

**Les clauses sociales : un réseau en action**

***1er décembre 2014***

L’article 14 :

La clause sociale comme condition d’exécution du marché

**Définition**

Les clauses sociales sont l’ensemble des dispositions du Code des marchés publics qui prévoient, dans le cadre de la satisfaction des besoins du pouvoir adjudicateur, l’embauche des personnes éloignées de l’emploi.

**L’article 14 : l’insertion est une simple exécution du marché**

Selon l’article 14 du Code des marchés publics, l’insertion est une **condition d’exécution du marché**. Le titulaire du marché doit réaliser un nombre d’heures d’insertion minimum défini et calculé par le pouvoir adjudicateur.

Avec cet article, l’insertion n’est pas un critère et n’intervient pas dans le choix de l’entreprise. Simplement, l’entreprise qui soumissionne **s’engage**, si elle est retenue, à réserver une part des heures de travail générées par le marché, à la réalisation d’une action d’insertion. Ce dispositif, prévu par l’article 14 du Code des Marchés Publics, est connu sous l’appellation de « clause d’insertion » ou de « clause d’insertion et de promotion de l’emploi ».

En outre, la clause sociale est un élément de conformité de l’offre. Elle est une des conditions d’exécution du marché que toute entreprise s’engage à respecter lors du dépôt de son offre. Un offre qui ne respecte pas l’ensemble des engagements prévus au contrat est réputée irrégulière.

Utilisé seul, l’article 14 ne permet pas d’apprécier la qualité du contenu de l’offre en matière d’insertion. La mise en œuvre de cet article n’a pas d’incidence sur le choix de l’offre.

L’acheteur doit veiller à **l’absence d’effet discriminatoire** de la clause, celle-ci ne devant pas limiter la concurrence. Les obligations d’insertion qui s’imposent de manière identique à toutes les entreprises concurrentes, ont pour effet de placer celles-ci sur un pied d’égalité, tant au point de vue de l’engagement des moyens qui leurs sont demandés qu’au point de vue de leur chance d’emporter le marché.

La clause est insérée dans les pièces du Dossier de Consultation des Entreprises (DCE) et sur la publication (Avis d’Appel Public à la Concurrence)

*Ci-annexés, des modèles de clauses d’insertion (CCAP / AE)*

**Les marchés concernés**

* ***Tous les marchés peuvent être concernés***
  + ***Qu’ils soient à bons de commande ou à prix global forfaitaire***

**Tous les marchés de travaux et de services** peuvent être concernés. La clause sociale peut être appliquée à tous les secteurs d’activités : le bâtiment, les travaux publics, le nettoyage, la collecte et le traitement des déchets, la restauration, l’entretien d’espaces verts…

Il est recommandé de diversifier son application si l’on veut prendre en compte toutes les personnes éloignées de l’emploi. En plus du secteur BTP, on peut par exemple envisager des clauses sociales sur **les marchés de prestation intellectuelle** (ex : maîtrise d’œuvre) qui vont permettre de réserver des heures d’insertion à des jeunes diplômés qui peinent à trouver leur premier emploi.

**Les marchés de fournitures** sont moins propices à l’usage des clauses sociales car le fournisseur n’est pas souvent producteur et le marché génère un faible coût de main d’œuvre. Toutefois, il faut également rester attentif aux éventuelles opportunités qui peuvent se rencontrer dans ce type de marchés.

**Les options offertes à l’entreprise pour la mise en œuvre de l’insertion**

Les heures d’insertion peuvent être réalisées de différentes manière, au choix de l’entreprise. Dans le cadre du dispositif mis en place, le département offre aux entreprises des solutions préparées et adaptées.

* ***Le recours à la sous-traitance***

L’entreprise conclut un contrat de sous-traitance avec une entreprise d’insertion. Cette possibilité de sous-traiter ne peut pas être imposée par le pouvoir adjudicateur. Ce principe a été rappelé par une réponse ministérielle en date du 10 février 2014.

La sous-traitance peut être proposée par l’entreprise lors du dépôt de l’offre ou après l’attribution du marché (Article 114 du Code des marchés publics).

* ***Le recours à la co-traitance***

Dans le cas de la co-traitance, l’entreprise et la structure d’insertion répondent en commun à la procédure de consultation, au moment du dépôt de l’offre, et s’engagent conjointement sur l’objectif d’insertion.

* ***La mise à disposition de salariés***

L’entreprise est en relation avec un organisme qui met à disposition des salariés en insertion durant la durée du marché. Il peut s’agir :

* + D’une entreprise de travail temporaire d'insertion (ETTI)‏ ou entreprise de travail temporaire (ETT)
  + D’une association intermédiaire (AI)‏
  + D’un groupement d'employeurs pour l'insertion et la qualification (GEIQ)‏
* ***L’embauche directe***

L’embauche directe peut être envisagée par l’entreprise (en contrats à durée de chantier, contrats de professionnalisation, CDD, CDI, alternance, etc.)