



Les dérogations aux CCAG

Références dans les CCAG : Préambule et article 1^{er} de l'ensemble des CCAG.

Les CCAG sont des documents contractuels facultatifs auxquels les acheteurs sont libres de faire référence pour définir le contenu de leurs marchés (CCP, art. R. 2112-2). En outre, s'ils s'y réfèrent, ils peuvent décider de déroger à certaines de leurs clauses. La seule contrainte posée par le code de la commande publique réside alors dans l'obligation de mentionner expressément les articles des CCAG auxquels il est dérogé (CCP, art. R. 2112-3).

Intérêt d'un usage raisonné des dérogations

Chaque CCAG constitue un ensemble cohérent et équilibré pour assurer le bon déroulement de l'exécution administrative du marché. Aussi, la multiplication de dérogations qui ne seraient pas liées aux contraintes particulières de l'exécution du marché risquerait-elle de rompre l'équilibre institué et pourrait ainsi affecter le bon déroulement du marché.

En effet, un recours excessif aux dérogations afin de faire peser sur le titulaire davantage de contraintes peut conduire à dissuader les entreprises de candidater ou à renchérir le coût des prestations. En effet, l'ensemble du dispositif contractuel résultant de ces CCAG garantit à l'acheteur les conditions d'une exécution efficace du marché, tout en sécurisant les opérateurs économiques dans leur relations avec l'acheteur notamment en matière d'exécution financière, d'application de sanctions contractuelles ou encore en cas de circonstances imprévisibles.

Dans ces conditions, les acheteurs sont invités à limiter les dérogations aux CCAG.

Les clauses ne pouvant faire l'objet de dérogations

Certaines clauses des CCAG ne sont pas purement contractuelles, mais traduisent, dans le contrat, des obligations législatives ou réglementaires ou des principes jurisprudentiels. Tel est le cas notamment des clauses rappelant les hypothèses dans lesquels le marché doit être conclu à prix révisibles, relatives à la facturation électronique et au RGPD, des clauses de résiliation pour motif d'intérêt général ou d'exécution aux frais et risques du titulaire, ou encore, pour les marchés de travaux, de la clause sur la valorisation des ordres de service imposant des prestations supplémentaires ou modificatives.

Dans la mesure où ces règles, rappelées dans les CCAG, s'imposent aux marchés concernés, il n'est pas possible de faire obstacle à leur application en y dérogeant.

La liste récapitulative des dérogations

L'obligation de faire figurer la liste des dérogations au CCAG au sein du dernier article du cahier des clauses particulières (CCAP), qui figurait dans les CCAG de 2009, est maintenue. Cette obligation est énoncée à l'article 1^{er} des nouveaux CCAG.

Cette obligation n'est pas prescrite à peine de nullité. Ainsi, dès lors que les pièces particulières du marché font apparaître de manière non équivoque la volonté des parties de déroger à une clause du CCAG, l'oubli de cette clause dans la liste récapitulative n'aura pas pour effet de la rendre inopposable (CE, 31 juillet 1996, *Canac*, req. n° 124065).

Toutefois, il est indispensable pour la bonne exécution du marché de respecter ce formalisme. L'obligation de récapitulation des dérogations permet en effet d'assurer la lisibilité du contrat et la parfaite information des entreprises. Elle répond par là-même au souci de garantir la bonne foi des parties dans l'exécution des obligations contractuelles.

Remarque :

Il convient de distinguer les notions de « dérogation » et de « stipulation différente ». En effet, ne constitue pas une dérogation aux CCAG l'adoption, sur un point déterminé, de stipulations différentes de celles qu'indiquent ces cahiers lorsque, sur ce point, ceux-ci prévoient expressément la possibilité pour les marchés de contenir des stipulations différentes (cf. par exemple CAA Douai, 31 octobre 2006, *Cne d'Armentières*, req. n° 04DA01071). Ainsi, les stipulations du CCAP qui sont différentes des clauses supplétives du CCAG, c'est-à-dire celles qui s'appliquent dans le silence des documents particuliers du marché, ne doivent-elles pas nécessairement figurer dans la liste récapitulative des dérogations.