

RESPECTER



CHARTRE DE DÉONTOLOGIE DES ACHATS PUBLICS

Direction de l'achat public

seine 
&marne
LE DÉPARTEMENT

Sommaire

Préambule	p. 3
Attitude générale à adopter	p. 4
Éviter ou faire cesser les conflits d'intérêts.....	p. 4
Adopter un comportement adéquat dans les relations avec les entreprises.....	p. 4
Les rencontres avec les fournisseurs.....	p. 4
Les invitations et cadeaux	p. 5
En dehors des phases de consultation.....	p. 5
Résister aux pressions	p. 6
Au stade de la préparation du marché.....	p. 6
Au stade de la mise en concurrence.....	p. 8
En phase d'exécution du marché.....	p. 10
Les sanctions applicables en cas de non-respect des principes déontologiques	p. 10

Préambule

La charte de déontologie regroupe les règles d'actions et de comportements que doivent adopter les élus et agents départementaux impliqués dans la mise en œuvre des procédures d'achat public.

Champs d'application : fonctionnaire titulaire ou stagiaire, agent contractuel (de droit public et de droit privé), vacataire, apprenti, salarié d'un organisme privé chargé d'une mission de service public, intérimaire, conseillers départementaux, collaborateurs de cabinet ou de groupes politiques, agents de la direction de l'achat public ou des directions opérationnelles, impliqués dans le processus achat, de l'étude du besoin à l'analyse du marché, de la mise en concurrence des entreprises à la sélection et l'attribution des offres, et tout au long de l'exécution du marché.

La charte de déontologie a pour objectif de permettre à chaque élu et agent du Département de s'approprier et de veiller au respect des bonnes pratiques à appliquer en toutes circonstances dans la gestion des marchés publics, et ce, dans le prolongement de la réglementation relative à la commande publique reposant sur les principes d'égalité de traitement des candidats, de transparence et de liberté d'accès à la commande publique (art. L.3 du code de la commande publique).

La charte garantit le respect du principe de neutralité, d'objectivité et de totale indépendance de la collectivité et de ses agents vis-à-vis des fournisseurs.

Sources législatives ou réglementaires de la Charte de déontologie

- la Charte de l'élu local (Loi n° 2015-366 du 31 mars 2015) – art. L. 1111-1-1 CGCT ;
- la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires ;
- la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique ;
- le code de la commande publique ;
- les dispositions du code pénal spécifiques aux marchés publics.

Attitude générale à adopter

Éviter ou faire cesser les conflits d'intérêts

Il appartient à chaque agent ou élu impliqué dans le processus d'achat d'éviter la situation de conflit d'intérêts.

Le conflit d'intérêts est légalement défini comme *« toute situation d'interférence entre un intérêt public et des intérêts publics ou privés qui est de nature à influencer ou paraître influencer l'exercice indépendant, impartial et objectif d'une fonction »*.

Exemples : emploi d'un membre de la famille ou d'un proche par un fournisseur ou fournisseur potentiel, détention de parts sociales, toute situation de concurrence entre intérêts personnels et professionnels ou susceptible d'altérer la capacité de jugement.

Une attention particulière doit être accordée par la hiérarchie au choix des dossiers confiés aux agents exerçant une seconde activité professionnelle ou engagés dans un processus de reconversion, ainsi qu'aux relations d'affaires avec un ancien agent devenu fournisseur.

Dès qu'il a connaissance qu'il risque de se trouver en situation de conflit d'intérêts, l'agent devra en informer immédiatement et systématiquement son supérieur hiérarchique qui pourra procéder au déport du dossier. Dans pareil cas, l'élu s'adresse au Président du Conseil départemental de la même façon. Le référent déontologue peut être saisi pour toute interrogation sur une situation de potentiel conflit d'intérêts (cf. Charte de déontologie des élus et agents départementaux).

Adopter un comportement adéquat dans les relations avec les entreprises

Les rencontres avec les fournisseurs

L'analyse du marché fournisseur est une des étapes clés du processus d'achat. Elle permet notamment une meilleure compréhension des capacités des fournisseurs et donc une meilleure intégration dans les cahiers des charges des réalités du marché ou encore une réduction des risques d'infructuosité.

Cette analyse n'est possible que si l'acheteur est au contact des principaux acteurs du marché pour collecter des informations.

Cette démarche peut se faire par des moyens multiples : à l'occasion d'échanges entre professionnels de l'achat, au cours de la lecture de presse sectorielle, dans le cadre de salons professionnels ou encore par des rencontres qui peuvent, le cas échéant, se tenir chez le fournisseur ou sur ses sites de production.

Lorsque des rencontres ont lieu dans le cadre de l'analyse du marché fournisseur ou bien en phase d'exécution d'un contrat, il convient d'observer les précautions suivantes :

- **réunions organisées dans les locaux de la collectivité** : préférer l'utilisation de salles de réunion neutres à celle des bureaux des agents ou des élus afin de limiter l'accès à des informations que les fournisseurs n'ont pas à connaître ;
- **présence d'au moins deux agents/élus de la collectivité** chaque fois que cela est possible ;
- **assurer la traçabilité des entretiens** : établissement d'un ordre du jour mettant en lumière le caractère strictement professionnel de la rencontre (exemple : dans un courrier ou mail d'invitation à participer à la réunion) et rédaction d'un compte-rendu à l'issue de la réunion (exemple : mail/courrier de remerciement d'avoir participé à la réunion précisant la teneur de ladite réunion) ;
- **organisation des rencontres pendant les heures ouvrées, et dans un cadre strictement professionnel** ;
- **utiliser ses coordonnées professionnelles** (téléphone, adresse, mail, etc.) et non personnelles, pour échanger avec les fournisseurs, ou fournisseurs potentiels.

Les invitations et cadeaux

Les agents et élus ne doivent susciter, ni accepter et encore moins solliciter des cadeaux, ristournes, faveurs, invitations ou tout autre avantage leur étant destinés, ou destinés à leur famille ou à leurs proches.

En dehors des phases de consultation

Il existe des tolérances sur l'acceptation en toute transparence de certains cadeaux et invitations. Les cadeaux promotionnels (stylos, calendriers, etc.) ou partageables (chocolats, boissons, etc.) sont acceptables à condition qu'ils soient manifestement modestes et ne constituent pas des produits de luxe.

Les repas d'affaires avec les fournisseurs sont autorisés à condition qu'ils soient raisonnables et ne présentent pas de caractère fastueux.

Les invitations des fournisseurs à des événements commerciaux ouverts à l'ensemble de la clientèle (salons, inaugurations) **sans prise en charge des frais de déplacement et d'hébergement sont autorisées.**

Accepter un cadeau ou une invitation ne doit en aucun cas placer l'élu ou l'agent dans une situation de dépendance vis-à-vis des fournisseurs.

En période de consultation (démarrant à partir de la publication de l'avis de publicité ou de l'envoi du courrier de consultation aux fournisseurs), et ce jusqu'à la notification du marché (ou de tout contrat de la commande publique ou relevant d'un processus de mise en concurrence), quel que soit le type de procédure retenue, les agents et les élus impliqués directement ou indirectement dans le processus refuseront d'accepter tout cadeau ou invitation de la part d'un quelconque soumissionnaire ou soumissionnaire potentiel.

En revanche, **une tolérance subsiste pour les rencontres et repas d'affaires** afin d'assurer la continuité d'activité des agents et des élus départementaux dans le traitement de dossiers et sujets étrangers aux consultations et procédures en cours.

→ En pareil cas, les agents et élus départementaux veilleront à maintenir une discrétion totale sur les consultations et procédures en cours.

Résister aux pressions

Tout agent ou élu impliqué dans le processus d'achat est susceptible d'être soumis à l'action de pressions ou de groupes de pression.

Les pressions exercées peuvent être directes ou indirectes et parfois insidieuses, par exemple en cas d'actions de dénigrement.

De manière générale, en réponse aux tentatives de pression, l'agent concerné rappellera que les règles en vigueur sont destinées à respecter les grands principes de l'achat public et à assurer la bonne utilisation des deniers publics. Le risque pénal peut utilement être rappelé à l'auteur des pressions.

Chaque agent et élu doit rendre compte à sa hiérarchie des pressions subies.

Au stade de la préparation du marché

→ Définition préalable des besoins

Il est indispensable de procéder, en amont du lancement de la consultation, à une définition précise des besoins.

L'acheteur public devra :

- analyser précisément les besoins fonctionnels des services ;
- connaître le marché fournisseurs et les caractéristiques principales du secteur économique dans lequel s'inscrit le besoin ;
- veiller à mettre en œuvre une stratégie d'achat non discriminante (allotissement, durée de marché, délais d'exécution, de livraison, etc.) ;
- s'assurer que les besoins correspondent à une somme disponible sur le budget de la collectivité.

Sont par exemple prohibés :

- la création d'un faux besoin (sur ou sous-estimation des coûts, informations fausses, absence d'étude de l'offre interne, etc.) ;
- la falsification de la réalité du besoin ;
- le renvoi de la définition de certains besoins à un dispositif ultérieur ;
- la possibilité pour les candidats de proposer des « services annexes » non définis.

→ Choix de la procédure

La procédure doit être mise en œuvre conformément aux dispositions du code de la commande publique et aux règles du guide du processus achat du Département.

Le choix de cette procédure dépend de l'estimation du montant du besoin.

En fonction de ce montant, le marché devra être passé soit selon la procédure formalisée (l'appel d'offres en tant que procédure de droit commun est strictement encadré à chacune de ses étapes et n'accorde aucune place à la négociation entre l'acheteur et les candidats), soit selon la procédure adaptée. À noter que le montant des seuils des procédures formalisées est modifié tous les deux ans par décret.

L'estimation du besoin doit être sincère.

Sont par exemple prohibés :

- le « saucissonnage du besoin » : fractionnement artificiel ayant pour conséquence de contourner les seuils réglementaires et de soustraire le marché aux obligations de mise en concurrence ;
- l'orientation du choix de la procédure : recours injustifié à une procédure restreinte, à une procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence.

→ Rédaction du cahier des charges

Lors de l'élaboration du cahier des charges, l'acheteur et le prescripteur devront veiller à la définition de besoins fonctionnels et à la rédaction de spécifications techniques et commerciales qui définissent au mieux le besoin en termes de résultat.

Le cahier des charges doit être rédigé en toute indépendance et ne doit pas conduire à favoriser une entreprise en particulier.

Sont par exemple prohibés :

- l'élaboration conjointe avec un fournisseur du cahier des charges ;
- l'insertion de clauses favorables à certains fournisseurs ;
- le cahier des charges reprenant l'offre commerciale, un descriptif technique, ou des modalités propres à un opérateur économique.

→ Choix des critères de sélection

Dans un souci de transparence, l'ensemble des critères, et sous-critères, de sélection doit être connu des candidats potentiels dès le lancement de la procédure. Ils seront annoncés dans les pièces de la consultation.

→ Critères de sélection des candidatures

L'acheteur doit s'assurer que les candidats disposent de la capacité juridique, technique et financière. Les niveaux minimaux de capacité exigés ainsi que les critères de sélection des candidatures (procédures restreintes) doivent être justifiés par l'objet et l'importance du marché.

→ Critères de sélection des offres

L'analyse des offres est réalisée sur la base des critères de jugement les plus précis et objectifs possibles. Ceux-ci doivent être cohérents avec l'objet du marché, non-discriminatoires et annoncés en amont de la consultation. La pondération des critères et sous-critères doit être annoncée et doit être cohérente et justifiée au regard de l'objet du marché et des attentes de la collectivité.

Sont par exemple prohibés :

- l'exigence de niveaux minimaux de capacité disproportionnés par rapport à l'importance du marché ou sans lien avec son objet. (Exemple : chiffre d'affaires trop élevé, certificats de qualification exigés surévalués) ;
- le choix de critères au contenu trop flou. (Exemple : critères « valeur technique » non objectivé par la mention de sous-critères) ;
- le choix de critères de sélection des offres sans lien avec l'objet du marché.

Au stade de la mise en concurrence

→ Une mise en concurrence adaptée et transparente

La mise en concurrence des opérateurs économiques est la règle. La collectivité doit disposer d'une diversité d'offres afin de réussir à **concilier qualité et maîtrise des coûts**.

La forme de la publicité doit être adaptée à l'objet et à l'importance des marchés.

Le délai de remise des offres, lorsqu'il n'est pas imposé par le code de la commande publique, doit être proportionné à l'objet et à l'importance du marché.

Pour les procédures formalisées, les délais respecteront les minima imposés par le code de la commande publique mais devront être allongés le cas échéant (exemple : si publication du marché en période de vacances).

L'appréciation de la capacité des candidats, l'analyse des candidatures et l'analyse des offres seront faites en toute objectivité. Elles seront la stricte application de la « règle du jeu » annoncée au moment de l'engagement de la consultation (dossier de consultation des entreprises, avis de publicité, lettre de consultation, etc.).

La procédure d'attribution doit être transparente. Ce principe implique une traçabilité écrite à toutes les étapes de la procédure.

L'égalité de traitement des candidats doit pouvoir être démontrée par les agents à tout moment.

Sont par exemple prohibées :

- l'ouverture des plis avant les dates et heures limites de réception des offres ;
- l'exclusion de soumissionnaires qualifiés ;
- l'absence d'objectivité dans le jugement des offres ;
- la manipulation des critères de sélection des candidats et/ou des offres ;
- l'utilisation de critères non annoncés au début de la procédure ;
- l'acceptation d'une offre non conforme au cahier des charges ;
- l'acceptation d'une offre suspectée d'être une offre anormalement basse (OAB).

→ La communication avec les candidats dans le cadre de la procédure de passation

Les agents et les élus doivent **éviter d'être en relation avec des soumissionnaires** ou soumissionnaires potentiels **dès lors qu'une procédure de passation est en cours**, à savoir dès la publication de l'avis d'appel public à la concurrence ou de l'envoi des courriers de consultation aux fournisseurs, **jusqu'à la notification du marché**.

En revanche, **une tolérance subsiste pour les rencontres et repas d'affaires** afin d'assurer la continuité d'activité des agents et des élus départementaux dans le traitement de dossiers et sujets étrangers aux consultations et procédures en cours.

En pareil cas, les agents et élus départementaux veilleront à maintenir une discrétion totale sur les consultations et procédures en cours.

Les candidats doivent disposer à tout moment du même niveau d'information.

Les agents ne répondent qu'aux questions écrites des soumissionnaires. Les réponses sont apportées, par écrit via Maximilien, et diffusées à tous les candidats ayant retiré un dossier de consultation (sauf cas des questions relatives à l'offre du candidat en préparation exclusivement, pour lesquelles le

retour écrit n'est adressé qu'au candidat concerné), et le cas échéant, un report de la date limite de remise des offres est prononcé. Si toutefois, l'entreprise contacte directement l'agent par téléphone, celui-ci devra limiter sa réponse à des informations déjà présentes dans le dossier de consultation et ne pas apporter d'éléments nouveaux.

Le contenu des offres des soumissionnaires doit rester confidentiel. Chaque entreprise dispose de sa stratégie commerciale propre, son « identité industrielle et commerciale ». Il s'agit de son savoir-faire, on parle du secret industriel et commercial. La pluralité des stratégies commerciales, des différences de procédés, des brevets détenus, des moyens économiques techniques et financiers distincts permet à la concurrence de jouer et à la collectivité d'en tirer tous les avantages.

Respecter le secret des affaires se traduit par ne pas communiquer aux soumissionnaires des informations portant sur :

- **les mentions protégées par le secret des procédés** : il s'agit des informations permettant de connaître le savoir-faire et les techniques de fabrication (description des matériels utilisés, du personnel employé, la certification de système qualité et les informations relatives au dimensionnement ou au choix des technologies) ;
- **les mentions protégées par le secret des informations économiques et financières** : il s'agit des informations tenant à la santé financière d'un candidat (chiffre d'affaires, effectifs, organigramme, niveau d'activité) ;
- **les mentions protégées par le secret des stratégies commerciales** : il s'agit des informations tenant aux prix et aux pratiques commerciales d'un soumissionnaire (stratégie technique et financière de la société, investissements et nombre de personnes employées ou affectées à chaque tâche).

Ne pas respecter le secret industriel et commercial constitue un délit puni par la loi.

Sont par exemple prohibées :

- la divulgation d'informations privilégiées à certains soumissionnaires ;
- la divulgation de la liste des soumissionnaires ;
- la divulgation d'éléments de l'offre d'un ou plusieurs candidats ;
- la communication à un candidat du classement de sa proposition avant l'achèvement de la procédure de passation.

→ **La communication avec les candidats à l'issue de la procédure de passation**

Une lettre de rejet (signée par le représentant du pouvoir adjudicateur) est adressée à tous les candidats non retenus. Sa motivation doit être précise et fondée sur le rapport d'analyse des offres. Il est fréquent qu'à réception de son courrier le candidat évincé réclame des informations complémentaires sur la procédure ou l'offre de l'attributaire. Une grande partie de ces informations est confidentielle.

La collectivité garantit le respect absolu du secret industriel et commercial : les éléments communicables ou non aux opérateurs économiques en matière de marchés publics sont récapitulés dans une fiche conjointement réalisée par la direction des affaires juridiques (DAJ) des ministères de l'économie et du budget et par la commission d'accès aux documents administratifs (CADA).

En phase d'exécution du marché

L'acheteur public doit veiller à l'application stricte des clauses du contrat. Leur non application est susceptible de procurer à l'entreprise un avantage injustifié.

Les pénalités doivent être appliquées dès lors que les conditions prévues au marché sont remplies. Leur versement n'est pas subordonné à la réalité du préjudice subi par la collectivité.

Les éventuelles modifications du contrat ne doivent pas être substantielles (sauf sujétions techniques imprévues dûment justifiées) et devront faire l'objet d'un avenant (sauf cas de modifications prévues dans une clause de réexamen intégrée au marché).

L'avenant est un préalable à l'exécution des prestations nouvelles ou à la modification des conditions d'exécution du contrat : **les avenants de régularisation sont interdits.**

Sont par exemple prohibés :

- **le manque de rigueur dans le contrôle de l'exécution du contrat :** modification abusive des quantités, modification de la nature des prestations, contrôles défaillants, utilisation par l'entreprise de matériels ou produits différents de ceux prévus au marché, acceptation de modalités de livraison et de conditions de fournisseurs non prévues au contrat ;
- **le manque de vigilance en matière de sous-traitance : sous-traitance :** intégrale des prestations, présence sur chantier d'entreprises non agréées (sous-traitance non déclarée), absence de contrôle de la cohérence du montant et de la nature des prestations sous-traitées ou absence de contrôle de l'exécution réelle des prestations ;
- **la multiplication des avenants** (techniques, calendaires, financiers) ;
- **le paiement en l'absence de service fait ;**
- l'absence d'application de pénalités alors même que les conditions prévues au contrat sont remplies ;
- l'attribution de marchés supplémentaires sans mise en concurrence (à l'exception des cas prévus par la réglementation).

Les sanctions applicables en cas de non-respect des principes déontologiques

Les sanctions en cas de non-respect des principes déontologiques de l'achat public sont détaillées au chapitre 5 de la charte de déontologie des élus et agents départementaux.



Département de Seine-et-Marne

Hôtel du Département

CS 50377

77010 Melun cedex

01 64 14 77 77

seine-et-marne.fr

