

## GESTION DES MARCHES PUBLICS ET CONCESSIONS EN MATIERE D'EAU POTABLE ET D'ASSAINISSEMENT

**Ordonnance n°2020-319 du 25 mars 2020 portant diverses mesures d'adaptation des règles de passation, de procédure ou d'exécution des contrats soumis au code de la commande publique et des contrats publics qui n'en relèvent pas pendant la crise sanitaire née de l'épidémie de covid-19.**

Cette ordonnance prévoit les mesures exceptionnelles suivantes :

**1.** Cette ordonnance est applicable tout d'abord aux contrats soumis au code de la commande publique ainsi qu'aux contrats publics qui n'en relèvent pas, en cours ou conclus durant la période courant du 12 mars 2020 jusqu'à la fin de l'état d'urgence sanitaire (fixée, à ce jour, au 24 mai 2020<sup>1</sup>) augmentée d'une durée de deux mois, soit, à ce jour, le 24 juillet 2020.

**2.** L'article 2 de l'ordonnance pose le principe d'une prolongation des délais de réception des candidatures et des offres des consultations en cours, pour les contrats soumis au Code de la commande publique, d'une durée suffisante afin de permettre aux entreprises de répondre.

**3.** L'article 3 de l'ordonnance permet d'aménager les modalités de mise en concurrence prévue dans les consultations en cours dès lors que leurs mises en œuvre s'avèrent impossible du fait de l'état d'urgence sanitaire (visites des sites, auditions etc.) dans le respect de l'égalité de traitement des candidats.

**4.** L'article 4 de l'ordonnance permet aux acheteurs publics de prolonger les contrats arrivant à échéance entre le 12 mars 2020 et le 24 juillet 2020 dès lors qu'une procédure de mise en concurrence ne peut pas être mise en œuvre. Cette prolongation ne pourra pas aller au-delà du 24 juillet 2020 augmentée de la durée nécessaire à l'organisation d'une mise en concurrence. Les services d'eau potable et d'assainissement peuvent ainsi prolongés tous les marchés publics dont l'échéance arriverait à expiration pendant la période d'état d'urgence sanitaire en vue d'assurer la continuité du service (astreinte, intervention urgentes, facturation, etc.).

Dans ce cadre, ne fait pas obstacle à une prolongation les limitations de la durée des contrats prévues au Code de la commande publique. Ainsi, l'accord-cadre dont la durée maximum est de 4 ans pourra être prolongé même au-delà de cette durée.

**Les contrats de concession d'eau potable et d'assainissement collectif dont la durée est limitée à 20 ans par l'article L.3114-8 du Code de la commande publique et qui arriveraient à terme pendant la période d'état d'urgence sanitaire peuvent être prolongés, par avenant, au-delà de cette période de 20 ans et sont dispensés de l'examen préalable par l'autorité compétente de l'Etat (TPG).**

---

<sup>1</sup> Article 4 de la loi n°2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19

5. L'article 5 de l'ordonnance prévoit également la possibilité d'organiser par avenant un assouplissement des règles de versement de l'avance forfaitaire. Le montant de l'avance forfaitaire pour être porté au-delà de 60% du montant du marché ou du bon de commande et l'acheteur ne sera plus tenu d'exiger la constitution d'une garantie à première demande pour les avances d'un montant supérieur à 30%.

6. L'ordonnance prévoit en outre que lorsque le titulaire ne peut pas respecter le délai d'exécution d'une ou plusieurs obligations du contrat ou que cette exécution en temps et en heure nécessiterait des moyens dont la mobilisation ferait peser sur le titulaire une charge manifestement excessive, ce délai est prolongé d'une durée au moins équivalente à celle de l'état d'urgence sanitaire augmentée de 2 mois, sur la demande du titulaire avant l'expiration du délai contractuel.

7. L'ordonnance prévoit expressément que, lorsque le titulaire est dans l'impossibilité d'exécuter tout ou partie d'un bon de commande ou d'un contrat, lorsqu'il démontre qu'il ne dispose pas des moyens suffisants ou que leur mobilisation ferait peser sur lui une charge manifestement excessive, ce dernier ne peut pas être sanctionné, ni se voir appliquer les pénalités contractuelles, ou encore voir sa responsabilité contractuelle engagée pour ce motif.

Par contre, l'acheteur pourra conclure un marché de substitution avec un tiers pour satisfaire ses besoins urgents. Ces dispositions sont adaptées pour la réalisation de tous travaux et services nécessaires à la continuité du service public que le titulaire actuel ne serait plus en mesure d'exécuter.

8. L'article 6 de l'ordonnance prévoit une procédure exceptionnelle lorsque l'acheteur est amené à suspendre résilier ou annuler le marché :

- Dans le cadre de l'annulation d'un bon de commande ou la résiliation d'un marché, le titulaire peut être indemnisé par l'acheteur pour les dépenses engagées lorsqu'elles sont directement imputables à l'exécution d'un bon de commande annulé ou du marché résilié.

- Dans le cadre d'un marché à prix forfaitaire faisant l'objet d'une suspension en cours d'exécution, l'acheteur doit procéder sans délai au règlement du marché selon les modalités et pour les montants prévus par le contrat. À l'issue de la suspension, il conviendra de régler par avenant les conséquences de la suspension sur le marché.

- Dans le cadre d'une concession, la suspension du contrat entraîne la suspension de tout versement du concessionnaire au concédant (à savoir, les loyers, les redevances d'occupation domaniale, les redevances destinées à contribuer à l'amortissement des investissements qu'elle a réalisés, les redevances de contrôle et de sécurité, etc.). De plus, si la situation de l'opérateur économique le justifie, le concédant peut lui verser une avance sur les sommes qu'il lui doit.

- Enfin, lorsque le concédant est conduit à modifier significativement les modalités d'exécution prévues au contrat, entraînant une charge financière manifestement excessive au regard de la situation financière du concessionnaire, ce dernier a droit à une indemnité destinée à compenser le surcoût qui résulte de l'exécution.