



Le code de la commande publique au secours de la sécurisation des approvisionnements

📅 16/12/21 👤 Mathieu Laugier

La sécurisation des approvisionnements est au centre des préoccupations des acheteurs publics depuis la crise de la Covid-19. Lors des journées annuelles des achats hospitaliers, le **Resah** anime un atelier dans lequel il présente les outils juridiques existants qui permettent de répondre à cette nouvelle inquiétude...



Le Réseau des acheteurs hospitaliers (Resah) organise ce 2 et 3 décembre sa dixième édition des journées de l'achat hospitalier. Sans surprise, la crise sanitaire liée à la Covid-19 et ses conséquences sur les chaînes approvisionnements, imprègnent toutes les thématiques abordées.

Virginie Schirmer, directrice des affaires juridiques liées à la commande publique, et son adjointe Angélique Dizier, examinent les outils juridiques permettant aux pouvoirs adjudicateurs de sécuriser la "supply chain" et réduire ainsi le risque de rupture.

La solution de la multi-attribution

La multi-attribution serait une solution. « *Plus on multiplie les sources, moins il y aura a priori de difficultés en terme d'approvisionnement* », lance Angélique Dizier. Pour cela, l'acheteur public a la possibilité de recourir à l'accord-cadre multi-attributaires à bons de commande. Mais cette technique d'achat présente des faiblesses au regard de la logistique : d'une part, deux prestataires doivent être retenues *a minima* ; d'autre part, le pouvoir adjudicateur est tenu de définir de manière objective et en amont, dans le dossier de consultation des entreprises, les règles d'attributions des commandes.

Il peut opter à ce titre en faveur de la méthode en cascade. Il s'adressera en priorité au titulaire arrivé en tête dans le classement des offres. Le suivant sera contacté uniquement si le cocontractant est défaillant... et ainsi de suite. Dans cette hypothèse, les prestataires autres que le fournisseur de premier rang n'ont aucune visibilité sur les potentielles commandes.

Ils vont alors organiser leurs activités sans se préoccuper des besoins futurs de l'acheteur public. Dès lors que l'un d'eux vient à être sollicité, c'est au pied levé. Il est probable, surtout s'il existe de fortes tensions sur le segment achat, que lesdits titulaires, à leur tour, ne pourront répondre à la demande. Et si l'un d'eux y parvient, en proposant un produit équivalent, il se peut que, du côté de la personne publique, au niveau des services usagers, qu'il y ait des difficultés d'appropriation.

La méthode de répartition et le SAD : des méthodes à privilégier

Une répartition d'office, en termes de volumes ou de pourcentage entre les titulaires de l'accord-cadre, peut alors corriger ces travers. Dans cette approche, chaque fournisseur connaît plus ou moins la part de commandes dont il bénéficiera. Il est mis ainsi dans de meilleures conditions pour répondre aux attentes. « *Cette méthode implique que l'acheteur public accepte de passer des commandes auprès de titulaires qui, de facto, auront proposé des offres moins intéressantes par rapport au fournisseur de premier rang, voire plus coûteuses* », souligne l'adjointe du Resah.

“ Le système d'acquisition dynamique, en raison de son ouverture, contrairement à l'accord-cadre, serait la meilleure réponse pour diversifier et sécuriser les achats standards ”

Mais l'accord-cadre, par son système fermé qui ne permet pas au pouvoir adjudicateur d'intégrer en cours d'exécution d'autres opérateurs économiques, peut parfois ne pas être pertinent. Selon Virginie Schirmer, le système d'acquisition dynamique, en raison de son ouverture (contrairement à l'accord-

cadre), serait la meilleure réponse pour diversifier et sécuriser les achats standards. D'autant plus en cas de mutualisation et/ou de volume commandé important.

La fixation d'un montant maximum : un bon moyen de sécuriser la supply chain

La fixation de quantité est aussi un moyen de sécurisation des approvisionnements. La fin des accords-cadres sans montant maximum est perçue comme une contrainte du côté des acheteurs publics, explique Angélique Dizier, mais elle y voit néanmoins un bénéfice pour celui-ci. Du fait que le fournisseur dispose de cette information, il sera plus à même de s'organiser de façon optimum tant sur sa gestion des stocks et de ses livraisons, et ainsi répondre au mieux au besoin demandé.

En revanche, si le montant maximum fixé est artificiel, cet effet vertueux ne peut se produire. L'intervenante précise au passage que la personne publique a la faculté d'envisager une clause de réexamen afin de déplaçonner ce seuil, en définissant les hypothèses dans lesquelles cette stipulation pourra jouer.

“ Si le montant maximum de l'accord-cadre est fixé artificiellement, celui-ci ne présente aucun vertueux ”

A l'inverse, la mention d'un montant minimum ou ferme est également un levier de sécurisation. En effet, le fournisseur étant certain de recevoir les X commandes, il sera en mesure de gérer au mieux celles-ci.

Offre alternative et préférence européenne : des pistes à explorer

Autre solution : envisager des offres de substitution ou alternatives dès la préparation du marché. Cette démarche consiste à réfléchir à ce stade sur les produits qui pourront remplacer les fournitures qui viendraient à manquer en cas de pénurie lors de l'exécution, explique Virginie Schirmer. Il lui est loisible également d'insérer une clause de réexamen afin de rajouter des compléments de gammes.

Enfin, la directrice invite les acheteurs à réfléchir, selon l'objet du marché et dans une optique de sécurisation d'approvisionnement, d'insérer comme condition d'exécution : la préférence européenne sur les modalités de production ou de fabrication des produits (**CCP, art.L.2112-4**).

à propos de l'auteur



Mathieu Laugier