

MARCHÉS PUBLICS

La Réunion, quel modèle de relance de l'économie par les marchés publics ?¹

Marianna TASSONE

*Centre de recherche juridique (CRJ)
Doctorante à l'Université de La Réunion*

Résumé : Nul ne peut ignorer l'importance des achats de biens, services et travaux effectués par l'État ou les collectivités locales par l'intermédiaire de contrats passés avec des entreprises privées. L'achat public, constitué majoritairement de marchés publics, est à la fois un outil de l'action publique pour la satisfaction de l'intérêt général et un enjeu économique essentiel. Mais si pour certaines entreprises la recherche des publicités dans la presse et la soumission à des procédures d'appel d'offres rythment le quotidien, elles se heurtent souvent à des difficultés qu'elles ne comprennent pas toujours.

Dans ces conditions, les spécificités de l'Outre-Mer constituent-elles des contraintes ou des facteurs favorables à la relance de l'économie par l'achat public ? Les acteurs de la commande publique de l'île de La Réunion ont su tenter de mettre à profit les paramètres qui pouvaient être analysés comme des freins à l'économie. Comment La Réunion réussit-elle cette gageure ?

Aucune région du monde n'a été épargnée par la crise économique mondiale qui dure déjà depuis l'été 2008 et qui a conduit à une chute généralisée des activités avec toutes les répercussions économiques, sociales et humaines qui en ont découlé.

¹ Cette intervention a été réalisée à l'occasion du 4ème Forum des Jeunes Chercheurs de La Réunion « ... au-delà des frontières... », le 18 mai 2011 à l'Université de La Réunion.

Pour lutter contre la crise et parmi les mesures de relance de l'économie initiées et préconisées par le Gouvernement, les mesures liées aux marchés publics ont occupé une bonne place.

En effet, les achats publics sont indispensables au bon fonctionnement des administrations et des services publics. La permanence de l'État et le principe de continuité du service public permettent d'assurer un minimum de commande de travaux, de fournitures ou de prestations de services. Par exemple, les services administratifs d'une mairie auront toujours besoin de matériels de bureau pour travailler et instruire des dossiers de permis de construire. Également, un maire se doit d'organiser le service de ramassage des ordures ménagères ou l'entretien des espaces verts. Il le fera soit par ses propres services soit par le biais d'une entreprise. Et enfin, il faudra toujours répondre aux besoins importants en travaux tels que des logements sociaux, des équipements collectifs (des établissements scolaires, des hôpitaux) et des infrastructures routières.

L'argent public est loin d'être inépuisable. Il constitue cependant une source sûre de financement, d'une valeur qui peut se révéler assez importante (particulièrement en matière de travaux) et est assorti d'une certaine sécurité de paiement (certes relative quant aux délais de paiement) : l'acheteur public est toujours solvable. Les dépenses dans le cadre de l'achat public semblent donc fonder un moyen efficace de relance de l'économie.

Une limite toutefois : ces mesures de relance de l'économie doivent s'inscrire dans le respect des principes de la commande publique. Ces trois principes, consacrés à l'article 1^{er} du code des marchés publics [1] sont la liberté d'accès à la commande publique, l'égalité de traitement des candidats et la transparence des procédures. Ils doivent permettre d'assurer l'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics. C'est pourquoi les achats publics doivent respecter des procédures et des conditions qui peuvent apparaître pour certains comme des freins à l'achat public.

En d'autres termes, cela implique qu'une concurrence libre, honnête et loyale doit être organisée avant de choisir de manière objective l'entreprise qui exécutera le marché. C'est la raison d'être de la réglementation des marchés publics. Le respect des principes doit guider toujours le choix du cocontractant. Ainsi c'est la simplification ou la bonne utilisation des dispositions de la réglementation actuelle de l'achat public qui est recherchée davantage que des dérogations ou des « passe-droits », par ailleurs susceptibles de conduire à des délits, tels que le délit de favoritisme ou le délit de corruption.

L'île de La Réunion, comme d'autres territoires d'outre-mer, est parfois vue à travers le prisme de son insularité (1). Il faut néanmoins reconnaître qu'elle a su

utiliser des outils pour relancer son économie, même si certaines évolutions restent à poursuivre (2).

I.- L'insularité de La Réunion

A. - Des contraintes géographiques connues pouvant être des atouts

L'insularité de La Réunion est souvent invoquée pour expliquer les difficultés qu'elle connaît : chômage, contraintes d'approvisionnement, prix élevés, etc.

Pourtant cette insularité doit également être analysée d'un point de vue positif. Conjugée à une taille modérée de l'île, les entreprises réunionnaises n'affrontent qu'une concurrence très locale, à la différence des entreprises métropolitaines qui sont en concurrence avec des entreprises nationales voire européennes ou mondiales, sauf en ce qui concerne de très grands projets tels que la route des Tamarins, où la recherche de compétences spécifiques n'a pu créer de concurrence avec les entreprises locales.

Par ailleurs, son statut de département d'outre-mer lui permet de bénéficier de mesures spécifiques émanant de l'État en sa faveur. Par exemple deux circulaires du 19 octobre 2010 concernant l'accès des PME à la commande publique ne concernent que les territoires d'outre-mer, et n'ont pas d'équivalent pour des régions métropolitaines.

B.- Un tissu économique qui repose sur les PME

Le fait de favoriser l'accès des petites et moyennes entreprises (PME) à la commande publique est l'objectif principal poursuivi par les mesures de relance de l'économie au niveau national, mais également par l'objectif européen de libre concurrence. Cela est particulièrement vrai à La Réunion. En effet, la définition juridique d'une PME conduit à effectuer le constat que l'essentiel des entreprises de La Réunion sont des PME : 250 salariés maximum pour un chiffre d'affaires annuel ne dépassant pas 50 millions d'euros. Ce sont donc elles qui composent incontestablement le vivier de toute croissance et le vecteur principal de l'emploi, particulièrement à La Réunion. C'est pourquoi à La Réunion encore plus qu'en métropole la relance de l'économie doit passer par un soutien aux PME.

Toutefois, il est impossible de favoriser directement les PME, car cela conduirait à une rupture d'égalité entre les candidats, donc à une violation des

principes du droit de la commande publique¹. Le but est donc plutôt de les inciter à davantage soumissionner aux marchés publics.

Dans cette optique, La Réunion a mis en place en septembre dernier [2010] un Haut Conseil de la Commande Publique (HCCP). Cet organisme satellite de la Préfecture permet de rassembler de nombreux acteurs autour du projet de dynamiser la commande publique. Il réunit l'ensemble des intervenants des secteurs public et privé (acheteurs publics, opérateurs économiques, organisations patronales et salariales, financeurs, chambre du commerce et d'industrie, etc.).

Il faut toutefois relever que les mesures locales favorables à la commande publique sont essentiellement portées par le secteur du BTP. Si cela est une nuance à prendre en compte, on peut être conscient que le secteur du bâtiment est quand même un secteur clé et porteur à La Réunion. En particulier, le secteur des services (en expansion) est pour partie dépendant du secteur du BTP (notamment à travers les activités liées au tourisme).

II.- Comment, dans ce contexte insulaire, sont mises en œuvre les mesures de relance de l'économie à La Réunion ?

Poursuivre l'objectif global d'un meilleur accès à la commande publique passe tout d'abord par l'accroissement de la visibilité des publicités, outil de communication en marchés publics, puis par le choix d'une procédure souple et adaptée à chaque marché, tout en ajustant les modalités d'attribution elles-mêmes, et enfin, par la lutte contre les contraintes connues par les PME au quotidien dans leur fonctionnement, vécues comme des freins à l'accès à la commande publique.

A.- La publicité est une obligation fixée par le code des marchés publics

Elle oblige la personne publique à publier ses projets d'achat de fournitures, services ou travaux préalablement à la mise en concurrence des entreprises. Une publicité visible et efficace est donc nécessaire pour que les PME soient davantage averties des marchés publics existants dans la région.

Le Haut Conseil de la Commande Publique a un projet de plateforme unique qui a pour objectif de regrouper l'ensemble des publicités des acheteurs

¹ Article 1^{er} du code des marchés publics : II. - Les marchés publics et les accords-cadres soumis au présent code respectent les principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures. Ces principes permettent d'assurer l'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics. Ces obligations sont mises en œuvre conformément aux règles fixées par le présent code.

publics de l'île La Réunion, avec des liens permettant d'accéder aux publicités exhaustives présentes généralement sur chaque profil d'acheteur¹.

Ce HCCP constitue également un outil de planification des projets afin que les entreprises puissent anticiper les avis de publicité qui vont paraître. Cela permet aussi aux acheteurs publics d'organiser leurs projets afin de respecter le « rythme de vie » des entreprises, notamment pour leur éviter des périodes de baisse d'activité significative comme celle vécue suite à la fin des travaux de la route des Tamarins. Cette planification passe par une bonne circulation des informations et donc des rencontres multiples entre les acteurs de la commande publique pour lesquelles le HCCP est un vecteur privilégié.

L'objectif recherché est que les PME mieux informées sont des candidats mieux préparés à répondre à la commande publique. Une plus grande diversité de réponses aux offres de marchés publics pour un acheteur c'est le signe d'une meilleure concurrence, donc de meilleures réponses. Cela crée une dynamique positive.

B.- La procédure suivie

Elle est également un facteur qui peut favoriser l'accès des entreprises à la commande publique. En effet, le code impose des procédures strictes à suivre par les acheteurs publics lorsque leurs marchés dépassent certains montants (déterminés au niveau européen tous les 2 ans). Il s'agit généralement d'appels d'offres où le marché sera attribué au candidat qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse choisie sur la base de plusieurs critères préalablement définis et assortis d'une pondération.

En deçà de ces montants, il s'agit de marchés à procédure adaptée, autrement dit MAPA, laissant l'acheteur libre de choisir la procédure qu'il suit et autorisant notamment la négociation. Il faut savoir que les MAPA concernent les marchés de travaux jusqu'à 4,8 millions d'euros, et les marchés de fournitures et services jusqu'à environ 200 000 €². Or le montant des marchés publics à La Réunion permet le plus souvent de passer par des MAPA sous réserve de respecter les principes de la commande publique, en d'autres termes de s'assurer que l'acheteur public attribue le marché au terme d'une concurrence loyale et transparente. Ainsi l'acheteur peut vraiment moduler et adapter la procédure qu'il veut suivre en fonction de l'importance et de la spécificité de son marché. Ceci

¹ Un profil d'acheteur est un site internet utilisé par l'acheteur public, qui centralise tous les outils nécessaires à la mise en ligne des procédures de passation pour les mettre à dispositions des opérateurs économiques notamment.

² Le seuil des MAPA en prestation de services et fourniture varie tous les deux ans en fonction de décisions communautaires, mais se maintient autour de 200.000 € HT.

n'est pas naturel pour les acheteurs publics tant à La Réunion qu'en métropole. En effet, cette souplesse de procédure a une contrepartie, c'est la responsabilité pénale des acheteurs publics. Or ceux-ci manquant parfois de formation, ils ne sont pas toujours en mesure de s'engager sur cette voie, qui peut conduire à la commission de délits pénaux pouvant être constitués simplement par négligence ou par méconnaissance de la réglementation.

C.-L'attitude au cours des consultations

Par ailleurs, au cours des consultations elles-mêmes, les acheteurs publics se sont engagés, notamment dans le cadre du HCCP, à respecter à la lettre le code des marchés publics et donc à ne réclamer que le minimum de documents nécessaires. Par exemple, lors de la sélection des candidats l'acheteur public ne doit exiger que des compétences professionnelles, techniques et financières qui sont adaptées aux besoins et attentes de la collectivité. Ceci permet d'une part de ne pas écarter des entreprises de taille modeste pour des projets de taille également modeste, et d'autre part, de ne pas freiner l'accès aux marchés pour des considérations matérielles de papiers à fournir dans leur offre.

Également, l'allotissement est une obligation posée par le code des marchés publics qui consiste dans le découpage d'un marché en entités homogènes pour constituer plusieurs marchés. Cet allotissement est également un facteur de multiplication des entreprises susceptibles de pouvoir répondre à un marché, et de multiplication des entreprises titulaires de marchés publics. L'allotissement est donc vu comme un vecteur favorisant l'accès des PME. L'allotissement est certes la règle, mais l'acheteur conserve la libre appréciation du découpage des lots, sous réserve qu'il ne soit pas manifestement inadapté, et donc restrictif de concurrence. En fait, bien allotir est assez difficile à définir et pour ce faire, il faut bien connaître, lors de la définition des besoins tant le milieu économique que l'état de l'offre, ce qui pose en particulier la question de la professionnalisation des acheteurs. L'insuffisance de celle-ci est largement reconnue, mais ce constat est à nuancer selon les acheteurs qui ne sont pas tous égaux en la matière. La Réunion est victime ici de son insularité.

En outre, le principe d'égalité n'exclut pas que des mesures particulières puissent être prises à destination des PME pour compenser les difficultés qu'elles connaissent notamment au regard de leur taille. Certaines dispositions du code prévoient à cet effet des dérogations afin de favoriser directement les PME dans des cas très spécifiques (l'article 53-IV du code des marchés publics consacre un droit de préférence (obligatoire), à égalité de prix ou à équivalence d'offres en faveur par exemple d'un groupement de producteur agricole, ou d'un artisan, ou d'entreprises adaptées (ou en faveur des structures employant majoritairement des travailleurs handicapés, article 15 du code des marchés publics).

D.-L'impact des considérations matérielles

Enfin, il faut également que les entreprises ne soient pas découragées par des considérations matérielles. En effet, elles peuvent rencontrer des difficultés lorsqu'elles veulent soumissionner.

La lère d'entre elles est liée à la trésorerie d'une entreprise, et plus particulièrement pour une PME.

En matière de finances publiques, la règle du paiement après service fait est une mesure de protection des deniers publics. Elle implique que les prestations ne seront payées qu'une fois qu'elles auront été réalisées. Pour une entreprise, cela veut dire qu'elle ne sera payée que lorsque le marché sera exécuté. Or cela peut être dissuasif pour une PME de mobiliser des moyens importants au regard de sa taille et d'attendre la réalisation complète de la prestation pour en obtenir le prix. Deux mesures viennent donc modérer ce principe de paiement après service fait.

1) Le délai global de paiement a été progressivement réduit avec pour objectif de payer les entreprises dans un délai de 30 jours (et non plus de 45 jours)¹. Ce délai est malheureusement respecté par seulement 2/3 des collectivités à La Réunion, ce qui démontre un certain retard par rapport aux collectivités de la métropole à ce sujet.

2) Un mécanisme d'avance est aussi prévu par le code. En début d'exécution du marché, 5% du montant du marché doit obligatoirement être versé à l'entreprise et une avance plus importante peut être versée, sous réserve d'avoir été prévue par le marché, mais ce choix est à la discrétion de l'acheteur public.

Dans le cadre du plan de relance², avait été provisoirement mise en place une augmentation des montants des avances et la simplification des modalités d'attribution de ces avances. Il s'agissait d'une mesure provisoire pour 2009. Une des circulaires du ministère de l'Intérieur, de l'Outre-mer et des Collectivités territoriales, en date du 19 octobre 2010, instaure un dispositif similaire uniquement pour les départements d'outre-mer. Ainsi, une avance doit être obligatoirement prévue d'au moins 20% du montant du marché. Cette mesure doit être nuancée, car elle ne concerne que les marchés de l'État et est provisoire, jusqu'en 2014, mais cette expérience pourra peut-être permettre de renforcer la confiance entre les contractants en marchés publics, ce qui pourrait conduire à son maintien sans contrainte réglementaire.

¹ Décret n° 2008-1355 du 19 décembre 2008 de mise en œuvre du plan de relance économique dans les marchés publics.

² Décret n° 2008-1355 du 19 décembre 2008 de mise en œuvre du plan de relance économique dans les marchés publics.

Pour finir, il faut noter que les entreprises réunionnaises n'ont pas souvent une taille qui leur permette d'avoir le personnel compétent et le temps disponible pour répondre aux appels d'offres. C'est pourquoi la chambre de Commerce et d'Industrie de La Réunion notamment s'est engagée à assurer des formations aux entreprises qui le souhaitent, afin qu'elles soient en mesure de remplir les dossiers de consultation. Par ailleurs, des rencontres régulières entre tous les acteurs de la commande publique permettent aujourd'hui, dans le cadre du HCCP, de proposer des solutions pour régler des difficultés administratives rencontrées par les entreprises.

La Réunion cherche donc à dépasser les contraintes intrinsèques à son insularité. Le Haut Conseil à la Commande Publique tente de valoriser les atouts qu'elle possède notamment en créant un réseau de communication visant à aider les acteurs de l'achat public à utiliser tous les outils mis à leur disposition par le code des marchés publics. Si le Haut Conseil à la commande publique n'en est qu'à ses débuts, on peut toutefois dire que le bilan de la relance de l'économie à La Réunion est plutôt satisfaisant.