MINISTÈRE
DE L'ÉCONOMIE
ET DES FINANCES
Liberté
Égalité
Fraternité

Direction des Affaires Juridiques

La passation et l'exécution des marchés publics en situation de crise sanitaire

I – La crise sanitaire entraine pour les entreprises des difficultés exceptionnelles d'exécution des contrats qui peuvent constituer des situations de force majeure que les acheteurs publics doivent prendre en compte

A la suite des mesures générales de confinement décidées lundi 16 mars 2020 pour juguler l'épidémie de Coronavirus, de nombreuses entreprises titulaires de marchés publics [, voire des administrations acheteuses,] seront dans l'incapacité de respecter tout ou partie de leurs engagements contractuels. Sans présumer des dispositions qui pourraient être adoptées dans le cadre du projet de loi d'urgence pour faire face à l'épidémie de COVID -19, ces difficultés peuvent relever du régime de la force majeure, qui exonère les parties au contrat de toute faute contractuelle. Dans ces situations, les entreprises ne doivent donc pas dans le silence du contrat sur la force majeure se voir appliquer de pénalités, ni quelque autre sanction contractuelle que ce soit.

Sous réserve de stipulations contractuelles aménageant les cas de force majeure, ceux-ci se constatent au cas par cas dès lors que les trois conditions cumulatives suivantes sont réunies :

a) L'événement était imprévisible. Cette condition est remplie en l'espèce.

b) Cet événement est extérieur aux parties. Cette condition est également remplie

c) Le prestataire ou l'acheteur public se trouve dans l'impossibilité absolue de poursuivre, momentanément ou définitivement, l'exécution de tout ou partie du marché public (délais, quantités, respect de certaines spécifications des prestations à réaliser…).

Il convient de vérifier si la situation résultant de la crise sanitaire actuelle, notamment le confinement, ne permet effectivement plus au prestataire de remplir ses obligations contractuelles.

Comme le demande le Gouvernement, il est recommandé aux acheteurs publics, eu égard au caractère exceptionnelle de la crise, de ne pas hésiter à reconnaître que les difficultés rencontrées par leur co contractants sont imputables à un cas de force majeure.

II – La possibilité de mettre en œuvre les procédures de passation accélérées pour satisfaire les besoins urgents

Les acheteurs peuvent, lorsqu'une entreprise titulaire d'un marché public est empêchée de réaliser les prestations auxquelles elle s'est engagée, faire réaliser ces prestations par d'autres entreprises sans que cela constitue une faute contractuelle.

Le cas échéant, si la satisfaction de ce besoin est urgente, les acheteurs publics peuvent alors appliquer les délais réduits de publicité (3° de l'article R. 2161-8 du code de la commande publique) dans le cadre d'une mise en concurrence.

Ils peuvent aussi mettre en œuvre la procédure sans publicité ni mise en concurrence préalable prévue en cas d'urgence impérieuse (article R. 2122-1 du code de la commande publique) si l'urgence est telle que la satisfaction de leur besoin est incompatible avec ces délais réduits.

Le cas échéant, de tels achats ne doivent être effectués que pour les montants et la durée strictement nécessaires à la satisfaction des besoins urgents. Ils pourront être renouvelés si la situation de blocage devait se prolonger.

Contact : Daj-Marches-Publics@finances.gouv.fr