

Le colloque MEDEF sur la commande publique du 18 janvier 2018 : l'achat public au cœur de l'économie, un indispensable partenariat entre acheteurs et entreprises.

Présentation des apports du colloque, s'agissant des projets de la direction des affaires juridiques du ministère de l'économie et des finances (DAJ).

❖ 5 sujets principalement apportés lors du colloque MEDEF de la matinée 2018

- 1) La codification des règles de la commande publique
- 2) La transformation numérique de la commande publique
- 3) Comment faciliter l'accès de TPE et PME
- 4) La problématique du « sourcing ».
- 5) L'équilibre concurrentiel en commande publique.

<p>1) La codification des règles de la commande publique</p>	<p>fin année 2018:</p> <ul style="list-style-type: none"> - corpus simplifié - qui va assurer la sécurité de la passation et de l'exécution des contrats de la commande publique. <p>La première partie du code sera consacrée aux marchés publics alors que la seconde sera consacrée aux concessions. Pas de stipulations concernant les règles particulières liées au secteur des transports, comme celles liées au CAO (CGCT).</p>
<p>2) La transformation numérique de la commande publique</p>	<p>Il s'agit de la deuxième phase de mise en œuvre de la réforme du droit de la commande publique de 2016.</p> <p><u>Dates importantes de l'entrée en vigueur des mesures de dématérialisation dans l'an 2018.</u></p> <p>1^{er} janvier l'entrée en vigueur de la facturation électronique obligatoire pour les entreprises de taille intermédiaire (1), après les grandes entreprises et les fournisseurs publics <u>un an auparavant</u>.</p> <p>1^{er} avril, les acheteurs seront, eux, tenus d'accepter le Document unique de marché européen électronique (e-Dume) envoyé par les opérateurs économiques qui auront choisi ce mode de transmission de candidature.</p> <p>1^{er} octobre, profil d'acheteur. Dans le cadre de la passation des marchés publics, sauf les Marchés exceptés (art.41 du Décret 2016-360 du 25 mars 2016, relatif aux Marchés Publics) toutes les communications et tous les échanges d'informations, voir par exemple les documents de la consultation, les informations relatives à la passation, à l'attribution et à la modification de ces marchés, devront obligatoirement être effectués par des moyens de communication électronique.</p>

L'acheteur n'est pas tenu d'exiger l'utilisation de moyens de communication électronique en raison :

- de la nature particulière du marché public (certains marchés de défense...) ; Ou par ex. la **remise d'une maquette physique. Elle pourra, en effet, toujours s'effectuer par une voie matérialisée**

- de l'utilisation de moyens qui ne sont « pas communément disponibles aux opérateurs».

Les entreprises peuvent toujours envoyer en parallèle à leur envoi électronique une copie de sauvegarde. (Guide de la dématérialisation et numérique dans les Marchés Publics du Comité de la Commande)

Trois points, surtout soulevés par la DAJ, lors du colloque:

1) la dématérialisation obligatoire pour les marchés publics et facultative, dans un premier temps, pour les concessions.

2) l'obligation de la part des acheteurs de s'équiper d'un profil d'acheteur et de publier les données essentielles de leur profil.

3) le plan d'accompagnement pour la dématérialisation: visant la simplicité, la lisibilité et l'exemplarité, comportant dix mesures. *Parmi ces mesures figurent l'obligation de dématérialisation de l'ensemble de la procédure de passation des marchés publics de plus de 25 000 euros hors taxes, la création de formulaires nationaux électronique, standardisés par le DUME ou dans une version nationale DUM, la généralisation de la réponse électronique aux MP avec le Siret 3, le développement des certificats d'identification et de signature électronique, la promotion à la fois de leur sécurité, le renforcement de la mutualisation des profils d'acheteur et de publication de données des marchés publics aux termes de l'efficience de la commande publique, et en général la diminution de la charge administrative par la simplification des procédures.*

- ❖ Afin de limiter au maximum les risques de re-matérialisation des pièces et de parvenir à un circuit de paiement complètement dématérialisé sur les marchés de travaux, la [Direction des affaires juridiques du ministère de l'Economie](#) recommande aux acheteurs publics de procéder à la signature d'avenants avec les titulaires de marchés de maîtrise d'œuvre ». **Ces avenants ont pour objet « d'intégrer dans l'élément de mission de direction de l'exécution des travaux (DET) l'utilisation obligatoire de Chorus Pro par la maîtrise d'œuvre ».**

<p>3) Faciliter l'accès des TPE et PME.</p>	<p>Accord entre les parties sur la difficulté des PME à candidater aux marchés hors de 1 M. HT.</p> <p>Rôle prépondérant du médiateur des entreprises. Mission=de collecter un retour opérationnel de la part des opérateurs économiques. Or, la médiation se trouve encore confrontée aux rigidités de la transaction en droit public : les parties trouvent un accord mais ne peuvent parfois pas le formaliser.</p> <p>-Problématiques soulevées lors du colloque.</p> <p>1) Encourager et privilégier le groupement d'entreprises. Cette démarche est présentée comme plus sécurisante pour ces entreprises. 2) Une part de responsabilité aux élus, ils doivent en effet avoir une vision plus économique que juridique. Les risques de recours et de poursuites pénales font encore trop peur aux élus. 3) La problématique des contraintes économiques pesantes sur les acheteurs publics, qui sont parfois obligés de privilégier le critère prix.</p>		
<p>4) La problématique du « sourcing »</p>	<p>➤ Sourcing = <i>Technique, qui consiste à pouvoir réaliser des études et échanges préalables sur le fonctionnement d'un marché déterminé. Cela permet une meilleure identification des besoins de l'acheteur et une meilleure structuration de l'achat. Il s'agit donc d'une démarche active avant le lancement des procédures de passation, qui permet une meilleure identification des besoins de l'acheteur et une meilleure structuration de l'achat.</i></p> <p>➤ Pratiques déjà existantes : la visite de salons professionnels, la visite de sites industriels, ou même la réalisation d'action de communication par l'acheteur. qui permet à l'acheteur de communiquer sur ses besoins bien en amont de l'avis de publicité</p> <p>➤ Consensus de tous les partis intéressés sur la nécessité de cette technique.</p> <p>Problématiques soulevées</p> <p>1) Réussite du « Sourcing et freins principaux » 2) La contribution du Sourcing à l'innovation</p> <table border="1" data-bbox="491 1518 1517 1608"> <tr> <td data-bbox="491 1518 1002 1608">1) Réussite du Sourcing et freins principaux</td> <td data-bbox="1002 1518 1517 1608">2) La contribution du Sourcing à l'Innovation</td> </tr> </table>	1) Réussite du Sourcing et freins principaux	2) La contribution du Sourcing à l'Innovation
1) Réussite du Sourcing et freins principaux	2) La contribution du Sourcing à l'Innovation		

Un sourcing réussi nécessite :

- 1) **professionnalisation (réseau d'experts)**
- 2) **temps (sourcing suffisamment en amont)**

Comment rendre le sourcing plus efficace ? // De Bonnes pratiques recommandées

- Encourager un sourcing structuré et transparent de communication, ou d'autres vecteurs plus classiques comme la participation à des salons professionnels, la visite de sites industriels.
- Assurer la traçabilité des échanges par des comptes rendus systématiques des échanges avec les entreprises.
- Communiquer à l'ensemble des candidats et des soumissionnaires toute information échangée dans le cadre de la préparation de la procédure, à l'exception des informations confidentielles détenues dans le cadre d'un marché public.
- Les collectivités doivent se structurer pour faire du sourcing. Elles vont devoir mettre en place des dispositifs et des moyens techniques et humains pour bénéficier de cette technique de perfectionnement de l'achat public. *(On peut pourtant encore s'interroger sur la mise en œuvre pratique de cette technique pour les plus petites collectivités territoriales.)*
- il faut libérer l'acheteur pour l'inciter à pratiquer le sourcing via des chartes des fiches de poste l'intégrant parmi les missions

➤ **Freins**

Les craintes souvent identifiées en matière de sourcing : le risque d'atteinte à la confidentialité aux intérêts commerciaux et au secret des affaires est récurrent.

Comment corriger ces risques ?

Propositions :

- **développer des relations stables, durables avec ses interlocuteurs**
- **traçabilité de la relation et des rencontres, ou des échanges**

- Différents types d'innovations (produits, procédure...)
- Son Rôle, par rapport au métier de distributeur
- la contribution du sourcing à l'innovation, si on prend en compte le facteur temps

Pris en compte le facteur « temps », toujours important à l'innovation, le sourcing permet la synchronisation, -- ainsi qu'une procédure d'achat concertée

5) L'équilibre concurrentiel en commande publique

- La négociation est un élément clé, si l'on évoque la question de l'équilibre contractuel. A l'exception des marchés de travaux et de services courants, **un marché équilibré** est dans la grande majorité des cas, **un marché qui a été négocié**.

4 étapes nécessaires pour une bonne négociation.

1. La négociation doit, tout d'abord, être **possible**

Marchés Publics	Concessions
Possible aux procédures adaptées. Prohibée en principe aux procédures formalisées, où on applique l'appel d'offre.	Naturellement possible ; Or, aujourd'hui, elle n'est plus qu'une faculté.

2. Que les acheteurs publics **souhaitent de négocier**. Or, trois facteurs, pris en compte, lors de la négociation :

Le Temps	La Crainte	Les habitudes
une procédure avec une négociation dure plus longtemps.	La crainte de certains acheteurs sur la rencontre avec les opérateurs ; complexité de la procédure, risques de poursuites pénales	Les acheteurs publics, pas encore très habitués a la négociation

⇒ Après, nécessité d'une **marge de manœuvre satisfaisante** pour négocier. Mais là encore, points importants soulevés : l'existence des caractéristiques essentiels réalistes selon les contrats, les modifications en cours de procédure de passation très limitées, dans l'intérêt du service et non discriminatoires.

Et enfin négociation **réelle (sur tous les critères et pas seulement le prix) et équilibrée (traiter de manière équilibrée les intervenants).**