



AVIS

Projet de circulaire relative aux clauses sociales dans les marchés publics de la Région de Bruxelles-Capitale

14 septembre 2012

Demandeur	Ministre Benoît Cerexhe
Demande reçue le	26 juillet 2012
Demande traitée par	Commission Economie-Emploi-Finances-Fiscalités
Demande traitée le	29 août 2012
Remarque	En présence d'une représentante du Cabinet du Ministre Cerexhe et d'une représentante d'ACTIRIS
Procédure écrite d'approbation de l'avis	14 septembre 2012

Préambule

Le projet de circulaire relative aux clauses sociales dans les marchés publics de la Région de Bruxelles-Capitale remplace et abroge, pour les clauses sociales, le chapitre III de la circulaire du 5 février 2009 relative à l'insertion de critères écologiques et de développement durable dans les marchés publics de fournitures et de services et modifiant la circulaire ministérielle du 8 juillet 1993 relative à l'Eco-consommation et à la gestion des déchets dans les administrations publiques régionales en Région de Bruxelles-Capitale.

Ce projet de circulaire précise également l'arrêté du 22 avril 1999 du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale imposant des clauses sociales lors de la passation de marchés publics dans le cadre de la réalisation d'investissements d'intérêt public.

Ce projet intervient suite à une évaluation du dispositif des clauses sociales en enquêtant auprès d'une série d'acteurs clés concernés par la circulaire de 2009. Elle a révélé un déficit important de connaissance du mécanisme des clauses sociales ainsi qu'une mauvaise application des celles-ci.

Le projet de circulaire a pour objectifs de :

- définir les opérateurs et les marchés concernés ;
- définir une stratégie globale et par opérateur ;
- présenter les considérations essentielles à étudier ;
- baliser le cadre légal de l'intégration des clauses sociales dans les marchés publics.

Avis

1. Considérations générales

Le Conseil accueille avec satisfaction le présent projet de circulaire relative aux clauses sociales dans les marchés publics de la Région de Bruxelles-Capitale dans la mesure où ce dernier constitue une première avancée dans la problématique de leur application telle que reconnue par le PCUD/New deal (Axe 3.6.). **Le Conseil** constate que ce projet de circulaire n'est pas normatif mais bien interprétatif et explicatif. Il se veut didactique et met en place une marche à suivre afin d'améliorer le fonctionnement et l'impact des clauses sociales.

Il accueille favorablement la volonté du Gouvernement de promouvoir également, auprès des pouvoirs adjudicateurs, les clauses sociales de formation ainsi que les clauses sociales dans les marchés de services et de fournitures.

Le Conseil rappelle cependant que les travaux d'évaluation doivent continuer dans le cadre de la mise en œuvre de l'axe 3.6 du PCUD/New Deal et des recommandations émises par **le Conseil**. **Le Conseil** est d'avis qu'une réforme du système des clauses sociales est en effet nécessaire afin d'une part d'évaluer la pertinence des clauses sociales au regard de l'objectif poursuivi d'insertion socio-professionnelle et, d'autre part, d'apporter des améliorations à la pratique des clauses sociales dans les marchés publics, ainsi qu'en matière de contrôle de leur respect effectif.

Le Conseil regrette de ne pas disposer d'une estimation annuelle du nombre de marchés publics concernés. Il regrette également que les résultats de l'analyse du dispositif des clauses sociales dans les marchés publics ne comportent aucun chiffre et ne proviennent vraisemblablement que d'une seule et même source, Saw-B¹. En effet, Bruxelles-mobilité a aussi effectué une enquête auprès de ses adjudicateurs concernant le dispositif des clauses sociales. Il demande enfin que lui soient communiquées les données récentes disponibles auprès d'Actiris sur l'application actuelle des clauses sociales en Région bruxelloise.

Le Conseil rappelle également que la mise en œuvre de clauses sociales (de tous types) dans les marchés publics peut parfois entraîner des effets pervers (remplacement du personnel en place par des travailleurs sous statut inférieur, mise au chômage temporaire de travailleurs réguliers, ...). Par exemple, en ce qui concerne les marchés de travaux, notamment de voirie, **le Conseil** attire l'attention sur le fait que certaines entreprises ne travaillent qu'avec des marchés publics. Toute expansion d'entreprise ayant ses limites, le dispositif de clauses sociales oblige régulièrement l'entreprise à mettre en chômage économique ou en tout cas à ne pas engager certains travailleurs en vue de pouvoir mettre à l'emploi le travailleur « clause sociale ». Ce procédé, au lieu de promouvoir la mise à l'emploi durable et qualitative, précarise l'emploi bruxellois et démotive les travailleurs qualifiés.

Le Conseil demande que le Gouvernement reste attentif à ces possibles effets pervers.

Le Conseil rappelle enfin qu'il est indispensable de privilégier l'attribution des marchés aux offres les « mieux-disantes », notamment en termes de respect des conditions de travail et de critères environnementaux. Dans le cadre de la formation des pouvoirs adjudicateurs, il importe d'y accorder une importance particulière.

2. Considérations particulières

2.1 Chapitre III. Champ d'application de la circulaire

Le Conseil demande une sensibilisation, une information et une formation des pouvoirs adjudicateurs.

Le Conseil rappelle la nécessité de sensibiliser et de former les personnes chargées des marchés publics au sein des différentes administrations publiques visées par le projet de circulaire. Il relève notamment l'importance que les pouvoirs adjudicateurs soient informés des métiers couverts par l'économie sociale d'insertion.

2.2 Chapitre IV. Le cadre légal de l'intégration des clauses sociales dans les marchés publics

2.1.1 Remarques générales

En marge du projet de circulaire qui pointe les différents types de clauses sociales, **le Conseil** s'interroge sur la manière dont le pouvoir adjudicateur décide du type de clause sociale à insérer dans son marché public. Il est prévu à l'axe 3.6 du PCUD/New deal de mettre à disposition des pouvoirs adjudicateurs une « boîte à outils » leur permettant de choisir la procédure la plus adaptée à leurs besoins.

¹ Solidarité des Alternatives wallonnes et bruxelloises

Dès lors, **le Conseil** se demande comment les pouvoirs adjudicateurs vont connaître et donc pouvoir proposer les différents types de clauses. En effet, dans l'analyse des questionnaires des pouvoirs adjudicateurs remise par Saw-B portant sur la connaissance de la circulaire, seulement 5 pouvoirs adjudicateurs sur 14 interrogés affirment que les personnes concernées par la circulaire la connaissent clairement (les autres affirmant soit le contraire, soit qu'un effort de vulgarisation est nécessaire, soit qu'il n'y a pas de coordination entre les différents niveaux de pouvoir). Certains pouvoirs adjudicateurs confondent même clauses éthiques et clauses sociales.

Dans le cadre de l'Accord de coopération entre la Région de Bruxelles-Capitale et la Commission communautaire française concernant les politiques croisées « emploi-formation », **le Conseil** souligne l'importance des échanges d'information entre les différents organismes afin d'éviter des mesures concurrentes.

2.1.2. Clause sociale d'insertion pour les marchés de travaux de plus de 750.000 EUR et la clause sociale d'insertion pour les marchés de travaux ou de services compris entre 125.000 € et 750.000 €. (2.1 et 2.2)

Le Conseil rappelle que l'axe 3.6. du PCUD/ New deal prévoit « *d'évaluer et éventuellement de réformer les clauses sociales du point de vue de leur pertinence en tant qu'instruments poursuivant les objectifs de la promotion de l'emploi, de la formation et de la transition vers une économie plus durable et innovante* ».

A cet égard, dans le cadre de la future révision du cadre législatif relatif aux clauses sociales et d'une possible réforme de ces dernières au profit d'initiatives d'insertion plus positives, **le Conseil** souhaite que le Gouvernement tienne compte aussi des initiatives de promotion de l'emploi, d'insertion et de formation déjà existantes au sein des entreprises, tels que celles menées dans le cadre de l'Alliance Emploi-Environnement et qui donnent bien souvent de très bons résultats en terme d'insertion.

Le Conseil souligne également l'importance de prévoir, lors de la révision de la législation, la caducité de la clause sociale en bonne concertation avec tous les acteurs si, suite à une demande de l'entreprise adjudicataire, l'opérateur public d'emploi, n'est pas en mesure de présenter un candidat adéquat à l'entreprise avant le démarrage du chantier.

Le Conseil s'interroge également sur un élément de la marche à suivre pour la clause sociale d'insertion pour les marchés de travaux de plus de 750.000 EUR et la clause sociale d'insertion pour les marchés de travaux ou de services compris entre 125.000 € et 750.000 €. En effet, le projet de circulaire indique que « *Lors de la réception provisoire des travaux, le pouvoir adjudicateur fait procéder à une évaluation de la personne engagée dans le dispositif clause sociale et la transmet au service compétent d'Actiris* ».

D'une part, **le Conseil** regrette l'absence de critères d'évaluation et s'inquiète de la lourdeur de cette évaluation. Il s'interroge sur l'évaluateur, l'évaluation en tant que telle, l'appréciation, l'objectif, le suivi ainsi que de la communication de tous ces éléments à l'entreprise adjudicataire.

D'autre part, **le Conseil** considère que le moment (*réception provisoire*) de l'évaluation n'est pas opportun. En effet, cette réception provisoire constitue un constat d'achèvement des travaux et intervient dans la technicité du bâtiment, non pas d'un point de vue de formation ou d'insertion du personnel.

Le Conseil souligne également que pour certaines fonctions jugées dangereuses, de technicité très poussée ou utilisant du matériel très onéreux, le mécanisme des clauses sociales ne devrait pas être utilisé.

2.1.3. Réserve de marchés ou marchés à lots à l'économie sociale d'insertion (2.3)

Le Conseil attire l'attention sur l'importance de disposer d'une base de données à jour et de bien communiquer aux pouvoirs adjudicateurs les métiers couverts par l'économie sociale d'insertion afin de ne pas réserver des marchés dont l'offre par l'économie sociale d'insertion est inexistante.

2.1.4. Clauses sociales de formation en entreprise (2.5)

Le Conseil est particulièrement satisfait de la promotion des clauses sociales de formation auprès des pouvoirs adjudicateurs. Celles-ci permettent autant la formation que l'engagement, ensuite, de demandeurs d'emplois en condition d'exécution du marché.

Le Conseil déplore cependant le manque de cadre et de critères d'évaluation de la formation dans l'entreprise. L'entreprise n'a pas la connaissance et le *know-how* d'un organisme de formation. Dès lors, l'accompagnement du travailleur « clause sociale » et de l'entreprise tout au long du marché est nécessaire.

*
* *