

la Q/R

La protection de l'environnement dans l'achat public

Selon l'Observatoire économique de la commande publique (données 2018), seuls 13,6 % des marchés publics conclus sur l'année 2018 ont pris en compte une dimension environnementale dans leur objet et/ou leurs spécifications techniques et/ou leurs conditions d'exécution. Si cette proportion est légèrement supérieure à celle constatée en 2015 (11,8%), on est encore très loin de l'objectif de 20% à horizon 2020 fixé par l'Etat dans le plan national d'action pour les achats durables 2015-2020.

Pourtant, le droit de la commande publique fournit aux acteurs publics tout un panel d'outils juridiques pour inscrire leurs achats de travaux, de fournitures et de services dans une démarche de protection de l'environnement.

Les enjeux environnementaux doivent tout d'abord être pris en compte par les acheteurs dès le stade de la **définition de la nature et de l'étendue des besoins à satisfaire**. Il s'agit même d'une obligation imposée par le code de la Commande publique (art. L. 2111-1 pour les marchés publics, art. L. 3111-1 pour les contrats de concession).

Les résultats de cette réflexion doivent ensuite être formalisés au sein du projet de contrat en **spécifications techniques** définissant les caractéristiques des travaux, fournitures ou services faisant l'objet du contrat (CCP, art. L. 2111-2), par exemple sous la forme de prescriptions relatives à la qualité environnementale et sanitaire des matériaux employés, à la gestion des nuisances et des déchets ainsi qu'aux économies d'énergie, sous réserve toutefois qu'elles soient justifiées par l'objet du contrat (CCP, art. R. 2111-4).

L'acheteur peut également intégrer au projet de contrat des **conditions d'exécution** contribuant à la protection de l'environnement, comme par exemple la livraison par un mode de transport peu polluant, le recours à des matériaux d'emballage réutilisables ou recyclables, la récupération et la valorisation par le fournisseur des déchets occasionnés par l'utilisation du produit, etc.¹, sous réserve là encore qu'elles soient justifiées par un lien avec l'objet du marché.

En outre, il peut être exigé que le futur titulaire détienne certains **labels**, sous réserve qu'il soit permis aux candidats ne pouvant les obtenir d'apporter par d'autres moyens appropriés la preuve qu'ils remplissent les caractéristiques exigées par l'acheteur (CCP, art. R. 2111-12 à R. 2111-17).

Par ailleurs, l'acheteur peut définir dans les documents de la consultation des **critères d'attribution** qui lui permettront de comparer, au stade de la mise en concurrence, la valeur environnementale des offres proposées, sous réserve que ces critères soient non discriminatoires et liés à l'objet du contrat ou à ses conditions d'exécution (CCP, art. R. 2152-7 pour les marchés publics, L. 3124-5 pour les contrats de concession). S'agissant des marchés publics, il faut prévoir *a minima* un critère prenant en compte soit le prix d'achat, soit le coût du cycle de vie, c'est-à-dire l'ensemble des coûts générés par le produit en question tout au long de son existence (exemples : coût des émissions de gaz à effet de serre et d'autres émissions polluantes)². Ce critère d'analyse financière peut être complété par d'autres critères analysant les externalités environnementales du produit qui ne sont pas monétisables (exemples : pollution générée par le produit au stade de sa fabrication, de son utilisation et/ou de son élimination). En revanche, les critères fondés sur la seule proximité géographique du titulaire sont à éviter dès lors qu'ils sont susceptibles d'être discriminatoires à l'encontre des entreprises les plus éloignées³ et de ne pas être réellement en lien avec l'objet du contrat ou ses conditions d'exécution⁴.

Enfin, une fois le contrat conclu, il revient à l'acheteur de veiller à ce que le titulaire respecte ses engagements, notamment en matière environnementale, et de faire application des pénalités prévues par le contrat en cas de manquement.

Dans les cas où l'utilisation des outils juridiques précités nécessite des compétences techniques, financières ou juridiques dont l'acheteur ne dispose pas en interne, celui-ci peut s'adjoindre, dans le cadre d'un marché d'assistance à maîtrise d'ouvrage, les services d'intervenants extérieurs spécialisés dans le domaine visé, que ce soit pour auditer les contrats existants afin d'identifier les marges de progression, réaliser des études préalables, définir le/les besoin/s, rédiger les documents de la consultation, conduire la procédure concurrentielle ou encore suivre l'exécution du contrat.

GUILLAUME GAUCH – AVOCAT ASSOCIÉ

ROMAIN MILLARD – AVOCAT

SEBAN & ASSOCIÉS

de l'UNCCAS

**Pôle
Politiques
Sociales**

¹ CONSEIL ÉCONOMIQUE, SOCIAL ET ENVIRONNEMENTAL, COMMANDE PUBLIQUE RESPONSABLE : UN LEVIER INSUFFISAMMENT EXPLOITÉ, MARS 2018.

² RÉP. MIN. N° 19968 : JO AN 27 AOÛT 2019, P. 7760.

³ REP. MIN. QE N° 10874, JO SÉNAT, 29 NOVEMBRE 2009.

⁴ CE, 12 SEPTEMBRE 2018, DÉPARTEMENT DE LA HAUTE-GARONNE, N° 420585.