

PARTIE 3 : RECOMMANDATIONS EN TERME DE METHODE

3.1 Introduction

L'intégration de critères environnementaux dans les marchés publics s'effectue dans le respect du cadre juridique rappelé au chapitre 3.3.

Cette intégration peut être individuelle ou collective et porter sur tout ou partie des achats. Pour ses premières expériences d'achats éco-responsables, il est conseillé à l'acheteur public de choisir les catégories de produits qui lui paraissent les plus **faciles** à traiter (produit présentant un impact environnemental important, offre significative d'éco-produits, intérêt et volonté des services utilisateurs des produits de s'impliquer dans la démarche).

Ces premiers achats éco-responsables pourront amorcer une généralisation de la démarche au niveau d'une entité, d'un service ou de toute une administration. La réussite de ce déploiement passe par certaines **conditions** :

- **Implication de la direction** (ou des élus) dans la démarche. En effet, rendre systématiques les pratiques d'achats éco-responsables demande la mobilisation de toute l'organisation et nécessite la définition d'une véritable politique en la matière. Pour les collectivités territoriales, le vote d'une délibération, d'une motion ou d'une résolution par l'organe délibérant peut remplir cet objectif. Un tel vote concourt en effet à faciliter l'implication de l'ensemble des services concernés.
- **Adoption d'une démarche de management de projet** comportant :
 - L'identification des étapes incontournables : en amont, définition du besoin et analyse préalable des marchés fournisseurs¹ ; en aval, suivi, information et sensibilisation des utilisateurs ou des services techniques concernés², communication auprès des usagers.
 - La mise en place d'une « équipe projet » pluridisciplinaire (juristes, environnementalistes, acheteurs, utilisateurs) : la collaboration entre ces différents acteurs est nécessaire pour définir de manière efficace l'objet du marché et les exigences environnementales qui peuvent être demandées.
 - La mise en place d'une démarche progressive et résolue faisant l'objet d'un suivi régulier (évaluation, suivi et tableaux de bord) permettant de mesurer l'amélioration continue des pratiques.
- **Participation à des réseaux** d'échanges entre acheteurs publics pour créer un effet d'entraînement, partager des informations et des méthodes, mutualiser les achats. Cette participation est particulièrement importante pour les petites collectivités qui n'ont pas toujours les moyens de monter une équipe-projet.

¹ En anglais : « Sourcing ».

² Notamment pour garantir la bonne utilisation des produits (éviter le surdosage des produits d'entretien, par exemple).

3.2 Préparation de l'achat

Un bon achat, quel qu'il soit, est un achat **préparé**, c'est-à-dire effectué dans le cadre d'un besoin bien défini. Ce n'est pas seulement la réponse à une exigence réglementaire, c'est surtout une question de bon sens : l'achat efficace est celui qui correspond à un besoin bien exprimé. Pour ce faire, l'acheteur doit se poser une série de questions simples et y répondre : le produit souhaité ne peut-il pas être remplacé par un autre, plus respectueux de l'environnement ? Existe-t-il des capacités industrielles suffisantes ? Comment définir le besoin de manière à prendre en compte la protection de l'environnement ?

3.2.1 LE NIVEAU DE SUBSTITUABILITE DU BESOIN

Il s'agit d'analyser toutes les phases de la vie du produit **du berceau à la tombe**. A quelle(s) phase(s) le produit peut-il avoir un impact moindre sur l'environnement qu'un produit standard, tout en assurant les mêmes performances : prélèvement de matières premières, consommation d'énergie, processus de fabrication plus ou moins polluants, déchets résultant de la production, processus de distribution plus ou moins économe en énergie et en matières premières (emballages par exemple), utilisation du produit, et élimination au stade de déchet ?

Concrètement, il s'agit de détecter toutes les phases où un **gain environnemental** est techniquement possible et de faire de cet avantage environnemental une prescription dans le marché dès lors qu'il a un lien avec l'objet du marché et qu'il n'a pas d'effet discriminatoire vis-à-vis des candidats potentiels. Erigé en prescription, l'avantage environnemental devient une exigence imposée aux candidats sous peine d'irrecevabilité de leur offre.

3.2.2 LES CAPACITES INDUSTRIELLES

1. Analyse préalable des marchés fournisseurs

La question de **l'analyse préalable des marchés fournisseurs** revient souvent parmi les problèmes soulevés par les acheteurs publics. Ceux-ci doivent, en effet, connaître parfaitement le marché économique auquel ils s'adressent. Il existe pour ce faire de nombreuses publications périodiques qui doivent impérativement être consultées. Les contacts à l'occasion des salons professionnels et les échanges directs avec les fournisseurs permettent également d'atteindre cet objectif.

Sur ce dernier point, il convient de démystifier le sujet des contacts avec les fournisseurs. Certains acheteurs publics considèrent que rencontrer les fournisseurs potentiels est contraire aux principes qui fondent la commande publique. Cette « timidité » n'est pas justifiée. En effet, pour qu'il y ait favoritisme, il faut avoir communiqué des informations particulières à un fournisseur, et ce faisant le privilégier au détriment des autres. Or la démarche d'analyse préalable des marchés fournisseurs consiste juste à écouter, à poser des questions, mais en aucune façon à fournir des informations à des candidats potentiels.

Parmi les types d'informations que l'acheteur public doit connaître, on peut citer :

- le secteur d'activité des fournisseurs potentiels :
 - . sont-ils fabricants ou distributeurs sur le marché concerné ?
 - . quelle est leur taille : locale, régionale, nationale, internationale ?

- . quels sont les seuils économiques à partir desquels il devient intéressant pour l'industriel de lancer une production ?
- la variété et l'étendue des gammes offertes ;
- les modalités de distribution ;
- le service après-vente ;
- les niveaux de prix et les coûts d'utilisation (analyse comparative¹).

Les informations recherchées doivent permettre à l'acheteur public de vérifier que les exigences environnementales qu'il fixe ne sont pas discriminatoires et qu'elles peuvent être satisfaites par plusieurs fournisseurs potentiels.

2. Effets d'échelle

Les industriels sont prêts à s'engager dans la production d'éco-produits dès lors que la **demande** atteint un volume suffisant permettant de proposer un prix acceptable. Ce volume varie en fonction du niveau des exigences environnementales fixées par l'acheteur public.

La collectivité, prise individuellement, n'a pas toujours la puissance d'achat suffisante pour susciter ou soutenir une offre d'éco-produit. Pour atteindre cet objectif, en application du titre II chapitre III du CMP, elle peut avoir recours à plusieurs solutions :

- coordonner la passation des marchés entre les services ;
- constituer des groupements de commandes ;
- faire appel à une centrale d'achat.

3.2.3 LA DEFINITION DU BESOIN

1. Le produit

L'attention des acheteurs publics est appelée sur le fait que, s'ils doivent définir précisément les qualités du produit écologiques qu'ils souhaitent acquérir (voir questions 2.9 et 2.14 et annexe C), ils doivent également procéder à la juste définition quantitative du besoin.

En effet, les candidats peuvent optimiser leurs prix si l'acheteur public a indiqué avec précision, dans le marché, les quantités de produit à livrer et le rythme des commandes correspondantes.

Par ailleurs, et c'est très important, il convient d'éviter le gaspillage pour l'environnement par la rationalisation des besoins de l'acheteur et une certaine centralisation des achats. Pour les fournitures de bureau, par exemple, certaines administrations réussissent à assurer le fonctionnement des services par l'acquisition d'une centaine d'articles différents alors que d'autres recourent à des milliers de références.

2. Le conditionnement

Il est préférable de retenir les conditionnements standards du fournisseur qui évitent des opérations de déconditionnement et de reconditionnement longues et coûteuses.

¹ En anglais : « Benchmarking ».

Par ailleurs, le recours à l'emballage réutilisable est à privilégier autant que possible, chaque fois que cela est pertinent (mobilier par exemple).

3. L'approvisionnement

L'approvisionnement au coup par coup est un service coûteux, peu respectueux de l'environnement. L'acheteur public doit s'attacher à programmer et grouper le plus possible les approvisionnements. Il doit prévoir des livraisons en dehors des heures de pointe chaque fois que cela est possible. De même, il doit veiller à n'exiger que les délais de livraison standards proposés par la profession, sauf circonstance exceptionnelle.

4. Les modalités d'acheminement

Le marché peut prévoir l'acheminement des produits par voies ferrées, maritimes ou fluviales, qui sont plus respectueuses de l'environnement que la route, dès lors que plusieurs fournisseurs potentiels sont susceptibles d'utiliser ce type d'acheminement.

3.3 Mise en œuvre de la procédure d'achat

Rappel (voir chapitre 1.6)

La régularité d'un marché repose sur le respect des principes généraux de la commande publique et des exigences qui en découlent, c'est-à-dire la **définition préalable du besoin**, la **publicité** et la **mise en concurrence**¹, le **choix de l'offre économiquement la plus avantageuse**.

3.3.1 MARCHES FORMALISES

1. Définition préalable du besoin

Une bonne évaluation des besoins est une condition impérative pour que l'achat envisagé soit réalisé dans les meilleures conditions économiques.

Il appartient donc à la personne publique, qui souhaite acquérir un éco-produit, de procéder en amont à la définition de son besoin dans le cahier des charges du marché, en particulier, en termes d'exigences environnementales attendues.

La description de ces exigences doit être faite de telle sorte que :

- les fournisseurs soient précisément informés sur le niveau de qualité environnementale recherché,
- les exigences fixées n'aient pas d'effet discriminatoire à l'égard des candidats potentiels.

Remarque :

La référence à une marque individuelle (marque de fabricant), dans le cadre de la définition du besoin, est à proscrire. Toutefois, si l'acheteur public se trouve dans l'impossibilité de définir le produit qu'il souhaite acquérir, sans mentionner une marque, il doit impérativement préciser « ou équivalent ».

¹ Les règles de mise en œuvre de ces deux obligations sont fixées par le CMP.

2. Publicité et mise en concurrence

La publicité a une double utilité. Elle doit permettre le libre accès à la commande publique de l'ensemble des prestataires intéressés. Elle est aussi la garantie d'une véritable mise en concurrence.

En application du principe de transparence, l'acheteur public doit, dans l'avis de publicité, et uniquement si l'objet du marché le justifie, mentionner de façon précise les renseignements et/ou justificatifs que les prestataires potentiels doivent fournir à l'appui de leur candidature, s'agissant de leur savoir-faire en matière de protection de l'environnement (voir article 45 du CMP).

L'acheteur public doit toutefois préciser dans l'avis, que tout autre moyen de preuve approprié des capacités techniques des entreprises est accepté afin, notamment, de permettre aux candidats qui n'ont pas accès aux certificats requis, ou qui n'ont aucune possibilité de les obtenir dans les délais fixés, de participer à la consultation.

Dans le cadre de la publicité¹, l'acheteur public doit également porter à la connaissance des candidats le ou les critère(s) environnementaux qu'il fixe pour attribuer le marché à l'offre économiquement la plus avantageuse si cette information ne figure pas dans le règlement de la consultation (voir paragraphe suivant).

3. Choix de l'offre économiquement la plus avantageuse

Pour attribuer le marché, l'acheteur public peut faire peser le critère environnemental par rapport aux autres critères de choix des offres, en application de l'article 53 du Code.

Ce critère doit néanmoins :

- être lié à l'objet du marché ou aux conditions d'exécution fixées dans le cahier des charges du marché,
- être mentionné expressément dans l'avis de marché,
- être fixé dans le respect des principes généraux de la commande publique, rappelés précédemment.

Comme pour les autres critères, l'acheteur public doit formuler le critère environnemental de manière objective, afin de ne pas se procurer un pouvoir inconditionné de choix.

Rappel :

Les critères de choix des offres sont définis dans l'avis de publicité ou dans le règlement de la consultation. Ils sont pondérés ou, à défaut, hiérarchisés (article 53 du CMP).

3.3.2 MARCHES PASSES SELON LA PROCEDURE ADAPTEE (« MAPA »)

Comme pour les marchés formalisés, les marchés passés selon la procédure adaptée doivent respecter les principes généraux sur lesquels se fonde la commande publique et répondre aux exigences qui en découlent (définition préalable du besoin, publicité et mise en concurrence, choix de l'offre économiquement la plus avantageuse). Cependant, le code laisse aux administrations

¹ L'attention des acheteurs est appelée sur le fait que lors de la saisie des avis de publicité en ligne, notamment au BOAMP, le nombre de caractères autorisés ne permet pas toujours de saisir intégralement le texte préparé. L'acheteur public a donc intérêt à détailler les caractéristiques environnementales attendues dans le règlement de la consultation ou dans la lettre d'invitation.

publiques contractantes une certaine liberté dans le choix des moyens à mettre en œuvre pour répondre à ces exigences.

1. Définition préalable des besoins

Si la personne publique se doit de déterminer avec précision la nature et l'étendue des besoins à satisfaire, notamment en termes d'exigences environnementales à respecter, préalablement au lancement de la procédure de passation, le choix de la forme que doit prendre cette définition des besoins est laissé à son libre arbitre. En particulier, le code des marchés publics n'impose pas que la définition des besoins soit matérialisée par la rédaction de cahiers des charges (comme c'est le cas pour les marchés formalisés). Toutefois, l'élaboration d'un tel document est recommandée. Ce document permet, en particulier, d'assurer la non-discrimination des candidats potentiels et d'éviter les risques de contentieux lors de l'exécution du marché.

2. Publicité et mise en concurrence

Que la personne publique soit autorisée à choisir librement le support de publicité adapté à son projet (cas d'un marché dont le montant est compris entre 4 000 € HT et 90 000 € HT¹) ou qu'elle soit tenue de publier un avis d'appel à la concurrence dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics ou dans un journal habilité à recevoir des annonces légales (cas d'un marché dont le montant est compris entre 90 000 € HT et 150 000 € HT pour l'Etat ou 230 000 € HT pour les collectivités territoriales), elle doit rédiger l'avis de publicité dans le respect des obligations rappelées précédemment pour les marchés formalisés.

En effet, une publicité suffisante permettant une mise en concurrence effective constitue une composante essentielle de la régularité du marché.

Remarque :

Si les marchés passés selon la procédure adaptée ne sont pas soumis à l'article 45 du code et, en particulier, à l'arrêté du 26 février 2004 pris en application de l'alinéa premier de cet article, les acheteurs publics peuvent s'inspirer de cet article et de cet arrêté, s'agissant des renseignements et/ou justificatifs qui peuvent être demandés aux candidats, notamment en ce qui concerne leur savoir-faire en matière de protection de l'environnement.

3. Choix de l'offre économiquement la plus avantageuse

Les marchés passés selon la procédure adaptée ne sont pas soumis, en particulier, aux articles 42 et 53 du Code des marchés publics, contrairement aux marchés formalisés.

Ainsi, la personne responsable du marché, qui passe un marché dit « à procédure adaptée », n'est pas tenue à la rédaction d'un règlement de la consultation. Toutefois, en vertu du principe de transparence des procédures, les candidats se doivent d'être informés sur le déroulement de la consultation (conditions de participation, conditions d'obtention de certains documents, modalités de remise des offres, etc). Ces mentions doivent être portées à leur connaissance dans l'avis de publicité. A défaut, elles peuvent figurer dans un document rédigé sur le modèle du règlement de la

¹ Les marchés d'un montant inférieur à 4 000 € HT peuvent être passés sans publicité ni mise en concurrence préalables.

consultation prévu pour les marchés formalisés.

Par ailleurs, si le Code ne fixe aucune obligation pour attribuer le marché à l'offre économiquement la plus avantageuse, il n'interdit pas à la personne responsable du marché de s'inspirer de l'article 53.

En tout état de cause si la personne responsable du marché souhaite faire peser le critère environnemental par rapport aux critères de choix des offres, elle doit s'assurer que ce critère :

- est lié à l'objet du marché ou aux conditions d'exécution fixées dans le marché,
- est mentionné expressément dans l'avis de marché,
- est fixé dans le respect des principes généraux de la commande publique.

Comme pour les autres critères, le critère environnemental doit également être formulé par la personne responsable du marché de manière objective afin de ne pas se procurer un pouvoir inconditionné de choix.