

CONTRIBUTION de la CHAMBRE DE METIERS Grand Est

à la rédaction du GUIDE DES BONNES PRATIQUES DE LA COMMANDE PUBLIQUE



Contribution apportée en réponse à la sollicitation de la Région Grand Est pour la conception du guide des bonnes pratiques de la commande publique. La contribution porte sur les attentes et propositions de bonnes pratiques de chaque organisation et fédération professionnelle ayant participé aux travaux, réparties en 7 points :

- 1. Le sourcing et les relations acheteurs publics / fournisseurs*
- 2. Les procédures*
- 3. L'intégration des préoccupations de développement durable (social et environnemental)*
- 4. L'intégration de solutions innovantes*
- 5. Les critères et la méthodologie d'évaluation des offres*
- 6. Le volet financier (avances, délais de paiement, pénalités, etc.)*
- 7. Les mesures pour faire face à la crise du covid-19*

Suite à la réunion du 16 juin dernier, le réseau des CMA du Grand Est souhaite apporter les contributions suivantes pour la constitution d'un guide des « bonnes pratiques des achats publics » dans le Grand Est.

L'Observatoire économique de la commande publique a mené une étude par questionnaire auprès de 218 acheteurs en matière d'accès des très petites, petites et moyennes entreprises (TPE et PME) à la commande publique, d'achats innovants et d'achats durables. Plus de la moitié des acheteurs déclarent ne pas calculer la part que représentent les TPE-PME au sein de leurs marchés.¹

Or, à l'heure du redémarrage de l'activité économique, la commande publique constitue plus que jamais un levier de relance de l'activité de nombreux secteurs de l'artisanat.

Par ailleurs, la crise sanitaire a mis en lumière la vulnérabilité de certaines chaînes d'approvisionnement. Pour relocaliser des activités productives, il est nécessaire de faire évoluer :

- ➔ Les achats des citoyens qui doivent plus que jamais être sensibilisés au contenu local, national ou européen des produits et services qu'ils consomment.

¹ Article de Pierre Laberrondo publié sur www.acteurspublics.fr le 5 juin 2020

- ➔ Les achats publics ont des règles qui permettent l'introduction de critères de choix comme la rapidité de livraison et la disponibilité des produits, la maîtrise de la technologie ou du cycle de production, des critères environnementaux et sociaux. Il est ainsi essentiel de favoriser les circuits courts, dans le plein respect des textes européens et du Code des marchés publics.

Le réseau des CMA est d'ores et déjà engagé dans les enjeux de la commande publique pour les entreprises artisanales :

- la CMA Alsace est membre actif du Réseau Commande Publique Alsace www.rcp-alsace.eu
- les CMA de l'ex Région champagne Ardennes sont mobilisées dans le cadre de PubliMarchés
- l'ensemble du réseau est mobilisé au travers de relations étroites avec les EPCI pour favoriser la mise en relation avec les prestataires potentiels
- Le réseau est également mobilisé dans la formation des artisans pour l'accès à la commande publique (dématérialisation/Chorus Pro...)
- Une chargée de développement a par ailleurs le rôle de « point info commande publique ».

Vous trouverez ci-après les suggestions du réseau pour faciliter l'accès à la commande publique des TPE dans le cadre de l'établissement du guide de bonnes pratiques.

1. Le sourcing et les relations acheteurs publics / fournisseurs (calendriers prévisionnels d'achat, publicité, allotissement, etc.)

- ➔ Définir le sourcing et son intérêt pour les acheteurs publics

Ex LOCALIM :

DEFINITION : Le « sourcing » est une méthode de recherche et d'évaluation des fournisseurs selon un ensemble de critères qui correspondent aux objectifs que vous vous fixez (recherche de gain économique, de produits ou services innovants, de produits ou services vertueux sur le plan environnemental ou social, etc). Cette démarche fait partie de votre mission d'acheteur ; l'identification de la capacité potentielle des fournisseurs à réaliser les prestations demandées est un facteur capital de la performance économique et de la fluidité d'exécution de votre futur marché.

La connaissance de l'offre, à l'instar de la connaissance des meilleures pratiques portées par d'autres acheteurs (parangonnage) constitue donc une étape incontournable pour la réalisation d'un achat performant.

OBJECTIFS du SOURCING :

Il s'agit pour vous de connaître le marché économique et de maîtriser l'offre des fournisseurs afin de calibrer la performance de votre achat à réaliser et les objectifs qualité recherchés :

- caractéristiques du contexte économique, commercial, juridique et environnemental du secteur d'activité, identification des contraintes associées ;
- disponibilité et qualité des produits (ou des prestations), diversité de l'offre et étendue des gammes notamment en regard des objectifs de qualité recherchés par l'acheteur ;
- avancées technologiques ou en matière de performance environnementale et/ou sociale ;
- opérateurs économiques (acteurs de la filière) et parmi eux les fournisseurs potentiels ; solidité financière des opérateurs économiques ;
- caractérisation du marché (offre monopolistique, oligopolistique, offre locale, nationale, européenne, etc) ;
- identification de l'impact potentiel de l'achat sur l'offre et la structuration de l'offre : levier d'action pour développer une offre répondant à votre besoin, taux d'emprise de l'achat sur les fournisseurs potentiels ;
- caractérisation de l'offre disponible et confrontation avec les besoins d'achat.

→ **Promouvoir l'identification des compétences locales** auprès des prescripteurs à la fois dans le secteur du Bâtiment et des travaux publics, mais également dans le cadre des savoir-faire liés au patrimoine (enjeu des métiers d'art en direction du patrimoine mobilier et immobilier) ou encore des métiers de bouche vis-à-vis de la restauration hors domicile par exemple, ou encore dans le cadre du transport de personnes.

→ **Favoriser le sourcing et l'interconnaissance fournisseurs - acheteurs** pour l'ensemble des achats publics y compris en dessous des seuils

- Favoriser les rencontres acheteurs-fournisseurs en mobilisant les acheteurs au sein de la collectivité (et non exclusivement les services de marchés publics). Ces rencontres peuvent prendre plusieurs formes :
 - Échanges rapides de présentation réciproque sous la forme de speed meeting sur des temps conviviaux (format petit-déjeuner ou temps de midi)
 - Echanges approfondis en amont de la rédaction des marchés pour identifier l'évolution des solutions technologiques, l'existence des compétences sur le territoire.
 - *EX : En septembre 2020 aura lieu à la CMA Alsace, la troisième rencontre acheteurs bailleurs sociaux. A noter que la CMA a également organisé, en 2013, une rencontre avec les acheteurs d'ICF Habitat, filiale logement de la SNCF. Ces RDV permettent aux entreprises locales de se faire connaître et aux acheteurs publics de rencontrer de nouveaux fournisseurs.*
 - *Autre exemple : la Ville de Strasbourg qui organise chaque année un salon de l'achat public.*
- Précision : le sourcing se situe en amont de toute procédure de passation d'un marché public
- **Présentation de la planification des investissements et calendrier prévisionnel des marchés** : plusieurs collectivités ou acheteurs publics procèdent à une présentation

annuelle des investissements auprès des entreprises de la filière concernée (ex/ Département de la Moselle)

→ **Favoriser le recensement des prestataires et la mise en relation Prestataire Fournisseurs en mobilisant les plateformes existantes.**

- PUBLIMARCHE en Champagne Ardennes permet de faire connaître les marchés des acheteurs publics aux entreprises artisanales. www.publimarches.fr

Depuis 1998, le réseau des **Chambres de Métiers et de l'artisanat de Champagne Ardenne** propose une action destinée à faciliter la mise en relation entre les donneurs d'ordre et l'artisanat, **PubliMarchés**, dont les objectifs visent à :

- *Accompagner les artisans dans leur recherche de nouvelles parts de marchés en leur facilitant l'accès à la commande publique ;*
- *Permettre aux artisans de s'adapter aux nouvelles technologies ;*
- *Faciliter le travail au quotidien des entreprises.*
- *Cette Plateforme permet notamment de recenser les marchés au profit des TPE du territoire et de favoriser la mobilisation des entreprises artisanales.*
= 140 donneurs d'ordre et 1400 artisans référencés
- En Alsace, le Réseau de la Commande Publique www.rcp-alsace.eu existe depuis 2012.
- Plateformes « Agrilocal » pour mise en relation fournisseurs prestataires dans la RHD (52/88)

→ **Favoriser l'allotissement** en adéquation avec les potentialités économiques du territoire (voir à détailler un peu sur les allotissements)

Rappeler que dans le cadre d'une procédure formalisée, il est possible de recourir à la procédure adaptée pour les « petits lots », c'est-à-dire ceux dont le montant est inférieur à 80 000€ HT pour les marchés de fournitures et services et à 1 M€ HT pour les marchés de travaux (à la condition que le montant cumulé de ces lots n'excède pas 20 % de la valeur totale). *Article R. 2123-1 du CCP.*

L'allotissement doit être intelligent. *Exemple : le lot serrurerie est souvent infructueux ou reçoit peu de candidatures. En effet, ce secteur fait face à des difficultés de recrutement. Mais de surcroît, ce lot est souvent mal défini (matériau demandé) ou demande des « compléments » telle que la pose d'un défibrillateur ou d'extincteur... (syndrome du lot « poubelle »).*

→ **Développer le sourcing/sourçage chez les acheteurs.** Trop peu le pratiquent. Faire du sourcing permet de mieux connaître les entreprises de son secteur (connaissance géographique), de connaître les entreprises de rang 1, 2 et 3 de chaque filière (connaissance filières) et peut-être aussi de contribuer à la réduction du nombre de marchés infructueux (faute de candidat).

Ex : Les collectivités peuvent se tourner vers le réseau des Chambres de Métiers et de l'Artisanat pour identifier les compétences en présence sur leur territoire.

2. Les procédures (choix des procédures, simplification de la candidature, signature électronique, etc.)

- Le code des marchés publics interdit d'exiger ou de valoriser la proximité géographique en tant que telle. Néanmoins, des « ouvertures » du droit permettent de favoriser l'achat local.
 - Depuis 2001, les marchés ne sont plus automatiquement attribués au candidat le moins cher mais à « **l'offre économique la plus avantageuse** ». Le critère prix, même s'il est toujours prépondérant, ne doit être le seul critère déterminant l'offre retenue.
 - **Déceler les offres anormalement basses** par l'utilisation d'un système de détection et d'élimination constitué d'une phase d'alerte durant laquelle le pouvoir adjudicateur exige des justifications auprès d'un candidat pour un examen attentif et approfondi. En effet, les offres anormalement basses déstabilisent le marché et font courir des risques aux deux parties du contrat.
 - **Informé tout candidat ou soumissionnaire écarté** des motifs détaillés du rejet de sa candidature ou de son offre.

- De nombreux marchés sont passés hors cadre des marchés. L'achat public peut se faire sans procédure si le marché n'accède pas 40 000 €, encore faut-il solliciter les entreprises pertinentes sur le marché (# sourcing).

→ Fixer des délais de réponse adaptés

La détermination de délais de procédure est un point crucial pour favoriser l'intérêt des opérateurs économiques. Or, cet aspect est généralement traité comme le moyen principal de réduire le temps de procédure, ce qui est un mauvais calcul et contredit l'esprit du texte. Une attention particulière doit être portée à la fixation de délais adéquats dans le contexte de la dématérialisation de la passation des marchés.

Les articles R. 2143-1 et R. 2151-1 du CCP disposent que l'acheteur fixe les délais de réception des candidatures et des offres en tenant compte de la complexité du marché public et du temps nécessaire aux opérateurs économiques pour préparer leur candidature et leur offre.

Au-delà du délai en lui-même, l'attention des acheteurs est appelée sur les **périodes de publication**. Il convient en effet d'éviter les périodes de forte activité des entreprises, ou à l'inverse de faible activité

- L'attention des acheteurs est appelée sur la nécessité de **maîtriser le volume des documents demandés à l'appui des candidatures**. Plus qu'une formalité administrative, le choix de documents utiles doit permettre d'éclairer la sélection des candidats et de connaître leur profil
- **Encourager les groupements momentanés d'entreprises**.
L'article R. 2142-19 du CCP précise que les groupements peuvent candidater à des marchés publics, afin de permettre à des opérateurs économiques d'unir leurs compétences et leurs moyens dans l'élaboration d'une réponse commune pour une procédure de marché à laquelle ils n'auraient pas nécessairement pu participer seuls.

Préciser les éléments de différenciation groupement conjoint / groupement momentané.

Propositions complémentaires :

- Allotir correctement (cf. supra)
- Une bonne pratique peut aussi être de déterminer un cadre de mémoire technique détaillant les sous-rubriques à renseigner, le nombre maximal de pages, etc. ce qui encadrera l'action du fournisseur et facilitera également leur comparaison par l'acheteur.
- Veiller à ce que les délais de remise des candidatures et des offres soient suffisants. Privilégier une heure limite de dépôt électronique des plis à 18:00 en lieu et place d'horaires en milieu de journée comme 10:00 ou 11:00 ou 12:00 ?

3. L'intégration des préoccupations de développement durable (social et environnemental)

→ Clauses environnementales

Les achats locaux permettent de réduire l'impact environnemental. Depuis 2004, il est possible d'inclure des critères de développement durable dans l'appel d'offre (dans la définition du besoin, les spécifications techniques et les conditions d'exécution du marché).

Les critères environnementaux doivent être pertinents et, surtout, ils doivent être pris en compte lors de la sélection des offres. Trop d'artisans locaux disent ainsi avoir l'impression de mettre en avant des arguments environnementaux dans leur mémoire technique, sans que cela soit forcément pris en compte dans le choix final du prestataire.

→ Clauses sociales

Élargir les possibilités d'insertion sociale en prenant en compte l'apprentissage ou autre dispositif de formation équivalent

La commande publique devrait tenir compte de la place de l'apprentissage ou plus exactement du nombre d'apprentis, de l'effort de formation de jeunes réalisé par ces entreprises qui soumissionnent aux marchés publics.

4. L'intégration de solutions innovantes

Il semble utile de favoriser « l'expérimentation » dans le choix des appels d'offre et favoriser la possibilité de pouvoir proposer des **variantes**, permettant aux entreprises de faire valoir leur savoir-faire et leur capacité d'innovation. Par ailleurs ces variantes, peuvent permettre aux acheteurs d'optimiser la réponse à leurs besoins par des procédés alternatifs plus performants, qui n'ont pas nécessairement été envisagés au départ (en particulier dans les domaines évolutifs).

5. Les critères et la méthodologie d'évaluation des offres

→ **OUVRIRE et PROPORTIONNER les critères de sélection** des candidatures et les critères d'attribution du marché pour permettre une participation effective des TPE/PME, et faciliter l'accès à la commande publique, des entreprises de création récente qui ne possèdent pas de références. Par ailleurs, les critères alternatifs doivent être mis en avant lors de la sélection d'une offre : qualité, délai de livraison, SAV... Tous ces critères ne sont pas suffisamment pondérés dans la notation.

→ **ECARTER les Offres ANORMALEMENT BASSES (AOB)** : les entreprises sérieuses qui répondent aux appels d'offre subissent encore trop souvent les **offres anormalement basses (AOB)** retenues par les acheteurs. La lutte contre les OAB est particulièrement importante pour les TPE/PME qui peuvent pâtir d'une forme de concurrence déloyale.

Ex : De nombreux acheteurs s'engagent expressément dans la lutte contre les OAB au travers de chartes, qui peuvent également impliquer les organisations professionnelles (FFB/CAPEB).

→ **Limiter les conditions d'exécution au strict nécessaire**, ce qui permet de favoriser la flexibilité et donc une plus grande variété d'offre, mais également de limiter le coût de la prestation.

6. Le volet financier (avances, délais de paiement, pénalités, etc)

AVANCES :

Leur montant est généralement compris entre 5 % (au minimum) et 30 % de la valeur des prestations. Depuis décembre 2018, le montant de l'avance est porté à 20 % pour le marché de l'Etat si le titulaire ou son sous-traitant admis au paiement direct est une TPE/PME. Plusieurs acheteurs engagés dans des chartes de bonnes pratiques s'inscrivent dans la même tendance. Au vu du contexte actuel, la systématisation des avances à 20 % serait propice à encourager la réponse des TPE à la commande publique, notamment en sécurisant sa trésorerie pour débiter sa mission.

Dans les cas où l'acheteur n'est pas soumis à l'obligation de prévoir une avance ou bien lorsque l'avance est facultative (montant du marché inférieur à 50 000 € HT), il est tout de même recommandé de la prévoir au taux minimal, voire au-delà, en particulier si le commencement d'exécution nécessite des investissements préalables de la part du titulaire.

Exemples :

- *Dans le cadre d'un « Small Business Act » mis en place depuis décembre 2014, Toulouse Métropole, la mairie de Toulouse et Tisséo (transports) accordent des avances de 30% sans constitution de garantie financière. Ce dispositif vise tous les marchés inférieurs à 300 K€ et jusqu'à 1 M€ dans le secteur du BTP.*

- *Une charte de la Commande Publique a été signée en 2015 par la Ville de Mulhouse. Celle-ci a permis de favoriser l'accès des artisans et des entreprises aux appels d'offres. La Ville*

de Mulhouse souhaitait favoriser l'accès des PME (en définissant préalablement ses besoins, dans un souci d'efficacité de l'achat public et de simplification des procédures. Elle veille à choisir des critères d'attribution clairs et précis et à écarter les offres anormalement basses. Et surtout, le règlement sera effectué au bout de 30 jours, après réception des factures validées. Cette charte a depuis été étendue à l'EPCI (M2A).

PENALITES

La mobilisation des pénalités sur un nombre important de points du marché est contreproductive dans la mobilisation des TPE. Il importe de concentrer les pénalités sur les points essentiels du marché (qualité des prestations /délais).

7. Les mesures pour faire face à la crise du Covid 19

→ Inciter à maintenir les investissements

→ Dans une communication du 19 mars 2020 « Coronavirus COVID-19 : chefs d'entreprise, le ministère de l'Economie est à vos côtés » le Gouvernement a annoncé des mesures de soutien immédiates aux entreprises parmi lesquelles : « La reconnaissance par l'État et les collectivités locales du Coronavirus comme un cas de force majeure pour leurs marchés publics. En conséquence, pour tous les marchés publics d'État et des collectivités locales, les pénalités de retards ne seront pas appliquées ».

→ Intégrer les recommandations en direction des donneurs d'ordre en faveur de la trésorerie des entreprises :

- ✓ Prendre en compte l'intégration des surcoûts liés aux pertes de rendement sur les chantiers compte tenu de l'application des règles de sécurité sanitaire.
- ✓ Encourager les maîtres d'ouvrage publics à faire usage des dispositions de [l'ordonnance n°2020-319 du 25 mars 2020](#), qui permettent d'augmenter les avances aux entreprises titulaires de marchés publics au-delà de 60% sans obligation de garantie à première demande.
- ✓ Non application des pénalités de retard

→ Faire connaître l'ordonnance du 18 juin 2020

Une ordonnance portant diverses mesures en matière de commande publique est parue au Journal Officiel du 18 juin. Elle propose « différentes mesures ayant pour objectif de soutenir les entreprises (notamment les PME), fragilisées par cette crise", en :

- « facilit[ant] l'accès aux marchés publics et aux contrats de concessions pour les entreprises admises à la procédure de redressement judiciaire »
- « étend[ant] à tous les contrats globaux du code de la commande publique le dispositif en faveur des PME prévu pour les marchés de partenariat par l'article L. 2222-4 du CCP ». La part minimale de l'exécution du marché que le titulaire s'engage à confier directement ou

indirectement à des petites et moyennes entreprises ou à des artisans ne peut être inférieure à 10 % (article 2)

- « propos[ant] d'imposer aux acheteurs publics de ne pas tenir compte, dans l'appréciation de la capacité économique et financière des candidats aux marchés publics ou contrats de concessions, de la baisse du chiffre d'affaires intervenue au titre du ou des exercices sur lesquels s'imputent les conséquences de la crise sanitaire liée à l'épidémie de covid-19. »

→ **Promouvoir la note de la DAE concernant le TRAITEMENT DES RECLAMATIONS ET DEMANDES DE MODIFICATION DES TITULAIRES DE MARCHES PUBLICS LIEES A L'EPIDEMIE DE COVID-19 (annexée)**

Enfin, au-delà de la trame proposée, il semble nécessaire pour aller plus loin en termes de mobilisation des acteurs locaux dans les marchés publics de porter les chantiers suivants :

- *Rehausser le seuil en dessous duquel les acheteurs publics sont dispensés de publicité et autres formalités administratives de 40 000 à 60 000 euros HT ;*
- *Inclure la mention « artisanale » dans les quotas de 50% d'approvisionnement de la restauration collective en produits bio ou sous signes de qualité imposés par la loi Egalim;*
- *Solliciter dans le cadre de la législation européenne sur les marchés publics la mise en place d'un dispositif réservant une partie des achats publics aux petites entreprises : pour cela, il conviendrait de fixer une règle combinant Small Business Act et Buy European Act, à l'instar de la législation américaine.*