

Les brefs d'avril – mai 2010

Diverses informations parues ou recueillies depuis la parution des brefs de [mars 2010](#) ; 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.

Une politique de contrôles internes comptables dans chaque agence comptable est indispensable : plusieurs rapports d'audit définitif d'inspecteurs vérificateurs du Trésor Public réalisés depuis la rentrée scolaire de septembre signalent son absence. Les fiches de révélation et d'analyse des problèmes de ces rapports sont, de ce point de vue, éloquentes.

Extraits de ces rapports
Problème
<i>L'absence de réalisation des contrôles internes formalisés de l'entité ne permet pas à l'agence comptable d'exécuter toutes ses missions avec la qualité, la sécurité et l'efficacité attendues.</i>
<i>Les défaillances constatées dans l'organisation, le pilotage et le contrôle des opérations de l'entité ne permettent pas à l'agence comptable d'exécuter toutes ses missions avec la qualité, la sécurité et l'efficacité attendues.</i>
<i>La démarche d'identification et de maîtrise des risques liés au fonctionnement de l'activité de la structure se révèle insuffisamment développée.</i>
Constat
<i>La démarche d'autodiagnostic n'a pas été entreprise par l'agent comptable.</i>
<i>Aucune traçabilité des contrôles internes effectués par l'agent comptable n'est assurée, ce qui ne permet pas de s'assurer de leur pertinence, de leur périodicité et de leur effectivité.</i>
<i>Aucune fiche de procédure n'a été confectionnée.</i>
<i>Bien que l'organigramme fonctionnel ait été confectionné, l'agent comptable n'utilise pas cet outil pour lui permettre de cibler les contrôles en fonction des secteurs à risques identifiés.</i>
Causes
<i>L'agent comptable n'a pas mis en place de politique de contrôle interne formalisée.</i>
<i>La réflexion destinée à limiter les risques générés par la réalisation des missions de l'entité n'a pas été engagée sur l'intégralité des secteurs de l'agence comptable.</i>
Conséquences
<i>L'organisation n'est pas optimale. L'agent comptable ne dispose pas d'un outil qui lui permette de renforcer son activité managériale, d'identifier et de sécuriser les opérations sensibles : ressources affectées, opérations constitutives d'excédents de versements, opérations relatives aux virements à ré imputer, opérations des régies, opérations génératrices d'un ordre de paiement, opérations de trésorerie, comptes d'imputation provisoire.</i>

Recommandations

Confectionner l'organigramme fonctionnel de la structure.

Réaliser le diagnostic de l'agence comptable (ODICé).

Définir un véritable plan de contrôles internes à partir des risques identifiés. Ce dernier doit intégrer une supervision des opérations sensibles sur tous les secteurs d'activité (comptabilité générale, comptabilité auxiliaire, régie, fonds sociaux, voyages, comptabilité patrimoniale). Ce plan pourra évoluer en fonction des résultats des contrôles obtenus : déplacement du niveau de risque (combinaison impact et probabilité de survenance).

Les contrôles doivent être formalisés sur un tableau de bord et sur les documents examinés. Un classement de ces pièces devra être organisé afin d'assurer la traçabilité des contrôles réalisés.

Etablir des fiches de procédures sur les secteurs mal maîtrisés ou à risques.

S'engager dans une démarche de qualité comptable et de maîtrise des risques au niveau de chaque agence comptable est inéluctable. Les extraits ci-dessus nous tracent la feuille de route. L'agent comptable en est le principal acteur : il lui appartient d'initier cette démarche. Mais il ne peut pas l'assumer tout seul ; il doit s'engager non seulement avec ses collaborateurs, mais aussi avec les gestionnaires des établissements rattachés. **Le contrôle interne comptable, la qualité comptable qui en découle, commence chez l'ordonnateur.** Les gestionnaires doivent maîtriser la totalité des procédures et des règles relevant du domaine de l'ordonnateur afin de sécuriser le fonctionnement des agences comptables.

Cette démarche est donc à la fois individuelle et collective ; elle se situe au niveau de l'agence comptable, mais elle peut s'étendre aussi au delà de l'agence comptable ; initiative personnelle et initiative collective doivent corroborer et se rejoindre. Un exemple nous en est donné dans le dernier numéro d'Objectif établissement [Objectif établissement \(dernière parution\) n° 33](#) avec l'article « **Former pour réformer** » rédigé par nos collègues de l'académie de Clermont-Ferrand. La formation des gestionnaires des établissements doit accompagner la mise en place de la carte comptable. L'actualisation des connaissances est indispensable. La formation, la définition de fiches de procédures et les échanges de bonnes pratiques peuvent se dérouler dans le cadre des bassins de formation. L'initiative personnelle n'interdit pas et n'empêche pas une démarche collective. L'un des auteurs de cet article, Bernard Blanc, a créé et anime un site professionnel privé très bien conçu, [gestionnaire03](#), ainsi qu'un forum de gestionnaires. Ces initiatives permettent d'entretenir une solidarité professionnelle, d'adopter des positions communes et de faire circuler les informations. Elles contribuent à la professionnalisation des acteurs.

Des démarches analogues ont vu le jour dans différentes académies : la lettre aux établissements de l'[académie de Reims](#) fait ainsi régulièrement état de l'avancement de travaux des groupes de travail académiques en ce domaine, groupes qui réunissent le rectorat, des agents comptables, des gestionnaires, des personnels d'intendance, des chefs d'établissement. On peut toutefois regretter que toutes ces démarches analogues existantes ne soient pas mieux connues, valorisées et mutualisées au niveau national dans l'intérêt de tous les acteurs.

Des aides nous sont également proposées dans notre académie pour ne pas demeurer isolé dans cette démarche, des journées de formation sont prévues au PAF, le site académique du FODAD

CIC a été mis en place pour mutualiser les plans d'actions, les fiches procédures et pour pouvoir échanger et faire part des difficultés rencontrées. Il appartient à chacun de ne pas rester isolé et timide dans son établissement, mais de partager ce qu'il a entrepris et mis en œuvre ; il ne faut pas rester spectateur ou consommateur, mais devenir acteur.

Guides académiques sur le contrôle interne comptable
à télécharger
AP CIC Instaurer le CIC en EPLE fichier PDF (204.65 Ko)
AP CIC dépense fichier PDF (216.53 Ko)
AP CIC recette fichier msword (366.5 Ko)
AP CIC et les voyages scolaires fichier PDF (336.98 Ko)
AP Gestion des EPLE aides et transferts fichier PDF (231.51 Ko)
AP-gestion des EPLE dans le cadre des marchés

Informations

APPLICATIONS INFORMATIQUES NATIONALES

Le bureau DAF A3 réalise sur ce site une enquête destinée aux utilisateurs d'applications de gestion mises à la disposition des EPLE. Cette enquête vise à mieux connaître l'utilisation de certaines fonctionnalités proposées dans les applications nationales. Elle permettra de prioriser, si nécessaire, leur mise en œuvre lors du développement de la nouvelle application liée à la rénovation du cadre budgétaire et comptable, mais surtout de définir les besoins de formation et la production de fiches techniques. Cette enquête pourra être complétée, pour ceux qui le souhaitent, par des informations déposées sur le forum de discussion. [Nous vous remercions pour votre implication.](#)

COMMUNICATION DES DOCUMENTS ADMINISTRATIFS

Accès aux documents administratifs - Format électronique - Modalités d'accès

Dès lors qu'aucun obstacle technique ne s'y oppose, la communication de documents administratifs sur support informatique s'impose si le requérant le demande. CE, 17 février 2010, [n° 289389](#).

COMPTABILITE

Sur le site idaf pléiade, l'actualité de la semaine 11 : [L'instruction de la direction générale des finances publiques n° 10-003-M9 du 29 janvier 2010](#) a précisé les modalités de paiement avant service fait et / ou sans ordonnancement préalable. La [note commune DGFIP / ministère de l'éducation nationale, n° 10-033 du 11 mars 2010](#), indique les dispositions applicables dans le cadre de paiement de dépenses relatives à des voyages et les pièces justificatives à fournir à l'agent comptable pour les commandes réalisées via internet par les EPLE. La note précise notamment que

les EPLE peuvent régler intégralement avant service fait les prestations de voyages qui concernent principalement les billets d'avion ou de train achetés sur internet. La pièce justificative présentée à l'agent comptable est l'accusé de réception de la commande sous réserve qu'il précise la nature et le montant de la dépense.

Voir également les brefs de [mars 2010](#).

CONTRATS AIDES

Le recours à un contrat aidé (successivement contrat emploi-solidarité (CES), CEC, CAE, CAV, CUI) est subordonné à la conclusion d'une convention entre l'Etat et l'employeur. **Il est donc interdit de conclure un avenant modifiant la nature des activités et le montant de la rémunération initialement prévus dans le contrat.** Voir l'arrêt de la Cour de Cassation chambre sociale, Audience publique du mercredi 24 mars 2010, [n° de pourvoi: 07-44541](#)

DEVELOPPEMENT DURABLE

Les cahiers détachables d'Objectif Etablissement sont consacrés au développement durable. Voir la dernière parution : [EPLÉ > Kiosque > Cahiers détachables > Cahiers détachables \(dernière parution\)](#)

EDUCATION ET INFORMATION

Un nouveau moteur de recherche spécialisé

Le site du ministère propose désormais un moteur de recherche unique dédié aux 348 sites publics de référence de l'Éducation nationale : "le moteur de recherche de l'éducation".

[Accéder au moteur](#)



Une nouvelle publication du ministère de l'éducation nationale mise en ligne pour rester informé sur les événements qui font l'actualité de l'Éducation nationale : « la lettre mensuelle » ; cette lettre fait partie du [Kiosque actu](#), un ensemble de nouveaux services d'information en ligne. [Découvrez la première lettre mensuelle](#)

EDUCATION ET SECURITE

Le Conseil constitutionnel a validé les dispositions relatives à la protection des élèves et des personnes travaillant dans les établissements d'enseignement scolaire contenues dans la proposition de loi renforçant la lutte contre les violences de groupes et la protection des personnes chargées d'une mission de service public.

Le fait de pénétrer ou de se maintenir dans l'enceinte d'un établissement d'enseignement scolaire sans y être habilité, dans le but de troubler la tranquillité ou le bon ordre de l'établissement, sera puni d'un an d'emprisonnement et de 7 500 € d'amende.

De même, le fait d'introduire une arme, sans motif légitime, sera puni d'une peine de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende.

Voir la [décision du Conseil constitutionnel](#), *décision n° 2010-604 DC du 25 février 2010*.

Voir la [Loi n° 2010-201 du 2 mars 2010 renforçant la lutte contre les violences de groupes et la protection des personnes chargées d'une mission de service public](#) publiée au JORF n°0052 du 3 mars 2010 page 4305 texte n° 1

Voir la [Circulaire n° 2010-25 du 15 février 2010](#) - Plan de sécurisation des établissements scolaires : actions prioritaires (B.O. du MEN n° 10 du 11 mars 2010). Cette circulaire fixe les mesures prioritaires, les objectifs et les échéances du dispositif de sécurisation des établissements scolaires. Quatre mesures essentielles sont concernées : les diagnostics de sécurité ; les équipes mobiles de sécurité ; les correspondants sécurité-école ; la formation aux problématiques de sécurité et à la gestion de crise. En annexe, le cahier des charges des équipes mobiles de sécurité.

EPL

La lettre aux établissements de l'académie de Reims [Mars 2010](#) vient d'être publiée sur le [site idaf pléiade](#) du ministère, rubrique kiosque des académies : elle contient de nombreuses informations utiles pour la gestion quotidienne.

A signaler également sur le même [site](#), rubrique kiosque, la parution de la dernière revue de presse. Consulter la [revue de presse](#) d'avril 2010.

FONCTION PUBLIQUE

Agent public - Traitements et rémunérations - Prescription quinquennale

En application du code civil, selon l'article 2277, toutes les actions relatives aux rémunérations des agents publics sont soumises à la prescription quinquennale CE, 12 mars 2010, [n° 309118](#).

Base de données juridiques de la Fonction publique (BJFP)

Le ministère de la Fonction publique vient de créer en ligne la «[Base de données juridiques de la Fonction publique](#)» (BJFP). Cette base permet d'accéder aux textes officiels de toutes origines (droit public, droit privé, droit communautaire) applicables aux agents publics des 3 fonctions publiques (Etat, territoriale, hospitalière) actualisés quotidiennement pour tenir compte de leurs derniers modificatifs. Elle permet également de consulter les lois, les décrets, les arrêtés et les circulaires ainsi que les jurisprudences propres au droit applicable aux agents publics.

Protection juridique - obligation de protection statutaire des fonctionnaires

Une décision récente du Conseil d'Etat apporte un éclairage intéressant sur l'étendue de l'obligation de protection statutaire des fonctionnaires. Celle-ci ne peut être refusée au fonctionnaire qui l'invoque (sur la base de l'art. 11 de la loi du 13 juillet 1983) que pour des motifs d'intérêt général. Le Conseil d'Etat rappelle que le caractère « *manifestement dépourvu de chances de succès des poursuites entreprises* » constitue un motif d'intérêt général (la bonne gestion des deniers publics), mais doit être apprécié strictement. En l'espèce, le pourvoi qui avait pour objet de faire trancher l'applicabilité d'une disposition utile à la défense d'un fonctionnaire ne pouvait être regardé comme « *manifestement dépourvu de toute chance de succès.* »

Voir la décision : CE, 31 mars 2010, [n°318710](#), Ville de Paris

Réforme de la catégorie B

Ces deux décrets ont pour but de rendre homogènes les trois fonctions publiques afin de favoriser les passerelles entre elles. Cette réforme concerne quelque 160.000 agents.

Décret n° [2010-329](#) du 22 mars 2010 portant dispositions statutaires communes à divers cadres d'emplois de fonctionnaires de la catégorie B de la fonction publique territoriale.

Décret n° [2010-330](#) du 22 mars 2010 fixant l'échelonnement indiciaire applicable aux membres des cadres d'emplois régis par le décret n° 2010-329 du 22 mars 2010 portant dispositions statutaires d'emplois de fonctionnaires de la catégorie B de la fonction publique territoriale.

Un [rectificatif au décret n° 2009-1388 du 11 novembre 2009](#) portant dispositions statutaires communes à divers corps de fonctionnaires de la catégorie B de la fonction publique de l'Etat a été publié au J.O. du 17 avril 2010.

Rémunération

Versement d'une partie du supplément familial de traitement dans le cadre d'une garde alternée aux agents de l'éducation nationale divorcés

[Question n° 66632](#) de M. Sébastien Huyghe (Union pour un Mouvement Populaire - Nord)

Question publiée au J.O. AN du 15/12/2009 ; Réponse publiée au J.O. AN du 16/03/2010

FORMATION CONTINUE GRETA

[Décret n° 2010-235 du 5 mars 2010](#) relatif à la rémunération des agents publics participant, à titre d'activité accessoire, à des activités de formation et de recrutement (J.O. du 7 mars 2010)

Rémunération des heures supplémentaires des enseignants des GRETA

[Question n° 11275](#) de M. Antoine Lefèvre (Aisne - UMP)

Question publiée au J.O. Sénat du 10/12/2009 ; Réponse publiée au J.O. Sénat du 11/03/2010

GESTION DE FAIT - RESPECT DU PRINCIPE DU CONTRADICTOIRE

Jugement de la gestion de fait : le Conseil d'Etat apporte des précisions sur le caractère contradictoire de la procédure : **« Considérant que lorsque la Cour des comptes, saisie en appel d'un jugement rendu par une chambre régionale des comptes, censure les motifs retenus par les premiers juges et, dans le cadre de l'effet dévolutif de l'appel, entend retenir contre une partie des griefs nouveaux, elle doit, pour respecter le principe du contradictoire, les lui faire connaître et l'inviter à apporter des explications ou justifications en suivant les procédures, prévues par les textes législatifs et réglementaires, applicables à la date à laquelle elle statue ; »**

« que, dès lors, en application de la procédure en vigueur lorsque la Cour des comptes a statué, elle aurait dû, sans que le débat contradictoire qui se déroule à l'audience publique puisse l'en dispenser, communiquer à l'intéressé ces griefs par des dispositions provisoires, afin que M. A puisse y répondre par écrit avant que la juridiction ne statue définitivement ; »

Voir l'arrêt du CE, 28 décembre 2009, [n° 308265](#),

JURIDICTION ADMINISTRATIVE

Réforme de la justice administrative

Les compétences des juridictions administratives ont été redéfinies par le décret n° 2010-164 du 22 février 2010. Ce texte revoit le partage des compétences en premier ressort entre les tribunaux administratifs (juges de droit commun) et le Conseil d'Etat (juge de cassation). La procédure administrative est également renouvelée (formation contentieuse des TA, CAA et du CE, instruction, expertise). Enfin, le décret prévoit la possibilité pour le Conseil d'Etat de recueillir l'avis « *de toute personne dont la compétence ou les connaissances seraient [...] de nature à éclairer utilement la formation de jugement sur la solution à donner à un litige* » (philosophes, économistes, sociologues...).

Voir le [Décret n° 2010-164 du 22 février 2010](#) relatif aux compétences et au fonctionnement des juridictions administratives (J.O. du 23 février 2010)

Voir l'[Arrêté du 17 mars 2010 fixant le nombre de chambres des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel](#)

LOLF

Pour connaître le mode d'emploi de la LOLF, consulter l'édition actualisée du guide pratique de la LOLF de février 2010 : [Guide pratique de la LOLF](#)

LOLF ET CONTROLE DE GESTION

Dans le BO spécial n°3 du 25 mars 2010, [Consulter la circulaire n°2010-027 du 25 mars 2010](#) circulaire n° 2010-027 du 19-2-2010 relative au « **Programme des opérations statistiques et de contrôle de gestion des directions d'administration centrale – 2010** »

"Les opérations statistiques et de contrôle de gestion des directions d'administration centrale constituent des outils d'aide au pilotage et à la gestion du système éducatif. Leurs résultats peuvent faire l'objet de publications ou être réservés à un usage interne à l'administration de l'Éducation nationale. Ils sont aussi utilisés au chiffrage d'indicateurs LOLF. Les données statistiques recueillies dans le cadre des opérations statistiques et d'évaluation de la DEPP alimentent les publications de statistiques ou d'études (Notes d'information, RERS, État de l'école, Géographie de l'école, revue Éducation & formations, Dossiers), accessibles à tout public sur le site du ministère de l'Éducation nationale." Les différents thèmes d'étude seront les suivants : les effectifs d'élèves et d'apprentis, les personnels de l'enseignement scolaire, les établissements scolaires, les aspects financiers et contentieux consacrés à l'enseignement scolaire, la vie scolaire, les examens, les diplômes et bourses, la formation continue, l'insertion, la liaison formation-emploi, l'observatoire des acquis des élèves, l'évaluation des pratiques ou des actions de la politique éducative, les aspects financiers et contentieux consacrés à l'enseignement scolaire.

MODERNISATION DE L'ÉTAT

Sur le site de l'[ESEN](#), un point d'étape sur la modernisation de l'État au ministère de l'Éducation nationale et au ministère de l'Enseignement supérieur de la recherche par Frédérique ANNE, chef du département de la modernisation au SAAM.

Voir le [diaporama](#) de l'intervenante lors du séminaire national des APAENES promus en 2009. Ecouter la conférence sur le site de l'[ESEN](#)

OBJECTIF ETABLISSEMENT

Le numéro 33 de la revue Objectif établissement vient de paraître ! Avec au sommaire de nombreux articles intéressants les EPLE

- Tout savoir sur le contrôle de légalité
- Télétrans...mission réussie ou la naissance de l'application EFCI
- La modernisation de la réglementation relative aux bourses nationales et la rénovation de l'outil informatique de gestion de celles-ci
- Former pour réformer
- Commande publique : Un code rénové
- Le prélèvement : de nouvelles relations financières entre l'EPLÉ et les familles (*Le prélèvement est un moyen de paiement automatisé qui permet à l'agent comptable d'agir directement sur le compte du débiteur, sous réserve de disposer de son autorisation préalable et permanente. Les EPLÉ peuvent recourir au prélèvement automatique pour l'encaissement de recettes récurrentes. Cette procédure est prévue et décrite par l'instruction codificatrice DGFIP n° 04-040-K1 du 16 juillet 2004 "Moyens de paiement et d'encaissement mis à la disposition de titulaires de comptes de dépôt de fonds au Trésor" disponible sur l'intranet de la DAF dans le codex des EPLÉ (gestion financière et comptable).*)
- L'extourne en pratique

Et également la revue de presse ainsi qu'un dernier mot à M. Dellacasagrande.

Retrouver le sur [EPLÉ > Kiosque > Objectif établissement > Objectif établissement \(dernière parution\)](#)

REGIE

Message RCONSEIL n° 2010-121 (Mise en jeu RPP)

« Dans le cadre des contrôles des créations de régies, la DGFIP nous fait savoir que ses services constatent fréquemment que les établissements prévoient l'encaissement de "loyers et charges" et qu'ils sont amenés à répondre négativement en application de la réglementation actuelle.

Nous vous rappelons en effet, que ce type de recettes ne figure pas expressément dans l'arrêté cadre du 11 octobre 1993 relatif aux régies des EPLÉ.

Les recettes limitativement encaissables par l'intermédiaire d'une régie énumérées à l'article 1er de l'arrêté précité sont :

- Ventes de documents, publications, objets confectionnés, déchets et autres objets divers,
- Droits d'entrée (bibliothèque, expositions, manifestations),
- Droits de diplôme et de certificat,
- Droits d'examen,
- Droits d'inscription à des cours, travaux pratiques et exercices dirigés,
- Frais scolaires perçus forfaitairement,
- Droits d'accès aux restaurants (tickets, cartes magnétiques...),
- Remboursements de services rendus (communications téléphoniques, photocopies),
- Reversements consécutifs à des dégradations et à des prestations en nature indûment perçues et restant à la charge du personnel ou des élèves,
- Participation des familles aux voyages scolaires,
- Ressources perçues au titre de la taxe d'apprentissage.

Les loyers et charges ne peuvent être assimilés ni au type de recettes intitulé "Remboursements de services rendus" puisque seules sont concernées les communications téléphoniques et les photocopies, ni à celui intitulé "Reversements consécutifsà des prestations en nature indûment perçues et restant à la charge du personnel...".

Nous vous invitons à rappeler ces règles aux établissements et à leur préciser que le recours à des subdivisions des comptes de type 4632x pour permettre l'encaissement de loyers et /ou charges lors de la création d'une régie est à proscrire.

Nous envisageons toutefois de proposer à la DGFIP une modification de l'arrêté cadre du 11 octobre 1993 intégrant les loyers et charges. »

Voir également dans les brefs de [janvier 2010](#) page 16 le point sur les régies.

RENTREE SCOLAIRE

Au Bulletin officiel n°11 du 18 mars 2010, la circulaire sur la **Préparation de la rentrée 2010** (RLR: 520-0) vient d'être publiée. Consulter la [circulaire n° 2010-38 du 16-3-2010](#) (NOR > MENE1006812C)

RESTAURATION

Menus des cantines scolaires et laïcité

Question orale sans débat

[Question n° 906](#) de M. Christian Bataille (Socialiste, radical, citoyen et divers gauche - Nord)

Question publiée au JO Sénat du 19/01/2010 ; Réponse publiée au JO Sénat du 29/01/2010

« Vous attirez l'attention du Gouvernement sur le menu des cantines dans les établissements scolaires. Comme l'a réaffirmé à plusieurs reprises le juge administratif, la création d'un service de restauration scolaire ne présente pas un caractère obligatoire, car il ne s'agit pas d'une obligation liée au service public de l'enseignement. La fréquentation de la cantine par les élèves n'est pas non plus obligatoire. Les parents qui souhaitent y inscrire leurs enfants le font après avoir pris connaissance des modalités de fonctionnement du restaurant scolaire, qui sont souvent rappelées dans un règlement intérieur du service de restauration.

S'agissant plus précisément du menu des cantines, la loi du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales a transféré aux départements et aux régions la compétence en matière de restauration scolaire. Il appartient donc au conseil municipal pour les écoles, au conseil général pour les collèges et au conseil régional pour les lycées de définir le type d'aliments proposé aux élèves. Seules les prescriptions nutritionnelles relatives à la composition des repas tiennent lieu d'obligation. Aucune obligation de prévoir des plats de substitution en raison de pratiques d'ordre confessionnel ne saurait donc contraindre les collectivités.

Par ailleurs, le refus d'adapter le menu des cantines à des demandes particulières ne remet pas en cause le principe de liberté religieuse. En effet, si ce principe implique le respect du libre exercice des cultes par l'État, il n'oblige pas les services publics à s'adapter aux pratiques religieuses qui concernent la sphère privée.

Vous l'aurez compris, monsieur le député, les collectivités sont en droit de définir le menu de leur cantine scolaire et il n'appartient pas à l'éducation nationale de donner des instructions en matière de restauration scolaire. »

SITE DU MINISTERE IDAF PLEIADE

Message RCONSEIL 2010-120

« Nous doublons l'actualité des semaines 7-9 pour vous rappeler qu'une nouvelle rubrique a été créée sur l'intranet de la DAF "Fiches techniques".

<http://idaf.plejade.education.fr/fichiers/pageframe.htm?subjectId=530>

Vous y trouverez des fiches techniques décrivant certaines procédures comptables ou explicitant l'utilisation des fonctionnalités de l'application GFC associées à certains principes et techniques comptables applicables aux EPLE.

Les fiches disponibles sont :

- la gestion comptable des voyages scolaires dans GFC,
- la technique du budget provisoire,
- l'extourne dans GFC,
- l'utilisation des comptes 4682 et 4686,
- le prélèvement automatique.

Cette rubrique a vocation à être complétée de nouvelles fiches à l'initiative du bureau DAF A3 et des services académiques.

L'enquête sur les applications informatiques actuellement en ligne devrait notamment nous permettre de cibler les futures fiches à réaliser, ainsi au plus près des utilisateurs. »

Retrouver les fiches éditées :

La gestion comptable des voyages scolaires dans GFC	Cette fiche présente la gestion des voyages scolaires au sein des applications SCONET et GFC. Elle décrit notamment la technique de gestion des créances lorsque un projet "voyage scolaire" s'exécute budgétairement et comptablement sur deux exercices
La technique du budget provisoire dans GFC	Lorsqu'un budget n'est pas exécutoire le 1er janvier, l'ordonnateur est en droit de mettre en recouvrement les recettes et d'engager, liquider et mandater les dépenses dès cette date. Cette fiche décrit sa mise en œuvre dans l'application GFC
L'extourne dans GFC	L'extourne est une méthode de traitement des charges à payer et des produits à recevoir qui donne la compétence à l'ordonnateur pour solder les opérations de l'année N-1 en N, contrairement à la technique de l'ordre de paiement ou de l'ordre de recouvrement qui sont uniquement de la responsabilité de l'agent comptable. Cette fiche en décrit les principes et la mise en œuvre dans GFC
L'utilisation des comptes 4682 et 4686	Les EPLE gèrent de nombreuses ressources affectées. Le recours aux comptes "4682-4686" permet un suivi et une gestion précise des projets financés sur ces ressources. Cette fiche décrit la procédure d'utilisation des comptes 4682 et 4686
Le prélèvement automatique	Cette fiche mise au point par le CERIAG, le CAPTI et la DSI de l'académie de NANTES décrit le prélèvement automatique dans SCONET et GFC

VOYAGES ET SORTIES SCOLAIRES

Note du 11 mars 2010 > Dépenses relatives aux prestations de voyages et pièces justificatives - EPLE

Document nouveau : Textes DAF A3

Rubrique : EPLE/Références/

Adresse : [http://idaf.pleiade.education.fr/fichiers/pageframe.htm?sujetId=273](http://idaf.pleiade.education.fr/fichiers/pageframe.htm? sujetId=273)

La note DGFIIP/DAF A3 10-033 du 11 mars 2010 : [Dépenses relatives aux prestations de voyages et pièces justificatives - EPLE](#)

Le site de la DIFIN

Retrouvez les toutes dernières informations et actualités à l'adresse suivante sur le [Site académique](#) Rubrique toutes les Actualités.

- Actualisation sur le site de l'académie académique de la rubrique « Aide et conseil aux EPLE » [DIFIN488-497 \[PDF 214.57 Ko\]](#)

Le point sur

Les nouveaux seuils des marchés publics au 01 mai 2010.

Le Conseil d'Etat a annulé les dispositions du décret du 19 décembre 2008 relevant de 4.000 à 20.000 euros le seuil en deçà duquel un marché public peut être passé sans publicité ni concurrence préalable. Cette annulation prendra effet à compter du 1er mai 2010. En conséquence, à compter de cette date, le seuil minimal en deçà duquel les personnes publiques pourront déroger, si elles le souhaitent, aux obligations de publicité et de mise en concurrence sera de nouveau fixé à 4.000 €.

Voir l'arrêt du Conseil d'Etat [n°329100](#) du 10 février 2010

Voir le [tableau récapitulatif des seuils](#)

Les modifications des procédures d'achèvement des marchés introduites par le décret n° 2009-1456 du 27 novembre 2009

Voir [le point](#)

Les recours contentieux en matière de commande publique devant le juge administratif

Le [dernier point](#) traité, les recours contentieux en matière de commande publique devant le juge administratif, est ardu pour tout acheteur public : il fait, d'une part, appel à des connaissances de droit public rarement utilisées par l'acheteur, et, à plus forte raison, par un gestionnaire d'établissement public local d'enseignement ; ce dernier n'est guère familier de ces notions juridiques. Il traite, d'autre part, d'un domaine qui est en complète évolution (révolution) depuis plusieurs mois. De nouveaux recours viennent s'ajouter à des recours traditionnels qui eux-mêmes évoluent.

Pourtant un minimum de connaissances s'avère indispensable. Le domaine de l'achat public est un des domaines fondamentaux de l'activité d'un gestionnaire et chacun peut être confronté, un jour ou l'autre, à une demande d'un fournisseur non retenu ou à un contentieux. Il convient donc de se préparer, le risque zéro n'existant pas en ce domaine.

Ce point sur les recours contentieux en matière de commande publique est l'occasion en préalable de revenir sur la réforme du code des marchés publics introduite par le [décret n° 2009-1456 du 27 novembre 2009](#) qui modifie les procédures d'achèvement des procédures et renforce la transparence à ce niveau. Il permet de dresser un panorama des différents recours existants en matière de commande publique.

Panorama des recours de la commande publique

Les différents recours existants devant le juge administratif en matière de commande publique	
Le contentieux de l'annulation	les recours de pleine juridiction
Devant la juridiction administrative	
Recours pour excès de pouvoir contre les actes détachables ou les clauses réglementaires	Recours des concurrents évincés en contestation de la validité du contrat
Déféré préfectoral	Recours des parties au contrat en déclaration de nullité du contrat
	Action en réparation par suite de l'éviction irrégulière de la procédure de passation d'un contrat public
	Action en responsabilité pour manquement d'une des parties à ses obligations contractuelles
Devant un juge unique	
	Référé précontractuel
	Référé contractuel

Les différents recours exercés devant la juridiction administrative selon une procédure traditionnelle et dans les délais habituels peuvent être assortis d'un référé :

- [Référé-suspension](#)
- [Référé conservatoire](#)
- [Référé provision](#)

Ce point se terminera par un exposé des nouveaux recours spécifiques.

- [Le référé précontractuel](#)
- [Le référé contractuel](#)
- [Le recours en contestation de la validité du contrat des concurrents évincés](#)

Tableau récapitulatif des seuils pour les EPLE au 01 mai 2010

Le Conseil d'Etat annule les dispositions du décret du 19 décembre 2008 relevant de 4.000 à 20.000 euros le seuil en deçà duquel un marché public peut être passé sans publicité ni concurrence préalable. Cette annulation prendra effet à compter du 1er mai 2010. En conséquence, à compter de cette date, le seuil minimal en deçà duquel les personnes publiques pourront déroger, si elles le souhaitent, aux obligations de publicité et de mise en concurrence sera de nouveau fixé à 4.000 €.

Voir l'arrêt du Conseil d'Etat n°[329100](#) du 10 février 2010

Fournitures, services

Montant de l'achat	Seuil de publicité HT	Seuil de procédure HT
< 4 000 € HT	Aucune obligation	Aucune obligation
De 4 000 € HT A 90 000 € HT	Publicité adaptée	Mise en concurrence adaptée
De 90 000 € HT A 193 000 € HT (125 000 € HT ETAT)	BOAMP JAL Presse spécialisée Profil acheteur	Mise en concurrence adaptée
> 193 000 € HT (125 000 € HT ETAT)	JOUE BOAMP Presse spécialisée Profil acheteur	Appel d'offres ou Autres procédures formalisées

Travaux

Montant des travaux	Seuil de publicité HT	Seuil de procédure HT
< 4 000 € HT	Aucune obligation	Aucune obligation
De 4 000 € HT A 90 000 € HT	Publicité adaptée	Mise en concurrence adaptée
De 90 000 € HT A 4 845 000 € HT	BOAMP JAL Presse spécialisée Profil acheteur	Mise en concurrence adaptée
> 4 845 000 € HT	JOUE BOAMP Presse spécialisée Profil acheteur	Appel d'offres ou Autres procédures formalisées

Retour sur les modifications apportées au code des marchés publics par le décret n° 2009-1456 du 27 novembre 2009

Le code des marchés publics a été une nouvelle fois modifié ; la modification intervient cette fois ci au niveau de la procédure de passation des contrats ; le [décret n° 2009-1456 du 27 novembre 2009](#) relatif aux procédures de recours applicables aux contrats de la commande publique, publié JORF n°0276 du 28 novembre 2009, page 20566, texte n° 23 apporte, d'une part, les précisions complémentaires nécessaires à la mise en œuvre de l'ordonnance en fixant les délais d'introduction du nouveau recours ainsi que celui dans lequel le juge devra rendre sa décision, d'autre part modifie le code des marchés publics en créant de nouvelles obligations pour l'acheteur public.

La transposition en droit français d'un nouveau recours, le référé contractuel, imposait la modification du code des marchés publics : **les modalités d'achèvement de la procédure de passation des contrats de la commande publique, que doivent respecter les acheteurs, sont précisées** afin de favoriser une meilleure information des candidats non retenus à ce stade de la procédure et de donner une plus grande efficacité aux recours sans pour autant nuire à la stabilité juridique une fois le contrat conclu. Le [décret n° 2009-1456 du 27 novembre 2009](#) modifie quatre articles du code des marchés publics : les articles 40, 80, 83 et 85.

	Code des marchés publics
Communication systématique d'informations aux candidats et délai de suspension	Article 80-I 1° et 2°
Information sur demande des candidats	Article 83
Publication de l'intention de conclure un contrat à publicité non obligatoire	Article 40-I
Délai de suspension après publication d'un avis d'intention	Article 80-I 3°
Avis d'attribution hors obligation communautaire	Article 85-1

CREATION D'UN AVIS D'INTENTION DE CONCLURE UN MARCHÉ AU JOURNAL OFFICIEL DE L'UNION EUROPEENNE (JOUE)

L'[article 40](#) du code des marchés publics a été complété d'un [article 40-I](#) qui crée un **avis d'intention de conclure un marché**. Avant la conclusion du contrat, l'acheteur public rend son intention de signer publique. Le but est de pouvoir permettre à une éventuelle personne, ayant intérêt à agir, de pouvoir engager un recours en référé précontractuel. L'[article 40-I](#) dispose : « Pour rendre applicables les dispositions du premier alinéa de [l'article L. 551-15](#) du code de justice administrative, le pouvoir adjudicateur publie au Journal officiel de l'Union européenne un avis, conforme au modèle fixé par le règlement (CE) n° 1564 / 2005 susmentionné, relatif à son intention de conclure un marché ou un accord-cadre dispensé d'obligations de publicité par l'effet des dispositions du présent code ou passé en application de l'article 28».

Cet avis est **obligatoire pour les procédures soumises aux directives européennes**, c'est-à-dire lorsqu'elle dépasse les seuils communautaires, non obligatoires pour les marchés non soumis aux directives européennes.

Le non respect de cette disposition n'entache pas la procédure de passation du marché d'irrégularité ; elle prive simplement l'acheteur de la faculté de fermer la voie du référé contractuel à d'éventuels requérants pendant les 6 mois qui suivent la conclusion du contrat.

Le règlement de la Commission n° 1150/2009 du 10 novembre 2009 publié au JOUE du 28 novembre 2008 modifie le règlement (CE) n° 1564/2005, du 7 septembre 2005 et vient de créer le modèle « **avis en cas de transparence ex ante volontaire** ». [Pour consulter le règlement et le formulaire « Avis en cas de transparence ex ante volontaire »](#), prévu à l'article 40-1 du code des marchés publics.

MODIFICATION DES ARTICLES 80 ET 83 DU CODE DES MARCHES PUBLICS

[L'article 80-I](#) est modifié et intègre désormais les délais nécessaires pour les accords-cadres. Ce délai, dit délai de standstill, est le délai pendant lequel les parties ne doivent pas conclure le marché pour donner la possibilité aux candidats évincés d'introduire un recours en référé précontractuel. La procédure est suspendue pendant ce délai. Sa durée était de 10 jours. Cette durée est modifiée pour être mise en conformité avec la directive « recours ».

Maintenant, un délai **d'au moins 16 jours** devra être respecté **entre la date d'envoi de la notification de l'attribution marché issu de l'accord-cadre et la date de conclusion de ce marché.**

Ce délai pourra être réduit à au moins 11 jours en cas de transmission électronique de la notification à l'ensemble des candidats intéressés.

La notification précise aux candidats dont la candidature a été rejetée les motifs de ce rejet.

La notification précise aux candidats dont l'offre a été rejetée les motifs de ce rejet. Elle doit comporter également :

- La décision de rejet de l'offre et des motifs de ces rejets
- le nom de l'attributaire ou des attributaires
- les motifs qui ont conduit au choix de leur offre
- L'indication de la durée du délai de suspension que le pouvoir adjudicateur s'impose, eu égard notamment au mode de transmission retenu.

Concernant les marchés adaptés (article 28), le délai de standstill n'est pas obligatoire. Il pourra toutefois observer un délai minimum défini par rapport aux caractéristiques du marché. Il tiendra compte :

- ✓ de l'**objet du marché**, par exemple s'il existe un seul prestataire
- ✓ de son **montant**,
- ✓ du **degré de concurrence existant** (marché non concurrentiel).

L'[article 83](#) est également modifié : il prévoit désormais que l'acheteur communique à tout candidat écarté qui n'a pas été destinataire de la notification prévue à [l'article 80-I](#) 1° les motifs du rejet de sa candidature ou de son offre **dans les 15 jours de la réception d'une demande écrite**.

L'[article 83](#) précise également que, si le candidat a vu son offre écartée alors qu'elle n'était, aux termes de l'article 35, ni inappropriée, ni irrégulière, ni inacceptable, le pouvoir adjudicateur est également tenu de communiquer les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue, ainsi que le nom du ou des attributaires du marché ou de l'accord-cadre.

MODIFICATION DE L'ARTICLE 85 RELATIF AUX AVIS D'ATTRIBUTION

Enfin, [l'article 85](#) du code des marchés publics a été complété d'un [article 85-1](#) pour rendre applicables les dispositions du premier alinéa de l'article [R. 551-7](#) du code de justice administrative relatives à l'avis d'intention de conclure et aux délais y afférents. Il dispose désormais que le pouvoir adjudicateur publie au JOUE un avis, conforme au modèle fixé par le règlement communautaire 1564/2005 déjà mentionné, informant de la conclusion d'un marché ou d'un accord-cadre, lorsque la passation de celui-ci est dispensé d'obligation de publicité, dans les conditions prévues par le Code ou passé en application de [l'article 28](#).

Cet avis est l'avis d'attribution ; mais il a ici pour objet de **prévenir les tiers de l'intention de l'acheteur de conclure** le marché ou l'accord-cadre, lorsque celui-ci n'a pas été soumis à une publicité préalable.

Là encore, le non respect de cette disposition n'entache pas la procédure de passation du marché d'irrégularité ; elle prive simplement l'acheteur de la faculté de fermer la voie du référé contractuel à d'éventuels requérants pendant les 6 mois qui suivent la conclusion du contrat.

Cet article concerne tous les marchés passés selon une procédure adaptée (article 28) ; l'acheteur public, en publiant un tel avis, a la possibilité de réduire et même, sous certaines conditions, de fermer le recours en référé contractuel.

Pour compléter, lire également

La note de la DAF A3 10-011 du 19 janvier 2010 sur les [Modifications du code des marchés publics](#)

Panorama des recours en matière de commande publique devant le juge administratif

Respecter les grands principes de la commande publique, maîtriser les procédures du code des marchés publics, tel est le minimum de connaissances exigé de tout acheteur public, donc de tout gestionnaire d'établissement public local d'enseignement, s'il ne veut pas courir le risque de se voir sanctionner au contentieux par le juge administratif. Mais s'il veut assurer la meilleure sécurité juridique possible lors de la passation des contrats relevant de la commande publique et se prémunir du risque contentieux, une connaissance des recours contentieux existants en la matière s'avère indispensable.

Le contentieux en matière de commande publique a connu, ces derniers mois, une remarquable évolution ; cette évolution a été à la fois voulue par le juge administratif et imposée à ce dernier par le droit communautaire des marchés publics.

- Une jurisprudence remarquable et abondante du Conseil d'Etat est venue préciser les particularités sur différents recours :
 - o Le juge administratif a recadré le recours en référé précontractuel avec l'arrêt SMIRGEONNES, 3 octobre 2008, n°[305420](#) ;
 - o Il a apporté d'importantes précisions sur un recours traditionnel rarement usité, le recours en déclaration de nullité du contrat, avec l'arrêt Commune de Béziers, Conseil d'Etat, 28 décembre, [304802](#) ;
 - o Il a enfin créé un nouveau recours, le recours en contestation de la validité du contrat des concurrents évincés avec la décision du 16 juillet 2007 Société Tropic travaux signalisation, Conseil d'Etat, n° [291545](#).
- La transposition en droit français de la directive européenne recours2007/66/CE modifiant les directives 89/665/CEE et 92/13/CEE du Conseil en ce qui concerne l'amélioration de l'efficacité des procédures de recours en matière de passation des marchés publics du 11 décembre 2007, dite directive « Recours » par l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009 accentue encore ce mouvement avec la création d'un nouveau recours, le référé contractuel. Ce recours est ouvert aux personnes ayant un intérêt à conclure le marché et qui sont susceptibles d'être lésé par le manquement invoqué.

On est très loin de la position traditionnelle du contentieux administratif en matière de contrat publics où le contrat était quasiment inattaquable pour les tiers. C'est à un véritable bouleversement auquel on assiste.

Pendant de longues années, les règles régissant le contentieux de la commande publique étaient relativement simples : le contentieux de la commande publique n'était pas, à de rares exceptions, ouvert aux tiers ; en effet selon une jurisprudence ancienne et constante, les personnes qui ne sont pas parties à un contrat administratif ne peuvent en demander l'annulation en justice : seules les parties peuvent, si elles estiment ce contrat invalide, demander au juge d'en constater la nullité. Le contrat administratif était donc pour les tiers un acte quasi incontestable et ce parce qu'il ne pouvait pas faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir et que le recours pour plein contentieux était réservé aux parties au contrat. C'était l'**application du principe d'irrecevabilité du recours en annulation des contrats**.

Par ailleurs, le référé précontractuel, introduit en droit français par la loi n° 92-10 du 4 janvier 1992 qui transposait les directives de 1989 et 1992, ne peut plus être exercé après la signature du contrat. Lorsque la signature du contrat intervenait avant que le juge ait statué, il y avait

nécessairement une décision de non-lieu, Conseil d'Etat, Sect., 3 novembre 1995, Société Stentofon Communications, n° [152650](#) (« Cette procédure ayant été achevée et le contrat conclu après l'enregistrement du pourvoi, les conclusions de celui-ci sont devenues sans objet ».)

Cette situation n'était guère satisfaisante pour les candidats évincés. La liberté de circulation des personnes et biens et des marchandises et l'absence de discrimination, reconnues par les traités européens, n'étaient pas respectées ; le **respect des obligations de publicité de la mise en concurrence des marchés publics n'était pas non plus assuré.**

Cette jurisprudence, qui visait avant tout à préserver la bonne marche de l'administration et des services publics, était prise au mépris du droit.

Le 1^{er} décembre 2009 est entrée en vigueur l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009 (voir les brefs de [juin 2009](#)) relative à la transposition en droit français de la directive européenne 2007/66/CE modifiant les directives 89/665/CEE et 92/13/CEE du Conseil en ce qui concerne l'amélioration de l'efficacité des procédures de recours en matière de passation des marchés publics du 11 décembre 2007, dite directive « Recours ». La transposition a été complétée par le [décret n° 2009-1456 du 27 novembre 2009](#) relatif aux procédures de recours applicables aux contrats de la commande publique, publié JORF n°0276 du 28 novembre 2009, page 20566, texte n° 23. Ce texte apporte les précisions complémentaires nécessaires à la mise en œuvre de l'ordonnance.

La finalité des Directives « recours » est de faire respecter les directives « marchés » prises pour mettre en œuvre les dispositions des traités européens, c'est-à-dire assurer la liberté de circulation des personnes, des biens et des marchandises et l'absence de discrimination. Il faut donc garantir l'application de ces principes et sanctionner par le juge les manquements aux traités ainsi qu'au droit découlant de ces traités. Tel est l'objectif poursuivi par le législateur européen. Le recours en plein contentieux (action contre le contrat) n'est pas une arme juridique suffisamment efficace pour faire respecter la légalité du fait de la lenteur; les décisions sont beaucoup trop tardives ; elles interviennent une fois le marché exécuté. D'où l'idée d'intervenir avant la signature du marché devant le juge des référés avec la création du référé précontractuel.

Les directives de 1989 et 1992, à l'origine en droit français de la création du référé précontractuel par la loi n° 92-10 du 4 janvier 1992 présentaient certaines insuffisances et n'assuraient pas un parfait **respect des obligations de publicité de la mise en concurrence des marchés publics.**

La directive européenne 2007/66/CE vise donc à remédier à ces insuffisances. Pour répondre à cet objectif, la directive fixe un délai minimal entre la décision d'attribution d'un marché et sa signature, afin de permettre effectivement l'introduction d'un recours, rénové, avant la signature du contrat. Elle impose également aux États membres de créer une voie de recours après la signature du contrat.

L'ordonnance n° **2009-515 du 7 mai 2009** modifie le code de justice administrative, en remplaçant les articles L. 551-1 et L. 551-2 du code de justice administrative, relatifs au référé en matière de passation de contrats et marchés, et en insérant, d'une part, les articles L. 551-1 à L. 551-12 relatifs au **référé précontractuel** et, d'autre part, les articles L. 551-13 à L. 551-23 régissant le **référé contractuel**. Ses dispositions sont applicables aux contrats pour lesquels une **consultation est engagée à partir du 1er décembre 2009**. On assiste ainsi, au nom de l'efficacité des procédures de recours, à l'immixtion du juge dans la passation des contrats de commande publique, non seulement dans la phase précontractuelle, mais aussi dans la phase immédiatement postérieure à la conclusion

du contrat. On voit ainsi émerger une «période suspecte» au cours de laquelle les pouvoirs publics ont fait le choix, pour préserver l'effet utile des obligations de publicité et de mise en concurrence qui leur sont imposées, de développer les procédures judiciaires d'urgence.

Exercice dans le temps des recours de la commande publique



La directive « recours » a ainsi élargi l'arsenal des procédures contentieuses existantes. A côté des recours existants en droit français qui peuvent être utilisés en matière de commande publique, des recours spécifiques à la commande publique visant à garantir le respect des obligations de publicité et de mise en concurrence des marchés publics ont été créés. Les opérateurs économiques lésés disposent désormais d'une boîte à outils plus importante pour faire valoir ses droits de façon rapide et efficace. Ces différents recours coexistent ; ils ne se substituent pas les uns aux autres, mais sont complémentaires. Ils ont pour but de concilier l'efficacité des recours et la stabilité juridique à laquelle les parties au contrat ont droit ou qui est nécessaire lorsque la continuité du service public est en jeu.

Ces recours seront portés devant la juridiction administrative : certains le seront selon une procédure traditionnelle et des délais habituels ; la juridiction se réunira en formation ordinaire. Les autres seront exercés dans un délai très bref devant un juge unique, le magistrat siégeant seul, sans rapporteur public par la voie du référé. Les procédures de référé ont été largement étendues et réformées par la loi du 30 juin 2000 : le référé est la voie de recours au terme de laquelle le juge statue par des mesures présentant un caractère provisoire. Le juge des référés n'est pas saisi du principal et se prononce dans les meilleurs délais. Les recours portés devant la juridiction administrative selon une procédure traditionnelle et des délais habituels pourront être assortis de référé.

Tout au long de sa vie, un marché public peut donc faire l'objet d'un recours : avant la signature du marché, au moment et juste après la signature du marché, pendant et après l'exécution du marché.



Aussi est il nécessaire, avant d'examiner plus en détail [les nouveaux recours](#), de faire le point sur [les différents recours](#) existants devant le juge administratif en matière de commande publique.

PRESENTATION DES DIFFERENTS RECOURS

De nombreuses voies de recours sont en effet ouvertes aux requérants ayant un intérêt à agir ; parmi les différents recours contentieux possibles, deux recours sont fréquemment utilisés : le contentieux de l'annulation qui a pour but de faire annuler un acte irrégulier et le contentieux de pleine juridiction (ou plein contentieux) où le juge peut annuler, réformer un acte, condamner à des dommages et intérêts.

Tableau récapitulatif des recours de la commande publique

Les différents recours existants devant le juge administratif en matière de commande publique	
Le contentieux de l'annulation	les recours de pleine juridiction
Devant la juridiction administrative	
Recours pour excès de pouvoir contre les actes détachables ou les clauses réglementaires	Recours des concurrents évincés en contestation de la validité du contrat
Déféré préfectoral	Recours des parties au contrat en déclaration de nullité du contrat
	Action en réparation par suite de l'éviction irrégulière de la procédure de passation d'un contrat public
	Action en responsabilité pour manquement d'une des parties à ses obligations contractuelles
Devant un juge unique	
	Référé précontractuel
	Référé contractuel

Les différents recours exercés devant la juridiction administrative selon une procédure traditionnelle et dans les délais habituels peuvent être assortis d'un référé :

Le demandeur doit alors déposer une requête écrite auprès du greffe du tribunal administratif ou la lui envoyer par lettre recommandée avec avis de réception, dans une enveloppe portant la mention "référé".

Plusieurs référés sont susceptibles être utilisés en matière de commande publique :

- **Le référé suspension** prévu à l'article [L 521-1](#) du code de justice administrative

Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, **lorsque l'urgence le justifie** et qu'il est fait **état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision.**

Lorsque la suspension est prononcée, il est statué sur la requête en annulation ou en réformation de la décision dans les meilleurs délais. La suspension prend fin au plus tard lorsqu'il est statué sur la requête en annulation ou en réformation de la décision.

Intitulé du recours	Référé-suspension
Référence	Article L 521-1 du code de justice administrative
Objet du recours	Suspension de l'exécution d'une décision administrative même de rejet en rapport ou détachable de la passation ou de l'exécution du contrat
Requérant	➤ Toute personne ayant un intérêt à agir
Observations	Justifier l'urgence Faire état d'un moyen propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision
Ministère d'avocat	Dispense en première instance de ministère d'avocat (art R522-5 du CJA)

Extrait de jurisprudence

Conseil d'Etat, 3 février 2010, n° [330237](#), Communauté de communes de l'Arc Mosellan

Dans cette affaire, il y a eu successivement un référé précontractuel sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative, puis une demande d'annulation de ce marché ainsi que d'une demande de suspension sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-1 du code de justice administrative. (Voir [aussi](#))

« saisie de requêtes présentées sur le fondement de l'article L. 551-1 du code de justice administrative par les sociétés Valest et SAS Barisien, candidates à l'attribution du marché, le juge des référés du tribunal administratif de Strasbourg a, par une première ordonnance du 29 mai 2009, enjoint à la communauté de communes de différer la signature du marché pendant un délai de 20 jours ; que le juge des référés n'ayant pas statué au terme de ce délai, la COMMUNAUTE DE COMMUNES DE L'ARC MOSELLAN a conclu le marché le 19 juin 2009 avec la société Pizzorno ; que n'ayant pas eu connaissance de cette signature du marché, le juge des référés a annulé la procédure de passation par une ordonnance du 22 juin 2009 ; que les sociétés Valest et Barisien ont ultérieurement saisi le tribunal administratif de Strasbourg d'une demande d'annulation de ce marché ainsi que d'une demande de suspension sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-1 du code de justice administrative ; que le juge des référés de ce tribunal administratif a fait droit à cette dernière demande, par une ordonnance du 10 juillet 2009, à l'encontre de laquelle la COMMUNAUTE DE COMMUNES DE L'ARC MOSELLAN se pourvoit en cassation ; »

.....

« Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article L. 521-1 du code de justice administrative : Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision ; »

- **Le référé conservatoire** qui permet au juge de prendre, en cas d'urgence, toutes les mesures utiles **sans suspendre l'exécution d'un acte** ; le juge peut utiliser son pouvoir d'injonction.

Intitulé du recours	Référé-conservatoire ou référé « mesures utiles »
Référence	Article L. 521-3 du Code de justice administrative
Objet du recours	Obtenir en urgence du juge des référés toute mesure utile d'une administration avant même que l'administration ait pris une décision
Requérant	➤ Toute personne ayant un intérêt à agir
Observations	Justifier l'urgence Montrer que la mesure demandée est nécessaire La mesure demandée ne doit pas aller à l'encontre d'une décision administrative existante (dans un tel cas, il faudrait demander la suspension de l'application de cette décision, par le moyen du référé- suspension).
Ministère d'avocat	L'assistance d'un avocat n'est pas obligatoire

Extrait de jurisprudence

Conseil d'État, 8 juillet 2009, n° [320143](#), Société EURELEC Aquitaine

Tenu de ne pas faire obstacle à l'exécution d'une décision administrative, le juge des référés de l'article L. 521-3 du code de justice administrative ne peut ordonner la suspension de l'exécution du contrat sur la demande du cocontractant de l'administration.

« Considérant, en second lieu, qu'aux termes de l'article L. 521-3 du code de justice administrative : En cas d'urgence et sur simple requête qui sera recevable même en l'absence de décision administrative préalable, le juge des référés peut ordonner toutes autres mesures utiles sans faire obstacle à l'exécution d'aucune décision administrative. ; que saisi sur le fondement de ces dispositions, le juge des référés du tribunal administratif de Poitiers n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant que, tenu de ne pas faire obstacle à l'exécution d'une décision administrative, et notamment aux ordres de service pris en exécution du marché litigieux, il ne pouvait ordonner la suspension de l'exécution du lot électricité-courants forts attribué à la SOCIETE EURELEC AQUITAINE par le centre hospitalier de Rochefort-sur-Mer dans le cadre de la construction d'un nouvel hôpital ; qu'il n'a pas ce faisant méconnu les objectifs de la directive 2007/66 du 11 décembre 2007, laquelle ne porte que sur les recours contre les décisions prises par les pouvoirs adjudicateurs dans le cadre des procédures de passation des marchés publics ; »

- **Le référé provision** est une procédure d'urgence qui permet au juge d'ordonner le versement d'une somme d'argent à un créancier, en cas de litige pécuniaire, et dès lors que la créance n'est pas sérieusement contestable.

Intitulé du recours	Référé-provision
Référence	Article R. 541-1 du Code de justice administrative
Objet du recours	Obtenir une provision sur les sommes dues
Requérant	➤ Toute personne détenant une créance
Observations	L'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable
Ministère d'avocat	L'assistance d'un avocat est obligatoire en première instance

Extrait de jurisprudence

Cour administrative d'appel de Bordeaux, Commune de Tarsac, 18 février 2010, n° [09BX01528](#)

« Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article R. 541-1 du code de justice administrative : Le juge des référés peut, même en l'absence d'une demande au fond, accorder une provision au créancier qui l'a saisi lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable. Il peut, même d'office, subordonner le versement de la provision à la constitution d'une garantie. ; »

LE CONTENTIEUX DE L'ANNULATION

Deux types de recours existent principalement : le recours en excès de pouvoir et le déféré préfectoral

Le recours en excès de pouvoir

Ce recours a pour objet de demander au juge l'annulation d'un acte administratif considéré comme illégal.

De façon traditionnelle, le juge administratif ne reconnaissait pas le droit aux tiers à un marché public d'introduire un recours pour demander l'annulation dudit marché. Cette jurisprudence visait à préserver la bonne marche de l'administration et des services publics. En conséquence, seules les parties au contrat (le pouvoir adjudicateur et l'attributaire du marché) pouvaient arguer de la nullité, totale ou partielle, du marché en cause.

Le recours pour excès de pouvoir contre les actes détachables ou les clauses réglementaires

Une exception était toutefois admise par le juge administratif, en **permettant à un tiers d'intenter un recours, non pas contre le contrat lui-même, mais contre un « acte détachable » de celui-ci**, faisant grief à l'intéressé et lui donnant intérêt à agir (jurisprudence constante depuis l'arrêt de principe : Conseil d'Etat, 4 août 1905, Martin, [n° 14220](#)). « *Dans le cas où un conseiller général a été convoqué et a assisté à la séance, au cours de laquelle a été prise la délibération qu'il attaque devant le Conseil d'Etat, le délai du pourvoi court à compter du jour où cette délibération a été prise. En conséquence, le pourvoi n'est recevable que s'il a été formé moins de deux mois après le jour où cette délibération a été prise* ».

Intitulé du recours	Recours pour excès de pouvoir contre les actes détachables ou les clauses réglementaires
Référence	Conseil d'Etat, 4 août 1905, Martin, n° 14220
Objet du recours	Annulation de l'acte détachable irrégulier
Requérant	<ul style="list-style-type: none">➤ Elus➤ Usagers, association d'usagers➤ Contribuables
Observations	Avoir un intérêt à agir Délai de deux mois après le jour où cette délibération a été prise Un tiers ne peut pas contester directement le contrat
Ministère d'avocat	Dispense générale de ministère d'avocat en première instance

« L'acte détachable » est un **acte unilatéral**, ayant le caractère d'une décision faisant grief, pris en vue de la conclusion du marché ou détachable de son contenu. Il est alors susceptible de recours pour excès de pouvoir.

Il s'agit, par exemple, pour un EPLE de **la délibération d'un conseil d'administration autorisant le chef d'établissement à signer le marché avec une entreprise déterminée**. Faisant grief aux autres entreprises évincées, cette délibération, qui est un acte « détachable » du contrat proprement dit, peut donc être attaquée par lesdites entreprises par voie du recours pour excès de pouvoir.

Mais il n'en reste pas moins que l'annulation d'un acte détachable ne peut aboutir automatiquement à l'annulation d'un contrat : *"il appartient à l'administration, selon les circonstances propres à chaque affaire et sous le contrôle du juge, de déterminer les conséquences à tirer de l'annulation"* (CE - 24 mai 2001 - Avriller). (Voir [commentaire sur site du sénat](#)).

Si un tiers à un contrat administratif est recevable à former un recours en excès de pouvoir, dès lors qu'il justifie d'un intérêt lui donnant qualité pour agir, contre les clauses réglementaires de ce contrat ou contre le refus de la personne publique de le résilier, il ne peut en revanche former un tel recours contre le refus de la personne publique de saisir le juge du contrat d'une action en nullité, acte non détachable. Par conséquent, une requête tendant à l'annulation de ce refus est irrecevable. Conseil d'État, n° [293836](#), 17 décembre 2008, Association pour la protection de l'environnement du LUNELLOIS.

Comment obtenir, avec un recours pour excès de pouvoir contre les actes détachables ou les clauses réglementaires la résiliation amiable du contrat ou, à défaut, la déclaration de sa nullité par la voie judiciaire ?

Pour obtenir la résiliation amiable du contrat ou, à défaut, la déclaration de sa nullité par la voie judiciaire, il faudra assortir les conclusions à fin d'annulation de conclusions à fin d'injonction sur le fondement de l'article [L 911-1](#) du code de justice administrative, puis demande d'exécution d'un jugement définitif.

Recours pour excès de pouvoir contre les actes détachables ou les clauses réglementaires

1	Dépôt de conclusions à fin d'annulation
2	Dépôt de conclusions à fin d'annulation assorties de conclusions à fin d'injonction sur le fondement de l'article L 911-1 du CJA
3	Demande d'exécution d'un jugement définitif

Au terme de ce circuit contentieux sérieusement rallongé, le requérant peut obtenir la résiliation amiable du contrat ou, à défaut, la déclaration de sa nullité par la voie judiciaire.

Le recours pour excès de pouvoir contre les actes détachables peut être assorti d'un référé-suspension tendant à la suspension de l'exécution du contrat.

Recours pour excès de pouvoir contre les actes détachables ou les clauses réglementaires assorti d'un référé suspension

1	Demande de suspension de l'exécution d'une décision administrative même de rejet en rapport ou détachable de la passation ou de l'exécution du contrat sur la base de l'article L 521-1 du code de justice administrative
2	Recours pour excès de pouvoir

Deux conditions sont alors nécessaires :

- **L'urgence**
- L'existence **d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision.**

Extraits de jurisprudence

Le juge administratif estime que la méconnaissance, même involontaire, de l'injonction de différer la signature d'un marché entraîne la suspension de ce dernier. Il a jugé que « *Le moyen tiré de ce que le marché a été signé en méconnaissance de l'injonction du juge des référés précontractuels de différer*

cette signature est, en l'état de l'instruction, de nature à faire naître un doute sérieux sur la légalité de ce marché ».

Le référé suspension devient inopérant dès que le contrat est signé. Le Conseil d'Etat a ainsi jugé que :

- ✓ Sont sans objet les conclusions dirigées contre la décision, matérialisée par la signature de l'acte d'engagement, de passer un marché qui est entièrement exécutée à la date à laquelle le juge des référés a été saisi. (CE, n°[248050](#), 27 novembre 2002, Région Centre)
- ✓ La suspension de l'exécution de la décision attribuant le contrat ne peut plus être ordonnée après sa signature (CE, n°[263257](#), 30 juin 2004, société Martoia)

Le référé préfectoral

Un seul tiers au contrat est susceptible de demander l'annulation d'un contrat, **c'est le préfet**. Dans le cadre du contrôle administratif exercé par l'Etat sur l'activité juridique des communes, départements et régions, le référé préfectoral est l'acte par lequel le préfet défère au tribunal administratif les décisions de ces collectivités locales ou de leurs établissements publics qu'il considère comme illégales.

Intitulé du recours	Déféré préfectoral
Référence	Art. L. 2131-6 , L. 3132-1 et L. 4142-1 du code général des collectivités territoriales Article L421-14 modifié du code de l'éducation
Objet du recours	Annulation de tous les actes pris (actes détachables, contrat)
Requérant	Préfet ou, par délégation de ce dernier, par l'autorité académique
Observations	Délai de deux mois suivant leur transmission Tous les actes y compris les actes non soumis à l'obligation de transmission Acte considéré comme illégal quel que soit le motif
Ministère d'avocat	Dispense du ministère d'avocat (art R 431-7 du CJA)

Le référé préfectoral peut être assorti d'un référé-suspension tendant à la suspension de l'exécution du contrat Article [L 521-1](#) du code de justice administrative

Le représentant de l'Etat peut assortir son recours d'une demande de suspension. Il est fait droit à cette demande si l'un des moyens invoqués paraît, en l'état de l'instruction, propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de l'acte attaqué. Il est statué dans un délai d'un mois.

Pour les établissements publics locaux d'enseignement

Article [L421-14](#) modifié du code de l'éducation

Sous réserve des dispositions particulières applicables au budget et aux décisions le modifiant, les actes de l'établissement relatifs à la passation des conventions, et notamment des marchés, et les actes relatifs au fonctionnement de l'établissement et qui n'ont pas trait au contenu ou à l'organisation de l'action éducatrice peuvent, dans les conditions prévues à l'article L. 2131-6 du code général des collectivités territoriales, être déférés au tribunal administratif par le représentant de l'Etat, ou, par délégation de ce dernier, par l'autorité académique.

LES RECOURS DE PLEINE JURIDICTION, DE PLEIN CONTENTIEUX

Les nouveaux recours

Devant un juge unique

Le référé précontractuel

Introduit en droit français par la loi n° 92-10 du 4 janvier 1992 qui transposait les directives de 1989 et 1992, le référé précontractuel a connu une forte extension avant d'être recadré, le 3 octobre 2008, par le juge avec la jurisprudence CE, SMIRGEOMES n°305420. La transposition en droit français de la directive européenne 2007/66/CE a renforcé son efficacité.

Intitulé du recours	Référé précontractuel
Référence	Article L 551-1 du code de justice administrative
Objet du recours	Manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence
Requérant	Personnes ayant un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par le manquement invoqué Représentant de l'Etat dans le cas où le contrat doit être conclu par une collectivité territoriale ou un établissement public local
Observations	Voir l'analyse du recours
Ministère d'avocat	En première instance, ce recours est dispensé du ministère d'avocat

Le référé contractuel

Ce recours vient d'être créé en droit interne avec la transposition en droit français de la directive européenne 2007/66/CE. La transposition en droit français de la directive européenne 2007/66/CE par l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009. Il n'existe pas encore de jurisprudence du Conseil d'Etat.

Intitulé du recours	Référé contractuel
Référence	Article L 551-14 du code de justice administrative
Objet du recours	Manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence
Requérant	Personnes ayant un intérêt à conclure le contrat et qui sont susceptibles d'être lésées par le manquement invoqué Représentant de l'Etat dans le cas où le contrat doit être conclu par une collectivité territoriale ou un établissement public local
Observations	Voir l'analyse du recours

Devant la juridiction administrative

Le recours en contestation de la validité du contrat des concurrents évincés

Le recours en contestation de la validité du contrat des concurrents évincés a été créé le 16 juillet 2007 avec la décision Société Tropic travaux signalisation, Conseil d'Etat, n° [291545](#).

Intitulé du recours	Recours en contestation de la validité du contrat des concurrents évincés
Référence	Construction prétorienne, jurisprudentielle : Conseil d'Etat, n° 291545 , 16 juillet 2007, société Tropic travaux signalisation
Objet du recours	Annulation d'un contrat conclu, indemnisation
Requérant	Les concurrents évincés uniquement
Observations	Voir l'analyse du recours
Ministère d'avocat	Obligation d'avocat

Le recours en contestation de la validité du contrat des concurrents évincés peut être assorti d'un référé-suspension tendant à la suspension de l'exécution du contrat

recours en contestation de la validité du contrat des concurrents évincés assorti d'un référé-suspension tendant à la suspension de l'exécution du contrat

1	Demande de suspension de l'exécution d'une décision administrative même de rejet en rapport ou détachable de la passation ou de l'exécution du contrat sur la base de l'article L 521-1 du code de justice administrative
2	recours en contestation de la validité du contrat des concurrents évincés

Le recours en contestation de la validité du contrat des concurrents évincés peut être assorti d'un référé suspension ; deux conditions sont alors nécessaires :

- **L'urgence**
- L'existence **d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision.**

Les recours traditionnels

Le recours des parties au contrat en déclaration de nullité du contrat

Intitulé du recours	Recours des parties au contrat en déclaration de nullité du contrat
Référence	Recours de plein contentieux
Objet du recours	Recours en validité du contrat
Requérant	Les parties au contrat
Observations	La stabilité des relations contractuelles est privilégiée par le juge
Ministère d'avocat	Obligation d'avocat

Ce type de recours est rarement utilisé ; il doit s'analyser comme un litige né d'un contrat quand bien même il résulte des conclusions du requérant que le contrat est censé n'avoir jamais existé.

Un contrat peut être nul en raison :

- de son objet,
- de l'incompétence d'une partie à ce contrat (elle n'a pas qualité pour le signer)
- de la violation des règles de passation du contrat, notamment de la violation des règles de mise en concurrence.

Extrait de jurisprudence

« Considérant qu'il résulte de ce qui a été dit ci-dessus que le marché d'architecture et d'ingénierie conclu entre l'Office public d'habitations à loyer modéré de la ville de Morez et le groupement de maîtrise d'œuvre représenté par M. JACQUIER le 23 août 1985, était entaché de nullité ; qu'il y a lieu de constater cette nullité ; qu'en raison de sa nullité, ledit marché n'a pu faire naître d'obligations à la charge des parties ; » Conseil d'Etat, 28 juillet 2000, n° [202792](#), Jacquier.

A signaler :

Un arrêt récent du Conseil d'Etat, n° [304802](#), Commune de Béziers, revient sur cette jurisprudence et apporte des précisions sur l'exercice de ce recours. Voir sur cet arrêt les brefs de [février 2010](#).

Une partie à un contrat administratif peut saisir le juge du contrat d'un recours de plein contentieux pour en contester la validité.

- Le juge vérifie que les irrégularités dont se prévaut cette partie sont de celles qu'elle peut, **eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles**, invoquer devant lui.
- Si le juge constate une irrégularité, il doit en apprécier l'importance et les conséquences. Après avoir pris en considération la nature de l'illégalité commise et en tenant compte de l'objectif de stabilité des relations contractuelles, il peut soit décider que la poursuite de l'exécution du contrat est possible, éventuellement sous réserve de mesures de régularisation prises par la personne publique ou convenues entre les parties, soit prononcer, le cas échéant avec un effet différé, après avoir vérifié que sa décision ne portera pas une atteinte excessive à l'intérêt général, la résiliation du contrat ou, en raison seulement d'une irrégularité invoquée par une partie ou relevée d'office par lui, tenant au caractère illicite du contenu du contrat ou à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement, son annulation.

Lorsqu'une partie à un contrat administratif soumet au juge un litige relatif à l'exécution du contrat qui les lie, il incombe en principe à celui-ci, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, de faire application du contrat. Toutefois, dans le cas seulement où il constate une irrégularité invoquée par une partie ou relevée d'office par lui, tenant au caractère illicite du contenu du contrat ou à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement, il doit écarter le contrat et ne peut régler le litige sur le terrain contractuel.

Extrait de jurisprudence

Cour administrative d'appel de Bordeaux, Commune de Tarsac, 18 février 2010, n° [09BX01528](#)

« qu'eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, aucun des vices invoqués par la SOCIETE SAPA ne saurait être regardé comme d'une gravité telle que le juge des référés doive écarter ce contrat et que le litige qui oppose les parties ne doive pas être tranché sur le terrain contractuel ; qu'il s'ensuit que l'obligation dont se prévaut la commune de Tarsac n'est pas sérieusement contestable dans son principe ; que le montant de la provision accordée par le juge des référés du Tribunal administratif de Pau au titre des conséquences dommageables des manquements de la SOCIETE SAPA n'est pas contesté en appel ; »

Action en réparation par suite de l'éviction irrégulière de la procédure de passation d'un contrat public

Intitulé du recours	Action en réparation par suite de l'éviction irrégulière de la procédure de passation d'un contrat public
Référence	Recours de plein contentieux
Objet du recours	Indemnisation du préjudice subi (manque à gagner)
Requérant	Concurrent irrégulièrement évincé d'une procédure de passation d'un marché public
Observations	Demande préalable indemnitaire au pouvoir adjudicateur par courrier avec accusé de réception Action en réparation pour faute simple Délai de quatre ans à compter du 1er janvier suivant l'année à laquelle le préjudice a été subi (déchéance quadriennale)
Ministère d'avocat	Obligation d'avocat

L'action en réparation par suite de l'éviction irrégulière de la procédure de passation d'un contrat public tend à l'indemnisation du préjudice né de ce que le requérant n'a pas, pour des motifs illégaux, été déclaré attributaire du contrat.

Le concurrent irrégulièrement évincé d'une procédure de passation d'un marché public peut demander la réparation du préjudice qu'il estime avoir subi en s'appuyant sur la faute du cocontractant et sur la théorie de l'enrichissement sans cause. Il faut pour cela qu'il ait participé à la procédure litigieuse, c'est-à-dire avoir fait acte de candidature et/ou déposé une offre.

Le préjudice réparable est défini par le juge administratif :

- Il est nul si le requérant n'avait aucune chance de l'emporter le contrat,
- Il est égal aux coûts d'élaboration de l'offre si le requérant avait une chance de l'emporter (Conseil d'Etat, 3 juillet 1968, Lavigne, n°[69497](#) : « un entrepreneur avait été évincé d'un appel d'offres restreint et demandait réparation du préjudice subi. « *En écartant les offres du requérant au profit de celles d'un entrepreneur dont le projet ne correspondait pas en ce qui concerne la hauteur, aux normes fixées par le devis descriptif, l'administration a commis une illégalité de nature à engager sa responsabilité, le requérant ayant droit à la compensation des frais qu'il a engagés pour participer à l'appel d'offres, à l'exclusion de toute indemnité représentant le bénéfice qu'il aurait réalisé si ses offres avaient été retenues* ».
- Il est égal au manque à gagner si le requérant avait des chances sérieuses d'avoir le marché (Conseil d'Etat, 13 mai 1970, n°[74601](#), Commune de Ranspach.

Extrait de jurisprudence

Le Conseil d'Etat, CE 8 février 2010, n°[314075](#), Commune de La Rochelle, a jugé que l'indemnisation du manque à gagner d'une entreprise irrégulièrement évincée d'un marché public doit être déterminé en fonction du bénéfice net que lui aurait procuré le marché si elle l'avait obtenu.

« Considérant que, dans ces conditions, la société Goppion a droit à l'indemnisation de l'intégralité du manque à gagner en résultant pour elle, incluant nécessairement, en l'absence de stipulation contraire du contrat, les frais de présentation de l'offre intégrés dans ses charges, mais excluant le remboursement des frais généraux de l'entreprise qui seraient affectés à ce marché ; que ce manque à gagner doit être déterminé non en fonction du taux de marge brute constaté dans son activité mais en fonction du bénéfice net que lui aurait procuré le marché si elle l'avait obtenu ; »

L'augmentation du chiffre d'affaire de l'entreprise au cours de la période postérieure à l'éviction illégale qui l'a frappée est sans incidence sur l'indemnisation de l'entreprise (Conseil d'Etat 27 janvier 2006, Commune d'Amiens, n°[259374](#)).

Cette action en réparation par suite de l'éviction irrégulière de la procédure de passation d'un contrat public peut-être assorti d'un référé-provision.

Action en responsabilité pour manquement d'une des parties à ses obligations contractuelles

Intitulé du recours	Action en réparation par suite de l'éviction irrégulière de la procédure de passation d'un contrat public
Référence	Recours de plein contentieux
Objet du recours	Manquement d'une des parties au contrat à ses obligations contractuelles Indemnisation du préjudice subi (manque à gagner)
Requérant	Les parties au contrat
Observations	Les litiges nés à l'occasion du déroulement de la procédure de passation d'un marché public relèvent, comme ceux relatifs à l'exécution d'un tel marché, de la compétence des juridictions administratives, que ces litiges présentent ou non un caractère contractuel.
Ministère d'avocat	Obligation d'avocat

Les recours en responsabilité post contractuelle peuvent également être exercés notamment en matière de travaux publics ou de contrats relatifs au domaine public. ces recours sont dispensés du ministère d'avocat (article [R431-3](#) du code de justice administrative).

PS : La dispense d'un avocat en première instance indiquée dans l'exposé ci-dessus ne signifie nullement que le requérant doit se passer du ministère d'un avocat. La présence de ce dernier n'est pas obligatoire. Il peut être cependant utile de se faire conseiller par un avocat spécialisé en droit administratif.

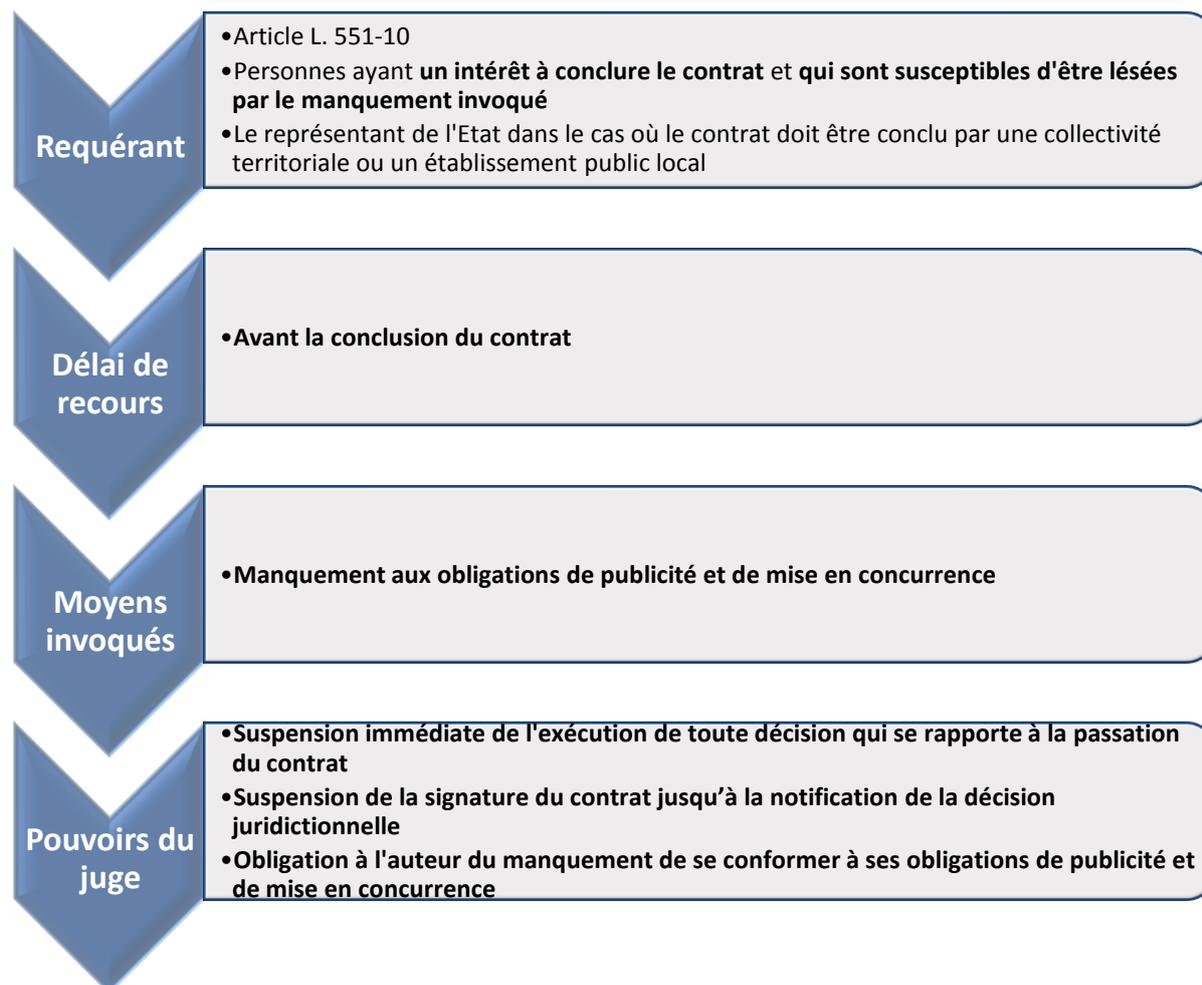
LES NOUVEAUX RECOURS

LE REFERE PRECONTRACTUEL

Le référé précontractuel a été introduit par la loi du 4 janvier 1992 qui a transposé les directives Recours (directives 891665/CEE pour les marchés publics classiques et 92/13/CEE pour les marchés publics spéciaux) pour prévenir les infractions aux règles de publicité et de mise en concurrence des marchés relevant du droit communautaire devant un juge unique statuant en premier et dernier ressort, en la forme des référés (soit devant le président du tribunal administratif, soit devant le président du tribunal de grande instance ou du tribunal de commerce). La procédure du référé précontractuel devant le juge administratif est régie par les articles [L. 551-1](#) à [L. 551-12](#) et [R. 551-1](#) à [R. 551-6](#) du code de justice administrative. **Il intervient avant la conclusion du contrat.**

L'exercice du référé précontractuel a connu récemment une évolution jurisprudentielle essentielle avec la jurisprudence du Conseil d'Etat SMIRGEOMES du 3 octobre 2008 : il appartient désormais au juge des référés précontractuels de rechercher si l'entreprise qui le saisit se prévaut de **manquements qui, eu égard au stade de la procédure auquel ils se rapportent, sont susceptibles de l'avoir lésée (ou risquent de la léser) en avantageant une entreprise concurrente fût-ce de façon indirecte** (CE, Sect., 3 octobre 2008, Syndicat mixte intercommunal de réalisation et de gestion pour l'élimination des ordures ménagères du secteur Est de la Sarthe, n°305420). Cette jurisprudence est depuis fréquemment rappelée.

L'[ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009](#) et le [décret n° 2009-1456 du 27 novembre 2009](#) parachèvent cette évolution.



Désormais, depuis [l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009](#) :

Référé précontractuel		
Délais de suspension de la signature du marché et délais de saisine du juge	Délais concernant le juge	
16 jours à compter de l'envoi de la décision d'attribution du marché aux candidats évincés	Délai dans lequel le juge doit statuer	Délais dans lesquels le juge ne peut pas statuer
11 jours si la décision d'attribution est dématérialisée	20 jours à compter de sa saisine	16 jours ou 11 jours à compter de l'envoi de la lettre de rejet

- **L'introduction du recours est suspensive jusqu'à ce que le juge ait notifié sa décision au pouvoir adjudicateur.** Le juge ne peut plus statuer **avant le 16ème jour** à compter de la date d'envoi de la décision d'attribution du contrat aux entreprises qui ont présenté une candidature ou une offre ; **l'effet suspensif du recours précontractuel empêche la signature du contrat jusqu'à la notification de la décision juridictionnelle.**

Ce délai est ramené à 11 jours dans certaines conditions, lorsque l'acheteur justifie que la décision d'attribution du contrat a été communiquée par voie électronique à l'ensemble des opérateurs économiques intéressés ou lorsque la passation du contrat est soumise à un avis d'intention de conclure, le juge ne peut statuer avant le 11ème jour à compter de la publication de l'intention de conclure le contrat.

- L'auteur du recours est également tenu de **notifier son recours directement au pouvoir adjudicateur.** Cette notification doit être faite en même temps que le dépôt du recours au tribunal et selon les mêmes modalités. Elle sera réputée accomplie à la date de sa réception par le pouvoir adjudicateur (article [R. 551-1](#) du Code de justice administrative (CJA).

Référé précontractuel	Code de justice administrative
Notification du référé au pouvoir adjudicateur	Article R 551-1
Représentation de l'Etat en cas d'engagement du recours par ce dernier	Article R 551-3
Information des parties en cas de mesures prononcées d'office	Article R 551-4
Délai au plus tard et délai au plus tôt dans lequel le juge statue	Article R 551-5
Recours en cassation	Article R 551-6

Les pouvoirs du juge du référé précontractuel sont beaucoup plus étendus : il pourra donc **ordonner, suspendre, annuler**. Il dispose désormais d'un pouvoir d'appréciation dans la mise en œuvre de ces pouvoirs, au regard des résultats d'un **bilan coûts-avantages** mettant en balance l'intérêt du demandeur, d'une part, et « *l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et notamment de l'intérêt public* », d'autre part, de manière à ce que les conséquences négatives des mesures qu'il est susceptible de prescrire ne l'emportent pas sur leurs avantages.

Le juge peut ordonner : Aux termes de l'article [L. 551-2](#) du code de justice administrative, « *Le juge peut ordonner à l'auteur du manquement de se conformer à ses obligations et suspendre l'exécution de toute décision qui se rapporte à la passation du contrat, sauf s'il estime, en considération de l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et notamment de l'intérêt public, que les conséquences négatives de ces mesures pourraient l'emporter sur leurs avantages. Il peut, en outre, annuler les décisions qui se rapportent à la passation du contrat et supprimer les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations* ».

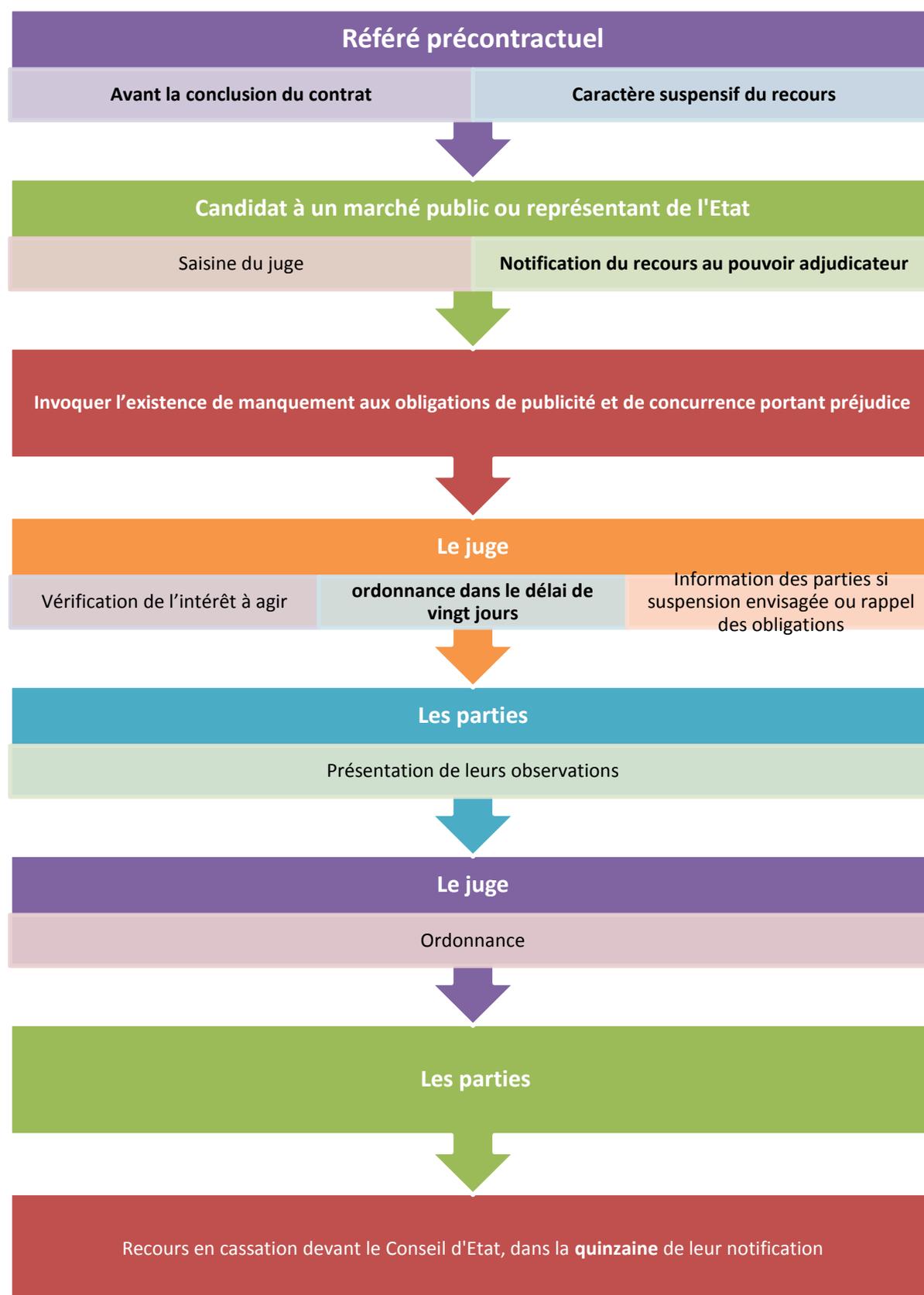
Le juge peut suspendre : La décision de suspension porte sur « *l'exécution de toute décision qui se rapporte à la passation du contrat* ». La saisine du tribunal administratif a pour effet, selon les termes de l'article [L. 551-4](#) du code de justice administrative, d'empêcher la signature du contrat jusqu'à la notification à la collectivité publique de la décision juridictionnelle.

Le juge peut annuler : Le pouvoir d'annulation dont dispose le juge porte sur « *les décisions qui ont pu déjà être prises bien que le contrat n'ait pas été signé et qui se rapportent à la passation du contrat* » et « *les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites [obligations de publicité et de mise en concurrence]* ».

Les pouvoirs du juge du référé précontractuel demeurent toutefois encadrés : Le Conseil d'Etat a rappelé récemment les règles relatives à la procédure de jugement en référé précontractuel. Dans un arrêt récent du 3 février 2010, Conseil d'Etat n° [330237](#), communauté de communes de l'Arc Mosellan, le juge a statué après l'expiration du délai de suspension de 20 jours qu'il avait lui-même fixé ; le Conseil d'Etat considère qu'une fois le délai expiré, le pouvoir adjudicateur peut légalement signer le contrat.

« *Considérant au surplus que si l'article L. 551-1 du code de justice administrative prévoit que le juge du référé précontractuel peut, dès qu'il est saisi, enjoindre de différer la signature du contrat jusqu'au terme de la procédure et pour une durée maximum de vingt jours, le pouvoir adjudicateur peut légalement signer le contrat après l'expiration du délai fixé par le juge ;* »

Déroulement d'un référé précontractuel



Exemples de différents manquements pouvant être invoqués lors d'un référé précontractuel

- ✓ Les manquements aux règles de publicité ;
- ✓ Les prescriptions discriminatoires dans les cahiers des charges ;
- ✓ La rupture d'égalité entre les candidats en cours de procédure ;
- ✓ La contestation des critères de sélection des candidatures ou des offres ;
- ✓ La contestation de motifs de rejet des candidatures ou des offres.

Le juge vérifie systématiquement le caractère opérant ou non des moyens soulevés au regard de la condition pesant sur les requérants de démontrer que les manquements dont ils se prévalent les aient bien lésés ou aient été susceptibles de le faire, notamment en les empêchant de présenter utilement une offre (CE, 6 mars 2009, n° [315138](#), Commune Savigny-sur-Orge).

Le recours est recevable si le requérant démontre qu'il a été lésé par le(s) manquement(s) même de façon indirecte en avantageant une entreprise concurrente (CE, 10 juin 2009, n° [320037](#), Sté Baudin Châteauneuf).

Voir l'arrêt du Conseil d'État, n° [327948](#), Communauté d'agglomération Toulon Provence Méditerranée, 4 novembre 2009 :

Sur l'obligation d'allotir

« Considérant, en premier lieu, que la société SNEF soutient que le marché aurait dû être alloti en vertu des dispositions de l'article 10 du code des marchés publics et que les prestations faisant l'objet du marché étaient imprécises ; que, toutefois, il résulte de l'instruction que la société requérante, dont la candidature a été admise et qui a présenté une offre correspondant à l'objet du marché, n'a pas même soutenu devant le juge des référés avoir été lésée ou avoir été susceptible de l'être par les irrégularités ainsi invoquées ; que, compte tenu de l'office du juge du référé précontractuel, tel qu'il a été défini ci-dessus, elle ne peut, dès lors, utilement se prévaloir de tels manquements à l'appui de sa requête ; »

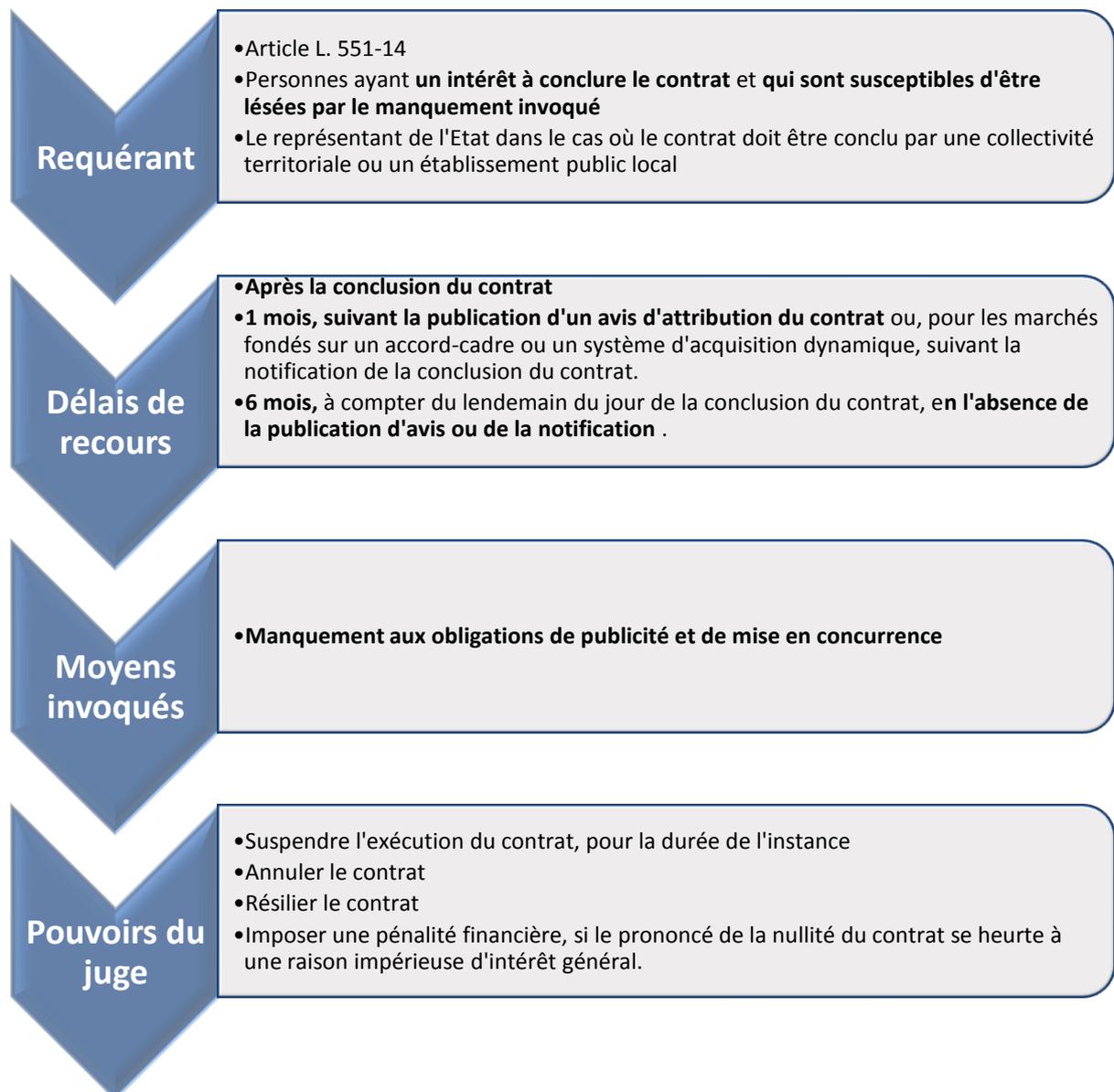
Sur une erreur dans l'avis d'appel public à la concurrence

« Considérant, en deuxième lieu, que si la société SNEF soutient que la rubrique recours de l'avis d'appel public à la concurrence a été incorrectement renseignée, le pouvoir adjudicateur ayant mentionné tribunal administratif de Nice au lieu de tribunal administratif de Toulon et que les indications relatives aux voies de recours sont entachées d'erreur, il n'est pas établi ni même allégué que la société SNEF, qui a pu utilement saisir le juge du référé précontractuel du tribunal administratif compétent, aurait été lésée ou susceptible d'avoir été lésée par le manquement invoqué ; »

LE REFERE CONTRACTUEL

L'[ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009](#) introduit en droit français ce nouveau recours, le référé contractuel. Il succède dans le temps au référé pré contractuel sans se substituer à ce dernier. Il complète le recours en référé précontractuel en permettant la saisine du juge **une fois le contrat signé** ; il permet également de sanctionner certains manquements qui interviennent après ce dernier. Il offre ainsi la possibilité aux requérants d'obtenir rapidement le prononcé d'une sanction pour des manquements graves aux obligations de publicité et de mise en concurrence.

La procédure du référé contractuel devant le juge administratif est régie par les articles [L. 551-13](#) à [L. 551-23](#) et [R. 551-7](#) à [R. 551-10](#) du code de justice administrative.



Attention : Si le marché n'est pas signé à la date d'introduction du recours, le référé contractuel sera déclaré irrecevable.

Ce recours n'est toutefois pas ouvert au demandeur qui a fait usage du recours en référé précontractuel :

- Dès lors que le caractère suspensif du recours en référé précontractuel a bien été respecté par l'acheteur public : le contrat n'a pas été signé pendant la saisine régulière du tribunal et ce jusqu'à la notification de la décision juridictionnelle.
- Dès lors que l'acheteur public s'est conformé à la décision rendue sur ce recours

Référé contractuel	
Délais de saisine du juge après signature du marché	Délai dans lequel le juge doit statuer
- 31 jours pour les marchés publics à procédures adaptées (MAPA) et formalisées après la publication d'un avis d'attribution au journal officiel de l'Union européenne (JOUE)	1 mois
- 6 mois à compter du lendemain du jour de la conclusion du marché pour les marchés publics à procédures adaptées (MAPA) et formalisées en l'absence de la publication d'un avis d'attribution au journal officiel de l'Union européenne (JOUE)	
FERMETURE DU REFERE CONTRACTUEL	
Envoi au JOUE d'un avis d'intention de conclure le marché conforme au modèle fixé par le règlement (CE) + respect du délai de 11 jours de suspension Cette procédure facultative permettant la fermeture du référé contractuel est ouverte aux MAPA conformément aux dispositions du nouvel article 40 I.	

Pour limiter ou non ce risque contentieux, l'établissement public local d'enseignement peut se positionner ; il aura donc le choix entre :

- **Ne rien faire** : le délai de recours de 6 mois à compter de la conclusion du contrat
- **Publier seulement un avis d'intention de conclure un marché** (avis ex ante) non obligatoire au journal officiel de l'Union européenne : le délai de recours est réduit à 31 jours après la publication d'un avis d'attribution au journal officiel de l'Union européenne (JOUE)
- **Publier un avis d'intention de conclure un marché** (avis ex ante) non obligatoire au journal officiel de l'Union européenne **et respecter un délai d'au moins onze jours** entre la date de publication de cet avis et la date de conclusions du marché : le recours est alors fermé.

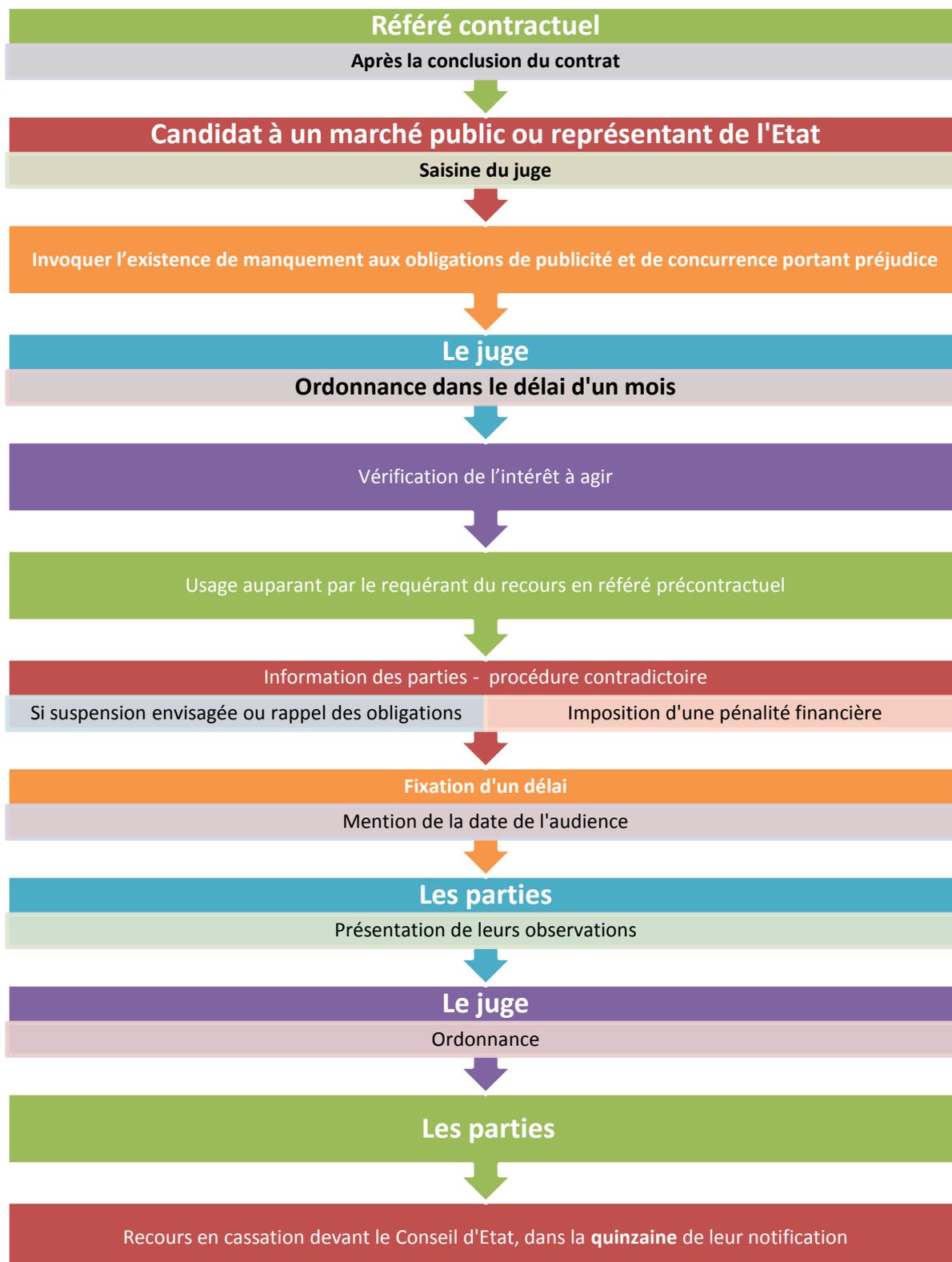
Référé contractuel	Code de justice administrative
Délai de saisine	Article R 551-7
Information des parties en cas de mesures prononcées d'office	Article R 551-8
Délai au plus tard dans lequel le juge statue	Article R 551-9
Recours en cassation	Article R 551-10

Attention : Si le marché n'est pas signé à la date d'introduction du recours, le référé contractuel sera déclaré irrecevable.

Les pouvoirs du juge du référé contractuel sont **importants et étendus** :

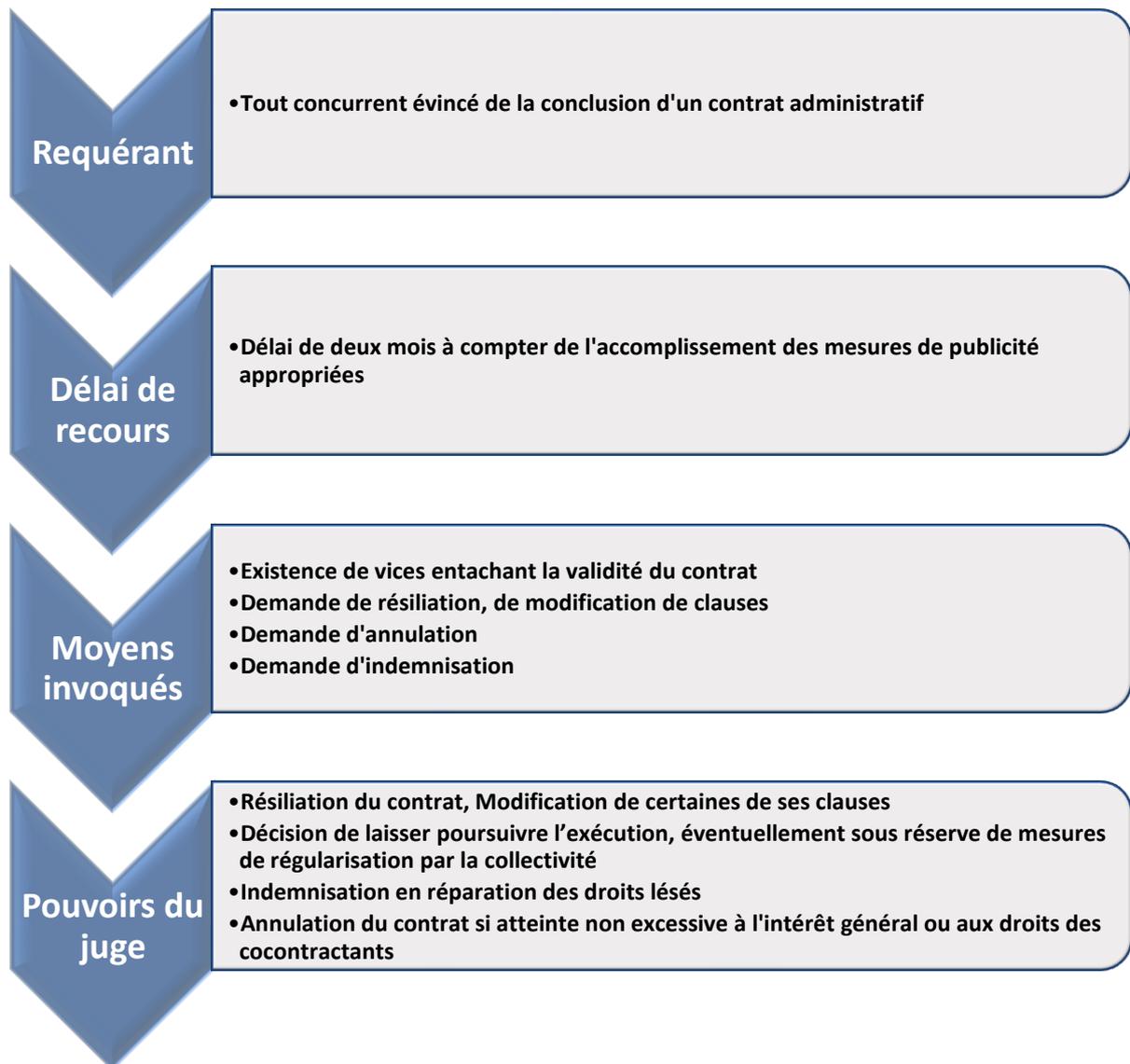
- Le juge a la possibilité de prendre une **mesure conservatoire** en décidant la **suspension du contrat pour la durée de l'instance**, que le requérant demande cette mesure ou non ; cette suspension du contrat n'est pas automatique, il s'agit d'une faculté laissée à l'appréciation du juge (alors que dans le référé précontractuel la suspension est obligatoire). Le juge devra se livrer à une appréciation globale au regard des résultats d'un **bilan coûts-avantages** mettant en balance l'intérêt du demandeur, d'une part, et « *l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et notamment de l'intérêt public* », d'autre part, de manière à ce que les conséquences négatives des mesures qu'il est susceptible de prescrire ne l'emportent pas sur leurs avantages.
 - Le juge dispose également de mesures curatives : il peut **annuler** le contrat, en privant le contrat de tout effet, **résilier** le contrat ou **réduire la durée du contrat**.
Pour certains manquements graves aux obligations de publicité et de mise en concurrence, les pouvoirs du juge sont encadrés : le juge doit prononcer l'annulation du contrat, notamment selon les termes de l'article L. 551-18 du code de justice administrative, sauf si le prononcé de la nullité du contrat se heurte à une raison impérieuse d'intérêt général :
 - En cas d'un manquement aux obligations de publicité régies par lorsqu'aucune des mesures de publicité requises pour sa passation n'a été prise ou lorsqu'a été omise une publication au Journal officiel de l'Union européenne dans le cas où une telle publication était nécessaire.
 - En cas de méconnaissance des modalités de remise en concurrence prévues pour la passation des contrats fondés sur un accord-cadre ou un système d'acquisition dynamique
 - En cas de contrat signé
 - avant l'expiration du délai exigé après l'envoi de la décision d'attribution aux opérateurs économiques ayant présenté une candidature ou une offre
 - ou pendant la suspension prévue à l'article L. 551-4 ou à l'article L. 551-9 si, en outre, deux conditions sont remplies : la méconnaissance de ces obligations a privé le demandeur de son droit d'exercer le recours prévu par les articles L. 551-1 et L. 551-5, et les obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles sa passation est soumise ont été méconnues d'une manière affectant les chances de l'auteur du recours d'obtenir le contrat.
- Pour d'autres manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence, le juge disposera d'une liberté d'appréciation : il pourra **annuler** le contrat, en privant le contrat de tout effet, **résilier** le contrat ou **réduire la durée du contrat** : l'article L. 551-20 du code de justice administrative prévoit : « Dans le cas où le contrat a été signé avant l'expiration du délai exigé après l'envoi de la décision d'attribution aux opérateurs économiques ayant présenté une candidature ou une offre ou pendant la suspension prévue à l'article L. 551-4 ou à l'article L. 551-9, le juge peut prononcer la nullité du contrat, le résilier, en réduire la durée ou imposer une pénalité financière.
- Le juge a enfin la possibilité d'infliger des mesures dissuasives, il peut **imposer une pénalité financière**. Le montant des pénalités financières tient compte de manière proportionnée de leur objet dissuasif, sans pouvoir excéder 20 % du montant hors taxes du contrat. Le montant de ces pénalités est versé au Trésor public.

Déroulement d'un référé contractuel



LE RECOURS EN CONTESTATION DE LA VALIDITE DU CONTRAT DES CONCURRENTS EVINCES

Par une décision du 16 juillet 2007, CE, 16 juillet 2007, Société Tropic travaux signalisation, n° [291545](#), l'Assemblée du contentieux, la plus haute formation de jugement du Conseil d'État, a profondément modifié l'état de la jurisprudence existante en ouvrant aux concurrents évincés de la conclusion d'un contrat administratif un recours leur permettant de contester directement devant le juge administratif, **après sa signature**, la validité de ce contrat. Ce recours peut en outre être assorti d'une demande tendant à ce que le juge des référés ordonne, à titre conservatoire, la suspension de l'exécution du contrat.



Indépendamment des actions dont les parties au contrat disposent devant le juge du contrat, **tout concurrent évincé de la conclusion d'un contrat administratif** est recevable à former devant ce même juge un recours de pleine juridiction contestant la validité de ce contrat ou de certaines de ses clauses, qui en sont divisibles, assorti, le cas échéant, de demandes indemnitaires. Ce recours doit être exercé, y compris si le contrat contesté est relatif à des travaux publics, dans un délai de deux mois à compter de l'accomplissement des mesures de publicité appropriées, **notamment au moyen d'un avis mentionnant à la fois la conclusion du contrat et les modalités de sa consultation dans le respect des secrets protégés par la loi.**

Par ailleurs, une requête contestant la validité d'un contrat peut être accompagnée d'une demande tendant, sur le fondement des dispositions de l'article [L 521-1](#) du code de justice administrative, à la suspension de son exécution. Le référé conservatoire qui permet au juge de prendre, en cas d'urgence, toutes les mesures utiles sans suspendre l'exécution d'un acte ; le juge peut utiliser son pouvoir d'injonction. Un exemple récent est l'arrêt rendu par le Conseil d'Etat du 9 mars 2009, Société Biomérieux, n°[324064](#).

*Une collectivité publique a signé un marché malgré l'injonction du juge du référé administratif précontractuel, saisi en application de l'article L. 551-1 du code de justice administrative (CJA), d'en suspendre la signature ; l'entreprise évincée introduit, sur le fondement de l'article L. 521-1 du même code, un référé tendant à la suspension de l'exécution du marché, comme elle en a la faculté. La haute juridiction a considéré que **la condition d'urgence** posée par ces dernières dispositions **est présumée établie.***

Le juge dispose dans le cadre de ce recours de pouvoirs étendus :

- il peut **annuler** le contrat, en privant le contrat de tout effet, **résilier** le contrat ou **réduire la durée du contrat**.
- Il peut modifier certaines de ses clauses ou bien décider de la poursuite de son exécution, éventuellement sous réserve de mesures de régularisation par la collectivité contractante,
- Il peut accorder des indemnités en réparation des droits lésés.

« Considérant que, ainsi saisi de telles conclusions par un concurrent évincé, il appartient au juge, lorsqu'il constate l'existence de vices entachant la validité du contrat, d'en apprécier les conséquences ; qu'il lui revient, après avoir pris en considération la nature de l'illégalité éventuellement commise, soit de prononcer la résiliation du contrat ou de modifier certaines de ses clauses, soit de décider de la poursuite de son exécution, éventuellement sous réserve de mesures de régularisation par la collectivité contractante, soit d'accorder des indemnités en réparation des droits lésés, soit enfin, après avoir vérifié si l'annulation du contrat ne porterait pas une atteinte excessive à l'intérêt général ou aux droits des cocontractants, d'annuler, totalement ou partiellement, le cas échéant avec un effet différé, le contrat ; que, par ailleurs, une requête contestant la validité d'un contrat peut être accompagnée d'une demande tendant, sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, à la suspension de son exécution ; »

Quelques éléments pour se prémunir du risque contentieux en EPLE

Le risque contentieux, en matière de marchés publics, existe. Il peut surgir tout au long de la vie du contrat et même après. Ce large et rapide tour d'horizon des différents recours existants en matière de contentieux administratifs est là pour le prouver ; le risque zéro n'existe pas, même pour les marchés à procédure adaptée. Mais il ne faut pas pour autant dramatiser. **Ce risque n'est pas inéluctable, il peut même être extrêmement réduit.**

Les recours ne seront que rarement exercés contre des petits marchés de faible montant passés avec des opérateurs économiques locaux.

Le risque peut être réduit si l'acheteur public **respecte les principes généraux de la commande publique**, principe de liberté d'accès à la commande, principe d'égalité de traitement des candidats, principe de transparence des procédures, principe de l'efficacité de la commande publique, principe de la bonne gestion des deniers publics (confer les brefs de [mars 2010](#)) ainsi que les règles posées par le code des marchés publics qui s'imposent à tout acheteur, **définition des besoins** (voir les brefs de [octobre 2009](#)), **évaluation des besoins** (voir les brefs de [novembre 2009](#)), **rédaction d'un règlement de consultation** pour tout marché supérieur à 4 000 € HT (nouveau seuil au 1^{er} mai 2010 suite à l'annulation du seuil de 20 000 € HT par le Conseil d'Etat, arrêt Perez). Les récentes évolutions législatives et jurisprudentielles vont toutes dans le sens d'une transparence accrue.

Il est également possible de se prémunir du risque contentieux en pensant et en organisant de façon rationnelle le cadre de la commande publique dans son établissement : se donner un tel cadre amènera à répondre aux exigences du code ; ce sera un signe pour le juge, juge administratif ou juge des comptes, que l'acheteur public organise ses achats ; l'élaboration d'un règlement intérieur de la commande publique ou d'une chartre dans son établissement public local d'enseignement va dans ce sens (confer les brefs de [mars 2009](#)). Le législateur lui même pousse l'acheteur public à s'organiser en lui laissant la possibilité pour les marchés à procédure adaptée de limiter et même d'exclure le risque du référé contractuel : pour limiter ou non ce risque contentieux, l'établissement public local d'enseignement peut se positionner ; il aura donc le choix entre :

- **Ne rien faire** : le délai de recours de 6 mois à compter de la conclusion du contrat
- **Publier seulement un avis d'intention de conclure un marché** (avis ex ante) non obligatoire au journal officiel de l'Union européenne : le délai de recours est réduit à 31 jours après la publication d'un avis d'attribution au journal officiel de l'Union européenne (JOUE)
- **Publier un avis d'intention de conclure un marché** (avis ex ante) non obligatoire au journal officiel de l'Union européenne **et respecter un délai d'au moins onze jours** entre la date de publication de cet avis et la date de conclusions du marché : le recours est alors fermé.

L'achèvement des procédures prend désormais un relief tout particulier ; l'information des candidats se trouve renforcée ([Article 40-I](#), [Article 80-I](#) et [Article 83](#) du code des marchés publics). Si ces articles ne s'imposent pas pour les marchés à procédure adaptée, le principe de transparence, lui, par contre s'impose et demeure pour tout marché. La question de l'achèvement des procédures se pose désormais, pour ce type de marché, à tout acheteur public ; plusieurs modalités existent :

information par écrit des candidats évincés, délai de suspension de signature à respecter, publication d'un avis d'attribution. Ces dernières peuvent coexister et se combiner. L'acheteur devra se positionner

- ✓ en raison de **l'objet du marché**, par exemple s'il existe un seul prestataire
- ✓ en raison de son **montant**,
- ✓ en raison du **degré de concurrence existant** (marché non concurrentiel).

Les lignes directrices de l'achèvement des procédures pourront être décrites dans le règlement intérieur de la commande publique ou d'une chartre dans son établissement public local d'enseignement

Mettre en place un contrôle interne destiné à maîtriser le risque contentieux est enfin une autre piste offerte à l'acheteur public : à chaque étape du marché existe un risque spécifique. Une cartographie de ces risques peut être réalisée par catégorie et/ou par montant d'achats. En face de ce risque, un plan d'action peut être établi.