

l'ena

hors les murs

Magazine des Anciens Élèves de L'ENA

www.aaeena.fr



dossier

Concurrence et actualité des marchés publics

6^e ateliers d'artistes

Portes ouvertes
les 20, 21, 22 novembre



L'expert-comptable, accompagnateur des entreprises dans l'accès à la commande publique

Par **Agnès Bricard**
Vice-Présidente du Conseil Supérieur de l'Ordre des Experts-Comptables,
Présidente du Club Secteur Public,
en charge du Réseau Commande Publique
pour le Conseil Supérieur.

En France, comme en Europe, un tiers des marchés publics sont attribués aux PME alors qu'elles représentent près de 90 % des entreprises privées. Toute mesure concrète susceptible d'aider les PME à mieux comprendre le domaine si complexe des marchés publics doit être promue. Notamment le renforcement de la transparence dans les procédures d'attribution des marchés et l'accompagnement des PME dans le cadre de leur réponse aux dites procédures. Les experts-comptables ont un rôle important à jouer dans cette perspective.

Un des principaux objectifs du dernier Code des marchés publics, en date du 1^{er} août 2006, est de promouvoir l'accès des PME à la commande publique. En France, un tiers des marchés publics sont en effet attribués aux PME alors qu'elles représentent près de 90 % des entreprises privées. Le phénomène est européen puisque l'on retrouve les mêmes chiffres au niveau communautaire.

Pourtant, la réglementation des marchés publics ne cesse d'offrir aux PME les outils juridiques et financiers leur permettant de faciliter leurs relations avec les acheteurs publics. Il en est ainsi de l'affirmation de la règle de l'allotissement ou de l'impossibilité d'éliminer une entreprise pour absence de références à de précédents marchés (code 2006). Il en est de même s'agissant des avances dont les règles ont été assouplies dans le cadre du plan de relance de l'économie dont les marchés publics sont bien évidemment un des vecteurs (décrets de décembre 2008 et loi du 17 février 2009).

Pourtant, l'amélioration de la réglementation ne suffit pas à elle seule pour garantir un meilleur accès des PME à la commande publique. Il s'agit peut être avant tout d'un problème de culture et de rencontre entre deux mondes (celui des PME et des acheteurs publics) qui s'ignorent encore trop souvent. Il s'agit donc avant tout de promouvoir toute mesure concrète susceptible d'aider les PME à mieux comprendre le domaine si complexe des marchés publics.

Parmi ces mesures, deux actions paraissent incontournables : le renforcement de la transparence dans les procédures d'attribution des marchés, d'une part, et l'accompagnement des PME dans le cadre de leur réponse aux dites procédures, d'autre part.

La transparence du choix

Il est indispensable qu'une PME – comme tout autre candidat d'ailleurs –

qui n'est pas retenue à l'issue d'une procédure d'attribution de marché public puisse être informée des raisons ayant expliqué cette décision. Une telle information n'a pas uniquement pour but de lui permettre de contester ladite décision ; elle doit avant tout lui fournir les motifs pour lesquels elle n'a finalement pas été choisie, qu'il s'agisse de motifs de forme (dossier mal complété, pièces ou signatures manquantes...) ou de fond (problème de capacité du candidat ou de qualité du dossier rendu).

L'article 80 du Code des marchés permet justement aux candidats non retenus de bénéficier de telles informations, l'acheteur public devant spontanément leur envoyer non seulement leur décision de rejet, mais aussi les motifs de cette dernière.

L'article 83 du Code va, lui, encore plus loin dès lors qu'il oblige l'administration à communiquer, dans un délai de quinze jours à compter d'une demande écrite, les caractéristiques et les avantages de l'offre retenue. En clair, cela signifie qu'une PME écartée d'un appel d'offres peut demander à la collectivité en cause de lui envoyer le marché conclu avec sa concurrente, mais aussi le détail technique et financier de l'offre proposée par cette dernière.

Il est évident qu'il convient dans chaque cas de trouver un équilibre entre cette obligation de transparence et le nécessaire respect du secret commercial des entreprises privées. À ce titre, les PME doivent savoir que la Commission d'accès aux documents administratifs (Cada) va plutôt dans le sens de la libre communication des documents relatifs aux marchés publics, seules certaines informations étant couvertes par le secret en matière commerciale et industrielle ; il en est ainsi des informations ayant trait au savoir-faire ou à la technicité des entreprises, ce qui amène la Cada à ne pas considérer comme communicables dans certains cas les mémoires techniques



Concurrence et actualité des marchés publics

élaborés par les candidats ou les informations révélant leur stratégie technique et financière (voir rapport d'activité pour l'année 2008).

Par ailleurs, le juge administratif n'hésite pas à annuler une procédure de marché comme étant contraire aux règles de publicité et de concurrence dès lors que l'administration n'a pas fourni à temps aux candidats les informations demandées et que ces derniers en ont été lésés (empêchés par exemple d'intenter un recours). Voir par exemple CE, 6 mars 2009, Commune d'Aix-en-Provence.

Les PME doivent s'appuyer sur ces textes et cette jurisprudence et ne pas hésiter à demander à l'administration un maximum d'éléments justifiant leur rejet afin qu'elles puissent en tenir compte lors de futures procédures.

L'accompagnement des PME

Au-delà de cette problématique de transparence, un grand nombre de PME a besoin d'une assistance juridique et financière dans le cadre des réponses aux procédures de mise en concurrence lancées par les collectivités publiques, qu'il s'agisse des marchés à procédure adaptée (Mapa), des appels d'offres ou des marchés négociés. À ce titre, un guide pratique pour la réponse des PME à la commande publique a été élaboré en janvier 2009 par un groupe de travail dirigé par le Conseil supérieur de l'ordre des experts comptables, représenté par le Club secteur public, avec le soutien du ministère de l'Économie et des Finances, représenté par la DCASPL, et différents partenaires dont Oseo.

Ce guide a d'abord pour objet de davantage familiariser les PME avec les marchés publics, et brosse à ce titre une synthèse claire et pédagogique de la réglementation et des différentes procédures existantes, il fournit ensuite un certain nombre de modèles de dossiers de consultation des entreprises, détaille la constitution des imprimés à fournir (DC4, DC5, DC7, DC13...) et fournit des réponses aux principales questions que les dirigeants des PME doivent se poser afin d'optimiser leur réponse aux marchés publics (la

PME peut-elle présenter des variantes ou des options ? Peut-elle dialoguer avec l'acheteur pendant la procédure ? Dans quel délai sera-t-elle payée ?...).

Ce guide est d'ailleurs disponible sur un portail internet mis en place par le réseau issu du groupe de travail susvisé, portail consacré aux entreprises et à la commande publique : www.reseaucommandepublique.fr. S'agissant plus précisément du rôle des experts comptables dans cette problématique d'accompagnement des PME, la démarche qu'ils proposent peut schématiquement être présentée en huit étapes :

- 1 Aider la TPE/PME à se faire connaître par les acheteurs publics en les incitant à prendre rendez-vous et à laisser leurs coordonnées afin d'être recontactée dans le cadre des marchés de gré à gré où l'acheteur public a le droit de s'adresser à l'entreprise de son choix et dans le cadre des MAPA où les modalités de mise en concurrence sont déterminées par chaque acheteur public en fonction de sa taille, de la nature du marché et du nombre de concurrents potentiels.
- 2 Les accompagner dans l'identification et la sélection des marchés publics en leur suggérant notamment de s'inscrire sur la plate-forme Réseau Commande Publique www.reseaucommandepublique.fr afin d'utiliser l'outil de veille mis gratuitement à leur disposition [marcheonline](http://marcheonline.groupe-moniteur.com) du groupe Moniteur.
- 3 Préparer avec elles le dossier de présentation de l'entreprise. Ce dossier contient notamment les références clients, même s'il n'est pas possible d'écarter une entreprise sur le seul motif qu'elle n'a pas de références. Le dossier contient également l'historique de la société, les résultats des trois dernières années, les savoirs faire, les avantages concurrentiels, l'organigramme, les procédures, les moyens techniques et humains tels que les CV de les collaborateurs dédiés à la mission. L'expert-comptable devra veiller à ce que la TPE/PME actualise régulièrement son dossier.
- 4 Aider la TPE/PME à répondre en utilisant le Guide pratique et le Mode d'emploi

des formulaires et imprimés (documents inscrits en ligne sur la plate-forme Réseau commande publique).

- 5 Rassembler avec les dirigeants de l'entreprise les pièces administratives qui accompagnent la réponse (Kbis de moins de trois mois, copie des attestations d'assurance, état annuel des certificats reçus (DC7 qui peut être demandé une fois par an au Trésorier Payeur Général du département dès lors qu'on est à jour de ses obligations fiscales et sociales), ...).
- 6 Etablir avec la TPE/PME le mémoire technique en suivant scrupuleusement la grille de sélection des critères d'attribution établie par l'acheteur dans le règlement de consultation et souvent dans l'avis d'appel public à la concurrence.
- 7 Rappel à la TPE/PME de la nécessité d'envoyer ces factures à la collectivité publique au fur et à mesure de l'exécution de la prestation, une fois qu'elle a été retenue, et selon l'échéancier établi dans le marché.
- 8 Suggérer à la TPE/PME de demander à l'acheteur public par écrit (courrier RAR) les raisons qui ont justifié le rejet de la candidature, dans le sens de l'article 80 du code, dans le cas où elle n'a pas été retenue. ■