

PRESSE

CONTRATS PUBLICS
**COMMANDE PUBLIQUE
ET CRITÈRES RSE :
LA SIMPLIFICATION
EST-ELLE POSSIBLE ?**



**Antonin
Gras**

Avocat
à la Cour

paru dans

Commande publique et critères RSE : la simplification est-elle possible ?

Face à la multiplication des obligations en matière de développement durable, les acheteurs publics doivent composer avec un cadre juridique dense et évolutif. Loin d'une véritable simplification normative, l'enjeu réside désormais dans la maîtrise de cette complexité. Une approche pragmatique permet-elle d'en atténuer les effets ?

Avec l'entrée en vigueur prochaine d'obligations renforcées dans la commande publique, la question de l'inclusion des critères RSE est particulièrement d'actualité.

La responsabilité sociétale des entreprises (RSE) est un concept selon lequel les entreprises intègrent les préoccupations sociales, environnementales et économiques dans leurs activités. Autrement dit, il s'agit de la prise en compte du développement durable par les entreprises dans le cadre de leur activité. Si cette prise en compte est, selon ce concept, réalisée volontairement, on observe une multiplication des obligations de développement durable pesant *in fine* sur les entreprises, notamment en matière de commande publique.

La loi Climat et résilience⁽¹⁾ prévoit en effet l'intégration obligatoire, à compter du 22 août 2026, de considérations environnementales dans tous les contrats de la commande publique, et de considérations sociales dans les marchés supérieurs aux seuils européens. Et cette loi a également créé l'article L. 3-1 du Code de la commande publique qui, sur le plan des principes, dispose que cette dernière « participe à l'atteinte des objectifs de développement durable, dans leurs dimensions économique, sociale et environnementale, dans les conditions définies par le présent code ».

Par contraste, la récente proposition de loi visant à simplifier la gestion de la commande publique par les acheteurs publics et les opérateurs économiques (dans sa version adoptée par l'Assemblée nationale le 9 avril 2026) ne comporte pas de dispositions relatives à l'achat durable, de même que le projet de loi de simplification de la vie économique récemment adopté. La simplification n'est donc pas à l'ordre du jour de l'achat durable.

Auteur

Antonin Gras
Docteur en droit public
Avocat au barreau de Paris
Seban Avocats

[1] Loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 dite « Climat et résilience ».

Cela étant, les entreprises sont-elles seules à supporter la charge du développement durable dans la commande publique ? Si, bien entendu, les entreprises candidates doivent répondre aux critères RSE prévus dans le cadre d'une consultation⁽²⁾, il reste qu'un effort substantiel demeure à la charge des pouvoirs adjudicateurs en matière d'achat durable, ceux-ci devant définir leurs besoins en matière environnementale et sociale, puis les traduire en clauses contractuelles et en critères de sélection des offres. Et, par la suite, contrôler le respect de ces obligations par les titulaires des contrats. Vu sous cet angle, les obligations à la charge des pouvoirs adjudicateurs paraissent complexes, car situées à tous les stades de l'achat, d'autant que les règles en la matière sont foisonnantes.

Une contradiction apparente se fait ainsi jour entre la simplification de la commande publique (appelée de toutes parts) et la prise en compte, dans ce domaine, du développement durable, qui impose, d'une part, aux pouvoirs adjudicateurs de questionner leurs achats, leur propre organisation et fonctionnement, d'adopter des méthodes, d'analyser leurs pratiques, de les faire évoluer, de les traduire dans des contrats et d'en contrôler le respect, ce qui constitue un effort qu'on ne saurait qualifier de simple et, d'autre part, aux entreprises de s'adapter et de répondre aux attentes des acheteurs.

Il est sans doute impossible de simplifier radicalement la prise en compte de la dimension RSE dans la commande publique, la complexification étant liée à la diversité des objectifs désormais assignés à la commande publique.

Mais cette complexité est-elle insurmontable ? Elle est à relativiser pour trois raisons.

D'abord, la complexité liée à la prise en compte du développement durable dépend également des ambitions en la matière portées par les élus ou les services achat. En présence d'ambitions élevées, la charge de la mise en œuvre de la politique RSE, qui peut représenter un travail conséquent, reposera sur les services du pouvoir adjudicateur... mais cela est inhérent à toute mise en œuvre d'une politique, quel que soit le domaine.

Ensuite, en l'absence de telles ambitions, les obligations peuvent rester peu contraignantes dès lors qu'il demeure possible de prévoir des obligations RSE minimales dans un marché et des critères de sélection des offres presque répliquables d'un marché à l'autre, bien que devant demeurer en lien avec l'objet du marché. Les fortes ambitions de développement durable peuvent aussi ne concerner que certains contrats emblématiques passés par un pouvoir adjudicateur. La « simplification » est ainsi déjà à l'œuvre pour les marchés (sans doute les plus nombreux) pour lesquels les pouvoirs

adjudicateurs n'envisagent pas de mettre en œuvre des stipulations ambitieuses relatives au développement durable.

Enfin, il est plus aisé pour un pouvoir adjudicateur de relativiser cette complexité lorsqu'il a une bonne connaissance de ses obligations en matière de développement durable. L'absence d'anticipation sur le sujet place en effet les services achat dans une situation délicate⁽³⁾. Malgré un coût d'entrée sur les connaissances et méthodes à acquérir et à mettre en œuvre, il est ensuite possible de capitaliser sur ces premiers efforts.

En tout état de cause, la simplification ne doit pas être comprise comme une nécessaire déréglementation mais comme la volonté de respecter les obligations RSE sans y consacrer des ressources démesurées, notamment lorsque la passation d'un contrat n'appelle pas de la part du pouvoir adjudicateur une préoccupation de développement durable particulière.

Sans qu'il soit possible ici d'être totalement exhaustif, il convient de faire un état des lieux des obligations de développement durable en matière de commande publique avant d'entrevoir les outils qui pourraient contribuer à faciliter la prise en compte du développement durable dans les contrats de la commande publique.

L'étendue des obligations en matière de développement durable dans les contrats de la commande publique

Les obligations de développement durable dans la commande publique sont d'abord prévues par le Code de la commande publique.

En matière sociale, et par anticipation, retenons qu'à compter du 22 août 2026, il existera une obligation de l'acheteur de prévoir des « conditions d'exécution prenant en compte des considérations relatives au domaine social ou à l'emploi » pour tous les marchés dont la valeur estimée est égale ou supérieure aux seuils des procédures formalisées⁽⁴⁾. En revanche, il n'existe pas d'obligation au titre des critères d'attribution⁽⁵⁾.

En matière environnementale, il existera à compter du 22 août 2026 une obligation de l'acheteur de prévoir, au titre des conditions d'exécution, des considérations relatives à l'environnement⁽⁶⁾ et, au titre des critères d'attribution, « au moins un de ces critères prend en compte les caractéristiques environnementales de l'offre », quelle que soit la valeur estimée⁽⁷⁾.

(2) Et sont aussi astreints à certaines obligations qui leurs sont propres. Par exemple la communication d'un Bilan des Émissions de Gaz à Effet de Serre et d'un plan de transition pour réduire les émissions de gaz à effet de serre, qui concerne les titulaires de marchés publics employant plus de cinq cents personnes (voir la circulaire de la Première ministre du 21 novembre 2023, « Engagements pour la transformation écologique de l'État »).

(3) Voir en ce sens : Rapport fait au nom de la commission d'enquête sur les coûts et les modalités effectifs de la commande publique et la mesure de leur effet d'entraînement sur l'économie française, Tome I, 8 juillet 2025, p. 16.

(4) CCP, art. L. 2112-2-1.

(5) CCP, art. R. 2152-7.

(6) CCP, art. L. 2112-2.

(7) CCP, art. L. 2152-7.

Notons également que le développement durable (ainsi que l'efficacité et la sobriété énergétique) doit être pris en compte au stade de la définition du besoin^[8], à condition d'être lié à l'objet du marché, et devra être pris en compte, à compter du 22 août 2026, lorsque la définition du besoin sera réalisée par référence à des spécifications techniques^[9].

Cela étant, il existe également des obligations relatives au développement durable ayant un impact sur la commande publique qui résultent d'autres textes que le Code de la commande publique. Ces obligations sont nombreuses, voire nébuleuses, mais on peut en citer quelques-unes.

Dans le domaine de la construction ou de la rénovation de bâtiments, la commande publique doit prendre en compte les exigences de lutte contre les émissions de gaz à effet de serre et de stockage du carbone et veille au recours à des matériaux de réemploi ou issus des ressources^[10].

En matière de denrées alimentaires et de restauration collective, l'article L. 230-5-1 du Code rural et de la pêche maritime^[11], depuis le 1^{er} janvier 2022, prévoit que les repas servis dans les restaurants collectifs des personnes publiques doivent être constitués d'au moins 50 % de « produits durables et de qualité » (avec un signe officiel d'identification de la qualité d'origine : label rouge, appellation d'origine protégée, mention « fermier » ou « produit de la ferme »...) dont 20 % au moins issus de l'agriculture biologique. Depuis le 1^{er} janvier 2024, ce taux est porté à 60 % pour les viandes et poissons (100 % dans les restaurants collectifs gérés par l'État, ses établissements publics et les entreprises publiques nationales).

Par ailleurs, la commande publique tient compte, lors de l'achat de dispositifs de production d'énergies renouvelables, de leur empreinte carbone et environnementale tout au long de leur processus de fabrication, de leur utilisation et de leur valorisation après leur fin de vie^[12].

En outre, depuis le 16 octobre 2025, l'article L. 234-1 du Code de l'énergie prévoit que pour leurs marchés et contrats de concession répondant à un besoin dont la valeur estimée hors taxe est égale ou supérieure aux seuils européens, les acheteurs et autorités concédantes sont tenus : de n'acheter que des produits à haute performance énergétique ; d'imposer à leurs prestataires de ne recourir qu'à des produits à haute performance énergétique pour l'exécution, partielle ou complète, des services résultant des marchés publics dont ils sont titulaires ; de n'acheter ou de ne prendre à bail que des bâtiments à haute performance énergétique.

Un dernier exemple d'obligations liées au développement durable tient à l'acquisition de biens issus du

réemploi, de la réutilisation ou comportant des matières recyclées^[13]. La proposition de biens concernés varie de 20 % à 100 % selon le type de produit (seulement pour certaines catégories de produits et selon des proportions minimales).

Ce tour d'horizon, bien que non exhaustif, des obligations de développement durable dans la commande publique dévoile de premières illustrations de la complexité de ces obligations : elles figurent dans des corpus juridiques épars, ne sont pas soumises aux mêmes seuils, ont des champs d'application matériels et organiques différents. L'identification de ces obligations constitue toutefois un premier mouvement nécessaire aux pouvoirs adjudicateurs pour se doter d'outils qui vont faciliter la prise en compte du développement durable de leurs contrats.

Les outils facilitant la prise en compte du développement durable dans les contrats de la commande publique

Le manque d'anticipation des obligations de développement durable dans les contrats de la commande publique peut placer les services achats dans une situation de blocage au moment du lancement d'une consultation. Or l'application des règles en la matière peut être simplifiée et sécurisée par une combinaison d'outils. Ces outils, imposés ou non par les textes, permettent de faciliter la mise en œuvre de ces obligations, ce que ce soit en amont des consultations, en vue d'une consultation particulière ou après la consultation.

En amont des consultations

D'abord, il convient d'insister sur la formation des agents. En outre, de nombreux guides visent à centraliser les bonnes pratiques et ont avant tout pour objet la formation des acheteurs publics^[14]. De manière plus prospective, à l'instar de ce qui a été évoqué s'agissant de la performance économique de l'achat public, pourrait même être envisagée une certification des agents publics en matière d'achat durable^[15].

Ensuite, le schéma de promotion des achats publics socialement et écologiquement responsables (SPASER)^[16], obligatoire pour tous les acheteurs (même privés) dont

[8] CCP, art. L. 2111-1.

[9] CCP, art. L. 2111-2.

[10] Code de l'environnement, art. L. 228-4.

[11] Créé par la loi n° 2018-938 du 30 octobre 2018 dite « Egalim ».

[12] Code de l'environnement, art. L. 228-5.

[13] Article 58 de la loi n° 2020-105 du 10 février 2020 dite « AGEC » et décret n° 2024-134 du 21 février 2024. Les définitions de ces termes sont posées à l'article L. 541-1-1 Code de l'environnement.

[14] Nous pensons par exemple aux « Fiches-outils achats écoresponsables » publiées par la direction des achats de l'État.

[15] O. Giannoni, A. Quessandier, « Acheteurs publics certifiés et centrales d'achat, La voie italienne pour une commande publique au service de la souveraineté économique », *AJDA* 2026, p. 454.

[16] Prévu par l'article L. 2111-3 du Code de la commande publique.

le montant total annuel des achats est supérieur à 50 millions d'euros HT par an^[17], « détermine les objectifs de politique d'achat de biens et de services comportant des éléments à caractère social visant à concourir à l'intégration sociale et professionnelle de travailleurs handicapés ou défavorisés et des éléments à caractère écologique visant notamment à réduire les émissions de gaz à effet de serre et la consommation d'énergie, d'eau et de matériaux ainsi que les modalités de mise en œuvre et de suivi annuel de ces objectifs. Ce schéma contribue également à la promotion de la durabilité des produits, de la sobriété numérique et d'une économie circulaire ». Il doit comporter des indicateurs.

Le législateur n'a pas précisé la valeur juridique du SPASER ni les sanctions en cas d'absence d'adoption ou de publication du document. Cela étant, même si un pouvoir adjudicateur n'est pas soumis à l'obligation de mettre en œuvre un SPASER, il peut volontairement formaliser une stratégie d'achats responsables, ce qui nécessite, certes, un investissement... vite rentabilisé car il rendra d'autant plus aisée la mise en œuvre des obligations liées au développement durable dans la définition du besoin, les critères de sélection ou l'exécution du marché.

En vue de la consultation

En premier lieu, en vue d'une consultation donnée, l'acheteur doit procéder à la définition du besoin. À ce titre, le sourcing^[18] constitue un outil utile pour faire émerger des solutions favorables à l'intégration du développement durable, en évaluant la capacité des entreprises à répondre à certaines exigences. Il peut prendre diverses formes : veille dans un secteur économique, organisation ou participation à des salons professionnels, échanges directs avec les entreprises par écrit ou lors de rencontre. Il convient néanmoins de prendre les précautions nécessaires pour éviter un risque de conflit d'intérêts lors de la consultation éventuelle qui suivrait la phase de sourcing.

Par ailleurs, dans le cadre des marchés ayant recours à une clause sociale, l'acheteur peut désigner dès la définition de son besoin un facilitateur qui sera garant de la mise en œuvre de clauses et l'interlocuteur unique de toutes les parties concernées (intégré dans les CCAG version 2021).

En deuxième lieu, lorsque les pouvoirs adjudicateurs s'interrogeront sur les clauses de leurs marchés, ils devront prendre en compte des considérations relatives à l'environnement pour tous les marchés, et relatives au domaine social ou à l'emploi pour les marchés dont la valeur estimée est égale ou supérieure aux seuils des procédures formalisées. Quel que soit ce pouvoir adjudicateur, il pourrait envisager de réaliser une cartographie des achats engagés ou à engager, accompagnée d'un recensement des clauses (ainsi que des

critères et sanctions) déjà utilisés dans ses marchés. L'établissement de ce clausier permettrait d'assurer une cohérence des clauses mises en œuvre au sein des marchés et de dupliquer les clauses les plus pertinentes qui ont fait leurs preuves.

S'agissant des clauses environnementales, un tel clausier peut être utile notamment dans le cadre des marchés publics de prestations intellectuelles (MOE, AMO, etc.), pour lesquels des clauses environnementales pertinentes ne sont pas toujours aisées à identifier. Certaines des « Fiches-outils achats éco-responsables » publiées par la direction des achats de l'État (DAE) contiennent aussi des exemples de clauses selon les domaines^[19].

S'agissant des clauses d'insertion, elles sont toujours possibles quels que soient les secteurs d'activités. Rappelons néanmoins qu'elles doivent présenter un lien avec l'objet du marché. Aussi, le pouvoir adjudicateur doit veiller à prendre en compte les caractéristiques des opérateurs économiques susceptibles d'être intéressés par le marché, notamment au regard de leur taille (nombre de salariés, chiffre d'affaires), et de la situation concurrentielle.

D'autres collectivités ou groupements de collectivités vont plus loin dans leur préoccupation du développement durable. Ainsi, Troyes Champagne Métropole a créé une cellule « achat durable » qui, notamment, conseille les services sur les clauses ou dispositions sociales ou environnementales pouvant être insérées dans les contrats^[20].

En troisième lieu, les pouvoirs adjudicateurs, au titre des critères d'attribution, devront prendre en compte les caractéristiques environnementales de l'offre et pourront prendre en compte ses aspects sociaux. Il est bien sûr possible, et recommandé, de s'en référer aux guides proposant notamment des critères de notation^[21].

En outre, toujours s'agissant des offres, il est tout à fait permis voire recommandé d'utiliser le mécanisme des variantes pour favoriser l'émergence de solutions favorables au développement durable^[22]. De même les labels et certifications constituent des référentiels reconnus pour évaluer les performances en matière de

[17] CCP, art. D. 2111-3.

[18] CCP, art. R. 2111-1.

[19] À ce titre, la DAE propose un guide de l'achat éco-responsable des prestations intellectuelles contenant des exemples de clauses environnementales, par exemple sur la quantification des gaz à effet de serre du transport de personnes, l'allègement des flux numériques, la mise en place d'une politique de Green IT, le matériel utilisé dans le cadre de la prestation, les déplacements « verts » des collaborateurs, la formation environnementale des collaborateurs...

[20] H. Heulot, « Une journée avec... Christelle Satola : « L'art d'inoculer le virus de l'achat durable » », *Achat Public*, 5 novembre 2025.

[21] Certaines des « Fiches-outils achats éco-responsables » de la DAE proposent des critères de notation des offres. Nous renvoyons sinon au Guide de l'OECP sur les aspects sociaux de la commande publique, mis à jour en 2023.

[22] CCP, art. R. 2151-8 à R. 2151-11.

développement durable, sans alourdir les documents de la consultation.

Dans tous les cas, le critère doit être strictement lié à l'objet du marché ou ses conditions d'exécution et suffisamment clair et précis pour ne pas conférer un choix inconditionné à l'acheteur. Les critères environnementaux ne doivent pas seulement avoir pour objectif d'évaluer la politique générale des candidats en matière environnementale mais doivent se rapporter aux éléments caractérisant le processus spécifique de réalisation des prestations^[23]. Est ainsi irrégulier le critère « performance en matière de protection de l'environnement » qui n'est assorti d'aucune précision permettant aux candidats d'apprécier les modalités d'appréciation par l'acheteur^[24]. Pareillement, pour les critères sociaux, est prohibée l'utilisation d'« un critère relatif à la politique générale de l'entreprise en matière sociale, apprécié au regard de l'ensemble de son activité et indistinctement applicable à l'ensemble des marchés de l'acheteur, indépendamment de l'objet ou des conditions d'exécution propres au marché en cause »^[25]. En conséquence, est irrégulier, car sans lien avec l'objet du marché, un critère d'attribution qui serait relatif à la « performance en matière de responsabilité sociale », dans la mesure où il ne conduit pas à apprécier les conditions dans lesquelles les entreprises exécuteront le marché. *A contrario*, par exemple, un critère relatif à des engagements en termes de formation du personnel dédié aux prestations objet du marché est régulier^[26].

[23] TA Rennes 2 juin 2025, Société Tôlerie Industrielle de Brezolles, n° 2500378.

[24] TA Grenoble 14 novembre 2025, SARL Pollen, n° 2510707.

[25] CE 25 mai 2018, Nantes Métropole, n° 417580, *Rec. CE*. Plus récemment, TA Paris 7 janvier 2025, GIP # France2023, n° 2113629.

[26] TA Paris 16 mars 2022, n° 2204120.

Après la consultation

Durant la phase d'exécution du contrat, il conviendra de mettre en œuvre les clauses relatives au développement durable, y compris en ce qui concerne le contrôle des obligations des titulaires en la matière. Ainsi, lorsque les engagements ne sont pas visibles par l'acheteur, il convient de mettre en œuvre des modalités de contrôle spécifiques aux engagements de développement durable tels que demander au titulaire de justifier de l'exécution de ses engagements en la matière, imposer la transmission d'un rapport annuel par exemple sur les actions réalisées et de justificatifs, opérer des contrôles dans les locaux ou chez les fournisseurs. Pour les pouvoirs adjudicateurs les plus engagés, il peut être envisagé de recruter du personnel dédié au contrôle ou faire appel à un prestataire dédié.

Afin de suivre l'atteinte des objectifs que le pouvoir adjudicateur s'est fixé dans le SPASER ou dans un autre document qu'il s'est imposé, des tableaux de suivi ou des remontées de données doivent être mis en œuvre au regard d'indicateurs préalablement établis. À ce titre, la Cour des comptes considère qu'il est illusoire d'organiser le suivi de l'ensemble des marchés du pouvoir adjudicateur et qu'il apparaîtrait plus utile de suivre « l'exécution d'un nombre limité (moins d'une dizaine) de biens, prestations ou travaux commandés par l'État dans le cadre de marchés publics qui auraient été identifiés comme étant clés dans la prise en compte des enjeux de développement durable »^[27]. Une telle proposition semble transposable à l'ensemble des contrats de la commande publique des collectivités territoriales.

Ces remontées de données pourraient, en permettant un retour d'expérience, renforcer à l'expertise des services achats, contribuant ainsi, si ce n'est à simplifier leurs pratiques, du moins à les faciliter.

[27] Rapport relatif à la prise en compte des enjeux du développement durable dans les achats de l'État, 6 décembre 2024, p. 68.