



QUELLE ATTITUDE ADOPTER EN CAS DE CONNAISSANCE DE FAITS ANORMAUX ?

L'acteur de l'achat ayant connaissance de faits lui paraissant anormaux doit agir avec discernement. Il convient en particulier de ne pas relayer les actions de dénigrement évoquées ci-dessus et de ne pas se substituer à la hiérarchie qui dispose du pouvoir disciplinaire.

Toutefois, si les faits sont constitutifs d'un délit, l'article 40 du code de procédure pénale prévoit que « toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs. »

QUELS SONT LES PRINCIPAUX RISQUES PÉNAUX ?

► **Le délit de favoritisme ou d'octroi d'avantage injustifié (article 432-14 du code pénal).**

L'article 432-14 du code pénal réprime ainsi le fait de procurer ou tenter de procurer à autrui un avantage injustifié par un acte contraire aux dispositions législatives ou réglementaires ayant pour objet de garantir la liberté d'accès et l'égalité des candidats dans les marchés et les délégations de service public.

Au regard de la jurisprudence du juge pénal, pour que le délit de favoritisme soit constitué :

- il n'est pas nécessaire qu'un avantage ait été effectivement procuré. Il est suffisant que le fait incriminé ait été susceptible de procurer l'avantage,
- il n'est pas nécessaire que l'auteur en retire un avantage,
- le fait d'accomplir, en connaissance de cause, un acte contraire aux textes suffit à caractériser l'élément intentionnel du délit.

► **La prise illégale d'intérêt (article 432-12 du code pénal).**

Le code pénal sanctionne le fait pour un agent public de prendre, de recevoir ou de conserver directement ou indirectement un intérêt quelconque dans une entreprise ou une opération dont il avait au moment de l'acte, en tout ou partie, la charge d'assurer l'administration, la surveillance, la liquidation ou le paiement.

► **La corruption passive (article 432-11 du code pénal).**

Le délit de corruption passive se caractérise par le fait de solliciter ou d'accepter des avantages en nature ou en argent en échange d'actes susceptibles d'aboutir à l'attribution d'un marché public.

En plus des poursuites et condamnations pénales auxquelles les agents peuvent s'exposer, à raison de leur comportement et de leurs agissements, les intéressés encourent des poursuites et des sanctions disciplinaires et notamment la révocation.

PRÉFÉRER LA PRÉVENTION

Le respect de la présente charte, l'organisation du travail, la rotation des acheteurs, la mise en œuvre de référentiels pertinents de contrôle interne et la formation des agents à la compréhension des mécanismes de la corruption et aux conséquences individuelles et collectives des manquements à l'intégrité, constituent les principaux facteurs de prévention.

La présente charte sera remise à tout nouvel acheteur à son arrivée dans le service. Un rappel sur l'existence et le contenu de cette charte sera fait chaque année.

RENSEIGNEMENTS COMPLÉMENTAIRES

LA CHARTE DE DÉONTOLOGIE EST CONSULTABLE ET TÉLÉCHARGEABLE SUR LE SITE INTRADEF DU SECRÉTARIAT GÉNÉRAL POUR L'ADMINISTRATION : <http://modernisations.sga.defense.gouv.fr>

SGA/MISSION ACHATS
01 42 19 69 94



PRINCIPES DE DÉONTOLOGIE DE L'ACHAT PUBLIC AU SEIN DU MINISTÈRE DE LA DÉFENSE



Les défis de l'achat public sont nombreux. Bien comprendre les prescripteurs et répondre aux besoins des bénéficiaires, améliorer la performance économique, connaître et respecter le droit de la commande publique sont des objectifs exigeants ; les atteindre nécessite une parfaite connaissance de toutes les procédures mais aussi la compréhension des acteurs de la vie économique et la maîtrise de l'offre disponible. Rencontrer les entreprises est ainsi nécessaire.

Le présent document doit aider chaque acteur de l'achat à adopter le bon comportement dans ses échanges indispensables avec le monde économique afin de parfaire sa connaissance du marché et de négocier au mieux des intérêts publics tout en demeurant respectueux des principes de la commande publique.

Chaque responsable hiérarchique doit veiller à la connaissance et la bonne compréhension de cette charte par ses collaborateurs et faire preuve d'exemplarité par le respect des dispositions ci-dessous.

La mission achats, dont les coordonnées figurent au dos du dépliant, demeure à la disposition des responsables d'organismes pour faire évoluer le présent document et évoquer les situations inédites. La Direction des affaires juridiques peut, quant à elle, être saisie des questions d'ordre juridique.

QUELLES RELATIONS ADOPTER AVEC LES ENTREPRISES ?

LES RENCONTRES ENTRE AGENTS DE L'ADMINISTRATION ET LES ENTREPRISES

Les contacts avec les entreprises titulaires de marchés ou potentiellement candidates aux consultations sont indispensables à la réalisation de tout projet d'achat. Les entrevues peuvent être provoquées par l'administration ou sollicitées par les entreprises.

Dans tous les cas, les mesures suivantes devront être observées :

- ▶ lorsque les rencontres sont organisées par la personne publique, il convient de privilégier l'utilisation de salles de réunion neutres, à l'écart des lieux de travail habituels des acteurs de la fonction achat,
- ▶ l'information de l'ensemble des acteurs du projet d'achat doit être recherchée ; la présence d'au moins deux agents est préférable,
- ▶ établir un ordre du jour présentant la liste des sujets devant être abordés et rédiger un compte-rendu à l'issue de la réunion.

Le déplacement dans les locaux d'entreprises est recommandé afin de parfaire sa connaissance du secteur concerné par des visites d'installations. Une attention particulière doit être portée sur le fait d'organiser les rencontres pendant les heures ouvrées et de prendre toutes les précautions permettant d'éviter les situations non souhaitées, par exemple extra-professionnelles.

Ces précautions peuvent, entre autres, porter sur l'ordre du jour qui sera établi de telle sorte qu'il exprime la détermination de l'agent public à conférer un caractère professionnel à l'intégralité de la rencontre :

- ▶ une visite courte commence en début d'après-midi, non pas à onze heures,
- ▶ si le programme nécessite une journée complète, ne prévoir qu'une heure pour la pause méridienne. Le déjeuner sera pris dans les conditions habituelles prévues par l'entreprise pour ses cadres. Dans ce cas, l'agent public règle son repas ; si cela devait être considéré comme discourtois, l'agent public doit veiller à la réciprocité par l'invitation au sein de son restaurant administratif.

Les visites en entreprise sont prescrites par ordre de mission.



LES CADEAUX ET INVITATIONS

L'agent public ne doit ni susciter, ni accepter et encore moins solliciter de cadeaux, faveurs, invitations ou tout autre avantage lui étant destinés, ou destinés à sa famille ou à ses proches.

En dehors des phases de consultation, une invitation au restaurant ou à une réception ainsi que la participation à une manifestation à caractère professionnel peut être acceptée si :

- elle est expressément acceptée par la hiérarchie,
- elle demeure exceptionnelle,
- elle conserve un caractère raisonnable et que les aspects professionnels sont prépondérants.

Un refus courtois sera opposé à toute invitation à des manifestations de détente ou de distraction (événement sportif, spectacles, voyages...).

Les présents mineurs tels les objets promotionnels de faible valeur peuvent être acceptés. Il n'en sera toutefois pas fait usage dans le cadre professionnel.

Il est de la responsabilité de l'agent de signaler les autres invitations et cadeaux reçus ou proposés. La hiérarchie décidera des mesures à prendre à leur égard :

- acceptation pour un usage collectif,
- retour vers l'expéditeur,
- engagement d'une procédure judiciaire, à l'encontre de l'entreprise, pour tentative de corruption manifeste.

COMMENT MAÎTRISER L'ÉCHANGE D'INFORMATION ?

Toutes les relations avec les entreprises, en dehors de l'exécution d'un marché, doivent se faire dans le respect du principe de l'égalité de traitement des candidats potentiels.

La communication d'informations relatives à un projet de consultation s'opère par le biais des vecteurs de publicité idoines. Les informations relatives aux intentions d'achat sont diffusées en veillant à ne pas procurer un avantage à un opérateur économique particulier.

Les acteurs de l'achat doivent organiser la protection absolue du secret industriel et commercial des titulaires et candidats. En particulier, l'opérateur d'achat garantit l'utilisation exclusive, pour le strict besoin du service, des offres techniques et économiques par ses agents.

Les entreprises peuvent avoir un intérêt légitime à comprendre l'organisation et les activités des services de l'administration. Ce type d'information peut être naturellement communiqué dès lors qu'il concerne les missions générales du service et/ou des orientations déjà diffusées lors de communiqués de presse ou de rencontres avec des structures professionnelles (syndicats professionnels, chambres de commerce, associations, etc.), qui sont les destinataires privilégiés des informations.

Les informations communicables ou non aux opérateurs économiques sont récapitulées dans une fiche réalisée conjointement par la DAJ des ministères de l'Économie et du Budget et par la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA). Cette fiche est disponible en suivant le lien : http://www.minefe.gouv.fr/themes/marches_publics/conseils_acheteurs/index.htm Rubrique «fiches techniques»/La communication des documents administratifs en matière de marchés publics.



COMMENT ÉVITER LES CONFLITS D'INTÉRÊTS ?

Bien que n'étant pas interdite, la situation de conflit d'intérêts recèle de tels risques qu'il convient de l'éviter chaque fois que cela est possible.

Le conflit d'intérêts peut être défini comme étant «une situation dans laquelle un agent public a un intérêt personnel de nature à influencer ou paraître influencer sur l'exercice impartial et objectif de ses fonctions officielles¹». Les situations de conflit d'intérêts peuvent être de plusieurs types, citons : les contrats entre apparentés, l'emploi d'un membre de la famille ou d'un proche par un fournisseur ou fournisseur potentiel, la détention de parts sociales, toute situation de concurrence entre intérêts personnels et professionnels ou susceptible d'altérer la capacité de jugement.

Chaque acteur de l'achat, en accord avec sa hiérarchie, doit veiller à prévenir la survenance de situations de conflit d'intérêts.

Si une telle situation n'a pu être évitée, en particulier grâce à la répartition raisonnée des dossiers, il convient de réorganiser le travail afin de ne plus exposer un acteur de l'achat à une situation de conflit d'intérêts.

Si malgré tous les efforts d'organisation du travail, une situation de conflit d'intérêts ne peut être évitée, l'acteur de l'achat recevra des directives écrites quant aux objectifs à atteindre dans le traitement des dossiers et tout particulièrement en cas de négociation.

Une attention particulière doit être accordée par les opérateurs d'achat au choix des dossiers confiés aux élus, aux agents exerçant une seconde activité professionnelle ou engagés dans un processus de reconversion, ainsi qu'aux relations d'affaires avec un ancien agent public devenu fournisseur.

COMMENT RÉSISTER AUX PRESSIONS ?

Tout acteur de l'achat est susceptible d'être soumis à l'action de groupes de pression ainsi qu'à des pressions politiques, syndicales ou partisans.

Les pressions exercées peuvent être directes ou indirectes et parfois particulièrement fourbes, par exemple en cas d'actions de dénigrement.

L'encadrement des procédures par le code des marchés publics complété par des procédures locales permet de résister aux diverses pressions en mettant en avant le respect en toutes circonstances des principes constitutionnels de la commande publique et l'impartialité des décisions. Le risque pénal peut utilement être rappelé à l'auteur des pressions.

Afin d'atteindre les objectifs d'impartialité et de défense des intérêts de l'État, les opérateurs doivent :

- ▶ organiser les procédures de telle sorte que la validation des étapes clés soit toujours collective,
- ▶ recourir systématiquement aux procédures écrites et parfaitement traçables,
- ▶ être toujours en mesure de démontrer l'impartialité comme la pertinence économique et juridique des décisions prises.

On peut utilement solliciter l'envoi des chartes de déontologie s'imposant au personnel des fournisseurs. Le rappel opportun du contenu des chartes, guides de bonne conduite ou engagements, souvent approuvés expressément par les salariés dès leur embauche, est un bon moyen de prévenir des situations non souhaitées.

De manière générale, en réponse aux tentatives de pression, l'agent public rappellera que les règles en vigueur sont destinées à respecter les grands principes de l'achat public et à assurer la bonne utilisation des deniers de l'État.

Chaque acteur de l'achat doit rendre compte à sa hiérarchie des pressions subies.

¹ Article 13 de la recommandation n° R (2000) 10 du Comité des ministres aux États membres du Conseil de l'Europe sur les codes de conduite pour les agents publics adoptée par le Comité des ministres le 11 mai 2000.