



[Tribune] Quand les centrales d'achat public se concurrent...

📅 11/10/21 👤 Pierre-Ange Zalberg

Pierre-Ange Zalberg, Directeur juridique et de la conformité adjoint de l'Établissement français du sang (EFS) fait le constat de nombreuses initiatives locales de centrales d'achat, revendiquant l'implantation au sein d'un territoire. La centrale devient alors un objet de marketing territorial. "Certaines superpositions d'offres entre centrales d'achat devenues concurrentes, capables de proposer des fournisseurs et prestataires sur tous segments d'achat, entraînent confusions et complexités pour les entreprises, mais aussi pour les acheteurs".



Dans le cadre d'une politique de mutualisation, le Code de la commande publique (CCP) permet la création de centrales d'achats, qui ont pour objet d'exercer au bénéfice des acheteurs une activité d'achat centralisée pour l'acquisition de fournitures, de services ou de travaux. Le respect par ces centrales d'achat des règles de la commande publique fonde les acheteurs qui y recourent à se dispenser d'avoir eux-mêmes à les respecter (**CCP, art. L. 2113-4**), pour bénéficier des économies d'échelle et de la baisse des coûts de gestion liée à la prise en charge par la centrale des procédures. Le recours aux centrales d'achat est un axe majeur de la politique d'achat public massifié, très largement exploité sur les achats standards et au-delà, depuis des années sur la thématique de professionnalisation de l'achat public avec le concours notamment de l'Union des groupements pour l'achat public (UGAP), bras armé des politiques publiques en la matière. Dépassant ce rappel surfait, quel est en 2021 le paysage des centrales d'achat publics ?

Une offre d'achat mutualisé exponentielle

Hors les institutionnelles désormais bien connues et installées, généraliste comme l'incontournable UGAP et sectorielles comme Uni-HA, et sa « Centrale d'achat informatique hospitalière (CAIH) », ainsi que le **RESAH** pour les achats hospitaliers, etc., il y a dorénavant de nombreuses initiatives locales de centrales d'achat revendiquant l'implantation au sein d'un territoire, la centrale devenant alors un objet de marketing territorial. Parmi ces initiatives, on peut relever Approlys Centr'achats pour la région Centre-Val de Loire, Capaqui pour la région Nouvelle Aquitaine, Centralis dédiée aux prestations d'ingénierie et de travaux créée dans le département de l'Eure, ou la critiquée Cap'Oise pour la région Hauts-de-France (Référé de la Cour des Comptes « La centrale d'achat Cap'Oise Hauts-de-France », 13 juin 2019 NDLR : relire "**La Cour des comptes veut encadrer le statut juridique des centrales d'achats**") . Si ces centrales d'achat sont généralement constituées soit en groupement d'intérêt public (GIP), soit en association "loi 1901", il existe aussi des centrales d'achat constituées en propre (sans structure *ad hoc*) par des régions elle-même comme en Ile-de-France ou Auvergne Rhône-Alpes. Cette offre d'achat mutualisé paraît exponentielle, elle est parfois d'ailleurs survenue en visant un développement parfois au-delà de l'objet social de la centrale d'achat.

Sur le principe, la sectorisation par segments d'achat ou par territoire doit garantir l'équilibre entre les différentes offres de services pour les différents pouvoirs adjudicateurs de l'Etat, du secteur hospitalier ou des collectivités locales selon leur tutelle ministérielle. Mais force est de constater que les objets des centrales d'achat peuvent dépasser ces frontières organiques, il n'est pas rare notamment de voir dans les statuts des centrales d'achat, la faculté de servir tous les pouvoirs adjudicateurs présents sur un territoire sachant qu'un acheteur public de l'Etat par exemple, peut très bien disposer de relais déconcentrés l'autorisant donc à recourir à la fois à une centrale d'achat national comme l'UGAP et à une centrale d'achat locale, sans exclure également le recours à une centrale plus sectorielle.

“ Les centrales d'achat, notamment celles qui ne sont pas généralistes et qui ont naturellement l'objectif de croître, peuvent être tentées d'avoir une lecture par trop extensive de leur propre périmètre d'intervention ”

Au-delà, les centrales d'achat, notamment celles qui ne sont pas généralistes et qui ont naturellement l'objectif de croître, peuvent être tentées d'avoir une lecture par trop extensive de leur propre périmètre d'intervention en certifiant aux acheteurs publics, trop heureux de pouvoir disposer d'une offre supplémentaire, qu'ils peuvent utiliser leurs services sans difficulté, ce qui n'est pas forcément le cas

d'un point de vue juridique. De fait, même s'il y a des liens institutionnels évidents avec certaines centrales d'achat selon la nature de l'acheteur public et qu'il peut y être fortement incité, rien ne semble au plan juridique contraindre un acheteur de recourir à telle ou telle autre centrale d'achat (sauf circulaires ministérielles).

Superposition et confusion

Dans cette configuration, il est inéluctable de constater certaines superpositions d'offres entre centrales d'achat devenues concurrentes, capables de proposer des fournisseurs et prestataires sur tous segments d'achat, entraînant confusions et complexités pour les entreprises, mais aussi pour les acheteurs qui peuvent se retrouver embarrassés par ce surplus d'offres. Au global, c'est la cohérence de l'ensemble d'un dispositif censé favoriser l'atteinte des objectifs de la commande publique qui peut être questionné.

Certes pour l'acheteur, ce sont autant d'offres possibles et donc autant de pistes d'achat à explorer sans avoir trop à se soucier des règles de la commande publique. Mais justement, lorsque sur un besoin donné, plusieurs centrales d'achat public sont susceptibles de pouvoir servir l'acheteur, et qu'il peut tout aussi bien recourir à l'un ou l'autre des fournisseurs qu'elles lui mettent à disposition, comment peut-il objectiver, autrement que par le prix, le choix du fournisseur qu'il retient finalement ?

“ Lorsque sur un besoin donné, plusieurs centrales d'achat public sont susceptibles de pouvoir servir l'acheteur, comment l'acheteur public peut-il objectiver, autrement que par le prix, le choix du fournisseur qu'il retient finalement ? ”

Cette objectivité est d'autant plus difficile à obtenir lorsque le référencement auprès d'une centrale d'achat constitue un argument de vente que certaines entreprises n'hésitent pas à mettre en avant dans des démarchages commerciaux plus ou moins subtils, mais qui peuvent faire mouche chez l'acheteur pressé.

Elle l'est encore davantage, en considérant l'aspect très « catalogue » des offres des centrales publiques d'achat, dont c'est la vocation (et l'intérêt) d'être exhaustive mais qui, généralement par la voie de « méga » accords-cadres multi-attributaires, sont susceptibles de pouvoir répondre avec différents opérateurs et autant de solutions techniques différentes à tous les desideratas de leurs clients publics.

Solution de portage contractuel

Dans le contexte d'une offre abondante et facilement accessible, lorsque plusieurs centrales d'achat sont susceptibles de pouvoir concurrentement les servir, se développent chez les acheteurs des pratiques de sourcing des seuls fournisseurs référencés par les centrales d'achat sans considération des autres voies d'achat possibles. On réfléchit son besoin (lorsque l'on y réfléchit) en considérant d'abord la rapidité d'approvisionnement prétendument garantie par le recours à une centrale d'achat. Parfois même, au gré des échéances des marchés des centrales d'achat, on s'attache à faire porter un projet par l'une ou l'autre voie d'achat mutualisée encore disponible pour continuer à solliciter un prestataire initialement choisi après consultation en propre, ou bien après première commande auprès

d'une centrale d'achat. Et ainsi peuvent se perpétuer des relations contractuelles sur plusieurs années, sans risque de se le voir directement reprocher. La centrale d'achat ne devenant alors qu'une simple solution de portage contractuel.

“ Les principes de la commande publique s'ils sont (en principe) respectés au niveau de la centrale d'achat, peuvent finalement se retrouver fortement atténués au niveau de l'acheteur recourant à la centrale d'achat ”

N'est-ce pas là un moyen, si ce n'est de détourner, au moins de dénaturer les principes de la commande publique (égalité de traitement, liberté d'accès et transparence) ? Ces derniers, s'ils sont (en principe) respectés au niveau de la centrale d'achat, peuvent finalement se retrouver fortement atténués au niveau de l'acheteur recourant à la centrale d'achat.

Ce d'autant qu'en matière de transparence, le compte n'y est pas : sachant qu'une centrale d'achat peut elle-même exécuter ses marchés publics (activité de grossiste), ce qui conduit l'acheteur public à pouvoir solliciter une prestation par simple émission d'un bon de commande sans aucune obligation de publicité, notamment au titre des données essentielles (CCP, **art. L. 2196-2** et **R. 2196-1** et **arrêté du 22 mars 2019 relatif aux données essentielles dans la commande publique** - Même s'il convient de relever que les marchés subséquents conclus par un acheteur public qui utilise un accord-cadre mis à disposition par une centrale d'achat (activité d'intermédiaire) doivent faire l'objet d'une publication des données essentielles.).

Régulation

Alors bien sûr, au niveau de l'acheteur, il reste la computation en garde-fou avec la délicate question du cumul par familles homogènes des achats réalisés en centrale d'achat (relire "**Achat résiduel hors centrale d'achat public : quid de la computation des seuils ?**"). Mais, vu la portée toute relative des contrôles généralement réalisés sur cette computation, chacun conviendra que c'est un peu léger pour assurer une police efficace des conditions de recours aux centrales d'achat.

La multiplication des petites centrales locales, autant que la quête perpétuelle de croissance de celles plus installées, devenant peut-être davantage soucieuses d'exister pour elles-mêmes, pourraient conduire à un développement anarchique de l'offre des centrales d'achat, finalement contre-productif pour répondre aux enjeux de la commande publique et plus généralement aux enjeux des politiques publiques nationales et européennes que les centrales d'achat public sont censés porter (achat responsable, accès des PME à la commande publique, etc.).

Dans la logique de la Cour des Comptes qui avait recommandé en 2019 dans son référé relatif à la centrale d'achat Cap'Oise Hauts de France (cf. supra) que la création des centrales locales d'achat public soit soumise à l'approbation du représentant de l'Etat dans le département ou dans la région, il serait souhaitable que s'organise une certaine régulation pour définir les rôles de chacune des centrales d'achats, leur périmètre d'intervention et activités autorisées. C'est aussi la responsabilité l'acheteur public qui utilise les centrales d'achat que de participer à cette régulation en définissant pour ce qui le concerne une véritable politique d'achat en la matière.

Cela pourrait permettre de dessiner un paysage mieux organisé de l'achat massifié où les centrales d'achat deviendraient partenaires vertueux (Voir en ce sens le consortium "Re-Uni" des centrales d'achat public hospitalières Uni-HA et **RESAH** ayant pour objet l'achat d'équipements de protection

individuelle (tels que les gants en vinyle et nitrile) dans le contexte de crise pandémique « Covid 19 - relire "**Après les masques, les gants ?**"), où leurs offres se complèteraient encore davantage pour servir encore mieux les intérêts des acheteurs publics, en respectant l'esprit des principes de la commande publique, tout en bénéficiant aux entreprises, aux PME et à leur développement économique.

à propos de l'auteur



Pierre-Ange Zalberg

Directeur juridique adjoint Etablissement français du sang (EFS)