

CONTRIBUTION de la CAPEB 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*

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

Garantir le recours systématique au principe de l'allotissement : C'est le moyen le plus efficace pour faciliter l'accès direct des artisans aux marchés publics et pour favoriser le circuit court. La taille des marchés permet ainsi aux artisans et petites entreprises de répondre en direct.

S'appuyer sur le réseau des organisations professionnelles pour contribuer à **l'attractivité** et à **l'égalité d'accès à la commande publique**. Au-delà de l'importance de l'information pour les entreprises, cette démarche offre la possibilité de diffuser ces informations en particulier auprès de futurs opérateurs qui n'y sont pas destinataires des publicités sur les besoins d'achats liées à la commande publiques. D'autres actions sont à envisager comme des opérations communes territoriales notamment visant à élargir le SOURCING des entreprises, favoriser l'accès aux formations pour répondre aux marchés publics et renforcer l'accompagnement des entreprises à la dématérialisation de la commande publique.

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

Exiger des candidats qu'ils effectuent une visite préalable sur le chantier pour éviter les offres anormales (réponses sur dossier sans connaître les lieux.)

Prévoir à passer des marchés publics de moins de 40000 euros HT en toute simplicité (un devis suffit) comme le permet la réglementation.

Valoriser les CEE afin de bénéficier d'aides pour les travaux de performance énergétiques des collectivités locales et limiter ainsi leur impact budgétaire.

Calquer le taux des avances des marchés publics des collectivités locales sur celui de l'État à 20% et généraliser le droit aux avances dès le 1er euro, sans garantie à première demande.

- o En prévoyant des clauses environnementales qui tiennent compte des km parcourus par l'entreprise pour réaliser le chantier ou du bilan carbone de l'entreprise qui effectuera les travaux (l'entreprise titulaire et ses éventuels sous-traitants)
- o En limitant à deux rangs la sous-traitance afin de lutter contre les non-qualités résultant de relations de sous-traitance déséquilibrées juridiquement et financièrement ;
- o En donnant la possibilité aux entreprises installées en zone blanche, de pouvoir transmettre à leur convenance leur candidature et leur offre en format papier au maître d'ouvrage public ou une copie de sauvegarde de leur dépôt sur la plateforme dans les délais impartis.

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

Rappeler que la stratégie d'achat, axée quasi exclusivement sur le prix, n'est pas conforme avec les objectifs de la transition énergétique et les principes du développement durable. L'achat public durable consiste à concilier la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social, ce qui ne peut être réalisé par des entreprises low cost.

Développer le recours aux circuits courts en faveur de l'environnement et de la transition énergétique. Des entreprises et leurs salariés viennent parfois de loin pour réaliser des marchés publics. Elles sont alors éloignées de leurs fournisseurs de matériaux pour s'approvisionner, des locaux de l'entreprise pour la logistique, et les salariés ont des distances importantes à parcourir pour accéder au lieu des travaux. Ce type de situation qui tend à se développer actuellement, compte tenu du contexte économique, n'aurait pas lieu si les acheteurs publics généralisaient la pratique de l'achat public durable. Face aux enjeux nouveaux de la RSE (responsabilité sociétale des entreprises), une réflexion pourrait être conduite pour les TPE dans l'objectif de mettre en place

des outils simples de nature à améliorer leur développement économique, ainsi que celui des territoires.

Valoriser le contrat d'apprentissage en cours comme un moyen de satisfaire aux clauses sociales.

Les clauses sociales dissuadent parfois les entreprises de répondre aux marchés publics surtout si les actions d'insertion professionnelle des jeunes en cours dans l'entreprise, via des contrats d'apprentissage par exemple, ne peuvent être valorisées pour remporter le marché. Les clauses sociales ne doivent pas être discriminatoires notamment à l'égard des entreprises qui mènent déjà une action d'insertion (contrat d'apprentissage, contrat de professionnalisation...). L'effort d'insertion en cours, réalisé sur le long terme par les entreprises, doit être pris en considération afin de ne pas pénaliser ces entreprises qui n'ont pas attendu pour mener une action d'insertion.

Encourager le rapprochement du réseau de facilitateurs avec celui des organisations professionnelles pour tenir compte des éléments dont dispose la profession, lors de l'adéquation des offres d'emploi du territoire et la définition des clauses sociales du marché à pourvoir.

Contribuer à la lutte contre le travail illégal et les fraudes, par une meilleure information aux maîtres d'oeuvre, les entreprises soumissionnaires est à mentionner systématiquement, dans les pièces du marché, le fait que les salariés présents sur les chantiers devront être déclarés et détenteurs d'une carte BTP (ou d'une attestation provisoire d'identification) valide. En cas de manquement à cette obligation, l'acheteur pourra vis-à-vis des entreprises attributaires en informer l'autorité compétente.

4. L'intégration de solutions innovantes

Booster l'innovation là où elle peine encore à s'imposer et aider les collectivités à franchir le pas, en simplifiant les mécanismes de la commande publique avec une procédure allégée.

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

Détecter des offres potentiellement anormalement basses : Les offres anormalement basses s'expliquent souvent par la sous-traitance en cascade dont les conditions juridiques et économiques ne permettent pas une réelle qualité de réalisation des travaux, et par le travail illégal, mais aussi par la réponse d'entreprises en manque d'activité qui risquent de devenir défaillantes et de disparaître avant la fin du chantier. Ces offres constituent une concurrence déloyale pour les entreprises qui respectent la réglementation. On déterminera successivement la moyenne M1 de toutes les offres jugées conformes (2), une seconde moyenne M2 en éliminant, pour la calculer, les offres supérieures à 1,2 M (1). La valeur plancher est égale à 0,9 x M2. Toute offre inférieure à cette valeur-plancher sera réputée potentiellement anormalement basse au sens des dispositions précitées du code des marchés publics. En outre, toute offre supérieure à l'estimation de l'administration pourra être écartée ; par ailleurs si l'estimation de l'administration est inférieure à la valeur-plancher, l'appel d'offres pourra être déclaré infructueux.

Définir une méthode pour examiner et traiter les offres détectées anormalement basses : Les offres ainsi détectées feront l'objet d'un examen particulier dans les conditions suivantes : La commission/la personne responsable du marché (PRM) demandera par écrit des précisions sur la composition de ces offres aux candidats concernés. Ceux-ci devront, dans le délai de jours, à compter de l'envoi de la demande, fournir par écrit les justifications qu'ils jugent suffisantes. Conformément à l'article 55 du code des marchés publics, la commission / la PRM « peut prendre en considération des justifications tenant aux modes de fabrication des produits, aux modalités de la prestation des services, aux procédés de construction, aux dispositions exceptionnellement favorables dont dispose le candidat pour exécuter les travaux, pour fournir les produits ou pour réaliser les prestations de service ou à l'originalité du projet, les dispositions relatives aux conditions de travail en vigueur là où la prestation est réalisée, l'obtention éventuelle d'une aide d'Etat par le candidat ». La commission d'appel d'offres / la personne responsable du marché, après avoir examiné ces justifications, retient les offres dûment justifiées et rejette par décision motivée, conformément à l'article 55 du code des marchés publics, celles qui ne l'auront pas été. »

⁽¹⁾ Si une offre paraît anormalement basse à la personne responsable du marché pour l'Etat, ou à la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales, elle peut la rejeter par décision motivée après avoir demandé par écrit les précisions qu'elle juge opportunes et vérifié les justifications fournies » (Voir les pièces jointes qui font référence à la charte qui existe en Haute Marne qui vise l'article 55 du code des marchés publics qui n'existe plus. Une recherche est en cours pour ce type de méthode mécanique de détection par rapport au Code de la Commande publique).

⁽²⁾ Si le nombre d'offres conformes est inférieur à 5, on prendra en compte, autant de fois que nécessaire pour arriver à 5, l'estimation de l'administration.

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

Prévoir le versement d'avances majorées, quel que soit le montant du marché public, flexible selon les métiers concernés pour permettre de soulager la trésorerie des entreprises notamment celles qui doivent acheter de la matière première ou des matériaux avant même de débiter le chantier. Bien entendu cette avance se fera sans contre garantie financière.

Veiller à respecter les délais de paiement, lutter contre les délais cachés. Les maîtres d'ouvrages s'engageront à procéder au règlement des factures et des certificats de marchés dans un délai maximum de 30 jours à compter de la réception de la facture ou de la situation par le maître d'ouvrage ou par le maître d'œuvre pour les marchés suivis par une équipe de maîtrise d'œuvre. Cet engagement fera l'objet d'une mention spéciale insérée dans le cahier des clauses administratives particulières à l'occasion de la passation de chaque marché. Pour que ce délai soit respecté, toutes les pièces justificatives permettant de procéder au règlement de la dépense doivent être jointes à la situation.

Accélérer les paiements : Les maîtres d'ouvrage s'engageront à préciser dans le Cahier des Clauses Administratives Particulières (CCAP) le processus de présentation des factures des entreprises à l'administration ou à son représentant : nom et adresse de la personne habilitée à recevoir la demande de paiement, forme requise de la facture, le cas échéant, délai nécessaire de vérification par le maître d'œuvre.

Garantir le paiement des intérêts de retard : Les maîtres d'ouvrage s'engagent à verser automatiquement les intérêts moratoires aux entreprises dès lors que le délai de paiement est dépassé. Il n'est pas admissible de chercher à y échapper au motif que les entreprises n'osent pas les réclamer. Ils s'engagent à prendre les mesures nécessaires au règlement de ces intérêts moratoires.

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

Utiliser l'ensemble des outils juridiques mis à disposition par les textes applicables à l'état d'urgence sanitaire pour soutenir l'activité des entreprises. Notamment, le règlement de toutes les factures correspondant aux prestations déjà réalisées dans le respect de la règle du service fait ; le renoncement à toute pénalité de retard résultant de la situation d'urgence sanitaire, l'octroi, selon la nature de la commande concernée, d'avances dont le montant peut dépasser le plafond de 60% du montant initial du marché ou du bon de commande et la recherche de solutions concertées avec les titulaires de marchés dont l'exécution est impactée par la crise sanitaire...

Mettre en place une concertation, menée par le maître d'ouvrage public ou privé, avec tous les acteurs concernés (entreprises et maîtrise d'œuvre) afin d'évaluer le surcoût budgétaire pour le chantier, et que les entreprises bénéficient d'une indemnisation.

Veiller à mesurer annuellement la part des TPE/PME dans la commande publique en tant que titulaires de marchés (comme le fait déjà l'OCDE pour le PME) en montant et par type d'acheteurs mais également en nombre de marchés et par type d'acheteur et d'en assurer une définition commune.

Instaurer un Comité de suivi de l'observatoire économique régional de la commande publique Grand Est pour assurer dans le temps la valorisation des bonnes pratiques, les délais de paiement, promouvoir des actions expérimentales et innovantes communes au réseau de la commande publique avec des indicateurs chiffrés, mesurables et selon une méthode à définir en commun.

Créer un Réseau de la Commande Publique Grand Est qui rassemble des partenaires publics et privés pour aider les PME et TPE à accéder aux marchés publics dont les organisations proposer **une plateforme de la commande publique sur l'ensemble du Grand Est** qui permette notamment de mettre en relation les donneurs d'ordre et les entreprises. Il faut une visibilité accrue de la commande publique et accessible à toutes les entreprises, notamment les plus petites.

Encourager les Maîtres d'Ouvrage – Maîtres d'Oeuvre à être relais d'information en matière de lutte contre le travail illégal.