

Marchés publics de la Défense

La Défense a conclu, entre 2018 et 2020, 438 marchés inférieurs à 30.000 euros hors TVA pour un total de 6,5 millions d'euros hors TVA et 948 marchés supérieurs à 30.000 euros hors TVA pour un total de 13,3 milliards d'euros hors TVA.

Pour une sélection de ces marchés, la Cour des comptes a contrôlé la conformité aux prescriptions légales et réglementaires ainsi que les activités de contrôle interne mises en place par la Défense. La valeur des marchés supérieurs à 30.000 euros hors TVA examinés oscille entre 0,031 et 233 millions d'euros hors TVA.

Processus d'achat au sein de la Défense

La Direction générale des ressources matérielles est l'ordonnateur principal dans le processus d'achat de la Défense. Elle comprend deux piliers dotés d'une structure identique « en miroir » : la gestion du matériel et de l'équipement d'une part, et la passation des marchés publics d'autre part. Une telle structure constitue une bonne pratique, car elle réduit les risques de scission de marché pour les achats centralisés. L'existence d'une sous-section chargée du contrôle des prix, entre autres missions, est une autre bonne pratique à souligner.

La Cour a constaté un environnement de contrôle relativement développé et formalisé, même si la qualité des données sur les marchés publics mérite d'être améliorée. Les activités de contrôle mises en place par la Défense contribuent activement à diminuer les risques inhérents à la fonction achat.

L'examen de l'exécution des marchés a cependant révélé plusieurs faiblesses. Par exemple, l'interprétation de l'impact financier d'un avenant par la Défense lui permet, dans certains cas, d'échapper au contrôle administratif et budgétaire et de faire approuver un avenant par un ordonnateur qui n'en a pas la compétence.

Marchés inférieurs ou égaux à 30.000 euros

La Cour des comptes relève des irrégularités dans l'application des grands principes liés aux marchés publics, à l'exception du principe de proportionnalité. Parmi les trente marchés repris dans l'échantillon d'audit, près de la moitié n'a pas fait l'objet d'une mise en concurrence en raison de situations monopolistiques, souvent en lien avec des exigences médicales. Pour la Cour des comptes, ces contraintes, justifiées dans certains cas, n'autorisent pas à systématiquement déroger au principe de mise en concurrence. La recherche d'autres distributeurs ou encore la remise en question constructive de la réponse au besoin sont des solutions à envisager.

Parmi les marchés ayant fait l'objet d'une mise en concurrence, le principe d'égalité et de non-discrimination n'a pas été respecté pour certains d'entre eux, notamment en exigeant des produits d'une marque déterminée dans l'inventaire des besoins ou encore en octroyant aux opérateurs économiques des délais de réponse différents. De telles pratiques sont de nature à restreindre la concurrence.

Le principe du forfait implique une fixation des prix avant l'attribution du marché, sous réserve d'une possible révision de prix au stade de l'exécution. Pour deux marchés, ce principe n'a pas été respecté.

À titre d'exemple, la Défense a autorisé, dans ses documents de marché, une révision de prix sans qu'elle soit encadrée par une formule spécifique, ce qui est contraire au principe du forfait.

Toutefois, la Cour des comptes relève également bon nombre de bonnes pratiques telles que l'archivage ou l'établissement d'un « tableau de conformité » dans plusieurs cahiers des charges. Ce dernier outil clarifie les engagements du soumissionnaire et tend à renforcer la sécurité juridique et la bonne exécution du contrat.

Marchés supérieurs à 30.000 euros

Dans le cadre de l'examen d'une sélection de marchés, la Cour des comptes a observé plusieurs faiblesses.

La Cour des comptes souligne que l'estimation des montants des marchés est réalisée dans le respect des dispositions légales. Elle considère toutefois que, pour des marchés de très longue durée, se limiter à l'estimation des quatre premières années constitue un défaut de transparence budgétaire et financière vis-à-vis des organes de contrôle et d'approbation.

Au stade de la sélection, la Cour des comptes a relevé des lacunes dans la vérification des casiers judiciaires et des obligations fiscales et sociales, ainsi que l'absence de critères de sélection qualitative, pourtant obligatoires, ce qui peut compromettre ultérieurement la bonne exécution des marchés concernés.

La vérification des prix figurant dans les offres remises présente des lacunes importantes susceptibles d'entacher d'irrégularité substantielle l'attribution de certains marchés et de porter atteinte aux intérêts de la Défense lors de l'exécution de ces marchés. La vérification effective des données opérationnelles et économiques sous-jacentes aux offres comportant des prix apparemment anormaux est à la fois une obligation légale et une exigence de bonne gestion. Bien que complexe, cette vérification vise à mieux cerner les caractéristiques techniques du matériel acheté et leurs répercussions sur les prix. La Cour des comptes recommande de renforcer la sous-section MRMP-G/E chargée du contrôle des prix au sein de la Défense, vu l'enjeu et la complexité des marchés.

L'évaluation des offres quant aux critères d'attribution relatifs à la qualité est généralement encadrée et repose sur des éléments objectifs. En revanche, la formule fréquemment utilisée pour le critère prix peut, dans de rares cas, ne pas répondre à l'exigence d'évaluation de la valeur intrinsèque de chaque offre et générer une réduction artificielle du poids de ce critère d'attribution.

Concernant les modifications apportées en cours d'exécution de marché, la Cour a observé des modalités de révision de prix défavorables à la Défense. Ainsi, une révision qui permet aux soumissionnaires de proposer leur propre formule est de nature à compromettre la comparabilité des offres ou à priver la Défense d'une éventuelle diminution des coûts. Soustraire les pièces de rechange de l'application de la formule de révision des prix rend la Défense vulnérable à des hausses injustifiées ou abusives. La Défense doit mieux prospecter afin de fixer elle-même une formule de révision de prix équilibrée et conforme à la législation.

Par ailleurs, la Cour observe une application erronée de la règle *de minimis* (modifications de marché autorisées en dessous d'un certain pourcentage) : l'interprétation de la Défense permettrait de changer la nature globale d'un marché sans relancer une nouvelle procédure de passation, ce qui contrevient au cadre réglementaire d'application.

Enfin, pour les marchés supérieurs à 30.000 euros, la Cour des comptes relève de nombreuses bonnes pratiques telles que des procédures bien documentées, un recours à la prospection bien ancré dans les processus de la Défense et la prise en compte du coût du cycle de vie dans plusieurs de ses marchés.

Procédure contradictoire

Dans le cadre de la procédure contradictoire, la ministre de la Défense et son administration ont reçu de la Cour des comptes le projet de rapport. Un délai d'un mois leur a été octroyé afin de leur permettre de vérifier l'exactitude des constatations factuelles et de donner leur avis sur les conclusions et recommandations de la Cour.

Au terme de ce délai, tant la ministre que l'administration n'ont pas réagi.