

# Les marchés publics durables : identifier les opportunités



décembre 2011

L'Union Européenne a régulièrement et de plus en plus fait appel aux politiques des marchés publics pour contribuer à la réalisation des objectifs de développement durable. Lors de la révision de la législation sur la passation des marchés publics, la Commission Européenne a souligné la nécessité d'améliorer la capacité des marchés publics à soutenir des objectifs communs de société. Ces objectifs comprennent entre autres, la protection de l'environnement, l'efficacité des ressources, la lutte contre le changement climatique et la promotion de l'inclusion sociale.

Une fois que la Commission aura publié sa proposition de révision, nous saurons si elle s'attèle réellement à la création d'un environnement favorable aux marchés publics durables. Assurer la sécurité juridique quant à certaines questions clés est indispensable. De même, plus de flexibilité et la simplification des procédures sont nécessaires et essentiels afin que les achats durables passent davantage de la théorie à la pratique.

ClientEarth a réalisé une analyse de la législation actuelle et des décisions de la Cour de Justice Européenne et a identifié les sujets énumérés ci-dessous qui devront être résolus dans la nouvelle législation européenne. Nous avons publié une série de notes d'informations : *Les marchés publics durables : identifier les opportunités*.

Vous trouverez toutes les notes d'information (en anglais) en ligne à l'adresse suivante : [www.clientearth.org/sustainable-public-procurement-briefings](http://www.clientearth.org/sustainable-public-procurement-briefings)

## Le moins cher ne signifie pas forcément le meilleur rapport qualité-prix

Selon la législation actuelle, les autorités doivent fonder leur choix entre les offres admissibles en considération soit du critère du prix, soit en recherchant « l'offre économiquement la plus avantageuse » (à noter que cette option n'est pas limitée à des critères économiques). Attribuer le contrat aux offrants les moins disant à raison seulement du prix mène à des achats qui entraînent souvent des impacts négatifs, y compris sur les normes du travail et la dégradation de l'environnement.

Etant donné la pression sur les dépenses publiques, il n'est pas étonnant que l'option la moins chère soit souvent gagnante. Si la législation n'est pas changée, nous risquons de continuer à fonctionner de cette manière, en perpétuant des choix potentiellement incompatibles avec les politiques publics de façon plus générale et contre l'intérêt public.

Pour plus d'information, veuillez consulter ClientEarth, *Briefing no 6 : Award Criteria* (Octobre 2011)

## Labels et certification : clarification sur leur utilisation

De nombreux critères de durabilité sont déjà couverts par les schémas de certification non-obligatoires. Il serait dommage de ne pas faire usage de cette possibilité quand une autorité souhaiterait considérer ces mêmes caractéristiques dans les produits qu'elles achètent. Cependant, en règle générale, le droit de l'Union européenne interdit aux autorités de requérir une certification ou un label particulier, puisque ceci violerait les obligations imposées par les principes de transparence et de non-discrimination.

Il est indispensable que les autorités puissent utiliser avec confiance les schémas de certification pour vérifier la conformité avec les conditions requises. La nouvelle Directive doit apporter de la certitude sur la possibilité d'utiliser ces mécanismes afin de les appliquer de manière juste, précise, transparente et efficace.

Pour plus d'information, veuillez consulter ClientEarth, *Briefing no 5 : Technical Specifications* (Octobre 2011)

## **Les acheteurs doivent pouvoir considérer les choix de production, en plus des critères de fonction et de performance**

Décrire uniquement les caractéristiques physiques ou le fonctionnement désiré d'un produit ou d'un service, ne permet pas toujours de considérer si le processus de production était durable. Néanmoins, les impacts de ce processus doivent faire partie d'une évaluation complète de la durabilité d'un produit ou d'un service. En effet, on peut considérer qu'il y a des caractéristiques du produit qui sont le résultat du processus de production. Ces caractéristiques sont pertinentes pour une autorité qui voudrait prendre en compte le développement durable dans ses achats. Elle voudra s'assurer par exemple que la main-d'œuvre ne comprend pas d'enfants, qu'aucune substance nocive n'ait été utilisée dans la production ou que les matières premières proviennent d'une origine durable.

La situation actuelle dans laquelle ces considérations ne peuvent pas être déterminantes dans l'attribution du contrat n'est plus viable. Il est important que la nouvelle Directive soit explicite quant à cette question et offre la possibilité à une autorité de requérir ce qui aurait du se passer ou non pendant l'étape de production.

Pour plus d'information, veuillez consulter ClientEarth, *Briefing no 5 : Technical Specifications (Octobre 2011)*

## **Comprendre clairement ce qui est lié à l'objet du marché public**

Pour choisir entre les offres, les autorités sont obligées de considérer seulement les critères qui sont liés à l'objet du marché public en question. Les décisions de la Cour de Justice Européenne ont démontré que les types de critères qui sont y liés sont variés et comprennent les impacts environnementaux des produits et des services achetés.

ClientEarth soutient que le raisonnement appliqué dans ces décisions devrait logiquement être étendu aux critères qui visent la durabilité sociale.

Pour plus d'information, veuillez consulter ClientEarth, *Briefing no 4 : Clarifying the link to the subject matter (Octobre 2011)*

## **Permettre la passation de marché pour des produits plus innovants grâce à des consultations préalables**

La stratégie Europe 2020 fait appel au pouvoir des marchés publics pour stimuler l'innovation, une des priorités dans la révision de la Directive. L'innovation de produits plus durables doit être en particulier fortement encouragée et en cette matière, les consultations préalables du marché, où le pouvoir adjudicateur sollicite des avis avant d'entamer une procédure de passation de marché, aidera à former des idées nouvelles et progressives.

Cependant, à l'heure actuelle, les incertitudes juridiques freinent l'enthousiasme. Est-ce que les entreprises qui participent dans ces consultations peuvent aussi participer dans la passation de marché? Il faut que tous les soumissionnaires puissent être sur un pied d'égalité, ce qui n'est pas forcément le cas, avec le risque par exemple, que l'information supplémentaire obtenue lors de la consultation puisse donner un avantage sur les autres. Cette inquiétude pourrait empêcher les pouvoirs adjudicateurs de profiter au maximum de la possibilité des consultations préalables du marché, et reste donc un aspect négatif pour la durabilité.

Pour plus d'information, veuillez consulter *Briefing no. 6 : Selection criteria (Octobre 2011)*

**ClientEarth est une organisation de droit de l'environnement à but non lucratif basée à Londres, Bruxelles et Varsovie. Nous sommes des avocats engagés qui travaillent à l'interface entre droit, science et politiques. Nous utilisons la force du droit pour élaborer des stratégies et des outils juridiques pour résoudre les grands problèmes environnementaux.**

**Pour plus d'informations, veuillez contacter :**

**Janet Meissner Pritchard ([jpritchard@clientearth.org](mailto:jpritchard@clientearth.org))**

**Catherine Weller ([cweller@clientearth.org](mailto:cweller@clientearth.org))**