

Les brefs d'octobre

Diverses informations parues ou recueillies depuis la parution des brefs de [septembre 2009](#) ; certaines de ces informations permettront de créer ou d'actualiser les référentiels et fiches de procédure du contrôle interne comptable, d'autres d'apporter des éclaircissements sur les évolutions en cours.

Informations

BOURSES

Au Bulletin officiel n° 32 du 3 septembre 2009

Bourses (RLR: 573-0)

Bourses nationales d'études du second degré de lycée
circulaire n° 2009-101 du 17-8-2009 (NOR > [MENE0918014C](#))

Bourses (RLR: 573-3 ; 191-5)

Bourses au mérite
circulaire n° 2009-099 du 17-8-2009 (NOR > [MENE0917538C](#))

Bourses (RLR: 575-0 ; 191-5)

Bourses de collège
circulaire n° 2009-100 du 17-8-2009 (NOR > [MENE0917764C](#))

Aide à la scolarité (RLR: 575-0)

Conditions et modalités d'attribution et de paiement des bourses nationales pour les élèves inscrits dans une classe de niveau collège ou dans une classe de second degré de lycée du Centre national d'enseignement à distance
arrêté du 27-7-2009 - J.O. du 25-8-2009 (NOR > [MENE0917767A](#))

DEVELOPPEMENT DURABLE

Comment déterminer ses besoins en tenant compte des objectifs de développement durable fixés par le code des marchés publics ? [Lire l'article](#)

[Produits d'entretien](#) et développement durable

DROITS D'AUTEURS – PROPRIETE INTELLECTUELLES

Lire au BO n°34 du 17 septembre 2009 le protocole d'accord transitoire du 15-6-2009 sur l'utilisation des livres, de la musique imprimée, des publications périodiques et des œuvres des arts visuels à des fins d'illustration des activités d'enseignement et de recherche (RLR: 180-1) (NOR > [MENJ0900756X](#))

FONCTION PUBLIQUE ET REFORME DE L'ETAT

Création du service des retraites de l'Etat

Trois décrets ont été publiés au JO du 29 août textes relatifs à la création du nouveau « service des retraites de l'Etat » (SRE), sous la forme d'un service à compétence nationale, rattaché à la direction générale des finances publiques. Cette réforme a été décidée dans le cadre de la RGPP afin de moderniser la chaîne de gestion des pensions.

Décret n° [2009-1052](#) du 26 août 2009 portant création du service des retraites de l'Etat

Décret n° [2009-1053](#) du 26 août 2009 portant organisation du service des retraites de l'Etat

Décret n° [2009-1054](#) du 26 août 2009 instituant un comité de coordination stratégique en matière de retraites de l'Etat

La réforme de l'Etat

La nouvelle organisation territoriale de l'Etat au 01-01-2010, avec l'affirmation du pilotage régional et une organisation départementale à deux ou trois directions selon la taille des départements, de plus ou moins de 400.000 habitants, qui mettront en œuvre les politiques et les actions : direction départementale des territoires et direction départementale de la population, direction départementale de la cohésion sociale, ces deux dernières directions pouvant n'en faire qu'une seule. Les inspections académiques et les rectorats ne sont pas touchés par cette réorganisation. Voir les nouveaux schémas :

[Schéma de l'organisation future de l'administration régionale de l'Etat](#)

[Constitution des nouvelles directions départementales - Schéma à deux directions](#)

[Constitution des nouvelles directions départementales - Schéma à trois directions](#)

FORMATION CONTINUE - GRETA

Formation professionnelle des adultes (RLR: 613-1)

Voir la circulaire n° 2009-107 du 17-8-2009 (NOR [> MENC0918604C](#)) au Bulletin officiel n° 33 du 10 septembre 2009

FRAIS DE DEPLACEMENT

Au BO n°33 du 10 septembre 2009 (RLR : 214-0a)

Note de service n° [2009-120 du 7-9-2009](#) MEN - DAF C1 NOR : MENF0916859N

GUIDE JURIDIQUE DU CHEF D'ETABLISSEMENT

La mise à jour de la fiche relative aux rôles du chef d'établissement comme organe exécutif de l'établissement et comme représentant de l'Etat au sein de l'EPL.

[Consulter la fiche n° 5](#)

[Consulter l'ensemble des fiches du guide juridique](#)

HYGIENE ET SECURITE

Comité central d'hygiène et de sécurité pour l'enseignement scolaire (RLR: 610-8)

Programme annuel de prévention 2009-2010 (Éducation nationale)

réunion du 11-6-2009 (NOR [> MENH0900763X](#))

Cette note de service intéresse tous les EPLE et plus particulièrement les gestionnaires. Elle organise et coordonne le réseau des ACMO. Elle fournit un certain nombre d'informations sur l'organisation de

la prévention (annexe 2) avec une bonne base documentaire (annexe 3). Pour lire la suite (NOR ≥ [MENH0900763X](#))

INSPECTION GENERALE

Lettre de mission des inspections générales

Au BO n° 35 du 24 septembre 2009, la lettre de mission des inspections générales

[Lire la note du 4 septembre 2009](#) au doyen de l'IGEN et au chef de service de l'IGAENR précisant les missions permanentes et thématiques des inspections générales pour l'année 2009-2010.

LOLF ET EPLE

Les moyens ouverts en loi de finances au titre des fonds sociaux : voir la [question écrite n° 07433](#) de M. Jean-Pierre Sueur et la réponse du Ministère de l'éducation nationale publiée dans le JO Sénat du 17/09/2009 - page 2205 A noter dans la réponse : « **À ces dotations, s'ajoutent les crédits disponibles dans les fonds de réserve des établissements, qui peuvent également être mobilisés pour répondre aux besoins exprimés par les familles** ».

PANDEMIE GRIPPALE

Quelques nouveaux textes publiés depuis l'article des brefs de [septembre 2009](#)

Bulletin officiel n°31 du 27 août 2009

Circulaire n°2009-111 du 25 août 2009 relative à l'impact sur le milieu scolaire en cas de pandémie grippale A/H1N1 et la conduite à tenir. Circulaire n°2009-112 du 9 août 2009 définissant le rôle des personnels de santé dans le cadre d'une pandémie grippale. Note de service n°2009-110 du 19 août 2009 présentant les modalités de diffusion des gestes barrières dans les classes.

[Lire la circulaire n°2009-111](#)

[Lire la circulaire n°2009-112](#)

[Lire la note de service n°2009-110](#)

Bulletin officiel n° 32 du 3 septembre 2009

Éducation à la santé (RLR: 505-7 ; 100-8)

Pandémie grippale A/H1N1 : santé et sécurité au travail ; maintien de la continuité pédagogique circulaire n° 115 du 1-9-2009 (NOR > [MENG0920410C](#))

La circulaire du [Ministre du Budget - Circulaire BCFF0919655C du 26 août 2009 relative à la gestion des ressources humaines dans la fonction publique en cas de pandémie grippale](#)

Toute l'actualité sur le [site de l'éducation nationale](#) et le [site académique](#)

REMUNERATION ET COTISATIONS

Prime de fonctions et de résultats : les principaux textes en vigueur

Au JO

Décret [n° 2008-1533](#) du 22 décembre 2008 relatif à la prime de fonctions et de résultats

Arrêté du [22 décembre 2008](#) fixant les montants de référence de la prime de fonctions et de résultats

Arrêté du 22 décembre 2008 fixant la liste des primes et indemnités relevant des [exceptions prévues à l'article 7](#) du décret n° 2008-1533 du 22 décembre 2008 relatif à la prime de fonctions et de résultats

Au Bulletin officiel n° 34 du 17 septembre 2009 (RLR: 211-0)

Corps et emplois des ministères de l'Éducation nationale, de l'Enseignement supérieur et de la Recherche et de la Jeunesse, des Sports et de la vie associative pouvant en bénéficier arrêté du 4-8-2009 - J.O. du 10-9-2009 (NOR > [MENH0900625A](#))

Application du nouveau dispositif indemnitaire

circulaire n° 2009-122 du 23-7-2009 (NOR > [MENH 0919293C](#))

RESTAURATION

La [définition du besoin en matière de restauration](#) : ne pas se tromper de marché.

Sur le site de la cuisine collective, www.la-cuisine-collective.fr, une série d'articles sur la méthode sur la méthode HACCP, notamment :

- ISO 22000 [Une norme pour tous](#)
- [Les aliments sensibles](#)
- Les recommandations du Groupe d'Etudes des marchés de la restauration collective et de nutrition (GEM RCN) avec un [tableau](#) de classement GEM RCN

ACTUALITE DES MARCHES PUBLICS

[Décret n°2009-1086 du 2 septembre 2009 tendant à assurer l'effet utile des directives 89/665/CEE et 92/13/CEE et modifiant certaines dispositions applicables aux marchés publics](#) publié au JO le 4 septembre 2009 dit « décret bugs » ou « décret effet utile ».

Ce décret corrige le Code des marchés publics 2006 des erreurs laissées suite à la réforme du code de décembre 2008 (décret du 19 décembre 2008 confer les brefs de décembre-janvier) ; il clarifie certaines dispositions qui posent des difficultés récurrentes aux acheteurs publics et met en conformité avec le droit communautaire certaines dispositions du droit interne qui prévoient un recours préalable obligatoire à la saisine du juge judiciaire. Voir les modifications sur [Ministère de l'Economie - Direction des Affaires juridiques - Fiche explicative relative au décret n°2009-1086 du 2 septembre 2009](#)

Pour les EPLE, les principales modifications concernent :

- **Les variantes** : **En procédure adaptée, même en l'absence d'indication, les candidats peuvent proposer des variantes.** La règle est l'inverse pour les procédures formalisées. Pour les marchés passés selon une procédure formalisée, si rien n'est indiqué dans les documents de la consultation, l'utilisation des variantes n'est pas admise.

L'article 50 est précisé afin de favoriser l'utilisation des variantes dans les marchés à procédure adaptée et de faciliter l'accès des petites et moyennes entreprises à la commande publique. Ces précisions mettent en conformité la pratique et les textes.

- **La possibilité de régulariser la capacité juridique** des candidats en cours de procédure (article 52).
- Prises en compte des conséquences de la suppression de la double enveloppe (article 57)
- Marchés à bons de commande multi attributaires : obligation d'avoir **au moins trois opérateurs économiques différents présents** (article 77 du code).

Publication d'une circulaire sur la transaction dans le domaine de la commande publique

Pour accéder à la circulaire :

[Circulaire du 7 septembre 2009 relative au recours à la transaction pour la prévention et le règlement des litiges portant sur l'exécution des contrats de la commande publique](#)

[Le site de la DIFIN](#)

Retrouvez les toutes dernières informations et actualités à l'adresse suivante http://www.ac-aix-marseille.fr/public/jsp/site/Portal.jsp?page_id=970 rubrique Toutes les Actualités

[Le point sur](#)

- Précisions sur [l'article 4 de la loi n°2000-321 du 12 avril 2000](#) relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations
- La notion de crédits disponibles en matière de recettes affectées a fait l'objet de deux questions récentes sur le site du ministère idaf pléiade du ministère de l'éducation nationale, la question de la semaine 27, (confer les brefs de [septembre 2009](#)), et celle de la semaine 40 : la réponse de la semaine 40 contredit celle de la semaine 27. Retour sur cette jurisprudence du juge financier. Voir [Notion de crédits disponibles](#) en matière de recettes affectées, dépassement des crédits ouverts sur un chapitre et responsabilité du comptable.
- Un article du code des marchés publics à ne pas ignorer : l'article 5 relatif à la définition du besoin. Lire [La définition du besoin en matière de marchés publics](#)

Précisions sur l'article 4 de la loi du 12 avril 2000

La question écrite [n° 09501](#) de M. Jean Louis Masson sur l'application de la loi n°2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations apporte des précisions utiles sur la portée de l'article 4 de ladite loi.

L'article 4 alinéa 2 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations prévoit que **toute décision émanant d'une autorité administrative comporte, outre la signature de son auteur, la mention, en caractères lisibles, du prénom, du nom et de la qualité de celui-ci**. Cette règle est de portée générale, puisqu'elle s'applique aux actes des autorités de l'État, des collectivités territoriales, des établissements publics administratifs et des organismes privés chargés d'un service public administratif. Le Conseil d'État a jugé à cet égard qu'une décision administrative encourt l'illégalité si elle ne comporte aucun élément de nature à identifier précisément son auteur (CE 11 mars 2009, n° [307656](#), commune d'Auvers-sur-Oise).

« Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 4 de la loi du 12 avril 2000 : (...) Toute décision prise par l'une des autorités administratives mentionnées à l'article 1er comporte, outre la signature de son auteur, la mention, en caractères lisibles, du prénom, du nom et de la qualité de celui-ci ; qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que si l'arrêté du 14 novembre 2001 mentionne la qualité de son auteur, le maire de la COMMUNE D'AUVERS-SUR-OISE, il ne comporte pas l'indication du nom et du prénom de celui-ci ; que ni la signature manuscrite, qui est illisible, ni aucune autre mention de ce document ne permet d'identifier la personne qui en est l'auteur ; que cette irrégularité peut être invoquée par toute personne recevable à demander l'annulation de cet arrêté ; qu'ainsi, en faisant droit au moyen tiré de la méconnaissance des dispositions précitées de l'article 4 de la loi du 12 avril 2000, la cour administrative d'appel de Versailles n'a pas commis d'erreur de droit. »

L'idée force d'une jurisprudence marquée par le pragmatisme consiste à vérifier que **« l'auteur de la décision peut être identifié sans ambiguïté »**, soit en raison des mentions qu'elle comporte, soit compte tenu de circonstances extérieures qui peuvent éclairer les destinataires : l'identification de l'auteur de la décision peut ainsi apparaître dans des mentions portées dans d'autres documents adressés au destinataire CE 29 mai 2009, Société des laboratoires Servier, n°[307162](#) *« Considérant, en premier lieu, que l'article 4 de la loi du 12 avril 2000 dispose que : Toute décision prise par l'une des autorités administratives mentionnées à l'article 1er comporte, outre la signature de son auteur la mention, en caractères lisibles, du prénom, du nom et de la qualité de celui-ci ; qu'il ressort des pièces du dossier que si la décision du 14 mars 2006 ne mentionne que la qualité de son signataire, le directeur général de l'AFSSAPS, l'indication du prénom et du nom de celui-ci figure dans le courrier par lequel cette décision a été notifiée sous sa signature ; que, dans ces conditions, le moyen tiré de la méconnaissance de ces dispositions doit être écarté. »*

S'agissant des titres de recette, la nouvelle rédaction de l'article [L1617-5](#) du code général des collectivités territoriales modifié par la [LOI n°2009-526 du 12 mai 2009 - art. 96 \(V\)](#) a atténué le formalisme de l'article 4 :

« 4° Le titre de recettes individuel ou un extrait du titre de recettes collectif est adressé aux redevables sous pli simple. Lorsque le redevable n'a pas effectué le versement qui lui était demandé à la date limite du paiement, le comptable chargé du recouvrement doit lui envoyer une lettre de rappel avant la notification du premier acte de poursuite devant donner lieu à des frais. »

L'actualité de la semaine 25 sur l'intranet du ministère a rappelé la nécessité de modifier les paramètres de l'établissement dans les applications informatiques (confer les brefs de [septembre 2009](#)).

L'article 4 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations n'a pas vocation à s'appliquer aux relations entre des personnes publiques.

Tels sont les enseignements de la réponse ministérielle à la question écrite [n° 09501](#) de M. Jean Louis Masson : « Toutefois, la règle énoncée par **l'article 4 de la loi du 12 avril 2000 ne s'applique pas aux relations entre des personnes publiques** et, en conséquence, la jurisprudence a admis que le défaut de mention des noms, prénoms, qualités et signatures de l'ordonnateur et du comptable sur des titres de recettes émis par un établissement public à l'encontre d'une commune n'entache ces titres exécutoires d'aucune illégalité (TA Montpellier 10 février 2009, n° 0704049, commune de Saint Nazaire d'Aude).

En tout état de cause, **les exigences de la loi du 12 avril 2000 ne concernent que les décisions faisant grief, c'est-à-dire modifiant l'ordonnancement juridique.** De simples échanges de correspondance, a fortiori entre collectivités publiques, échappent aux obligations résultant de l'article 4 alinéa 2 de la loi du 12 avril 2000. »

Notion de crédits disponibles en matière de recettes affectées, dépassement des crédits ouverts sur un chapitre et responsabilité du comptable

Deux arrêts récents illustrent les questions de la semaine 27 et de la semaine 40 sur le site du ministère idaf pléiade (confer les brefs de [septembre 2009](#)) en apportant certaines précisions sur la responsabilité du comptable.

- **La question de la semaine 27 sur le site du ministère : Un paiement en dépassement des crédits ouverts sur un chapitre** d'un service spécial, pour lequel l'établissement dispose de suffisamment de ressources affectées (au sens de la circulaire n°88-079 du 28 mars 1988 "organisation économique et financière des EPLE point n°151) en compte de tiers, engage-t-il la responsabilité personnelle et pécuniaire du comptable ?

Oui.

- Régulièrement appelés à se prononcer sur des paiements en dépassement de crédits sur des chapitres de type N3 ou J81, les juges des comptes rejettent systématiquement les arguments du comptable invoquant l'existence de crédits en comptes de tiers couvrant les dépenses effectuées mais qui n'auraient pas fait l'objet d'ouverture de crédits dans les délais. Le juge met en œuvre les dispositions combinées de l'article 12 du [décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962](#) et de l'[article 60-I de la loi n°63-156 de 23 février 1963 de finances](#) qui disposent que les dépenses ne peuvent être payées que dans la limite des crédits ouverts et que toute dépense effectuée au-delà des crédits ouverts engage la responsabilité personnelle et pécuniaire du comptable. Ils invitent généralement le comptable à présenter ses arguments au ministre chargé des finances à l'occasion d'une demande de remise gracieuse. On rappellera ici que les ouvertures de crédits sur des ressources affectées peuvent être faites très rapidement puisque la DBM nécessaire est de la seule compétence de l'ordonnateur ([article R421-60 du code de l'éducation](#)).

UNE JURISPRUDENCE CLASSIQUE

Pour le juge des comptes, l'ouverture préalable des crédits est un principe ; il faut que les dépenses soient exécutées conformément aux autorisations budgétaires ; cette règle simple s'appuie sur l'article 27 du [décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962](#) portant règlement général sur la comptabilité publique : les dépenses doivent être prévues et autorisées par le budget de l'exercice auquel elles se rapportent. Cette règle interdit qu'une dépense soit payée en l'absence de crédit disponible ou suffisant : avant de payer, les comptables sont tenus en application de l'article 12 dudit décret d'exercer le contrôle de la disponibilité des crédits ; lorsqu'à l'occasion de ce contrôle, ils constatent des irrégularités, ils doivent suspendre le paiement et en informer l'ordonnateur. Le comptable qui paye une dépense en dépassement de crédits engage sa responsabilité personnelle et

pécuniaire en application de l'[article 60-I de la loi n°63-156 de 23 février 1963 de finances](#) modifié. La régularité du paiement s'apprécie au jour de son exécution.

Le jugement de la C.R.C. Champagne-Ardenne - **Etablissement public local d'enseignement - Lycée Blaise Pascal à Saint-Dizier** - 12 Juin 2008 [Jugement n°2008-0138](#) vient parfaitement illustrer cette jurisprudence classique rappelée dans la réponse du ministère à la question : deux comptables ont successivement payé en dépassement de crédits ; la chambre régionale des comptes de Champagne-Ardenne a constitué M. X et M.Y débiteur des sommes en dépassement pour avoir effectué des paiements en dépassements de crédits sur le chapitre F (« *Aides et transferts* ») ainsi que sur le chapitre R 84 (« *Plateforme technologique* »).

Les attendus et le jugement sont classiques, il est intéressant de les reproduire:

Sur l'injonction prononcée à l'encontre de M. X...

Attendu que, par jugement du 8 janvier 2008 susvisé, la chambre a relevé que M. X... a effectué, au cours de l'exercice 2003, des paiements en dépassement de crédits sur le chapitre F (« *Aides et transferts* »), ainsi qu'il suit :

Crédits ouverts : 178 709,82 € ;

Montant mandaté : 182 237,79 € ;

Dépassement de crédits : 3 527,97 € ;

Attendu qu'elle a alors enjoint au comptable d'apporter la preuve, dans le délai de deux mois à compter du jour de la notification du jugement, du versement, dans la caisse du lycée Blaise Pascal à Saint-Dizier, de la somme de 3 527,97 € ou de produire toute autre justification à sa décharge ;

Attendu que, par courrier du 12 février 2008, le comptable a répondu que les mandats dont le paiement a causé le dépassement de crédits ont été payés, alors que les « *deux soldes créditeurs [des comptes 441163 et 44128] prouvent l'existence des fonds dans la caisse du lycée* » ; qu'il a joint à sa réponse des extraits du compte financier 2003 de l'établissement ;

Attendu qu'aux termes de l'article 60-I de la loi du 23 février 1963 susvisé, « *les comptables publics sont personnellement et pécuniairement responsables des contrôles qu'ils sont tenus d'assurer en matière de recettes, de dépenses et de patrimoine dans les conditions prévues par le règlement général sur la comptabilité publique* » ;

Attendu qu'en application des dispositions de l'article 12 du décret du 29 décembre 1962 susvisé, « *les comptables sont tenus d'exercer [...] en matière de dépenses, le contrôle [...] de la disponibilité des crédits* » ;

Attendu que cette responsabilité est mise en jeu, en application dudit article 60-I, « *dès lors qu'un déficit ou un manquant en monnaie ou en valeurs a été constaté, qu'une recette n'a pas été recouvrée, qu'une dépense a été irrégulièrement payée ou que, par le fait du comptable public, l'organisme public a dû procéder à l'indemnisation d'un autre organisme public ou d'un tiers ou a*

dû rétribuer un commis d'office pour produire les comptes » ;

Attendu qu'il résulte du même article 60 que si ces conditions sont réunies, seule la constatation de l'existence de circonstances constitutives de la force majeure permet au juge des comptes de ne pas mettre en jeu la responsabilité personnelle et pécuniaire du comptable public ; qu'il ne ressort, au cas d'espèce, ni des pièces du dossier ni des réponses du comptable, que l'existence de circonstances constitutives de la force majeure puisse exonérer le comptable de sa responsabilité;

Attendu que le paiement des mandats litigieux a été réalisé avec des ressources affectées ; que, s'agissant de telles ressources, la notion de « fonds disponibles » (comptabilisés en classe 4) se substitue, dans les contrôles du comptable, dans un premier temps, à celle de « crédits disponibles »; que toutefois, conformément à l'instruction budgétaire et comptable M. 9.1, cette procédure ne dispense pas l'établissement d'avoir à rétablir les formes budgétaires et de procéder aux ouvertures de crédit nécessaires « *dans les meilleurs délais possibles et absolument avant la fin de l'exercice* » ;

Attendu qu'en s'abstenant de solliciter auprès de l'ordonnateur l'ouverture des crédits nécessaires, avant la fin de l'exercice, M. X... a payé en dépassement de crédit ;

Attendu que l'injonction prononcée par le jugement du 8 janvier 2008 peut donc être levée ; qu'il convient de déclarer M. X... débiteur de la somme de 3 527,97 € envers le lycée Blaise Pascal à Saint-Dizier ;

Attendu que le paragraphe VIII de l'article 60 susvisé dispose notamment que « *les débits portent intérêt au taux légal à compter du premier acte de la mise en jeu de la responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics* » ; que le premier acte de la mise en jeu de la responsabilité personnelle et pécuniaire de M. X... est constitué par la notification au comptable du jugement n° 2008-0006 du 8 janvier 2008, le 29 janvier 2008, date de l'accusé de réception ; qu'il convient donc de retenir, pour calculer les intérêts du débet, la date du 29 janvier 2008 ;

PAR CES MOTIFS, ORDONNE CE QUI SUIT, STATUANT DEFINITIVEMENT APRES AUDIENCE PUBLIQUE,

L'injonction prononcée par le jugement du 8 janvier 2008 est levée ;

M. X... est constitué débiteur envers le lycée Blaise Pascal à Saint-Dizier de la somme de 3 527,97 € (trois mille cinq cent vingt-sept euros et quatre-vingt-dix-sept centimes), augmentée des intérêts au taux légal calculés à compter du 29 janvier 2008.

Les mêmes raisonnements et jugement sont suivis par le juge des comptes s'agissant du deuxième comptable pour le chapitre F et le chapitre R84 « Plate forme technologique.

La chambre régionale des comptes de Champagne-Ardenne a constitué M. Y débiteur des sommes de 6 142,09 € (injonction n° 1) et 18 197,39 € (injonction n° 2) pour avoir effectué des paiements en dépassements de crédits sur le chapitre F (« *Aides et transferts* ») ainsi que sur le chapitre R 84 (« *Plateforme technologique* »).

Ce deuxième comptable Y fait appel de ce jugement auprès de la cour des comptes qui annule le premier jugement.

UN JUGEMENT ANNULE PAR LA COUR DES COMPTES

La Cour des comptes - Lycée Blaise Pascal à Saint-Dizier (Haute-Marne) - Appel d'un jugement de la chambre régionale des comptes de Champagne-Ardenne. - 26 Février 2009 [Arrêt d'appel n°53872](#)

Rappel du jugement : La chambre régionale des comptes de Champagne-Ardenne a constitué M. Y débiteur des sommes de 6 142,09 € (injonction n° 1) et 18 197,39 € (injonction n° 2) pour avoir effectué des paiements en dépassements de crédits sur le chapitre F (« Aides et transferts ») ainsi que sur le chapitre R 84 (« Plateforme technologique »).

Attendu que, pour fonder son jugement, la chambre régionale, tout en relevant que « le paiement des mandats litigieux a été réalisé avec des ressources affectées » et « que, s'agissant de telles ressources, la notion de « fonds disponibles » (comptabilisés en classe 4) se substitue, dans les contrôles du comptable, dans un premier temps, à celle de « crédits disponibles » », a jugé que le comptable, en s'abstenant de solliciter de l'ordonnateur l'ouverture des crédits nécessaires avant la fin de l'exercice, a méconnu ses obligations au titre du contrôle de la disponibilité des crédits ;

Attendu que l'appelant, pour demander l'infirmité du jugement entrepris, souligne, comme en première instance, que les conditions de la disponibilité des crédits étaient réunies lorsqu'il a payé les mandats litigieux ; que la responsabilité du comptable, en dépenses, s'apprécie au jour du paiement ; que la charge du rétablissement, avant la fin de l'exercice, des formes budgétaires par l'établissement est une obligation de l'ordonnateur et non du comptable ; que c'est donc à tort que la chambre régionale des comptes l'a constitué débiteur pour ne pas avoir sollicité l'ouverture des crédits nécessaires avant la fin de l'exercice ;

Attendu que, selon l'article R. 232-4 du code des juridictions financières en vigueur au moment des faits pour les crédits en cause, l'ordonnateur peut directement porter au budget des augmentations de crédits par rapport aux inscriptions initiales « relatives à des recettes encaissées... mais qui ne sont définitivement acquises qu'à concurrence du montant des dépenses constatées pour l'exécution des charges précisées lors du versement des fonds » ; qu'il « informe la commission permanente de ces modifications et en rend compte au prochain conseil d'administration » ; que ces règles ne font pas de ces augmentations de crédits un préalable au paiement des mandats litigieux ; qu'elles n'imposent aucune obligation particulière au comptable ;

Attendu que c'est donc à tort que la chambre régionale a engagé la responsabilité pécuniaire de M. X en jugeant qu'en ne sollicitant pas l'action de l'ordonnateur, il avait méconnu son obligation de contrôler la disponibilité des crédits sur lesquels les mandats ont été payés ;

PAR CES MOTIFS, STATUANT DEFINITIVEMENT ORDONNE :

Le jugement n° 2008-0138 du 19 juin 2008 rendu par la chambre régionale de Champagne-Ardenne est infirmé en ce qu'il constitue M. X débiteur du lycée Blaise Pascal à Saint Dizier pour les sommes de 6 142,09 € (injonction n° 1) et 18 197,39 € (injonction n°2)

CAS D'ESPECE, ASSOULISSEMENT OU REVIREMENT DE JURISPRUDENCE ?

Une totale vigilance s'impose à la lecture de cet arrêt : les arguments utilisés par l'agent comptable devant la Cour des comptes et devant la chambre régionale des comptes sont les mêmes.

Dans les deux cas de débet prononcés par la chambre régionale des comptes, il s'agit de **recettes affectées**, bourses et crédits de la plate forme. Les dépenses sont égales aux recettes ; les recettes sont passées de façon concomitantes avec les dépenses ; les crédits ne sont pas ouverts dans la comptabilité budgétaire mais sont disponibles en classe 4 pour les bourses (solde créditeur). Le comptable a donc effectué les paiements en l'absence de crédits disponibles en comptabilité budgétaire, mais non en comptabilité générale où les fonds sont disponibles.

La Cour des comptes a annulé le jugement de la Chambre régionale : un certain nombre d'observations et d'interrogations peuvent être formulées : ***s'agit-il, en l'occurrence, d'un cas d'espèce, d'un simple assouplissement de jurisprudence existante ou d'un revirement de jurisprudence ?*** La question est actuellement sans réponse.

Il s'agit dans cette affaire de dépenses relatives à des recettes affectées ; une première observation est que, **s'agissant d'autres dépenses avec dépassement des crédits disponibles, l'agent comptable aurait été mis en débet.**

Les crédits doivent être ouverts avant la dépense. Pour le juge des comptes, la responsabilité du comptable à raison de paiements effectués en dépassement de crédits est un principe posé depuis de nombreuses années ; les mesures de régularisation (décisions budgétaires modificatives a posteriori) ne sont pas, sauf assouplissement législatif, admises par application du principe de non-rétroactivité ; **l'acte de régularisation est sans effet sur l'irrégularité du paiement qui s'apprécie au moment du paiement.** Il convient d'observer qu'en l'espèce, il n'y a pas eu de régularisation des crédits.

S'agissant de recettes affectées, les dépenses sont égales aux recettes ; les recettes sont passées de façon concomitantes avec les dépenses ; ce type de dépenses n'entraîne aucun déficit ou préjudice financier pour l'établissement. Convient-il de retenir l'absence de préjudice pour l'établissement ? Le juge des comptes a toujours estimé que **la responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics s'apprécie en fonction des obligations que lui imposent la législation et la réglementation et non selon le préjudice ou l'enrichissement sans cause qui pourrait résulter pour la collectivité des actes dudit comptable ou des décisions des juridictions financières.**

Les crédits correspondant aux bourses et fonds sociaux étaient **disponibles en classe 4** en fin d'exercice (soldes créditeurs) ; il convient de s'interroger sur l'issue de la décision en cas de solde débiteur.

L'ouverture des crédits correspondant à des recettes affectées s'effectue selon une forme allégée : la circulaire 88-079 prévoit au point 342 - Le cas particulier des ressources affectées : « *Sont dites ressources affectées les recettes pour lesquelles la réglementation en vigueur, ou les termes de la convention ou de la décision attributive de la subvention, imposent à l'établissement les conditions d'emploi de ces fonds affectés. Dans ce cas l'ouverture des crédits aux chapitres budgétaires concernés, du service général ou des services spéciaux, peut intervenir selon une procédure allégée décrite ci-dessous. Sont concernés par cette définition :*

1) certaines recettes qui ne sont définitivement acquises à l'établissement qu'à concurrence du montant des dépenses constatées pour l'exécution de charges précisées par le bailleur de fonds. Il s'agit généralement

d'opérations prévues par des contrats ou conventions ou des subventions dont l'attribution à l'établissement n'est constatée qu'après exécution du service fait ;

2) les produits scolaires. La variation de ces produits par rapport aux prévisions initiales fait l'objet d'un réajustement budgétaire au chapitre E « Restauration et internat » ;

3) la taxe d'apprentissage qui ne peut financer que des dépenses à caractère pédagogique.

Cette modification intervient dès :

- signature des contrats ;*
- réception des décisions attributives de subventions ;*
- constatation des produits scolaires ;*
- encaissement sur taxe d'apprentissage.*

Le chef d'établissement, après consultation de la commission permanente, porte au budget l'augmentation du crédit provenant de ces ressources affectées. »

L'[article R421-60](#) du code de l'éducation prévoit s'agissant des modifications apportées au budget :

« 1°...

2° Dans la mesure où elles n'ont pas pu faire l'objet d'une inscription au budget initial, les augmentations de crédits, suivies en ressources affectées, relatives à des recettes encaissées par l'établissement mais qui ne lui sont définitivement acquises qu'à concurrence du montant des dépenses constatées pour l'exécution des charges précisées lors du versement des fonds.

Le chef d'établissement informe la commission permanente de ces modifications et en rend compte au prochain conseil d'administration. »

Le caractère de la décision budgétaire modificative (forme allégée de la procédure) a-t-il influencé le juge des comptes ? Il ne s'agit pas d'une décision budgétaire modificative pour vote de l'organe délibératif, en l'occurrence du conseil d'administration, mais d'une décision budgétaire modificative pour information du conseil d'administration qui dépend du seul chef d'établissement.

La réglementation n'impose pas comme préalable l'ouverture des crédits ; les attendus de la chambre régionale des comptes vont dans ce sens : cette procédure ne dispense pas l'établissement d'avoir à rétablir les formes budgétaires et de procéder aux ouvertures de crédit nécessaires « *dans les meilleurs délais possibles et absolument avant la fin de l'exercice* » ; la Cour des comptes confirme que ces règles ne font pas de ces augmentations de crédits un préalable au paiement des mandats litigieux ». L'agent comptable pouvait donc, au vu de ces attendus, payer avant l'ouverture des crédits.

Le rétablissement des crédits incombe à l'ordonnateur ; il y a là en l'occurrence une irrégularité commise par l'ordonnateur ; cette irrégularité est du fait de l'ordonnateur et non du comptable ; la fin du considérant de la Cour des comptes est : « **qu'elles n'imposent aucune obligation particulière au comptable** » ; le comptable se trouve sanctionné pour une irrégularité commise a posteriori par l'ordonnateur, puisque, au moment du paiement et avant la fin de l'exercice, l'ordonnateur pouvait passer cette décision modificative pour information ; l'agent comptable est donc sanctionné pour une irrégularité commise par l'ordonnateur ; cette irrégularité engage la responsabilité de l'ordonnateur et non celle du comptable.

Cette irrégularité commise par l'ordonnateur ne relève pas de la force majeure (caractère imprévisible, insurmontable et extérieur) : l'attendu de la chambre régionale des comptes le précise expressément : « qu'il ne ressort, au cas d'espèce, ni des pièces du dossier ni des réponses du comptable, que l'existence de circonstances constitutives de la force majeure puisse exonérer le comptable de sa responsabilité ». Ce moyen n'est, du reste, pas soulevé devant la Cour des comptes.

Autre interrogation : L'agent comptable mis en débet par la chambre régionale des comptes était-il le gestionnaire de cet établissement ou s'agissait-il d'un établissement rattaché ? Les deux décisions sont muettes sur ce point. La décision de la Cour des comptes aurait-elle été identique ?

De toutes ces observations ou interrogations, il est possible d'y voir un assouplissement de la jurisprudence ou même un revirement de jurisprudence. Peut-être tout simplement ne faut-il voir dans cette décision, en l'état actuel de la réglementation sur la responsabilité personnelle et pécuniaire des comptables publics, qu'un cas d'espèce ; la Cour des comptes a seulement pu, dans le cas présent, fermer les yeux. La plus grande prudence s'impose. Il convient donc d'être très vigilant sur les dépenses relatives aux recettes affectées et d'**établir une fiche de procédure de contrôle interne comptable** pour éviter les paiements en dépassement de crédits.

Crédits globalisés et jurisprudence de la Cour des comptes

La lecture de cette jurisprudence soulève des questions sur la nature des crédits globalisés et sur la portée des contrôles du comptable en la matière ; les anciennes recettes affectées arrivent à l'établissement sous la forme de crédits globalisés (PAPét) qui sont répartis par le conseil d'administration. Ce dernier prend un acte de répartition, puis les crédits sont ouverts, si nécessaire, par décision budgétaire modificative.

Se pose pour le comptable le problème de la vérification des ouvertures de crédits, notamment en cas d'ouverture de crédits ne correspondant pas à l'acte de répartition ou en cas d'ouverture de crédits modifiée après coup par décision budgétaire modificative pour information du conseil d'administration.

Quelle sera in fine l'analyse du juge des comptes ?

Va-t-il privilégier la forme globale de ces crédits ou le caractère affecté ?

Ces crédits étant répartis par le conseil d'administration, leur modification ne peut résulter que d'une décision du conseil d'administration (principe du parallélisme des formes).

Un dépassement de crédits ouverts sur une des lignes, alors que globalement, les crédits sont disponibles en classe 4, engagera-t-il la responsabilité personnelle et pécuniaire du comptable ?

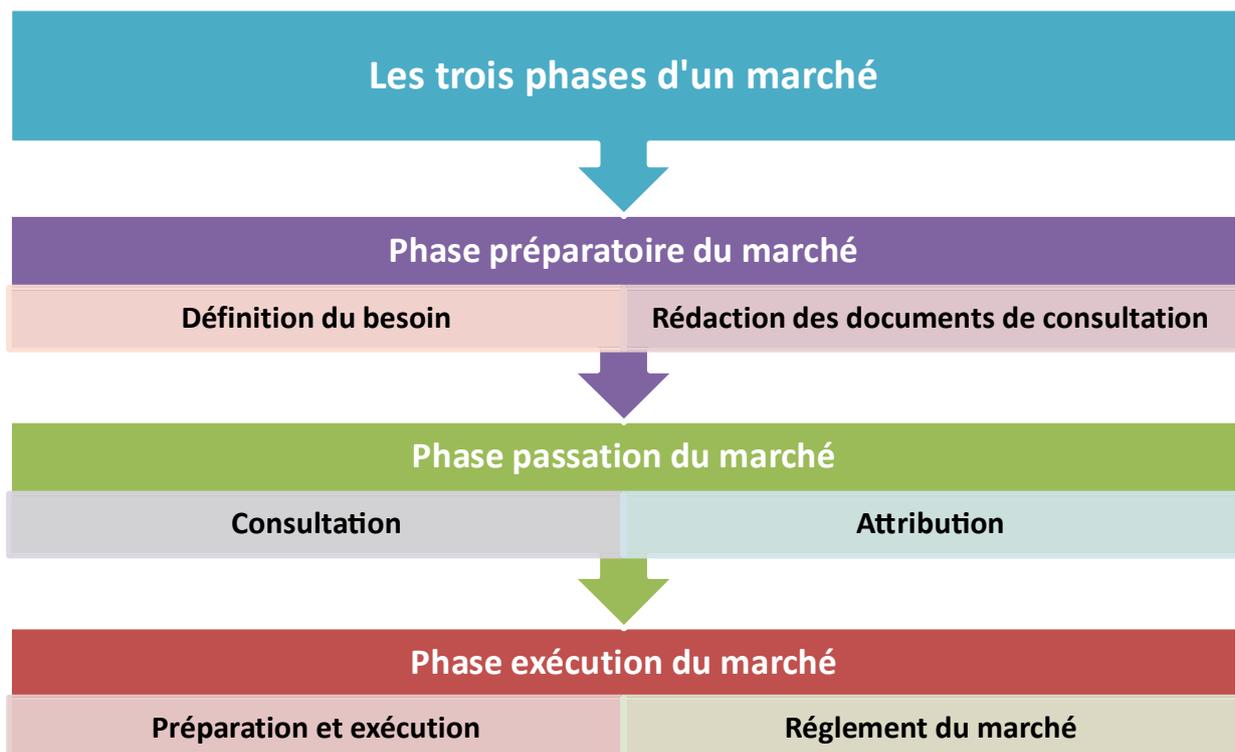
La décision modificative pour vote, qui apparaît plus lourde, est peut-être meilleure garante du respect de la répartition des crédits par le conseil d'administration. Une fiche de procédure de contrôle interne comptable pour éviter les paiements en dépassement de crédits s'avère indispensable.

La définition du besoin

S'il existe dans le code des marchés publics un article particulièrement important pour tout gestionnaire d'EPL, c'est l'[article 5](#) du code qui prévoit l'obligation faite à l'acheteur public de définir ses besoins. Que faut-il entendre par besoin et que recouvre exactement cette obligation? Cette obligation est double : **l'acheteur public doit définir ses besoins**, les recenser dans une nomenclature qu'il aura lui-même élaborée, les évaluer et définir les niveaux de procédures réglementaires adaptés, c'est le rôle que joue l'[état prévisionnel de la commande publique \(EPCP\)](#), tel qu'il a été introduit par la circulaire n°2002-126 du 5 juin 2002 publiée au BOEN n°24 du 23 juin 2002 : la définition d'une politique d'achat ; **l'acheteur public doit également définir le besoin**, c'est l'identification du besoin qui permettra la rédaction du cahier des charges ou du règlement de consultation.

Un marché public va généralement se dérouler en trois phases :

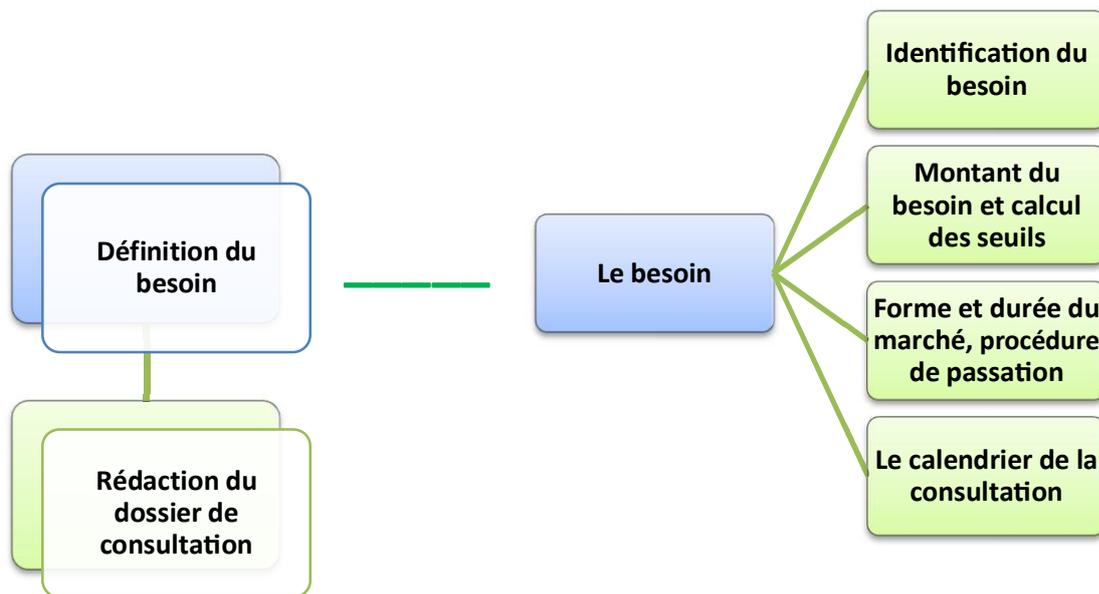
- La phase préparation du marché
- La phase passation du marché
- La phase exécution du marché



De la réussite de ces trois phases dépendra la réussite du marché, elles vont se dérouler successivement et sont d'égale importance : la phase préparation du marché marque le début du marché ; elle commence par une première étape, la définition du besoin.

La définition précise des besoins prévue à l'[article 5](#) du code des marchés publics conditionne l'efficacité de l'achat public et la bonne réalisation du marché ; elle permet que l'achat se réalise dans les meilleures conditions économiques. La définition précise des besoins en fonction du

montant et des caractéristiques des prestations à réaliser va déterminer la procédure à mettre en œuvre. Le schéma ci-dessous détaille les différents points à aborder.



Une bonne évaluation des besoins correspond également une exigence juridique. Le conseil d'Etat sanctionne l'insuffisante définition de la nature et de l'étendue de leurs besoins ; il a considéré que constituaient des manquements à la définition des besoins :

- La sous-estimation des quantités du marché, Conseil d'Etat, 29.07.1998 Commune de Léognan, n° [190452](#),
- Le renvoi de la définition de certains besoins à un dispositif ultérieur, Conseil d'Etat, 08.08.2008 Région Bourgogne, n° [307143](#),
- La possibilité pour les candidats de proposer des « services annexes » non définis, Conseil d'Etat, 15.12.2008, Communauté urbaine de Dunkerque, n° [310380](#). « eu égard à l'insuffisante définition de la nature et de l'étendue de leurs besoins »

Que faut-il entendre par besoin ?

Par besoins de l'établissement public local d'enseignement, on entend tous les besoins liés à son activité et à son fonctionnement propre que ce soit **en travaux, en fournitures ou en services** (exemple : des achats de fournitures de bureaux, de papeterie, de produits d'entretien, d'ordinateurs, de prestations d'assurance pour les élèves, de maintenance, etc..).

Pourquoi identifier ses besoins ?

L'acheteur public devra faire une analyse approfondie des achats et des conditions dans lesquelles ceux-ci sont effectués. La gestion quotidienne d'un établissement s'inscrit beaucoup trop souvent dans l'urgence ; il y règne assez souvent un certain état d'impréparation qui conduit à

improviser sans cesse ; il en découle certaines conséquences négatives qui pénalisent l'établissement, l'achat donne de mauvais résultats, l'achat s'effectue dans un état d'insécurité juridique.

Deux règles simples peuvent, pour y remédier, être posées :

Nul ne peut sans bon de commande faire des achats au nom de l'établissement par téléphone, par fax et devenir de ce fait ordonnateur ou gestionnaire de fait.

Nul ne peut venir à l'intendance effectuer une commande individuelle ou urgente.

L'acheteur ne doit répondre à l'urgence que lorsque la sécurité est en jeu ; il doit éviter le **piège de la fausse urgence**. Les situations d'urgence équivalent dans le code des marchés publics à des besoins liés à des *contraintes majeures, extérieures à l'acheteur*, notamment des problèmes graves de sécurité auxquels les marchés contractualisés n'apportent pas de réponse immédiate et pour lesquels les délais ordinaires de procédure ne peuvent pas être respectés.

Le code des marchés publics propose des procédures telles que les accords-cadres ou les marchés à bons de commandes, qui permettent une certaine réactivité.

Il est important de programmer les besoins de manière à éviter des achats précipité, de répondre aux besoins exprimés de façon transversale, par l'ensemble des services du pouvoir adjudicateur, et non pas au cas par cas à la demande de tel ou tel, et d'utiliser les procédures d'accords-cadres ou de marchés à bons de commande.

Les compétences de chacun doivent être clairement définies et les modalités d'organisation de la commande publique établies. Il faut éviter certains travers : l'habitude, le manque de temps et parfois le manque d'innovation ainsi que la relative difficulté de mise en œuvre des savoir-faire (technicité - économie - relationnel).

Les besoins devront être recensés, ordonnés, caractérisés, hiérarchisés ; il faudra juger de la pertinence du besoin ressenti.

L'anticipation de l'achat public est fondamentale pour la rationalisation et la performance de l'achat. Un minimum de planification, d'organisation s'impose ; en effet les commandes ponctuelles, individuelles et/ou urgentes coûtent plus cher et il convient de les limiter ou, si ce n'est pas possible, d'exiger de connaître les causes véritables de ces recours à l'achat ponctuel, par exemple : adaptation à une nouvelle norme, innovation technologique, bris de matériel, rupture de stock par accroissement de la demande imprévisible ou par insuffisance de prévision.

Une analyse la plus exhaustive possible des besoins ainsi que son étude budgétaire doivent permettre la mise en œuvre d'un programme d'achats. **C'est ce rôle que doit jouer l'état prévisionnel de la commande publique** introduit par la circulaire n°2002-126 du 5 juin 2002 publiée au BOEN n°24 du 23 juin 2002 : **analyse et recensement des besoins dans une nomenclature que l'EPL se sera donnée, élaboration d'un programme d'achat, et adoption par le conseil d'administration de l'établissement public local d'enseignement les niveaux de procédures réglementaires adaptés.**

L'identification des besoins permet l'anticipation en recensant globalement les besoins de l'établissement, mais cette anticipation demeurera sommaire : elle n'ira pas dans le détail de toutes les dépenses d'achats. L'analyse dans le détail du besoin n'interviendra qu'ultérieurement.

Analyser le besoin

L'analyse du besoin permettra de voir comment définir le **besoin réel** et traduire les éléments essentiels, qu'ils soient techniques, réglementaires, qualitatifs et commerciaux dans le dossier de consultation.

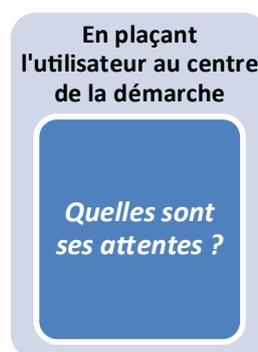
Comment être efficace ?

L'expression des besoins doit reposer sur :

- l'analyse des besoins fonctionnels des services sur la base, par exemple, d'états de consommation ;
- la connaissance aussi approfondie que possible des marchés fournisseurs, qui peut s'appuyer, par exemple, sur la participation de l'acheteur à des salons professionnels ou sur de la documentation technique ;
- la distinction, y compris au sein d'une même catégorie de biens ou d'équipements, entre achats standards et achats spécifiques ;
- et enfin, lorsqu'elle est possible, l'adoption d'une démarche en coût global prenant en compte non seulement le prix à l'achat, mais aussi les coûts de fonctionnement et de maintenance qui seront associés à l'usage du bien ou de l'équipement acheté. A ce titre, le pouvoir adjudicateur peut prendre en compte des préoccupations de développement durable.

Se poser un certain nombre de questions est le meilleur moyen d'identifier et de cerner le besoin. Le questionnaire ci-dessous permettra de mieux identifier le besoin.

L'existence d'un besoin (confer [fiche besoin](#)) est le point de départ de la procédure d'achat : il convient de se poser un certain nombre de questions.



Ces questions sont récurrentes quelque soit le secteur ; elles permettront de définir

- A quelle fonction, à quel usage est destiné la prestation, le matériel, la fourniture.
- Quel est le lieu d'utilisation?
- Quelle est la fréquence d'utilisation ?
- A quelle période va-t-on l'utiliser ?
- Quelle quantité prévoir ?

L'objectif d'un achat est avant tout de satisfaire l'usager ou l'utilisateur.

Fiche expression du besoin

Date :

Nom du demandeur :

Discipline ou service :

Désignation du besoin d'achat :

Caractéristiques générales du produit ou de la prestation :

Quantité :

Prix estimé :

Nature du besoin :

- Ponctuel
- Régulier
- Spécifique (unité fonctionnelle)

Fournisseurs potentiels :

- nom et adresse

- référence

Nom du coordonnateur

Date

signature

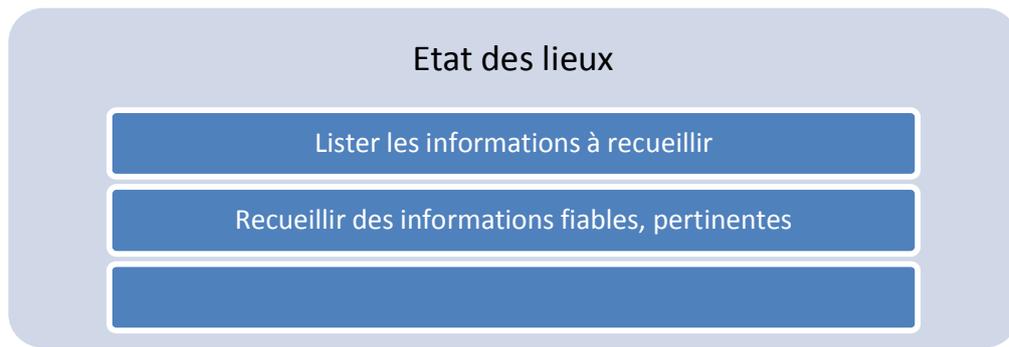
Cadre réservé au gestionnaire

Code nomenclature :

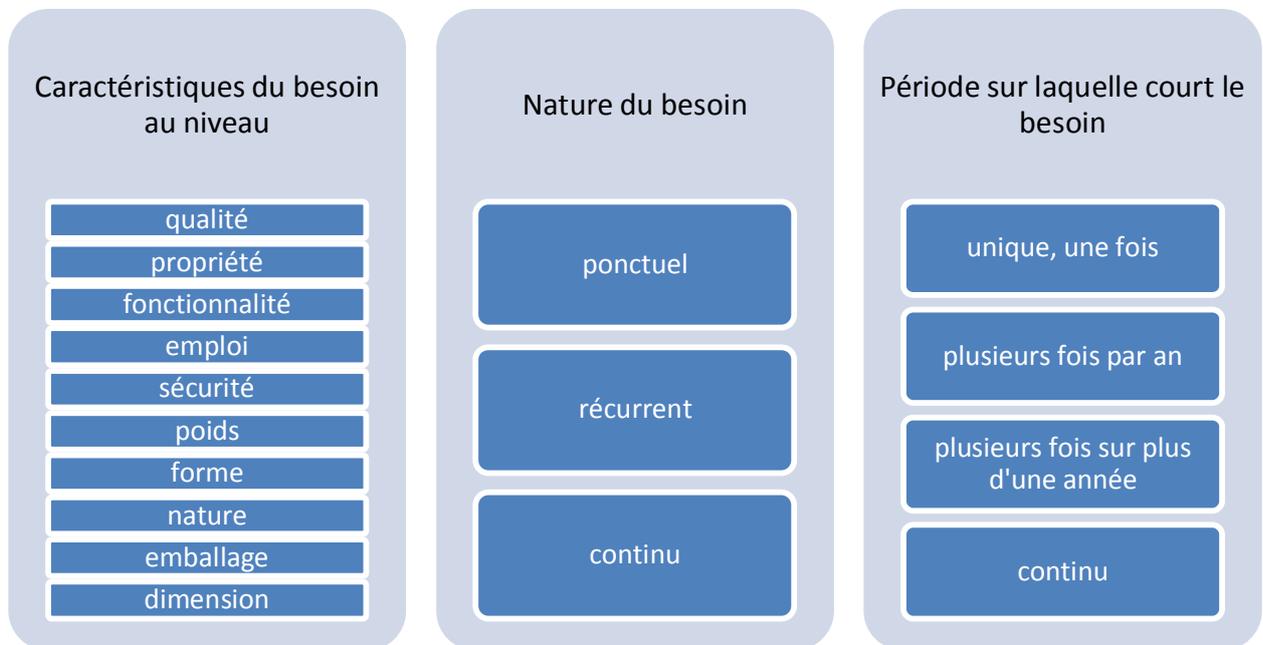
EPCP :

Marché ou accord-cadre existant :

Il faut alors dresser **un état des lieux** :



Puis établir **un diagnostic**, c'est-à-dire déterminer l'ensemble des caractéristiques qui vont déterminer objectivement les travaux, les fournitures, les services tant au niveau qualitatif que quantitatif et ce, **en prenant en compte le développement durable**, au niveau :



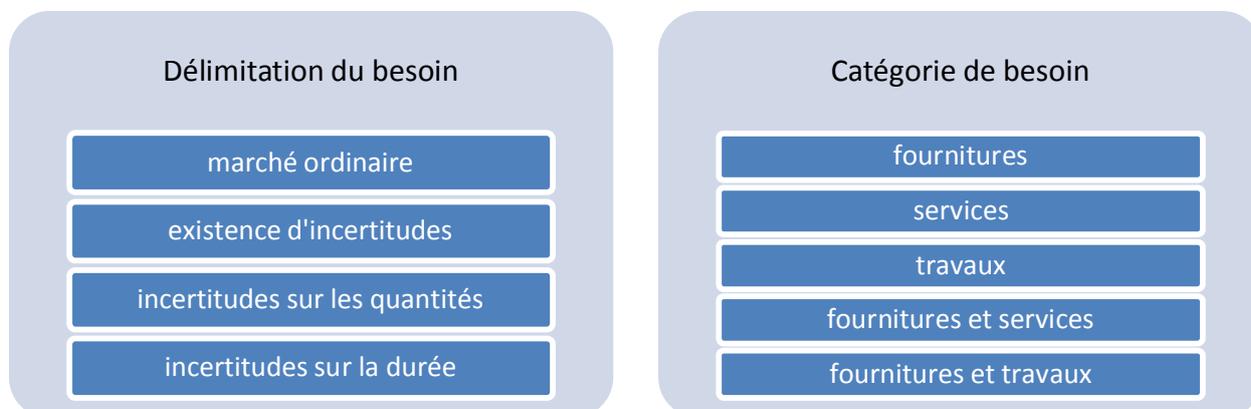
Ceci permettra de définir les caractéristiques du besoin et de favoriser la meilleure ouverture à concurrence possible. Il faut envisager le besoin, non pas à court terme, mais à moyen terme ; il faut prévoir la continuité du besoin dans le temps ainsi que son évolution technologique.

La réflexion sur le niveau de qualité ou de sécurité à prévoir permettra de déterminer les caractéristiques techniques requises par rapport aux normes et réglementations existantes en la matière conformément à [l'article 6](#) du code des marchés publics et à l'arrêté du 28 août 2006 ; ces éléments constitueront le cahier des charges technique. Cette réflexion doit permettre à l'acheteur public d'identifier le « **juste niveau de qualité** » technique que requiert le besoin en évitant deux écueils : la sous-qualité (prépondérance du prix) et la sur-qualité (prescriptions techniques excessives non justifiées par rapport aux besoins réels).

Si le « juste niveau de qualité » technique n'est pas défini, les coûts induits seront importants et augmenteront sans raison le coût de l'achat. C'est à ce niveau là que l'acheteur prendra également en compte les objectifs de développement durable ([article 5](#) du code des marchés publics).

La formulation des besoins doit être exprimée en termes neutres, sans référence à une marque, à un brevet ou à un produit déterminé sauf si ce procédé permet seul d'identifier le service ou produit en cause.

Il est aussi important de déterminer la catégorie du besoin, quelle est la nature du besoin, et sa durée ; existe-t-il des incertitudes ?



En cas d'incertitudes sur les quantités ou sur la durée, le code des marchés publics propose des procédures telles que les marchés à tranche conditionnelle ou les accords-cadres ou les marchés à bons de commandes, qui permettent de répondre aux besoins tout en gardant une certaine réactivité.

Exemples de définition de modalités

Exemple de définition de modalités des besoins pour la restauration				
Marchés	Objet du marché	Type de marché Article du code	Prix	CCAG applicable
Marché de fourniture de denrées alimentaires	Marchés de fournitures courantes par l'EPL (denrées brutes)	Fourniture	Prix des denrées	CCAG-FCS
assistance à la gestion	L'EPL entend recourir à des prestations de conseil et d'assistance d'un professionnel (pour la confection des repas ou la passation des marchés)	Service	Honoraires du prestataire*	CCAG-PI
Marché de fourniture de denrées	Fourniture de l' ensemble des denrées alimentaires nécessaires à la préparation	Fourniture et service	base prix forfaitaire par repas	CCAG-FCS (ou CGAG-FCS avec des

alimentaires et gestion	des repas sur la base d'un menu prévisionnel établi par le fournisseur.			clauses du CGAP-PI)
Marchés de service de restauration	Ces marchés portent sur la préparation et la fourniture de repas aux	Service Article 30 du code	prix de repas	CCAG-FCS

***La rémunération du prestataire de service doit être exclusivement versée par l'acheteur public qui passe le marché ; il ne doit y avoir aucune rémunération versée par les fournisseurs retenus ; si c'est le cas, il y a paiement partiel ou total au lieu et place du comptable public et ces derniers, les fournisseurs, deviendraient comptables de fait (principe de non contraction, principe de l'universalité du budget).**

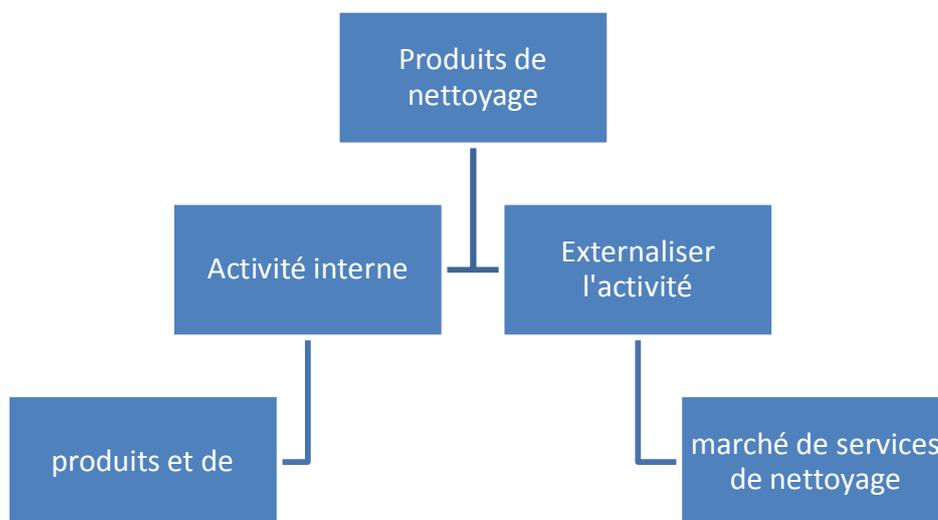
Exemple de définition des besoins pour le nettoyage des locaux

- De façon générale, deux types de marchés sont susceptibles d'être passés pour le nettoyage des locaux :

1° des marchés pour l'achat des produits d'entretiens. La prestation de nettoyage est alors exécutée par des agents publics rattachés à l'autorité adjudicatrice.

L'acheteur public peut donc fixer des critères de qualité environnementale sur les produits achetés.

2° des marchés pour l'achat de services de nettoyage.



Comment déterminer ses besoins en tenant compte des objectifs de développement durable conformément à l'article 5 du code des marchés publics ?

L'[article 5](#) du code des marchés publics soumet l'acheteur public à l'obligation de tenir compte des objectifs de développement durable. « La nature et l'étendue des besoins à satisfaire sont déterminées avec précision avant tout appel à la concurrence ou toute négociation non précédée d'un appel à la concurrence en prenant en compte des objectifs de développement

durable. Le ou les marchés ou accords-cadres conclus par le pouvoir adjudicateur ont pour objet exclusif de répondre à ces besoins. »

Le concept de développement durable peut être défini comme la possibilité de satisfaire les besoins du présent sans compromettre la possibilité pour les générations futures de satisfaire leurs propres besoins. Il a pour but de concilier développement économique, protection et mise en valeur de l'environnement et progrès social. Ce concept a reçu une consécration constitutionnelle lors de l'adoption de la Charte de l'environnement (loi constitutionnelle du 1^{er} mars 2005).

La responsabilité de l'acheteur public lors de l'acte d'achat est engagée.

Question écrite n° 25167 de M. Bernard Piras (JO du Sénat du 9 novembre 2006)

M. Bernard Piras attire l'attention de M. le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie sur le fait que l'article 5 du code des marchés publics (CMP) prévoit que lorsque le pouvoir adjudicateur détermine la nature et l'étendue des besoins à satisfaire, en vue de la passation d'un marché public, il doit prendre « en compte des objectifs de développement durable ».

Ces dispositions introduisent dans le CMP celles de l'article 6 de la loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, relative à la Charte de l'environnement, qui font du développement durable une préoccupation qui s'impose à tous.

Dans ce sens, la question se pose de savoir si, dès lors que la satisfaction d'un besoin ne présente pas d'enjeu en termes de développement durable, le pouvoir adjudicateur doit justifier de l'absence de prise en compte d'objectifs dans ce sens.

Il lui demande de préciser si, dans ce cas et à son avis, cette absence de prise en compte d'objectif de développement durable doit être justifiée, en particulier, dans les documents de la consultation du marché public ?

Réponse du Ministère de l'économie, des finances et de l'industrie (JO du Sénat du 11 janvier 2007)

Les dispositions de l'article 5 du code des marchés publics précisent que « la nature et l'étendue des besoins à satisfaire sont déterminées avec précision (...) en prenant en compte des objectifs de développement durable ». Cet article impose au pouvoir adjudicateur une obligation de s'interroger sur la définition de ses besoins eu égard à des objectifs de développement durable. La notion de développement durable est entendue au sens large puisqu'elle comprend trois piliers qu'il convient si possible de combiner : efficacité économique, équité sociale et développement écologiquement soutenable. Ainsi, pour chacun de ses achats, le pouvoir adjudicateur a l'obligation de s'interroger sur la possibilité d'intégrer dans son marché (spécifications techniques, cahier des charges, conditions d'exécution) ou dans la procédure de passation (sélection des candidatures ou critères de sélection des offres) des exigences en termes de développement durable, à partir d'un seul ou de l'ensemble des trois piliers.

Dans la mesure où cette obligation pèse sur le pouvoir adjudicateur lors de la définition de son besoin, c'est-à-dire en amont du lancement de la procédure, il n'a pas à justifier vis-à-vis des opérateurs économiques, de son impossibilité de prendre en compte des objectifs de développement durable dans les documents de la consultation du marché public. En revanche, dans la mesure où il s'agit d'une obligation qui lui est imposée par le code, le pouvoir adjudicateur doit être en mesure de justifier à tout moment, à l'égard des organismes de contrôle du marché, de son impossibilité de prendre en compte de tels objectifs de développement durable. Le pouvoir adjudicateur peut notamment utiliser le rapport de présentation prévu à l'article 79 pour expliquer sa décision.

Dès lors qu'il passe un marché, l'acheteur public est responsable de la maîtrise de la qualité de la prestation, de son coût et de la limitation des impacts causés aux hommes ou à l'environnement pour sa réalisation.

Exemple pour les produits d'entretien : déterminer ses besoins en tenant compte des objectifs de développement durable	
Qualité écologique = (Performance ; Environnement ; Santé)	
<i>Détermination exacte des besoins</i>	
<i>Exigences intégrées au marché</i>	Demander des échantillons de produits, accompagnés de leurs fiches techniques (article 49 du code)
<i>Considérations relatives au produit</i>	
Définir l'exigence de performance du produit	Définir l'exigence de performance du produit
Présence de substances dangereuses	
Existence de produits dit « écologiques »	Référence aux écolabels
Biodégradabilité du produit	
Taux de concentration des produits concentrés ou non	
Incorporation de doseurs ou d'éléments permettant de doser précisément les quantités de produits à utiliser afin d'éviter tout gaspillage	
<i>Considérations tenant à l'utilisation du produit</i>	
Quantité nécessaire de produits à utiliser pour une surface donnée	
Besoins en eau ou autres ressources qu'ils impliquent	
Problèmes de pollution	
Risques qu'ils représentent pour leurs utilisateurs	
Formation	
<i>Considérations tenant à l'emballage des produits</i>	
Emballages recyclable ou non	
Emballages pouvant aussi être rechargeables avec des recharges dont le conditionnement est moindre	
Utilisation de grands conditionnements	

L'acheteur public définit **les caractéristiques** environnementales mais également **sociales de la prestation**. Le champ d'application de l'achat socio-responsable est très large et va bien au-delà du volet insertion des publics éloignés de l'emploi et des populations handicapées. Il recouvre aussi l'égalité professionnelle entre hommes et femmes, la promotion de la diversité selon les origines

culturelles et sociales, l'accessibilité des services publics, l'accès à la commande publique facilité pour les PME et les entreprises de l'économie sociale et solidaire, les achats éthiques et équitables, etc.

Un certain nombre de critères de responsabilité sociale sont inscrits dans la législation tels que :

Critères	Textes	Objet
La santé-sécurité au travail	L'article L4121-1 du code du travail - Décret du 5 novembre 2001	Obligation générale du chef d'entreprise de veiller à la santé et à la sécurité au travail des salariés
	Loi « handicap » n° 2005-102 du 11 février 2005	L'égalité des droits et des chances, rend obligatoire l'accessibilité des locaux d'habitation, les établissements recevant du public et les lieux de travail.
La lutte contre les discriminations	Loi n° 2008-496 du 27 mai 2008	Article 1 : Constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race, sa religion, ses convictions, son âge, son handicap, son orientation sexuelle ou son sexe, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable. Constitue une discrimination indirecte une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés ».
professionnelle homme / femme	Loi n° 2001-397 du 9 mai 2001 relative à l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes	L'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes
La lutte contre le travail illégal	Code des marchés publics Article 43 et article 44 du CMP	Exclusion des candidats qui ne sont pas en règle au regard de leurs obligations fiscales et sociales. (formulaires DC7 et DC6 exigés du candidat retenu). Les pièces prévues aux articles D.8222-5 ou D.8222-7 et D.8222-8 du code du travail relatif à la lutte contre le travail dissimulé, sont à produire tous les 6 mois jusqu'à la fin de l'exécution du contrat.
Le travail des enfants	Article L216-10 du code de l'éducation Anciens textes:	Pour les achats de fournitures destinés aux établissements scolaires, les collectivités publiques et établissements concernés veillent à ce que la

Le respect des conventions de	Loi n°99-478 du 9 juin 1999 - art. 2 (Ab)	fabrication des produits achetés n'ait pas requis l'emploi d'une main-d'œuvre enfantine dans des conditions contraires aux conventions internationales reconnues.
	Arrêté du 19 janvier 2009 publié au JO du 19 mars 2009 article 6	Les renseignements correspondants peuvent être demandés à l'appui des candidatures et des offres. Le nouveau CCAG-FCS (Fournitures courantes et services) est conforme avec les normes OIT.

Même pour un marché passé selon une procédure adaptée, l'acheteur public devra tenir compte des critères de responsabilité sociale inscrits dans la législation pour définir ses besoins, notamment s'il s'agit de services ou de travaux ; il pourra facilement le faire **en exigeant du titulaire du marché une déclaration sur l'honneur et en faisant expressément référence dans le règlement de consultation au CCAG-FCS** (confer les brefs [avril 2009](#)). Pour ce faire, il a le choix entre deux possibilités :

- 1° se référer au cahier des clauses administratives générales pour les marchés publics de fournitures courantes et services (CCAG-FCS) quitte, éventuellement, à préciser les dispositions du cahier des clauses administratives particulières (CCAP) du marché qui y dérogent ;
- 2° ne pas se référer explicitement au cahier des clauses administratives générales pour les marchés publics de fournitures courantes et services (CCAG-FCS) mais s'en inspirer pour l'écriture des clauses administratives particulières (CCAP).

Deux principes liés à la définition du besoin et aux principes généraux de la commande publique

Les exigences commandant la recevabilité des candidatures et les critères de choix d'ordre social devront toujours être liées à cet objet initial, c'est à dire que les performances sociales demandées devront être cohérentes par rapport au besoin exprimé.

Ces exigences et ces critères devront toujours être prédéterminés, annoncés et publiés.

La prise en compte du développement durable lors de la définition des besoins est obligatoire ; l'absence d'objectif en la matière doit être justifiée.

Comment susciter la concurrence ? Quel mode de dévolution choisir ?

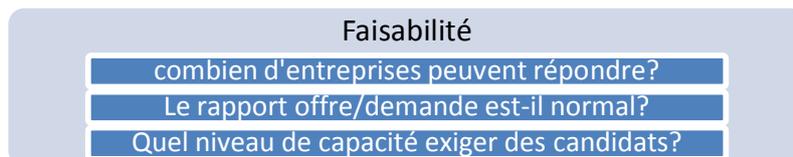
Le mode de dévolution dépendra du niveau de concurrence du marché : l'acheteur public doit être en mesure de connaître en permanence le degré de concurrence du secteur d'achat du besoin (existence de monopole, oligopole ou entente, ou concurrence très ouverte) pour pouvoir anticiper ou réagir ; il doit réfléchir aux points forts et faibles de la réponse commerciale et envisager le mode de dévolution.

Le besoin se répartit-il en lots ?



Répartir son besoin en différents lots est un excellent moyen pour dynamiser la concurrence et se conformer à l'article 10 du code des marchés publics qui présente l'allotissement comme étant, en principe, la règle ; de plus cela favorisera également l'accès à l'achat public des petites et moyennes entreprises (un développement économique harmonieux est le 3ème pilier du développement durable). Pour la définition d'une PME, se reporter au décret n°2009-245 du 2 mars 2009 relatif à la définition des petites et moyennes entreprises.

Comment situer le niveau de réponse aux besoins de l'acheteur ?



L'[article 45](#) du code des marchés précise qu'il ne peut être exigé que de niveaux minimaux de capacités liés et proportionnés à l'objet du marché. Un arrêté (arrêté du 28 août 2006 – JO du 29 août 2006, p12766), pris en application de l'article 45, fixe la liste des renseignements et des documents pouvant être demandés aux candidats. Cette liste est limitative.

L'[article 52](#) du code dispose que « l'absence de références relatives à l'exécution de marchés de même nature ne peut justifier l'élimination d'un candidat et ne dispense pas le pouvoir adjudicateur d'examiner les capacités professionnelles, techniques et financières des candidats ».

Comment apprécier le niveau d'offre des candidats?

L'acheteur public doit être en mesure d'évaluer, dès la définition du besoin, le montant approximatif de l'achat (prix planchers et plafonds pratiqués par les entreprises sur le niveau de qualité arrêté) ; cela lui permettra, sauf dans le cas de plages d'offres très étirées, d'apprécier le niveau d'offre des opérateurs.

Une anticipation, grâce à l'établissement d'un processus de veille des prix sur les achats économiquement importants et à l'organisation de calcul de tendance, afin d'évaluer au mieux le futur achat, permettra d'envisager le choix du meilleur processus de révision des prix.

Il faut toujours privilégier la logique de coût global et envisager la solution économique la plus avantageuse pour l'établissement ; par exemple pour un photocopieur, faut-il acheter ou louer ?

L une fois défini de façon très précise ne doit pas être modifié tout au long de la procédure.