



ASSEMBLÉE NATIONALE

15ème législature

Interprétation de l'article L.2141 du code de la commande publique

Question écrite n° 43616

Texte de la question

Mme Anne-France Brunet alerte M. le ministre de l'économie, des finances et de la relance sur l'ambiguïté de la rédaction de l'article L. 2141-1 du code de la commande publique. En vertu de cet article, si une juridiction pénale prononce seulement une peine d'amende envers une société et ne la condamne pas à une exclusion des marchés publics, cette société sera tout de même exclue des marchés publics et ce automatiquement pendant 5 ans. En revanche, dans le cas d'une condamnation par une juridiction pénale à une exclusion des marchés publics pour une durée inférieure à 5 ans, c'est cette durée qui s'applique. Aussi, l'automatisme d'une telle peine dans le premier cas pourrait ne pas être conforme à certains principes à valeur constitutionnelle, notamment ceux découlant de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. Par ailleurs, elle l'interroge sur les conséquences de cet article sur l'ensemble des filiales ou des sociétés du groupe et lui demande si la condamnation définitive d'une société pour délit de recel de favoritisme entraîne de plein droit l'exclusion des marchés publics de ses filiales.

Texte de la réponse

L'interdiction faite à un opérateur économique de soumissionner à un contrat de la commande publique peut résulter de deux situations distinctes. Elle peut d'abord résulter d'une peine complémentaire prononcée par le juge pénal sur le fondement des articles 131-10 et 131-39 du code pénal. Elle peut, en outre, résulter du mécanisme d'exclusion « de plein droit » du fait d'une condamnation à titre principal pour l'une des infractions mentionnées à l'article L. 2141-1 du code de la commande publique. Le Conseil constitutionnel a confirmé dans une récente décision n° 2021-966 QPC du 28 janvier 2022, d'une part, que ce mécanisme d'exclusion procède de la transposition de dispositions inconditionnelles et précises de la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et, d'autre part, que l'exclusion automatique ne constitue pas une sanction ayant le caractère d'une punition, mais une mesure ayant pour objet d'assurer l'efficacité de la commande publique et le bon usage des deniers publics. En conséquence, elle ne méconnaît pas les principes de nécessité et d'individualisation des peines ni le droit à un recours juridictionnel effectif, garantis respectivement par les articles 8 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. Il convient par ailleurs de prendre en compte la jurisprudence pour mesurer la portée de ces exclusions dites « automatiques », qui se distinguent d'une condamnation par un jugement définitif à une peine expresse d'exclusions. En effet, la Cour de justice de l'Union européenne et le Conseil d'Etat ont confirmé que l'interdiction de soumissionner qui en découle ne fait pas obstacle à ce que les opérateurs économiques démontrent qu'ils ont, depuis la commission des actes emportant exclusion, pris des mesures correctrices susceptibles de rétablir leur fiabilité (CJUE, 11 juin 2020, Vert Marine SAS c/ Premier ministre, C-472/19 ; CE, 12 octobre 2020, Vert Marine, req. n° 419146). Ainsi, hormis le cas dans lequel l'opérateur économique a été exclu des procédures de contrats publics par un jugement devenu définitif, la directive 2014/24/UE lui permet d'apporter au pouvoir adjudicateur tout élément établissant que les mesures prises sont de nature à prévenir toute nouvelle infraction et qu'il peut participer à la procédure malgré l'existence d'un motif d'exclusion. En ce qui concerne l'exclusion des filiales d'une société mère condamnée pour recel de favoritisme, la condamnation de la société mère, en tant que personne morale, n'entraîne pas de manière automatique l'exclusion de ses filiales des procédures de passation des contrats de la commande publique. Une filiale pourra néanmoins aussi être exclue de la

procédure pour le même motif que sa société mère si le pouvoir adjudicateur constate l'absence d'autonomie commerciale par rapport à la société mère condamnée, en raison des liens étroits entre leurs actionnaires ou leurs dirigeants (CE, 8 décembre 2020, Métropole Aix-Marseille Provence et autres, req. n° 436532). En outre, la condamnation d'une personne physique, pour l'une des infractions mentionnées à l'article L. 2141-1 du code de la commande publique peut aussi avoir pour conséquence l'exclusion d'une filiale. Si une personne physique condamnée est membre de l'organe de gestion, d'administration, de direction ou de surveillance d'une filiale, ou détient un pouvoir de représentation, de décision ou de contrôle sur une filiale, alors cette dernière est exclue de la procédure de passation des marchés tant que cette personne physique exerce ses fonctions.

Données clés

Auteur : [Mme Anne-France Brunet](#)

Circonscription : Loire-Atlantique (3^e circonscription) - La République en Marche

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 43616

Rubrique : Marchés publics

Ministère interrogé : [Économie, finances et relance](#)

Ministère attributaire : [Économie, finances et relance](#)

Date(s) clé(s)

Question publiée au JO le : [18 janvier 2022](#), page 256

Réponse publiée au JO le : [3 mai 2022](#), page 3031