

<http://www.lemoniteur.fr/119-toute-l-info/article/reglementation/688503-commande-publique-un-ccag-travaux-tout-neuf-pour-les-marches-publics>

RÉGLEMENTATION
Le Moniteur, N°5524 du 09/10/2009 |
(...) [Extrait]

La procédure de réclamation dans le nouveau CCAG travaux

Par Christine LACOSTE, avocate au barreau de Lyon, cabinet Adamas (2)

Plus de 33 ans après sa publication, le cahier des clauses administratives générales (CCAG) travaux de 1976 (toujours applicable dans les marchés qui le visent comme document contractuel) recèle encore des difficultés que la jurisprudence n'a que partiellement levées. Sa simplification, en particulier celle de la procédure précontentieuse de règlement des litiges prévue par l'article 50, était donc souhaitable.

Pour la suite du raisonnement, rappelons que l'article 50 du CCAG de 1976 organise deux procédures de réclamation. La première (article 50.11) concerne le différend susceptible d'opposer l'entreprise au maître d'œuvre. Il s'agit d'une procédure complexe, l'article 50.21 prévoyant en particulier l'envoi d'un mémoire complémentaire dans un délai sanctionné par une forclusion. La seconde (article 50.22) oppose l'entreprise à la personne responsable du marché (voie 2).

Deux concertations ont eu lieu pour la réforme de ce CCAG.

L'article 50 issu du premier projet de CCAG (1re concertation - avril 2007) simplifiait en apparence la procédure :

. une seule procédure de réclamation était décrite ; mais cette voie unique était la voie la plus complexe, comparable à celle prévue à l'article 50.11 du CCAG travaux de 1976 ;

. en outre ce premier projet de CCAG rendait obligatoire la saisine du juge administratif, quelle que soit la nature de la réclamation, y compris donc pour les réclamations initiées avant l'établissement du décompte général.

En revanche, le second projet de CCAG travaux mis en ligne pour une deuxième concertation, entre le 16 décembre 2008 et le 16 janvier 2009, privilégiait vraiment la voie de la simplification :

. en créant une procédure simple de règlement des litiges ;

. en ne réservant l'obligation de saisine du tribunal administratif qu'aux réclamations sur le décompte général.

C'est cette voie qui a été définitivement adoptée par le texte approuvé par l'arrêté du 8 septembre 2009.

Vers une voie unique de réclamation La procédure précontentieuse décrite par l'article 50 est simple

Qu'il s'agisse d'un différend entre le titulaire et le maître d'œuvre, ou entre le titulaire et le représentant du pouvoir adjudicateur - à l'instar de l'ancien article 50.22 - le nouveau CCAG ne prévoit désormais qu'une seule voie de réclamation (article 50.1). Cette réclamation peut être remise à tout moment, sauf lorsqu'il s'agit d'une réclamation portant sur le décompte général du marché. L'article 50.1.1 prévoit, en effet, que la réclamation sur le décompte général doit être remise dans le délai de 45 jours à compter de la notification du décompte général.

La réclamation est adressée au représentant du pouvoir adjudicateur avec une copie au maître d'œuvre.

Ainsi, quelle que soit la date à laquelle est initiée la réclamation, le titulaire n'a aucune obligation de rédiger un mémoire complémentaire.

Ce mémoire complémentaire, prévu dans le CCAG de 1976 (article 50.21) essentiellement dans les cas de réclamations avant réception, était rendu obligatoire dans tous les cas par le premier projet de CCAG, y compris en cas de contestation du décompte général. Le nouveau CCAG, en éliminant clairement ce mémoire complémentaire, comme proposé dans la deuxième concertation, clarifie la procédure de réclamation.

Enfin, le nouveau CCAG prévoit que le représentant du pouvoir adjudicateur notifie sa décision au titulaire dans un délai de 45 jours à compter de la date de réception du mémoire de réclamation ; l'absence de notification d'une décision dans ce délai équivaut à un rejet de la demande du titulaire (article 50.1.2 et 50.1.3).

A noter que le CCAG de 1976 laisse au maître d'ouvrage un délai de trois mois à partir de la date de réception, par la personne responsable du marché, du mémoire en réclamation (ou du mémoire complémentaire).

Effets de la nouvelle rédaction de l'article 50 sur la jurisprudence

La jurisprudence qui subsiste :

. un mémoire complémentaire ne peut suspendre ni interrompre les délais contentieux prévus par l'article 50 dès lors qu'il n'est pas prévu par les textes (CE 29 décembre 2008, « J.-J. Bondroit », req. n° 296948) ;

. le Conseil d'Etat prévoit l'obligation pour le maître d'œuvre d'appeler l'attention du maître d'ouvrage sur la nécessité pour lui, en vue de sauvegarder ses droits, d'assortir la signature du décompte général des réserves relatives aux conséquences des désordres survenus en cours de chantier lorsqu'il n'est pas en mesure de chiffrer lesdites conséquences avec certitude (CE 6 avril 2007, « Centre hospitalier général de Boulogne-sur-Mer », req. n° 164490) ;

. rien n'est dit clairement dans le nouveau CCAG sur la possibilité pour le représentant du pouvoir adjudicateur de prévoir des réserves dans le décompte général ; mais la jurisprudence « Centre hospitalier général de Boulogne-sur-Mer », qui a introduit un concept pour le moins nouveau (un DG avec des réserves de la part du maître d'ouvrage), devrait trouver à s'appliquer.

La jurisprudence qui heureusement

disparaît :

. la jurisprudence « Ruffa » (CE 28 décembre 2001, « Ruffa », req. n° 216642), qui exigeait de l'entreprise qu'elle transmette un mémoire complémentaire, dès lors qu'elle avait pu initier une réclamation pendant l'exécution des travaux, ne s'appliquera plus quand le nouveau CCAG sera contractué. Cette jurisprudence était très contraignante pour les entreprises qui devaient veiller à ne pas initier « à l'insu de leur plein gré » une réclamation sans adresser, dans les délais impartis par le CCAG, un mémoire complémentaire ;

. l'arrêt de la cour administrative d'appel de Paris (18 mai 2006, « Cie française Eiffel construction métallique », req. n° 03PA00139) n'a définitivement plus lieu d'être ; cette décision considérait que le mémoire de réclamation présenté dans le projet de décompte final devait être regardé comme un différend entre l'entreprise et le maître d'œuvre, imposant par-là même à l'entreprise la transmission du mémoire complémentaire prévu par l'article 50.21. Non seulement cette décision a été annulée par le Conseil d'Etat (8 avril 2009, « Cie française Eiffel construction métallique », req. n° 295342), mais surtout, avec le nouveau CCAG, il n'y a plus de mémoire complémentaire.

Sur l'obligation de saisir le juge dans les six mois Saisine facultative du juge, sauf pour le décompte général

L'article 50.3.2 prévoit un délai de six mois pour porter les réclamations devant le tribunal administratif, uniquement lorsque ces réclamations ont porté sur le décompte général du marché (DG).

On retrouve ainsi des stipulations équivalentes à celles du CCAG de 1976. Toutefois, à la différence de l'article 50.32 du CCAG de 1976, l'article 50.3.2 du nouveau CCAG fait courir ce délai de six mois, non seulement à compter d'une décision expresse de rejet de la réclamation portant sur le décompte, mais également à compter de la décision implicite de rejet née du silence gardé pendant 45 jours par le pouvoir adjudicateur sur cette réclamation.

Saisine en l'absence de notification du décompte général par le maître d'ouvrage

Jusqu'à ce jour, ces conditions n'étaient définies que par la jurisprudence. En l'absence de notification du DG, le Conseil d'Etat a exigé que l'entreprise adresse au maître d'ouvrage une mise en demeure d'établir ce décompte (CE 20 décembre 1989, « Gabrion », req. n° 77564). Puis, il a considéré que cette mise en demeure était le mémoire en réclamation de l'article 50.22, laissant ainsi à la PRM un délai de trois mois pour y répondre (CE 8 août 2008, « Soc. Bleu Azur », n° 290051) Dans cet arrêt, le Conseil d'Etat a en outre précisé que : « Dans l'hypothèse où la PRM entend notifier un décompte général après l'expiration du délai susmentionné (3 mois), ce document ne peut être regardé comme un décompte général au sens des dispositions du CCAG. »

Dans le nouveau CCAG, la mise en demeure adressée par le titulaire au représentant du pouvoir adjudicateur - pour qu'il procède à la notification du DG - est clairement prévue par l'article 13.4.2.

Cet article précise que l'absence de notification au titulaire du décompte général, dans un délai de 30 jours à compter de la réception de cette mise en demeure, autorise le titulaire à saisir le tribunal administratif. L'article 13.4.2 du nouveau CCAG précise ensuite que « si le décompte général est notifié au titulaire postérieurement à la saisine du tribunal administratif, le titulaire n'est pas tenu en cas de désaccord de présenter le mémoire en réclamation de l'article 50.1.3 ».

A contrario, la rédaction du nouveau CCAG laisse entendre que si un décompte général est notifié au titulaire avant la saisine du tribunal, ce titulaire doit présenter un mémoire en réclamation.

En conclusion, des pièges subsistent (comme la saisine du tribunal dans le délai de six mois en cas de décision implicite de rejet de la réclamation sur le décompte général). Mais l'on peut saluer la volonté des auteurs de l'arrêt du 8 septembre 2009 de véritablement simplifier le règlement des différends.

Cette simplification facilitera d'ailleurs, à notre avis, le recours au règlement à l'amiable, vivement encouragé par l'arrêt.

EN SAVOIR PLUS

Ouvrage aux éditions Le Moniteur : «CCAG des marchés publics », trois classeurs à feuillets mobiles, 2 600 pages, par Mireille Berbari.

Source Groupe Moniteur

(1) L'utilisation des index BT et TP 01 pour l'actualisation des prix est pour le moins étonnante, puisque la circulaire de Bercy du 11 août 1975, toujours en vigueur, déconseille formellement leur utilisation à cet effet.(2) Voir aussi « CCAG travaux : l'article 50 du projet est-il plus simple ? », par Christine Lacoste, « Le Moniteur » du 20 juillet 2007, p. 52.