

Le *name and shame* de la commande publique durable

A lors que la commande publique a pu connaître de sujets ambitieux et transversaux au cours de ses différentes réformes, la récente montée en puissance des questions relatives au développement durable a conduit à bouleverser la pratique des acheteurs eu égard au renforcement des contraintes pesant sur les services en charge de l'achat public.

Avec pour toile de fond l'émergence de la pandémie du Covid-19, la loi du 10 février 2020⁽¹⁾ de lutte contre le gaspillage et pour une économie circulaire, dite « loi AGECE », et notamment son article 58 relatif à la commande publique, sont quasiment passés inaperçus.

Au sortir de la crise, le décret du 9 mars 2021⁽²⁾ a cependant rappelé aux acheteurs l'obligation pesant sur l'État et les collectivités territoriales d'acquiescer certains produits issus du réemploi ou de la réutilisation ou qui comportent des matières recyclées.

Si la loi Climat et résilience⁽³⁾ ou encore la loi Industrie verte⁽⁴⁾ qui lui ont succédé, ont apporté des modifications structurantes au Code de la commande publique afin de rendre davantage tangible l'intégration des objectifs du développement durable dans la commande publique (**À lire : « Loi Industrie Verte – Les critères environnementaux comme possibles critères d'attribution »**), cette loi AGECE est davantage prescriptive en ce qu'elle impose des « quotas » d'achats circulaires à respecter.

Nonobstant l'ambition louable de renforcer le rôle de la commande publique dans la transition écologique, cette loi demeure encore peu connue ou – tout simplement – difficile à mettre en œuvre (**À lire : « Achat public et économie circulaire : un couple en union libre »**) au point d'apparaître comme la grande oubliée de la commande publique durable.

À n'en pas douter, les acheteurs privilégient l'intégration du développement durable au travers des critères

de sélection des offres (**À lire : « Comment intégrer des clauses environnementales dans les marchés publics ? »**).

Fort de ce constat, et soucieux d'accélérer le verdissement des achats publics, un décret paru le 21 février 2024⁽⁵⁾ accentue les obligations d'acquisition des biens issus de l'économie circulaire à compter du 1^{er} juillet 2024.

Répondant à une demande quasi unanime des acheteurs, ce décret prévoit que les acquisitions pourront se faire, non seulement – et comme auparavant – par le biais de marchés publics de fournitures, mais encore par des marchés publics de travaux ou de services lorsqu'ils portent également sur des fournitures.

Les dons effectués *via* une plateforme spécifique pourront également être pris en compte, circonstance favorisant les acquisitions « parallèles » à l'achat public classique, auxquelles ont de plus en plus recours les collectivités territoriales dans un contexte de contrainte budgétaire.

Le décret prévoit également une progression pluriannuelle de ces pourcentages avec un palier en 2024, un palier en 2027 et un palier final en 2030. Ces taux progressifs pourront sans doute être pris en compte par les acheteurs pour l'élaboration de leur Schéma de Promotion des Achats publics Socialement et Écologiquement Responsable (SPASER) (**À lire : « Le SPASER issu de la loi Industrie Verte : quand la graine prend racine »**).

Enfin, le décret maintient l'obligation faite aux acheteurs publics de déclarer la part de leurs dépenses annuelles consacrées aux catégories de produits mentionnées, sur le portail national de données ouvertes sans pour autant assortir de sanction particulière le non-respect de ces quotas d'achats circulaires. Faut-il y voir, à l'instar du SPASER dont l'adoption est seulement valorisée par une publication, l'intrusion de la pratique du *name and shame* dans la commande publique ?

Matthieu Kluczynski

Avocat Associé, Cabinet ADMYS Avocats

(1) Loi n° 2020-105 du 10 février 2020 relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire.

(2) 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.

(3) Loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets.

(4) Loi n° 2023-973 du 23 octobre 2023 relative à l'industrie verte.

(5) Décret n° 2024-134 du 21 février 2024 relatif à l'obligation d'acquisition par la commande publique de biens issus du réemploi ou de la réutilisation ou intégrant des matières recyclées et à l'interdiction d'acquisition par l'État de produits en plastique à usage unique.