

# L'évolution de la prise en compte de l'économie circulaire dans la commande publique



**Elisabeth GELOT**  
Avocat - Economie  
circulaire



**maximilien**  
LE PORTAIL DE L'ADMINISTRATION NUMÉRIQUE  
EN ÎLE-DE-FRANCE



**mapce**  
MISSION ACHATS PUBLICS  
CIRCULAIRES & ENVIRONNEMENTAUX



**François GUILLAUD**  
Avocat - Commande  
publique

**FORMATION**  
**26 MAI 2021**



# Petite histoire de la relation commande publique & économie circulaire

1

Introduction

2

2015, la  
reconnaissance

3

2020, le rendez-vous  
manqué

4

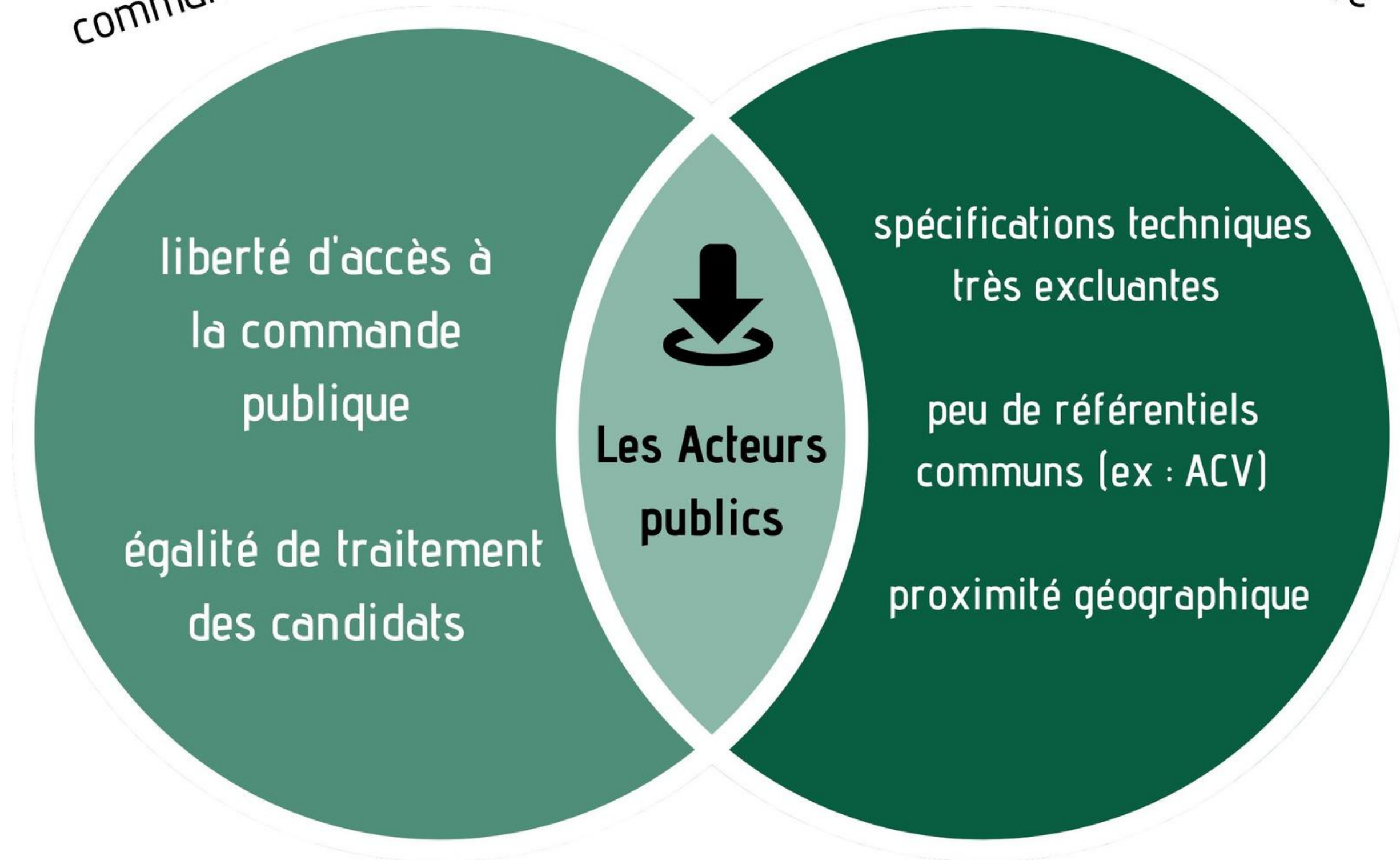
2021, la loi Climat



# La double contrainte

Droit le de la  
commande publique

Economie circulaire





# Les sources internationales et européennes

Petite histoire de la prise en compte de l'environnement dans la commande publique...

Une **perspective internationale** dans un premier temps :



**Conférence de RIO en 1992** : adoption du programme "Action 21" des Nations Unies qui prévoit que :



*Les Gouvernements (...) devraient donc réexaminer les politiques d'achats de fournitures de leurs organismes et départements afin d'améliorer si possible l'élément environnement (...).* ”



Ce programme a ensuite été décliné en "**Agendas 21**" et mis en oeuvre dans les Etats parties par les collectivités locales

# 2002



**l'OCDE** adopte une recommandation sur l'amélioration des performances environnementales des marchés publics écologiques



**Sommet mondial de Johannesburg** sur le développement durable : création d'une « task force » sur les marchés publics durables + le **Rapport final** prévoit d'encourager la prise en compte du développement durable lors de la passation des marchés publics

Une **perspective européenne** ensuite ...



- La Commission européenne a commencé à aborder la question des rapports entre environnement et commande publique dès le milieu des **années 90** (suite à l'intégration d'un tel objectif dans le Traité de Maastricht, art.130)
- Dans son **Livre Vert de 1996** : « *Les marchés publics dans l'Union européenne : pistes et réflexions pour l'avenir* » : intégration d'un objectif de protection d'environnement pour les marchés publics. Une idée confirmée dans une communication de 2001 de la Commission



## Directive 2014/24/UE sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE :

→ revoit la formulation des critères d'attribution du marché (art.67)



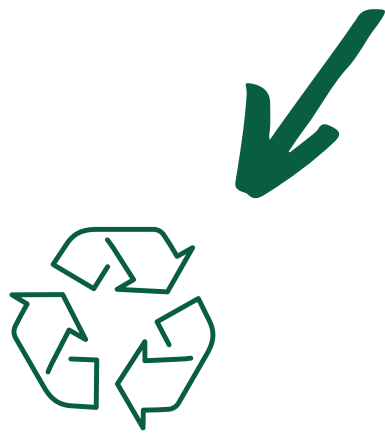
les pouvoirs adjudicateurs se fondent, pour attribuer les marchés publics, sur l'offre économiquement la plus avantageuse :

*"sur la base du prix ou du coût, selon une approche fondée sur le rapport coût/ efficacité, telle que le coût du cycle de vie, conformément à l'article 68, et peut tenir compte du meilleur rapport qualité/ prix, qui est évalué sur la base de critères comprenant des aspects qualitatifs, environnementaux et/ou sociaux liés à l'objet du marché public concerné"*

## 2 2015, la reconnaissance



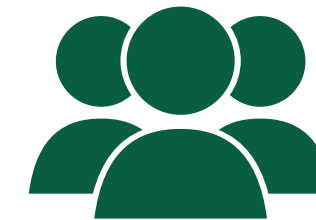
LTECV contient des dispositions  
dans 3 domaines d'action :



**Gestion  
des  
déchets**



**Offre des  
acteurs  
économiques**



**Demande et  
comportement  
des personnes  
publiques**

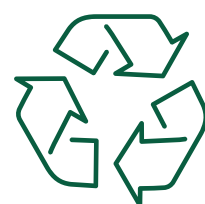




DOMAINE D'ACTION DE LA  
LTECV

# La gestion des déchets



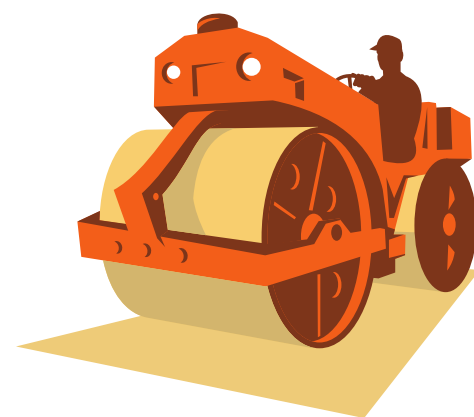


## La gestion des déchets :

- « La commande publique durable est **mise au service** de la transition vers l'économie circulaire et **de l'atteinte des objectifs** mentionnés au présent I ».

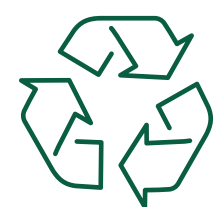
Des objectifs précis pour 2020 sont énumérés au I dudit article, comme :

- la réduction de 10 % des déchets ménagers,
- la valorisation matière de 55 % des déchets non dangereux, non inertes,
- ou encore la réduction de 30 % des déchets non dangereux, non inertes, admis en installation de stockage.

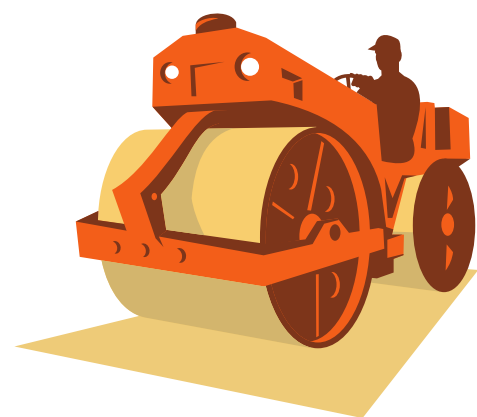




## La gestion des déchets des chantiers de construction et d'entretien routiers (art. 79) :



- Au plus tard en 2020, l'Etat et les collectivités territoriales s'assurent qu'**au moins 70 % des matières et déchets produits sur les chantiers de construction ou d'entretien routiers dont ils sont maîtres d'ouvrage sont réemployés ou orientés vers le recyclage** ou les autres formes de valorisation matière
- Tout appel d'offres que l'Etat ou les collectivités territoriales publient pour la construction ou l'entretien routiers intègre une exigence de **priorité à l'utilisation des matériaux issus du réemploi, de la réutilisation ou du recyclage de déchets.**





DOMAINE D'ACTION DE LA  
LTECV

La notion de "commande  
publique durable"





- Introduction de la notion de « commande publique durable » = art.70 modifie l'article L. 541-1 du Code de l'environnement :

*"La commande publique durable est mise au service de la transition vers l'économie circulaire et de l'atteinte des objectifs mentionnés au présent I. Par son effet d'entraînement, elle contribue à faire émerger et à déployer des pratiques vertueuses, notamment en matière d'économie de la fonctionnalité, de réemploi des produits et de préparation à la réutilisation des déchets, et de production de biens et services incorporant des matières issues du recyclage."*

- **Aucune obligation** => n'est notamment pas opposable aux collectivités et ne figure pas dans les textes relatifs à la commande publique





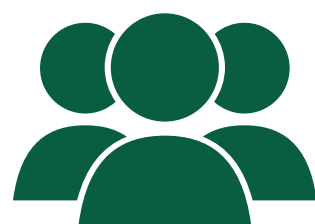
DOMAINE D'ACTION DE LA  
LTECV

# L'exemplarité pour les marchés de construction



## La demande et le comportement des personnes publiques :

- « Exemplarité énergétique et environnementale » = art. 8 + voir décret application Décret du 21 décembre 2016



« Toutes les nouvelles constructions sous maîtrise d'ouvrage de l'État, de ses établissements publics ou des collectivités territoriales font preuve d'exemplarité énergétique et environnementale et sont, chaque fois que possible, à énergie positive et à haute performance environnementale ».

=> une notion plus inspirante que contraignante !



# Quelques bâtiments BEPOS ...



## Résidence Bertillon

Ville	Paris (75)	Surface	4275,00 m <sup>2</sup>
Bâtiment	Logements collectifs - Privé	Consommation	kWh <sub>ep</sub> /(m <sup>2</sup> .an)
Travaux	Neuf	Construction	2019
Fiabilité	Certifié, En cours de certification	Livraison	06-2020
Niveau	BEPOS effinergie 2017		



## Paris Cévennes

Ville	Paris (75)	Surface	m <sup>2</sup>
Bâtiment	Logements collectifs - Privé	Consommation	kWh <sub>ep</sub> /(m <sup>2</sup> .an)
Travaux	Neuf	Construction	2019
Fiabilité	Certifié, En cours de certification	Livraison	02-2020
Niveau	BEPOS effinergie 2017		



## Ilot Fertile - Logements

Ville	Paris (75)	Surface	m <sup>2</sup>
Bâtiment	Logements collectifs - Privé	Consommation	kWh <sub>ep</sub> /(m <sup>2</sup> .an)
Travaux	Neuf		
Fiabilité	Certifié, En cours de certification		
Niveau	BEPOS effinergie 2017		





# 2020, le rendez-vous manqué

## Loi relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire 10 février 2020 (AGEC)

**RIEN** dans le projet initial du gouvernement sur la commande publique.

Au fil de la construction de la loi, certaines dispositions sont ajoutées, majoritairement par la commission de l'Assemblée nationale.

Constats qui ressortent des débats et des amendements intervenus sont souvent les mêmes :

- la commande publique représente environ 10% du PIB ;
- la commande publique doit montrer l'exemple et être moteur d'une politique d'achat plus vertueuse.

Le **résultat final** : quelques dispositions adoptées mais une construction désordonnée.

Pas de grande révolution pour la commande publique circulaire !



# Ce que nous allons aborder



## *Dispositions générales*



Modification de l'article L.228-4 C.  
Env. (Art 59)



Dispositions applicables aux achats -  
fournitures (Art 55)



Dispositions applicables aux achats -  
certaines fournitures (Art 58)

## *Dispositions plus spécifiques*



Constructions temporaires  
(Art 56)



Logiciels (Art 55)



Pneumatiques (Art. 60)





**DISPOSITIONS GENERALES**

**Marchés liés aux  
opérations de  
construction et de  
rénovation**

**Recours à des  
matériaux de réemploi**





Modification de l'article L.228-4 C. Env. (Art 59)



La **commande publique** tient compte notamment de la performance environnementale des produits, en particulier de leur caractère biosourcé.

Dans le domaine de la construction ou de la rénovation de bâtiments, elle prend 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 renouvelables.



Modification par la loi Climat : « À compter du 1<sup>er</sup> janvier 2028, l'usage des matériaux biosourcés doit intervenir dans au moins 25 % des rénovations et constructions dans lesquelles intervient la commande publique. Un décret en Conseil d'État précise les conditions de validation de cet objectif pour chaque commande publique. »

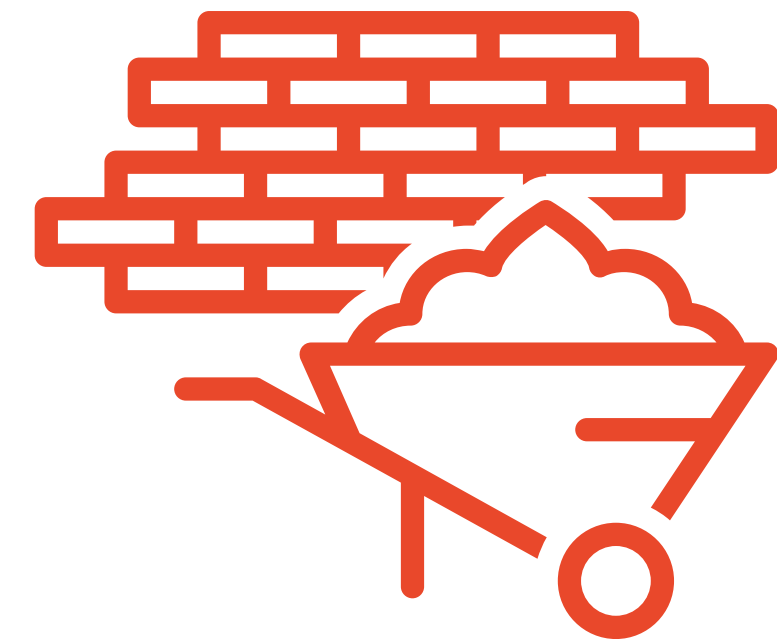


## EN PRATIQUE :

Possibilité d'accompagnement par un AMO Réemploi pour la rédaction des marchés et pour être assisté dans le choix des entreprises.

Attention : le recours à des matériaux de réemploi implique généralement des extensions de garanties, étant une technique non courante de construction, souvent exclue des polices d'assurance dommage-ouvrage et décennale.

=> le recours à des matériaux de réemploi implique un rôle actif de l'assureur et du Bureau de contrôle.







## Marchés de fournitures

- de plastique à usage unique
- + de réemploi et de matières recyclées



## Article 55 : dispositions applicables aux achats - fournitures

Credits : MTEES  
*"A compter du 1er janvier 2021, les services de l'Etat ainsi que les collectivités territoriales et leurs groupements, **lors de leurs achats publics et dès que cela est possible**, doivent réduire la consommation de plastiques à usage unique, la production de déchets et privilégient les biens issus du réemploi ou qui intègrent des matières recyclées en prévoyant des clauses et des critères utiles dans les cahiers des charges".*

- ➔ Etat - CT & leurs groupements.
- ➔ Champ d'application très large : "**dès que cela est possible**".  
Exemple des couches réutilisables proposé lors des débats.  
Distributeurs automatiques...
- ➔ Quelle application ? Portée incitative plus que contraignante



**DISPOSITIONS GENERALES**

**Certains marchés de  
fournitures**

**20% à 100% de biens  
issus du réemploi ou  
intégrant des matières  
recyclées**



## Article 58 : dispositions applicables aux achats - certaines fournitures



- "I. - A compter du 1er janvier 2021, les **biens acquis annuellement** par les services de l'Etat ainsi que par les collectivités territoriales et leurs groupements sont issus du réemploi ou de la réutilisation ou intègrent des matières recyclées dans des proportions de **20 % à 100 %** selon le type de produit.*
- II. - En cas de contrainte opérationnelle liée à la défense nationale ou de contrainte technique significative liée à la nature de la commande publique, le pouvoir adjudicateur n'est pas soumis à l'obligation prévue au I.*
- III. - Un décret en Conseil d'Etat fixe la liste des produits concernés et, pour chaque produit, les taux pouvant être issus du réemploi, de la réutilisation ou du recyclage correspondant à ces produits."*



Liste des produits fixée par le **Décret n°2021-254 du 9 mars 2021** relatif à l'obligation d'acquisition par la commande publique de biens issus du réemploi ou de la réutilisation ou intégrant des matières recyclées (vêtements - sacs d'emballages...)



Etat - CT & leurs groupements - **Champ d'application organique limité**

On ne raisonne pas par marché mais par année civile.



*"Les proportions minimales fixées par produits ou catégories de produits acquis sont exprimées en pourcentage du montant total hors taxes de la dépense consacrée à l'achat de chaque produit ou catégorie de produits au cours de l'année civile"* (Art.2 - Décret n° 2021-254 du 9 mars 2021)



Contraintes opérationnelles liées à la défense nationale : conditions de résistance particulière.

ou contraintes techniques significatives liées à la nature de la commande publique : volume par exemple.



Difficultés opérationnelles liées à la rédaction du décret



Quel contrôle du respect de cette obligation ?



## Extrait de l'annexe du Décret du 9 mars 2021

Ligne	Code CPV Règlement (CE) 213/2008	Produits ou catégories de produits	% issu du réemploi ou de la réutilisation ou intégrant des matières recyclées	dont % issu du réemploi ou de la réutilisation
1	18000000-9 18100000-0 19231000-4 19000000-6 39500000-7	Vêtements, articles chaussants, Vêtements professionnels, vêtements de travail spéciaux et accessoires Linge Produits en cuir et textiles, matériaux en plastique et en caoutchouc Articles textiles	20	20
2	18937000-6	Sacs d'emballage	20	10



**DISPOSITIONS SPECIFIQUES**

**Constructions  
temporaires**

**Ne plus exclure le  
réemploi**



## Article 56 : Constructions temporaires

Création d'un nouvel **article L.2172-5** au sein du CCP :

*"Lorsqu'ils **achètent des constructions temporaires**, les acheteurs ne peuvent exclure les constructions temporaires ayant fait l'objet d'un reconditionnement **pour réemploi**, sous réserve que leurs niveaux de qualité et de sécurité soient égaux à ceux des constructions neuves de même type. Ils tiennent compte des incidences énergétiques et environnementales de la construction sur toute sa durée de vie"*

➔ Tous les acheteurs : ce n'est pas anodin : multiplication de ce type de marchés : 1/3 du total des achats via la commande publique. +4% d'ici à 2022 : bureaux ministériels, salles de classe, vestiaires terrains de foot...

➔ 2 solutions :

- exclure la mention "neuf" des marchés : parti pris des acheteurs
- ouvrir clairement au réemploi

➔ Décret du 9 mars 2021 va plus loin : un pourcentage est prévu pour les constructions modulaires.



DISPOSITIONS SPECIFIQUES

Logiciels

Se tourner vers  
l'éco-conception





*Lorsque le bien acquis est un logiciel, les (acheteurs\*)  
promeuvent le recours à des logiciels dont la conception  
permet de limiter la consommation énergétique associée à  
leur utilisation.*



En principe, à partir du **1er janvier 2021**

\* L'Etat, les collectivités territoriales ainsi que par les autres personnes de droit public ou les personnes de droit privé chargées d'une telle mission

# En pratique, c'est compliqué !

Pas de référentiel commun d'évaluation des impacts environnementaux des services numériques ...

Pas d'approche ACV (Analyse du cycle de vie) commune pour les logiciels (ni méthode ni base de données).

Mais peut être bientôt -> projet NEGAOCTET à suivre (fin de la phase d'expérimentation en octobre 2021)

Autres solutions :

- recourir au critère du coût global
- insérer un critère environnemental ou des spécifications techniques (mais encore faut-il pouvoir les définir et les rédiger !)







DISPOSITIONS SPECIFIQUES

**Pneumatiques**

**Exiger des pneus  
rechapés**

## Article 60 : pneumatiques

Création d'un nouvel **article L.2172-6** au sein du CCP :

*"Dans un souci de préservation des ressources naturelles, **les achats de pneumatiques** effectués par l'Etat, les collectivités territoriales et leurs opérateurs **portent sur des pneumatiques rechapés, sauf si une première consultation s'est révélée infructueuse**. Les achats de pneumatiques portant sur les véhicules d'urgence ainsi que les véhicules militaires peuvent être dispensés des obligations prévues au présent article"*



Qu'est ce que la rechappe ?



Etat, CT, et leurs opérateurs : impact réel



Tous les achats de pneumatiques sauf exception : poids lourds, véhicules de tourisme notamment : 100 000 pneumatiques PL en propre à changer chaque année + autres acheteurs (exemple : 70 véhicules)





Simple : spécifications techniques ou objet du marché



Première consultation infructueuse : réel problème d'offre pour les VT, différent pour les PL : **vérifié en pratique...**

Véhicules d'urgence et véhicules militaires : spécificités et contraintes techniques



Pas pour l'acquisition de véhicules neufs : aucune offre et c'est logique / Pas pour la LLD logiquement



## 2021, la loi Climat



PROJET DE LOI portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets

Le projet de loi s'articule autour des **5 thématiques** sur lesquelles la Convention citoyenne pour le climat (CCC) a débattu et présenté ses propositions en juin 2020 :



+ vise à renforcer les sanctions en cas d'atteintes à l'environnement





## 2021, la loi Climat



10 FÉVRIER 2021

**Conseil des  
ministres**



10 FÉVRIER 2021

**Dépôt au  
parlement**



4 MAI 2021

**Examen et  
adoption**

1ère lecture



**Promulgation**

Source : <https://www.vie-publique.fr/loi/278460-loi-climat-et-resilience-convention-citoyenne-climat>

Ce que nous allons aborder ici :

1. Propositions de la convention citoyenne
2. Amendements adoptés à date





## 2021, la loi Climat



# 1. Deux propositions de la convention citoyenne relatives à la commande publique

→ **Rendre les clauses environnementales obligatoires dans les marchés publics ;**

1

**FREIN** : implique modification des textes européens

**RISQUE** : développement de clauses environnementales "généralistes" sans réel lien avec l'objet du marché ou mal adaptées, aboutissant à des résultats médiocres du point de vue environnemental

**LIMITE** : pas toujours pertinent (ex pour les prestations intellectuelles) ; certains critères sont faciles à déclarer mais beaucoup moins à définir/évaluer





## 2021, la loi Climat



2

→ Mettre en avant la valeur écologique des offres avec la notion « d'offre écologiquement la plus avantageuse » : montrer que l'offre valorisée sur les marchés publics est la plus viable écologiquement et pas la plus intéressante économiquement

Cette clause prendra également en compte le facteur « kilomètres » : favoriser les offres induisant moins de déplacements, donc moins d'émissions de gaz à effet de serre





Plus utopique, très compliqué à mettre en œuvre globalement.  
Impliquerait des ACV pour tout type de biens



# 2021, la loi Climat

## 2. Amendements adoptés à date

Plusieurs propositions de dispositions modifient ou complètent le code de la commande publique = **art. 15 loi Climat** sur la commande publique :

- dans le cadre de la **détermination du besoin** 
- dans le cadre de la **sélection des offres** 
- dans le cadre de l'**exécution des marchés** 
- dans le cadre du suivi via les **SPAR** 





## 2021, la loi Climat : détermination du besoin



L'article L2111-2 du CCP est **complété** :

*"Les travaux, fournitures ou services à réaliser dans le cadre du marché public sont définis par référence à des spécifications techniques"*

**AJOUT :**

*"Ces spécifications techniques prennent en compte des objectifs de développement durable dans leurs dimensions économique, sociale et environnementale"*



C'est ici une question d'**équilibre** souhaité par le législateur



## 2021, la loi Climat : sélection des offres



L'article L.2152-7 du CCP est **complété** :

*"Le marché est attribué au soumissionnaire ou, le cas échéant, aux soumissionnaires qui ont présenté l'offre économiquement la plus avantageuse sur la base d'un ou plusieurs critères objectifs, précis et liés à l'objet du marché ou à ses conditions d'exécution. Les modalités d'application du présent alinéa sont prévues par voie réglementaire."*

**AJOUT :**

*"Au moins un de ces critères prend en compte les caractéristiques environnementales de l'offre"*



- ➔ Passage d'une simple faculté à une véritable obligation...
- ➔ ... mais il ne s'agit pas ici d'imposer un véritable critère environnemental :  
**PAS DE REVOLUTION** : portée relative de ce dispositif
- ➔ **Réserves** émises par le Conseil d'Etat  
Les marchés de défense et de sécurité ne sont pas concernés
- ➔ Disposition étendue aux **concessions** : modification de l'article L.3124-5 du CCP  
(hors concessions de défense et de sécurité)



# 4

## 2021, la loi Climat : exécution des marchés

L'article L.2112-2 CCP est **complété** :

*"Les clauses du marché précisent les conditions d'exécution des prestations, qui doivent être liées à son objet.*

*Les conditions d'exécution **peuvent prendre** en compte des considérations relatives à l'économie, à l'innovation, à l'environnement, au domaine social, à l'emploi ou à la lutte contre les discriminations".*

**AJOUT :**

*"Les conditions d'exécution **prennent en compte** des considérations relatives à l'environnement, au domaine social et à l'emploi. Elles peuvent également prendre en compte des considérations relatives à l'économie, à l'innovation ou à la lutte contre les discriminations."*



- ➔ Passage d'une simple faculté à une véritable obligation...
- ➔ ... mais selon quelles modalités ? Quelles sanctions ?
- ➔ Les marchés de défense et de sécurité ne sont pas concernés.
- ➔ Disposition étendue aux concessions : modification de l'article L.3114-2 du CCP (hors concessions de défense et de sécurité).

## Quelle articulation avec la clause environnementale des CCAG ?

### *20.2. Clause environnementale générale*

*20.2.1. Les documents particuliers du marché précisent les obligations environnementales du titulaire dans l'exécution du marché. Ces obligations doivent être vérifiables, selon des méthodes objectives, et faire l'objet d'un contrôle effectif.*

*20.2.2. Le titulaire s'assure du respect par ses sous-traitants des obligations environnementales fixées par le marché.*

*20.2.3. En cas de non-respect des obligations prévues au présent article 20.2, le titulaire se voit appliquer pour chaque manquement, après mise en demeure restée infructueuse, une **pénalité** dont le montant est fixé par les documents particuliers du marché.*

 Les CCAG ne sont pas nécessairement applicables - Dérogation possible.

 Question de la temporalité



# 2021, la loi Climat : exécution des marchés



## Création d'une nouvelle section

« Section 4

« Exécution par des tiers

« Art. L. 2113-17. – Lorsqu'ils poursuivent un **objectif écologiquement responsable**, les marchés prévoient la **part minimale de l'exécution du marché que le titulaire s'engage à confier directement ou indirectement à des entreprises solidaires d'utilité sociale agréées**, au sens de l'article L. 3332-17-1 du code du travail, ou à des structures équivalentes. Cette part ne peut être inférieure à **5 %** du montant prévisionnel du marché, sauf lorsque la structure économique du secteur concerné ne le permet pas.

« L'acheteur tient compte, parmi les critères d'attribution du marché, de la part d'exécution du marché que le soumissionnaire s'engage à confier à des entreprises solidaires d'utilité sociale agréées, au sens du même article L. 3332-17-1, ou à des structures équivalentes. »



Objectif écologiquement responsable ? Très large...





## 2021, la loi Climat : quelle entrée en vigueur ?

*Ces dispositions entreront en vigueur à une **date fixée par décret**, et au plus tard à l'issue d'un **délai de cinq ans** à compter de la publication de la loi Climat.*



## 2021, la loi Climat : suivi du respect des obligations



### Modification de l'actuel article L.2111-3 CCP relatif au SPAR :

*"Les collectivités territoriales et les acheteurs soumis au présent code dont le statut est fixé par la loi adoptent un schéma de promotion des achats publics socialement et écologiquement responsables lorsque le montant total annuel de leurs achats est supérieur à un montant fixé par voie réglementaire.*

*Ce schéma, rendu public, détermine les objectifs de politique d'achat 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 ainsi que les modalités de mise en œuvre et de suivi annuel de ces objectifs. Ce schéma contribue également à la promotion d'une économie circulaire."*



## MODIFICATION :

*"Il est rendu public notamment **par une mise en ligne sur le site internet, lorsqu'il existe**, des pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices mentionnés au premier alinéa."*

## AJOUT :

*"Ce schéma comporte des indicateurs précis ,exprimés en nombre de contrats ou en valeur et publiés annuellement, sur les taux réels d'achats publics relevant des catégories de l'achat socialement et écologiquement responsable parmi les achats publics réalisés par la collectivité ou l'acheteur concerné. Il précise les objectifs cibles à atteindre pour chacune de ces catégories."*



Entrée en vigueur le 1er janvier 2023



Rapport qui sera effectué par le Gouvernement dans un délai de 3 ans



Renforcement d'un dispositif dont l'inefficacité est avérée : relève d'une sphère plus politique que juridique



Quid de l'abaissement du seuil ?



# Merci pour votre attention et à vos questions!



3 cours de la Liberté  
69003 - Lyon  
[www.skovavocats.fr](http://www.skovavocats.fr)



Rémi DUVERNEUIL

Elisabeth GELOT

François GUILLAUD



06 20 28 14 59

06 72 21 80 37

07 76 78 13 62



[r.duverneuil@skovavocats.fr](mailto:r.duverneuil@skovavocats.fr)

[e.gelot@skovavocats.fr](mailto:e.gelot@skovavocats.fr)

[f.guillaud@skovavocats.fr](mailto:f.guillaud@skovavocats.fr)