

Guillaume Cantillon

Commande Publique et secteur protégé

Guide de la formation pour les stagiaires

Mars 2010

Sommaire du « Guide du stagiaire »

1. Extraits du code 2006 des marchés publics.
2. Fondamentaux de l'achat durable : égalité d'accès, non discrimination et développement durable, jusqu'où peut-on aller ?
- 3 Etude de cas : les « labels sociaux ».
- 4 Clause sociale dans un marché de travaux ou de services : le cahier des charges type.
- 5 Evaluation de la clause sociale.
6. Organisation d'un appel d'offre nettoyage.

1. Extraits du code 2006 des marchés publics

**Décret n° 2006-975 du 1^{er} août 2006 portant code des marchés publics,
JORF n° 179 du 4 août 2006.**

L'INTRODUCTION DU DEVELOPPEMENT DURABLE.

Art. 5

« La nature et l'étendue des besoins à satisfaire sont déterminés (...) en prenant en compte des objectifs de **développement durable** ».

Art. 14 :

« (...) les conditions d'exécution d'un marché ou d'un accord cadre peuvent comporter des éléments à caractère social ou environnemental qui prennent en compte les objectifs de **développement durable** en conciliant développement économique, protection et mise en valeur de l'environnement et progrès social ».

UNE OUVERTURE AU CRITERE ENVIRONNEMENTAL A TOUTES LES ETAPES DU MARCHE.

Art. 6

« I. - Les prestations qui font l'objet d'un marché ou d'un accord-cadre sont définies, dans les documents de la consultation, par des spécifications techniques formulées :

1° Soit par référence à des normes ou à d'autres documents équivalents accessibles aux candidats, notamment des agréments techniques ou d'autres référentiels techniques élaborés par les organismes de normalisation ;

2° Soit en termes de performances ou d'exigences fonctionnelles. Celles-ci sont suffisamment précises pour permettre aux candidats de connaître exactement l'objet du marché et au pouvoir adjudicateur d'attribuer le marché. Elles peuvent inclure des caractéristiques environnementales. »

L'article 6-VII. précise que ces caractéristiques environnementales peuvent être définies par référence à tout ou partie d'un écolabel :

« Lorsque les performances ou les exigences fonctionnelles définies en application du 2° du I comportent des caractéristiques environnementales, celles-ci peuvent être définies par référence à tout ou partie d'un écolabel pour autant :

1° Que cet écolabel soit approprié pour définir les caractéristiques des fournitures ou des prestations faisant l'objet du marché ;

2° Que les mentions figurant dans l'écolabel aient été établies sur la base d'une information scientifique ;

3° Que l'écolabel ait fait l'objet d'une procédure d'adoption à laquelle ont participé des représentants des organismes gouvernementaux, des consommateurs, des fabricants, des distributeurs et des organisations de protection de l'environnement ;

4° Que l'écolabel soit accessible à toutes les parties intéressées.

Le pouvoir adjudicateur peut indiquer, dans les documents de la consultation, que les produits ou services ayant obtenu un écolabel sont présumés satisfaire aux caractéristiques environnementales mentionnées dans les spécifications techniques mais est tenu d'accepter tout moyen de preuve approprié. »

Art. 50

« Lorsque le pouvoir adjudicateur se fonde sur plusieurs critères pour attribuer le marché, il peut autoriser les candidats à présenter des variantes.

Le pouvoir adjudicateur indique dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation s'il autorise ou non les variantes ; à défaut d'indication, les variantes ne sont pas admises.

Les documents de la consultation mentionnent les exigences minimales que les variantes doivent respecter ainsi que les modalités de leur présentation. Seules les variantes répondant à ces exigences minimales peuvent être prises en considération.

Les variantes sont proposées avec l'offre de base.

Pour les marchés de fournitures ou de services, une variante ne peut être rejetée au seul motif qu'elle aboutirait, si elle était retenue, respectivement soit à un marché de services au lieu d'un marché de fournitures, soit à un marché de fournitures au lieu d'un marché de services. »

Art. 45

« Pour les marchés de travaux et de services dont l'exécution implique la mise en œuvre de mesures de gestion environnementale, ces certificats sont fondés sur le système communautaire de management environnemental et d'audit (EMAS) ou sur les normes européennes ou internationales de gestion environnementale. »

Art. 53

I. - Pour attribuer le marché au candidat qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, le pouvoir adjudicateur se fonde :

1° Soit sur une pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché, notamment la qualité, le prix, la valeur technique, le caractère esthétique et fonctionnel, les performances en matière de protection de l'environnement, les performances en matière d'insertion professionnelle des publics en difficulté, le coût global d'utilisation, la rentabilité, le caractère innovant, le service après-vente et l'assistance technique, la date de livraison, le délai de livraison ou d'exécution. D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché ;

2° Soit, compte tenu de l'objet du marché, sur un seul critère, qui est celui du prix.

II. - Pour les marchés passés selon une procédure formalisée et lorsque plusieurs critères sont prévus, le pouvoir adjudicateur précise leur pondération.

Le poids de chaque critère peut être exprimé par une fourchette dont l'écart maximal est approprié.

Le pouvoir adjudicateur qui estime pouvoir démontrer que la pondération n'est pas possible notamment du fait de la complexité du marché, indique les critères par ordre décroissant d'importance.

Les critères ainsi que leur pondération ou leur hiérarchisation sont indiqués dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

III. - Les offres inappropriées, irrégulières et inacceptables sont éliminées. Les autres offres sont classées par ordre décroissant. L'offre la mieux classée est retenue.

IV. - 1° Lors de la passation d'un marché, un droit de préférence est attribué, à égalité de prix ou à équivalence d'offres, à l'offre présentée par une société coopérative ouvrière de production, par un groupement de producteurs agricoles, par un artisan, une société coopérative d'artisans ou par une société coopérative d'artistes ou par des entreprises adaptées.

2° Lorsque les marchés portent, en tout ou partie, sur des prestations susceptibles d'être exécutées par des artisans ou des sociétés d'artisans ou des sociétés coopératives d'artisans ou des sociétés coopératives ouvrières de production ou des entreprises adaptées, les pouvoirs adjudicateurs contractants doivent, préalablement à la mise en concurrence, définir les travaux, fournitures ou services qui, à ce titre, et dans la limite du quart du montant de ces prestations, à équivalence d'offres, seront attribués de préférence à tous autres candidats, aux artisans ou aux sociétés coopératives d'artisans ou aux sociétés coopératives ouvrières de production ou à des entreprises adaptées.

3° Lorsque les marchés portent, en tout ou partie, sur des travaux à caractère artistique, la préférence, à égalité de prix ou à équivalence d'offres prévue au 2°, s'exerce jusqu'à concurrence de la moitié du montant de ces travaux, au profit des artisans d'art ou des sociétés coopératives d'artistes.

Art. 14 (cf. supra).

DE NOUVEAUX LEVIERS POUR LA CLAUSE SOCIALE.

Article 43

Les interdictions de soumissionner aux marchés et accords-cadres soumis au présent code s'appliquent conformément aux dispositions de l'article 38 de l'ordonnance du 6 juin 2005 susmentionnée et de l'article 29 de la loi n° 2005- 102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées.

Article 30

I. - Les marchés et les accords-cadres ayant pour objet des prestations de services qui ne sont pas mentionnées à l'article 29 peuvent être passés, quel que soit leur montant, selon une procédure adaptée, dans les conditions prévues par l'article 28.

Art. 15

« Certains marchés ou certains lots d'un marché peuvent être réservés à des entreprises adaptées ou à des établissements et services d'aide par le travail mentionnés aux articles L. 323-31 du code du travail et L. 344-2 du code de l'action sociale et des familles, ou à des structures équivalentes, lorsque la majorité des travailleurs concernés sont des personnes handicapées qui, en raison de la nature ou de la gravité de leurs déficiences, ne peuvent exercer une activité professionnelle dans des conditions normales ».

Art . 14 (cf. supra).

Art. 53 I (cf. supra).

Article 10

Afin de susciter la plus large concurrence, et sauf si l'objet du marché ne permet pas l'identification de prestations distinctes, le pouvoir adjudicateur passe le marché en lots séparés dans les conditions prévues par le III de l'article 27. A cette fin, il choisit librement le nombre de lots, en tenant notamment compte des caractéristiques techniques des prestations demandées, de la structure du secteur économique en cause et, le cas échéant, des règles applicables à certaines professions. Les candidatures et les offres sont examinées lot par lot. Les candidats ne peuvent présenter des offres variables selon le nombre de lots susceptibles d'être obtenus. Si plusieurs lots sont attribués à un même titulaire, il est toutefois possible de ne signer avec ce titulaire qu'un seul marché regroupant tous ces lots.

Le pouvoir adjudicateur peut toutefois passer un marché global, avec ou sans identification de prestations distinctes, s'il estime que la dévolution en lots séparés est de nature, dans le cas particulier, à restreindre la concurrence, ou qu'elle risque de rendre techniquement difficile ou financièrement coûteuse l'exécution des prestations ou encore qu'il n'est pas en mesure d'assurer par lui-même les missions d'organisation, de pilotage et de coordination.

Art. 35

Circulaire du 3 août 2006 portant manuel d'application du code des marchés publics.

« Une offre inacceptable est une offre qui répond aux besoins du pouvoir adjudicateur mais qui n'est pas conforme à une exigence fixée par la législation ou la réglementation nationale. Il peut donc s'agir de règles relatives à la sous-traitance, à la fiscalité, à la protection de l'environnement, aux dispositions de protection et aux conditions de travail, ou au déroulement de la procédure de passation (ex. : la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées et son décret d'application n° 2006-555 du 17 mai 2006 relatif à l'accessibilité des établissements recevant du public, des installations ouvertes au public et des bâtiments d'habitation et modifiant le code de la construction et de l'habitation imposent notamment que les bâtiments d'habitation collectifs et leurs abords soient construits et aménagés de façon à être accessibles aux personnes handicapées. Dès lors, une offre qui ne répondrait pas à ces exigences doit être considérée comme inacceptable) ».

LA PROMOTION DES PME

Art. 10 (cf. supra).

Art. 27 III

III. - Lorsqu'un achat peut être réalisé par lots séparés, est prise en compte la valeur globale estimée de la totalité de ces lots.

Les pouvoirs adjudicateurs peuvent décider de mettre en oeuvre soit une procédure commune de mise en concurrence pour l'ensemble des lots, soit une procédure de mise en concurrence propre à chaque lot. Quelle que soit l'option retenue, lorsque la valeur cumulée des lots est égale ou supérieure aux seuils prévus au II de l'article 26, la ou les procédures à mettre en oeuvre sont les procédures formalisées mentionnées au I du même article.

Toutefois, même si la valeur totale des lots est égale ou supérieure aux seuils des marchés formalisés, il est possible de recourir à une procédure adaptée :

1° Pour les lots inférieurs à 80 000 EUR HT dans le cas de marchés de fournitures et de services et dans le cas de marchés de travaux dont le montant est inférieur à 5 270 000 EUR HT ;

2° Pour les lots inférieurs à 1 000 000 EUR HT dans le cas des marchés de travaux dont le montant est égal ou supérieur à 5 270 000 EUR HT, à la condition que le montant cumulé de ces lots n'excède pas 20 % de la valeur de la totalité des lots. Dans le cas où un minimum et un maximum sont fixés, les 20 % s'appliquent au montant minimum du marché.

Cette dérogation peut également s'appliquer à des lots déclarés infructueux ou sans suite au terme d'une première procédure ainsi qu'à des lots dont l'exécution est inachevée après résiliation du marché initial lorsque ces lots satisfont aux conditions fixées par les trois alinéas précédents.

Cette dérogation ne peut, en revanche, s'appliquer aux accords-cadres et aux marchés qui ne comportent pas de montant minimum.

Article 45

I. - Le pouvoir adjudicateur ne peut exiger des candidats que des renseignements ou documents permettant d'évaluer leur expérience, leurs capacités professionnelles, techniques et financières ainsi que des documents relatifs aux pouvoirs des personnes habilitées à les engager. En ce qui concerne les marchés passés pour les besoins de la défense, le pouvoir adjudicateur peut également exiger des renseignements relatifs à leur nationalité et, si l'objet ou les conditions du marché le justifient, à leur habilitation préalable, ou leur demande d'habilitation préalable, en application du décret n° 98-608 du 17 juillet 1998 relatif à la protection des secrets de la défense nationale.

Article 48

II. - Dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation, le pouvoir adjudicateur peut demander aux candidats d'indiquer dans leur offre la part du marché qu'ils ont l'intention de sous-traiter à des tiers, notamment à des petites et moyennes entreprises telles que définies par l'article 8 de l'ordonnance n°2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat, ou à des artisans.

Art. 52

L'absence de références relatives à l'exécution de marchés de même nature ne peut justifier l'élimination d'un candidat et ne dispense pas le pouvoir adjudicateur d'examiner les capacités professionnelles, techniques et financières des candidats.

Art. 69

Le règlement de la consultation prévoit le montant des primes et les modalités de réduction ou de suppression des primes des candidats dont le jury a estimé que les offres remises avant l'audition étaient incomplètes ou ne répondaient pas au règlement de la consultation. Le montant de la prime attribuée à chaque candidat est égal au prix estimé des études de conception à effectuer telles que définies par le règlement de la consultation, affecté d'un abattement au plus égal à 20 %. La rémunération de l'attributaire du marché tient compte de la prime qu'il a reçue.

Actualité, droit de préférence et PME :

L'article 53-IV du code 2006 autorise la CAO à choisir l'offre présentée par une société coopérative ouvrière de production (SCOP), par un groupement de producteurs agricoles, par un artisan, une société coopérative d'artisans, par une société coopérative d'artistes ou par des entreprises adaptées, lorsque l'offre présente une égalité de prix ou est équivalente des autres.

Le code prévoit que lorsque les marchés portent, en tout ou partie, sur des prestations susceptibles d'être exécutées par des artisans, des sociétés d'artisans, des SCOP ou des entreprises adaptées, les pouvoirs adjudicateurs doivent, préalablement à la mise en concurrence, définir les travaux, fournitures ou services qui, à ce titre, et dans la limite du quart du montant de ces prestations, à équivalence d'offres, seront attribués de préférence à tous autres candidats, aux artisans ou aux sociétés coopératives d'artisans ou aux SCOP ou à des entreprises adaptées.

Ce mécanisme revient à ajouter aux critères de sélection des candidats un critère relatif au statut du candidat.

Le décret du 18 février 2009¹, pris en application de l'article 26 de la loi de modernisation de l'économie, élargir ce droit de préférence à destination des PME. Le texte précise que le prix ne doit pas être le seul critère d'attribution, ni même le principal critère, et que des offres sont considérées comme équivalentes lorsque l'écart entre elles n'excède pas 10 %.

¹ Décret n° 2009-193 du 18 février 2009 relatif aux modalités d'application de l'article 26 de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie pour la passation des marchés publics de haute technologie avec des petites et moyennes entreprises innovantes

2. Fondamentaux de l'achat durable : égalité d'accès, non discrimination et développement durable : jusqu'où peut-on aller ?

Les dispositions de l'article 5 du code des marchés publics précisent que « la nature et l'étendue des besoins à satisfaire sont déterminées avec précision (...) en prenant en compte des objectifs de développement durable ». Cette nouveauté du code 2006 n'as pas de base communautaire car il n'existe pas de définition des besoins au niveau des directives.

Obligation de moyen. La portée l'article 5 a été précisée par la Direction des affaires juridiques (DAJ) du Ministère de l'économie et des finances à l'occasion d'une question écrite posée par le Sénateur Piras (Question écrite n°25167 de M. Bernard Piras, publiée dans le JO du Sénat du 09/11/2006, p. 2793).

Dans sa réponse, la DAJ indique que si le pouvoir adjudicateur a une obligation d'introduire le développement durable au moment de sa définition des besoins, il s'agit d'une obligation de moyen. Autrement dit, pour chacun de ses achats le pouvoir adjudicateur a l'obligation de s'interroger sur la possibilité d'intégrer dans son marché (spécifications techniques, cahier des charges, conditions d'exécution), ou dans la procédure de passation (sélection des candidatures ou critères de sélection des offres) des exigences en termes de développement durable à partir d'un seul ou de l'ensemble des trois critères.

L'absence d'objectif de développement durable ne peut servir de moyens pour le recours d'un soumissionnaire. En effet, la DAJ indique que dans la mesure où cette obligation pèse sur le pouvoir adjudicateur lors de la définition de son besoin, c'est-à-dire en amont du lancement de la procédure, il n'a pas à justifier vis-à-vis des opérateurs économiques de son impossibilité de prendre en compte des objectifs de développement durable dans les documents de la consultation du marché public.

Une obligation soumise au contrôle de légalité. En revanche, dans la mesure où il s'agit d'une obligation qui lui est imposée par le code, le pouvoir adjudicateur doit être en mesure de justifier à tout moment, à l'égard des organismes de contrôle du marché, de son impossibilité de prendre en compte de tels objectifs de développement durable. Le pouvoir adjudicateur peut notamment utiliser le rapport de présentation prévu à l'article 79 pour expliquer sa décision.

Déterminer le lien entre le besoin, les objectifs de développement durable et l'objet du marché.

Lien avec le marché. La question du lien entre les objectifs de développement durable et l'objet du marché est au cœur des interrogations de l'acheteur. C'est notamment en arguant de cette absence de lien que les tribunaux administratifs et le Conseil d'Etat ont à plusieurs reprises sanctionnées l'introduction des clauses ou de critères durables. Ainsi, dans ses conclusions sur l'affaire commune de Gravelines (CE 25 juillet 2001, n°229666, Cne de Gravelines : JurisData n° 2001-062795 ; Rec. CE 2001, p. 391), le Commissaire du gouvernement devait présenter l'illégalité d'un critère additionnel relatif aux propositions faites par les soumissionnaires en matière d'emploi de créations d'emploi, comme « l'expression du principe tout à fait essentiel de la neutralité de la réglementation des marchés publics, c'est-à-dire de l'idée selon laquelle la dépense publique qui s'effectue à l'occasion d'un marché ne doit pas être l'instrument d'autre chose que la réalisation du meilleur achat au meilleur prix ».

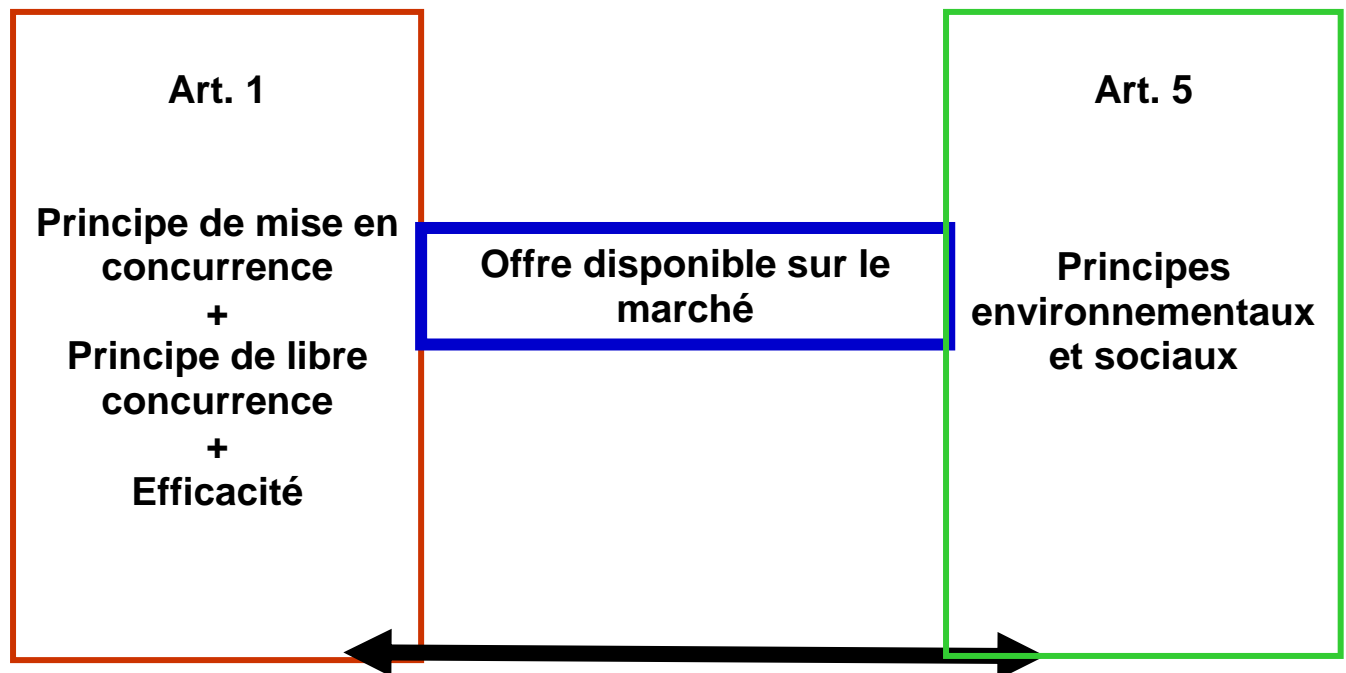
De la même façon le juge considérait qu'une collectivité dont le besoin était de construire une route ou une école, ne pouvait demander, dans le cadre de la prestation visant à satisfaire ce besoin, l'emploi de chômeurs de longue durée (TA Strasbourg, 30 novembre

1999 : Préfet de la région Alsace, préfet du Bas-Rhin c/ communauté urbaine de Strasbourg, société Am Port'Illes, AJDA 2000 p. 459 concl. P. Devilliers. Actualité juridique n° 6 p 38 ; CE 25 juill. 2001, Commune de Gravelines, Rec. P. 391 ; ACCP n°5, 2001.30, note L. Richer). Les marchés publics ne pouvaient ainsi pas venir en appui des politiques publiques. Sous l'impulsion du juge communautaire et des l'évolution de la réglementation (CJCE 20 septembre 1988, Beentjes c/ Pays-Bas, aff. C-31/87, Rec. CJCE p. 4635 ; CJCE 26 septembre 2000, Commission c/ France, aff. C-225/98, Rec. P. I-745).

La dynamique de l'achat public durable a donc consisté, au fil des évolutions des règlements et de la jurisprudence, à interpréter de façon plus souple l'exigence d'un lien entre le besoin de la collectivité, l'objet du marché, et les objectifs de développement durable, matérialisés à travers des clauses ou critères environnementaux et/ou sociaux. L'article 5 impose aujourd'hui l'inclusion d'objectifs objectifs de développement durable dans la définition du besoin en une obligation de moyen (cf. supra).

Pour autant, la liberté du pouvoir adjudicateur n'est pas illimitée puisque cette inclusion doit se faire dans le respect des principes de l'article 1^{er} du code. C'est-à-dire dans le respect des principes de mise en concurrence, de libre concurrence et d'efficacité.

Pour symboliser cette évolution, on peut ainsi dire que les principes de l'article 1 et ceux de l'article 5 sont reliés par un élastique sur lequel les acheteurs peuvent tirer, en prenant garde de ne pas le casser... L'élasticité de ce lien continue à nourrir la controverse, et les acheteurs sont parfois démunis pour apprécier leur marge de manœuvre et répondre à la question : jusqu'à quel point je peux inclure dans le marché ou les procédures des principes de développement durable ?



Déterminer le niveau d'inclusion des objectifs environnementaux dans l'objet du marché.

Il faut d'une part bien distinguer le principe de mise en concurrence de celui de respect de la libre concurrence.

L'acheteur public est en effet d'une part soumis à des techniques précises de mise en concurrence (ex : MAPA ; procédures d'appel d'offre...), et d'autre part au droit de la

concurrence général à travers le respect du principe de libre concurrence. Il y a donc d'un côté le droit de la mise en concurrence, fixé par le code des marchés publics, et de l'autre le droit de la concurrence, issu de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986. Autrement dit, il faut distinguer les exigences de l'égal accès aux marchés publics (que symbolisent les procédures de mise en concurrence) de l'obligation pour les collectivités publiques de ne pas porter atteinte aux structures concurrentielles du marché à travers leur action.

L'acheteur public doit ainsi se garder d'avoir un comportement qui porterait atteinte aux conditions du bon fonctionnement du libre jeu de la concurrence, c'est-à-dire de l'économie de marché. Dès l'instant où il n'existe pas un « lien certain » entre la satisfaction du besoin et les objectifs de développement durable, le niveau d'inclusion de ces objectifs sera donc lié à la réponse potentielle du marché. L'analyse économique préalable de l'offre du marché en matière de produits ou services durables, tant du point de vue de son volume que de son caractère économiquement avantageux par rapport à un produit ou service standard, est donc déterminante.

Afin de guider les acheteurs dans cette démarche nous distinguerons trois types de liens entre le besoin et les objectifs de développement durable.

Typologie des liens entre le besoin et les objectifs de développement durable.

Nous distinguerons trois types de liens entre le besoin et les objectifs de développement durable : le lien certain, le lien logique et le lien conditionnel.

Le lien certain. Un lien existe de façon indiscutable lorsque le marché vise à protéger l'environnement (gestion des déchets, gestion de l'eau...) ou à faire de l'insertion (marchés d'insertion –art. 30- ; marchés ou lots réservés –art. 15-).

Le lien logique. Un lien avec le marché existe également si l'exécution de celui-ci comporte un impact environnemental ou social et si les clauses écologiques ou sociales ou le critère de performance environnementale ou sociale tendent à atténuer cet impact (équipements électriques et électroniques, produits de la forêt, produits d'entretien, déplacements –location ou achat de véhicules-, reprographie, prestation d'imprimerie, restauration...). Dans le domaine de l'environnement, c'est cette idée de « lien logique » qu'illustre la jurisprudence « Concordia bus Finland » (CJCE, 17 sept. 2002, aff. C-513/99). Dans ce cas d'espèce, la CJCE énonça que « (...), lorsque, dans le cadre d'un marché public relatif à la prestation de services de transports urbains par autobus, le pouvoir adjudicateur décide d'attribuer un marché au soumissionnaire ayant présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, il peut prendre en considération des critères écologiques, tels que le niveau d'émissions d'oxyde azotique ou le niveau sonore des autobus, pour autant que ces critères sont liés à l'objet du marché, ne confèrent pas audit pouvoir adjudicateur une liberté inconditionnée de choix, sont expressément mentionnés dans le cahier des charges ou dans l'avis de marché et respectent tous les principes fondamentaux du droit communautaire, notamment le principe de non discrimination ».

Dans le domaine social, nous citerons en exemple les marchés passés dans le cadre de la convention ANRU. Il y a un lien logique entre l'exécution de ces marchés, réalisés en Zone Urbaine Sensible, et leur impact social. Ce lien logique justifie l'obligation faite aux porteurs de projets d'intégrer une clause sociale dans leurs cahiers des charges. Ainsi, la Charte dispose : « Engagements du porteur de projet :

Le porteur du projet faisant l'objet d'une convention avec l'ANRU s'engage à établir, avec le Préfet, et les partenaires locaux un plan local d'application de la charte. Ce plan doit prévoir :

1/ Un diagnostic de l'emploi sur les quartiers concernés par le projet de rénovation urbaine

2/ Un engagement sur :

- Un objectif d'insertion *au minimum égal à 5% du nombre total d'heures travaillées dans le cadre des travaux d'investissement du projet financés par l'Agence, réservées aux habitants des zones urbaines sensibles*. Le plan local d'application de la charte ne pourra déroger à cet objectif qu'en justifiant des particularités du contexte local (pénurie de main d'oeuvre disponible) ou spécificités du marché (taille, dangerosité, nature des travaux), et avec l'accord du Préfet.

- Un objectif d'insertion *au minimum égal à 10% des embauches directes ou indirectes* (notamment à travers des structures du type régie de quartier ou associations d'insertion) effectuées dans le cadre de la gestion urbaine de proximité et de la gestion des équipements faisant l'objet d'aides de l'ANRU, réservées aux habitants des ZUS ».

Dans le domaine sociale, nous citerons également les marchés de fournitures dont l'exécution est réalisée dans des pays où les conventions fondamentales de l'OIT n'auraient pas été mises en œuvre dans le droit national. Dans ce cas, il y a bien également un lien logique entre l'exécution du marché et son impact social. C'est sur ce fondement que la directive dispose : « Les conditions d'exécution d'un marché (...) peuvent, notamment, avoir pour objet de respecter en substance les dispositions des conventions fondamentales de

l'Organisation internationale du travail (OIT) dans l'hypothèse où celles-ci n'auraient pas été mises en œuvre dans le droit national ».



Le lien conditionnel. L'objet du marché ne vise pas à protéger l'environnement ou à faire de l'insertion, et la prégnance son impact environnemental ou social est discutable. Dans ce cas, l'acheteur est le régulateur de son propre marché. Il devra veiller à introduire des objectifs de développement durable sans pour autant porter atteinte aux principes de l'art. 1. Autrement dit, tant que le marché ne sera pas en capacité d'offrir « spontanément », et dans des conditions économiquement satisfaisantes par rapport au produit standard, le produit ou service durable, les objectifs de développement durable devront rester secondaires.

En tout état de cause, dans les situations de lien logique ou conditionnel l'acheteur, véritable régulateur de son propre marché, devra apprécier le poids qu'il peut attribuer aux objectifs de développement durable en fonction du niveau de maturité du marché.

Il devra avoir une approche questionnant à la fois la force du lien entre le besoin et les objectifs de développement durable, et le nombre d'entreprise en mesure de répondre aux exigences de développement durable sur le marché considéré.

3 Etude de cas 1 : les signes de la durabilité.

Quelles sont la signification et la nature de ces pictogrammes ?

LOGO	VOTRE REPONSE	REPONSE
		
		
		
		
		
		
		
		
		
		

4 Clause sociale : le cahier des charges type.

CCTP

Art. X Clause sociale pour l'exécution du marché lot n° X

Le titulaire du marché concernant le lot X, conformément à l'art. X de l'acte d'engagement, s'est engagé à promouvoir l'emploi de personnes rencontrant des difficultés d'insertion dans les conditions du présent article.

Pour le marché, il sera obligatoire de faire exécuter au minimum X % du montant total du marché par des personnes rencontrant des difficultés d'insertion.

Pour répondre à cet objectif, il pourra au choix :

1 Sous traiter une partie des prestations à une structure d'insertion par l'activité économique agréée par l'Etat.

2 Recruter directement des personnes en difficulté particulière d'insertion, avec l'aide des services de l'ANPE. Les publics en difficultés d'insertion pouvant être recrutés sont les suivants :

Les demandeurs d'emploi de longue durée (plus de 12 mois d'inscription au chômage)

Les allocataires du RMI ou ayant droit,

Les publics reconnus travailleurs handicapés,

Les bénéficiaires de l'allocation spécifique de solidarité (ASS), de l'allocation d'insertion (AI), de l'allocation parent isolé (API), de l'allocation adulte handicapé (AAH), de l'allocation d'invalidité;

Les jeunes de niveau infra 5, c'est-à-dire de niveau inférieur au CAP/BEP

Les personnes prises en charge par le dispositif IAE (Insertion par l'Activité Économique), c'est-à-dire les personnes mises à disposition par une association intermédiaire (AI), par une entreprise de travail temporaire d'insertion (ETTI), ainsi que des salariés d'une entreprise d'insertion (EI);

Les personnes ayant terminé un CES, un CEC, un emploi jeune...

Les personnes employées dans les GEIQ (Groupements d'employeurs pour l'insertion et la qualification) et dans les associations poursuivant le même objet.

L'éligibilité de ces personnes sera validée par l'Agence France Emploi et le titulaire devra présenter pour chaque personne recrutée une lettre émanant de l'Agence France Emploi validant sa candidature.

Le titulaire pourra recruter les publics bénéficiaires soit sur un contrat classique, soit recourir à un contrat aidé (Contrat initiative emploi, contrat de qualification, contrat d'adaptation...).

L'Agence France Emploi pourra organiser, en accord avec l'entreprise, des mesures d'accompagnement des salariés concernés au sein de celle-ci.

3 Le titulaire du marché pourra également recruter ces personnes indirectement, par l'intermédiaire d'une structure d'insertion agréée par l'Etat : associations intermédiaires, entreprises de travail temporaire d'insertion, groupements d'employeurs pour l'insertion et la qualification. Ces structures mettront à la disposition du titulaire, pour l'exécution des prestations considérées, des personnes déjà sélectionnées dont le profil correspond au public ciblé et qui resteront salariées de la structure.

4 Recourir aux deux modalités simultanément.

Le titulaire aura la possibilité de choisir, au stade de l'exécution des prestations, la modalité qui lui semble la plus aisément applicable. Il devra en tenir informée la personne publique.

Afin de faciliter l'exécution de cette clause, et à titre d'exemple, une liste des structures d'insertion de la ville – du territoire de X est jointe en annexe du présent CCAP.

Le titulaire du marché ayant opté pour la sous-traitance pourra, s'il le souhaite, s'adresser au – service X de la ville – maison de l'emploi – PLIE – ...- qui le mettra en rapport avec les entreprises concernées.

Coordonnées

Le titulaire du marché ayant opté pour l'emploi direct ou indirect pourra, s'il le souhaite, s'adresser à l'Agence France Emploi X – la mission locale Y – le service insertion de la collectivité Z, qui le mettra en rapport avec les publics ou structures concernées.

Coordonnées référent clause sociale

5 Evaluation de la clause sociale.

CCAP

Art. X Contrôle de la clause sociale.

1 En cas de sous-traitance.

Lors de sa (ou ses) déclarations de sous-traitance, le titulaire devra faire apparaître dans l'acte spécial² le montant des prestations sous-traitées au titre de la présente clause sociale.

L'agrément de cette sous-traitance sera accordé par la personne publique sous réserve que la structure d'insertion présentée soit bien agréée par l'Etat.

Lors du paiement direct des prestations au sous-traitant, la personne publique vérifiera que le montant porté dans l'acte spécial correspond bien au montant fixé en termes d'objectifs d'insertion dans le présent marché.

2 En cas de recrutement indirect.

Le titulaire recrutement recrutera au fur et à mesure des ses besoins des personnes en difficulté particulière d'insertion. Il devra transmettre à la personne publique, pour chaque personne recrutée, une attestation de la structure d'insertion employant cette personne et faisant apparaître le nombre d'heures effectuées.

3 En cas de recrutement direct.

Le titulaire devra d'une part faire la preuve que la personne recrutée correspond bien au public ciblé dans l'art. X du présent CCAP, et d'autre part attester sur l'honneur qu'elle a bien effectué les missions qui devaient lui être confiées.

Il devra en conséquence transmettre à la personne publique, pour chaque personne recrutée :

- la lettre de validation de candidature de l'ANPE.
- copie du contrat de travail.
- une attestation sur l'honneur déclarant que la personne a bien réalisé les prestations qui lui ont été confiées dans le cadre de ce recrutement.

4 Suivi du dispositif et bilan.

Tout au long de l'exécution des prestations du marché, le titulaire devra répondre à toute demande de la personne publique relative à l'état d'avancement de la mise en œuvre de la clause sociale.

En fin de marché, il présentera à la personne publique, avec son projet de décompte final, un bilan du dispositif social mis en œuvre faisant état :

² Dans le cadre de la sous-traitance, l'acte spécial est l'acte signé des deux parties constatant l'acceptation du sous-traitant et l'agrément des conditions de paiement. Y sont précisés : la nature des prestations sous-traitées ; le nom, la raison ou la dénomination sociale et l'adresse du sous-traitant ; le montant prévisionnel des sommes à payer directement au sous-traitant ; les modalités de règlement de ces sommes.

- des structures d'insertion ayant été sous-traitantes dans le cadre du présent marché ;
- du montant total qui leur aura été sous-traité ;
- du nombre de personnes recrutées au titre du recrutement direct ou indirect et du montant correspondant aux heures effectuées ;
- de la qualité des prestations réalisées dans ce cadre et les éventuelles difficultés rencontrées.

6 Organisation d'un appel d'offre nettoyage.

Acheteur dans une direction départementale (250 personnes dont 2 handicapés), vous devez rédiger un marché nettoyage incluant les clauses sociales.

Marche : prestations nécessaires au nettoyage et à l'entretien courant et de la vitrerie des locaux administratifs d'une direction départementale.

un lot spécifique est réserve aux EA/ESAT : il concernera un bâtiment annexe (montant 31 000 euros)

Comment calculer la contribution versée au Fonds pour l'insertion des personnes handicapées dans la fonction publique (FIPH-FP) en tenant compte de l'attribution d'un marché à des EA ou à des ESAT ?

Le montant de la contribution est calculé en fonction :

- du nombre d'unités manquantes par rapport à l'obligation d'emploi
- et de la taille de l'effectif.

Plus précisément, la contribution est égale par unité manquante à :

- 400 fois le Smic horaire pour les employeurs publics dont l'effectif est compris entre 20 et 199 ;
- 500 fois le Smic horaire pour les employeurs publics dont l'effectif est compris entre 200 et 749 ;
- 600 fois le Smic horaire pour les employeurs publics dont l'effectif est supérieur à 750.

Les dépenses réalisées auprès des entreprises adaptées (EA), ou des établissements et services d'aide par le travail ESAT, permettent de réduire le montant de la contribution et d'obtenir un nombre d'unités déductibles (EETH = Equivalent emploi Travailleur Handicapé) qui viennent réduire le nombre d'unités manquantes.

Aussi, deux solutions s'offrent à la personne publique qui ne remplit pas ses obligations, outre bien sûr l'embauche directe de personnes handicapées : soit elle paye la totalité de la taxe, soit elle passe des marchés à des EA ou des ESAT.

NB : Nombre d'unités déductibles = montant des dépenses / 15.114,26€ (le traitement annuel brut minimum servi à un agent lors de l'année écoulée)

Le nombre d'unités déductibles ne peut être supérieur à 50% de l'obligation d'emploi.

SOURCE : OEAP