



Version 03/07/2013

**Manuel pour les marchés de fournitures  
et de services dans les secteurs  
classiques sur base de la loi du 15 juin  
2006**

Urbain BRUGGEMAN  
Conseiller général  
Cellule Marchés publics

# Table des matières

|         |                                                                                                                                          |    |
|---------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1.      | Introduction.....                                                                                                                        | 4  |
| 2.      | Les quatre piliers du Traité européen.....                                                                                               | 5  |
| 2.1.    | Le principe de transparence.....                                                                                                         | 5  |
| 2.1.1.  | L'étude de marché préalable.....                                                                                                         | 6  |
| 2.1.2.  | L'avis de préinformation.....                                                                                                            | 7  |
| 2.1.3.  | Le cahier spécial des charges.....                                                                                                       | 9  |
| 2.1.4.  | L'avis de marché.....                                                                                                                    | 10 |
| 2.1.5.  | L'information entre l'avis de marché et l'ouverture des candidatures et des offres.....                                                  | 11 |
| 2.1.6.  | L'ouverture des candidatures et des offres.....                                                                                          | 12 |
| 2.1.7.  | L'examen des candidatures et des offres.....                                                                                             | 13 |
| 2.1.8.  | L'information aux candidats.....                                                                                                         | 15 |
| 2.1.9.  | L'information aux soumissionnaires.....                                                                                                  | 15 |
| 2.1.10. | La conclusion du marché.....                                                                                                             | 18 |
| 2.1.11. | La publication du marché attribué.....                                                                                                   | 18 |
| 2.2.    | Le principe d'égalité.....                                                                                                               | 18 |
| 2.2.1.  | L'étude de marché préalable.....                                                                                                         | 19 |
| 2.2.2.  | L'avis de préinformation de marché.....                                                                                                  | 19 |
| 2.2.3.  | Le cahier spécial des charges.....                                                                                                       | 19 |
| 2.2.4.  | L'avis de marché.....                                                                                                                    | 20 |
| 2.2.5.  | L'information entre l'avis de marché et l'ouverture des candidatures et des offres.....                                                  | 20 |
| 2.2.6.  | L'ouverture des candidatures et des offres.....                                                                                          | 20 |
| 2.2.7.  | L'examen des candidatures et des offres.....                                                                                             | 21 |
| 2.2.8.  | L'information aux candidats et aux soumissionnaires avant que le marché ne soit conclu.....                                              | 21 |
| 2.2.9.  | L'attribution du marché.....                                                                                                             | 21 |
| 2.2.10. | L'information aux soumissionnaires non choisis.....                                                                                      | 22 |
| 2.2.11. | L'avis de marché attribué.....                                                                                                           | 22 |
| 2.3.    | Le principe de concurrence.....                                                                                                          | 22 |
| 2.3.1.  | L'étude de marché préalable.....                                                                                                         | 23 |
| 2.3.2.  | L'avis de préinformation.....                                                                                                            | 23 |
| 2.3.3.  | Le cahier spécial des charges.....                                                                                                       | 23 |
| 2.3.4.  | L'avis de marché.....                                                                                                                    | 24 |
| 2.3.5.  | L'information entre l'ouverture du marché et l'ouverture des candidatures et des offres.....                                             | 24 |
| 2.3.6.  | L'ouverture des candidatures et des offres.....                                                                                          | 25 |
| 2.3.8.  | L'information aux candidats et aux soumissionnaires avant que le marché ne soit conclu.....                                              | 26 |
| 2.3.9.  | La conclusion du marché.....                                                                                                             | 26 |
| 2.3.10. | L'information aux soumissionnaires non choisis.....                                                                                      | 26 |
| 2.3.11. | L'avis de marché attribué.....                                                                                                           | 26 |
| 2.4.    | Le principe de l'équité.....                                                                                                             | 27 |
| 2.4.1.  | L'étude de marché préalable.....                                                                                                         | 27 |
| 2.4.2.  | L'avis de préinformation.....                                                                                                            | 28 |
| 2.4.3.  | Le cahier spécial des charges.....                                                                                                       | 29 |
| 2.4.4.  | L'avis de marché.....                                                                                                                    | 31 |
| 2.4.5.  | L'information entre l'avis de marché et l'ouverture des candidatures et des offres.....                                                  | 31 |
| 2.4.6.  | L'ouverture des candidatures et des offres.....                                                                                          | 31 |
| 2.4.7.  | L'examen des candidatures et des offres.....                                                                                             | 32 |
| 2.4.8.  | L'information aux candidats et aux soumissionnaires avant que le marché ne soit conclu.....                                              | 33 |
| 2.4.9.  | La conclusion du marché.....                                                                                                             | 33 |
| 2.4.10. | L'information aux soumissionnaires non choisis.....                                                                                      | 33 |
| 2.4.11. | L'avis de marché attribué.....                                                                                                           | 33 |
| 2.5.    | Considérations finales.....                                                                                                              | 34 |
| 3.      | Choisir la procédure correcte.....                                                                                                       | 35 |
| 3.1.    | Les procédures ouvertes et restreintes, d'une part, et la procédure négociée, d'autre part.....                                          | 35 |
| 3.1.1.  | Quelle est la différence entre l'appel d'offres et l'adjudication?.....                                                                  | 35 |
| 3.1.2.  | Quelles sont dans les grandes lignes les phases de l'appel d'offres ouvert et de l'adjudication ouverte?.....                            | 37 |
| 3.1.4.  | Quelles sont dans les grandes lignes les phases de l'appel d'offres restreint et de l'adjudication restreinte?.....                      | 39 |
| 3.1.5.  | Quelle est la différence entre l'adjudication et l'appel d'offres, d'une part, et la procédure négociée, d'autre part?.....              | 40 |
| 3.1.6.  | Quelle est la différence entre la procédure négociée avec publicité et la procédure négociée sans publicité?.....                        | 41 |
| 3.1.7.  | Quelles sont dans les grandes lignes les phases de la procédure négociée avec publicité et de la procédure négociée sans publicité?..... | 42 |
| 3.1.8.  | Qu'est-ce qu'une procédure négociée directe avec publicité?.....                                                                         | 43 |
| 3.1.9.  | Quels sont les cas pour lesquels on peut choisir la procédure négociée sans publicité?.....                                              | 44 |
| 3.1.10. | Quels sont les cas pour lesquels on peut choisir la procédure négociée avec publicité?.....                                              | 50 |

|                                                                                                                                                                                     |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 3.2. Le concours de projets.....                                                                                                                                                    | 52  |
| 3.2.1. Définition.....                                                                                                                                                              | 52  |
| 3.3.3. Règles d'exécution spécifiques.....                                                                                                                                          | 52  |
| 4. Les modalités.....                                                                                                                                                               | 55  |
| 4.1. L'accord-cadre.....                                                                                                                                                            | 55  |
| 4.1.1. Législation.....                                                                                                                                                             | 55  |
| L'arrêté Royal du 15 juillet 2011.....                                                                                                                                              | 57  |
| 4.1.2. Choix et déroulement de la procédure.....                                                                                                                                    | 58  |
| 4.2. Le système d'acquisition dynamique.....                                                                                                                                        | 74  |
| 4.2.1. Législation.....                                                                                                                                                             | 74  |
| 4.2.2. Choix et déroulement de la procédure.....                                                                                                                                    | 77  |
| 4.3. Les enchères électroniques.....                                                                                                                                                | 84  |
| 4.3.1. Législation.....                                                                                                                                                             | 84  |
| 4.3.2. Situation des enchères électroniques dans le déroulement de la procédure.....                                                                                                | 89  |
| Dans quel stade de la procédure les enchères électroniques doivent être situées ?.....                                                                                              | 89  |
| 5. La différence entre des critères de sélection et des critères d'attribution.....                                                                                                 | 91  |
| 6. Les délais qui doivent être respectés lors des différentes procédures et modalités.....                                                                                          | 93  |
| 6.1. L'appel d'offres ouvert.....                                                                                                                                                   | 93  |
| 6.2. L'adjudication ouverte.....                                                                                                                                                    | 94  |
| 6.3. L'appel d'offres restreint.....                                                                                                                                                | 95  |
| 6.4. L'adjudication restreinte.....                                                                                                                                                 | 96  |
| 6.5. La procédure négociée avec publicité.....                                                                                                                                      | 97  |
| 6.6. La procédure négociée directe avec publicité.....                                                                                                                              | 97  |
| 6.7. La procédure négociée sans publicité.....                                                                                                                                      | 98  |
| 6.8. L'accord cadre.....                                                                                                                                                            | 98  |
| 6.9. Le système d'acquisition dynamique.....                                                                                                                                        | 99  |
| 6.10. Les enchères électroniques.....                                                                                                                                               | 100 |
| 7. L'intervention du Conseil des Ministres lors de marchés publics de fournitures et services.....                                                                                  | 101 |
| 7.1. La présentation du choix de la procédure et du cahier spécial des charges au Conseil des Ministres.....                                                                        | 101 |
| 7.2. La présentation de la proposition d'attribution au Conseil des Ministres.....                                                                                                  | 102 |
| 8. Commentaire circonstancié des différentes étapes d'une procédure d'attribution.....                                                                                              | 103 |
| 8.1. Pour les sept procédures d'attribution classiques.....                                                                                                                         | 103 |
| 8.1.1. Rédaction du cahier spécial des charges.....                                                                                                                                 | 104 |
| 8.1.2. Rédaction des exigences minimales à reprendre dans l'avis de marché.....                                                                                                     | 109 |
| 8.1.3. Rédaction de la note à l'Inspection des Finances ou à l'organe compétent au sein de l'administration pour le contrôle administratif et budgétaire.....                       | 110 |
| 8.1.4. Impact d'un avis favorable sur le déroulement ultérieur de la procédure.....                                                                                                 | 111 |
| 8.1.5. Demande de l'accord budgétaire.....                                                                                                                                          | 112 |
| 8.1.6. Présentation du choix de la procédure, du cahier spécial des charges et des exigences minimales au Conseil des Ministres.....                                                | 112 |
| 8.1.7. Avis de préinformation.....                                                                                                                                                  | 113 |
| 8.1.8. Avis de marché.....                                                                                                                                                          | 115 |
| 8.1.9. Ouverture des candidatures.....                                                                                                                                              | 116 |
| 8.1.10. Examen des candidats dans le cadre des exigences minimales reprises dans l'avis de marché.....                                                                              | 117 |
| 8.1.11. Rédaction de la décision motivée de sélection.....                                                                                                                          | 121 |
| 8.1.12. Rédaction de la notification de sélection et de non sélection.....                                                                                                          | 122 |
| 8.1.13. Notification de sélection et de non sélection.....                                                                                                                          | 122 |
| 8.1.14. Session d'information et forum on-line.....                                                                                                                                 | 123 |
| 8.1.15. Ouverture des offres.....                                                                                                                                                   | 126 |
| 8.1.16. Examen des soumissionnaires dans le cadre des critères de sélection mentionnés au cahier spécial des charges.....                                                           | 128 |
| 8.1.17. Examen de la régularité formelle des offres.....                                                                                                                            | 131 |
| 8.1.18. Examen de la régularité matérielle des offres.....                                                                                                                          | 142 |
| 8.1.19. Examen des offres régulières dans le cadre de la shortlist.....                                                                                                             | 147 |
| 8.1.20. Rédaction et finalisation du rapport en matière de composition de la shortlist.....                                                                                         | 148 |
| 8.1.21. Rédaction de la décision motivée en matière de composition de la shortlist.....                                                                                             | 148 |
| 8.1.22. Rédaction et envoi de l'invitation aux négociations.....                                                                                                                    | 150 |
| 8.1.23. Rédaction et envoi de la notification aux soumissionnaires non repris dans la shortlist.....                                                                                | 151 |
| 8.1.24. Mener les négociations.....                                                                                                                                                 | 151 |
| 8.1.25. Examen des offres dans le cadre des critères d'attribution repris au cahier spécial des charges.....                                                                        | 153 |
| 8.1.26. Examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution repris au cahier spécial des charges.....                                                                          | 154 |
| 8.1.27. Examen de la déclaration implicite sur l'honneur pour le soumissionnaire qui vient en considération pour l'attribution du marché.....                                       | 156 |
| 8.1.28. Rédaction et finalisation de la décision motivée d'attribution.....                                                                                                         | 158 |
| 8.1.29. Rédaction des pièces du dossier d'attribution.....                                                                                                                          | 164 |
| 8.1.30. Présentation de la décision d'attribution à l'Inspection des finances ou à l'organe compétent au sein de l'administration pour le contrôle administratif et budgétaire..... | 164 |
| 8.1.31. Impact de l'avis favorable pour le déroulement ultérieur de la procédure.....                                                                                               | 165 |
| 8.1.32. Demande de l'accord budgétaire.....                                                                                                                                         | 165 |
| 8.1.33. Présentation de la décision motivée d'attribution au Conseil des Ministres.....                                                                                             | 165 |

|                                                                                                                                                                 |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 8.1.34. Présentation de la décision motivée d'attribution, pour approbation, et des lettres en matière de délai d'attente, pour signature, à l'ordonnateur..... | 166 |
| 8.1.35. Envoi des lettres en matière de délai d'attente aux candidats non sélectionnés et aux soumissionnaires. ....                                            | 166 |
| 8.1.36. Envoi de la notification de la conclusion du marché. ....                                                                                               | 168 |
| 8.1.37. Envoi des lettres aux soumissionnaires non choisis si un délai d'attente n'a pas été appliqué....                                                       | 169 |
| 8.1.38. Avis de marché attribué. ....                                                                                                                           | 170 |
| 8.1.39. Suivi du cautionnement. ....                                                                                                                            | 171 |
| 8.2. Pour l'accord-cadre.....                                                                                                                                   | 172 |
| 8.2.1. Pourquoi l'accord-cadre a-t-il prévu dans la législation sur les marchés publics? .....                                                                  | 173 |
| 8.2.2. Le choix de la procédure – pièges. ....                                                                                                                  | 174 |
| 8.2.3. La rédaction du cahier spécial des charges est d'une importance cruciale.....                                                                            | 175 |
| 8.2.4. Quand choisir pour un accord-cadre conclu avec un seul participant? .....                                                                                | 185 |
| 8.2.5. Quand choisir pour un accord-cadre conclu avec au moins trois participants? .....                                                                        | 186 |
| 8.2.6. La durée maximum d'un accord-cadre .....                                                                                                                 | 186 |
| 8.2.7. Considérations finales .....                                                                                                                             | 186 |

# **Manuel pratique marchés publics**

## **1. Introduction.**

Le Centre de Connaissances de la cellule Marchés publics a élaboré ce guide pratique à l'intention des services publics fédéraux qui font partie des secteurs classiques. La SNCB et BPost n'appartiennent donc pas au public cible visé. Ce guide peut uniquement être utilisé pour les marchés publics de fournitures et de services.

Les marchés publics de travaux ne font pas partie de la portée de ce manuel.

L'objectif de ce guide pratique est de donner aux responsables marchés publics de l'administration fédérale un fil conducteur qu'ils peuvent utiliser pour préparer et mener des procédures d'attribution pour des marchés de fournitures et de services.

L'exécution du marché ne fait pas l'objet de ce guide. Le Centre de Connaissances a l'ambition de développer, à l'avenir, un manuel similaire qui se focalisera spécifiquement sur l'exécution du marché.

Ce document aborde les procédures suivantes:

- L'appel d'offres ouvert.
- L'adjudication ouverte.
- L'appel d'offres restreint.
- L'adjudication restreinte.
- La procédure négociée avec publicité.
- La procédure négociée simplifiée avec publicité.
- La procédure négociée sans publicité.
- Le concours de projets.

Outre ces procédures, les modalités suivantes sont également examinées:

- L'accord-cadre.
- L'enchère électronique.
- Le système d'acquisition dynamique.

Le manuel se base, par conséquent, sur la loi du 15 juin 2006 et sur l'arrêté royal du 15 juillet 2011.

Ce guide pratique remplace le manuel du centre de connaissances, qui a été utilisé par de nombreux acheteurs au sein de l'administration fédérale et en dehors de celle-ci. Un nombre important de desiderata de la clientèle du centre de connaissances, notés depuis la création de la cellule en 2002, ont été traduits dans ce manuel.

Le Centre de Connaissances a pour objectif d'actualiser régulièrement ce guide et de l'étendre éventuellement, de sorte que les responsables marchés publics puissent y trouver une réponse à leurs questions les plus courantes. Ce guide est donc également une compilation d'avis donnés dans le passé par le Centre de Connaissances sur la base de questions posées par les différentes entités fédérales.

Ce guide ne répondra toutefois pas à toutes vos questions en matière de marchés publics de fournitures et de services. Tel n'était d'ailleurs pas l'objectif de la rédaction du manuel. Ce guide est un document répondant aux questions les plus courantes. Il est en effet impossible de donner une réponse à toutes les questions éventuelles que peuvent poser les responsables marchés publics.

Le Centre de Connaissances est à votre disposition pour les questions auxquelles ce guide ne donne pas de réponse. Pour des informations plus précises, il est fait référence au chapitre qui présente les différentes entités fédérales qui jouent un rôle consultatif ou dirigeant en matière de marchés publics fédéraux.

## **2. Les quatre piliers du Traité européen.**

Le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne mentionne quatre principes qui sont d'une importance cruciale pour la problématique des marchés publics. Ces principes sont les suivants:

- Le principe de concurrence
- Le principe d'égalité
- Le principe de l'équité
- Le principe de transparence.

Nous traitons ces quatre piliers dans l'ordre suivant: le principe de transparence (1), le principe d'égalité (2), le principe de concurrence (3) et enfin le principe de l'équité (4). Il convient de remarquer que ces quatre principes sont équivalents mais l'ordre précité est suivi pour des raisons pratiques.

### **2.1. Le principe de transparence.**

Le principe de transparence revient à ce que le pouvoir adjudicateur est obligé de fournir un maximum d'informations aux parties qui sont intéressées par un marché public. Le marché doit en d'autres termes être public, pour autant que ce principe ne soit pas contraire à certaines dispositions légales.

Afin de donner une image complète de la portée du principe de transparence, chaque partie de la procédure d'attribution est examinée séparément. Ces parties sont les suivantes:

- a) L'étude de marché préalable
- b) L'avis de préinformation
- c) Le cahier spécial des charges
- d) L'avis de marché

- e) L'information entre l'avis de marché et l'ouverture des candidatures et des offres
- f) L'ouverture des candidatures et des offres
- g) L'examen des candidatures et des offres
- h) L'information aux candidats et aux soumissionnaires avant que le marché ne soit conclu
- i) La conclusion du marché
- j) L'information aux soumissionnaires non choisis
- k) L'avis du marché attribué.

### **2.1.1. L'étude de marché préalable.**

Avant de commencer la rédaction du cahier spécial des charges, le pouvoir adjudicateur doit savoir quels sont les produits et les services offerts par le marché.

Cela a en effet peu de sens de décrire dans le cahier spécial des charges des produits ou des services de manière telle que seulement quelques entreprises, ou même aucune, puissent faire une offre.

Ainsi qu'il sera précisé plus loin, le pouvoir adjudicateur doit avoir l'ambition de donner le plus de chances possibles à la concurrence et d'offrir des chances égales à toutes les entreprises qui sont en mesure de répondre aux besoins de l'autorité.

Afin de pouvoir réaliser ces deux objectifs (associés aux principes de concurrence et d'égalité), le pouvoir adjudicateur doit veiller à appliquer une transparence adéquate envers les entreprises, en d'autres termes, les entreprises doivent être informées des besoins et des desiderata du pouvoir adjudicateur.

Afin de pouvoir réaliser cette transparence, le pouvoir adjudicateur peut prendre contact avec un certain nombre de fournisseurs ou prestataires de services potentiels. Il devra alors donner à ces entreprises une image claire (une image transparente) de ses besoins. Il faudra donc donner en premier lieu aux entreprises une image aussi claire et précise que possible des besoins à satisfaire. Un dialogue personnel avec les entreprises constitue l'instrument idéal à cet égard.

Le seul problème que rencontre le pouvoir adjudicateur en appliquant la méthodologie précitée est qu'il n'est pas certain que toutes les entreprises intéressées soient prises en considération. En limitant l'étude préalable à un groupe restreint d'entreprises, il court le risque que lors de l'élaboration des prescriptions (administratives et techniques), il ne les rédige sur mesure pour les entreprises associées à l'étude de marché préalable.

Au cours de la procédure d'attribution, le pouvoir adjudicateur peut ainsi parfois se retrouver face à lui-même, en d'autres termes, découvrir que les entreprises potentielles qui sont parfaitement en mesure de répondre aux besoins de l'autorité, ne peuvent pas introduire une offre régulière parce que le produit ou service qu'elles désirent offrir ne correspond pas aux prescriptions techniques du cahier spécial des charges. Il est clair que la méthodologie précitée met en péril le principe d'égalité et le principe de concurrence.

Afin d'éviter ce piège, le pouvoir adjudicateur peut reprendre ses desiderata dans un avis de préinformation. Cet avis de préinformation de marché n'a pas pour objectif d'informer les fournisseurs et prestataires de services du marché dont la procédure d'attribution sera lancée dans un proche avenir. L'objectif de cet avis de préinformation se limitera uniquement à lancer un appel aux entreprises qui, après lecture des besoins du pouvoir adjudicateur, se sentent appelées à entrer en dialogue avec l'autorité au sujet des dispositions administratives et techniques qui seront reprises dans le cahier spécial des charges.

La transparence envers les entreprises est formalisée dans un avis de préinformation dans le Bulletin des Adjudications et éventuellement aussi dans le Journal Officiel de l'Union européenne. Dans l'optique d'une étude préalable du marché, le Service fédéral e-Procurement du SPF Personnel et Organisation a développé un formulaire qui peut être utilisé pour des publications au niveau belge (donc l'avis de marché ne sera pas publié au Journal Officiel de l'Union européenne) et qui est disponible sur eNotification.

### **2.1.2. L'avis de préinformation.**

L'avis de préinformation est une publication dans le Bulletin des Adjudications et dans le Journal Officiel de l'Union européenne, dans lequel un marché public, dont la procédure d'attribution sera normalement lancée dans un proche avenir, est annoncé au grand public.

Il doit être publié le plus tôt possible dans l'année calendrier pour les marchés publics dont le montant estimé, hors TVA, s'élève au moins à 750.000,00 euros. L'avantage de la publication d'un tel avis est que le délai entre l'avis de marché et l'ouverture des offres (dans le cas de procédures ouvertes) ou entre l'envoi du cahier spécial des charges et l'ouverture des offres (dans le cas de procédures restreintes et d'une procédure négociée avec publicité), peut être raccourci.

Ainsi que mentionné ci-avant, un avis de préinformation peut aussi être utilisé dans le cadre de l'étude de marché préalable, mais uniquement alors en tant qu'instrument (canal de communication) pour faire connaître les besoins du pouvoir adjudicateur au grand public et susciter un dialogue avec les entreprises intéressées en vue de la rédaction des prescriptions administratives et techniques du cahier spécial des charges.

En publiant un avis de préinformation, le pouvoir adjudicateur réalise une transparence de ses intentions envers les entreprises potentielles. Les entreprises sont ainsi alertées et peuvent déjà prendre des mesures préalables afin de se préparer efficacement.

Leur charge de travail après l'avis de marché est ainsi moins lourde, ce qui justifie la réduction du délai de publication.

La condition pour utiliser le délai de publication réduit est que cet avis de préinformation mentionne, si possible, toutes les données qui figureront dans l'avis de marché. Si ceci n'est pas encore possible pour le pouvoir adjudicateur, il doit veiller à mentionner le plus possible de ces données dans l'avis de préinformation, ce qui



constitue en même temps un geste de transparence envers les entreprises potentielles.

L'avis de préinformation est décrit de manière détaillée dans l'article 36 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011.

### **2.1.3. Le cahier spécial des charges.**

Le cahier spécial des charges est sans doute le document de marché le plus important. Il décrit les exigences administratives et techniques spécifiques du marché. Il s'agit d'un prolongement du cahier général des charges.

Il est évident que le pouvoir adjudicateur doit procéder avec grande prudence et précision lors de la rédaction du cahier spécial des charges. Les dispositions du cahier spécial des charges doivent garantir la plus grande concurrence possible ainsi que veiller à ce que toutes les entreprises qui sont en mesure de donner une réponse appropriée aux besoins de l'autorité soient traitées sur un pied d'égalité.

C'est pourquoi, la transparence du cahier spécial des charges doit être optimale.

Ceci signifie que:

- Les prescriptions administratives et techniques du cahier spécial des charges doivent être rédigées clairement
- Les personnes auprès du pouvoir adjudicateur qui peuvent fournir des informations complémentaires sont clairement décrites (nom, prénom, adresse éventuelle, numéro de téléphone, numéro de fax, adresse e-mail heures d'ouverture de l'administration)
- La législation, les normes, les circulaires, ... qui sont applicables au marché, sont mentionnées clairement dans le cahier spécial des charges, avec indication de la source authentique où ces documents peuvent être consultés
- Dans le cas de procédures ouvertes et restreintes, les dispositions administratives et techniques du cahier spécial des charges sont décrites avec suffisamment de précision dans le cahier spécial des charges
- Les délais d'exécution sont mentionnés de manière explicite
- Le lecteur du cahier spécial des charges doit parfaitement pouvoir déterminer les coûts auxquels il sera/peut être confronté lors de l'exécution du marché
- Le lecteur doit pouvoir savoir quel est le tribunal compétent en matière de litiges éventuels
- Le lecteur du cahier spécial des charges doit être informé de la manière dont les réceptions se feront lors de l'exécution du marché et des frais qu'entraîneront ces réceptions pour son entreprise
- Le lecteur du cahier spécial des charges doit savoir au préalable si un cautionnement devra être constitué et comment il sera calculé
- Le lecteur du cahier spécial des charges doit être informé du délai dans lequel le paiement de ses factures sera effectué ou s'il pourra facturer des marchés partiels au cours de l'exécution du marché
- Le lecteur doit savoir quelles formalités il doit prendre en considération lors de la rédaction de son offre
- Le lecteur doit savoir de quelle manière se fera l'ouverture des offres (en séance publique ou à huis clos, avec publication des prix ou non)
- Les dispositions du cahier spécial des charges qui, en cas de non-respect, peuvent aboutir à l'irrégularité substantielle de l'offre, sont clairement mentionnées.

Cette liste n'est pas exhaustive mais uniquement une sélection de l'information qui doit ou peut être mentionnée dans le cahier spécial des charges. Le pouvoir adjudicateur peut faire référence dans le cahier spécial des charges, pour les dispositions qui sont clairement décrites dans l'arrêté royal du 14 janvier 2013, à cet arrêté royal. Dans ce cas, il est indiqué de mentionner dans le cahier spécial des charges l'article de l'arrêté royal du 14 janvier 2013.

Un cahier spécial des charges rédigé de manière claire et complète offre donc la transparence nécessaire envers les candidats-soumissionnaires.

#### **2.1.4. L'avis de marché.**

L'avis de marché est la communication au grand public que la procédure d'attribution est lancée. Il faut dès lors fournir dans ce document des informations suffisantes aux entreprises potentielles, afin que celles-ci puissent estimer si ce marché les intéresse ou non.

Afin de permettre aux entreprises potentielles d'estimer si le marché peut les intéresser ou non, il est indiqué que le pouvoir adjudicateur aborde principalement les aspects suivants dans l'avis de marché:

- Une description claire du marché.
- Le nombre de lots que comporte le marché.
- Les numéros de CPV.
- Les critères de sélection et d'exclusion.
- Le choix de la procédure (procédure ouverte, procédure restreinte ou procédure négociée avec publicité).
- Dans le cas d'une procédure restreinte et d'une procédure négociée avec publicité, le nombre de candidats que le pouvoir adjudicateur désire admettre lors de la phase d'offre.
- Si l'enchère électronique sera appliquée ou non (uniquement en cas d'adjudication) et quelle méthodologie sera suivie lors de l'enchère.
- Des informations pertinentes si l'accord-cadre est choisi comme modalité.

Il s'agit de l'énumération d'un certain nombre de points importants auxquels il faudra accorder de l'attention dans l'avis de marché.

Il est conseillé d'utiliser e-Notification pour la rédaction de l'avis de marché. Il s'agit de l'outil e-Procurement de l'Administration fédérale qui peut être utilisé pour l'avis de marché. L'utilisation de cette application électronique offre les avantages suivants:

- La publication de l'avis de marché n'entraîne pas de frais.
- Le pouvoir adjudicateur peut charger le cahier spécial des charges et d'autres documents utiles de sorte qu'ils soient disponibles et puissent par conséquent être téléchargés lors de la publication de l'avis de marché.
- L'application guide sans problème le pouvoir adjudicateur au cours des différentes phases de l'avis.

- Si des champs obligatoires de l'avis de marché n'ont pas été complétés, la personne qui introduit l'avis en est immédiatement avertie et invitée à rectifier son erreur.
- Les données qui figurent tant dans texte français que dans le texte néerlandais de l'avis ne doivent être introduites qu'une seule fois.

Cela permet d'éviter les erreurs, ce qui en soi augmente la transparence. En outre, la personne qui consulte l'avis de marché peut immédiatement télécharger le cahier spécial des charges et les documents complémentaires si le pouvoir adjudicateur a rendu ces documents disponibles sur e-Notification.

e-Notification offre en même temps des facilités en matière de transparence pour les entreprises. Les entreprises peuvent introduire dans e-Notification les activités qui les intéressent. Ceci se fait avec indication des codes CPV.

L'entreprise est avertie par e-mail de tout marché dans lequel figurent les codes CPV concernés.

L'entreprise reçoit tous les avis modificatifs éventuels pour tout marché pour lequel elle s'enregistre. Il est évident que cela augmente fortement la transparence envers les entreprises.

e-Notification dispose également d'une application FreeMarket. Cette application offre aux pouvoirs adjudicateurs la possibilité de publier leurs procédures négociées sans publicité. Chaque entreprise intéressée peut ainsi introduire une offre. Il est évident que grâce à une grande transparence, la concurrence est la grande gagnante dans ce cas.

### **2.1.5. L'information entre l'avis de marché et l'ouverture des candidatures et des offres.**

Le pouvoir adjudicateur doit mentionner clairement dans l'avis de marché la personne du pouvoir adjudicateur qui peut être contactée par les soumissionnaires potentiels, si ceux-ci désirent obtenir des informations complémentaires.

Il est indiqué de mentionner une deuxième personne de contact. Les jours et heures au cours desquels on peut demander des informations complémentaires à la personne de contact sont également mentionnés de préférence dans l'avis de marché.

L'article 44 de l'arrêté royal remplaçant l'arrêté royal du 8 janvier 1996 mentionne aussi ce qui suit:

"Pour autant qu'ils aient été demandés en temps utile, les renseignements complémentaires sur les documents du marché ou le document descriptif, sont communiqués par le pouvoir adjudicateur six jours au plus tard avant la date limite de réception des offres. Le délai est de quatre jours lorsque le pouvoir adjudicateur a requis le bénéfice d'une publication par voie accélérée conformément aux articles 47, § 1er, alinéa 3, et § 2, alinéa 4, et 48, alinéa 3. "

Ceci signifie qu'au cas où le soumissionnaire potentiel demande encore des informations complémentaires entre le cinquième jour avant l'ouverture des offres et le jour de l'ouverture des offres, le pouvoir adjudicateur ne peut pas être obligé d'envoyer une réponse à la requête du soumissionnaire potentiel.

Nous conseillons toutefois de ne pas interpréter trop strictement l'article 44 et d'appliquer le principe de l'équité. Si on pose une question à laquelle le pouvoir adjudicateur peut répondre en quelques mots ou phrases, on peut attendre du pouvoir adjudicateur soucieux de garantir le principe de concurrence de manière optimale qu'il formule encore une réponse à la (aux) question(s) et qu'il envoie cette réponse au requérant. Il s'agit d'ailleurs là d'un geste de bonne gestion.

Si certaines questions d'information peuvent être utiles à tous les soumissionnaires potentiels, le pouvoir adjudicateur peut télécharger la question et la réponse sur e-Notification. La transparence est ainsi garantie de manière maximale.

Chaque réponse aux renseignements complémentaires demandés doit être formulée de manière très précise de sorte que le message soit bien clair pour le soumissionnaire potentiel. Ceci est en même temps un geste de souci de la transparence.

#### **2.1.6. L'ouverture des candidatures et des offres.**

La réglementation sur les marchés publics ne prévoit pas de séance d'ouverture pour l'ouverture des candidatures. L'avis de marché doit uniquement mentionner quelle est la date limite pour l'introduction des candidatures.

Afin d'offrir une certaine forme de transparence aux candidats (et surtout afin de prouver que seules les candidatures introduites à temps ont été acceptées pour examen), le pouvoir adjudicateur peut organiser une ouverture des candidatures à huis clos immédiatement après l'expiration du délai limite pour l'introduction des candidatures. Il est préférable qu'il en établisse un bref rapport. Ce rapport constitue une des pièces du dossier des candidatures.

Ce sens aigu de la transparence suscite la confiance des candidats. Ils peuvent constater ainsi quels candidats ont introduit leur candidature à temps.

Une autre possibilité est l'ouverture électronique des candidatures. Celle-ci donne à tous les candidats la possibilité d'introduire leur candidature à temps. L'avantage d'une ouverture électronique des candidatures est que, pour les candidatures qui ont été introduites via e-Tendering, le moment d'introduction de la candidature est mentionné dans le procès-verbal de l'ouverture.

Pour l'ouverture des offres, on prévoit toujours, à l'exception de la procédure négociée avec et sans publicité, une ouverture officielle. Pour les procédures ouvertes, toute personne qui le désire peut être présente à la session d'ouverture.

Pour les procédures restreintes, seuls les représentants des candidats sélectionnés sont admis. Cette possibilité de pouvoir assister à l'ouverture des offres constitue en même temps un geste de souci de la transparence.

Pour la procédure négociée avec et sans publicité, une date et une heure limites pour l'introduction des offres sont toujours prévues dans le cahier spécial des charges. Une ouverture officielle des offres à huis clos peut également être organisée ici. Une ouverture électronique des offres peut également avoir lieu.

Pour les offres introduites dans le cadre d'un système d'acquisition dynamique, l'ouverture des offres se passe toujours à l'aide de moyens électroniques.

En conclusion, on peut dire que le pouvoir adjudicateur dispose de suffisamment de moyens pour garantir la transparence au maximum.

### **2.1.7. L'examen des candidatures et des offres.**

Au cours de l'examen des candidatures et des offres, les candidats et soumissionnaires ne peuvent pas consulter les documents rédigés suite à l'examen.

On rédige un rapport de l'examen des candidatures qui explique clairement pourquoi un candidat peut être sélectionné ou pourquoi il ne peut pas être sélectionné.

Les rapports suivants de l'examen des offres sont rédigés pour les différentes procédures:

a) Pour l'appel d'offres ouvert:

- ❖ Le rapport de l'examen des soumissionnaires dans le cadre des critères de sélection.
- ❖ Pour les soumissionnaires sélectionnés: le rapport de la régularité formelle et matérielle des offres.
- ❖ Pour les offres régulières des soumissionnaires sélectionnés: le rapport d'attribution (examen des offres régulières dans le cadre des critères d'attribution).
- ❖ Pour l'offre régulière qui a obtenu la cotation finale la plus élevée: un rapport de l'examen de la déclaration implicite sur l'honneur.

b) Pour l'adjudication ouverte:

- ❖ Le rapport de l'examen des soumissionnaires dans le cadre des critères de sélection.
- ❖ Pour les soumissionnaires sélectionnés: le rapport de la régularité formelle et matérielle des offres.
- ❖ Pour les offres régulières des soumissionnaires sélectionnés: la liste des offres régulières dans l'ordre de leur prix total, TVA incluse, après correction des erreurs arithmétiques éventuelles.
- ❖ Pour l'offre régulière présentant le prix le plus bas: un rapport de l'examen de la déclaration implicite sur l'honneur.

c) Pour l'appel d'offres restreint:

- ❖ Pour les candidats qui ont introduit une candidature: le rapport de l'examen des candidats dans le cadre des exigences minimales mentionnées dans l'avis de marché.
- ❖ Pour les candidats sélectionnés qui ont introduit une offre: le rapport de la régularité formelle et matérielle des offres.
- ❖ Pour les offres régulières: le rapport d'attribution (examen des offres régulières dans le cadre des critères d'attribution).
- ❖ Pour l'offre régulière qui a obtenu la cotation finale la plus élevée: un rapport de l'examen de la déclaration implicite sur l'honneur.

d) Pour l'adjudication restreinte:

- ❖ Pour les candidats qui ont introduit une candidature: le rapport de l'examen des candidats dans le cadre des exigences minimales mentionnées dans l'avis de marché.
- ❖ Pour les candidats sélectionnés qui ont introduit une offre: le rapport de la régularité formelle et matérielle des offres.
- ❖ Pour les offres régulières: la liste des offres régulières dans l'ordre de leur prix total, TVA incluse, après correction des erreurs arithmétiques éventuelles.
- ❖ Pour l'offre régulière présentant le prix le plus bas: un rapport de l'examen de la déclaration implicite sur l'honneur.

e) Pour la procédure négociée avec publicité:

- ❖ Pour les candidats qui ont introduit une candidature: le rapport de l'examen des candidats dans le cadre des exigences minimales mentionnées dans l'avis de marché.
- ❖ Pour les candidats sélectionnés qui ont introduit une offre: le rapport de la régularité formelle et matérielle des offres.
- ❖ Pour les offres régulières: le rapport de l'examen dans le cadre de la shortlist.
- ❖ De chaque tour de négociations: un rapport concis.
- ❖ Pour les BAFO (Best and Final Offers): l'examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution mentionnés dans le cahier spécial des charges.
- ❖ Pour la BAFO régulière qui a obtenu la cotation finale la plus élevée: un rapport de l'examen de la déclaration implicite sur l'honneur.

f) Pour la procédure négociée sans publicité:

- ❖ Pour les soumissionnaires qui ont été invités à introduire une offre et qui ont introduit une offre: le rapport de la régularité formelle et matérielle des offres.
- ❖ Pour les offres régulières: le rapport de l'examen dans le cadre de la shortlist (uniquement si cet examen a eu lieu).
- ❖ De chaque tour de négociations: un rapport concis.
- ❖ Pour les BAFO (Best and Final Offers): l'examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution mentionnés dans le cahier spécial des charges.
- ❖ Pour la BAFO régulière qui a obtenu la cotation finale la plus élevée: un rapport de l'examen de la déclaration implicite sur l'honneur.

### **2.1.8. L'information aux candidats.**

Les candidats sélectionnés sont informés par écrit du fait que leur candidature a été sélectionnée. Ils reçoivent en annexe le cahier spécial des charges. Cette notification est un geste approprié de transparence.

Les candidats non sélectionnés sont informés par écrit du fait que leur candidature n'a pas été sélectionnée. La motivation de la non sélection est jointe à cette lettre.

Pour les marchés publics d'ampleur restreinte, on peut mentionner dans la lettre que le candidat non sélectionné peut demander la motivation de la sélection au pouvoir adjudicateur.

Lors de la réception d'une telle lettre, le pouvoir adjudicateur doit envoyer la motivation de la non sélection au requérant dans un délai de 15 jours calendrier après la réception de la lettre. La lettre fait également référence au droit du candidat non sélectionné de venir consulter le dossier de sélection. Il convient toutefois de mentionner que les pièces dont la consultation pourrait nuire aux intérêts commerciaux des concurrents ou aux intérêts de l'autorité, ne pourront pas être consultées. Enfin, la lettre énumère les possibilités de recours dont dispose le candidat non sélectionné (suspension – annulation de la décision de sélection).

Le délai dans lequel la requête doit être introduite et l'instance auprès de laquelle le recours doit être déposé sont mentionnés de manière détaillée. Une transparence appropriée est ainsi respectée envers les candidats non sélectionnés.

### **2.1.9. L'information aux soumissionnaires.**

Entre l'ouverture des offres jusqu'à la décision d'attribution incluse, aucune information n'est fournie aux soumissionnaires. Il y a deux exceptions à cette règle. Le pouvoir adjudicateur peut, si cela s'avérait nécessaire au cours de l'examen des offres, prendre contact avec les soumissionnaires afin d'obtenir les informations complémentaires nécessaires. Dans le cas de procédures négociées, des négociations peuvent avoir lieu avec les soumissionnaires qui ont été repris dans la shortlist.

Après la ratification de la décision d'attribution par l'ordonnateur, il y a deux pistes en matière d'information aux soumissionnaires:

- Pour les marchés publics dont l'avis de marché a été publié dans le Journal officiel de l'Union européenne, le pouvoir adjudicateur doit informer après la décision d'attribution mais avant la conclusion du contrat, l'adjudicataire potentiel et les soumissionnaires non choisis du fait qu'ils n'entrent pas en considération pour l'attribution du marché. L'objectif est de permettre aux soumissionnaires non choisis d'empêcher la conclusion du contrat si le Conseil d'Etat ou le juge judiciaire estime que la décision d'attribution n'a pas été prise dans les règles de l'art. Le système fonctionne concrètement comme suit:



- Le jour 0, l'adjudicataire potentiel et les soumissionnaires non choisis sont informés par l'intermédiaire du canal de communication le plus rapide du fait que leur offre n'a pas été choisie (fax, e-mail, ...). La lettre décrit de manière détaillée leurs droits et possibilités de recours. La décision d'attribution motivée est jointe à cette lettre. Les mêmes pièces (lettre + décision d'attribution motivée) sont envoyées le même jour par lettre recommandée. Le soumissionnaire qui est proposé pour l'attribution du marché doit également être informé du fait qu'un délai d'attente est appliqué. Cette notification ne peut pas avoir pour effet que le contrat est conclu.

Si ces deux conditions sont remplies, les soumissionnaires non choisis reçoivent un délai d'attente de 15 jours calendrier, pendant lequel ils peuvent introduire un recours.

Contrairement à la législation sur les marchés publics en application avant l'entrée en vigueur de la Loi du 23 décembre 2009, le soumissionnaire non choisi qui a introduit un recours n'est plus obligé de communiquer au pouvoir adjudicateur avant la fin des 15 jours calendrier la preuve qu'un recours a été introduit contre la décision d'attribution.

Le pouvoir adjudicateur doit laisser à la fin des 15 jours calendrier suffisamment de temps avant de procéder à la conclusion du contrat.

On évite ainsi que le contrat ne soit conclu sans certitude à 100 % qu'un recours n'a pas été introduit contre la décision d'attribution.

Si un ou plusieurs soumissionnaires non choisis ont introduit un recours contre la décision d'attribution, le pouvoir adjudicateur ne peut pas conclure le contrat. Il doit attendre d'être en possession de l'arrêt du Conseil d'Etat ou du jugement du juge judiciaire.

Si le Conseil d'Etat ou le juge judiciaire rejette le recours de chaque requérant, le pouvoir adjudicateur peut procéder à la conclusion du contrat.

Si le Conseil d'Etat ou le juge judiciaire accepte le recours d'un requérant, le pouvoir adjudicateur a deux possibilités:

- Soit adapter la décision d'attribution conformément aux considérations mentionnées dans l'arrêt du Conseil d'Etat ou dans le jugement du juge judiciaire et appliquer un nouveau délai d'attente, l'adjudicataire potentiel et les soumissionnaires non choisis étant mis en possession de la décision d'attribution modifiée. Le parcours précité doit alors à nouveau être entièrement suivi.
- Soit, si la décision d'attribution ne peut pas être adaptée aux considérations mentionnées dans l'arrêt du Conseil d'Etat ou dans le jugement du juge judiciaire parce que le principe

d'égalité ne peut pas être respecté, arrêter la procédure en cours.

Tous les soumissionnaires (donc également le soumissionnaire qui a été proposé pour l'attribution du marché), doivent alors être informés par écrit de la décision de ne pas donner suite à la procédure d'attribution en cours.

La motivation de l'arrêt de la procédure d'attribution doit être jointe à cette décision d'attribution. La notification doit mentionner que le soumissionnaire a le droit de consulter le dossier et les possibilités de recours doivent être mentionnées clairement.

Le risque existe qu'un ou plusieurs soumissionnaires introduisent un recours contre la décision de ne pas donner suite à la procédure d'attribution!

- Pour les marchés publics dont l'avis de marché n'a pas été publié dans le Journal officiel de l'Union européenne, il ne faut pas appliquer un délai d'attente entre la décision d'attribution et la conclusion du contrat.

Après la conclusion du contrat, le pouvoir adjudicateur doit informer dans la plupart des cas les soumissionnaires non choisis du fait que leur offre n'a pas été choisie pour l'attribution du marché. Cette information doit être fournie dans les cas suivants:

- o Pour les marchés publics dont l'avis de marché n'a pas été publié dans le Journal officiel de l'Union européenne
- o Pour les marchés publics dont l'avis de marché a été publié dans le Journal officiel de l'Union européenne et pour lesquels un délai d'attente a été attribué aux soumissionnaires non choisis: si tous les droits des soumissionnaires non choisis n'ont pas été mentionnés dans la lettre envoyée dans le cadre du délai d'attente au soumissionnaire choisi et aux soumissionnaires non choisis.

Cette lettre doit faire référence à la décision d'attribution motivée qui, en fonction de l'importance du montant total de l'offre choisie, sera jointe à cette notification. Si tel n'est pas le cas, il faut signaler au soumissionnaire non choisi qu'il peut demander la décision d'attribution motivée au pouvoir adjudicateur. A la réception de cette lettre, le pouvoir adjudicateur dispose de 15 jours calendrier pour envoyer la décision motivée au requérant. Cette lettre mentionne également que le soumissionnaire a le droit de venir consulter le dossier d'attribution sur place.

Enfin, les possibilités de recours doivent être énumérées de manière détaillée.

Il est clair que la transparence est suffisamment respectée dans le cadre de l'information aux soumissionnaires.

### **2.1.10. La conclusion du marché.**

La conclusion du marché avec le soumissionnaire choisi se fait par écrit à l'aide d'une notification qui est envoyée par lettre recommandée. Cette notification confirme la conclusion du marché.

En outre, une copie de l'offre approuvée est jointe en annexe.

Si le fonctionnaire dirigeant n'a pas été mentionné dans le cahier spécial des charges, son identité ainsi que ses compétences sont mentionnées dans la notification.

Ensuite, le cautionnement à constituer est mentionné. Il est vrai que ceci n'est pas indispensable (parce qu'il est déjà fait référence dans le cahier spécial des charges au cautionnement à constituer) mais il est toutefois recommandé de consacrer un alinéa au cautionnement à constituer afin d'éviter que l'adjudicataire n'oublie la constitution du cautionnement.

Il est évident qu'on accorde beaucoup d'attention à la transparence envers l'adjudicataire dans la notification de l'attribution du marché.

### **2.1.11. La publication du marché attribué.**

La publication d'un avis de marché attribué est un geste de transparence envers toutes les parties intéressées. Les soumissionnaires non choisis peuvent surtout constater grâce à cette publication si le pouvoir adjudicateur a respecté ses obligations en matière d'information envers les soumissionnaires non choisis.

Pour la procédure négociée sans publicité, on mentionne également sur la base de quel point de l'article 26 de la loi du 15 juin 2006, la procédure négociée sans publicité a été justifiée.

Il convient de noter qu'un avis de marché attribué n'est obligatoire que si l'avis de marché a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne.

## **2.2. Le principe d'égalité**

Le principe d'égalité implique que le pouvoir adjudicateur est obligé d'offrir une chance égale à chaque citoyen ou entreprise qui a accès au marché public. La discrimination de citoyens et d'entreprises est donc contraire au principe d'égalité.

Afin de donner une image complète de la portée du principe d'égalité, chaque partie de la procédure d'attribution est examinée séparément. Ces parties sont les suivantes:

- a) L'étude de marché préalable.
- b) L'avis de préinformation.
- c) Le cahier spécial des charges.
- d) L'avis de marché.

- e) L'information entre l'avis de marché et l'ouverture des candidatures et des offres.
- f) L'ouverture des candidatures et des offres.
- g) L'examen des candidatures et des offres.
- h) L'information aux candidats et aux soumissionnaires avant que le marché ne soit attribué.
- i) La conclusion du marché.
- j) L'information aux soumissionnaires non choisis.
- k) L'avis de marché attribué.

### **2.2.1. L'étude de marché préalable.**

Une étude de marché préalable est nécessaire afin d'être certain que les dispositions du cahier spécial des charges accordent à toutes entreprises qui ne sont pas exclues de la participation au marché public et disposent de la capacité économique, financière et technique requise des chances égales pour l'attribution du marché.

Le chapitre 'principe de transparence' a déjà mentionné un certain nombre de conseils pratiques qui réduisent au maximum les risques d'inégalité de traitement du groupe cible.

En réalisant l'étude de marché préalable, le pouvoir adjudicateur ne peut pas, par crainte de l'inégalité de traitement du groupe cible, avoir peur de son ombre.

C'est pourquoi, il est indiqué de déterminer lors de cette étude de marché les exigences en matière de capacité économique, financière et technique des futurs candidats et soumissionnaires. En fixant ces exigences, le pouvoir adjudicateur doit toujours veiller à une motivation adéquate de son choix [il doit donc pouvoir expliquer pourquoi une entreprise déterminée associée à l'étude de marché préalable, est estimée non apte à être admise à l'examen final de l'offre (procédures ouvertes) ou à la phase d'offre (procédures restreintes et procédures négociées avec publicité)].

### **2.2.2. L'avis de préinformation de marché.**

L'avis de préinformation est surtout utilisé pour raccourcir les délais de publication. Un délai trop court peut toutefois aboutir à l'exclusion de certains groupes cibles. Par conséquent, il faut être très prudent avec un avis de préinformation dont l'intention sous-jacente est de réduire les délais. Il faut donc toujours se poser la question de savoir si le délai n'est pas trop court.

### **2.2.3. Le cahier spécial des charges.**

La rédaction du cahier spécial des charges constitue un moment crucial dans le cadre du principe d'égalité. Le préexamen fournira normalement suffisamment d'informations de ce qui doit être mentionné dans le cahier spécial des charges.

Il est toutefois conseillé de vérifier après la rédaction d'une première ébauche si certaines dispositions du cahier spécial des charges ne discriminent pas un ou plusieurs soumissionnaires potentiels. En cas de doute, il est indiqué de recueillir des informations complémentaires auprès des soumissionnaires potentiels.

Attention! La communication de certaines mentions du cahier spécial des charges à quelques soumissionnaires potentiels peut les placer dans une situation privilégiée. En effet, grâce à ces informations, ils peuvent obtenir des connaissances préalables qui leur procurent un avantage réel lors de la rédaction de l'offre.

C'est pourquoi, il est plus prudent de fournir pendant la rédaction du cahier spécial des charges aussi peu d'informations cruciales que possible aux soumissionnaires potentiels et même à des tiers qui n'ont pas de lien avec le secteur intéressé parce que ceux-ci peuvent vendre ces informations à des soumissionnaires potentiels.

#### **2.2.4. L'avis de marché.**

En publiant le marché au même moment pour chacun par le biais d'un canal de communication généralement connu, le principe d'égalité est respecté.

#### **2.2.5. L'information entre l'avis de marché et l'ouverture des candidatures et des offres.**

Les candidats et les candidats-soumissionnaires peuvent recueillir des informations complémentaires auprès du pouvoir adjudicateur. Une personne de contact a été mentionnée à cet effet dans l'avis de marché.

Chaque fois qu'une personne demande des informations complémentaires, le pouvoir adjudicateur doit se poser la question de savoir si ces informations pourraient être utiles à tous les participants.

Si c'est le cas, il est indiqué de télécharger la question et la réponse sur eNotification. Tous les participants peuvent ainsi prendre connaissance des informations complémentaires et le principe d'égalité est respecté au maximum.

#### **2.2.6. L'ouverture des candidatures et des offres.**

En ouvrant toutes les candidatures et offres au même moment, le principe d'égalité est respecté au maximum. Pour les procédures ouvertes et restreintes, l'ouverture des offres a été formalisée dans la réglementation sur les marchés publics.

Pour l'ouverture des candidatures et pour l'ouverture des offres dans le cas d'une procédure négociée, ce n'est pas le cas.

Afin de donner aux candidats et aux soumissionnaires le signal que le pouvoir adjudicateur accorde une grande importance au respect du principe d'égalité, il est indiqué d'ouvrir toutes les candidatures et offres à un même moment et d'en rédiger un bref procès-verbal qui fait partie du dossier d'attribution.

### **2.2.7. L'examen des candidatures et des offres.**

Lors de l'examen des candidatures, le fil conducteur doit être constitué par les critères de sélection qui sont mentionnés dans l'avis de marché et, pour des procédures ouvertes, dans l'avis de marché et dans le cahier spécial des charges.

En ne dérogeant pas aux critères de sélection mentionnés dans l'avis de marché ou/et dans le cahier spécial des charges lors de l'évaluation des candidatures (procédures restreintes et procédure négociée avec publicité) et lors de l'évaluation des critères de sélection (procédures ouvertes), le principe d'égalité est respecté au maximum.

### **2.2.8. L'information aux candidats et aux soumissionnaires avant que le marché ne soit conclu.**

L'information aux candidats et aux soumissionnaires est non seulement un instrument créant la transparence mais il s'agit aussi d'une marque de respect du principe d'égalité.

Après la sélection des candidats, tous les candidats sélectionnés sont informés en même temps de leur sélection. Ceci vaut également pour les candidats non sélectionnés. Tous les candidats sélectionnés reçoivent la possibilité d'introduire une offre sur la base du cahier spécial des charges, qui est joint à la notification de la sélection. La lettre envoyée aux candidats non sélectionnés mentionne les mêmes droits et possibilités de recours.

Après la décision d'attribution, tous les soumissionnaires sont informés au même moment.

Si un délai d'attente doit être appliqué, tous les soumissionnaires reçoivent la décision d'attribution. Tous les soumissionnaires non choisis reçoivent un délai de 15 jours calendrier pour introduire un recours contre la décision d'attribution.

Si aucun délai d'attente n'est appliqué, tous les soumissionnaires non choisis sont informés par écrit du fait qu'ils ne sont pas pris en considération pour la conclusion du contrat. Les mêmes droits et possibilités de recours sont attribués à tous les soumissionnaires non choisis.

En communiquant l'information au même moment et en accordant les mêmes droits aux parties qui se trouvent dans la même situation, le principe d'égalité est respecté au maximum.

### **2.2.9. L'attribution du marché.**

Cette partie de la procédure n'a pas vraiment un lien avec le principe d'égalité. Uniquement si l'on compare entre eux différents marchés, on peut affirmer que tous les adjudicataires sont traités de la même manière grâce au fait que le contrat est conclu au moyen d'une notification du marché (qui est souvent remplacée par un bon de commande dans le cas de marchés publics d'ampleur restreinte).

### **2.2.10. L'information aux soumissionnaires non choisis.**

L'information aux soumissionnaires non choisis après que le marché ait été attribué, s'effectue uniquement si aucun délai d'attente n'a été appliqué. Une dérogation à ce principe général est lorsque les possibilités de recours en matière d'annulation de la décision d'attribution n'ont pas été mentionnées dans la lettre relative au délai d'attente.

Dans ce cas, les soumissionnaires non choisis sont informés, après la conclusion du contrat, de leur droit d'introduire une requête en annulation de la décision d'attribution.

Dans le cas où une information aux soumissionnaires non choisis s'effectue après la conclusion du contrat, tous les soumissionnaires non choisis sont informés par écrit du fait qu'ils n'ont pas été pris en considération pour la conclusion du contrat. Les mêmes droits et possibilités de recours sont attribués à tous les soumissionnaires non choisis.

En communiquant l'information au même moment, le principe d'égalité est respecté au maximum.

### **2.2.11. L'avis de marché attribué.**

En publiant l'avis de marché attribué, le public est informé au même moment que le marché a été conclu. Cette méthode est une marque de respect du principe d'égalité.

## **2.3. Le principe de concurrence.**

Le principe de concurrence implique que le pouvoir adjudicateur est obligé de garantir une concurrence maximale pour chaque marché public.

Afin de donner une image complète de la portée du principe de concurrence, chaque partie de la procédure d'attribution est examinée séparément. Ces parties sont les suivantes:

- a) L'étude de marché préalable.
- b) L'avis de préinformation.
- c) Le cahier spécial des charges.
- d) L'avis de marché.
- e) L'information entre l'avis de marché et l'ouverture des candidatures et des offres.
- f) L'ouverture des candidatures et des offres.
- g) L'examen des candidatures et des offres.
- h) L'information aux candidats et aux soumissionnaires avant que le contrat ne soit conclu.
- i) La conclusion du marché.
- j) L'information aux soumissionnaires non choisis.

k) L'avis de marché attribué.

### **2.3.1. L'étude de marché préalable.**

L'étude de marché préalable est d'une importance cruciale pour le principe de concurrence. Cet examen vise à sonder le marché. On vérifie quelles entreprises peuvent répondre aux besoins du pouvoir adjudicateur. En réalisant cet examen, le pouvoir adjudicateur doit écarter toute forme de favoritisme et se concentrer sur les solutions. Un avis de préinformation peut contribuer à un élargissement de la concurrence.

### **2.3.2. L'avis de préinformation.**

L'avis de préinformation ne peut pas être uniquement utilisé dans le cadre de l'étude de marché préalable. Il est également utilisé pour mobiliser les entreprises intéressées et offre au pouvoir adjudicateur la possibilité de raccourcir les délais de publication.

Cette réduction des délais de publication peut toutefois constituer un piège. En effet, en fixant le délai de publication, le pouvoir adjudicateur doit toujours tenir compte de la complexité du marché.

Afin d'éviter un délai de publication trop court, on peut demander aux entreprises qui ont été associées à l'étude de marché préalable d'exprimer leurs idées en ce qui concerne un délai de publication qui leur permettra de rédiger une offre convenable. Les différentes réactions donneront au pouvoir adjudicateur une image claire d'un délai de publication réaliste. Le principe de la concurrence est ainsi respecté au maximum.

### **2.3.3. Le cahier spécial des charges.**

Lors de la rédaction du cahier spécial des charges, le pouvoir adjudicateur devra évaluer constamment chaque clause qu'il désire reprendre dans le cahier spécial des charges.

Il devra se poser la question de savoir si une clause ou un seuil déterminé sape la concurrence ou non. En étant proactif et en discutant chaque clause qui devra être reprise dans le cahier spécial des charges avec les entreprises à l'occasion de l'étude de marché préalable, on peut éviter de nombreux problèmes qui peuvent se présenter par la suite.

En cas de doute, on peut demander aux entreprises associées à l'étude de marché préalable de donner leurs idées en matière de textes que le pouvoir adjudicateur veut reprendre dans le cahier spécial des charges. Le principe de concurrence est ainsi respecté au maximum. Il faut toutefois éviter que le pouvoir adjudicateur ne soit ainsi victime d'un piège, à savoir la rédaction du cahier spécial des charges sur mesure pour les entreprises qui ont été associées à l'étude de marché préalable.



### **2.3.4. L'avis de marché.**

L'avis de marché porte le marché à la connaissance du grand public. Les conditions de participation sont ainsi communiquées à toutes les parties intéressées.

Dans le cas de procédures ouvertes, le cahier spécial des charges est immédiatement disponible. Le soumissionnaire potentiel peut ainsi prendre immédiatement connaissance de tous les aspects du marché public. Il peut décider après lecture si le marché l'intéresse ou non. Les procédures ouvertes offrent dès lors la plus grande garantie pour une concurrence ouverte.

Nous conseillons de télécharger le cahier spécial des charges sur e-Notification. Le cahier spécial des charges est ainsi immédiatement disponible au moment de la publication de l'avis de marché et le délai de publication peut être raccourci.

Faites toutefois attention à un délai trop court entre l'avis de marché et la date limite pour l'introduction des candidatures (dans le cas de procédures restreintes et dans le cas de la procédure négociée avec publicité) et entre l'avis de marché et l'ouverture des offres (dans le cas de procédures ouvertes).

Dans le cas de procédures restreintes et de la procédure négociée avec publicité, les conditions de participation sont mentionnées de manière précise dans l'avis de marché.

En ce qui concerne les aspects administratifs et techniques du marché lui-même, le candidat devra se contenter d'une brève description de la nature et de l'ampleur du marché. Les candidats n'ont donc pas connaissance d'emblée de tous les aspects du marché public. Afin d'informer les candidats de la manière la plus complète possible, il appartient au pouvoir adjudicateur de décrire le marché d'une manière fort pertinente dans l'avis de marché.

Les candidats sélectionnés ne sont ainsi pas surpris à la lecture du cahier spécial des charges par certains aspects administratifs et techniques qui sont mentionnés dans le cahier spécial des charges. Le principe de concurrence est le mieux respecté dans le cas d'une procédure restreinte ou d'une procédure négociée avec publicité si le pouvoir adjudicateur veille à ce que les principales caractéristiques du marché soient mentionnées dans l'avis de marché.

### **2.3.5. L'information entre l'ouverture du marché et l'ouverture des candidatures et des offres.**

Grâce à cette information, les candidats et les soumissionnaires peuvent vérifier si le principe de concurrence a été correctement appliqué.

Le Centre de Connaissances de la cellule Marchés publics conseille de prévoir une session d'information entre la publication de l'avis de marché et l'ouverture des offres (dans le cas de procédures ouvertes) ou entre l'envoi du cahier spécial des charges et l'ouverture des offres (dans le cas de procédures restreintes) ou entre

l'envoi du cahier spécial des charges aux candidats sélectionnés et la date limite pour le dépôt des offres (dans le cas de la procédure négociée avec publicité).

S'ils constatent des faits qui sapent une concurrence ouverte, ils peuvent en informer le pouvoir adjudicateur. Ceci aboutit souvent à la modification des conditions de participation et /ou du cahier spécial des charges.

Un avis rectificatif corrigera les hiatus dans l'avis de marché et/ou dans le cahier spécial des charges. Le délai de publication est alors en général prolongé de sorte que les soumissionnaires reçoivent le temps d'intégrer ces modifications dans leur offre. L'application correcte du principe de concurrence est ainsi suffisamment garantie.

### **2.3.6. L'ouverture des candidatures et des offres.**

La formalisation de l'ouverture des candidatures et des offres force le pouvoir adjudicateur à garantir une concurrence honnête. Ainsi que précité, la législation marchés publics n'oblige pas le pouvoir adjudicateur à formaliser l'ouverture des candidatures dans le cas de procédures restreintes et dans le cas de la procédure négociée avec publicité.

Un nombre important de pouvoirs adjudicateurs n'a pas l'habitude d'ouvrir les candidatures juste après l'expiration du délai prévu dans l'avis de marché, pour le dépôt des candidatures. La tentation est ainsi grande d'accepter encore des candidatures qui sont parvenues trop tard au pouvoir adjudicateur.

Il est clair que cela empêche le respect de la concurrence honnête. L'ouverture des candidatures juste après l'expiration du délai prévu pour le dépôt des candidatures constitue non seulement une garantie du respect maximal du principe d'égalité, mais aussi une garantie d'une concurrence honnête.

La législation sur les marchés publics ne prévoit pas non plus une ouverture officielle des offres pour la procédure négociée avec et sans publicité. Les pouvoirs adjudicateurs qui ont pris l'habitude d'ouvrir les offres juste après l'expiration du délai prévu dans le cahier spécial des charges pour le dépôt des offres, se forcent à ne plus accepter d'offres arrivées trop tard. Le principe de concurrence est ainsi respecté au maximum.

### **2.3.7. L'examen des candidatures et des offres.**

Lors de l'examen des candidatures et des offres, les pouvoirs adjudicateurs peuvent vérifier si le principe de concurrence a été suffisamment respecté. Cela doit normalement être le cas, surtout si l'étude de marché préalable a été bien réalisée. Cette vérification demeure néanmoins nécessaire, ne fût-ce que pour vérifier le respect maximal du principe de concurrence.

### **2.3.8. L'information aux candidats et aux soumissionnaires avant que le marché ne soit conclu.**

Le fait de communiquer la décision de sélection aux candidats, donne aux candidats non sélectionnés la possibilité de vérifier si le principe de concurrence a été appliqué correctement lors de la décision de sélection. Si tel n'est pas le cas, ils peuvent demander la suspension et/ou l'annulation de la décision de sélection.

Le fait de prévoir un délai d'attente si l'avis de marché a été publié dans le Journal officiel de l'Union européenne est un signe de respect des droits des soumissionnaires. Grâce à l'introduction de ce délai d'attente, les soumissionnaires non choisis peuvent empêcher la conclusion du marché, si le principe de concurrence n'a pas été respecté.

### **2.3.9. La conclusion du marché.**

La conclusion du marché n'a en soi rien à voir avec le principe de concurrence. La conclusion du marché doit toutefois être l'aboutissement d'une procédure d'attribution pour laquelle le principe de concurrence a été correctement appliqué.

### **2.3.10. L'information aux soumissionnaires non choisis.**

Ainsi que précité, l'information aux soumissionnaires non choisis après la conclusion du marché n'est appliquée que si aucun délai d'attente n'a été appliqué. Si un délai d'attente a été appliqué, les soumissionnaires non choisis ne doivent plus être informés après la conclusion du marché, si la notification aux soumissionnaires non choisis, effectuée dans le cadre de l'application d'un délai d'attente, a mentionné toutes les possibilités de recours.

Grâce à cette information, les soumissionnaires non choisis peuvent surtout vérifier si le principe de concurrence a été appliqué correctement. Si tel n'est pas le cas, ils ont la possibilité de demander la suspension et/ou l'annulation de la décision d'attribution.

### **2.3.11. L'avis de marché attribué.**

L'avis de marché attribué informe toutes les parties intéressées du fait que le marché a été conclu. Cet avis est uniquement obligatoire si l'avis de marché a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne.

Cette publication n'est pas directement associée au principe de concurrence. Etant donné qu'une concurrence ouverte est liée à la condition que le marché doit être communiqué au grand public, l'avis de marché s'inscrit toutefois dans le cadre de cette philosophie. L'avis de marché attribué est la conclusion d'une politique de publication d'un marché public.

## **2.4. Le principe de l'équité**

Le principe de l'équité implique que le pouvoir adjudicateur est obligé de rester équitable en posant ses exigences et en évaluant les candidatures et les offres.

Il est ressorti de réactions que le Centre de Connaissances de la Cellule Marchés publics a reçues dans le passé de responsables marchés publics, qu'un nombre important de fonctionnaires chargés de mener une procédure d'attribution éprouvent des difficultés à comprendre ce principe. C'est pourquoi suit un exemple de la pratique que chacun d'entre nous connaît : la procédure pénale.

Dans le cas d'une infraction au code de la route, pour laquelle la magistrature debout (ex. le Procureur du Roi) décide de porter l'affaire au rôle du Juge de police, le Juge de police peut choisir, lors de la fixation du taux de la peine, une peine qui se situe entre un minimum et un maximum. Le taux est décrit dans la législation en matière de procédure pénale. Le juge tiendra compte lors de la fixation du taux de la peine des circonstances aggravantes et/ou atténuantes. Le contrevenant sera entendu. Au moment où le Juge de police a pris connaissance de tous les faits relatifs à l'infraction, il fixera le taux de la peine qui se situera entre la peine minimum et la peine maximum. Le Juge de police fait ainsi preuve d'un sens d'équité, de justice. Le taux de la peine sera donc proportionnel à la nature des faits commis.

Le pouvoir adjudicateur devra donc également appliquer ce principe de l'équité dans le cadre des marchés publics.

Afin de donner une image complète de la portée du principe de l'équité, chaque partie de la procédure d'attribution est examinée séparément. Ces parties sont les suivantes:

- a) L'étude de marché préalable.
- b) L'avis de préinformation.
- c) Le cahier spécial des charges.
- d) L'avis de marché.
- e) L'information entre l'avis de marché et l'ouverture des candidatures et des offres.
- f) L'ouverture des candidatures et des offres.
- g) L'examen des candidatures et des offres.
- h) L'information aux candidats et aux soumissionnaires avant que le contrat ne soit conclu.
- i) La conclusion du marché.
- j) L'information aux soumissionnaires non choisis.
- k) L'avis de marché attribué.

### **2.4.1. L'étude de marché préalable**

L'étude de marché préalable donnera au pouvoir adjudicateur une image des produits ou services qui sont présents sur le marché et qui peuvent répondre aux besoins du pouvoir adjudicateur.

Le principe de l'équité sera appliqué ici sous la forme de la cartographie de tous les scénarios éventuels qui peuvent être suivis pour répondre aux besoins du pouvoir adjudicateur.

Ce pouvoir adjudicateur devra veiller à une concurrence suffisante et aussi à ce que chaque candidat ou soumissionnaire reçoive les mêmes chances.

#### **2.4.2. L'avis de préinformation.**

La législation sur les marchés publics prévoit un avis de préinformation pour tous les marchés publics dont le montant estimé s'élève au moins à 750.000,00 euros. En fixant un plafond minimum pour l'avis de préinformation, le pouvoir adjudicateur applique le principe de l'équité: le pouvoir exécutif estime qu'il est équitable que des marchés d'une certaine ampleur fassent l'objet d'un avis de préinformation.

Les entreprises intéressées peuvent ainsi commencer, immédiatement dès la publication de l'avis de préinformation, leur examen de la nature et de l'ampleur du marché. Les entreprises intéressées ne sont ainsi plus surprises lorsque l'avis de marché est publié. Elles peuvent notamment commencer à prendre contact avec d'éventuels sous-traitants. Elles peuvent recueillir des informations auprès du pouvoir adjudicateur. Par conséquent, elles peuvent se préparer au maximum.

Si l'avis de préinformation est utilisé pour raccourcir les délais de publication, le pouvoir adjudicateur a en même temps estimé nécessaire d'appliquer le principe de l'équité. Le délai de publication suite à un avis de préinformation ne peut ainsi être raccourci qu'en tenant compte des trois conditions suivantes:

- Entre l'envoi de l'avis de préinformation et de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne, au moins 52 jours calendrier doivent s'écouler.
- Entre l'envoi de l'avis de préinformation et de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne, maximum 12 mois peuvent s'écouler.
- Toutes les informations qui doivent normalement être mentionnées dans l'avis de marché et qui sont connues au moment de l'envoi de l'avis de préinformation, doivent être mentionnées dans l'avis de préinformation.

Ces trois conditions sont une application claire du principe de l'équité:

- Afin de permettre aux entreprises de prendre, avant la publication de l'avis de marché, un certain nombre d'initiatives qui sont normalement prises au cours du délai de publication normal d'un marché public, un délai équitable est prévu entre le jour de l'envoi de l'avis de préinformation et le jour de l'envoi de l'avis de marché. La réduction du délai de publication peut par conséquent être motivée sur la base du principe de l'équité.
- Afin d'éviter qu'il n'y ait entre l'envoi de l'avis de préinformation et l'envoi de l'avis de marché un long délai excessif, ce délai est limité à 12 mois, sinon, il n'est pas possible d'utiliser la réduction du délai de publication. Ici également, il s'agit d'une application claire du principe de l'équité.

Le pouvoir adjudicateur doit uniquement veiller à ce que le délai de publication ne devienne pas trop court pour permettre aux soumissionnaires de rédiger une offre convenable.

### **2.4.3. Le cahier spécial des charges.**

Le cahier spécial des charges mentionne les exigences formelles, administratives et techniques spécifiques du marché. Ce document est donc déterminant dans le cadre de la décision au sujet de savoir qui peut être finalement sélectionné et qui est en mesure d'introduire une offre administrative et technique.

Lors de la fixation des différentes exigences, le pouvoir adjudicateur doit veiller à ce que le principe de l'équité soit respecté dans toutes les parties du cahier spécial des charges.

#### **2.4.3.1. Les critères de sélection**

En ce qui concerne les critères de sélection, le pouvoir adjudicateur devra faire correspondre les exigences en matière de capacité financière, économique et technique des soumissionnaires à l'ampleur et à la complexité du marché. Des exigences exagérées pourront dès lors être considérées comme une infraction au principe de l'équité.

Voici quelques exemples pertinents:

Lors de la fixation du chiffre d'affaires requis réalisé au cours des trois dernières années, le pouvoir adjudicateur devra tenir compte de l'ampleur du marché.

Ainsi, pour un marché dont le montant est évalué par an à par exemple 1.000.000,00 d'euros, il ne sera pas équitable d'exiger que les soumissionnaires ne pourront être sélectionnés pour ce critère que s'ils ont réalisé au cours de chacune des trois dernières années un chiffre d'affaires d'au moins 100.000.000,00 d'euros.

En effet, le pouvoir adjudicateur ne pourra jamais démontrer dans ce cas qu'une entreprise ayant réalisé au cours de chacune des trois dernières années un chiffre d'affaires de 10.000.000,00 d'euros ne dispose pas d'une capacité économique suffisante.

Lors de la détermination du chiffre d'affaires requis, le pouvoir adjudicateur devra donc examiner où il faudra fixer la limite minimum et faire l'exercice de savoir si une entreprise qui n'a pas réalisé ce chiffre d'affaires ne dispose en effet logiquement pas d'une capacité économique suffisante pour pouvoir exécuter dûment le marché.

Une approche acceptable est de tenir compte de la hausse de l'activité de l'entreprise si le marché est remporté. Dans le cas d'une entreprise qui a réalisé au cours de chacune des trois dernières années un chiffre d'affaires de 1.000.000,00 d'euros, le fait de remporter le marché signifiera dans notre exemple un doublement de l'activité professionnelle.

Dans ce cas, le bon fonctionnement de l'entreprise pourra être mis en péril si, pour la réalisation de ce nouveau marché, il faut engager un nombre important de ressources humaines. Dans de tels cas, il n'est pas exclu que l'exécution du marché soit retardée ou l'entreprise devra faire appel de toute urgence à des sous-traitants pour compléter les ressources qui font défaut.

Ce raisonnement ne s'applique évidemment pas si l'adjudicataire intervient comme un simple intermédiaire, ce qui signifie que la charge de travail représentée par la réalisation des marchés publics remportés pèsera en réalité sur les épaules de fournisseurs.

Lors de la fixation du chiffre d'affaires minimum réalisé annuellement, il faut donc tenir compte des dangers de surchauffe des activités professionnelles. Exiger un chiffre d'affaires trop élevé est toutefois la plus mauvaise méthode parce que dans ce cas, le principe de concurrence et le principe de l'équité sont quelque peu galvaudés.

Il faut également suivre la même méthodologie lors de la fixation du chiffre d'affaires minimum réalisé au cours de chacune des trois dernières années qui se trouve dans la ligne du marché qui fait l'objet du cahier spécial des charges.

En ce qui concerne la capacité technique des soumissionnaires, c'est surtout l'étude de marché préalable qui déterminera la hauteur à laquelle il faut placer la barre. En outre, le pouvoir adjudicateur devra examiner si, par exemple, une seule référence de services ne suffit pas pour être sûr que le soumissionnaire dispose d'une expérience technique suffisante pour pouvoir exécuter dûment le marché.

Le nombre de références et le montant minimum de chaque référence devront donc être examinés par le pouvoir adjudicateur dans le cadre du principe de l'équité.

Le pouvoir adjudicateur doit éviter de fixer maintes exigences de sélection inutiles. Il peut suffire d'exiger seulement des références de services exécutés pour être sûr d'une capacité technique suffisante du soumissionnaire.

#### **2.4.3.2. Les documents et échantillons qui doivent être joints à l'offre**

Lors de l'énumération des documents et échantillons que le soumissionnaire doit joindre à son offre, le pouvoir adjudicateur doit également rester raisonnable. Il doit se limiter aux documents et pièces qui sont réellement nécessaires pour pouvoir évaluer dûment l'offre. Le principe de l'équité est ainsi appliqué d'une manière appropriée.

#### **2.4.3.3. Les prescriptions techniques du cahier spécial des charges**

Lors de la description des prescriptions techniques du cahier spécial des charges, le pouvoir adjudicateur doit également appliquer le principe de l'équité. Des exigences excessives ont non seulement pour effet de limiter la concurrence mais elles sont aussi injustifiées.

Une étude de marché préalable dûment menée tenant toujours compte des besoins réels du pouvoir adjudicateur, constitue une condition sine qua non pour l'application justifiée du principe de l'équité.

#### **2.4.4. L'avis de marché.**

L'avis de marché répète, dans le cas de procédures ouvertes, les critères de sélection qui figurent dans le cahier spécial des charges. En ce qui concerne l'application du principe de l'équité, il est fait référence à la rubrique 2.4.3.1. ci-dessus.

#### **2.4.5. L'information entre l'avis de marché et l'ouverture des candidatures et des offres**

Cette phase de la procédure n'est pas directement associée au principe de l'équité. L'information que le pouvoir adjudicateur met à la disposition des candidats ou soumissionnaires doit être suffisante pour leur permettre de rédiger une candidature ou une offre convenable.

#### **2.4.6. L'ouverture des candidatures et des offres**

Cette phase de la procédure n'est pas directement associée au principe de l'équité. Uniquement en ce qui concerne l'ouverture des offres dans le cas d'une procédure ouverte et restreinte, le pouvoir adjudicateur doit rester équitable en déterminant le local où l'ouverture aura lieu.

Il est déjà arrivé que le pouvoir adjudicateur ait ses bureaux dans une tour et que l'ouverture des offres ait lieu à un étage non accessible à chacun par l'escalier (ex. on ne peut pas demander à des malades cardiaques de se rendre à pied au 10ème étage).

Cette tour hébergeait également une administration recevant beaucoup de visiteurs le matin. Il n'était alors pas exceptionnel de devoir attendre un quart d'heure avant de pouvoir prendre place dans l'ascenseur.

Le cahier spécial des charges mentionnait certes que l'ouverture officielle avait lieu au 10ème étage à 10h du matin mais sans attirer l'attention des soumissionnaires sur le fait qu'il n'était pas exclu qu'ils doivent faire la file devant l'ascenseur et perdre de nombreuses minutes avant que ce ne soit leur tour.

C'est ainsi qu'un certain nombre de soumissionnaires ont été surpris par cette longue file d'attente de sorte que leur offre a été remise trop tard au président de la session d'ouverture et n'a par conséquent pas été introduite de manière réglementaire. Dans ce cas, il aurait été équitable que l'ouverture des offres ait eu lieu au rez-de-chaussée, ce qui aurait été une marque d'attention au principe de l'équité.



### **2.4.7. L'examen des candidatures et des offres.**

Lors de l'examen des candidatures dans le cadre des exigences minimales mentionnées dans l'avis de marché, le pouvoir adjudicateur ne peut pas aller plus loin que ce qui est décrit dans l'avis de marché.

Cela a déjà été le cas que le pouvoir adjudicateur constate, en confrontant les candidatures aux exigences minimales, que le texte de ces exigences a été mal rédigé. La tentation est alors grande d'évaluer les candidatures dans le cadre des exigences minimales 'corrigées' qui ne sont pas décrites dans l'avis de marché.

Dans ce cas, une application correcte du principe de l'équité est d'arrêter la procédure et de lancer une nouvelle procédure, les conditions minimales étant alors mentionnées de manière correcte dans l'avis de marché.

Les candidats qui ont introduit une candidature lors de la première procédure peuvent alors être dispensés, dans le cadre de la nouvelle procédure, d'introduire des pièces qui ont déjà été introduites à l'occasion de la candidature pour la procédure originale et qui peuvent être utilisées lors de l'examen des candidatures pour la deuxième procédure. Il s'agit également là d'une application du principe de l'équité.

Le fait de redemander ces pièces serait une infraction au principe de l'équité. En effet, les candidats seraient ainsi inutilement confrontés à une série de complications administratives. Il est indiqué de mentionner explicitement cette possibilité dans l'avis de marché de la nouvelle procédure d'attribution.

Un deuxième piège qui se présente parfois lors de l'examen des candidatures, est que le nombre de candidatures soit plus important que prévu. Imaginez que pour un marché déterminé, pour lequel le pouvoir adjudicateur avait estimé le nombre de candidatures à maximum quinze, trente-cinq candidatures sont notées et que le pouvoir adjudicateur n'a pas utilisé la facilité de limiter le nombre de candidats sélectionnés à un chiffre qui se situe entre cinq et vingt.

Dans ce cas, la tentation est grande d'appliquer des critères de sélection complémentaires ou d'appliquer plus sévèrement certains critères de sélection qu'ils ne sont décrits dans l'avis de marché, s'il ressort après un premier examen que pratiquement tous les candidats devraient être sélectionnés. Il est évident que le principe de l'équité exclut de telles pratiques.

En ce qui concerne l'examen des offres, le principe de l'équité doit également être appliqué.

Ce n'est pas la première fois que le pouvoir adjudicateur constate qu'il aurait été préférable que les critères d'attribution aient reçu un autre poids relatif que le poids mentionné dans le cahier spécial des charges (parce que, par exemple, un autre soumissionnaire aurait alors été pris en considération pour l'attribution du marché). Il est évident que de telles pratiques ne peuvent pas être appliquées.

Un cas fréquent dans la pratique a trait aux prescriptions techniques. Les pouvoirs adjudicateurs oublient parfois de mentionner de manière précise les exigences minimales pour certains aspects techniques.

Un exemple en guise d'illustration. Au lieu de mentionner dans le cahier spécial des charges que le papier peut avoir un collage de maximum x g/m<sup>2</sup> (exprimé dans l'unité COBB), le pouvoir adjudicateur a mentionné ce qui suit dans le cahier spécial des charges: "Le papier doit être suffisamment collé".

Ici, le pouvoir adjudicateur se retrouve face à un problème. Il doit d'abord vérifier pourquoi un collage suffisant du papier n'a pas été mentionné dans les prescriptions techniques. Les experts savent que le papier doit avoir un taux de collage suffisant afin d'éviter que, lors de l'impression du papier, l'encre ne perce le papier et ne tache le verso.

Dans ce cas, le pouvoir adjudicateur devra déterminer l'utilisation normale du papier et vérifier si, lors de cet usage normal, l'encre ne perce pas le papier. Le pouvoir adjudicateur devra motiver de manière approfondie ses constatations en matière de taux de collage dans la motivation de la régularité technique des offres. Il devra ressortir de cette motivation si le principe de l'équité a été correctement appliqué.

#### **2.4.8. L'information aux candidats et aux soumissionnaires avant que le marché ne soit conclu.**

Cette phase de la procédure n'est pas directement associée au principe de l'équité. Les règles qui doivent être respectées par le pouvoir adjudicateur en matière d'information sont clairement décrites dans la législation sur les marchés publics.

#### **2.4.9. La conclusion du marché.**

Cette phase de la procédure n'est pas directement associée au principe de l'équité.

#### **2.4.10. L'information aux soumissionnaires non choisis.**

Cette phase de la procédure n'est pas directement associée au principe de l'équité. Les règles qui doivent être respectées par le pouvoir adjudicateur en matière d'information sont clairement décrites dans la législation sur les marchés publics.

#### **2.4.11. L'avis de marché attribué.**

L'avis de marché attribué n'est pas directement associé au principe de l'équité. Il s'agit plutôt d'une application du principe de transparence.

## **2.5. Considérations finales**

Ainsi que vous avez pu le remarquer, le pouvoir adjudicateur doit tenir compte de plusieurs piliers du Traité dans une situation déterminée. C'est ainsi que le principe d'égalité, le principe de concurrence et le principe de l'équité devront souvent être appliqués ensemble. Il est des lors important que le pouvoir adjudicateur fasse toujours, dans chaque situation, l'exercice de savoir s'il faut tenir compte ou non de plusieurs piliers du Traité européen.

### **3. Choisir la procédure correcte.**

Dans ce chapitre, les procédures suivantes sont commentées:

- ✓ L'appel d'offres ouvert.
- ✓ L'adjudication ouverte.
- ✓ L'appel d'offres restreint.
- ✓ L'adjudication restreinte.
- ✓ La procédure négociée avec publicité.
- ✓ La procédure négociée sans publicité.
- ✓ La procédure négociée directe avec publicité.
- ✓ Le concours de projets.

#### **3.1. Les procédures ouvertes et restreintes, d'une part, et la procédure négociée, d'autre part.**

Le principe de la concurrence nous oblige de donner priorité à une procédure ouverte ou restreinte. La procédure négociée doit en tous cas rester une exception.

Pour éviter que le pouvoir adjudicateur n'invente un nombre illimité de cas dans lesquels la procédure négociée pourrait être choisie, le législateur a énuméré, dans l'article 26 de la loi du 15 juin 2006, les cas dans lesquels il peut être opté pour la procédure négociée avec et sans publicité.

Dans ce manuel, chaque cas prévu dans l'article 26 a été énuméré et commenté de façon approfondie. Ainsi, les pouvoirs adjudicateurs disposent d'informations suffisantes leur permettant de choisir pour un des cas prévus dans l'article 26 de la loi du 15 juin 2006 avec suffisamment de connaissance.

Dans une première phase, on essaie d'apprendre au lecteur la méthodologie de la façon dont il doit agir pour choisir la bonne procédure.

##### **3.1.1. Quelle est la différence entre l'appel d'offres et l'adjudication?**

###### **3.1.1.1. L'adjudication.**

Lors d'une adjudication, les offres sont examinées dans le cadre d'un seul critère, à savoir le prix. L'offre régulière avec le prix le plus bas viendra donc en considération pour la conclusion du marché.

Cela signifie que le pouvoir adjudicateur devra décrire le marché de façon très minutieuse, puisque le prix sera le seul critère d'évaluation. Il est clair que la formule de l'adjudication ne pourra pas être utilisée pour les différentes sortes de marchés.

Ci-après, vous trouverez un exemple fictif du déroulement d'une adjudication ouverte.

Lors d'une adjudication ouverte, sept offres ont été notées lors de l'ouverture des offres. Les soumissionnaires sont examinés dans le cadre des critères de sélection repris dans l'avis de marché. De l'examen, il est apparu que six des sept soumissionnaires peuvent être sélectionnés.

Les offres des six soumissionnaires restants sont examinées dans le cadre de leur régularité formelle et matérielle. De cet examen, il est apparu que quatre offres sont formellement et matériellement régulières. Les deux autres offres sont irrégulières substantiellement et, par conséquent, elles sont exclues d'un examen ultérieur.

Le prix total, TVA incluse, des quatre offres régulières est le suivant:

A: 1.720.000,00 euros

B: 1.610.000,00 euros

C: 1.815.000,00 euros

D: 1.635.000,00 euros.

Le marché sera conclu avec le soumissionnaire B, parce qu'il a été sélectionné, a déposé une offre régulière et a présenté en outre l'offre régulière avec le prix total le plus bas, TVA incluse.

### **3.1.1.2. L'appel d'offres.**

Lors de l'appel d'offres, les offres sont examinées dans le cadre de plusieurs critères, appelés critères d'attribution. Le prix est normalement un de ces critères d'attribution. L'offre régulière ayant obtenu la cotation finale la plus élevée entrera en considération pour la conclusion du marché.

L'utilisation de plusieurs critères d'attribution offre au pouvoir adjudicateur la possibilité de décrire fonctionnellement les prescriptions techniques dans le cahier spécial des charges. Grâce à l'application de plusieurs critères d'attribution, le pouvoir adjudicateur pourra choisir l'offre la plus intéressante.

Ci-après, un exemple fictif du déroulement d'un appel d'offres ouvert est décrit.

Lors d'un appel d'offres ouvert, sept offres ont été notées lors de l'ouverture des offres. Les soumissionnaires sont examinés dans le cadre des critères de sélection repris dans l'avis de marché. De l'examen, il est apparu que six des sept soumissionnaires peuvent être sélectionnés.

Les offres des six soumissionnaires restants sont examinées dans le cadre de leur régularité formelle et matérielle. De cet examen, il est apparu que quatre offres sont formellement et matériellement régulières. Les deux autres offres sont irrégulières substantiellement et, par conséquent, elles sont exclues d'un examen ultérieur. Les quatre offres régulières sont examinées dans le cadre des critères d'attribution mentionnés dans le cahier spécial des charges.

Dans le cahier spécial des charges, les critères d'attribution ont été définis comme suit:

| Identification du critère d'attribution                                   | Poids relatif de chaque critère d'attribution |
|---------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------|
| Prix total, TVA incluse, mentionné dans l'offre (critère d'attribution 1) | 40 %                                          |
| Le plan d'approche (critère d'attribution 2)                              | 35 %                                          |
| Le délai d'exécution (critère d'attribution 3)                            | 25 %                                          |
| Total:                                                                    | 100 %                                         |

Après l'examen des offres régulières dans le cadre des critères d'attribution mentionnés dans le cahier spécial des charges, les cotations suivantes ont été attribuées:

| Critère d'attribution   | Offre A | Offre B | Offre C | Offre D |
|-------------------------|---------|---------|---------|---------|
| 1 (40 %)                | 28      | 32      | 40      | 35      |
| 2 (35 %)                | 32      | 30      | 21      | 28      |
| 3 (25 %)                | 20      | 21      | 23      | 25      |
| Cotation totale (./100) | 80      | 83      | 84      | 88      |

Le marché sera conclu avec le soumissionnaire qui a déposé l'offre D, parce qu'il a été sélectionné, a déposé une offre régulière qui a obtenu en outre la cotation finale la plus élevée.

### **3.1.2. Quelles sont dans les grandes lignes les phases de l'appel d'offres ouvert et de l'adjudication ouverte?**

#### **3.1.2.1. Les procédures ouvertes.**

Lors des procédures ouvertes, aucune information n'est donnée aux soumissionnaires entre l'ouverture des offres et la décision d'attribution (= la décision du pouvoir adjudicateur relative au soumissionnaire qui entre en considération pour la conclusion du marché). Ceci signifie que le pouvoir adjudicateur peut tranquillement achever le dossier d'attribution d'un seul trait.

#### **3.1.2.2. Les phases de l'adjudication ouverte.**

Dans les grandes lignes, les phases de l'adjudication ouverte peuvent être formulées comme suit:

1. L'avis de marché (le cahier spécial des charges doit être disponible lors de la publication de l'avis de marché).
2. L'ouverture des offres.

3. L'examen des soumissionnaires dans le cadre des critères de sélection mentionnés dans le cahier spécial des charges.
4. L'examen des offres des soumissionnaires sélectionnés dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
5. L'énumération du prix total, TVA incluse, de chaque offre régulière déposée par un soumissionnaire sélectionné et la désignation dans cette liste du soumissionnaire qui a déposé l'offre régulière avec le prix total le plus bas, TVA incluse
6. La décision d'attribution (= la décision relative au soumissionnaire avec lequel le marché sera conclu).
7. La conclusion du marché (= notification de la conclusion du marché à l'adjudicataire).
8. La notification aux soumissionnaires non choisis du fait que le marché a été conclu avec un autre soumissionnaire.

### **3.1.2.2. Les phases de l'appel d'offres ouvert**

Dans les grandes lignes, les phases de l'appel d'offres ouvert peuvent être formulées comme suit:

1. L'avis de marché (le cahier spécial des charges doit être disponible lors de la publication de l'avis de marché).
2. L'ouverture des offres.
3. L'examen des soumissionnaires dans le cadre des critères de sélection mentionnés dans le cahier spécial des charges.
4. L'examen des offres des soumissionnaires sélectionnés dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
5. L'examen des offres régulières des soumissionnaires sélectionnés dans le cadre des critères d'attribution mentionnés dans le cahier spécial des charges et la désignation du soumissionnaire qui a obtenu la cotation finale la plus élevée.
6. La décision d'attribution (= la décision relative au soumissionnaire avec lequel le marché sera conclu).
7. La conclusion du marché (= notification de la conclusion du marché à l'adjudicataire).
8. La notification aux soumissionnaires non choisis du fait que le marché a été conclu avec un autre soumissionnaire.

### **3.1.3. Quelle est la différence entre une procédure ouverte et une procédure restreinte?**

Lors d'une procédure restreinte, la procédure d'attribution se déroule en deux phases séparées. Au cours d'une première phase, les candidatures qui ont été déposées suite à l'avis de marché sont examinées.

On examine en réalité lors de la phase des candidatures si les candidats peuvent ou non être sélectionnés. Les critères de sélection, appelés conditions minimales lors d'une procédure restreinte, sont mentionnés dans l'avis de marché.

Les candidats sélectionnés sont admis à la deuxième phase de la procédure, à savoir le dépôt d'une offre sur la base du cahier spécial des charges qui est joint à la

notification de la sélection. Les candidats non sélectionnés n'ont pas la possibilité d'introduire une offre.

Au cours de la deuxième phase de la procédure, les offres sont examinées. Ce processus d'examen permet de déterminer le soumissionnaire qui entre en considération pour la conclusion du marché.

### **3.1.4. Quelles sont dans les grandes lignes les phases de l'appel d'offres restreint et de l'adjudication restreinte?**

#### **3.1.4.1. Le déroulement d'une adjudication restreinte.**

##### **La phase des candidatures.**

1. L'avis de marché (le cahier spécial des charges n'est pas encore disponible lors de la publication de l'avis de marché).
2. L'ouverture des candidatures.
3. L'examen des candidats dans le cadre des conditions minimales mentionnées dans l'avis de marché.
4. La décision de sélection (= la décision relative aux candidatures qui peuvent être sélectionnées).
5. L'envoi de la notification de non sélection aux candidats non sélectionnés.
6. L'envoi de la notification de la sélection de la candidature aux candidats sélectionnés avec en annexe le cahier spécial des charges.

##### **La phase des offres.**

1. L'examen des offres des candidats sélectionnés dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
2. L'énumération du prix total, TVA incluse, de chaque offre régulière et la désignation dans cette liste du soumissionnaire qui a déposé l'offre régulière avec le prix total le plus bas, TVA incluse.
3. La décision d'attribution (= la décision relative au soumissionnaire avec lequel le marché sera conclu).
4. La conclusion du marché (= notification de la conclusion du marché à l'adjudicataire).
5. La notification aux soumissionnaires non choisis du fait que le marché a été conclu avec un autre soumissionnaire.



### **3.1.4.1. Le déroulement d'un appel d'offres restreint**

#### La phase des candidatures

1. L'avis de marché (le cahier spécial des charges n'est pas encore disponible lors de la publication de l'avis de marché).
2. L'ouverture des candidatures.
3. L'examen des candidats dans le cadre des conditions minimales mentionnées dans l'avis de marché.
4. La décision de sélection (= la décision relative aux candidatures qui peuvent être sélectionnées).
5. L'envoi de la notification de non sélection aux candidats non sélectionnés.
6. L'envoi de la notification de la sélection de la candidature aux candidats sélectionnés avec en annexe le cahier spécial des charges.

#### La phase des offres

1. L'examen des offres des candidats sélectionnés dans le cadre de la régularité matérielle et formelle.
2. L'examen des offres régulières des soumissionnaires sélectionnés dans le cadre des critères d'attribution mentionnés dans le cahier spécial des charges et la désignation du soumissionnaire qui a obtenu la cotation finale la plus élevée.
3. La décision d'attribution (= la décision relative au soumissionnaire avec lequel le marché sera conclu).
4. La conclusion du marché (= notification de la conclusion du marché à l'adjudicataire).
5. La notification aux soumissionnaires non choisis du fait que le marché a été conclu avec un autre soumissionnaire.

### **3.1.5. Quelle est la différence entre l'adjudication et l'appel d'offres, d'une part, et la procédure négociée, d'autre part?**

Lors d'un appel d'offres et d'une adjudication, il n'est pas négocié avec les soumissionnaires entre l'ouverture des offres et la décision d'attribution. Lors de la procédure négociée, il peut être négocié avec les soumissionnaires entre l'ouverture des offres et la décision d'attribution.

Lors de l'appel d'offres et de l'adjudication, le pouvoir adjudicateur peut demander des informations complémentaires auprès des soumissionnaires, afin de lui permettre de pouvoir prendre une décision d'attribution en toute connaissance de cause. Ces informations complémentaires ne peuvent toutefois pas aboutir à une modification de l'offre!

Lors d'une procédure négociée, le pouvoir adjudicateur peut décider de ne mener des négociations qu'avec un nombre limité de soumissionnaires. Après l'examen des offres dans le cadre de la régularité formelle et matérielle, une shortlist des soumissionnaires qui sont admis aux négociations est établie.

La réglementation sur les marchés publics prévoit que, dans la mesure du possible, au moins trois soumissionnaires doivent être admis aux négociations. Les négociations ont pour objectif d'améliorer au maximum les offres initiales. A l'issue des négociations, les soumissionnaires associés aux négociations sont invités à déposer leur meilleure offre finale. Cette offre est appelée la Best and Final Offer (BAFO).

Lors d'une procédure négociée, plusieurs critères d'attribution sont normalement prévus dans le cahier spécial des charges. Par conséquent, les BAFO sont examinées dans le cadre de ces critères d'attribution en vue de la désignation du soumissionnaire avec lequel le pouvoir adjudicateur conclura le marché.

Lors d'une procédure négociée, l'offre initialement introduite peut toutefois subir des modifications. Ceci est normal car sinon les négociations manqueraient leur but.

Le cahier spécial des charges décrit les prescriptions techniques de manière plutôt générale. Les prescriptions techniques sont affinées au cours des négociations. Faites attention à ce que la BAFO ne modifie pas le cahier spécial des charges!

### **3.1.6. Quelle est la différence entre la procédure négociée avec publicité et la procédure négociée sans publicité?**

Lors d'une procédure négociée avec publicité, la procédure se déroule comme lors d'un appel d'offres restreint, avec cette différence que des négociations peuvent être menées après l'examen des offres dans le cadre de la régularité.

La réglementation sur les marchés publics prévoit que des négociations doivent être menées avec minimum trois soumissionnaires (à moins qu'il n'y ait pas trois soumissionnaires qui ont déposé une offre ou si le pouvoir adjudicateur peut motiver de manière approfondie la raison pour laquelle seulement un ou deux soumissionnaires peuvent être admis aux négociations).

Lors de la procédure négociée sans publicité, le pouvoir adjudicateur choisit librement les entreprises qui ont la possibilité de déposer une offre sur la base du cahier spécial des charges qui sera joint à la lettre d'invitation. La procédure d'attribution se déroulera, à quelques détails près, comme lors de la deuxième phase de l'appel d'offres restreint, avec cette différence que des négociations peuvent être menées après l'examen des offres dans le cadre de la régularité.

La réglementation sur les marchés publics ne prévoit pas un nombre minimum d'entreprises qui doivent être associées à la procédure mais, étant donné le principe de concurrence, un nombre de trois soumissionnaires est considéré comme un strict minimum.

### **3.1.7. Quelles sont dans les grandes lignes les phases de la procédure négociée avec publicité et de la procédure négociée sans publicité?**

#### **3.1.7.1. Le déroulement d'une procédure négociée avec publicité.**

##### La phase des candidatures.

1. L'avis de marché (le cahier spécial des charges n'est pas encore disponible lors de la publication de l'avis de marché).
2. L'ouverture des candidatures.
3. L'examen des candidats dans le cadre des conditions minimales mentionnées dans l'avis de marché.
4. La décision de sélection (= la décision relative aux candidatures qui peuvent être sélectionnées).
5. L'envoi de la notification de non sélection aux candidats non sélectionnés.
6. L'envoi de la notification de la sélection de la candidature aux candidats sélectionnés avec en annexe le cahier spécial des charges.

##### La phase des offres

1. L'examen des offres des candidats sélectionnés dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
2. L'examen des offres régulières dans le cadre de la shortlist.
3. La motivation de la composition de la shortlist.
4. L'invitation aux négociations des soumissionnaires repris dans la shortlist.
5. La notification aux soumissionnaires non repris dans la shortlist du fait qu'ils n'ont pas été repris dans la shortlist à titre provisoire.
6. Mener les négociations.
7. La présentation d'une Best and Final Offer (BAFO) par les soumissionnaires avec lesquels le pouvoir adjudicateur a mené des négociations.
8. L'examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution mentionnés dans le cahier spécial des charges et la désignation du soumissionnaire qui a obtenu la cotation finale la plus élevée OU L'examen des BAFO dans le cadre du critère d'attribution unique «prix» et la désignation du soumissionnaire qui a déposé la BAFO la plus basse.
9. La décision d'attribution (= la décision relative au soumissionnaire avec lequel le marché sera conclu).
10. La conclusion du marché (= notification de la conclusion du marché à l'adjudicataire).
11. La notification aux soumissionnaires non choisis du fait que le marché a été conclu avec un autre soumissionnaire.

#### **3.1.7.2. Le déroulement de la procédure négociée sans publicité.**

1. L'invitation par le pouvoir adjudicateur des entreprises choisies pour déposer une offre sur la base du cahier spécial des charges joint à la lettre d'invitation.
2. L'ouverture des offres.
3. L'examen des offres dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
4. L'examen des offres régulières dans le cadre de la shortlist.

5. La motivation de la composition de la shortlist.
6. L'invitation aux négociations des soumissionnaires repris dans la shortlist.
7. La notification aux soumissionnaires non repris dans la shortlist du fait qu'ils n'ont pas été repris dans la shortlist à titre provisoire.
8. Mener les négociations.
9. La présentation d'une Best and Final Offer (BAFO) par les soumissionnaires avec lesquels le pouvoir adjudicateur a mené des négociations.
10. L'examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution mentionnés dans le cahier spécial des charges et la désignation du soumissionnaire qui a obtenu la cotation finale la plus élevée OU L'examen des BAFO dans le cadre du critère d'attribution unique «prix» et la désignation du soumissionnaire qui a déposé la BAFO la plus basse.
11. La décision d'attribution (= la décision relative au soumissionnaire avec lequel le marché sera conclu).
12. La conclusion du marché (= notification de la conclusion du marché à l'adjudicataire).
13. La notification aux soumissionnaires non choisis du fait que le marché a été conclu avec un autre soumissionnaire.

### **3.1.8. Qu'est-ce qu'une procédure négociée directe avec publicité?**

Une procédure négociée directe avec publicité est une procédure négociée avec publicité qui se déroule en une seule phase. Cette procédure peut être comparée à un appel d'offres ouvert, avec cette différence que, contrairement à une procédure ouverte, des négociations peuvent être menées.

La procédure négociée avec publicité simplifiée peut seulement être utilisée si le montant total, hors TVA, de l'offre à approuver, est moins élevé que le seuil européen.

#### **3.1.8.1. Le déroulement d'une procédure négociée directe avec publicité.**

Dans les grandes lignes, le déroulement de la procédure négociée directe avec publicité peut être formulé comme suit:

1. L'avis de marché (le cahier spécial des charges doit être disponible lors de la publication de l'avis de marché).
2. L'ouverture des offres.
3. L'examen des soumissionnaires dans le cadre des critères de sélection mentionnés dans le cahier spécial des charges.
4. L'examen des offres des soumissionnaires sélectionnés dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
5. L'examen des offres régulières dans le cadre de la shortlist.
6. La motivation de la composition de la shortlist.
7. L'invitation aux négociations des soumissionnaires repris dans la shortlist.
8. La notification aux soumissionnaires non repris dans la shortlist du fait qu'ils n'ont pas été repris dans la shortlist à titre provisoire.
9. Mener les négociations.

10. La présentation d'une Best and Final Offer (BAFO) par les soumissionnaires avec lesquels le pouvoir adjudicateur a mené des négociations.

11. L'examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution mentionnés dans le cahier spécial des charges et la désignation du soumissionnaire qui a obtenu la cotation finale la plus élevée OU L'examen des BAFO dans le cadre du critère d'attribution unique «prix» et la désignation du soumissionnaire qui a déposé la BAFO la plus basse .

12. La décision d'attribution (= la décision relative au soumissionnaire avec lequel le marché sera conclu).

13. La conclusion du marché (= notification de la conclusion du marché à l'adjudicataire).

14. La notification aux soumissionnaires non choisis du fait que le marché a été conclu avec un autre soumissionnaire.

### **3.1.9. Quels sont les cas pour lesquels on peut choisir la procédure négociée sans publicité?**

Ces cas sont énumérés à l'article 26, § 1er, de la Loi du 15 juin 2006.

Il ne peut être traité par procédure négociée sans publicité, mais si possible après consultation de plusieurs entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services, que dans les cas suivants:

1° dans le cas d'un marché public de travaux, de fournitures ou de services, lorsque:

- a) la dépense à approuver ne dépasse pas, hors taxe sur la valeur ajoutée, les montants fixés par le Roi;

*Le montant de 67.000,00 euros a été relevé à 85.000,00 euros dans la nouvelle réglementation marchés publics.*

- b) le marché a pour objet des travaux, des fournitures ou des services déclarés secrets ou dont l'exécution doit s'accompagner de mesures particulières de sécurité, conformément à des dispositions législatives, réglementaires ou administratives en vigueur, ou lorsque la protection des intérêts essentiels du pays l'exige;

*L'alinéa 1er mentionne également, outre les dispositions légales et réglementaires, des dispositions administratives.*

- c) dans la mesure strictement nécessaire, l'urgence impérieuse résultant d'événements imprévisibles pour le pouvoir adjudicateur ne permet pas de respecter les délais exigés par la procédure ouverte, restreinte ou négociée avec publicité. Les circonstances invoquées pour justifier l'urgence impérieuse ne doivent, en aucun cas, être imputables au pouvoir adjudicateur;

*L'article 26 de la Loi du 15 juin 2006 énumère à présent les procédures normales. On mentionne explicitement que l'utilisation de l'article 26, § 1er, 1° c) n'est pas causée par le pouvoir adjudicateur. Cette interprétation a déjà été appliquée autrefois dans*

*la pratique.*

- d) aucune demande de participation ou demande de participation appropriée, aucune offre ou offre appropriée n'a été déposée à la suite d'une Procédure ouverte ou restreinte, pour autant que les conditions initiales du marché ne soient pas substantiellement modifiées et, pour les marchés atteignant les montants fixés pour la publicité européenne, qu'un rapport soit communiqué à la Commission européenne à sa demande;

*L'article 26, § 1er, 1° e) de la Loi du 15 juin 2006 reprend les dispositions de l'article 17, § 2, 1° d) de la Loi du 24 décembre 1993 mais va plus loin. En effet, la procédure négociée sans publicité peut également être utilisée si aucune demande de participation ou demande de participation appropriée n'a été notée à l'ouverture des candidatures. La procédure négociée sans publicité peut également être utilisée si aucune offre appropriée n'a été déposée.*

*Il a également été ajouté que pour les marchés publics qui sont attribués par procédure négociée sans publicité sur la base de cet article de loi et dont le montant du marché attribué atteint ou dépasse le seuil européen, la Commission européenne peut exiger à sa demande la communication d'un rapport du pouvoir adjudicateur.*

- e) seules des offres irrégulières ou des offres inacceptables ont été déposées en réponse à une procédure ouverte ou restreinte ou un dialogue compétitif, pour autant que le pouvoir adjudicateur consulte tous les soumissionnaires qui répondaient aux exigences en matière de sélection qualitative et ont remis une offre formellement régulière lors de la première procédure et que les conditions initiales du marché ne soient pas substantiellement modifiées. Lorsque la première procédure a été obligatoirement soumise à la publicité européenne, seuls les soumissionnaires répondant aux exigences et conditions précitées peuvent être consultés.

*Lorsque la première procédure n'a pas été obligatoirement soumise à la publicité européenne, le pouvoir adjudicateur peut, en vue d'élargir la concurrence, consulter en outre des entrepreneurs, des fournisseurs ou des prestataires de services qui, selon lui, peuvent répondre aux exigences en matière de droit d'accès et de sélection qualitative, que ceux-ci aient remis ou non une offre dans le cadre de la première procédure;*

*L'article 17, § 2, 1° de la Loi du 24 décembre 1993 a été mentionné dans l'article 26, § 1er, 1° e) de la Loi du 15 juin 2006. Les deux textes reviennent au même sur le plan du contenu, même s'il faut dire que le dialogue compétitif a été ajouté aux autres procédures.*

*Si la première procédure n'a toutefois pas été soumise à la publicité européenne, le pouvoir adjudicateur peut, dans le cadre de la procédure négociée sans publicité, admettre également des entreprises (qu'elles aient été ou non associées à la première procédure ou non) lorsqu'il est d'avis qu'elles pourraient satisfaire aux conditions en matière d'accès à la procédure et aux critères de sélection.*

- f) les travaux, fournitures ou services ne peuvent, pour des raisons techniques, artistiques ou tenant à la protection de droits d'exclusivité, être confiés qu'à un entrepreneur, fournisseur ou prestataire de services déterminé;

*En comparaison de l'article 17, § 2, 1° f) de la Loi du 24 décembre 1993, les mots 'exclusieve rechten' ont été remplacés par 'alleenrechten' à l'article 26, § 1er, 1° f).*

2° dans le cas d'un marché public de travaux ou de services, lorsque:

- a) des travaux ou des services complémentaires ne figurant pas dans le projet initialement envisagé ni dans le marché initial sont devenus nécessaires, à la suite d'une circonstance imprévue, à l'exécution de l'ouvrage ou du service tel qu'il y est décrit, à condition que l'attribution soit faite à l'adjudicataire qui exécute ledit ouvrage ou les services et que le montant cumulé des marchés attribués pour les travaux ou services complémentaires n'excède pas cinquante pour cent du montant du marché principal:

- lorsque ces travaux ou services complémentaires ne peuvent être techniquement ou économiquement séparés du marché principal sans inconvénient majeur pour le pouvoir adjudicateur;

- lorsque ces travaux ou services, quoique séparables de l'exécution du marché initial, sont strictement nécessaires à son perfectionnement;

*Le texte de l'article 26, § 1er, 2° a) de la Loi du 15 juin 2006 n'a pas subi de modifications en comparaison de celui de l'article 17, § 2, 2° a).*

- b) des travaux ou services nouveaux consistant dans la répétition de travaux ou services similaires sont attribués à l'adjudicataire du marché initial par le même pouvoir adjudicateur, à condition que ces travaux ou services soient conformes à un projet de base et que ce projet ait fait l'objet du marché initial passé par adjudication ou par appel d'offres.

Toutefois, la possibilité de recourir à cette procédure doit être indiquée dès la mise en concurrence du premier marché. La décision d'attribution des marchés répétitifs doit en outre intervenir dans les trois ans après la conclusion du marché initial;

*Le texte de l'article 26, § 1er, 2° b) de la Loi du 15 juin 2006 n'a pas subi de modifications en comparaison de celui de l'article 17, § 2, 2° b).*

3° dans le cas d'un marché public de fournitures, lorsque:

- a) les produits concernés sont fabriqués uniquement à des fins de recherche, d'expérimentation, d'étude ou de développement, cette disposition ne comprenant pas la production en quantités visant à établir la viabilité commerciale du produit ou d'amortir les frais de recherche et de développement;



*Le texte de l'article 26, § 1er, 3° a) de la Loi du 15 juin 2006 n'a pas subi de modifications en comparaison de celui de l'article 17, § 2, 3° a).*

- b) des fournitures complémentaires sont à effectuer par le fournisseur initial et sont destinées, soit au renouvellement partiel de fournitures ou d'installations d'usage courant, soit à l'extension de fournitures ou d'installations existantes, lorsque le changement de fournisseur obligerait le pouvoir adjudicateur à acquérir un matériel de technique différente entraînant une incompatibilité ou des difficultés techniques d'utilisation et d'entretien disproportionnées. La durée de ces marchés, ainsi que des marchés renouvelables, ne peut pas, en règle générale, dépasser trois ans;

*Le texte de l'article 26, § 1er, 3° b) de la Loi du 15 juin 2006 n'a pas subi de modifications en comparaison de celui de l'article 17, § 2, 3° b).*

- c) des fournitures complémentaires de même nature et présentant les mêmes caractéristiques qui, à la suite d'une circonstance imprévue, sont attribuées au fournisseur du marché initial, à condition que le montant cumulé des marchés de fournitures complémentaires n'excède pas cinquante pour cent du montant du marché initial et que le montant cumulé de tous les marchés n'atteigne pas le montant fixé pour la publicité européenne. La durée de ces marchés, ainsi que des marchés renouvelables, ne peut pas, en règle générale, dépasser trois ans;

*Ce cas est complètement nouveau. Il est important de mentionner que ce cas n'a pas été prévu dans la Directive européenne 2004/18/CE du 31 mars 2004. Cela signifie que ce cas ne peut être appliqué que pour autant que l'on reste sous le seuil européen. Les conditions supplémentaires pour pouvoir appliquer ce cas sont les suivantes:*

- *il doit s'agir de fourniture complémentaires;*
- *il doit s'agir de fournitures complémentaires de même nature et présentant les mêmes caractéristiques que celles décrites dans le cahier spécial des charges. Il s'agit donc d'une pure extension du marché;*
- *des circonstances imprévues doivent être à la base de l'attribution des fournitures complémentaires;*
- *les fournitures complémentaires doivent être attribuées au fournisseur auquel le marché initial a été attribué;*
- *le montant total des fournitures complémentaires attribuées pour un marché de fournitures déterminé ne peut pas excéder cinquante pour cent du montant du marché initial;*
- *le montant initial du marché majoré du montant total des fournitures complémentaires attribuées sur la base de cet article de loi ne peut pas atteindre, ni dépasser le seuil européen;*
- *la durée du marché initial et des marchés renouvelables ne peut pas, en règle générale, dépasser trois ans. Ceci signifie donc que cet article de loi ne peut pas être appliqué lors d'un marché public de fournitures conclu pour une durée de quatre ans.*

d) Il s'agit de fournitures cotées et achetées à une bourse de matières premières;

Ce cas n'a pas été mentionné dans l'article 17, § 2, de la Loi du 24 décembre 1993. Ce cas est toutefois prévu dans la Directive européenne 2004/18/CE du 31 mars 2004 et peut donc être appliqué lors de marchés publics de fournitures qui atteignent ou dépassent le seuil européen. Le principe de concurrence est respecté ici parce qu'à la bourse de matières premières (avec une cotation officielle des matières premières) la concurrence a libre jeu et le prix des matières premières est déterminé selon l'offre et la demande. Un cas où cet article de loi peut être appliqué est par exemple lors de l'achat de sel d'épandage, à condition que cette matière première soit cotée à la bourse des matières premières. Cet article peut également être utilisé aux conditions précitées lors de l'achat de matières premières pour le secteur de la construction.

Lors de l'évaluation de la proposition d'attribution, l'Inspection des Finances vérifiera uniquement si les fournitures ont été cotées à une bourse de matières premières.

L'Inspection en demandera la preuve avant d'émettre un avis favorable.

e) des fournitures sont achetées à des conditions particulièrement avantageuses, soit auprès d'un fournisseur cessant définitivement ses activités commerciales, soit auprès des curateurs des mandataires chargés d'un transfert sous autorité de justice ou liquidateurs d'une faillite, d'une réorganisation judiciaire ou d'une procédure de même nature existant dans les législations ou réglementations nationales;

Ce cas n'a pas été mentionné dans l'article 17, § 2, de la Loi du 24 décembre 1993. Ce cas est également prévu dans la Directive européenne 2004/18/CE du 31 mars 2004 et peut donc être appliqué lors de marchés publics de fournitures qui atteignent ou dépassent le seuil européen. L'application de cet article de loi est soumise aux conditions suivantes:

- il doit s'agir d'un achat de fournitures à des conditions particulièrement avantageuses;
- l'achat doit se faire:

a) soit auprès d'un fournisseur cessant définitivement ses activités commerciales;

b) soit auprès des curateurs ou liquidateurs d'une faillite, d'un concordat judiciaire ou d'une procédure de même nature existant dans les législations ou réglementations nationales.

Lors de l'évaluation de la proposition d'attribution, l'Inspection des Finances vérifiera non seulement s'il a été satisfait aux conditions précitées mais l'Inspection demandera également que l'achat se fasse à des conditions particulièrement avantageuses. Ceci signifie que le pouvoir adjudicateur devra fournir la preuve que le prix à payer est beaucoup moins élevé que le prix du marché normal.

4° dans le cas d'un marché public de services:

lorsque le marché de services considéré fait suite à un concours de projets et doit, conformément aux règles y applicables, être attribué au lauréat ou à un des lauréats de ce concours. Dans ce dernier cas, tous les lauréats doivent être invités à participer aux négociations.

*Le texte de l'article 26, § 1er, 4° de la Loi du 15 juin 2006 correspond entièrement à celui mentionné dans l'article 17, § 2, 4° de la Loi du 24 décembre 1993.*

### **3.1.10. Quels sont les cas pour lesquels on peut choisir la procédure négociée avec publicité?**

Ces cas sont énumérés dans l'article 26, § 2, de la Loi du 15 juin 2006.

Il ne peut être traité par procédure négociée avec publicité que dans les cas suivants :

1° dans le cas d'un marché public de travaux, de fournitures ou de services, lorsque:

- a) seules des offres irrégulières ou des offres inacceptables ont été déposées à la suite d'une procédure ouverte ou restreinte ou d'un dialogue compétitif, pour autant que:

- les conditions initiales du marché ne soient pas substantiellement modifiées et que

- le pouvoir adjudicateur ne consulte pas tous les soumissionnaires qui répondaient aux exigences en matière de sélection qualitative et ont remis une offre formellement régulière lors de la première procédure.

*Le texte de l'article 26, § 2, 1° a) de la Loi du 15 juin 2006 correspond entièrement à celui mentionné dans l'article 17, § 2, 1° de la Loi du 24 décembre 1993, avec la seule différence que le dialogue compétitif a été ajouté à l'article 26, § 2, 1° a).*

- b) dans des cas exceptionnels, il s'agit de travaux, de fournitures ou de services dont la nature ou les aléas ne permettent pas une fixation préalable et globale des prix.

*Le texte de l'article 26, § 2, 1° b) de la Loi du 15 juin 2006 correspond entièrement à celui mentionné dans l'article 17, § 3, 2° de la Loi du 24 décembre 1993, avec la seule différence que ce cas peut actuellement aussi être appliqué aux marchés de fournitures.*

- c) l'accès du marché est réservé en application de l'article 22 et que le montant estimé du marché n'atteint pas le montant fixé pour la publicité européenne.

*Ce cas n'a pas été prévu dans l'article 17, § 3, de la Loi du 24 décembre 1993. L'article 22 de la Loi du 15 juin 2006 dispose ce qui suit:*

*"§ 1. Un pouvoir adjudicateur peut, dans le respect des principes du Traité instituant la Communauté européenne, réserver l'accès à la procédure de passation à des ateliers protégés ou en réserver l'exécution dans le cadre de programmes d'emplois protégés, lorsque la majorité des travailleurs concernés sont des personnes handicapées qui, en raison de la nature ou de la gravité de leurs déficiences, ne peuvent exercer une activité professionnelle dans des conditions normales. L'avis de marché ou, en son absence, le cahier spécial des charges, fait mention de cette réservation d'accès.*

*§ 2. Lorsqu'un marché public n'atteint pas le montant fixé pour la publicité européenne, un pouvoir adjudicateur peut, dans le respect des principes du Traité instituant la Communauté européenne, réserver l'accès à la procédure de passation à des entreprises d'économie sociale d'insertion. On entend par entreprise d'économie sociale d'insertion, l'entreprise répondant aux conditions de l'article 59 de la loi du 26 mars 1999 relative au plan d'action belge pour l'emploi 1998 et portant des dispositions diverses, ou remplissant des conditions équivalentes dans l'état d'origine du candidat ou du soumissionnaire."*

*L'application de cet article de loi est limitée aux marchés publics qui n'atteignent pas le seuil européen parce que la Directive européenne n'a pas prévu ce cas.*

- d) le montant estimé du marché hors taxe sur la valeur ajoutée n'atteint pas les montants fixés par le Roi, lesquels, en toute hypothèse, doivent être inférieurs à ceux fixés pour la publicité européenne.

*Ce cas n'a pas été prévu dans l'article 17, § 3, de la Loi du 24 décembre 1993.*

*Le montant qui sera fixé par le Roi est le seuil européen. Ceci signifie que cet article de loi peut être appliqué pour chaque marché public dont le montant total, hors TVA, n'atteint pas le seuil européen. Etant donné que la procédure négociée avec publicité est une procédure d'exception, l'Inspection des Finances vérifiera toujours si une procédure ouverte ou restreinte ne peut pas offrir une solution avant d'émettre un avis favorable pour l'application de l'article 26, § 2, 1° d) de la Loi du 15 juin 2006.*

*2° dans le cas d'un marché public de travaux, lorsque les travaux sont réalisés uniquement à des fins de recherche, d'expérimentation ou de mise au point et non dans le but d'assurer une rentabilité ou le recouvrement des coûts de recherche et de développement.*

*Ce cas a été prévu dans l'article 17, § 3, 3° de la Loi du 24 décembre 1993. En ce qui concerne le texte, seul le mot 'afstelling' a été remplacé par 'ontwikkeling'. La description revient toutefois au même sur le plan du contenu.*

3° dans le cas d'un marché public de services, dans la mesure où la nature de la prestation à fournir est telle que les spécifications du marché ne peuvent être établies avec une précision suffisante pour permettre la passation du marché par procédure ouverte ou restreinte.

*Le texte mentionné dans l'article 26, § 2, 3° de la Loi du 15 juin 2006, correspond entièrement à celui de l'article 17, § 3, 4° de la Loi du 24 décembre 1993.*

4° dans le cas d'un marché public ayant pour objet des services visés à l'annexe II, B, de la présente loi.

*Ce cas ouvre la porte pour le choix de la procédure négociée avec publicité pour les services énumérés dans l'annex II, B, de la loi du 15 juin 2006. Le libre choix pour la procédure négociée avec publicité est une bonne affaire pour les formations appartenant à la catégorie 24.*

## **3.2. Le concours de projets.**

### **3.2.1. Définition.**

Il s'agit de la procédure qui permet au pouvoir adjudicateur ou à l'entreprise publique d'acquérir un plan ou un projet qui est choisi par un jury après mise en concurrence.

### **3.2.2. Règles générales.**

Les règles générales sont les suivantes:

- l'interdiction de limiter l'accès à la participation aux ressortissants d'un territoire ou d'une partie d'un territoire d'un Etat membre de la Communauté européenne;
- l'interdiction d'exiger des participants qu'ils soient soit des personnes physiques, soit des personnes morales.

### **3.3.3. Règles d'exécution spécifiques.**

Dans l'Arrêté Royal du 15 juillet 2011, les règles d'exécution suivantes sont prévues:

Sous-section 1re. — Conditions d'application et jury.

Article 140.

Le concours de projets conduit soit au choix d'un ou de plusieurs projets, soit à ce choix accompagné de l'attribution d'un marché de services sur la base de l'article 26, § 1er, 4°, de la loi.

Le concours peut également avoir pour objet le choix d'un auteur sans que ce choix soit lié à un projet élaboré. Dans ce sens, le mot « projet » peut aussi, dans la présente section, se rapporter à celui d'« auteur de projet pour un projet déterminé ».

Ces choix s'effectuent sur la base des critères d'évaluation.

#### Article 141.

§ 1er. Les règles suivantes s'appliquent au concours de projets:

1° l'accès à la participation ne peut pas être limité aux ressortissants du territoire ou d'une partie du territoire d'un Etat membre de l'Union européenne;

2° la participation au concours doit être ouverte tant aux personnes physiques qu'aux personnes morales;

3° le pouvoir adjudicateur fixe les exigences en matière de sélection conformément à l'article 58, § 1er. Pour la détermination des critères de sélection qualitative, qui doivent être clairs et non-discriminatoires, il n'est pas lié par les articles 67 à 79. Il mentionne les exigences dans l'avis de concours;

4° lorsque le concours comprend une première phase avec la remise de demandes de participation, le nombre de candidats sélectionnés invités à remettre un projet est suffisamment élevé pour garantir une concurrence réelle;

5° les critères d'évaluation sont précisés dans l'avis de concours.

§ 2. Les documents du concours déterminent la composition du jury et les modalités de son intervention.

Le jury est composé exclusivement de personnes physiques au nombre de cinq au moins, qui sont indépendantes des participants au concours. Une au moins de ces personnes est choisie parmi les personnes étrangères au pouvoir adjudicateur.

Lorsqu'une qualification professionnelle particulière est exigée des participants au concours, un tiers au moins des membres du jury possèdent cette qualification ou une qualification équivalente.

Les documents du concours précisent si le jury dispose d'une compétence de décision ou d'avis. En toute hypothèse, en prenant ses décisions ou en rendant ses avis, le jury agit de manière autonome.

§ 3. Les documents du concours déterminent l'octroi éventuel de primes pour les projets les mieux classés ou d'indemnités pour les participants. Les primes sont octroyées par le pouvoir adjudicateur en retenant obligatoirement l'ordre de classement établi par le jury. Le pouvoir adjudicateur peut également décider de ne pas octroyer de primes ou d'indemnités en tout ou en partie, s'il ne juge pas les projets satisfaisants.

§ 4. Les documents du concours déterminent de façon précise les droits respectifs du pouvoir adjudicateur et des auteurs de projets sur la propriété et l'utilisation de ceux-ci.

#### Article 142.

Lorsqu'il s'agit d'un concours de projets pour lequel une publicité européenne préalable est obligatoire, les projets sont présentés au jury de manière anonyme. L'anonymat est respecté jusqu'à ce que la décision ou l'avis du jury soit connu.

Le jury ne prend connaissance du contenu des projets qu'à l'expiration du délai prévu pour leur remise.

Il évalue les projets en se fondant sur les critères visés à l'article 141, § 1er, 5°.

Il consigne dans un procès-verbal, signé par tous les membres, ses choix motivés effectués selon les mérites respectifs des projets, ainsi que ses observations et les points éventuels nécessitant des éclaircissements.

Les participants peuvent être invités, le cas échéant, à répondre aux remarques et questions consignées dans ledit procès-verbal.

Un procès-verbal complet du dialogue entre les membres du jury et les participants est également établi.

#### Sous-section 2. — Estimation et publicité

#### Article 143.

§ 1er. Le concours de projets est soumis à la publicité européenne préalable obligatoire dans les cas suivants :

1° lorsque le concours de projets est organisé dans le cadre d'une procédure de passation d'un marché public de services dont le montant estimé, y compris le montant total des primes et paiements à verser aux participants, est égal ou supérieur au seuil mentionné à l'article 32;

2° dans tous les cas de concours où le montant total des primes et paiements à verser aux participants est égal ou supérieur au seuil mentionné à l'article 32. Le montant estimé du marché public qui pourrait être passé ultérieurement est également pris en compte, à moins que le pouvoir adjudicateur ait exclu la passation d'un tel marché dans l'avis de concours.

§ 2. Le concours de projets qui n'est pas soumis à la publicité européenne préalable obligatoire au sens du § 1er, est soumis à la publicité belge.

§ 3. Le pouvoir adjudicateur doit être à même de faire la preuve de la date de l'envoi.

#### Article 144.

En ce qui concerne les dispositions en matière de publicité du chapitre 3, seuls les articles 29 à 32 sont applicables au concours.

L'avis de concours est publié conformément au modèle figurant à l'annexe 12.

#### Article 145.

Lorsqu'il s'agit d'un concours soumis à une publicité européenne préalable obligatoire ou concernant des services visés à l'annexe II, B, de la loi qui atteignent le seuil fixé à l'article 32, un avis sur les résultats du concours est publié conformément au modèle figurant à l'annexe 13.

L'avis est envoyé au Journal officiel de l'Union européenne et au Bulletin des Adjudications dans les quarante-huit jours après le choix du ou des projet(s).

Certains renseignements sur les résultats du concours peuvent ne pas être communiqués lorsque leur divulgation ferait obstacle à l'application d'une loi, serait contraire à l'intérêt public, porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes d'entreprises publiques ou privées ou pourrait nuire à une concurrence loyale entre prestataires de services.

## **4. Les modalités.**

La réglementation prévoit trois modalités:

- l'accord-cadre;
- le système d'acquisition dynamique;
- les enchères électroniques.

Des modalités peuvent être définies de la façon suivante: la façon à laquelle une procédure est menée.

### **4.1. L'accord-cadre.**

#### **4.1.1. Législation.**

Article 32 de la Directive européenne 2004/18/CE van 31 mars 2004.

1. Les États membres peuvent prévoir la possibilité pour les pouvoirs adjudicateurs de conclure des accords-cadres.

2. Aux fins de la conclusion d'un accord-cadre, les pouvoirs adjudicateurs suivent les règles de procédure visées par la présente directive dans toutes les phases jusqu'à l'attribution des marchés fondés sur cet accord-cadre. Le choix des parties à



l'accord-cadre se fait par application des critères d'attribution établis conformément à l'article 53.

Les marchés fondés sur un accord-cadre sont passés selon les procédures prévues aux paragraphes 3 et 4. Ces procédures ne sont applicables qu'entre les pouvoirs adjudicateurs et les opérateurs économiques originaires parties à l'accord-cadre.

Lors de la passation des marchés fondés sur l'accord-cadre, les parties ne peuvent en aucun cas apporter des modifications substantielles aux termes fixés dans cet accord-cadre, notamment dans le cas visé au paragraphe 3.

La durée d'un accord-cadre ne peut pas dépasser quatre ans, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés, notamment par l'objet de l'accord-cadre.

Les pouvoirs adjudicateurs ne peuvent recourir aux accords-cadres de façon abusive ou de manière à empêcher, à restreindre ou à fausser la concurrence.

3. Lorsqu'un accord-cadre est conclu avec un seul opérateur économique, les marchés fondés sur cet accord-cadre sont attribués dans les limites des termes fixés dans l'accord-cadre.

Pour la passation de ces marchés, les pouvoirs adjudicateurs peuvent consulter par écrit l'opérateur partie à l'accord-cadre, en lui demandant de compléter, si besoin est, son offre.

4. Lorsqu'un accord-cadre est conclu avec plusieurs opérateurs économiques, le nombre de ceux-ci doit être au moins égal à trois, dans la mesure où il y a un nombre suffisant d'opérateurs économiques satisfaisant aux critères de sélection et/ou d'offres recevables répondant aux critères d'attribution. L'attribution des marchés fondés sur les accords-cadres conclus avec plusieurs opérateurs économiques peut se faire :

- soit par application des termes fixés dans l'accord-cadre, sans remise en concurrence,

- soit, lorsque tous les termes ne sont pas fixés dans l'accord-cadre, après avoir remis en concurrence les parties sur la base des mêmes termes, si nécessaire en les précisant, et, le cas échéant, d'autres termes indiqués dans le cahier des charges de l'accord-cadre, selon la procédure suivante :

- a) pour chaque marché à passer, les pouvoirs adjudicateurs consultent par écrit les opérateurs économiques qui sont capables de réaliser l'objet du marché ;

- b) les pouvoirs adjudicateurs fixent un délai suffisant pour présenter les offres relatives à chaque marché spécifique en tenant compte d'éléments tels que la complexité de l'objet du marché et le temps nécessaire pour la transmission des offres ;

- c) les offres sont soumises par écrit et leur contenu doit rester confidentiel jusqu'à l'expiration du délai de réponse prévu ;

d) les pouvoirs adjudicateurs attribuent chaque marché au soumissionnaire ayant présenté la meilleure offre sur la base des critères d'attribution énoncés dans le cahier des charges de l'accord-cadre.

La Loi du 15 juin 2006.

#### Article 3.

15° accord-cadre : l'accord entre un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs ou entreprises publiques et un ou plusieurs entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services ayant pour objet d'établir les termes régissant les marchés à passer au cours d'une période donnée, notamment en ce qui concerne les prix et, le cas échéant, les quantités envisagées.

#### Article 32.

Un pouvoir adjudicateur peut conclure des accords-cadres.

Le choix des parties à l'accord-cadre ainsi que l'attribution des marchés fondés sur cet accord doivent se faire sur la base des mêmes critères d'attribution.

Lors de l'attribution des marchés fondés sur un accord-cadre, aucune modification substantielle ne peut être apportée aux termes déjà fixés dans l'accord-cadre.

La durée d'un accord-cadre, de même que celle des marchés fondés sur cet accord-cadre, ne peut dépasser quatre ans, sauf dans des cas exceptionnels dûment motivés.

Il ne peut être recouru aux accords-cadres de façon abusive ou de manière à empêcher, restreindre ou fausser la concurrence.

L'arrêté Royal du 15 juillet 2011.

#### Article 136.

Le pouvoir adjudicateur peut conclure un accord-cadre en respectant les règles de l'adjudication ou de l'appel d'offres ou, dans les cas où elle est autorisée, de la procédure négociée avec ou sans publicité.

Il mentionne dans l'avis de marché s'il envisage de conclure l'accord-cadre avec un ou plusieurs participants.

#### Article 137.

Lorsqu'un accord-cadre est conclu avec un seul participant, les marchés fondés sur cet accord-cadre lui sont attribués dans les limites des termes qui y sont fixés.

Le pouvoir adjudicateur peut consulter par écrit ce participant à l'accord-cadre, afin de lui demander de compléter, si besoin est, son offre.

### Article 138.

Lorsqu'un accord-cadre est conclu avec plusieurs participants, le nombre de ceux-ci doit être au moins égal à trois, à condition qu'il y ait suffisamment d'offres appropriées.

Les marchés fondés sur un tel accord-cadre sont attribués :

1° soit, lorsque tous les termes sont fixés dans l'accord-cadre, par application de ces termes, sans remise en concurrence des participants;

2° soit, lorsque tous les termes ne sont pas fixés dans l'accord-cadre, après avoir remis en concurrence les participants, sur la base des mêmes termes, si nécessaire en les précisant davantage, soit sur la base d'autres termes indiqués dans les documents de l'accord-cadre, selon la procédure suivante :

- a) pour chaque marché à passer, le pouvoir adjudicateur consulte par écrit les participants qui sont capables de réaliser l'objet du marché;
- b) le pouvoir adjudicateur fixe un délai suffisant pour la réception des offres relatives à chaque marché spécifique en tenant compte d'éléments tels que la complexité de l'objet du marché et le temps nécessaire pour la transmission des offres;
- c) les offres sont remises par écrit et ne peuvent, pour des raisons de confidentialité, être ouvertes qu'à l'expiration du délai de réception prévu;
- d) le pouvoir adjudicateur attribue chaque marché au soumissionnaire ayant présenté, selon le cas, l'offre la plus basse ou économiquement la plus avantageuse.

#### **4.1.2. Choix et déroulement de la procédure.**

Comme il a déjà été mentionné ci-avant, l'accord-cadre n'est pas une procédure mais une modalité qui s'applique à une procédure de type « classique ».

Cela signifie que lors du choix de la procédure, il convient de faire le raisonnement habituel: une procédure ouverte ou restreinte est-elle possible ? Dans la négative, peut-on faire usage de la procédure négociée sur base de l'article 26 de la Loi du 15 juin 2006 ?

Lors d'un accord-cadre, il y a lieu de distinguer deux phases :

- une première phase qui aboutit à la conclusion de l'accord-cadre avec un ou plusieurs participants ;
- une deuxième phase (qui sera normalement répétée), qui aboutit à l'attribution de marchés spécifiques.

Il est important de mentionner qu'il n'est pas obligatoire que la deuxième procédure se trouve dans le prolongement de la procédure choisie initialement. Ainsi, il est bien possible qu'un accord-cadre puisse être conclu en utilisant l'appel d'offres ouvert,

tandis que lors de la procédure lancée en vue de l'attribution des marchés spécifiques sur base de l'accord-cadre conclu, il sera nécessaire de mener des négociations. Il va de soi que pour pouvoir recourir à la procédure négociée, celle-ci devra obligatoirement être justifiée sur base de l'article 26 de la Loi du 15 juin 2006.

Examinons quelle procédure peut être utilisée dans la première et deuxième phase de l'accord-cadre :

| Première phase de l'accord-cadre : la conclusion de l'accord-cadre<br>CHOIX DE LA PROCEDURE |
|---------------------------------------------------------------------------------------------|
| Appel d'offres ouvert                                                                       |
| Appel d'offres restreint                                                                    |
| Adjudication ouverte                                                                        |
| Adjudication restreinte                                                                     |
| Procédure négociée avec publicité                                                           |
| Procédure négociée directe avec publicité                                                   |
| Procédure négociée sans publicité                                                           |
| CETTE PROCEDURE ABOUTIT DANS LA CONCLUSION DE L'ACCORD-CADRE                                |

| Deuxième phase de l'accord-cadre : l'attribution de marchés sur base de l'accord-cadre conclu<br>CHOIX DE LA PROCEDURE |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Appel d'offres qui se déroule suivant les règles de la deuxième phase de l'appel d'offres restreint                    |
| Adjudication qui se déroule suivant les règles de la deuxième phase de l'adjudication restreinte                       |
| Procédure négociée sans publicité                                                                                      |
| CETTE PROCEDURE ABOUTIT DANS LA CONCLUSION D'UN MARCHE SUR BASE DE L'ACCORD-CADRE CONCLU                               |

Ci-dessous, vous trouverez un aperçu du déroulement de chaque procédure :

Première possibilité : l'accord-cadre est conclu avec un seul participant

Première phase de l'accord cadre : la conclusion de l'accord-cadre

Appel d'offres ouvert

1. Rédaction du cahier spécial des charges et préparation de l'avis de marché.
2. Avis favorable de l'Inspection des Finances se rapportant au choix de la procédure et au cahier spécial des charges.
3. Approbation du choix de la procédure et du cahier spécial des charges par la personne compétente au sein de l'administration.
4. Envoi de l'avis de marché.
5. Publication de l'avis de marché.
6. Ouverture des offres initiales.
7. Examen des participants dans le cadre des critères de sélection.

8. Examen des offres initiales des participants sélectionnés dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
9. Examen des offres initiales régulières dans le cadre des critères d'attribution repris dans le cahier spécial des charges.
10. Examen des critères d'exclusion pour le participant qui est proposé pour la conclusion de l'accord-cadre.
11. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition de conclusion de l'accord-cadre.
12. Notification au participant qui a été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre et aux participants qui n'ont pas été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre, que leur offre ou leur BAFO, selon le cas, n'a pas été prise en considération et application du délai d'attente.
13. Conclusion de l'accord-cadre avec le participant ayant obtenu la cotation finale la plus élevée.
14. Notification de la non retenue de l'offre initiale pour la conclusion de l'accord-cadre aux participants non retenus (uniquement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).
15. Envoi de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.
16. Publication de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.

#### Adjudication ouverte

1. Rédaction du cahier spécial des charges et préparation de l'avis de marché.
2. Avis favorable de l'Inspection des Finances se rapportant au choix de la procédure et au cahier spécial des charges.
3. Approbation du choix de la procédure et du cahier spécial des charges par la personne compétente au sein de l'administration.
4. Envoi de l'avis de marché.
5. Publication de l'avis de marché.
6. Ouverture des offres initiales.
7. Examen des participants dans le cadre des critères de sélection.
8. Examen des offres initiales des participants sélectionnés dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
9. Examen des offres initiales régulières dans le cadre du critère d'attribution 'prix'.
10. Examen des critères d'exclusion pour le participant qui est proposé pour la conclusion de l'accord-cadre.
11. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition de conclusion de l'accord-cadre.
12. Notification au participant qui a été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre et aux participants qui n'ont pas été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre, que leur offre ou leur BAFO, selon le cas, n'a pas été prise en considération et application du délai d'attente.
13. Conclusion de l'accord-cadre avec le participant ayant déposé l'offre régulière présentant le prix le plus bas.
14. Notification de la non retenue de l'offre initiale pour la conclusion de l'accord-cadre aux participants non retenus (uniquement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).
15. Envoi de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.
16. Publication de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.



## Appel d'offres restreint

### Phase des candidatures

1. Rédaction du cahier spécial des charges et préparation de l'avis de marché.
2. Avis favorable de l'Inspection des Finances se rapportant au choix de la procédure, aux exigences minimales et au cahier spécial des charges.
3. Approbation du choix de la procédure, des exigences minimales et du cahier spécial des charges par la personne compétente au sein de l'administration.
4. Envoi de l'avis de marché.
5. Ouverture des candidatures.
6. Examen des participants dans le cadre des exigences minimales reprises dans l'avis de marché.
7. Décision de sélection.
8. Notification de la non sélection aux participants non sélectionnés.
9. Notification de la sélection de la candidature.

### Phase des offres

1. Ouverture des offres initiales.
2. Examen de la recevabilité des offres initiales.
3. Examen des offres initiales recevables dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
4. Examen des offres initiales régulières dans le cadre des critères d'attribution repris au cahier spécial des charges.
5. Examen des critères d'exclusion pour le participant qui est proposé pour la conclusion de l'accord-cadre.
6. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition de conclusion de l'accord-cadre.
7. Notification au participant qui a été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre et aux participants qui n'ont pas été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre, que leur offre ou leur BAFO, selon le cas, n'a pas été prise en considération et application du délai d'attente.
8. Conclusion de l'accord-cadre avec le participant qui a obtenu la cotation finale la plus élevée.
9. Notification de la non retenue de l'offre initiale pour la conclusion de l'accord-cadre aux participants non retenus (uniquement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).
10. Envoi de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.
11. Publication de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.

## Adjudication restreinte

### Phase des candidatures

1. Rédaction du cahier spécial des charges et préparation de l'avis de marché.
2. Avis favorable de l'Inspection des Finances se rapportant au choix de la procédure, aux exigences minimales et au cahier spécial des charges.
3. Approbation du choix de la procédure, des exigences minimales et du cahier spécial des charges par la personne compétente au sein de l'administration.

4. Envoi de l'avis de marché.
5. Ouverture des candidatures.
6. Examen des participants dans le cadre des exigences minimales reprises dans l'avis de marché.
7. Décision de sélection.
8. Notification de la non sélection aux participants non sélectionnés.
9. Notification de la sélection de la candidature.

#### Phase des offres

1. Ouverture des offres initiales.
2. Examen de la recevabilité des offres initiales.
3. Examen des offres initiales recevables dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
4. Examen des offres initiales régulières dans le cadre du critère d'attribution 'prix'.
5. Examen des critères d'exclusion pour le participant qui est proposé pour la conclusion de l'accord-cadre.
6. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition de conclusion de l'accord-cadre.
7. Notification au participant qui a été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre et aux participants qui n'ont pas été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre, que leur offre ou leur BAFO, selon le cas, n'a pas été prise en considération et application du délai d'attente.
8. Conclusion de l'accord-cadre avec le participant qui a obtenu la cotation finale la plus élevée.
9. Notification de la non retenue de l'offre initiale pour la conclusion de l'accord-cadre aux participants non retenus (uniquement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).
10. Envoi de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.
11. Publication de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.

#### Procédure négociée avec publicité

##### Phase des candidatures

1. Rédaction du cahier spécial des charges et préparation de l'avis de marché.
2. Avis favorable de l'Inspection des Finances se rapportant au choix de la procédure, aux exigences minimales et au cahier spécial des charges.
3. Approbation du choix de la procédure, des exigences minimales et du cahier spécial des charges par la personne compétente au sein de l'administration.
4. Envoi de l'avis de marché.
5. Ouverture des candidatures.
6. Examen des candidatures dans le cadre des exigences minimales reprises dans l'avis de marché.
7. Décision de sélection.
8. Notification de la non sélection aux participants non sélectionnés.
9. Notification de la sélection de la candidature.



## Phase des offres

1. Ouverture des offres initiales.
2. Examen de la recevabilité des offres initiales.
3. Examen des offres initiales recevables dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
4. Examen des offres initiales régulières dans le cadre de la shortlist.
5. Invitation aux négociations des participants repris dans la shortlist.
6. Notification aux participants non retenus qu'ils n'ont provisoirement pas été repris dans la shortlist.
7. Négociations avec les participants repris dans la shortlist.
8. Examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution repris dans le cahier spécial des charges OU Examen des BAFO dans le cadre du critère d'attribution unique 'prix' repris dans le cahier spécial des charges.
9. Examen des critères d'exclusion pour le participant qui est proposé pour la conclusion de l'accord-cadre.
10. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition de conclusion de l'accord-cadre.
11. Notification au participant qui a été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre et aux participants qui n'ont pas été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre, que leur offre ou leur BAFO, selon le cas, n'a pas été prise en considération et application du délai d'attente.
12. Conclusion de l'accord-cadre avec le participant ayant déposé la BAFO qui a obtenu la cotation finale la plus élevée OU Conclusion de l'accord-cadre avec le participant ayant déposé la BAFO la plus basse.
13. Notification de la non retenue de l'offre initiale ou de la BAFO, selon le cas, pour la conclusion de l'accord-cadre aux participants non retenus (uniquement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).
14. Envoi de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.
15. Publication de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.

## Procédure négociée sans publicité

### Phase des offres

1. Rédaction du cahier spécial des charges et des lettres d'invitation à déposer une offre pour les participants qui sont admis à la procédure.
2. Avis favorable de l'Inspection des Finances se rapportant au choix de la procédure, à la liste des participants qui sont admis à déposer une offre et au cahier spécial des charges.
3. Envoi du cahier spécial des charges aux participants qui sont admis à déposer une offre.
4. Ouverture des offres initiales.
5. Examen de la recevabilité des offres initiales.
6. Examen des offres initiales recevables dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
7. Examen des offres initiales régulières dans le cadre de la shortlist.
8. Invitation aux négociations des participants repris dans la shortlist.

9. Notification aux participants non retenus qu'ils n'ont provisoirement pas été repris dans la shortlist.
10. Négociations avec les participants repris dans la shortlist.
11. Examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution repris dans le cahier spécial des charges OU Examen des BAFO dans le cadre du critère d'attribution unique 'prix' repris dans le cahier spécial des charges.
12. Examen des critères d'exclusion pour le participant qui est proposé pour la conclusion de l'accord-cadre.
13. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition de conclusion de l'accord-cadre.
14. Conclusion de l'accord-cadre avec le participant ayant déposé la BAFO qui a obtenu la cotation finale la plus élevée OU Conclusion de l'accord-cadre avec le participant ayant déposé la BAFO la plus basse.
15. Notification de la non retenue de l'offre initiale ou de la BAFO, selon le cas, pour la conclusion de l'accord-cadre aux participants non retenus.
16. Envoi de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.
17. Publication de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.

#### Deuxième phase de l'accord-cadre: l'attribution des marchés sur base de l'accord-cadre conclu

##### Choix de la procédure

Considérant que l'accord-cadre n'a été conclu qu'avec un seul participant, la procédure négociée sans publicité sera toujours choisie comme procédure d'attribution.

##### Aperçu du déroulement de la procédure négociée sans publicité.

1. Envoi de l'invitation au participant avec lequel l'accord-cadre a été conclu, à déposer une offre finale
2. Ouverture de l'offre finale
3. Examen de l'offre finale dans le cadre de la régularité formelle et matérielle
4. Examen de l'offre finale dans le cadre des critères d'attribution repris au cahier spécial des charges (pour identifier les points forts et les points faibles de l'offre finale) OU Evaluation du prix et du contenu de l'offre finale (pour identifier les points forts et les points faibles de l'offre finale).
5. Négociations.
6. Examen de la qualité de la BAFO.
7. Décision d'attribution.
8. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition d'attribution
9. Conclusion du marché.

Deuxième possibilité: conclusion d'un accord-cadre avec plusieurs intéressés (minimum trois). Tous les intéressés avec lesquels l'accord-cadre a été conclu seront invités à déposer une offre finale.

Première phase de l'accord-cadre : la conclusion de l'accord-cadre.

Appel d'offres ouvert.

1. Rédaction du cahier spécial des charges et préparation de l'avis de marché.
2. Avis favorable de l'Inspection des Finances se rapportant au choix de la procédure et au cahier spécial des charges.
3. Approbation du choix de la procédure et du cahier spécial des charges par la personne compétente au sein de l'administration.
4. Envoi de l'avis de marché.
5. Publication de l'avis de marché.
6. Ouverture des offres initiales.
7. Examen des participants dans le cadre des critères de sélection.
8. Examen des offres initiales des participants sélectionnés dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
9. Examen des offres initiales régulières dans le cadre des critères d'attribution repris dans le cahier spécial des charges.
10. Examen des critères d'exclusion pour les participants qui sont proposés pour la conclusion de l'accord-cadre.
11. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition de conclusion de l'accord-cadre.
12. Notification aux participants qui ont été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre et aux participants qui n'ont pas été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre, que leur offre ou leur BAFO, selon le cas, n'a pas été prise en considération et application du délai d'attente.
13. Conclusion de l'accord-cadre avec les participants ayant obtenu la cotation finale la plus élevée.
14. Notification de la non retenue de l'offre initiale pour la conclusion de l'accord-cadre aux participants non retenus (uniquement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).
15. Envoi de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.
16. Publication de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.

Adjudication ouverte.

1. Rédaction du cahier spécial des charges et préparation de l'avis de marché.
2. Avis favorable de l'Inspection des Finances se rapportant au choix de la procédure et au cahier spécial des charges.
3. Approbation du choix de la procédure et du cahier spécial des charges par la personne compétente au sein de l'administration.
4. Envoi de l'avis de marché.
5. Publication de l'avis de marché.
6. Ouverture des offres initiales.
7. Examen des participants dans le cadre des critères de sélection.

8. Examen des offres initiales des participants sélectionnés dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
9. Examen des offres initiales régulières dans le cadre du critère d'attribution 'prix'.
10. Examen des critères d'exclusion pour les participants qui sont proposés pour la conclusion de l'accord-cadre.
11. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition de conclusion de l'accord-cadre.
12. Notification aux participants qui ont été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre et aux participants qui n'ont pas été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre, que leur offre ou leur BAFO, selon le cas, n'a pas été prise en considération et application du délai d'attente.
13. Conclusion de l'accord-cadre avec les participants ayant déposé les offres régulières présentant les prix les plus bas.
14. Notification de la non retenue de l'offre initiale pour la conclusion de l'accord-cadre aux participants non retenus (uniquement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).
15. Envoi de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.
16. Publication de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.

#### Appel d'offres restreint.

#### Phase des candidatures.

1. Rédaction du cahier spécial des charges et préparation de l'avis de marché.
2. Avis favorable de l'Inspection des Finances se rapportant au choix de la procédure, aux exigences minimales et au cahier spécial des charges.
3. Approbation du choix de la procédure, des exigences minimales et du cahier spécial des charges par la personne compétente au sein de l'administration.
4. Envoi de l'avis de marché.
5. Ouverture des candidatures.
6. Examen des candidatures dans le cadre des exigences minimales reprises dans l'avis de marché.
7. Décision de sélection.
8. Notification de la non sélection aux participants non sélectionnés.
9. Notification de la sélection de la candidature.

#### Phase des offres.

1. Ouverture des offres initiales.
2. Examen de la recevabilité des offres initiales.
3. Examen des offres initiales recevables dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
4. Examen des offres initiales régulières dans le cadre des critères d'attribution repris au cahier spécial des charges.
5. Examen des critères d'exclusion pour les participants qui sont proposés pour la conclusion de l'accord-cadre.
6. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition de conclusion de l'accord-cadre.

7. Notification aux participants qui ont été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre et aux participants qui n'ont pas été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre, que leur offre ou leur BAFO, selon le cas, n'a pas été prise en considération et application du délai d'attente.
8. Conclusion de l'accord-cadre avec les participants qui ont obtenu la cotation finale la plus élevée.
9. Notification de la non retenue de l'offre initiale pour la conclusion de l'accord-cadre aux participants non retenus (uniquement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).
10. Envoi de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.
11. Publication de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.

#### Adjudication restreinte.

#### Phase des candidatures.

1. Rédaction du cahier spécial des charges et préparation de l'avis de marché.
2. Avis favorable de l'Inspection des Finances se rapportant au choix de la procédure, aux exigences minimales et au cahier spécial des charges.
3. Approbation du choix de la procédure, des exigences minimales et du cahier spécial des charges par la personne compétente au sein de l'administration.
4. Envoi de l'avis de marché.
5. Ouverture des candidatures.
6. Examen des candidatures dans le cadre des exigences minimales reprises dans l'avis de marché.
7. Décision de sélection.
8. Notification de la non sélection aux participants non sélectionnés.
9. Notification de la sélection de la candidature.

#### Phase des offres.

1. Ouverture des offres initiales.
2. Examen de la recevabilité des offres initiales.
3. Examen des offres initiales recevables dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
4. Examen des offres initiales régulières dans le cadre du critère d'attribution 'prix'.
5. Examen des critères d'exclusion pour les participants qui sont proposés pour la conclusion de l'accord-cadre.
6. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition de conclusion de l'accord-cadre.
7. Notification aux participants qui ont été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre et aux participants qui n'ont pas été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre, que leur offre ou leur BAFO, selon le cas, n'a pas été prise en considération et application du délai d'attente.
8. Conclusion de l'accord-cadre avec les participants ayant déposé les offres régulières présentant les prix les plus bas.

9. Notification de la non retenue de l'offre initiale pour la conclusion de l'accord-cadre aux participants non retenus (uniquement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).
10. Envoi de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.
11. Publication de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.

## Procédure négociée avec publicité.

### Phase des candidatures.

1. Rédaction du cahier spécial des charges et préparation de l'avis de marché.
2. Avis favorable de l'Inspection des Finances se rapportant au choix de la procédure, aux exigences minimales et au cahier spécial des charges.
3. Approbation du choix de la procédure, des exigences minimales et du cahier spécial des charges par la personne compétente au sein de l'administration.
4. Envoi de l'avis de marché.
5. Ouverture des candidatures.
6. Examen des candidatures dans le cadre des exigences minimales reprises dans l'avis de marché.
7. Décision de sélection.
8. Notification de la non sélection aux participants non sélectionnés.
9. Notification de la sélection de la candidature.

### Phase des offres.

1. Ouverture des offres initiales.
2. Examen de la recevabilité des offres initiales.
3. Examen des offres initiales recevables dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
4. Examen des offres initiales régulières dans le cadre de la shortlist.
5. Invitation aux négociations des participants repris dans la shortlist.
6. Notification aux soumissionnaires non retenus qu'ils n'ont provisoirement pas été repris dans la shortlist.
7. Négociations avec les participants repris dans la shortlist.
8. Examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution repris dans le cahier spécial des charges OU Examen des BAFO dans le cadre du critère d'attribution unique 'prix' repris dans le cahier spécial des charges.
9. Examen des critères d'exclusion pour les participants qui sont proposés pour la conclusion de l'accord-cadre.
10. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition de conclusion de l'accord-cadre.
11. Notification aux participants qui ont été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre et aux participants qui n'ont pas été pris en considération pour la conclusion de l'accord-cadre, que leur offre ou leur BAFO, selon le cas, n'a pas été prise en considération et application du délai d'attente.
12. Conclusion de l'accord-cadre avec les participants ayant déposé les BAFO qui ont obtenu les cotations finales les plus élevées OU Conclusion de l'accord-cadre avec les participants ayant déposé les BAFO les plus basses.
13. Notification de la non retenue de l'offre initiale ou de la BAFO, selon le cas, pour la conclusion de l'accord-cadre aux participants non retenus (uniquement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).
14. Envoi de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.
15. Publication de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.

## Procédure négociée sans publicité.

### Phase des offres.

1. Rédaction du cahier spécial des charges et des lettres d'invitation à déposer une offre pour les participants qui sont admis à la procédure.
2. Avis favorable de l'Inspection des Finances se rapportant au choix de la procédure, à la liste des participants qui sont admis à déposer une offre et au cahier spécial des charges.
3. Envoi du cahier spécial des charges aux participants qui sont admis à déposer une offre.
4. Ouverture des offres initiales.
5. Examen de la recevabilité des offres initiales.
6. Examen des offres initiales recevables dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
7. Examen des offres initiales régulières dans le cadre de la shortlist.
8. Invitation aux négociations des participants repris dans la shortlist.
9. Notification aux participants non retenus qu'ils n'ont provisoirement pas été repris dans la shortlist.
10. Négociations avec les participants repris dans la shortlist.
11. Examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution repris dans le cahier spécial des charges OU Examen des BAFO dans le cadre du critère d'attribution unique 'prix' repris dans le cahier spécial des charges.
12. Examen des critères d'exclusion pour les participants qui sont proposés pour la conclusion de l'accord-cadre.
13. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition de conclusion de l'accord-cadre.
14. Conclusion de l'accord-cadre avec les participants ayant déposé les BAFO qui ont obtenu les cotations finales les plus élevées OU Conclusion de l'accord-cadre avec les participants ayant déposé les BAFO les plus basses.
15. Notification de la non retenue de l'offre initiale ou de la BAFO, selon le cas, pour la conclusion de l'accord-cadre aux participants non retenus.
16. Envoi de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.
17. Publication de l'avis de conclusion de l'accord-cadre.

Deuxième phase de l'accord-cadre : l'attribution des marchés sur base de l'accord-cadre conclu (minimum trois). Tous les participants avec lesquels l'accord-cadre a été conclu seront invités à déposer une offre finale.

### Choix de la procédure.

Dans tous les cas, on pourra opter pour la procédure négociée sans publicité, mais dans le rapport au Roi de l'arrêté royal du 15 juillet 2011, il a été mentionné qu'on pourra également choisir l'appel d'offres ou l'adjudication. Si une de ces deux procédures est choisie, il faut que le pouvoir adjudicateur énumère les articles du chapitre 6 qui sont d'application sur les procédures d'attribution pour lesquelles l'appel d'offres ou l'adjudication est choisie dans le cahier spécial des charges, sinon tous les articles du chapitre 6 sont d'application sur les procédures d'attribution pour lesquelles l'appel d'offres ou l'adjudication est choisi(e).



Par conséquent, les procédures suivantes pourront être choisies dans la deuxième phase de l'accord-cadre,

L'appel d'offres (la procédure se déroulera suivant les règles de la deuxième phase d'un appel d'offres restreint)

L'adjudication (la procédure se déroulera suivant les règles de la deuxième phase d'une adjudication restreinte)

La procédure négociée (la procédure se déroulera suivant les règles d'une procédure négociée sans publicité)

#### Aperçu et déroulement de la procédure.

##### Appel d'offres.

1. Envoi de l'invitation aux participants avec lequel l'accord-cadre a été conclu, à déposer une offre finale.
2. Ouverture des offres finales.
3. Examen des offres finales dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
4. Examen des offres finales régulières dans le cadre des critères d'attribution repris au cahier spécial des charges.
5. Décision d'attribution.
6. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition d'attribution.
7. Application du délai d'attente si le montant du marché, hors TVA, est égal ou supérieur au seuil européen.
8. Conclusion du marché.
9. Notification aux participants non retenus que le marché est conclu (seulement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).

##### Adjudication.

1. Envoi de l'invitation aux participants avec lequel l'accord-cadre a été conclu, à déposer une offre finale.
2. Ouverture des offres finales.
3. Examen des offres finales dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
4. Décision d'attribution.
5. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition d'attribution.
6. Application du délai d'attente si le montant du marché, hors TVA, est égal ou supérieur au seuil européen.
7. Conclusion du marché.
8. Notification aux participants non retenus que le marché est conclu (seulement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).

### Procédure négociée.

1. Envoi de l'invitation aux participants avec lequel l'accord-cadre a été conclu, à déposer une offre finale.
2. Ouverture des offres finales.
3. Examen des offres finales dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
4. Examen des offres finales dans le cadre de la shortlist (si plus que trois participants ont déposé une offre finale).
5. Invitation aux négociations pour les participants repris dans la shortlist.
6. Notification aux participants non repris dans la shortlist qu'ils ne viennent provisoirement pas en considération pour les négociations (uniquement si une shortlist a été constituée).
7. Négociations.
8. Examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution repris au cahier spécial des charges OU Examen des BAFO dans le cadre du critère d'attribution unique 'prix'.
9. Décision d'attribution.
10. Avis favorable de l'Inspection des Finances sur la proposition d'attribution.
11. Conclusion du marché.
12. Notification aux participants non retenus que le marché est conclu.

Troisième possibilité : la conclusion de l'accord-cadre avec plusieurs participants (minimum trois). Les participants avec lesquels l'accord-cadre a été conclu seront invités en appliquant la méthode de la cascade, à déposer une offre finale.

Comment ce système fonctionne-t-il?

Lors de chaque marché qui doit être attribué sur base de l'accord-cadre conclu, le participant ayant déposé l'offre initiale la plus intéressante ou l'offre régulière présentant le prix le plus bas, sera invité à déposer une offre finale.

Si ce participant ne dépose pas d'offre finale, c'est le participant ayant déposé la deuxième offre initiale la plus intéressante ou la deuxième offre régulière la plus basse, qui sera invité à déposer une offre finale.

Si ce participant ne dépose également pas d'offre finale, ce sera le participant ayant déposé la troisième offre initiale la plus intéressante ou la troisième offre régulière la plus basse, qui sera invité à déposer une offre finale.

Ce système de cascade sera appliqué jusqu'au moment où la liste complète des intéressés sera épuisée.

Le système de la cascade est appliqué pour chaque commande qui doit être attribuée sur base de l'accord-cadre conclu.

Quant au choix de la procédure et au déroulement de celle-ci pour la première phase de l'accord-cadre, les scénarios sont d'application qui ont été exposés ci-avant dans le chapitre "Deuxième possibilité : conclusion de l'accord cadre avec plusieurs intéressés (minimum trois) «dans la rubrique «Première phase de l'accord-cadre : la conclusion de l'accord-cadre».

Quant au choix de la procédure et au déroulement de celle-ci pour la deuxième phase de l'accord-cadre (la phase d'attribution), le scénario est d'application qui ont été exposés ci-avant dans le chapitre "Première possibilité : la conclusion de l'accord-cadre avec un seul intéressé" dans la rubrique "Deuxième phase de l'accord-cadre: l'attribution de marchés sur base de l'accord-cadre conclu".

## **4.2. Le système d'acquisition dynamique**

### **4.2.1. Législation.**

Article 33 de la Directive européenne 2004/18/CE du 31 mars 2004.

1. Les États membres peuvent prévoir la possibilité pour les pouvoirs adjudicateurs de recourir à des systèmes d'acquisition dynamiques.

2. Pour mettre en place un système d'acquisition dynamique, les pouvoirs adjudicateurs suivent les règles de la procédure ouverte dans toutes ses phases jusqu'à l'attribution des marchés à passer dans le cadre de ce système. Tous les soumissionnaires, satisfaisant aux critères de sélection et ayant présenté une offre indicative conforme au cahier des charges et aux documents complémentaires éventuels, sont admis dans le système; les offres indicatives peuvent être améliorées à tout moment, à condition qu'elles demeurent conformes au cahier des charges.

Pour la mise en place du système et pour la passation des marchés dans le cadre de celui-ci, les pouvoirs adjudicateurs utilisent exclusivement des moyens électroniques conformément à l'article 42, paragraphes 2 à 5.

3. Aux fins de la mise en place du système d'acquisition dynamique, les pouvoirs adjudicateurs :

- a) publient un avis de marché en précisant qu'il s'agit d'un système d'acquisition dynamique ;
- b) précisent dans le cahier des charges, entre autres, la nature des achats envisagés faisant l'objet de ce système, ainsi que toutes les informations nécessaires concernant le système d'acquisition, l'équipement électronique utilisé et les arrangements et spécifications techniques de connexion ;
- c) offrent par moyen électronique, dès la publication de l'avis et jusqu'à expiration du système, l'accès libre, direct et complet au cahier des charges et à tout document complémentaire et indiquent dans l'avis l'adresse Internet à laquelle ces documents peuvent être consultés.

4. Les pouvoirs adjudicateurs accordent pendant toute la durée du système d'acquisition dynamique, la possibilité à tout opérateur économique de présenter une offre indicative afin d'être admis dans le système aux conditions visées au paragraphe 2. Ils achèvent l'évaluation dans un délai maximal de 15 jours à compter de la présentation de l'offre indicative.

Toutefois, ils peuvent prolonger la période d'évaluation pour autant qu'aucune mise en concurrence n'intervienne entre-temps.

Le pouvoir adjudicateur informe dans les moindres délais le soumissionnaire visé au premier alinéa de son admission dans le système d'acquisition dynamique ou du rejet de son offre indicative.

5. Chaque marché spécifique doit faire l'objet d'une mise en concurrence. Avant de procéder à cette mise en concurrence les pouvoirs adjudicateurs publient un avis de marché simplifié invitant tous les opérateurs économiques intéressés à présenter une offre indicative, conformément au paragraphe 4, dans un délai qui ne peut être inférieur à 15 jours comptés de la date d'envoi de l'avis simplifié. Les pouvoirs adjudicateurs ne procèdent à la mise en concurrence qu'après avoir achevé l'évaluation de toutes les offres indicatives introduites dans ce délai.

6. Les pouvoirs adjudicateurs invitent tous les soumissionnaires admis dans le système à présenter une offre pour chaque marché spécifique à passer dans le cadre du système. À cette fin, ils fixent un délai suffisant pour la présentation des offres. Ils attribuent le marché au soumissionnaire ayant présenté la meilleure offre sur la base des critères d'attribution énoncés dans l'avis de marché pour la mise en place du système d'acquisition dynamique. Ces critères peuvent, le cas échéant, être précisés dans l'invitation visée au premier alinéa.

7. La durée d'un système d'acquisition dynamique ne peut pas dépasser quatre ans, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés.

Les pouvoirs adjudicateurs ne peuvent recourir à ce système de manière à empêcher, restreindre ou fausser la concurrence.

Aucun frais de dossier ne peut être facturé aux opérateurs économiques intéressés ou aux parties au système.

La Loi du 15 juin 2006

Article 3.

13° système d'acquisition dynamique : le processus entièrement électronique pour l'acquisition de fournitures et de services d'usage courant, dont les caractéristiques généralement disponibles sur le marché satisfont aux besoins du pouvoir adjudicateur ou de l'entreprise publique, limité dans le temps et ouvert pendant toute sa durée à tout fournisseur et prestataire de services satisfaisant aux critères de sélection et ayant présenté une offre indicative conforme aux documents du marché.

#### Article 29.

Un pouvoir adjudicateur peut, pour des marchés de fournitures ou de services d'usage courant, recourir à un système d'acquisition dynamique.  
La mise en place d'un système d'acquisition dynamique requiert, pour chaque marché spécifique, la procédure ouverte et l'utilisation des moyens électroniques pour toutes les phases de la procédure jusqu'à l'attribution du marché.

Les offres indicatives conformes introduites par tous les soumissionnaires satisfaisant aux critères de sélection, peuvent être modifiées à tout moment, à condition qu'elles restent conformes aux documents du marché.

Il ne peut être recouru au système d'acquisition dynamique de façon abusive ou de manière à empêcher, restreindre ou fausser la concurrence.

Le Roi fixe les conditions dans lesquelles un système d'acquisition dynamique peut être utilisé.

#### L'arrêté Royal du 15 juillet 2011

#### Article 125.

Dans les conditions visées à l'article 29 de la loi, le pouvoir adjudicateur peut mettre en place un système d'acquisition dynamique.

A cette fin :

1° il publie un avis de marché établi conformément au modèle d'avis figurant à l'annexe 7, en précisant qu'il s'agit d'un système d'acquisition dynamique et en indiquant les exigences en matière de sélection conformément à l'article 58, § 1er, les critères d'attribution et l'adresse internet à laquelle les documents du marché peuvent être consultés;

2° il précise dans les documents du marché, entre autres, la nature des fournitures ou des services d'usage courant, ainsi que toutes les informations nécessaires concernant le système d'acquisition, sa durée, l'équipement électronique utilisé et les modalités et spécifications techniques de connexion;

3° il offre par des moyens électroniques, dès la publication de l'avis et jusqu'à expiration du système, l'accès libre, direct, immédiat et complet aux documents du marché.

#### Article 126.

Tout fournisseur ou prestataire de services a la possibilité, pendant toute la durée du système d'acquisition dynamique, de présenter une offre indicative conforme aux documents du marché, en vue de son admission, ou de modifier son offre indicative précédente.

Toute offre indicative modifiée vaut nouvelle offre indicative.

Le pouvoir adjudicateur procède à la sélection du participant et à l'évaluation de son offre indicative dans un délai maximal de quinze jours à compter de sa présentation. Toutefois, il peut prolonger la période d'évaluation pour autant qu'aucune mise en concurrence n'intervienne entre-temps.

#### Article 127.

Chaque marché spécifique doit faire l'objet d'une mise en concurrence conformément à l'article 128.

Avant de procéder à cette mise en concurrence, lorsque le marché est soumis à une publicité européenne préalable obligatoire, le pouvoir adjudicateur publie un avis de marché simplifié établi conformément au modèle figurant à l'annexe 11. Cet avis invite les fournisseurs ou prestataires de services intéressés à présenter une offre indicative, conformément à l'article 126, dans un délai qui ne peut être inférieur à quinze jours à compter de la date d'envoi de l'avis simplifié. Les participants déjà admis dans le système peuvent éventuellement présenter une nouvelle offre indicative. Dans ces cas, le pouvoir adjudicateur ne procède à la mise en concurrence qu'après avoir opéré la sélection des nouveaux participants et achevé l'évaluation de toutes les offres indicatives introduites dans ce délai.

#### Article 128.

Le pouvoir adjudicateur invite tous les participants admis dans le système à présenter une offre ferme pour chaque marché spécifique à passer dans le cadre du système. A cette fin, il fixe un délai suffisant. Les critères d'attribution peuvent, le cas échéant, être précisés dans l'invitation.

Sauf disposition contraire dans les documents du marché, l'offre ferme d'un soumissionnaire peut se référer en tout ou en partie à son offre indicative.

Le pouvoir adjudicateur attribue le marché au soumissionnaire ayant présenté la meilleure offre sur la base du ou des critère(s) d'attribution.

#### Article 129.

La durée d'un système d'acquisition dynamique ne peut pas dépasser quatre ans à compter de la première mise en concurrence effectuée conformément à l'article 128, sauf cas exceptionnel dûment justifié.

Aucun frais de dossier ne peut être mis à charge des fournisseurs ou prestataires de services à quelque stade que ce soit du système.

### **4.2.2. Choix et déroulement de la procédure.**

Le système d'acquisition dynamique est une modalité et n'est pas une procédure en soi. Il se déroule suivant les règles de la procédure ouverte. En principe, le pouvoir adjudicateur peut opter pour l'appel d'offres ouvert ou l'adjudication ouverte. Etant donné que le système d'acquisition dynamique se déroule de façon entièrement

électronique, une évaluation électronique des offres sur base de plusieurs critères d'attribution ne sera pas évidente. Dans la pratique, le choix se portera presque toujours sur l'adjudication ouverte.

Deux processus peuvent être distingués dans le système d'acquisition dynamique: une première phase qui aboutit à la sélection d'offres indicatives; une deuxième phase dans laquelle des marchés sont attribués.

Le système d'acquisition dynamique, qui ne pourra être développé uniquement pour l'achat de produits et de services standard, peut être considéré comme un catalogue électronique dynamique. La grande différence entre le système d'acquisition dynamique et le catalogue électronique est que dans le cas du système d'acquisition dynamique, chaque achat de produits ou de services est précédé d'une procédure d'attribution menée avec plusieurs participants, ce qui n'est pas le cas lors du recours à un catalogue électronique. Dans ce dernier cas, les commandes sont placées sur base d'un contrat à bordereau de prix déjà conclu, donc dont la procédure d'attribution est entièrement achevée.

L'aperçu ci-dessous vous offre une vue claire du déroulement d'un système d'acquisition dynamique dans la pratique.

## **Phase 1. L'installation du système d'acquisition dynamique**

| <b>Etape de la procédure</b>                                               | <b>Commentaire</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
|----------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Rédaction du cahier spécial des charges et préparation de l'avis de marché | <p>L'avis de marché doit préciser qu'il s'agit d'un système d'acquisition dynamique et mentionner les exigences au niveau de la sélection, les critères d'attribution ainsi que l'adresse Internet pour la consultation des documents du marché.</p> <p>Dans le cahier spécial des charges doivent figurer les prescriptions administratives et techniques. Il y est aussi fait référence à la législation s'appliquant au marché. Etant donné que les règles de la procédure ouverte sont suivies, les critères d'exclusion et de sélection seront également mentionnés dans le cahier spécial des charges.</p> <p>Les critères d'attribution pourvus de leur poids relatif doivent être mentionnés dans le cahier spécial des charges. Pour les marchés publics qui ne font pas l'objet d'une publication de l'avis de marché dans le Journal Officiel de l'Union européenne (c'est une exception lors d'un système d'acquisition dynamique), les critères d'attribution peuvent être mentionnés dans le cahier spécial des charges dans l'ordre dégressif d'importance, sans que leur poids relatif doive être mentionné.</p> <p>Les documents du marché doivent également reprendre toutes les données suivantes : les informations nécessaires relatives au système d'acquisition, la durée du système, l'équipement électronique utilisé ainsi que les modalités et spécifications techniques de connexion.</p> <p>L'accès aux documents du marché, via des moyens électroniques, doit être libre, direct, immédiat et complet, et ce, depuis la publication de l'avis jusqu'à l'expiration du système.</p> <p>Les offres qui sont déposées lors de l'avis de marché, sont dénommées « offres indicatives ». Celles-ci sont introduites en utilisant des moyens électroniques.</p> |



| Etape de la procédure                                                                                                        | Commentaire                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Avis favorable de l'Inspection des Finances en matière du choix de la procédure et en matière du cahier spécial des charges  | Uniquement d'application pour les pouvoirs adjudicateurs soumis à l'Arrêté royal du 16 novembre 1994 en matière de contrôle administratif et budgétaire. La présentation pour avis sur le choix de la procédure et du cahier spécial des charges n'est pas obligatoire mais est vivement conseillée, afin d'éviter que l'Inspection des Finances, lors de l'avis à rendre dans le cadre des offres indicatives qui peuvent être retenues dans le système d'acquisition dynamique, avance des remarques se rapportant à la procédure ou au contenu du cahier spécial des charges. |
| Approbation du choix de la procédure et du cahier spécial des charges par la personne compétente au sein de l'administration | Chaque administration doit vérifier quelle personne est compétente pour signer le cahier spécial des charges. Ceci dépend presque toujours du montant estimé du marché.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| Envoi de l'avis de marché                                                                                                    | Utilisez eNotification.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| Publication de l'avis de marché                                                                                              | Aussi bien le Bulletin des Adjudications que le Journal Officiel de l'Union européenne peuvent être consultés via internet.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| Date et heure de l'ouverture des offres indicatives                                                                          | Le jour et l'heure de l'ouverture des offres indicatives sont mentionnés dans l'avis de marché et dans le cahier spécial des charges.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| Ouverture des offres indicatives                                                                                             | Cette ouverture se déroule de façon entièrement électronique. Seules les offres indicatives introduites à l'aide de moyens électroniques sont acceptées. Un procès-verbal électronique est dressé. L'offre indicative est composée d'un catalogue avec liste de prix. Le catalogue avec liste de prix est un catalogue électronique. Le catalogue électronique est un document dynamique, établi à l'aide de moyens électroniques.                                                                                                                                               |
| Examen du participant dans le cadre des critères d'exclusion et de sélection                                                 | Cet examen se déroule de la même manière que pour une procédure ouverte. Le rapport d'évaluation est rédigé à l'aide de moyens électroniques.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
| Examen de la régularité formelle et matérielle des offres indicatives                                                        | Cet examen se fait de la même manière que pour une procédure ouverte. Le rapport d'évaluation est établi à l'aide de moyens électroniques.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |

| Etape de la procédure                                                                               | Commentaire                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Motivation de l'admission des offres indicatives régulières dans le système d'acquisition dynamique | Dans cette motivation il est clairement exposé les raisons pour lesquelles les offres indicatives peuvent être admises dans le système d'acquisition dynamique. La motivation est signée par l'Ordonnateur à l'aide de sa signature électronique.                                                                                                                                                                                                          |
| La notification de l'admission des offres indicatives dans le système d'acquisition dynamique       | Dans cette notification, il est communiqué que l'offre indicative répond à toutes les exigences pour être admise dans le système d'acquisition dynamique. Le participant se voit rappeler qu'il peut, à tout moment, adapter à distance l'offre indicative (le catalogue électronique), aussi bien quant à l'offre de produits ou de services, que quant aux prix. Les notifications sont signées par l'Ordonnateur à l'aide de sa signature électronique. |
| La notification de la non-admission de l'offre indicative dans le système d'acquisition dynamique   | Dans cette notification, les possibilités de recours sont énumérées au participant. Ces notifications sont signées par l'Ordonnateur au moyen de sa signature électronique.                                                                                                                                                                                                                                                                                |

Remarque importante : des offres indicatives peuvent être introduites :

1° dès l'avis de marché lançant les systèmes d'acquisition dynamique (voir ci-dessus) ;

2° pendant toute la durée du système (article 124 du projet d'AR), de même que pendant toute cette durée, tout fournisseur ou prestataire de services ayant déjà introduit une offre indicative a la possibilité de la modifier ;

3° lors de la mise en concurrence de chaque marché spécifique, suite à un avis simplifié publié par le pouvoir adjudicateur, pour les marchés soumis à publicité européenne.

## **Phase 2. La conclusion de marchés sur base du système d'acquisition dynamique**

| <b>Etape de la procédure</b>                                                                                                                                                                                                     | <b>Commentaire</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| La publication d'un avis simplifié n'est requise que pour les marchés soumis à publicité européenne (art. 127 du projet, alinéa 2).<br><br>La rédaction de l'appel à de nouveaux candidats pour le dépôt d'une offre indicative. | Il y a lieu d'utiliser un formulaire particulier.                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| L'envoi de l'avis de marché dans lequel un appel à de nouveaux candidats est effectué.                                                                                                                                           | Cet avis de marché, qui doit être rédigé lors de chaque procédure d'attribution sur base du système d'acquisition dynamique, est envoyé au Bulletin des Adjudications et à l'Office des Publications Officielles de l'Union européenne à l'aide d'e-Notification. Le délai pour le dépôt des offres indicatives s'élève à 15 jours calendrier.          |
| Ouverture des nouvelles offres indicatives.                                                                                                                                                                                      | Cette ouverture se fait de façon entièrement électronique. Un procès-verbal électronique est dressé. L'offre indicative est composée d'un formulaire d'offres avec liste de prix. Il s'agit d'un catalogue électronique                                                                                                                                 |
| Examen des nouveaux participants dans le cadre des critères d'exclusion et de sélection.                                                                                                                                         | Cet examen a lieu de la même manière que dans une procédure ouverte                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| Examen de la régularité formelle et matérielle des nouvelles offres indicatives.                                                                                                                                                 | Cet examen se fait d'une manière identique à celui d'une procédure ouverte                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| Motivation de la retenue de l'offre indicative régulière dans le système d'acquisition dynamique.                                                                                                                                | Dans cette motivation il est clairement exposé les raisons pour lesquelles l'offre indicative peut être retenue dans le système d'acquisition dynamique.                                                                                                                                                                                                |
| La notification de la retenue de l'offre indicative dans le système d'acquisition dynamique.                                                                                                                                     | Dans cette notification, il est communiqué que l'offre indicative répond à toutes les exigences pour être reprise dans le système d'acquisition dynamique. Le participant se voit rappeler qu'il peut adapter, à tout moment, l'offre indicative (le catalogue électronique) aussi bien quant à l'offre de produits et de services, que quant aux prix. |
| La notification de la non retenue de l'offre indicative dans le système d'acquisition électronique.                                                                                                                              | Dans cette notification, les possibilités de recours du participant sont énumérées.                                                                                                                                                                                                                                                                     |

| Etape de la procédure                                                                                                                       | Commentaire                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Invitation de tous les participants dont l'offre indicative est reprise dans le système d'acquisition dynamique, à déposer une offre ferme. | Cette invitation se fait électroniquement.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| Ouverture des offres déposées dans le cadre de la procédure d'attribution sur base du système d'acquisition dynamique.                      | Cette ouverture se fait de façon entièrement électronique. Un procès-verbal électronique est dressé. Une offre doit être conçue d'une telle façon qu'elle puisse être évaluée électroniquement.                                                                                                                                                                                                   |
| Examen de la régularité formelle et matérielle des offres.                                                                                  | Cet examen devra se faire entièrement électroniquement. Le contenu de l'examen doit être identique à celui d'une procédure ouverte.                                                                                                                                                                                                                                                               |
| L'examen des offres dans le cadre du critère d'attribution 'prix'.                                                                          | Cet examen doit avoir lieu entièrement électroniquement. Dans la pratique, les prix totaux, TVA incluse, après correction des erreurs arithmétiques éventuelles, seront repris dans une liste. Dans la pratique, la composition de cette liste ne prendra que quelques fractions de seconde. Si plusieurs critères d'attribution ont été prévus, ils seront évalués comme pour un appel d'offres. |
| Décision d'attribution.                                                                                                                     | La motivation de l'attribution du marché sera rédigée entièrement électroniquement et sera pourvue de la signature électronique de l'ordonnateur.                                                                                                                                                                                                                                                 |
| Présentation de la décision d'attribution à l'Inspection des Finances.                                                                      | La présentation de la décision d'attribution se fera de façon entièrement électronique. L'avis de l'Inspection sera pourvu de la signature électronique de l'Inspection des Finances.                                                                                                                                                                                                             |
| Notification de la conclusion du marché.                                                                                                    | Le montant du cautionnement sera calculé entièrement automatiquement. La notification est pourvue de la signature électronique de l'ordonnateur. Elle sera envoyée au fournisseur par des moyens électroniques.                                                                                                                                                                                   |
| Notification aux participants non choisis pour l'attribution du marché, de l'attribution du marché.                                         | L'avis doit être pourvu de la signature électronique de l'ordonnateur. Il sera envoyé au fournisseur par des moyens électroniques.                                                                                                                                                                                                                                                                |

| Etape de la procédure                                                                                                          | Commentaire                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Publication de l'avis du marché attribué dans le Bulletin des Adjudications et dans le Journal Officiel de l'Union européenne. | Cette publication sera envoyée aux deux organismes de publication à l'aide d'e-Notification. Dans la pratique, un seul avis de marché attribué sera établi par trimestre, contenant les marchés qui auront été attribués au cours du trimestre écoulé. la publication doit avoir lieu dans le délai de 48 jours calendrier à compter du premier jour du mois qui suit la fin de chaque trimestre. |

## 4.3. Les enchères électroniques.

### 4.3.1. Législation.

La Directive européenne 2004/18/CE du 31 mars 2004

Article 1er.

7. Une «enchère électronique» est un processus itératif selon un dispositif électronique de présentation de nouveaux prix, revus à la baisse, et/ou de nouvelles valeurs portant sur certains éléments des offres, qui intervient après une première évaluation complète des offres, permettant que leur classement puisse être effectué sur base d'un traitement automatique.

Article 54.

*Utilisation d'enchères électroniques*

1. Les États membres peuvent prévoir la possibilité pour les pouvoirs adjudicateurs d'appliquer des enchères électroniques.

2. Dans les procédures ouvertes, restreintes ou négociées dans le cas visé à l'article 30, paragraphe 1, point a), les pouvoirs adjudicateurs peuvent décider que l'attribution d'un marché public sera précédée d'une enchère électronique lorsque les spécifications du marché peuvent être établies de manière précise.

Dans les mêmes conditions, l'enchère électronique peut être utilisée lors de la remise en concurrence des parties à un accord-cadre visé à l'article 32, paragraphe 4, deuxième alinéa, deuxième tiret, et de la mise en concurrence des marchés à passer dans le cadre du système d'acquisition dynamique visée à l'article 33.

L'enchère électronique porte :

- soit sur les seuls prix lorsque le marché est attribué au prix le plus bas,
- soit sur les prix et/ou sur les valeurs des éléments des offres indiqués dans le cahier des charges lorsque le marché est attribué à l'offre économiquement la plus avantageuse.

3. Les pouvoirs adjudicateurs qui décident de recourir à une enchère électronique en font mention dans l'avis de marché. Le cahier des charges comporte, entre autres, les informations suivantes :

a) les éléments dont les valeurs feront l'objet de l'enchère électronique, pour autant que ces éléments soient quantifiables de manière à être exprimés en chiffres ou en pourcentages ;

b) les limites éventuelles des valeurs qui pourront être présentées, telles qu'elles résultent des spécifications de l'objet du marché ;

c) les informations qui seront mises à la disposition des soumissionnaires au cours de l'enchère électronique et à quel moment elles seront, le cas échéant, mises à leur disposition ;

d) les informations pertinentes sur le déroulement de l'enchère électronique ;

e) les conditions dans lesquelles les soumissionnaires pourront enchérir et notamment les écarts minimaux qui, le cas échéant, seront exigés pour enchérir ;

f) les informations pertinentes sur le dispositif électronique utilisé et sur les modalités et spécifications techniques de connexion.

4. Avant de procéder à l'enchère électronique, les pouvoirs adjudicateurs effectuent une première évaluation complète des offres conformément au(x) critère(s) d'attribution et à leur pondération tels que fixés.

Tous les soumissionnaires ayant présenté des offres recevables sont invités simultanément par moyens électroniques à présenter des nouveaux prix et/ou des nouvelles valeurs; l'invitation contient toute information pertinente pour la connexion individuelle au dispositif électronique utilisé et précise la date et l'heure du début de l'enchère électronique. L'enchère électronique peut se dérouler en plusieurs phases successives.

L'enchère électronique ne peut débuter au plus tôt que deux jours ouvrables à compter de la date d'envoi des invitations.

5. Lorsque l'attribution est faite à l'offre économiquement la plus avantageuse, l'invitation est accompagnée par le résultat de l'évaluation complète de l'offre du soumissionnaire concerné, effectuée conformément à la pondération prévue à l'article 53, paragraphe 2, premier alinéa.

L'invitation mentionne également la formule mathématique qui déterminera lors de l'enchère électronique les reclassements automatiques en fonction des nouveaux prix et/ou des nouvelles valeurs présentés. Cette formule intègre la pondération de tous les critères fixés pour déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse, telle qu'indiquée dans l'avis de marché ou dans le cahier des charges; à cette fin, les éventuelles fourchettes doivent être exprimées au préalable par une valeur déterminée.

Dans le cas où des variantes sont autorisées, des formules doivent être fournies séparément pour chaque variante.

6. Au cours de chaque phase de l'enchère électronique, les pouvoirs adjudicateurs communiquent instantanément à tous les soumissionnaires au moins les informations qui leur permettent de connaître à tout moment leur classement respectif.

Ils peuvent également communiquer d'autres informations concernant d'autres prix ou valeurs présentés à condition que cela soit indiqué dans le cahier de charges. Ils peuvent également, à tout moment, annoncer le nombre des participants à la phase de l'enchère. Cependant, en aucun cas, ils ne peuvent divulguer l'identité des soumissionnaires pendant le déroulement des phases de l'enchère électronique.

7. Les pouvoirs adjudicateurs clôturent l'enchère électronique selon une ou plusieurs des modalités suivantes :

a) ils indiquent, dans l'invitation à participer à l'enchère, la date et l'heure fixées au préalable ;

b) lorsqu'ils ne reçoivent plus de nouveaux prix ou de nouvelles valeurs répondant aux exigences relatives aux écarts minimaux. Dans ce cas, les pouvoirs adjudicateurs précisent dans l'invitation à participer à l'enchère, le délai qu'ils observeront à partir de la réception de la dernière présentation avant de clôturer l'enchère électronique ;

c) lorsque le nombre de phases d'enchère, fixé dans l'invitation à participer à l'enchère, a été réalisé.

Lorsque les pouvoirs adjudicateurs ont décidé de clôturer l'enchère électronique conformément au point c), le cas échéant en combinaison avec les modalités prévues au point b), l'invitation à participer à l'enchère indique les calendriers de chaque phase d'enchères.

8. Après avoir clôturé l'enchère électronique, les pouvoirs adjudicateurs attribuent le marché conformément à l'article 53, en fonction des résultats de l'enchère électronique.

Les pouvoirs adjudicateurs ne peuvent recourir aux enchères électroniques de façon abusive ou de manière à empêcher, restreindre ou fausser la concurrence ou de manière à modifier l'objet du marché, tel qu'il a été mis en concurrence par la publication de l'avis de marché et défini dans le cahier des charges.

La Loi du 15 juin 2006.

Article 3.

14° enchère électronique : le processus itératif, applicable à des fournitures et services d'usage courant, selon un dispositif électronique de présentation de nouveaux prix, revus à la baisse ou de nouvelles valeurs portant sur certains éléments des offres, qui intervient après une première évaluation complète des offres, permettant que leur classement puisse être effectué sur la base d'un traitement automatique ;

Article 30.

En procédure ouverte, restreinte ou négociée dans les cas visés à l'article 26, § 1er, 1°, e), et § 2, 1°, a), un pouvoir adjudicateur peut faire précéder l'attribution du marché d'une enchère électronique pour autant que les spécifications du marché puissent être

établies de manière précise et que cela concerne des marchés de fournitures ou de services d'usage courant.

Dans les mêmes conditions, l'enchère électronique peut être utilisée lors de la remise en concurrence des parties à un accord-cadre, ainsi que pour les marchés passés dans le cadre d'un système d'acquisition dynamique.

Le pouvoir adjudicateur ne peut recourir aux enchères électroniques de façon abusive ou de manière à empêcher, restreindre ou fausser la concurrence, ou de manière à modifier l'objet du marché.

Le Roi fixe les conditions dans lesquelles l'enchère électronique peut être utilisée.

L'arrêté Royal du 15 juillet 2011.

Article 130.

L'enchère électronique peut être utilisée dans les cas visés à l'article 30 de la loi, à condition que le prix soit le seul critère d'attribution.

Article 131.

Pour pouvoir recourir à une enchère électronique, le pouvoir adjudicateur mentionne cette possibilité dans l'avis de marché initial.

Les documents du marché comportent, entre autres, les informations suivantes :

1° les informations qui seront mises à la disposition des soumissionnaires au cours de l'enchère électronique et à quel moment elles le seront;

2° les informations pertinentes sur le déroulement de l'enchère électronique;

3° les conditions dans lesquelles les soumissionnaires pourront enchérir et notamment les écarts minimaux qui, le cas échéant, seront exigés pour enchérir;

4° les informations pertinentes sur le dispositif électronique utilisé et sur les modalités et spécifications techniques de connexion.

Article 132.

Avant de procéder à l'enchère électronique, le pouvoir adjudicateur effectue une première appréciation complète des offres remises.

Tous les soumissionnaires satisfaisant aux exigences fixées par le pouvoir adjudicateur en matière de sélection conformément à l'article 58, § 1<sup>er</sup>, et qui ont remis une offre régulière sont invités simultanément par des moyens électroniques à présenter des nouveaux prix.

L'invitation contient des informations éventuellement adaptées pour la connexion individuelle au dispositif électronique utilisé. Elle précise la date et l'heure du début de l'enchère électronique, ainsi que, le cas échéant, les phases successives, leur calendrier et les modalités de leur clôture.



L'enchère électronique ne peut commencer qu'après l'écoulement d'un délai minimum de cinq jours à compter de la date d'envoi de l'invitation.

#### Article 133.

§ 1<sup>er</sup>. Par dérogation à l'article 52, § 1<sup>er</sup>, les enchères ne sont pas signées électroniquement, le soumissionnaire étant engagé par celles-ci lorsqu'elles sont introduites selon les modalités fixées dans les documents du marché et éventuellement dans l'invitation.

§ 2. Au cours de la durée de l'enchère, ainsi que de chaque phase, le pouvoir adjudicateur communique instantanément à tous les soumissionnaires au moins les informations qui leur permettent de connaître à tout moment leur classement. Il peut également communiquer des informations concernant les prix présentés par les autres soumissionnaires, à condition que cette possibilité soit indiquée dans les documents du marché. Il peut aussi, à tout moment, annoncer le nombre des soumissionnaires à la phase de l'enchère. Cependant, en aucun cas, il ne peut divulguer leur identité.

Tant au cours de la durée de l'enchère qu'à l'issue de celle-ci, le soumissionnaire ne peut procéder au retrait de la dernière enchère qu'il a présentée.

#### Article 134.

Le pouvoir adjudicateur choisit une ou plusieurs des modalités suivantes pour clôturer l'enchère électronique :

1° à la date et à l'heure fixées dans l'invitation à participer à l'enchère;

2° lorsqu'il ne reçoit plus de nouveaux prix répondant aux exigences relatives aux écarts minimaux. Le pouvoir adjudicateur précise dans ce cas dans l'invitation à participer à l'enchère le délai qu'il prendra en considération à partir de la dernière présentation avant de clôturer l'enchère;

3° dès que le nombre de phases d'enchère, fixé dans l'invitation à participer à l'enchère, a été réalisé.

#### Article 135.

Après avoir clôturé l'enchère électronique, le pouvoir adjudicateur attribue le marché en fonction du résultat de l'enchère.

Lorsque plusieurs soumissionnaires ont proposé le même prix le plus bas, le pouvoir adjudicateur, en adjudication, procède à un tirage au sort électronique et, en procédure négociée, choisit entre un tirage au sort électronique ou une dernière négociation sur le prix.

### **4.3.2. Situation des enchères électroniques dans le déroulement de la procédure.**

#### **Comment les enchères électroniques fonctionnent-elles?**

Les enchères électroniques ne pourront être utilisées qu'au cas où dans le cahier spécial des charges un seul critère d'attribution, à savoir le prix, est prévu.

#### **Dans quel stade de la procédure les enchères électroniques doivent être situées ?**

Les enchères électroniques prennent place après que dans la phase des offres le classement final provisoire ait été établi.

#### **L'adjudication ouverte.**

- Ouvertures des offres.
- Examen des soumissionnaires dans le cadre des critères de sélection.
- Examen des offres des soumissionnaires sélectionnés dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
- Examen des offres régulières dans le cadre du critère d'attribution 'prix'.
- Fixation de la position de chaque soumissionnaire dans le classement final provisoire des soumissionnaires.
- ***Invitation des soumissionnaires concernés lors de l'examen des offres dans le cadre du critère d'attribution 'prix', avec mention de leur position dans le classement final provisoire.***
- ***Ouverture des enchères électroniques.***
- ***Les enchères électroniques (avec, après chaque enchère, un nouveau classement final).***
- ***Clôture des enchères électroniques.***
- Décision d'attribution.
- Examen de la déclaration implite sur l'honneur.
- Avis de l'Inspection des Finances se rapportant à la décision d'attribution.
- Notification aux soumissionnaires non choisis pour l'attribution du marché que le marché est attribué et application du délai d'attente.
- Conclusion du marché.
- Notification aux soumissionnaires non retenus que le marché a été conclu (uniquement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).
- Publication du marché attribué au BDA et au JOUE.

Des enchères électroniques peuvent également avoir lieu lors de l'attribution d'un marché sur base d'un système d'acquisition dynamique, à condition que le prix soit le seul critère d'attribution.

Voici un aperçu de la phase des offres sur base d'un système d'acquisition dynamique installé :

- Ouverture des offres finales.
- Examen des offres finales recevables dans le cadre de la régularité formelle et matérielle.
- Examen des offres finales régulières dans le cadre du critère d'attribution 'prix'.
- Fixation de la position de chaque participant dans le classement final provisoire des participants.
- ***Invitation des participants concernés lors de l'examen des offres dans le cadre du critère d'attribution 'prix', avec mention de leur position dans le classement final provisoire.***
- ***Ouverture des enchères électroniques.***
- ***Les enchères électroniques (avec, après chaque enchère, un nouveau classement final).***
- ***Clôture des enchères électroniques.***
- Examen de la déclaration implicite sur l'honneur.
- Décision d'attribution.
- Avis de l'Inspection des Finances se rapportant à la décision d'attribution.
- Notification aux participants non choisis pour l'attribution du marché que le marché est attribué et application du délai d'attente (si l'avis simplifié a été publié dans le JOUE).
- Conclusion du marché.
- Notification aux participants non retenus que le marché a été conclu (uniquement si un délai d'attente n'a pas été appliqué).
- Publication trimestrielle du marché attribué au BDA et au JOUE.

## 5. La différence entre des critères de sélection et des critères d'attribution.

De la pratique, il est apparu clairement que beaucoup de responsables marchés publics ne connaissent pas ou pas suffisamment la différence entre des critères de sélection et des critères d'attribution. Il est donc nécessaire de consacrer une attention suffisante dans ce manuel à cette problématique.

Des critères de sélection se rapportent à la capacité financière et économique de la personne individuelle ou juridique qui essaie d'obtenir la conclusion d'un marché public. La question que le pouvoir adjudicateur doit poser est la suivante: 'cette personne dispose-t-il d'une capacité suffisante pour exécuter le marché public convenablement?'. Cette question doit être répondue avant de décider de donner une chance à une entreprise pour déposer une offre pour un marché public ou, lors d'une procédure ouverte, de procéder à l'examen de l'offre dans le cadre de la régularité.

Des critères de sélection concernent donc à la personne et non à l'objet du marché public. L'examen de la capacité financière et économique de la personne individuelle ou juridique qui essaie obtenir la conclusion d'un marché public, vient avant l'examen de la proposition du soumissionnaire. C'est normal. Il n'a pas de sens de donner la permission à une personne pour déposer une offre s'il ne dispose pas de la capacité et de la compétence exigée ou d'examiner son offre s'il ne dispose pas de la capacité et de la compétence exigées. Si la personne dispose de la capacité et compétence exigée, on le nomme candidat/soumissionnaire sélectionné.

Lors d'une procédure ouverte et une procédure négociée directe avec publicité, les soumissionnaires sont dans une première phase après l'ouverture des offres examinés dans le cadre des critères de sélection repris dans l'avis de marché.

Uniquement les offres des soumissionnaires sélectionnés seront examinées ultérieurement dans le cadre de la régularité formelle et matérielle. Lors d'une procédure ouverte, il est impossible d'éviter qu'un soumissionnaire dépose une offre, néanmoins le fait qu'il ne possède pas d'une capacité financière et économique suffisante et d'une compétence technique. Uniquement en décrivant les critères de sélection clairement dans le cahier spécial des charges (ce qui doit toujours être fait), le soumissionnaire lui-même peut découvrir s'il a du sens ou non de déposer une offre pour le marché public.

Lors de procédures restreintes et une procédure négociée avec publicité, la situation est plus logique. Dans une première phase, les candidats sont examinés dans le cadre des critères de sélectionnés (dénommés exigences minimales) repris dans l'avis de marché. Uniquement les candidats sélectionnés auront l'occasion de déposer une offre dans la deuxième phase.

Lors d'une procédure sans publicité, la sélection aura lieu avant que la procédure soit lancée. Lors du choix des sociétés qui auront la possibilité de déposer une offre,

le pouvoir adjudicateur doit toujours examiner si la société dispose d'une capacité financière et économique et d'une compétence technique suffisante, pour pouvoir exécuter le marché convenablement. Les sociétés qui ne satisfont pas aux exigences en matière de la sélection, ne peuvent pas être admises à la procédure.

Ainsi, il est évité que des entreprises incompetentes aient l'occasion de déposer une offre. Il est à remarquer que la réglementation marchés publics admet l'application des critères de sélection au cours de la procédure, mais cette méthodologie est toutefois appliquée rarement. En effet, en examinant les soumissionnaires dans une première phase dans le cadre des critères de sélection repris dans le cahier spécial des charges, la procédure est alourdie inutilement.

Des critères d'attribution se rapportent au produit ou au service que le candidat/soumissionnaire sélectionné a proposé. Par conséquent, des critères d'attribution doivent avoir un lien avec l'objet du marché.

Quelques exemples de critères d'attribution à titre d'illustration:

- Pour des marchés publics de fournitures:
  - o Le prix total, TVA incluse, repris dans l'offre;
  - o La qualité du produit offert;
  - o Le délai de livraison repris dans l'offre;
  - o Les caractéristiques écologiques du produit proposé.
- Pour des marchés de services:
  - o Le prix total, TVA incluse, repris dans l'offre;
  - o Le plan d'action des services (structure de projet, change management, timing, communication);
  - o Le délai d'exécution.

Néanmoins le fait que pratiquement tous les responsables marchés publics connaissent la distinction entre les critères de sélection et les critères d'attribution, certains entre eux restent avoir des difficultés dans certains cas. Ils sont d'avis que la compétence du candidat/soumissionnaire constitue un lien avec l'objet du marché et utilisent certains critères de sélection comme critère d'attribution.

Pour éviter ce piège, une règle simple doit être appliquée: déterminez en premier lieu les critères de sélection auxquels le candidat/soumissionnaire doit répondre, et n'utilisez pas ces critères comme critère d'attribution (malgré la grande tentation de le faire quand même).

## **6. Les délais qui doivent être respectés lors des différentes procédures et modalités.**

### **6.1. L'appel d'offres ouvert.**

Pour les marchés publics non soumis à une publication de l'avis de marché dans le Journal Officiel de l'Union européenne, le délai entre l'envoi de l'avis de marché au Bulletin des Adjudications et le jour de l'ouverture des offres s'élève à 36 jours calendrier minimum. Cependant, ce délai peut être raccourci à 10 jours calendrier. Notez que lors de l'envoi de l'avis de marché via e-Notification, l'avis est publié immédiatement dans le Bulletin des Adjudications.

Pour les marchés publics soumis à une publication de l'avis de marché dans le Journal Officiel de l'Union européenne, le délai entre l'envoi de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne (pour publication dans le Journal Officiel de l'Union européenne) et le jour de l'ouverture des offres s'élève à 52 jours calendrier minimum. Cependant, au cas où un avis de pré-information a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne (et au Bulletin des Adjudications) permettant un raccourcissement du délai de publication, le délai de 52 jours calendrier peut être ramené à 36 jours calendrier (principe général) et même à 22 jours calendrier à condition que le soumissionnaire dispose du temps suffisant pour rédiger et déposer une offre convenable. Notez que lors de l'envoi de l'avis de marché via e-Notification, l'avis est publié dans les 5 jours calendrier après le jour de l'envoi de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne.

Les délais précités de 52, 36 et 22 jours calendrier peuvent être raccourcis à 7 jours calendrier si l'avis de marché a été envoyé à l'Office des Publications de l'Union européenne via e-Notification. Si au moment de la publication de l'avis de marché, le cahier spécial des charges est immédiatement disponible sur un URL (et si il a été référé à cet URL dans l'avis de marché), les délais précités pourront être raccourcis et ramenés à 5 jours calendrier. e-Notification offre la possibilité de télécharger le cahier spécial des charges et ses annexes avant l'envoi de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne. Dans le cas où le pouvoir adjudicateur utilise e-Notification pour la rédaction et l'envoi de l'avis de marché et s'il télécharge le cahier spécial des charges dans l'application eNotification avant l'envoi de l'avis de marché, les délais pourront être ramenés à 40, 24 et 10 jours calendrier.

Notez que la circulaire en matière de l'e-procurement du 30 novembre 2012, paru dans le Moniteur belge du 7 décembre 2012, oblige la plupart des administrations fédérales de télécharger le cahier spécial des charges et les autres documents de marché en e-Notification.

Les marchés attribués dont l'avis de marché a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne, doivent faire l'objet d'un avis de marché attribué. Cet avis doit être envoyé dans un délai de 48 jours calendrier après la conclusion du contrat.

## 6.2. L'adjudication ouverte.

Pour les marchés publics non soumis à une publication de l'avis de marché dans le Journal Officiel de l'Union européenne, le délai entre l'envoi de l'avis de marché au Bulletin des Adjudications et le jour de l'ouverture des offres s'élève à 36 jours calendrier minimum. Cependant, ce délai peut être raccourci à 10 jours calendrier. Notez que lors de l'envoi de l'avis de marché via e-Notification, l'avis est publié immédiatement dans le Bulletin des Adjudications.

Pour les marchés publics soumis à une publication de l'avis de marché dans le Journal Officiel de l'Union européenne, le délai entre l'envoi de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne (pour publication dans le Journal Officiel de l'Union européenne) et le jour de l'ouverture des offres s'élève à 52 jours calendrier minimum. Cependant, au cas où un avis de pré-information a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne (et au Bulletin des Adjudications) permettant un raccourcissement du délai de publication, le délai de 52 jours calendrier peut être ramené à 36 jours calendrier (principe général) et même à 22 jours calendrier à condition que le soumissionnaire dispose du temps suffisant pour rédiger et déposer une offre convenable. Notez que lors de l'envoi de l'avis de marché via e-Notification, l'avis est publié dans les 5 jours calendrier après le jour de l'envoi de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne.

Les délais précités de 52, 36 et 22 jours calendrier peuvent être raccourcis à 7 jours calendrier si l'avis de marché a été envoyé à l'Office des Publications de l'Union européenne via e-Notification. Si au moment de la publication de l'avis de marché, le cahier spécial des charges est immédiatement disponible sur un URL (et si il a été référé à cet URL dans l'avis de marché), les délais précités pourront être raccourcis et ramenés à 5 jours calendrier. e-Notification offre la possibilité de télécharger le cahier spécial des charges et ses annexes avant l'envoi de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne. Dans le cas où le pouvoir adjudicateur utilise e-Notification pour la rédaction et l'envoi de l'avis de marché et s'il télécharge le cahier spécial des charges dans l'application eNotification avant l'envoi de l'avis de marché, les délais pourront être ramenés à 40, 24 et 10 jours calendrier.

Notez que la circulaire en matière de l'e-procurement du 30 novembre 2012, paru dans le Moniteur belge du 7 décembre 2012, oblige la plupart des administrations fédérales de télécharger le cahier spécial des charges et les autres documents de marché en e-Notification.

Les marchés attribués dont l'avis de marché a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne, doivent faire l'objet d'un avis de marché attribué. Cet avis doit être envoyé dans un délai de 48 jours calendrier après la conclusion du contrat.

### **6.3. L'appel d'offres restreint.**

Pour les marchés publics qui ne sont pas soumis à une publication de l'avis de marché dans le Journal Officiel de L'Union européenne, le délai entre l'envoi de l'avis de marché au Bulletin des Adjudications et le jour ultime pour le dépôt des candidatures, s'élève à minimum 15 jours calendrier. Cependant, ce délai peut être réduit à 10 jours calendrier. Notez que lors de l'envoi de l'avis de marché à l'aide d'e-Notification, l'avis est publié immédiatement dans le Bulletin des Adjudications. Le délai entre l'envoi du cahier spécial des charges et la date de l'ouverture des offres s'élève à minimum 15 jours calendrier et peut être ramené à 10 jours calendrier.

Pour les marchés publics qui sont soumis à une publication de l'avis de marché dans le Journal Officiel de l'Union européenne, le délai entre l'envoi de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne (pour publication dans le Journal Officiel de l'Union européenne) et le jour ultime pour le dépôt des candidatures, s'élève à minimum 37 jours calendrier. Au cas où il est fait usage de la procédure accélérée, ce délai peut être raccourci à 15 jours calendrier. Le délai entre l'envoi du cahier spécial des charges et l'ouverture des offres s'élève à minimum 40 jours calendrier. Si un avis de pré-information a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne (et au Bulletin des Adjudications) qui permet un raccourcissement du délai de publication, ce délai peut cependant être ramené à 26 jours calendrier. Au cas où il a été fait usage d'e-Notification pour l'envoi de l'avis de marché, la publication aura lieu dans les 5 jours calendrier suivant celui auquel l'avis a été envoyé à l'Office des Publications de l'Union européenne.

Les délais précitées peuvent être raccourci de 7 jours calendrier si l'avis de marché a été envoyé au Bureau des Publications de l'Union européenne à l'aide d'e-Notification. Notez que le délai minimum pour le dépôt des candidatures ne peut jamais être inférieur à 10 jours calendrier.

Si l'envoi de la notification de la sélection et du cahier spécial des charges aux candidats sélectionnés se fait en utilisant e-Notification, le délai entre l'envoi du cahier spécial des charges et l'ouverture des offres peut être raccourci de 5 jours calendrier. Notez que le délai minimum pour le dépôt des offres ne peut jamais être inférieur à 10 jours calendrier.

Finalement, l'attention des pouvoirs adjudicateurs est attiré sur le fait que lors de l'application de délais très courts, il doit toujours vérifier si le candidat ou le soumissionnaire, selon le cas, dispose du temps suffisant pour déposer une candidature ou une offre convenable. Si ce n'est pas le cas, le délai doit être prolongé.

Les marchés attribués dont l'avis de marché a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne doivent faire l'objet d'un avis de marché attribué. Cet avis doit être envoyé dans un délai de 48 jours calendrier après la conclusion du contrat.



## 6.4. L'adjudication restreinte.

Pour les marchés publics qui ne sont pas soumis à une publication de l'avis de marché dans le Journal Officiel de L'Union européenne, le délai entre l'envoi de l'avis de marché au Bulletin des Adjudications et le jour ultime pour le dépôt des candidatures, s'élève à minimum 15 jours calendrier. Cependant, ce délai peut être réduit à 10 jours calendrier. Notez que lors de l'envoi de l'avis de marché à l'aide d'e-Notification, l'avis est publié immédiatement dans le Bulletin des Adjudications. Le délai entre l'envoi du cahier spécial des charges et la date de l'ouverture des offres s'élève à minimum 15 jours calendrier et peut être ramené à 10 jours calendrier.

Pour les marchés publics qui sont soumis à une publication de l'avis de marché dans le Journal Officiel de l'Union européenne, le délai entre l'envoi de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne (pour publication dans le Journal Officiel de l'Union européenne) et le jour ultime pour le dépôt des candidatures, s'élève à minimum 37 jours calendrier. Au cas où il est fait usage de la procédure accélérée, ce délai peut être raccourci à 15 jours calendrier. Le délai entre l'envoi du cahier spécial des charges et l'ouverture des offres s'élève à minimum 40 jours calendrier. Si un avis de pré-information a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne (et au Bulletin des Adjudications) qui permet un raccourcissement du délai de publication, ce délai peut cependant être ramené à 26 jours calendrier. Au cas où il a été fait usage d'e-Notification pour l'envoi de l'avis de marché, la publication aura lieu dans les 5 jours calendrier suivant celui auquel l'avis a été envoyé à l'Office des Publications de l'Union européenne.

Les délais précitées peuvent être raccourci de 7 jours calendrier si l'avis de marché a été envoyé au Bureau des Publications de l'Union européenne à l'aide d'e-Notification. Notez que le délai minimum pour le dépôt des candidatures ne peut jamais être inférieur à 10 jours calendrier.

Si l'envoi de la notification de la sélection et du cahier spécial des charges aux candidats sélectionnés se fait en utilisant e-Notification, le délai entre l'envoi du cahier spécial des charges et l'ouverture des offres peut être raccourci de 5 jours calendrier. Notez que le délai minimum pour le dépôt des offres ne peut jamais être inférieur à 10 jours calendrier.

Finalement, l'attention des pouvoirs adjudicateurs est attiré sur le fait que lors de l'application de délais très courts, il doit toujours vérifier si le candidat ou le soumissionnaire, selon le cas, dispose du temps suffisant pour déposer une candidature ou une offre convenable. Si ce n'est pas le cas, le délai doit être prolongé.

Les marchés attribués dont l'avis de marché a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne doivent faire l'objet d'un avis de marché attribué. Cet avis doit être envoyé dans un délai de 48 jours calendrier après la conclusion du contrat.

## **6.5. La procédure négociée avec publicité.**

Pour les marchés publics qui ne sont pas soumis à une publication de l'avis de marché dans le Journal Officiel de L'Union européenne, le délai entre l'envoi de l'avis de marché au Bulletin des Adjudications et le jour ultime pour le dépôt des candidatures, s'élève à minimum 15 jours calendrier. Cependant, ce délai peut être raccourci à 10 jours calendrier. Notez que lors de l'envoi de l'avis de marché à l'aide d'e-Notification, l'avis est publié immédiatement dans le Bulletin des Adjudications. Le délai entre l'envoi du cahier spécial des charges et la date de l'ouverture des offres s'élève à minimum 15 jours calendrier et peut être réduit à 10 jours calendrier.

Pour les marchés publics qui sont soumis à une publication de l'avis de marché dans le Journal Officiel de l'Union européenne, le délai entre l'envoi de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne (pour publication dans le Journal Officiel de l'Union européenne) et le jour ultime pour le dépôt des candidatures, s'élève à minimum 37 jours calendrier. Au cas où il est fait usage de la procédure accélérée, ce délai peut être raccourci à 15 jours calendrier. Le délai entre l'envoi du cahier spécial des charges et l'ouverture des offres n'a pas été déterminé dans la législation Marchés publics. Restez en tous cas équitable lors de fixation de ce délai.

Les délais précités entre l'envoi de l'avis de marché et la date ultime pour le dépôt des candidatures peuvent être raccourcis de 7 jours calendrier si l'avis de marché a été envoyé au Bureau des Publications de l'Union européenne à l'aide d'e-Notification. Notez que le délai minimum pour le dépôt des candidatures ne peut jamais être inférieur à 10 jours calendrier.

Finalement, l'attention des pouvoirs adjudicateurs est attiré sur le fait que lors de l'application de délais très courts, il doit toujours vérifier si le candidat ou le soumissionnaire, selon le cas, dispose bien du temps suffisant pour déposer une candidature ou une offre convenable. Si ce n'est pas le cas, le délai doit être prolongé.

Les marchés attribués dont l'avis de marché a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne, doivent faire l'objet d'un avis de marché attribué. Cet avis doit être envoyé dans un délai de 48 jours calendrier après la conclusion du contrat.

## **6.6. La procédure négociée directe avec publicité.**

Le délai entre l'envoi de l'avis de marché au Bulletin des Adjudications et le jour ultime prévu pour le dépôt de l'offre s'élève à 22 jours calendrier minimum. Cependant, ce délai peut être raccourci à 10 jours calendrier. Notez que lors de l'envoi de l'avis de marché en utilisant e-Notification, l'avis est publié immédiatement dans le Bulletin des Adjudications.

## **6.7. La procédure négociée sans publicité.**

Dans la réglementation marchés publics un délai minimum dont les soumissionnaires doivent pouvoir disposer pour le dépôt d'une offre, n'a pas été fixé.

L'attention des pouvoirs adjudicateurs est attirée sur le fait que lors de l'application de délais très courts, il doit toujours vérifier si le candidat ou le soumissionnaire, selon le cas, dispose bien du temps suffisant pour déposer une candidature ou une offre convenable. Si ce n'est pas le cas, le délai doit être prolongé.

Les marchés attribués dont le montant total, hors TVA, atteint ou dépasse le seuil européen, doivent faire l'objet d'un avis de marché attribué. Cet avis doit être envoyé dans un délai de 48 jours après la conclusion du marché.

## **6.8. L'accord cadre.**

En ce qui concerne la première phase de l'accord-cadre, les délais qui sont d'application sont ceux décrits dans la rubrique se rapportant à l'appel d'offres ouvert, dans la rubrique se rapportant à l'adjudication ouverte, dans la rubrique se rapportant à l'appel d'offres restreint, dans la rubrique se rapportant à l'adjudication restreinte et dans la rubrique se rapportant à la procédure négociée avec et sans publicité.

Quant à la deuxième phase de l'accord-cadre (la phase d'attribution), la législation ne prévoit pas de délai minimum. Dans ce cas, le pouvoir adjudicateur doit accorder à l'intéressé ou aux intéressés, selon le cas, un délai suffisant pour lui ou leur permettre de déposer une offre finale convenable.

La conclusion de l'accord-cadre dont l'avis de marché a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne, doit faire l'objet d'un avis. Cet avis doit être envoyé dans un délai de 48 jours calendrier après la conclusion de l'accord-cadre. Les marchés attribués sur base d'un accord-cadre ne font pas l'objet d'un avis a posteriori.

## **6.9. Le système d'acquisition dynamique.**

### **L'installation du système d'acquisition dynamique.**

Pour les marchés publics non soumis à une publication de l'avis de marché dans le Journal Officiel de l'Union européenne, le délai entre l'envoi de l'avis de marché au Bulletin des Adjudications et le jour de l'ouverture des offres indicatives s'élève à 36 jours calendrier minimum. Cependant, ce délai peut être raccourci à 10 jours calendrier à condition que l'urgence rende le délai normal impossible à respecter et que l'avis ait été rédigé en ligne et envoyé par des moyens électroniques. Notez que lors de l'envoi de l'avis de marché en utilisant e-Notification, l'avis est publié immédiatement dans le Bulletin des Adjudications.

Pour les marchés publics soumis à une publication de l'avis de marché dans le Journal Officiel de l'Union européenne, le délai entre l'envoi de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne (pour publication dans le Journal Officiel de l'Union européenne) et le jour de l'ouverture des offres indicatives s'élève à 45 jours calendrier minimum. Cependant, au cas où un avis de pré-information a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne (et au Bulletin des Adjudications) permettant un raccourcissement du délai de publication, le délai de 45 (52 – 7) jours calendrier peut être ramené à 29 (36 – 7) jours calendrier (principe général) et même à 15 (22 – 7) jours calendrier à condition que le soumissionnaire dispose de temps suffisant pour rédiger une offre convenable. Notez que lors de l'envoi de l'avis de marché en utilisant e-Notification, l'avis est publié dans les 5 jours calendrier après le jour de l'envoi de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne.

Remarque : la rédaction et l'envoi de l'avis de marché et de l'avis de pré-information se fait à l'aide d'e-Notification lors d'un système d'acquisition dynamique.

### **L'attribution de marchés sur base du système d'acquisition dynamique installé.**

Pour chaque procédure d'attribution sur base du système d'acquisition dynamique dont l'avis de marché publié à l'occasion de la phase 1 de la modalité, a été publié dans le Journal Officiel de l'Union Européenne, il convient de rédiger et d'envoyer un avis de marché simplifié au Bulletin des Adjudications et au Journal Officiel de l'Union européenne. L'objectif de cet avis simplifié est de constater si, entre-temps, d'autres intéressés ne peuvent pas être se joindre au système d'acquisition dynamique. Le délai entre l'envoi de l'avis de marché simplifié à l'Office des Publications de l'Union européenne (pour publication dans le Journal Officiel de l'Union européenne) et le jour de l'ouverture des offres indicatives s'élève à 15 jours calendrier minimum.

Au terme de l'examen des offres indicatives, déposées à la suite de la publication de l'avis de marché simplifié, tous les participants repris dans le système d'acquisition dynamique sont invités à déposer une offre. Le délai entre l'envoi de l'invitation à déposer une offre et l'ouverture des offres n'a pas été fixé dans la nouvelle

réglementation sur les marchés publics. Cependant, ce délai doit être suffisant pour permettre aux participants d'introduire une offre convenablement élaborée. Les marchés publics attribués sur base du système d'acquisition dynamique installé doivent également faire l'objet d'une publication a posteriori, celle-ci peut être groupée par trimestre. Elle aura lieu dans les 48 jours calendrier à compter du premier jour du trimestre qui suit celui pendant lequel les marchés publics ont été attribués.

Remarque : la durée d'un tel système ne peut être supérieure à quatre ans, à compter de la première mise en concurrence (invitation à tous les participants admis dans le système à présenter une offre ferme).

### **6.10. Les enchères électroniques.**

Le délai entre l'envoi de l'invitation à participer aux enchères électroniques et le début de ces enchères est de 5 jours minimum.

## **7. L'intervention du Conseil des Ministres lors de marchés publics de fournitures et services.**

### **7.1. La présentation du choix de la procédure et du cahier spécial des charges au Conseil des Ministres.**

L'article 3, § 1, de l'arrêté royal du 3 avril 2013 dispose : “

Avant d'entamer toute procédure de passation, les propositions de marchés publics visés à l'article 74, alinéa 1er, de la loi du 15 juin 2006, des pouvoirs adjudicateurs fédéraux au sens de l'article 1er, 6°, a et b, du présent arrêté, sont soumises à l'accord du Conseil des Ministres dans les cas ci-après :

1° les marchés publics à passer par adjudication, par appel d'offres, par dialogue compétitif ou par procédure négociée avec publicité au sens des articles 26, § 2 de la loi du 15 juin 2006 dont le montant estimé est égal ou supérieur à :

- a) 10.000.000 euros pour les marchés publics de travaux;
- b) 6.000.000 euros pour les marchés publics de fournitures;
- c) 4.000.000 euros pour les marchés publics de services;

2° les marchés publics à passer par procédure négociée sans publicité dans les cas visés aux articles 26, § 1er, de la loi du 15 juin 2006, dont le montant estimé est égal ou supérieur à :

- a) 2.000.000 euros pour les marchés publics de travaux;
- b) 1.250.000 euros pour les marchés publics de fournitures;
- c) 350.000 euros pour les marchés publics de services.

Sous la forme d'un tableau:

| Procédure   | Fournitures      | Services         |
|-------------|------------------|------------------|
| AO/AOO      | > € 6.000.000,00 | > € 4.000.000,00 |
| AR/AOR/PNAP | > € 6.000.000,00 | > € 4.000.000,00 |
| PNSP        | > € 1.250.000,00 | > € 350.000,00   |

Le mode d'estimation du marché doit se faire de façon réaliste comme décrit dans l'arrêté royal du 15 juillet 2011. Tant l'Inspection des Finances que le Ministre du Budget contrôlent si l'estimation s'est faite de manière réaliste.

Remarque: un dossier se rapportant à des marchés publics n'est agendé au Conseil des Ministres que si un accord budgétaire ait été délivré par le Ministre du Budget.

## **7.2. La présentation de la proposition d'attribution au Conseil des Ministres.**

Normalement, le dossier est soumis pour accord préalable au Conseil des Ministres, donc avant le lancement de la procédure (cfr l'arrêté royal du 3 avril 2013).

Il est toutefois possible que le Conseil des Ministres souhaite ou doive également donner son accord sur la proposition d'attribution du pouvoir adjudicateur. Dans ce cas, l'accord du Conseil des Ministres doit être obtenu avant de pouvoir attribuer le marché. Lors de mesures qui trouvent leur origine dans une discipline budgétaire, les dossiers d'attribution doivent être soumis au Conseil des Ministres dans la plupart des cas.

Il est également possible que lors du lancement de la procédure, le montant estimé du marché se trouve au-dessous du seuil mentionné dans l'arrêté royal du 3 avril 2013, mais que le montant total hors T.V.A., de l'offre proposée pour attribution, soit tout de même égal au ou supérieur au seuil mentionné. Si le montant total de l'offre, hors TVA, s'élève à plus de 115 % du seuil précité, l'accord du Conseil des Ministres doit être obtenu, avant que le marché puisse être attribué (article 3, § 4). Le dépassement du montant estimé ne doit pas devenir monnaie courante, mais doit rester une exception. A cet égard, le pouvoir adjudicateur doit garder à l'esprit le fait que le montant total du marché doit toujours être estimé de manière à tenir compte d'éventuelles circonstances imprévues.

## 8. Commentaire circonstancié des différentes étapes d'une procédure d'attribution.

### 8.1. Pour les sept procédures d'attribution classiques.

#### Signification des abréviations utilisées.

AOO = appel d'offres ouvert

AOR = appel d'offres restreint

AO = adjudication ouverte

AR = adjudication restreinte

PNAP = procédure négociée avec publicité

PNDAP = procédure négociée directe avec publicité

PNSP = procédure négociée sans publicité

| DESCRIPTION DE L'ETAPE                                                                                                                          | AOO | AOR | AO | AR | PNAP | PNDAP | PNSP |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|-----|----|----|------|-------|------|
| 1. Rédaction du cahier spécial des charges                                                                                                      | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 2. Rédaction des exigences minimales à reprendre dans l'avis de marché                                                                          |     | X   |    | X  | X    |       |      |
| 3. Avis préalable à l'Inspection des finances ou de l'organe compétent au sein de l'administration pour le contrôle administratif et budgétaire | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 4. Impact de l'avis favorable sur le déroulement ultérieur de la procédure                                                                      | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 5. Demande de l'accord budgétaire                                                                                                               | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 6. Présentation du choix de la procédure, du cahier spécial des charges et des exigences minimales au Conseil des Ministres                     | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 7. Avis de préinformation                                                                                                                       | X   | X   | X  | X  |      |       |      |
| 8. Avis de marché                                                                                                                               | X   | X   | X  | X  | X    | X     |      |
| 9. Ouverture des candidatures                                                                                                                   |     | X   |    | X  | X    |       |      |
| 10. Examen des candidats dans le cadre des exigences minimales reprises dans l'avis de marché                                                   |     | X   |    | X  | X    |       |      |
| 11. Rédaction de la décision motivée de sélection                                                                                               |     | X   |    | X  | X    |       |      |
| 12. Rédaction de la notification de sélection et de non sélection                                                                               |     | X   |    | X  | X    |       |      |
| 13. Notification de sélection et de non sélection                                                                                               |     | X   |    | X  | X    |       |      |
| 14. Session d'information et forum on-line                                                                                                      | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 15. Ouverture des offres                                                                                                                        | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 16. Examen des soumissionnaires dans le cadre des critères de sélection mentionnés au cahier spécial des charges                                | X   |     | X  |    |      | X     |      |
| 17. Examen de la régularité formelle des offres                                                                                                 | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 18. Examen de la régularité matérielle des offres                                                                                               | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 19. Examen des offres régulières dans le cadre de la shortlist                                                                                  |     |     |    |    | X    | X     | X    |
| 20. Rédaction et finalisation du rapport en matière de composition de la shortlist                                                              |     |     |    |    | X    | X     | X    |
| 21. Rédaction de la décision motivée en matière de composition de la shortlist                                                                  |     |     |    |    | X    | X     | X    |
| 22. Rédaction et envoi de l'invitation aux négociations                                                                                         |     |     |    |    | X    | X     | X    |
| 23. Rédaction et envoi de la notification aux soumissionnaires non repris dans la shortlist                                                     |     |     |    |    | X    | X     | X    |
| 24. Mener des négociations                                                                                                                      |     |     |    |    | X    | X     | X    |
| 25. Examen des offres dans le cadre des critères d'attribution repris au cahier spécial des charges                                             | X   | X   | X  | X  |      |       |      |
| 26. Examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution repris au cahier spécial des charges                                               |     |     |    |    | X    | X     | X    |



| DESCRIPTION DE L'ETAPE                                                                                                                                                     | AOO | AOR | AO | AR | PNAP | PNDAP | PNSP |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|-----|----|----|------|-------|------|
| 27. Examen de la déclaration implicite sur l'honneur pour le soumissionnaire qui vient en considération pour l'attribution du marché                                       | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 28. Rédaction et finalisation de la décision motivée d'attribution                                                                                                         | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 29. Rédaction des pièces du dossier d'attribution                                                                                                                          | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 30. Présentation de la décision d'attribution à l'Inspection des Finances ou à l'organe compétent au sein de l'administration pour le contrôle administratif et budgétaire | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 31. Impact de l'avis favorable pour le déroulement ultérieur de la procédure                                                                                               | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 32. Demande de l'accord budgétaire                                                                                                                                         | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 33. Présentation de la décision motivée d'attribution au Conseil des Ministres                                                                                             | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 34. Présentation de la décision motivée d'attribution, pour approbation, et des lettres en matière du délai d'attente, pour signature, à l'ordonnateur                     | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 35. Envoi des lettres en matière de délai d'attente aux candidats non sélectionnés et aux soumissionnaires                                                                 | X   | X   | X  | X  | X    |       |      |
| 36. Envoi de la notification de la conclusion du marché                                                                                                                    | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 37. Envoi des lettres aux soumissionnaires non choisis si un délai d'attente n'a pas été appliqué                                                                          | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 38. Avis de marché attribué                                                                                                                                                | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |
| 39. Suivi du cautionnement                                                                                                                                                 | X   | X   | X  | X  | X    | X     | X    |

### 8.1.1. Rédaction du cahier spécial des charges.

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

Lors de la rédaction du cahier spécial des charges, il est très important que vous décriviez les exigences techniques de telle manière que la concurrence ne soit pas inutilement limitée à un ou quelques fournisseurs/prestataires de services. Des spécifications techniques mentionnant des produits de fabrication ou d'origine précise ou mentionnant des procédés particuliers par lesquels certaines entreprises sont avantagées ou éliminées, ne peuvent pas être utilisées, à moins que ces spécifications techniques soient indispensables en raison de l'objet du marché. Il est notamment interdit de désigner des marques, brevets et modèles ou une origine ou une production précises. Ceci est autorisé, à titre d'exception, lorsqu'il est impossible de décrire l'objet du marché au moyen de spécifications techniques suffisamment précises et absolument compréhensibles pour tous les intéressés.

Pour pouvoir écrire un bon cahier spécial des charges, une étude de marché approfondie est requise de manière à pouvoir garantir que les dispositions techniques et administratives du cahier spécial des charges correspondent étroitement au potentiel des soumissionnaires capables de réaliser/offrir un produit conforme ou un service conforme.

Dans un appel d'offres ou une adjudication, le produit ou le service est décrit de manière fonctionnelle (la philosophie: quel est mon problème? Comment pouvez-vous résoudre ce problème en tant que fournisseur/prestataire de services?). Dans une adjudication, le pouvoir adjudicateur est à même de décrire le produit ou le service jusque dans les détails.

Dans une procédure négociée, les spécifications du produit ou du service sont, le cas échéant, encore adaptées pendant les négociations. Dans une procédure négociée avec publicité au niveau européen, le pouvoir adjudicateur ne peut négocier que pour adapter les offres introduites aux exigences qu'il a formulées dans l'avis de marché, le cahier spécial des charges et les éventuels documents complémentaires.

Important ! A l'exception des dispositions du cahier spécial des charges qui sont pas d'une nature substantielle, le cahier spécial des charges ne pourra pas être adapté pendant les négociations.

Dans tous les cas, il ne faut pas oublier de mentionner les personnes de contact du pouvoir adjudicateur.

Si une formule de révision des prix est prévue dans le cahier spécial des charges, il convient de tenir compte du fait que la partie fixe de 20% a été biffée.

Les attestations et les preuves demandées dans le cadre des critères de sélection doivent être en proportion avec la grandeur du marché et les risques qui sont présents dans le secteur concerné. Lors de la demande de documents ou d'information complémentaires, il convient de garantir l'égalité entre les candidats.

Pour les marchés atteignant ou dépassant les seuils européens, la pondération des critères d'attribution constitue la règle. La pondération consiste à préciser la valeur relative des critères exprimée en points, en pourcents ou en d'autres valeurs. La pondération peut éventuellement être exprimée dans une fourchette dont l'écart maximal doit être approprié. Le caractère 'approprié' de l'écart doit être apprécié au cas par cas.

Si un pesage pareil est impossible pour des raisons qui peuvent être démontrées, les critères sont mentionnés dans un ordre dégressif d'importance.

Article 107 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 mentionne que pour la procédure négociée dont le montant estimé du marché atteint le seuil européen, le poids des critères d'attribution doit être mentionné, sauf si le prix est le critère d'attribution unique.

Pour les marchés qui n'atteignent pas les seuils européens, les principes classiques restent d'application pour l'appel d'offres ouvert et restreint, notamment le mentionne dans le cahier spécial des charges et éventuellement dans l'avis de marché tous les critères d'attribution, si possible dans l'ordre dégressif d'importance; dans ce cas, cet ordre est mentionné dans le cahier spécial des charges ou dans l'avis de marché. Sinon les critères d'attribution ont une valeur identique. Toutefois, le Centre de Connaissances de la Cellule Marchés publics plaide, pour autant que cela soit possible, pour mentionner les critères d'attribution avec leur poids relatif. Ainsi, une transparence maximale vis-à-vis les soumissionnaires est réalisée.

Les aspects éthiques, sociaux et écologique sont commentés dans un manuel distinct.

## SPECIFICATIONS TECHNIQUES

La façon dont les spécifications techniques doivent être définies dans le cahier spécial des charges est précisée en détail dans la législation sur les marchés publics. Nous vous conseillons de lire ces articles attentivement lorsque vous rédigez les spécifications techniques du marché.

L'article 2, 12° b) de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 définit le terme 'spécifications techniques' pour les marchés de fournitures et de services.

L'article 2, 13° de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 définit le terme 'norme'. Point 14° définit l'agrément technique européen. Point 15° définit le terme 'spécification technique commune'.

Section 6 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 commente les spécifications techniques et normes'. Cette problématique est commentée de façon circonstanciée dans les articles 7 et 8.

Les spécifications techniques qui mentionnent des produits d'une fabrication ou d'une origine déterminée ou qui mentionnent des procédés particuliers favorisant ou excluant certaines entreprises ne peuvent pas être utilisées à moins que ces spécifications techniques soient inévitables au regard de l'objet du marché. Il est par exemple interdit d'indiquer des marques, des brevets ou des types ou encore une origine ou une production en particulier. À titre d'exception, une telle indication, accompagnée de la mention « ou équivalent » est cependant autorisée lorsqu'il n'est pas possible de donner une description de l'objet du marché au moyen de spécifications suffisamment précises et entièrement compréhensibles par tous les intéressés.

## CRITERES DE SELECTION

Pour cette rubrique, il est référé aux points 8.1.2, 8.1.11 et 8.1.17 du présent manuel.

## CRITERES D'ATTRIBUTION

La directive marchés publics 2004 dispose que :

- ils sont liés à l'objet du marché ;
- ils sont mentionnés explicitement ;
- le pouvoir adjudicateur n'exerce pas de pouvoir arbitraire ;
- ils sont conformes au Traité.

D'autre part, il ressort de la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne (CJCE) que ces critères doivent être vérifiables et vérifiés.

Exemple : les spécifications techniques imposent une consommation maximale de x kw/h: il reste possible d'accorder, au niveau des critères d'attribution, des points supplémentaires pour une consommation inférieure au maximum fixé.

## CLAUSES D'EXECUTION

Il est possible d'y prendre les aspects environnementaux en compte. En effet, la directive européenne 2004 relative aux marchés publics prévoit que des considérations environnementales peuvent figurer dans les conditions d'exécution d'un marché public « pour autant qu'elles soient compatibles avec le droit communautaire et qu'elles soient indiquées dans l'avis de marché ou dans le cahier des charges. ».

Exemple : dans un marché de nettoyage de bâtiments, on peut imposer l'utilisation de produits verts, si :

- ils sont mentionnés explicitement ;
- ils ne sont pas contraires au Traité.

Attention : des clauses d'exécution ne sont ni des critères de sélection, ni des critères d'attribution, ni des spécifications techniques.

Comment tenir compte de préoccupations sociales dans un marché public ?

Les aspects sociaux qui peuvent être pris en considération dans un marché public sont ceux qui ont rapport à la protection des droits des travailleurs dans le cadre national : par exemple, la mise au travail de jeunes, de chômeurs,...

La directive européenne 2004 relative aux marchés publics ne fait pas figurer les considérations sociales au nombre des critères d'attribution pouvant être repris dans un cahier spécial des charges.

Par contre, les considérations sociales peuvent faire partie des conditions d'exécution du marché « pour autant qu'elles soient compatibles avec le droit communautaire et qu'elles soient indiquées dans l'avis de marché ou dans le cahier des charges. ».

Comment tenir compte de préoccupations éthiques dans un marché public ?

Les aspects éthiques portent sur le respect des droits de l'homme tout au long de la chaîne de production ; le contrôle de ce respect en amont de la chaîne est difficile, ou même impossible dès lors qu'un produit, par exemple, a été fabriqué à l'étranger en tout ou en partie.

La loi du 27 février 2002 a instauré en Belgique un label social. Celui-ci vise à promouvoir la production socialement responsable et concerne donc l'aspect éthique et non les critères sociaux tels qu'ils sont abordés par ailleurs. Les produits pour lesquels le label est demandé doivent répondre à des normes et critères établis par le Roi et qui doivent porter au minimum sur le respect des conventions de base de l'Organisation Internationale du Travail.

Attention, ce label est accordé sur une base volontaire : il ne peut donc être exigé comme tel. Quoi qu'il en soit, la directive « marchés publics » européenne ne permet

pas de reprendre des considérations éthiques dans les critères d'attribution, il n'en est non plus fait mention dans les conditions d'exécution.

Afin d'intégrer néanmoins de telles considérations dans les marchés publics, le Centre de Connaissances de la Cellule Marchés publics a élaboré une clause d'exclusion\* (qui intervient donc au niveau des critères de sélection) portant sur le respect des conventions de base de l'O.I.T. Cette clause figure dans les cahiers des charges-type pour les procédures se déroulant en une étape (appel d'offre ouvert, adjudication publique et procédure négociée directe avec publicité).

En ce qui concerne les procédures en deux étapes (appel d'offre restreint, adjudication restreinte et procédure négociée avec publicité préalable), cette clause devrait en toute logique figurer dans l'avis de marché.

Enfin, en ce qui concerne la procédure négociée sans publicité préalable, la lettre d'invitation à présenter une offre devrait faire mention de cette clause.

\*clause d'exclusion :

En outre, le soumissionnaire, par la signature de son offre, s'engage à respecter les normes définies dans les conventions de base de l'Organisation Internationale du Travail (OIT) et, en particulier:

- L'interdiction du travail forcé (conventions n° 29 concernant le travail forcé ou obligatoire, 1930, et n° 105 sur l'abolition du travail forcé, 1957);
- Le droit à la liberté syndicale (convention n° 87 sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948);
- Le droit d'organisation et de négociation collective (convention n° 96 sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949);
- L'interdiction de toute discrimination en matière de travail et de rémunération (conventions n° 100 sur l'égalité de rémunération, 1951 et n° 111 concernant la discrimination (emploi et profession), 1958);
- L'âge minimum fixé pour le travail des enfants (convention n° 138 sur l'âge minimum, 1973), ainsi que l'interdiction des pires formes du travail des enfants (convention n° 182 sur les pires formes du travail des enfants, 1999).

Le non-respect des conventions susmentionnées sera donc considéré comme faute grave en matière professionnelle au sens de l'article 61, § 2, 4° de l'AR du 15 juillet 2011.

Que recouvre la notion de « marchés réservés » ?

Il s'agit ici d'une catégorie de marchés traitée séparément dans l'article 19 de la directive. Cet article permet aux Etats membres de réserver la participation aux procédures de marchés publics: sont concernés les marchés confiés à des ateliers protégés ou attribués dans le cadre de programmes d'emplois protégés réservés à des personnes handicapées qui ne peuvent exercer une activité professionnelle dans des conditions normales.

Pour plus d'informations sur l'insertion d'aspects sociaux, éthiques et environnementaux dans vos marchés publics, veuillez consulter le site : [www.guidedesachatsdurables.be](http://www.guidedesachatsdurables.be).

Il est conseillé de numéroté les pages du cahier spécial des charges. De plus, joignez à celui-ci un formulaire d'offre pré-imprimé. L'utilisation de ce formulaire d'offre par le soumissionnaire permet de réduire sensiblement les risques d'irrégularité substantielle des offres.

Pour les procédures ouvertes et restreintes, ainsi que pour une procédure négociée avec publicité, il est préférable de prévoir dans le cahier spécial des charges que les soumissionnaires ont la possibilité d'introduire leur offre par des moyens électroniques appropriés (e-Procurement, partie e-Tendering). Pour le texte qui doit être utilisé à cet effet, il est fait référence aux cahiers spéciaux des charges types du Centre de Connaissances de la Cellule Marchés publics qui figurent sur le portail [www.publicprocurement.be](http://www.publicprocurement.be). Ceux-ci ont été rédigés en étroite collaboration avec le Service fédéral e-Procurement du SPF Personnel et Organisation.

### **8.1.2. Rédaction des exigences minimales à reprendre dans l'avis de marché.**

Cette rubrique vaut pour un appel d'offres restreint, une adjudication restreinte et une procédure négociée avec publicité

Dans l'avis de marché, aussi bien les critères d'exclusion que les critères de sélection doivent être repris. En ce qui concerne les critères d'exclusion, il est fait une distinction entre les critères d'exclusion qui mènent automatiquement à l'exclusion de la participation du candidat au marché public (article 61, § 1, de l'arrêté royal du 15 juillet 2011) et ceux qui peuvent mener à l'exclusion de la participation du candidat au marché public (article 61, § 2, de l'arrêté royal du 15 juillet 2011).

Il est recommandé de mentionner ces critères d'exclusion de façon explicite dans l'avis de marché. Vu que le contrôle se fera uniquement pour le soumissionnaire qui viendra en considération pour l'attribution du marché sur base de la déclaration implicite sur l'honneur qui est constituée dans l'avis de marché, il faut qu'une clause soit reprise dans l'avis de marché dans laquelle ce message est communiqué.

Le texte peut être formulé comme suit: "Par le dépôt de sa candidature, le candidat atteste qu'il ne se trouve pas dans un des cas d'exclusion figurant ci-dessous. Le pouvoir adjudicateur vérifiera l'exactitude de cette déclaration sur l'honneur implicite dans le chef du soumissionnaire dont l'offre est la mieux classée. A cette fin, il demandera au soumissionnaire concerné par les moyens les plus rapides, et dans le délai qu'il détermine, de fournir les renseignements ou documents permettant de vérifier sa situation personnelle. Le pouvoir adjudicateur demandera lui-même les renseignements ou documents qu'il peut obtenir gratuitement par des moyens électroniques auprès des services qui en sont gestionnaires."

Quant aux critères de sélection, le pouvoir adjudicateur doit déterminer quels critères de sélection en matière de capacité financière et économique du candidat et en matière de compétence technique doivent être repris dans l'avis de marché.

En ce qui concerne la capacité financière et économique, il doit faire un choix parmi les critères de sélection repris dans l'article 67 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011. Ceci vaut également pour les critères de sélection se rapportant à la compétence technique du candidat. Le pouvoir adjudicateur doit faire un choix entre les critères de sélection repris dans l'article 71 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 pour les marchés de fournitures et dans l'article 72 pour les marchés de services.

Si la publication européenne n'est pas obligatoire, le pouvoir adjudicateur peut également mentionner des critères de sélection se rapportant à la compétence technique dans l'avis de marché, et qui n'ont pas été repris dans l'article 71 ou 72, dépendant de la nature du marché, de l'arrêté royal du 15 juillet 2011.

Si le pouvoir adjudicateur mentionne des seuils minimum dans l'avis de marché, ces 'seuils' doivent être en relation avec l'ampleur du marché (principe d'équité).

### **8.1.3. Rédaction de la note à l'Inspection des Finances ou à l'organe compétent au sein de l'administration pour le contrôle administratif et budgétaire.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

Lors du lancement de la procédure, vous ne devez pas soumettre le choix de la procédure, le cahier spécial des charges et les exigences minimales (lors des procédures restreintes et lors d'une procédure négociée avec publicité) à l'avis préalable de l'Inspection des Finances, à moins que la procédure choisie et le cahier des charges doivent être soumis à l'avis préalable du Conseil des Ministres (voir le point suivant).

Le Centre de Connaissances de la Cellule Marchés publics vous conseille toutefois de demander l'avis préalable de l'Inspection si:

- a) pour les appels d'offres ouverts et les adjudications ouverts: le montant estimé du marché s'élève à plus de € 250.000,00, TVA incluse;
- b) pour les appels d'offres restreints et les adjudications restreintes: le montant estimé du marché s'élève à plus de € 125.000,00, TVA incluse;
- c) pour les procédures négociées avec et sans publicité préalable: le montant estimé du marché s'élève à plus de € 31.000,00, TVA incluse.

Il s'agit des montants mentionnés dans l'arrêté royal du 16 novembre 1994 (Moniteur belge du 17 janvier 1995) modifié par l'arrêté royal du 20 juillet 2000 (Moniteur belge du 30 août 2000) relatif au contrôle administratif et budgétaire, pour lesquels la proposition d'attribution doit être obligatoirement soumise à l'avis préalable de l'inspection des Finances.



En demandant l'avis préalable, vous évitez que, lors de la présentation de la proposition d'attribution à l'Inspection de Finances, des objections soient formulées en ce qui concerne la procédure choisie, le cahier spécial des charges et/ou les conditions minimums mentionnées dans l'avis de marché (pour les appels d'offres restreints, les adjudications restreinte et les procédures négociées avec publicité).

Ceci pourrait avoir comme conséquence que l'Inspection formule un avis négatif sur le dossier, ce qui implique de recommencer toute la procédure, à moins que le ministre introduise un recours auprès du Ministre du Budget. Si ce dernier suit l'avis négatif de l'Inspection, et que le Ministre décide de poursuivre quand même la procédure, malgré la décision négative du Ministre du Budget, il ne pourra que soumettre le dossier au Conseil des Ministres. Il ressort de la pratique que, en cas d'avis négatif de l'Inspection des Finances, la procédure doit le plus souvent être recommencée.

Pour éviter que l'Inspection des Finances émette des objections quant aux critères d'attribution, au poids de chaque critère d'attribution et/ou à la façon de coter, l'ex- Bureau fédéral d'Achats a développé une technique en collaboration avec l'Inspection des Finances, par laquelle les critères d'attribution, leur poids et la façon de coter sont présentés dans une note à l'approbation de l'Inspection des finances avant le lancement de la procédure. Ceci a comme avantage supplémentaire que les soumissionnaires qui n'ont pas été retenus pour l'attribution, ne peuvent vous soupçonner d'avoir rempli les critères d'attribution en fonction d'un soumissionnaire précis, puisque tant le poids de chaque critère d'attribution que la manière de coter ont été fixés par avance.

En outre, vous ne pouvez pas perdre de vue que le contrôleur des Engagements contrôlera, pour l'appréciation de dossiers dont la proposition d'attribution n'a pas été soumise à l'Inspection des Finances, si la procédure a bien été suivie correctement à tous les niveaux.

La Cour des Comptes vérifie également a posteriori si la législation se rapportant au contrôle budgétaire a été respectée.

#### **8.1.4. Impact d'un avis favorable sur le déroulement ultérieur de la procédure.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

En principe, un avis favorable de l'Inspection des finances implique qu'elle ne mettra plus en question les données suivantes lors de l'évaluation de la proposition d'attribution:

- Le choix de la procédure (pour toutes les procédures d'attribution);
- le cahier spécial des charges (pour toutes les procédures d'attribution);
- les exigences minimales reprises dans l'avis de marché (pour les procédures restreintes ainsi que pour la procédure négociée avec publicité);
- les soumissionnaires potentiels que le pouvoir adjudicateur a invité à déposer une offre (pour la procédure négociée sans publicité).



Si l'Inspection constate lors de l'examen du dossier de sélection que les exigences minimales reprises dans l'avis de marché ont donné lieu à une limitation anormale du principe de la concurrence (p.ex.: une seule candidature a été notée), l'Inspection des finances peut encore mettre en question les exigences minimales. En effet, on ne peut attendre de l'Inspection qu'elle, lors du jugement des exigences minimales à reprendre dans l'avis de marché (donc avant le lancement de la procédure), est à même de regarder dans une 'boule de glace' qui peut deviner l'avenir. Par conséquent, les pouvoirs adjudicateurs doivent en tenir compte.

Lors de l'examen du dossier d'attribution, l'Inspection peut également constater que certaines mentions du cahier spécial des charges n'ont pas été décrites convenablement. Au cas où l'Inspection constate que le principe de l'égalité, de l'équité et/ou le principe de la concurrence a (ont) été violé(s) par certaines mentions du cahier spécial des charges, l'Inspection peut donner un avis défavorable et ce malgré le fait qu'elle a donné un avis favorable pour le cahier spécial des charges avant le lancement de la procédure. Par conséquent, les pouvoirs adjudicateurs doivent en tenir compte.

Il va de soi que grâce à un examen préalable du marché dûment mené, des problèmes pourront être évités ultérieurement.

#### **8.1.5. Demande de l'accord budgétaire.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

Si, avant d'entamer la procédure d'attribution, le choix de la procédure (pour toutes les procédures), les exigences minimales (uniquement pour l'appel d'offres restreint, l'adjudication restreinte et la procédure négociée avec publicité) et le cahier spécial des charges (pour toutes les procédures) doivent être présentés au Conseil des Ministres sur base de l'arrêté Royal du 3 avril 2013, l'accord du Ministre ou Secrétaire d'Etat compétent pour le Budget doit être sollicité en application de l'arrêté Royal du 16 novembre 1994 moet het akkoord van de Minister of Staatssecretaris bevoegd voor Begroting worden aangevraagd in toepassing van het koninklijk besluit van 16 november 1994 relatif au contrôle administratif et budgétaire [(Moniteur belge du 17 janvier 1995) modifié par l'arrêté royal du 20 juillet 2000 (Moniteur belge du 30 août 2000)].

En principe, un dossier ne sera pas présenté au Conseil des Ministres sans que l'accord budgétaire soit délivré.

Lors de la rédaction de leur planification, il faut que les pouvoirs adjudicateurs tiennent compte de cette étape.

#### **8.1.6. Présentation du choix de la procédure, du cahier spécial des charges et des exigences minimales au Conseil des Ministres.**

Cette procédure vaut pour toutes les procédures. Les exigences minimales ne sont

présentées au Conseil des Ministres que lors d'un appel d'offres restreint, une adjudication restreinte et lors d'une procédure négociée avec publicité.

L'article 3, § 1, de l'arrêté royal du 3 avril 2013 dispose : “

Avant d'entamer toute procédure de passation, les propositions de marchés publics visés à l'article 74, alinéa 1er, de la loi du 15 juin 2006, des pouvoirs adjudicateurs fédéraux au sens de l'article 1er, 6°, a et b, du présent arrêté, sont soumises à l'accord du Conseil des Ministres dans les cas ci-après :

1° les marchés publics à passer par adjudication, par appel d'offres, par dialogue compétitif ou par procédure négociée avec publicité au sens des articles 26, § 2 de la loi du 15 juin 2006 dont le montant estimé est égal ou supérieur à :

- a) 10.000.000 euros pour les marchés publics de travaux;
- b) 6.000.000 euros pour les marchés publics de fournitures;
- c) 4.000.000 euros pour les marchés publics de services;

2° les marchés publics à passer par procédure négociée sans publicité dans les cas visés aux articles 26, § 1er, de la loi du 15 juin 2006, dont le montant estimé est égal ou supérieur à :

- a) 2.000.000 euros pour les marchés publics de travaux;
- b) 1.250.000 euros pour les marchés publics de fournitures;
- c) 350.000 euros pour les marchés publics de services.

Sous la forme d'un tableau:

| Procédure   | Fournitures      | Services         |
|-------------|------------------|------------------|
| AO/AOO      | > € 6.000.000,00 | > € 4.000.000,00 |
| AR/AOR/PNAP | > € 6.000.000,00 | > € 4.000.000,00 |
| PNSP        | > € 1.250.000,00 | > € 350.000,00   |

Le mode d'estimation du marché est décrite aux articles 24, 26 et 27 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011. Tant l'Inspection des Finances que le Ministre du Budget contrôlent si l'estimation s'est faite de manière réaliste.

### **8.1.7. Avis de préinformation.**

Ce rubrique vaut pour l'appel d'offres ouvert, l'adjudication ouverte, l'appel d'offres restreint et l'adjudication restreinte.

La règle est que pour tous les avis de publication (donc également pour l'avis de préinformation) on utilise l'application e-Notification de l'Administration fédérale. Cette application est accessible via le portail [www.publicprocurement.be](http://www.publicprocurement.be).

Pour toute question relative à l'e-Procurement en général et à l'application eNotification en particulier, vous pouvez prendre contact avec le helpdesk du

Service fédéral e-Procurement du SPF Personnel et Organisation  
(e.proc@publicprocurement.be).

L'avantage de l'utilisation de l'application e-Notification est que l'avis de préinformation est envoyé immédiatement au Bulletin des Adjudications et aussi, le cas échéant, au Bureau des Publications officielles de l'Union européenne (pour une publication au Journal Officiel de l'Union européenne).

En principe, la non utilisation d'une application e-Procurement ne répondant pas aux normes européennes est interdite. La circulaire P&O/2012/e-Proc du 30 novembre 2012 (parue dans le Moniteur Belge du 7 décembre 2012) oblige l'utilisation d'e-Notification pour une grande partie des administrations fédérales.

L'avis de préinformation est décrit dans l'article 36 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011.

La publication d'un avis de préinformation n'est obligatoire que lorsque le pouvoir adjudicateur souhaite recourir à la faculté de réduire le délai de réception des offres conformément aux articles 46, § 1er, alinéa 2, et 47, § 2, alinéa 2.

L'avis de préinformation précise :

- a) en ce qui concerne les marchés de travaux, les caractéristiques essentielles des marchés que le pouvoir adjudicateur entend passer et dont la valeur estimée atteint le seuil prévu à l'article 32, alinéa 1er, 1<sup>o</sup>(seuil européen);
- b) en ce qui concerne les marchés de fournitures, la valeur totale estimée des marchés par groupe de produits que le pouvoir adjudicateur envisage de passer au cours des douze mois suivants, lorsque cette valeur est égale ou supérieure à 750.000 euros. Les groupes de produits sont établis par le pouvoir adjudicateur par référence aux positions de la nomenclature CPV;
- c) en ce qui concerne les marchés de services, la valeur estimée des marchés pour chacune des catégories de services énumérées à l'annexe II, A, de la loi du 15 juin 2006 que le pouvoir adjudicateur envisage de passer au cours des douze mois suivants, lorsque cette valeur est égale ou supérieure à 750.000 euros.

Cet avis de préinformation est établi conformément au modèle d'avis figurant à l'annexe 6 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011.

L'avis de préinformation est publié le plus rapidement possible après le début de l'exercice budgétaire ou, pour les travaux, après la prise de décision autorisant le programme dans lequel s'inscrivent les marchés de travaux que le pouvoir adjudicateur entend passer.

L'obligation de publier un avis de préinformation ne s'applique pas aux marchés à passer par procédure négociée sans publicité, ni aux marchés de services visés à l'annexe II, B, de la loi du 15 juin 2006.

### **8.1.8. Avis de marché.**

Cette rubrique vaut pour un appel d'offres ouvert, une adjudication ouverte, un appel d'offres restreint, une adjudication restreinte, une procédure négociée avec publicité et une procédure négociée directe avec publicité.

La règle est que pour tous les avis de marché qui doivent être publiés au Bulletin des Adjudications et, si une publication européenne est obligatoire, au Journal Officiel de l'Union européenne, on utilise l'application e-Notification de l'Administration fédérale. Cette application est accessible via le portail [www.publicprocurement.be](http://www.publicprocurement.be).

Pour toute question relative à l'eProcurement en général et à l'application eNotification en particulier, vous pouvez prendre contact avec le helpdesk du Service fédéral eProcurement du SPF Personnel et Organisation ([e.proc@publicprocurement.be](mailto:e.proc@publicprocurement.be)).

L'avantage de l'utilisation de l'application eNotification est que l'avis de marché est envoyé immédiatement au Bulletin des Adjudications et aussi, le cas échéant, au Bureau des Publications officielles de l'Union européenne (pour une publication au Journal Officiel de l'Union européenne). L'application e-Notification vous offre la possibilité de télécharger par voie électronique les cahiers spéciaux des charges et les documents y afférents, afin que lors de la publication de l'avis de marché, ils puissent être téléchargés immédiatement par les entreprises intéressées (moins de frais de fonctionnement pour les administrations).

Comme mentionné dans le chapitre 6 'délais' du présent manuel, les délais de publication peuvent être raccourcis si e-Notification est utilisée. Cette réduction du délai ne sera valable que pour les marchés qui sont soumis à une publication européenne. Pour les procédures négociées sans publicité dont le choix de la procédure négociée est basé sur l'article 26, § 1, 1° a) de la loi du 15 juin 2006 (sous le seuil de 85.000,00 EUR, hors T.V.A.), le Service Fédéral e-Procurement offre la possibilité de publier ces marchés sur le FreeMarket, afin que de nouveaux fournisseurs ou prestataires de services potentiels non encore connus aient la possibilité de tenter leur chance pour ces marchés publics.

En principe, la non utilisation d'une application e-Procurement ne répondant pas aux normes européennes est interdite.

Pour les marchés publics qui doivent être publiés uniquement au niveau belge, les mêmes formulaires standards que ceux pour la publicité des marchés publics au niveau européen doivent être utilisés. Pour les marchés publics qui doivent être uniquement publiés au niveau belge, toutes les rubriques de l'avis de marché ne doivent toutefois pas être complétées. Seuls certaines informations essentielles doivent être mentionnées (voir article 40 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011).

Les champs obligatoires pour les marchés qui sont uniquement soumis à une publicité au niveau belge sont indiqués par deux astérisques dans les modèles d'avis de marché et d'avis de concours.

Une exception à l'utilisation des modèles d'avis européens est prévue pour l'avis relatif à l'établissement d'une liste d'entrepreneurs, de fournisseurs ou de prestataires sélectionnés, lequel ne connaît pas d'équivalent au niveau de la publicité européenne. Cet avis formera désormais l'annexe 9 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 (avis relatif à l'établissement d'une liste de candidats sélectionnés).

Les formulaires peuvent être téléchargés sur le portail [www.publicprocurement.be](http://www.publicprocurement.be). Ainsi vous êtes à même de bien préparer l'avis de marché avant de l'introduire dans l'application e-Notification. Attention! Pour le calcul du délai entre l'envoi de la publication et l'ouverture des candidatures (pour les appels d'offres restreints, les adjudications restreintes et les procédures négociées avec publicité) ou des offres (pour les appels d'offres ouverts et les adjudications ouvertes), le jour de l'envoi du message et le jour d'ouverture des candidatures ou des offres ne peuvent pas être prises en compte.

Remarque: Les soumissionnaires ou les candidats ont le droit de venir consulter les documents concernant la procédure d'attribution du marché et d'en demander éventuellement une copie, et ceci, aussi bien sur base de la réglementation des marchés publics que sur base de la réglementation relative à la publicité des documents administratifs.

Le pouvoir adjudicateur ne peut cependant divulguer des informations confidentielles qui lui ont été communiquées par les candidats, soumissionnaires, fournisseurs, entrepreneurs ou prestataires de services. Cette information porte plus précisément sur des secrets techniques ou commerciaux et sur les informations confidentielles contenues dans les offres. Comme il est parfois difficile pour un pouvoir adjudicateur de définir quelles sont les informations confidentielles et quelles sont celles qui ne le sont pas, nous conseillons de faire figurer dans l'avis de publication que le candidat ou soumissionnaire doit clairement indiquer dans son offre ou dans sa candidature quelle information est confidentielle.

La phrase suivante peut être reprise dans la rubrique VI.3 'autres informations' de l'avis de publication : «Le soumissionnaire/candidat mentionne clairement dans son offre/candidature quelle information est confidentielle et/ou se rapporte à des secrets techniques ou commerciaux.»

Notez que la circulaire P&O/2012/e-Proc du 30 novembre 2012 (paru au Moniteur Belge du 7 décembre 2012) oblige une grande partie des administrations fédérales:

- d'utiliser e-Notification pour la publication de l'avis de marché;
- de télécharger le cahier spécial des charges et ses annexes avant de finaliser l'avis de marché en e-Notification.

### **8.1.9. Ouverture des candidatures.**

Cette rubrique ne vaut que pour l'appel d'offres restreint, l'adjudication restreinte et la procédure négociée avec publicité.

Pour l'appel d'offres restreint, l'adjudication restreinte et la procédure négociée avec publicité préalable, les candidatures qui ont été introduites suite à l'avis de

marché, paru dans le Bulletin des Adjudications et, si le montant estimé du marché atteint le seuil européen pour autant qu'il ne s'agisse pas de services appartenant à l'annexe IIB de la loi du 15 juin 2006, dans le Journal officiel de l'Union européenne, doivent être ouvertes.

La législation en matière de marchés publics ne prévoit nulle part que l'ouverture des candidatures doit se faire lors d'une séance officielle. Dans l'avis de marché, le pouvoir adjudicateur doit toutefois mentionner le jour et éventuellement l'heure auxquels les demandes de participation (les candidatures) doivent être en sa possession.

Etant donné que vous êtes obligé de traiter tous les candidats sur un pied d'égalité, vous ne pouvez considérer comme recevables que les candidatures déposées à temps.

Afin de confirmer ce traitement égal des candidats, vous pouvez organiser l'ouverture des candidatures lors d'une séance officielle dont il est préférable de rédiger un procès-verbal. Des représentants des candidats peuvent éventuellement être admis à cette séance.

Cette méthode de travail démontre le souci que vous avez de traiter tous les candidats sur un pied d'égalité, ce qui est apprécié par les entreprises ou organismes qui ont présenté une demande de participation, surtout pour les marchés publics pour lesquels un nombre important de participants est attendu.

Cette méthode de travail évite d'éventuelles critiques ultérieures de la part des candidats à l'égard du pouvoir adjudicateur.

L'ouverture des candidatures peut également se faire via l'application eTendering de la plateforme eProcurement qui est gérée par le Service fédéral eProcurement du SPF Personnel et Organisation.

L'avantage pour les pouvoirs adjudicateurs est que le procès-verbal d'ouverture des candidatures est généré automatiquement. L'application eTendering contribue également de façon sensible à la politique en matière de développement durable de l'Administration fédérale. Pour les procédures restreintes et les procédures négociées avec publicité, il est recommandé de préciser dans l'avis de marché que les candidatures peuvent être introduites par le biais de l'application eTendering. Le helpdesk du Service fédéral eProcurement peut être contacté pour toute information complémentaire que vous souhaiteriez obtenir concernant l'ouverture des candidatures introduites via eTendering ([e.proc@publicprocurement.be](mailto:e.proc@publicprocurement.be)).

#### **8.1.10. Examen des candidats dans le cadre des exigences minimales reprises dans l'avis de marché.**

Cette rubrique ne vaut que pour l'appel d'offres restreint, l'adjudication restreinte et la procédure négociée avec publicité.

Les critères d'exclusion repris dans l'avis de marché, ne sont pas examinés dans cette stade de la procédure. En déposant leur candidature, les candidats ont

déclaré implicitement qu'ils ne sont pas exclus de la participation au marchés public sur base des critères d'exclusion repris dans l'avis de marché. La déclaration implicite sur l'honneur sera examinée en chef du soumissionnaire qui vient en considération pour l'attribution du marché (à la fin de la procédure),

Dans cette phase de la procédure, il sera examiné si le soumissionnaire répond aux critères de sélection repris dans l'avis de marché.

Dans l'arrêté Royal du 15 juillet 2011, la sélection des candidats a été décrite dans les articles 58 jusqu'au 79 (y compris les critères d'exclusion). Ces articles valent aussi bien pour des marchés de travaux, que pour des marchés de fournitures et services.

Dans l'article 58, il est mentionné entre autres ce qui suit: "Le pouvoir adjudicateur indique dans l'avis de marché ou dans l'invitation à présenter une offre quels sont les critères fixés pour la sélection qualitative et quels renseignements et documents nécessaires sont à fournir."

En outre, il est mentionné la clause suivante dans l'article 58 "Le nombre minimum de candidats sélectionnés ne peut être inférieur à cinq en procédure restreinte et à trois en procédure négociée avec publicité (ou de dialogue compétitif). En tout état de cause, le nombre de candidats retenus doit être suffisant pour assurer une concurrence réelle, pour autant qu'il y ait suffisamment de candidats appropriés. Lorsque le marché est soumis à une publicité européenne préalable obligatoire, le pouvoir adjudicateur indique dans l'avis de marché le nombre minimal et, le cas échéant, le nombre maximal de candidats qu'il envisage de sélectionner."

Si le marché est divisé en plusieurs lots, le pouvoir adjudicateur peut indiquer dans l'avis de marché combien de soumissionnaires pourront être sélectionnés.

Lors de la décision d'attribution, le pouvoir adjudicateur peut revoir la sélection d'un candidat qui a déjà été sélectionné, si sa situation personnelle ou sa capacité ne répondent à ce moment-là plus aux critères de sélection repris dans l'avis de marché.

L'article 58, § 2, mentionne la clause importante suivante: "En procédure négociée avec publicité, le pouvoir adjudicateur peut prendre en considération les candidats déjà sélectionnés lors d'une procédure antérieure à laquelle il n'a pas été donné suite. Lorsque le marché est soumis à une publicité européenne préalable obligatoire, les noms et adresses des candidats déjà sélectionnés sont mentionnés dans l'avis de marché."

Cette disposition facilite la phase des candidatures lors d'une procédure négociée avec publicité qui suit à une procédure pour laquelle une suite n'a pas été donnée.

Important dans l'article 59, c'est le droit pour le pouvoir adjudicateur de demander des compléments d'information auprès des candidats en matière de documents et données joints à l'offre.

L'article 60 est assez important pour être repris entièrement dans le présent manuel. Cet article prévoit les clauses suivantes:



“§ 1er. Le pouvoir adjudicateur qui a accès gratuitement par des moyens électroniques à des renseignements ou des documents émanant d'autorités publiques lui permettant de vérifier la situation visée à l'article 58, § 1er, des candidats ou des soumissionnaires concernés, dispense ceux-ci de la communication desdits renseignements ou de la présentation desdits documents.

Le pouvoir adjudicateur mentionne dans les documents du marché, les renseignements ou documents qu'il va demander par voie électronique. Il procède lui-même à la collecte de ces renseignements ou documents et en consigne les résultats dans le dossier administratif.

§ 2. Sauf disposition contraire dans les documents du marché, le candidat ou le soumissionnaire est dispensé de produire les renseignements et documents exigés s'il les a déjà fournis au cours d'une autre procédure organisée par le même pouvoir adjudicateur à condition d'identifier cette procédure dans sa demande de participation ou dans son offre et pour autant que les renseignements et documents mentionnés répondent aux exigences requises.”

L'article 61 correspond en grandes lignes aux articles 43 et 69 de l'arrêté précédent du 8 janvier 1996 (critères d'exclusion).

Toutefois, il nous paraît important de répéter le texte du paragraphe 4 dans le présent manuel. Cette paragraphe prévoit les clauses suivantes:

“§ 4. Le pouvoir adjudicateur peut autoriser dans les documents du marché, les candidats ou les soumissionnaires, à produire une déclaration sur l'honneur confirmant qu'ils ne se trouvent pas dans un des cas d'exclusion visés aux §§ 1er et 2. Les documents du marché peuvent prévoir que par le seul fait de leur participation, les candidats ou les soumissionnaires formulent une telle déclaration.”

L'article 62 répète en grandes lignes les articles 43bis et 69bis de l'arrêté Royal du 8 janvier 1996. La grande différence est que le seuil de 2.500,00 euros a été accru à 3.000,00 euros.

L'article 63 se rapporte aux obligations du candidat en matière des impôts directs et indirects. Il est important de mentionner que le candidat est estimé satisfaire à ses obligations fiscales professionnelles si la dette ne dépasse pas les 3.000,00 euros (en analogie avec ce qui a été prévu pour l'ONSS).

L'article 67 concerne la capacité financière et économique du candidat. La description de cet article correspond en grandes lignes avec les articles 44 et 70 de l'arrêté Royal du 8 janvier 1996.

L'article 68 concerne la compétence technique du candidat, mais se concentre surtout sur la connaissance du personnel dont le candidat dispose. Cet article prévoit les clauses suivantes:



“Dans le cas d'un marché de travaux, d'un marché de fournitures nécessitant des travaux de pose ou d'installation ou d'un marché de services, le pouvoir adjudicateur peut:

1° évaluer la capacité technique ou professionnelle des candidats ou des soumissionnaires d'exécuter les travaux, de réaliser l'installation ou de prêter les services en vertu notamment de leur savoir-faire, de leur efficacité, de leur expérience et de leur fiabilité;

2° imposer aux personnes morales d'indiquer dans leur demande de participation ou dans leur offre les noms et les qualifications professionnelles appropriées des personnes chargées de l'exécution du marché.”

L'article 71 répète en grandes lignes le contenu de l'article 45 de l'arrêté Royal du 8 janvier 1996 (marché de fournitures). Il s'agit donc de la compétence technique du candidat.

L'article 72 répète en grandes lignes le contenu de l'article 71 de l'arrêté Royal du 8 janvier 1996 (marché de services). Il s'agit donc de la compétence technique du candidat.

L'article 73 se rapporte aux marchés pour lesquels une publication européenne n'a pas lieu. Il est important de mentionner que le pouvoir adjudicateur, pour ces marchés, peut aller plus loin que ce qui a été mentionné dans les articles cités dans cet article de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

“Pour les marchés pour lesquels une publicité européenne préalable n'est pas obligatoire, le pouvoir adjudicateur peut mentionner des références appropriées sans être lié par les contraintes des articles 68, 69, 71 et 72.”

L'article 74 se concentre entièrement sur les candidats qui veulent faire référence dans l'offre à la capacité d'autres entités.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

“Un candidat ou un soumissionnaire peut, pour un marché déterminé, faire valoir les capacités d'autres entités, quelle que soit la nature juridique des liens existant entre lui-même et ces entités. Il prouve, dans ce cas, au pouvoir adjudicateur que, pour l'exécution du marché, il disposera des moyens nécessaires par la production de l'engagement de ces entités de mettre de tels moyens à la disposition du candidat ou du soumissionnaire. Ces entités sont soumises à l'application de l'article 61.

Dans les mêmes conditions, un groupement de candidats ou de soumissionnaires peut faire valoir les capacités des participants au groupement ou d'autres entités. Le pouvoir adjudicateur peut limiter dans les documents du marché la possibilité pour un candidat ou un soumissionnaire de faire valoir les capacités d'autres entités lorsque le droit d'accès n'est pas accordé à ces dernières sur la base de l'article 21 de la loi.”

L'article 77 concerne les normes de garantie de qualité et certificats, demandés de plus en plus par les pouvoirs adjudicateurs.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

“Lorsque le pouvoir adjudicateur demande la production de certificats établis par des organismes indépendants, attestant que le candidat ou le soumissionnaire se conforme à certaines normes de garantie de la qualité, il se reporte aux systèmes d'assurance-qualité fondés sur les séries de normes européennes en la matière et certifiés par des organismes conformes aux séries des normes européennes concernant la certification.

Il reconnaît les certificats équivalents d'organismes établis dans d'autres Etats membres. Il accepte également d'autres preuves de mesures équivalentes de garantie de la qualité.”

L'article 78 se rapporte aux normes relatives au milieu.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

“Lorsque, dans les cas appropriés visés à l'article 69, 4°, et 72, 4°, le pouvoir adjudicateur demande la production de certificats établis par des organismes indépendants, attestant que le candidat ou le soumissionnaire se conforme à certaines normes de gestion environnementale, il se reporte au système communautaire de management environnemental et d'audit (EMAS) ou aux normes de gestion environnementale fondées sur les normes européennes ou internationales en la matière et certifiées par des organismes conformes à la législation communautaire ou aux normes européennes ou internationales concernant la certification. Il reconnaît les certificats équivalents d'organismes établis dans d'autres Etats membres. Il accepte également d'autres preuves de mesures équivalentes de gestion environnementale.”

Considération finale: vu que dans différents articles de l'arrêté Royal qui se rapportent à la sélection des candidats, il est fait référence à des parties d'autres articles de l'arrêté Royal du 15 juin 2006, il est recommandé de consulter cette loi et cet arrêté Royal lors de la rédaction des critères d'exclusion et de sélection.

#### **8.1.11. Rédaction de la décision motivée de sélection.**

Cette rubrique ne vaut que pour l'appel d'offres restreint, l'adjudication restreinte et la procédure négociée avec publicité.

La décision motivée de sélection doit contenir les éléments suivants:

- Mentionnez le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur et l'objet du marché.
- Référez aux articles repris dans l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 relatifs à la sélection des candidats.

- Référez à la publication de l'avis de marché dans le Bulletin des Adjudications et au Journal Officiel de l'Union européenne.
- Enumérez les candidats qui ont déposé une candidature.
- Décrivez les constatations de l'examen des candidatures dans le cadre des exigences minimales reprises dans l'avis de marché et ceci pour chaque exigence minimale et pour chaque candidat.
- Enumérez les soumissionnaires qui peuvent être sélectionnés (qui répondent donc à toutes les exigences minimales reprises dans l'avis de marché) et ceux qui ne peuvent pas être sélectionnés (qui ne satisfont donc pas à toutes les exigences minimales reprises dans l'avis de marché). Motivez de façon approfondie pourquoi les candidats peuvent être ou bien sélectionnés ou bien non sélectionnés.
- Mentionnez que les candidats sélectionnés sont admis à la deuxième phase de la procédure, à savoir la phase d'offres.

#### **8.1.12. Rédaction de la notification de sélection et de non sélection.**

Cette rubrique ne vaut que pour l'appel d'offres restreint, l'adjudication restreinte et la procédure négociée avec publicité.

Tenant compte de la grande précision avec laquelle ces notifications doivent être rédigées, il est recommandé d'utiliser les templates de notifications qui sont disponibles sur le portail [www.publicprocurement.be](http://www.publicprocurement.be).

#### **8.1.13. Notification de sélection et de non sélection.**

Cette rubrique ne vaut que pour l'appel d'offres restreint, l'adjudication restreinte et la procédure négociée avec publicité.

##### Notification de sélection aux candidats sélectionnés.

Cette notification est envoyée de préférence par lettre recommandée (avec accusé de réception).

Dans la lettre, il y a lieu de confirmer que la candidature a été retenue parce que le candidat satisfait sur tous les plans aux exigences minimales figurant dans l'avis de marché.

Il faut également préciser que le candidat est sélectionné sous réserve du contrôle de sa déclaration implicite sur l'honneur relative aux clauses d'exclusion reprises dans l'avis de marché. Si son offre, après examen se trouve être la mieux classée, vous procéderez à ce moment à la vérification de sa déclaration.

Le candidat est par conséquent admis au stade suivant de la procédure, à savoir l'introduction d'une offre.

Vous joignez le cahier spécial des charges en annexe.

#### Notification de non sélection aux candidats non sélectionnés.

- a) Pour des marchés dont le montant total estimé, hors TVA, est supérieur à 85.000,00 euros.

Le pouvoir adjudicateur doit notifier la non-sélection et joindre à cette notification les motifs de la non-sélection du candidat en question, motifs extraits de la décision.

Il faut souligner que lorsque le pouvoir adjudicateur a limité, sur base d'un classement, le nombre de candidats pouvant être sélectionnés, c'est la décision de sélection entière qui doit être communiquée.

Il faut mentionner la possibilité de:

- consulter les documents administratifs;
- d'en obtenir une copie;
- et de recevoir des éclaircissements;

sous réserve, des données confidentielles qui ne peuvent pas être divulguées.

Les possibilités de recours doivent également figurer dans cette notification.

- b) Pour des marchés dont le montant total estimé, hors TVA, n'est pas supérieur à 85.000,00 euros.

Le pouvoir adjudicateur doit notifier la non-sélection et indiquer au candidat non-sélectionné qu'il a trente jours pour, s'il le souhaite, demander des informations complémentaires sur les motifs de sa non-sélection, extraits de la décision motivée.

Il faut mentionner la possibilité de consulter les documents administratifs, d'en obtenir une copie et de recevoir des éclaircissements, sous réserve, des données confidentielles qui ne peuvent pas être divulguées.

Les possibilités de recours doivent également figurer dans cette notification.

#### **8.1.14. Session d'information et forum on-line.**

##### SESSION D'INFORMATION.

Dans le cas de marchés publics complexes, il peut être indispensable d'organiser une session d'information avec les soumissionnaires potentiels entre la publication du marché et l'ouverture des offres (pour les appels d'offres ouvert, les adjudications ouvertes et les procédures négociées directes avec publicité) ou entre l'envoi du cahier spécial des charges et l'ouverture des offres (pour les appels d'offres restreints, les adjudications restreintes et pour les procédures négociées avec et sans publicité).

Dans le cas de marchés complexes, il est en effet fort difficile de décrire le volet technique de manière à transmettre parfaitement aux soumissionnaires potentiels toutes les idées et toutes les intentions du pouvoir adjudicateur. Le pouvoir adjudicateur doit en effet viser à obtenir des offres qui correspondent le mieux possible à ses souhaits sur le plan du contenu.

Une session d'information peut constituer le moyen idéal pour donner le plus de commentaires possible sur le cahier spécial des charges aux candidats soumissionnaires. Si une session d'information est organisée, les soumissionnaires potentiels conservent le droit de demander des informations complémentaires au pouvoir adjudicateur jusqu'au moment de l'ouverture des offres. Une session d'information n'exclut par conséquent pas le droit précité.

Il est préférable de tenir cette session d'information après que les soumissionnaires potentiels aient eu la possibilité de lire le cahier spécial des charges de manière approfondie.

Le moment opportun dépend toutefois de la procédure, d'une part, et du fait que le pouvoir adjudicateur ait opté ou non pour la procédure accélérée, d'autre part.

Dans le cas de procédures restreintes et de procédures négociées (à l'exception de la procédure négociée directe avec publicité), le pouvoir adjudicateur connaît à l'avance les soumissionnaires potentiels. Si une session d'information est prévue dans le cahier spécial des charges, il est indiqué que le cahier spécial des charges soit également envoyé par e-mail ou, à défaut d'une adresse e-mail, par fax aux candidats sélectionnés (appel d'offres restreint, adjudication restreinte et procédure négociée avec publicité préalable) ou aux entreprises ou organismes que le pouvoir adjudicateur désire autoriser à introduire une offre (procédure négociée sans publicité préalable). La session d'information peut ainsi déjà être tenue cinq jours de calendrier après l'envoi du cahier spécial des charges.

Dans le cas d'appels d'offres ouverts, d'adjudications ouvertes et de procédures négociées directes avec publicité, on ne connaît pas nécessairement le moment où les entreprises ou organismes intéressés reçoivent le cahier spécial des charges. En effet, dans ces deux procédures, le cahier spécial des charges peut être demandé à partir de la publication du marché et ce la plupart du temps jusque juste avant l'ouverture des offres (à moins que l'avis de publication ne mentionne une date antérieure).

Dans ces trois procédures, tous les soumissionnaires qui introduiront une offre n'auront pas encore reçu le cahier spécial des charges le jour de la session d'information. Il faut également tenir compte de ce fait. C'est pourquoi le Centre de Connaissances de la Cellule Marchés publics conseille aux pouvoirs adjudicateurs d'annoncer la session d'information dans l'avis de marché.

Dans le cas des quatre autres procédures, il est également possible qu'un des candidats sélectionnés ou des entreprises ou organismes choisis ait un empêchement le jour de la session d'information. Le pouvoir adjudicateur devra donc veiller à ce que chaque soumissionnaire potentiel soit traité sur un pied d'égalité.

Le Centre de Connaissances de la Cellule Marchés publics a examiné de quelle manière il serait préférable d'annoncer et d'organiser la session d'information et quelles sont les mesures que le pouvoir adjudicateur doit prendre pour veiller à ce que le traitement égal de tous les soumissionnaires potentiels soit garanti de manière optimale. Voici quelques conseils utiles :

- la session d'information est annoncée dans l'avis de marché (uniquement pour les appels d'offres ouverts, les adjudications ouvertes et les procédures négociées directes avec publicité);
- la session d'information est décrite de manière détaillée dans le cahier spécial des charges ;
- la date, l'heure et le lieu de la session d'information sont mentionnés dans le cahier spécial des charges ;
- seules les questions transmises avant la session d'information au secrétariat du pouvoir adjudicateur recevront une réponse au cours de la session (mentionnez en tous cas dans le cahier spécial des charges la personne de contact auprès du pouvoir adjudicateur, son numéro de téléphone et de fax ainsi que son adresse e-mail) ;
- afin d'éviter un public trop important, il est recommandé de limiter le nombre de représentants par entreprise ou organisme à quelques personnes (le nombre de personnes ou/et les noms des personnes qui assisteront à la session d'information doivent être joints aux questions) ;
- faites remplir et signer aux personnes présentes à la session d'information un registre des présences (profitez de l'occasion pour leur faire inscrire leur adresse e-mail sur la liste de présence);
- le secrétariat du pouvoir adjudicateur rédige un résumé des questions posées et des réponses. Ce résumé est envoyé à toutes les personnes qui assistaient à la session d'information;
- Les personnes intéressées qui n'étaient pas présentes lors de la session d'information peuvent demander une copie de ce document. Une autre possibilité est de télécharger le document sur e-Notification au moyen d'un avis rectificatif. Ainsi le principe de la transparence est respecté de façon maximum;
- veillez à ce que les réponses aux questions posées ne nécessitent pas une modification du cahier spécial des charges.

Il ressort de l'expérience en matière de sessions d'information bien organisées que les informations complémentaires aboutissent à de meilleures offres, ce qui est favorable à la qualité des fournitures ou services.

On peut également mentionner dans le cahier spécial des charges qu'une visite sur place par le candidat est obligatoire. Cette visite sur place obligatoire est exigée régulièrement lors des marchés publics de services, entre autres lors des marchés publics pour le nettoyage des locaux de bureau.

Si l'avis de marché a été envoyé au Moniteur belge par le biais de l'application eNotification (pour une publication au Bulletin des Adjudications) et aussi, le cas échéant, au Bureau des Publications officielles de l'Union européenne (pour une publication au Journal officiel de l'Union européenne), on peut faire usage d'un

forum de questions et réponses qui, dans de nombreux cas, peut remplacer la session d'information.

#### FORUM-ON-LINE.

Le pouvoir adjudicateur peut prévoir dans le cahier spécial des charges que toute question relative au marché peut être posée par le biais du «forum» attendant à l'avis de marché accessible sur le site <https://enot.publicprocurement.be>.

Il est à recommander que le pouvoir adjudicateur publie les réponses sur le site précité.

### **8.1.15. Ouverture des offres.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

Dans l'arrêté Royal du 15 juillet 2011, une ouverture des offres n'est prévue que pour des procédures ouvertes et restreintes.

La séance d'ouverture des offres se déroule aux lieux, date et heure fixés par les documents du marché (l'avis de marché et/ou le cahier spécial des charges).

Elle est dirigée par le président, qui est assisté d'un ou de plusieurs assesseurs. Les opérations se déroulent dans l'ordre suivant :

1° avant d'admettre les intéressés dans le local désigné, le président de la séance y dépose les offres déjà reçues et non transmises par des moyens électroniques;

2° le local étant ouvert au public, les offres nouvellement apportées sont remises au président. En cas de procédure restreinte, seuls les soumissionnaires ou leurs représentants sont admis dans le local;

3° le président déclare la séance ouverte. A partir de ce moment, l'article 90, § 2 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011, est d'application;

L'article 90, § 2, de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 prévoit la clause suivante: «toute offre doit parvenir au président de séance avant qu'il ne déclare la séance ouverte. Quelle qu'en soit la cause, les offres parvenues tardivement auprès du président sont refusées ou conservées sans être ouvertes. Toutefois, une telle offre est acceptée pour autant que le pouvoir adjudicateur n'ait pas encore conclu le marché et que l'offre ait été envoyée sous pli recommandé, au plus tard le quatrième jour de calendrier précédant la date de l'ouverture des offres».

4° il est procédé ensuite au dépouillement de toutes les offres recueillies;

5° le président proclame le nom ou la raison sociale des soumissionnaires, leur domicile ou leur siège social et les retraits d'offres.

En adjudication, le président proclame en outre les montants totaux des offres, taxe sur la valeur ajoutée comprise, y compris pour les variantes, les options obligatoires,



les rabais et les suppléments. Lorsque l'adjudication est relative à un grand nombre de lots, la proclamation des prix peut être remplacée par un autre moyen de présentation des prix en séance;

6° le président ou un assesseur paraphe page par page les offres, en ce compris les annexes qu'il juge les plus importantes, ainsi que leurs modifications et leurs retraits. Le paraphe peut être remplacé par un autre moyen d'authentification, tel qu'un cachet ou une griffe.

Lorsque les offres sont établies par des moyens électroniques conformes à l'article 52, § 1er de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011, le président ou un assesseur appose sa signature électronique sur les différents documents précités, sauf si les moyens électroniques utilisés par le pouvoir adjudicateur permettent de garantir l'intégrité des documents après ouverture de ces derniers.

Le président dresse un procès-verbal des données qu'il a proclamées en application de l'article 92, alinéa 3, 5°, de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 des incidents survenus au cours de la séance d'ouverture, ainsi que des remarques formulées par toute personne présente qui en exprime le désir.

Le procès-verbal est signé immédiatement par le président.

Les soumissionnaires qui en font la demande écrite reçoivent dans les meilleurs délais copie du procès-verbal.

Une séance d'ouverture supplémentaire, à laquelle tous les soumissionnaires présents à la séance initiale ou connus sont invités simultanément et par écrit, se tient dans les cas suivants :

1° en cas d'arrivée tardive d'offres, de modifications ou de retraits d'offres qui sont toutefois susceptibles d'être pris en considération conformément aux articles 90, § 2, alinéa 3, et 91, § 1er, alinéa 4 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011;

2° pour l'ouverture et le dépouillement des offres établies par des moyens électroniques lorsque des difficultés techniques se sont posées lors de la séance d'ouverture initiale, sauf lorsque, dans les conditions visées à l'article 52, § 3, 2° de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011, une copie de sauvegarde a été ouverte lors de la séance d'ouverture et que cette copie ne pose pas les difficultés susmentionnées.

Les articles 92, alinéa 3, 4° à 6°, et 93 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 sont applicables à cette séance.

Il est donc recommandé de prendre connaissance des articles précités de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 avant de procéder à l'ouverture des offres.

Lors d'une procédure négociée avec et sans publicité, lors d'une procédure négociée directe avec publicité et lors d'un dialogue compétitif, l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 ne prévoit pas une ouverture officielle des offres (uniquement la date ultime pour le dépôt des offres). Il est toutefois recommandé de procéder à l'ouverture des offres à huit clos juste après l'expiration du délai pour le dépôt de



l'offre et de formaliser cette ouverture des offres dans un procès-verbal. En reprenant ce procès-verbal dans le dossier d'attribution, le pouvoir adjudicateur offre de la transparence à l'égard des soumissionnaires et démontre qu'il met une grande importance au principe de l'égalité.

#### **8.1.16. Examen des soumissionnaires dans le cadre des critères de sélection mentionnés au cahier spécial des charges.**

Cette rubrique vaut pour l'appel d'offres ouvert, l'adjudication ouverte et la procédure négociée directe avec publicité.

Les critères d'exclusion repris dans l'avis de marché et dans le cahier spécial des charges, ne sont pas examinés dans cette stade de la procédure. En déposant leur offre, les soumissionnaires ont déclaré implicitement qu'ils ne sont pas exclus de la participation au marchés public sur base des critères d'exclusion repris dans l'avis de marché et dans le cahier spécial des charges. La déclaration implicite sur l'honneur sera examinée en chef du soumissionnaire qui vient en considération pour l'attribution du marché (à la fin de la procédure),

Dans cette phase de la procédure, il sera examiné si le soumissionnaire répond aux critères de sélection repris dans l'avis de marché et dans le cahier spécial des charges.

Dans l'arrêté Royal du 15 juillet 2011, la sélection des soumissionnaires a été décrite dans les articles 58 jusqu'au 79 (y compris les critères d'exclusion). Ces articles valent aussi bien pour des marchés de travaux, que pour des marchés de fournitures et services.

Dans l'article 58, il est mentionné entre autres ce qui suit: "Le pouvoir adjudicateur indique dans l'avis de marché ou dans l'invitation à présenter une offre quels sont les critères fixés pour la sélection qualitative et quels renseignements et documents nécessaires sont à fournir."

Si le marché est divisé en plusieurs lots, le pouvoir adjudicateur peut indiquer dans l'avis de marché et dans le cahier spécial des charges combien de soumissionnaires pourront être sélectionnés.

Lors de la décision d'attribution, le pouvoir adjudicateur peut revoir la sélection d'un soumissionnaire qui a déjà été sélectionné, si sa situation personnelle ou sa capacité ne répondent à ce moment-là plus aux critères de sélection repris dans l'avis de marché et dans le cahier spécial des charges.

Important dans l'article 59, c'est le droit pour le pouvoir adjudicateur de demander des compléments d'information auprès des soumissionnaires en matière de documents et données joints à l'offre..

L'article 60 est assez important pour être repris entièrement dans le présent manuel. Cet article prévoit les clauses suivantes::

“§ 1er. Le pouvoir adjudicateur qui a accès gratuitement par des moyens électroniques à des renseignements ou des documents émanant d'autorités publiques lui permettant de vérifier la situation visée à l'article 58, § 1er, des candidats ou des soumissionnaires concernés, dispense ceux-ci de la communication desdits renseignements ou de la présentation desdits documents.

Le pouvoir adjudicateur mentionne dans les documents du marché, les renseignements ou documents qu'il va demander par voie électronique. Il procède lui-même à la collecte de ces renseignements ou documents et en consigne les résultats dans le dossier administratif.

§ 2. Sauf disposition contraire dans les documents du marché, le candidat ou le soumissionnaire est dispensé de produire les renseignements et documents exigés s'il les a déjà fournis au cours d'une autre procédure organisée par le même pouvoir adjudicateur à condition d'identifier cette procédure dans sa demande de participation ou dans son offre et pour autant que les renseignements et documents mentionnés répondent aux exigences requises.”

L'article 61 correspond en grandes lignes aux articles 43 et 69 de l'arrêté précédent du 8 janvier 1996 (critères d'exclusion).

Toutefois, il nous paraît important de répéter le texte du paragraphe 4 dans le présent manuel. Cette paragraphe prévoit les clauses suivantes:

“§ 4. Le pouvoir adjudicateur peut autoriser dans les documents du marché, les candidats ou les soumissionnaires, à produire une déclaration sur l'honneur confirmant qu'ils ne se trouvent pas dans un des cas d'exclusion visés aux §§ 1er et 2. Les documents du marché peuvent prévoir que par le seul fait de leur participation, les candidats ou les soumissionnaires formulent une telle déclaration.”

L'article 62 répète en grandes lignes les articles 43bis et 69bis de l'arrêté Royal du 8 janvier 1996. La grande différence est que le seuil de 2.500,00 euros a été accru à 3.000,00 euros.

L'article 63 se rapporte aux obligations du soumissionnaire en matière des impôts directs et indirects. Il est important de mentionner que le soumissionnaire est estimé satisfaire à ses obligations fiscales professionnelles si la dette ne dépasse pas les 3.000,00 euros (en analogie avec ce qui a été prévu pour l'ONSS).

L'article 67 concerne la capacité financière et économique du soumissionnaire. La description de cet article correspond en grandes lignes avec les articles 44 et 70 de l'arrêté Royal du 8 janvier 1996.

L'article 68 concerne la compétence technique du soumissionnaire, mais se concentre surtout sur la connaissance du personnel dont le soumissionnaire dispose. Cet article prévoit les clauses suivantes:

"Dans le cas d'un marché de travaux, d'un marché de fournitures nécessitant des travaux de pose ou d'installation ou d'un marché de services, le pouvoir adjudicateur peut:

1° évaluer la capacité technique ou professionnelle des candidats ou des soumissionnaires d'exécuter les travaux, de réaliser l'installation ou de prester les services en vertu notamment de leur savoir-faire, de leur efficacité, de leur expérience et de leur fiabilité;

2° imposer aux personnes morales d'indiquer dans leur demande de participation ou dans leur offre les noms et les qualifications professionnelles appropriées des personnes chargées de l'exécution du marché."

L'article 71 répète en grandes lignes le contenu de l'article 45 de l'arrêté Royal du 8 janvier 1996 (marché de fournitures). Il s'agit donc de la compétence technique du soumissionnaire.

L'article 72 répète en grandes lignes le contenu de l'article 71 de l'arrêté Royal du 8 janvier 1996 (marché de services). Il s'agit donc de la compétence technique du soumissionnaire.

L'article 73 se rapporte aux marchés pour lesquels une publication européenne n'a pas lieu. Il est important de mentionner que le pouvoir adjudicateur, pour ces marchés, peut aller plus loin que ce qui a été mentionné dans les articles cités dans cet article de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

"Pour les marchés pour lesquels une publicité européenne préalable n'est pas obligatoire, le pouvoir adjudicateur peut mentionner des références appropriées sans être lié par les contraintes des articles 68, 69, 71 et 72."

L'article 74 se concentre entièrement sur les soumissionnaires qui veulent faire référence dans l'offre à la capacité d'autres entités.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

"Un candidat ou un soumissionnaire peut, pour un marché déterminé, faire valoir les capacités d'autres entités, quelle que soit la nature juridique des liens existant entre lui-même et ces entités. Il prouve, dans ce cas, au pouvoir adjudicateur que, pour l'exécution du marché, il disposera des moyens nécessaires par la production de l'engagement de ces entités de mettre de tels moyens à la disposition du candidat ou du soumissionnaire. Ces entités sont soumises à l'application de l'article 61.

Dans les mêmes conditions, un groupement de candidats ou de soumissionnaires peut faire valoir les capacités des participants au groupement ou d'autres entités. Le pouvoir adjudicateur peut limiter dans les documents du marché la possibilité pour

un candidat ou un soumissionnaire de faire valoir les capacités d'autres entités lorsque le droit d'accès n'est pas accordé à ces dernières sur la base de l'article 21 de la loi."

L'article 77 concerne les normes de garantie de qualité et certificats, demandés de plus en plus par les pouvoirs adjudicateurs.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

"Lorsque le pouvoir adjudicateur demande la production de certificats établis par des organismes indépendants, attestant que le candidat ou le soumissionnaire se conforme à certaines normes de garantie de la qualité, il se reporte aux systèmes d'assurance-qualité fondés sur les séries de normes européennes en la matière et certifiés par des organismes conformes aux séries des normes européennes concernant la certification.

Il reconnaît les certificats équivalents d'organismes établis dans d'autres Etats membres. Il accepte également d'autres preuves de mesures équivalentes de garantie de la qualité."

L'article 78 se rapporte aux normes relatives au milieu.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

"Lorsque, dans les cas appropriés visés à l'article 69, 4°, et 72, 4°, le pouvoir adjudicateur demande la production de certificats établis par des organismes indépendants, attestant que le candidat ou le soumissionnaire se conforme à certaines normes de gestion environnementale, il se reporte au système communautaire de management environnemental et d'audit (EMAS) ou aux normes de gestion environnementale fondées sur les normes européennes ou internationales en la matière et certifiées par des organismes conformes à la législation communautaire ou aux normes européennes ou internationales concernant la certification. Il reconnaît les certificats équivalents d'organismes établis dans d'autres Etats membres. Il accepte également d'autres preuves de mesures équivalentes de gestion environnementale."

Considération finale: vu que dans différents articles de l'arrêté Royal qui se rapportent à la sélection des soumissionnaires, il est fait référence à des parties d'autres articles de l'arrêté Royal du 15 juin 2006, il est recommandé de consulter cette loi et cet arrêté Royal lors de la rédaction des critères d'exclusion et de sélection.

### **8.1.17. Examen de la régularité formelle des offres.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

Vu que la régularité formelle ne correspond pas entièrement à la régularité administrative prévue dans la réglementation précédente, il est nécessaire de définir la portée de la régularité formelle.

L'article 95, deuxième alinéa, de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 définit la régularité formelle comme suit: "Une offre est formellement irrégulière et partant nulle lorsqu'elle déroge à celles des formalités prescrites par les articles 6, § 1er, 51, § 2, 52, 54, § 2, 55, 80, 81, 82, 90 et 91 et par les documents du marché, qui revêtent un caractère substantiel. En outre, le pouvoir adjudicateur peut considérer une offre comme formellement irrégulière si celle-ci n'est pas conforme aux autres formalités prescrites."

Il est important que les articles de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 auxquels l'offre doit répondre, à peine d'irrégularité substantielle pour des considérations formelles, soient énumérés. Il est important de commenter chaque article cité.

L'article 6, § 1 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

"§ 1er. Que des moyens électroniques soient utilisés ou non, les communications, les échanges et le stockage d'informations se déroulent de manière à assurer que :

1° l'intégrité des données soit préservée;

2° la confidentialité des demandes de participation et des offres soit préservée, et que le pouvoir adjudicateur ne prenne connaissance du contenu de celles-ci qu'à l'expiration du délai prévu pour leur présentation."

Le soumissionnaire doit prendre les mesures nécessaires pour que lors du dépôt de sa candidature ou de son offre l'intégrité et la confidentialité de sa candidature ou de son offre soient assurées. Il doit donc prendre les mesures nécessaires pour que ses candidatures et ses offres soient déposées sous pli fermé. Même si l'avis de marché ou le cahier spécial des charges (pour ce dernier surtout lors des procédures négociées) n'en mentionne rien, il est conseillé qu'il mentionne sur l'enveloppe que le contenu de l'enveloppe est une candidature ou une offre.

Il sera donc important pour le pouvoir adjudicateur de garantir l'intégrité et la confidentialité des candidatures et des offres. Il devra prendre des mesures proactives pour que les candidatures ne soient pas ouvertes avant la date ultime prévue dans l'avis de marché pour le dépôt des candidatures et que les offres ne soient pas ouvertes avant la date ultime prévue dans le cahier spécial des charges pour le dépôt des offres ou avant la date et l'heure prévues dans le cahier spécial des charges pour l'ouverture des offres.

L'article 106 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 stipule que l'article 6 n'est pas d'application lors des procédures négociées sans publicité, sauf disposition contraire dans les documents du marché. Ceci signifie que le cahier spécial des charges peut prévoir l'application de l'article 6, mais dans ce cas il y a lieu de le confirmer explicitement dans le cahier spécial des charges.

## Article 51, § 2.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

“§ 2. Toute offre est déposée par écrit.

L'offre est signée par la ou les personne(s) compétente(s) ou habilitée(s) à engager le soumissionnaire. Cette règle s'applique à tous les participants lorsque l'offre est déposée par un groupement sans personnalité juridique. Ces participants sont solidairement responsables et tenus de désigner celui d'entre-eux qui représentera le groupement à l'égard du pouvoir adjudicateur.”

En ce qui concerne la signature d' l'offre, celle-ci doit être signée par la personne ou par les personnes qui, d'après les statuts, est/sont compétente(s) pour engager le soumissionnaire contractuellement à l'égard du pouvoir adjudicateur, sinon l'offre sera considérée comme irrégulière substantiellement pour des raisons formelles.

L'article 106 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 stipule que l'article 51 de l'arrêté Royal n'est pas d'application lors des procédures négociées sans publicité, sauf disposition contraire dans les documents du marché. Cela signifie que le cahier spécial des charges peut faire application de l'article 51, mais dans ce cas, il faut que ceci soit confirmée explicitement dans le cahier spécial des charges.

Attention! Si l'offre n'a pas été signée par la personne ou les personnes procurées pour engager le soumissionnaire contractuellement à l'égard du pouvoir adjudicateur, il convient de rectifier cette irrégularité au cours des négociations. La BAFO ne viendra en considération pour l'attribution du marché que si elle a été signée dûment. Tenez-en compte!

## Article 52.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

“§ 1er. Lorsque des moyens électroniques sont utilisés pour l'introduction des demandes de participation ou des offres, ils garantissent au moins :

1° que la signature électronique est conforme aux règles du droit européen et du droit national qui y correspond, relatives à la signature électronique avancée accompagnée d'un certificat qualifié et valide, et réalisée au moyen d'un dispositif sécurisé de création de signature;

2° que toute demande de participation ou offre établie par des moyens électroniques dans laquelle une macro ou un virus informatique ou toute autre instruction nuisible est détecté dans la version reçue, peut faire l'objet d'un archivage de sécurité. En cas de nécessité technique, ce document peut alors être réputé ne pas avoir été reçu. La demande de participation ou l'offre est dans ce cas rejetée, le candidat ou le soumissionnaire ne pouvant en être informé que conformément aux dispositions applicables à l'information des candidats et des soumissionnaires;

3° que le moment exact de la réception par le destinataire est établi automatiquement dans un accusé de réception envoyé par des moyens électroniques;

4° qu'avant la date et l'heure limites fixées, il peut raisonnablement être assuré que personne ne peut avoir accès aux demandes de participation ou aux offres transmises;

5° qu'en cas de violation de cette interdiction d'accès, il peut raisonnablement être assuré que la violation est clairement détectable;

6° que seules les personnes désignées peuvent fixer ou modifier le moment exact de l'ouverture des données transmises;

7° que lors de la procédure, seule l'action simultanée des personnes désignées peut permettre l'accès à la date et à l'heure limites fixées aux données transmises;

8° que les données relatives aux demandes de participation ou aux offres transmises et ouvertes en application des exigences du présent article, ne demeurent accessibles qu'aux personnes désignées pour en prendre connaissance;

9° que les outils à utiliser ainsi que leurs caractéristiques techniques, y compris pour le chiffage éventuel, sont non discriminatoires et généralement disponibles et compatibles avec les technologies d'information et de communication généralement utilisées. Ils sont décrits dans les documents du marché.

Les conditions prévues aux 1° à 3° s'appliquent aux candidats, aux soumissionnaires et au pouvoir adjudicateur, et celles prévues aux 4° à 9° s'appliquent au pouvoir adjudicateur.

Les conditions prévues aux 3° à 8° ne sont pas applicables aux offres établies par des moyens électroniques qui ne sont pas transmises par ces moyens.

§ 2. Sans préjudice des dispositions concernant le système d'acquisition dynamique et l'enchère électronique, le pouvoir adjudicateur décide pour chaque marché individuel s'il impose, autorise ou interdit le recours aux moyens électroniques pour le dépôt des demandes de participation ou des offres. Le pouvoir adjudicateur mentionne cette décision dans les documents du marché ainsi que, le cas échéant, les moyens électroniques et l'adresse électronique à utiliser par les candidats ou les soumissionnaires. En l'absence de ces mentions, l'utilisation de moyens électroniques est interdite.

Lorsque l'utilisation de moyens électroniques est imposée pour le dépôt des demandes de participation ou des offres, s'il s'avère que certains documents à joindre ne peuvent être créés par des moyens électroniques ou ne peuvent l'être que très difficilement, ces documents peuvent être fournis sur un support papier avant la date limite de réception, à condition que le pouvoir adjudicateur y consente préalablement.



Lorsque l'utilisation de moyens électroniques est autorisée pour le dépôt des demandes de participation ou des offres, certains documents à joindre peuvent être fournis sur un support papier avant la date limite de réception.

Par le seul fait de transmettre sa demande de participation ou son offre, totalement ou partiellement, par des moyens électroniques, le candidat ou le soumissionnaire accepte que les données de sa demande de participation ou de son offre soient enregistrées par le dispositif de réception.

§ 3. Afin de remédier à certains aléas de la transmission, de la réception ou de l'ouverture des demandes de participation ou des offres introduites par des moyens électroniques, le pouvoir adjudicateur peut donner l'autorisation aux candidats ou soumissionnaires :

1° dans le cas où une demande de participation ou une offre peut entraîner la transmission de documents volumineux, et pour éviter tout retard consécutif aux aléas de transmission électronique qui pourraient en résulter, de transmettre leur demande de participation ou leur offre sous la forme d'un double envoi électronique.

En premier lieu, ils transmettent un envoi simplifié contenant leur identité, la signature électronique de leur demande de participation ou de leur offre complète et, le cas échéant, le montant de leur offre. Cet envoi est signé électroniquement. La réception de cet envoi vaut date certaine de réception de la demande de participation ou de l'offre.

En second lieu, ils transmettent la demande de participation ou l'offre proprement dite, signée électroniquement afin de certifier l'intégrité du contenu de la demande de participation ou de l'offre.

La réception de la demande de participation ou de l'offre proprement dite a lieu dans un délai ne pouvant excéder vingt-quatre heures à compter de la date et de l'heure limite de réception des demandes de participation ou des offres, sous peine du rejet de la demande de participation ou de l'offre;

2° d'introduire à la fois une demande de participation ou une offre transmise par des moyens électroniques et, à titre de sauvegarde, une copie établie par des moyens électroniques ou sur support papier. Cette copie de sauvegarde est glissée dans une enveloppe définitivement scellée qui porte clairement la mention « copie de sauvegarde » et est introduite dans les délais de réception impartis.

Cette copie ne peut être ouverte qu'en cas de défaillance lors de la transmission, la réception ou l'ouverture de la demande de participation ou de l'offre transmise par des moyens électroniques. Elle remplace dans ce cas définitivement le document transmis par des moyens électroniques. La copie de sauvegarde d'une offre est par ailleurs soumise aux règles du présent arrêté qui sont applicables aux offres.

Le cas échéant, le pouvoir adjudicateur précise dans l'avis de marché ou dans les autres documents du marché s'il autorise l'utilisation du 1°, du 2° ou des deux procédés."



Cet article reprend les exigences formelles à respecter lors du dépôt d'offres en utilisant des moyens électroniques. Il est clair qu'il est à recommander de mentionner dans le cahier spécial des charges que les offres doivent être introduites en utilisant eTendering ou d'une autre application eProcurement répondant aux exigences formelles.

L'article 106 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 stipule que l'article 52 de l'arrêté Royal n'est pas d'application lors des procédures négociées sans publicité, sauf disposition contraire dans les documents du marché. Cela signifie que le cahier spécial des charges peut faire application de l'article 52, mais dans ce cas, il faut que ceci soit confirmée explicitement dans le cahier spécial des charges.

#### Article 54. § 2.

Cette article prévoit les clauses suivantes:

“§ 2. Sans préjudice des variantes éventuelles et sauf en cas de dialogue compétitif, un soumissionnaire ne peut remettre qu'une offre par marché.

En cas de lots, le soumissionnaire peut remettre offre pour un, pour plusieurs ou pour la totalité d'entre eux. Lorsque la nature d'un marché déterminé le rend nécessaire, et dans les conditions fixées par le Roi, les documents du marché peuvent limiter le nombre de lots pour lesquels le soumissionnaire peut faire offre.

Il dépose une offre distincte pour chacun des lots choisis, à moins que les documents du marché n'autorisent la consignation de plusieurs offres dans un document unique.”

Cet article décrit combien d'offres un soumissionnaire peut déposer ainsi quelles sont les formalités en la matière lors d'un marché public divisé en plusieurs lots. Si ces exigences formelles ne sont pas respectées par le soumissionnaire, l'offre ou les offres déposée(s) sera/seront déclarée(s) irrégulière(s) substantiellement pour des raisons formelles.

Pour éviter des offres irrégulières, il est recommandé que le pouvoir adjudicateur décrit le dépôt des offres d'une façon claire et sans ambiguïté dans le cahier spécial des charges.

L'article 106 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 stipule que l'article 54 de l'arrêté Royal n'est pas d'application lors des procédures négociées sans publicité, sauf disposition contraire dans les documents du marché. Cela signifie que le cahier spécial des charges peut faire application de l'article 54, mais dans ce cas, il faut que ceci soit confirmée explicitement dans le cahier spécial des charges.

## Article 55.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

“En procédure restreinte et en procédure négociée avec publicité, seuls les candidats sélectionnés peuvent remettre offre.

Toutefois, les documents du marché peuvent autoriser que l'offre soit introduite par un groupement sans personnalité juridique formé entre un candidat sélectionné et une ou plusieurs personnes non sélectionnées.

Les documents du marché peuvent en outre limiter ou interdire la remise d'une offre commune par plusieurs candidats sélectionnés afin de garantir un niveau suffisant de concurrence.”

Cet article est important et constitue une valeur ajoutée en comparaison avec l'arrêté Royal précédent du 8 janvier 1996. Maintenant il est mentionné sans ambiguïté que lors des procédures restreintes et lors des procédures négociées avec publicité, uniquement des candidats sélectionnés peuvent déposer une offre. La transmission d'une lettre de sélection par un candidat sélectionné à une autre société non sélectionnée avec l'intention que ce dernier dépose une offre au lieu du candidat sélectionné, est donc interdite explicitement.

Cet article ne parle pas d'une procédure négociée sans publicité. Toutefois, nous sommes d'avis que si une offre est introduite par un soumissionnaire non invité, celle-ci doit également considérée comme irrégulière substantiellement pour des raisons formelles, puisque lors du choix des sociétés qui sont admises à déposer une offre, le pouvoir adjudicateur a examiné si la société dispose de la capacité économique et financière et de la compétence technique, ce qui n'a pas été le cas lors des entreprises qui n'ont pas été invitées par le pouvoir adjudicateur pour déposer une offre.

Au cas où des critères de sélection sont prévus, il est naturellement difficile d'utiliser l'argument précité pour refuser une offre déposée par un soumissionnaire non invité. Si dans ce cas le pouvoir adjudicateur ne souhaite pas recevoir des offres en provenance de soumissionnaires non invités, il est à recommander de le mentionner explicitement dans le cahier spécial des charges.

Un autre cas dans lequel il sera totalement impossible de refuser des offres déposées par des soumissionnaires non invités, se présente si le cahier spécial des charges a été placé sur un site électronique qui peut être consulté partout dans le monde (p.ex. l'eMarketplace sur eNotification). Dans ce cas le pouvoir adjudicateur a exprimé la volonté explicite d'admettre, en dehors des soumissionnaires invités, également d'autres entreprises. Cette technique est utilisée surtout par le pouvoir adjudicateur si il souhaite maximiser la concurrence. Toutefois, afin d'éviter que le marché serait conclu avec un soumissionnaire ne disposant pas de la capacité et compétence exigées, il est à recommander de prévoir des critères de sélection dans le cahier spécial des charges.

Il est clair que l'article 55 est également d'application lors d'une procédure négociée sans publicité.

Article 80.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

"Lorsqu'aux documents du marché est joint un formulaire destiné à établir l'offre et à compléter le métré récapitulatif ou l'inventaire, le soumissionnaire en fait usage. A défaut d'utiliser ce formulaire, il supporte l'entière responsabilité de la parfaite concordance entre les documents qu'il a utilisés et le formulaire."

Afin d'attirer l'attention des soumissionnaires sur les dangers qui entraînerait la non utilisation du formulaire d'offres et de l'inventaire joint au cahier spécial des charges, il est à recommander qu'il attire l'attention des soumissionnaires sur ces dangers dans le cahier spécial des charges.

Quant à la procédure négociée, il convient de faire une distinction entre une procédure négociée dont il est fait usage de la technique de la shortlist et une procédure négociée où des négociations seront menées avec tous les soumissionnaires pour autant qu'ils aient déposé une offre régulière.

Si des négociations seront menées avec tous les soumissionnaires ayant déposé une offre régulière, des imperfections peuvent être régularisées parfaitement pendant les négociations. Cette technique n'est pas en contradiction avec le principe d'égalité.

Au cas où des négociations ne seront menées qu'avec un certain nombre des soumissionnaires ayant déposé une offre régulière, il faut que le pouvoir adjudicateur vérifie si les imperfections reprises dans l'offre n'empêche pas la reprise dans la shortlist. Dans ce cas le pouvoir adjudicateur doit prendre le principe d'égalité comme fil conducteur. Dans la plupart des cas des offres imparfaites ne pourraient pas être reprises dans la shortlist pour cette raison.

Article 81.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

"L'offre indique :

1° les noms, prénoms, qualité ou profession, nationalité et domicile du soumissionnaire ou, pour une personne morale, la raison sociale ou dénomination, sa forme, sa nationalité, son siège social et, le cas échéant, son numéro d'entreprise;

2° a) le montant total de l'offre, s'il y a lieu taxe sur la valeur ajoutée comprise, tel que détaillé le cas échéant dans le métré récapitulatif ou l'inventaire;

b) les suppléments de prix;

c) le cas échéant, les rabais ou améliorations pour tout ou partie de l'offre;

d) les rabais ou améliorations en cas d'application de l'article 89, alinéa 1er;

e) toute autre donnée relative au prix tel que prévu dans les documents de marché;

3° le numéro et le libellé du compte auprès d'un établissement financier sur lequel le paiement du marché doit être effectué;

4° en ce qui concerne la sous-traitance, les informations éventuelles en application de l'article 12;

5° pour autant que les documents du marché aient fixé des exigences à ce propos, l'origine des produits à fournir et des matériaux à utiliser originaires de pays tiers à l'Union européenne, avec indication par pays d'origine de la valeur, droits de douane non compris, pour laquelle ces produits ou matériaux interviennent dans l'offre. Si ces produits ou ces matériaux sont à parachever ou à mettre en oeuvre sur le territoire de l'Union européenne, seule la valeur des matières est indiquée;

6° en cas d'offres pour plusieurs lots, conformément à l'article 89, alinéa 2, l'ordre de préférence des lots.

Lorsque l'offre est remise par un groupement sans personnalité juridique, les dispositions de l'alinéa 1er, 1°, sont d'application pour chacun des participants au groupement.

Les documents du marché prévoient, le cas échéant, les modalités de mise à disposition des documents, modèles, échantillons et autres informations à produire."

Il est à recommander que le pouvoir adjudicateur mentionne cet article dans le cahier spécial des charges et qu'il attire l'attention des soumissionnaires sur les conséquences entraînant le non respect de ces formalités.

Quant à la procédure négociée, il convient de faire une distinction entre une procédure négociée dans laquelle il est fait usage de la technique de la shortlist et une procédure où des négociations seront menées avec tous les soumissionnaires pour autant qu'ils aient déposé une offre régulière.

Si des négociations seront menées avec tous les soumissionnaires ayant déposé une offre régulière, ces imperfections pourront être rectifiées parfaitement lors des négociations. Cette technique n'est pas en contradiction avec le principe d'égalité.

Au cas où des négociations ne seront menées qu'avec un certain nombre des soumissionnaires ayant déposé une offre régulière, il faut que le pouvoir adjudicateur vérifie si les imperfections reprises dans l'offre n'empêche pas la reprise dans la shortlist. Dans ce cas le pouvoir adjudicateur doit prendre le principe d'égalité comme fil conducteur. Dans la plupart des cas des offres imparfaites ne pourraient pas être reprises dans la shortlist pour cette raison.

## Article 82.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

“§ 1er. Le soumissionnaire signe l'offre ainsi que le métré récapitulatif ou l'inventaire éventuels et les autres annexes jointes à l'offre.

Les éventuels suppléments de prix, rabais ou améliorations proposés visés à l'article 81, alinéa 1er, 2° et toutes ratures, surcharges, mentions complémentaires ou modificatives de l'offre et de ses annexes qui seraient de nature à influencer les conditions essentielles du marché, concernant notamment les prix, les délais et les conditions techniques, sont également signés par le soumissionnaire. Les dispositions du présent alinéa ne s'appliquent pas si l'offre et ses annexes sont signées électroniquement.

§ 2. Lorsque l'offre est remise par un groupement sans personnalité juridique, chacun de ses participants se conforme aux dispositions du § 1er.

§ 3. Lorsque l'offre est signée par un mandataire, celui-ci mentionne clairement son (ses) mandant(s). Le mandataire joint à l'offre l'acte authentique ou sous seing privé qui lui accorde ses pouvoirs ou une copie de la procuration. Il fait éventuellement référence au numéro de l'annexe du Moniteur belge qui a publié l'extrait de l'acte concerné.

En vue de marchés ultérieurs, un mandant peut déposer la procuration donnée à cet effet à un ou plusieurs mandataires. Cette procuration ne vaut que pour les marchés du pouvoir adjudicateur auquel elle est remise. Le mandataire prévoit, dans chaque offre, une référence à ce dépôt.

§ 4. L'offre signée électroniquement au nom d'une personne morale, à l'aide d'un certificat attribué au nom de cette personne morale qui s'engage uniquement en son nom et pour son compte, ne requiert pas de mandat supplémentaire.”

Il est à recommander que le pouvoir adjudicateur mentionne cet article dans le cahier spécial des charges et qu'il attire l'attention des soumissionnaires sur le fait des conséquences du non respect de ces formalités.

Pour des procédures négociées des imperfections reprises dans cet article peuvent être rectifiées au cours des négociations. Toutefois, la BAFO doit répondre aux exigences de cet article pour venir en considération pour l'attribution du marché.

## Article 90.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

“§ 1er. L'offre établie sur papier est glissée sous pli définitivement scellé mentionnant la date de la séance d'ouverture, le numéro du cahier spécial des charges ou l'objet du marché et éventuellement les numéros des lots. Elle est envoyée par service postal ou remise par porteur.

En cas d'envoi par service postal, ce pli définitivement scellé est glissé dans une seconde enveloppe fermée portant clairement la mention « offre ». L'ensemble est envoyé à l'adresse mentionnée dans les documents du marché.

Le porteur remet l'offre à la personne désignée à cet effet par le pouvoir adjudicateur ou dépose cette offre dans la boîte prévue à cette fin.

Le présent paragraphe est applicable aux offres établies par des moyens électroniques qui ne sont pas transmises par ces moyens.

§ 2. Toute offre doit parvenir au président de séance avant qu'il ne déclare la séance ouverte.

Quelle qu'en soit la cause, les offres parvenues tardivement auprès du président sont refusées ou conservées sans être ouvertes.

Toutefois, une telle offre est acceptée pour autant que le pouvoir adjudicateur n'ait pas encore conclu le marché et que l'offre ait été envoyée sous pli recommandé, au plus tard le quatrième jour de calendrier précédant la date de l'ouverture des offres."

Il est à recommander que le pouvoir adjudicateur mentionne cet article dans le cahier spécial des charges et qu'il attire l'attention des soumissionnaires sur le fait des conséquences du non respect de ces formalités.

Pour la procédure négociée avec et sans publicité une ouverture officielle n'est en principe pas organisée, sauf les documents du marché la prévoient bien. Le pouvoir adjudicateur mentionne dans les documents du marché (surtout dans le cahier spécial des charges) les exigences de forme auxquelles les offres doivent répondre en matière de cet article.

Article 91.

Cet article prévoit les clauses suivantes:

"§ 1er. Les modifications à l'offre déjà envoyée ou remise ainsi que son retrait, nécessitent une déclaration écrite, signée par le soumissionnaire.

L'objet et la portée des modifications doivent être indiqués avec précision.

Le retrait doit être pur et simple.

Les dispositions des articles 80 et 90 sont applicables aux modifications et aux retraits.

§ 2. Le retrait peut également être signifié par télécopie ou par un moyen électronique qui n'est pas conforme à l'article 52, § 1er, pour autant :

1° qu'il parvienne au président de la séance d'ouverture avant que cette séance ne soit déclarée ouverte,

2° et qu'il soit confirmé par lettre recommandée envoyée au plus tard la veille du jour de la séance d'ouverture.

Le soumissionnaire peut indiquer dans sa nouvelle offre déposée régulièrement celles des annexes de l'offre retirée remises par des moyens autres qu'électroniques et qu'il entend maintenir."

Il est à recommander que le pouvoir adjudicateur mentionne cet article dans le cahier spécial des charges et qu'il attire l'attention des soumissionnaires sur le fait des conséquences du non respect de ces formalités.

Lors des procédures négociées avec et sans publicité, où en principe une ouverture officielle n'a pas lieu, cet article doit être lu dans le contexte de la procédure négociée. Il faut tenir compte des articles énumérés dans l'article 106 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 qui ne sont pas d'application lors d'une procédure négociée sans publicité.

#### Points d'attention:

- Il est clair que la régularité des prix n'appartient pas à la régularité formelle mais à la régularité matérielle.!
- Le chapitre 5 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 n'est pas d'application sur la procédure négociée sans publicité.
- Néanmoins, les articles 61, §§ 1er et 2, 5°, et 62 sont toujours applicables à la procédure négociée sans publicité, sauf en cas de marché dont la dépense à approuver n'atteint pas le montant visé à l'article 105, § 1er, 4° (= 8.500,00 euros, hors TVA).
- Sauf disposition contraire dans les documents du marché, l'article 57 n'est pas applicable aux marchés passés par procédure négociée avec publicité.

### **8.1.18. Examen de la régularité matérielle des offres.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

L'article 95, troisième et quatrième alinéa de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 définit la régularité matérielle comme suit:

"Le pouvoir adjudicateur vérifie la régularité des offres des soumissionnaires sélectionnés. Il procède à cette vérification tant sur le plan formel que sur le plan matériel.

Une offre est formellement irrégulière et partant nulle lorsqu'elle déroge à celles des formalités prescrites par les articles 6, § 1er, 51, § 2, 52, 54, § 2, 55, 80, 81, 82, 90 et 91 et par les documents du marché, qui revêtent un caractère substantiel.

En outre, le pouvoir adjudicateur peut considérer une offre comme formellement irrégulière si celle-ci n'est pas conforme aux autres formalités prescrites.

Une offre est matériellement irrégulière et partant nulle lorsqu'elle ne respecte pas les dispositions essentielles des documents du marché concernant notamment les

prix, les délais et les spécifications techniques ou en cas de prix anormal au sens de l'article 99.

En outre, le pouvoir adjudicateur peut considérer une offre commémotériellement irrégulière lorsque :

1° celle-ci n'est pas conforme aux dispositions du chapitre 1er, sections 6 à 11 et du chapitre 6, sections 2 à 4;

2° elle exprime des réserves ou contient des éléments qui ne concordent pas avec la réalité."

Pour la procédure négociée, il convient de faire une distinction entre une procédure dont il est fait usage de la technique de la shortlist et une procédure négociée dont des négociations seront menées avec tous les soumissionnaires pour autant qu'il aient déposé une offre régulière.

Si des négociations seront menées avec tous les soumissionnaires qui ont déposé une offre régulière, les imperfections de l'offre peuvent être rectifiées parfaitement pendant les négociations. Ces actions ne sont pas en contradiction avec le principe d'égalité.

Si des négociation ne seront menées qu'avec un certain nombre de soumissionnaires ayant déposé une offre régulière, il convient que le pouvoir adjudicateur contrôle si les imperfections reprises dans l'offre n'évitent pas la reprise dans la shortlist. Dans ce cas, le pouvoir adjudicateur doit prendre le principe d'égalité comme fil conducteur. Dans la plupart des cas des offres imparfaites ne pourront pas être reprises dans la shortlist.

#### Les prix et les prix anormaux.

Les exigences reprises dans le cahier spécial des charges en matière des prix doivent être respectées scrupuleusement par le soumissionnaire, sinon son offre est considérée comme irrégulière substantiellement pour des raisons matérielles.

L'article 99 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 prévoit les clauses suivantes:

"§ 1er. Après avoir appliqué l'article 96, le pouvoir adjudicateur procède à la vérification des prix conformément à l'article 21."

L'article 96 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 prévoit les clauses suivantes:

"§ 1er. Le pouvoir adjudicateur rectifie les erreurs dans les opérations arithmétiques et les erreurs purement matérielles dans les offres, sans que sa responsabilité soit engagée pour les erreurs qui n'auraient pas été décelées.

Pour rectifier ces erreurs, le pouvoir adjudicateur recherche l'intention réelle du soumissionnaire en analysant l'offre et en comparant celle-ci aux autres offres ainsi qu'aux prix courants et en appliquant si nécessaire le § 4.



Lorsque, dans ce dernier cas, aucune précision n'est donnée ou que le pouvoir adjudicateur estime la précision inacceptable, il rectifie les erreurs en fonction de ses propres constatations. En cas d'impossibilité, le pouvoir adjudicateur peut décider soit que les prix unitaires font foi, soit d'écarter l'offre comme irrégulière.

§ 2. Le pouvoir adjudicateur corrige les offres en fonction des erreurs dans les opérations arithmétiques ainsi que des erreurs purement matérielles relevées par lui ou par un soumissionnaire dans les documents du marché.

§ 3. Lorsque le pouvoir adjudicateur rectifie des erreurs directement dans des offres établies par des moyens électroniques, il conserve une version originale de ces offres et veille à ce que ses rectifications soient identifiables tout en maintenant visibles les données originales. Le pouvoir adjudicateur signe par des moyens électroniques conformes à l'article 52, § 1er, alinéa 1er, 1°, ses rectifications ou la version adaptée.

§ 4. Le pouvoir adjudicateur peut, dans le délai qu'il détermine, inviter le soumissionnaire à préciser et à compléter la teneur de son offre sans la modifier."

L'article 21 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 prévoit les clauses suivantes:

"§ 1er. Le pouvoir adjudicateur procède à la vérification des prix des offres introduites. A sa demande, les soumissionnaires fournissent au cours de la procédure toutes indications permettant cette vérification.

§ 2. Si les documents du marché le prévoient, le pouvoir adjudicateur peut confier aux personnes qu'il désigne la mission d'effectuer toutes vérifications sur pièces comptables et tous contrôles sur place de l'exactitude des indications fournies dans le cadre de la vérification des prix.

Les indications fournies en application des dispositions qui précèdent ne peuvent être utilisées par le pouvoir adjudicateur à d'autres fins que celle de la vérification des prix.

§ 3. Sauf disposition contraire dans les documents du marché, ce paragraphe n'est pas applicable à la procédure négociée.

Lorsque le pouvoir adjudicateur constate, lors de la vérification des prix, qu'un prix paraissant anormalement bas ou élevé par rapport aux prestations à exécuter est remis, avant d'écarter pour cette raison l'offre en cause, il invite par lettre recommandée le soumissionnaire en cause à fournir par écrit les justifications nécessaires sur la composition du prix concerné dans un délai de douze jours de calendrier, à moins que l'invitation ne prévoise un délai plus long.

La charge de la preuve de l'envoi des justifications incombe au soumissionnaire.

Les justifications concernent notamment :

1° l'économie du procédé de construction, du procédé de fabrication des produits ou de la prestation des services;

2° les solutions techniques adoptées ou les conditions exceptionnellement favorables dont dispose le soumissionnaire pour exécuter les travaux, pour fournir les produits ou les services;

3° l'originalité des travaux, des fournitures ou des services proposés par le soumissionnaire;

4° le respect des dispositions concernant la protection et les conditions de travail en vigueur au lieu où la prestation est à réaliser;

5° l'obtention éventuelle par le soumissionnaire d'une aide publique octroyée légalement.

Le pouvoir adjudicateur vérifie les justifications fournies et interroge à nouveau le soumissionnaire si nécessaire.

Lorsque le marché de travaux, de fournitures ou de services relevant de l'annexe II, A, de la loi atteint le montant fixé à l'article 32 et que le pouvoir adjudicateur constate qu'une offre est anormalement basse du fait de l'obtention d'une aide publique, l'offre ne peut être rejetée pour ce seul motif que si le soumissionnaire consulté n'est pas en mesure de démontrer dans un délai suffisant fixé par le pouvoir adjudicateur que l'aide en question a été octroyée légalement. Le pouvoir adjudicateur qui rejette une offre dans ces conditions en informe la Commission européenne."

#### Les délais.

Les exigences reprises dans le cahier spécial des charges en matière de délais doivent être respectées scrupuleusement par le soumissionnaire, sinon son offre est considérée comme irrégulière substantiellement pour des raisons matérielles. L'acceptation de dérogations substantielles dans l'offre en matière de délais, serait d'ailleurs une infraction contre le principe de l'égalité.

Un exemple à titre d'illustration: dans le cahier spécial des charges il est mentionné que les livraisons doivent avoir lieu dans un délai de 8 semaines à compter du premier jour calendrier qui suit le jour auquel le fournisseur a reçu la notification de la conclusion du marché. Dans son offre, un soumissionnaire mentionne que les livraisons auront lieu dans un délai de 9 semaines. Il va de soi que cette offre est irrégulière substantiellement pour des raisons matérielles. Si les autres soumissionnaires avaient su qu'un délai de livraison de 9 semaines serait accepté par le pouvoir adjudicateur, ils avaient probablement pu mentionner d'autres conditions dans leur offre. Il va de soi qu'une situation pareille ne peut être acceptée à cause d'une infraction contre le principe d'égalité.

Si le délai d'exécution est un critère d'attribution, ce délai doit être mentionné dans l'offre à peine de nullité de l'offre pour des considérations matérielles.

#### Les spécifications techniques.

Lors de l'examen de la régularité matérielle des offres, les pouvoirs adjudicateurs doivent faire une distinction entre les spécifications techniques substantielles et non substantielles, reprises dans le cahier spécial des charges. Si certaines spécifications techniques doivent être respectées, sous peine de nullité de l'offre, il est recommandé de le mentionner dans le cahier spécial des charges.

Des offres ne répondant pas à une ou plusieurs spécifications techniques substantielles ne peuvent être prises en considération pour l'attribution du marché. Si des variantes libres sont admises, les soumissionnaires peuvent proposer des variantes libres, mais celles-ci doivent bien répondre aux spécifications techniques substantielles du cahier spécial des charges. Sinon les produits ou services proposés ne viennent pas en considération pour l'attribution du marché. Dans tous les cas, le nombre de variantes libres déposées par un soumissionnaire ne peut être en contradiction avec le principe que seule une seule offre par lot peut être déposée par le soumissionnaire.

Un point faible qui apparaît souvent pendant l'examen des offres, c'est la rédaction imparfaite des spécifications techniques reprises dans le cahier spécial des charges. Pour éviter ceci, il convient de procéder à une étude du marché approfondie avant le lancement de la procédure, et, s'il y a lieu, de présenter les spécifications techniques pour appréciation à un certain nombre de fournisseurs ou prestataires de services.

Si vous appliquez cette technique, celle-ci ne peut mener à une réduction injustifiée de la concurrence. C'est pourquoi il est à recommander d'approcher les réponses des fournisseurs ou prestataires de services potentiels contactés avec la prudence nécessaire. Vous devez donc toujours vérifier si l'acceptation des propositions des fournisseurs ou prestataires de services n'entraînera pas une limitation inutile de la concurrence ou qu'un soumissionnaire déterminé sera avantagé, ayant la conséquence que le marché est poussé dans une certaine direction.

En ce qui concerne les critères écologiques repris dans le Guide des Achats Durables, il convient de vérifier l'influence de ces critères sur le prix du produit, d'une part, et sur la concurrence, d'autre part. Pour certains produits l'influence de ces critères sur le prix sera nulle ou très limitée, pour un nombre d'autres produits une différence sensible sur le prix peut exister.

Pour optimiser l'implémentation des critères écologiques développés dans les cahiers spéciaux des charges, vous êtes encouragé à communiquer vos constatations régulièrement au SPP Développement Durable, qui suit et adapte les critères écologiques développés. Il est donc nécessaire que tous les services d'achats de l'autorité fédérale livrent une contribution positive, en communiquant régulièrement au SPP précité leurs constatations et propositions d'amélioration

Parties ne correspondant pas avec la réalité.

Il va de soi que l'offre doit refléter la réalité. C'est d'ailleurs un engagement du soumissionnaire vis-à-vis de pouvoir adjudicateur. Si dans cet engagement, des clauses sont reprises ne correspondant pas à la réalité, c'est une raison en soi pour déclarer l'offre comme irrégulière substantiellement pour des raisons matérielles.

#### **8.1.19. Examen des offres régulières dans le cadre de la shortlist.**

Cette rubrique vaut pour la procédure négociée avec publicité, la procédure négociée directe avec publicité et la procédure négociée sans publicité.

Le pouvoir adjudicateur a le droit (et non l'obligation), dans le cas d'une procédure négociée (et uniquement dans une procédure négociée), de n'entamer des négociations qu'avec quelques-uns des soumissionnaires.

Si vous n'avez pas l'intention d'entamer des négociations avec tous les soumissionnaires, il est recommandé de le préciser clairement dans le cahier spécial des charges. La question cruciale est la suivante : avec quels soumissionnaires les négociations seront-elles entamées et avec quels soumissionnaires ne le seront-elles pas?

Chaque soumissionnaire doit avoir l'ambition d'introduire une offre qui correspond le plus étroitement possible à la portée du marché, décrit dans le cahier spécial des charges. Pour savoir quelles offres correspondent suffisamment et quelles offres ne correspondent pas suffisamment à la portée du marché, les offres peuvent par exemple être confrontées aux critères d'attribution. Les soumissionnaires qui obtiennent une cotation finale suffisante peuvent alors être retenus dans la shortlist. Si un soumissionnaire a déposé plusieurs offres (c-à-d. une offre de base et une ou plusieurs variantes libres), c'est l'offre la plus intéressante qui sera prise en considération pour les négociations.

Vous devez déjà mentionner dans le cahier spécial des charges que lors de l'examen des offres dans le cadre de la shortlist, les offres seront confrontées aux critères d'attribution mentionnés dans le cahier spécial des charges. Cette mention donnera vraisemblablement aux soumissionnaires l'impulsion nécessaire pour établir une offre solide dès le départ. Si les soumissionnaires peuvent déposer d'emblée une offre de qualité, le fossé à combler lors des négociations en sera réduit et les négociations se dérouleront plus aisément.

Dans le cahier spécial des charges, peut également être mentionné le nombre maximum de soumissionnaires qui pourront figurer dans la shortlist. Nous recommandons dans ce cas de prévoir un nombre minimum de 3 soumissionnaires, sinon vous courez le risque de vous trouver en faible position de négociation en raison du nombre limité de soumissionnaires avec lesquels il sera négocié. N'exagérez donc jamais dans le sens négatif lors de la fixation du nombre maximum de soumissionnaires pouvant figurer dans la shortlist!

### **8.1.20. Rédaction et finalisation du rapport en matière de composition de la shortlist.**

Cette rubrique vaut pour la procédure négociée avec publicité, la procédure négociée directe avec publicité et la procédure négociée sans publicité.

Il vous est conseillé de rédiger un rapport d'évaluation dans lequel sont clairement mentionnés les résultats de l'examen des offres dans le cadre de la shortlist et dans lequel la composition de la shortlist est sérieusement motivée. Dans la motivation de la composition de la shortlist, il peut alors être fait référence à ce rapport.

### **8.1.21. Rédaction de la décision motivée en matière de composition de la shortlist.**

Cette rubrique vaut pour la procédure négociée avec publicité, la procédure négociée directe avec publicité et la procédure négociée sans publicité.

Vous devez motiver solidement toutes les décisions en ce compris donc la manière dont la shortlist a été constituée.

Il vous est conseillé de rédiger un rapport d'évaluation dans lequel sont clairement mentionnés les résultats de l'examen des offres dans le cadre de la shortlist et dans lequel la composition de la shortlist est sérieusement motivée. Dans la motivation de la composition de la shortlist, il peut alors être fait référence à ce rapport.

Contenu de la décision motivée de composition de la shortlist:

a) pour les procédures négociées avec publicité.

- Mentionnez le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur et l'objet du marché à attribuer.
- Faites référence aux articles de la réglementation en matière de marchés publics qui concernent la procédure négociée avec publicité (citez également la disposition précise de l'article 26, § 2 de la loi du 15 juin 2006 sur laquelle se base le choix de la procédure négociée), ainsi qu'à la régularité des offres.
- Faites référence à la décision motivée du choix de la procédure négociée avec publicité.
- Faites référence à la décision motivée de sélection ainsi qu'au cahier spécial des charges.
- Énumérez les offres qui ont été notées lors de l'ouverture des offres et mentionnez qu'elles ont été déposées par des soumissionnaires dont la candidature a été retenue dans la première phase de la procédure (recevabilité des offres).
- Faites référence à l'examen des offres dans le cadre de la régularité.
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité. Pour les offres substantiellement irrégulières, la raison ou les raisons doivent être motivée(s) de manière circonstanciée.
- Mentionnez que les offres régulières ont été examinées dans le cadre de la shortlist et décrivez de façon approfondie la méthodologie suivie lors de cet examen.

- Mentionnez les soumissionnaires qui ont été repris dans la shortlist et motivez de façon approfondie pourquoi ils ont été repris dans la shortlist.

b) Pour la procédure négociée directe avec publicité.

- Mentionnez le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur et l'objet du marché à attribuer.
- Faites référence aux articles de la réglementation en matière de marchés publics qui concernent la procédure négociée avec publicité (citez également la disposition précise de l'article 26, § 2 de la loi du 15 juin 2006 sur laquelle se base le choix de la procédure négociée – normalement il s'agit de l'article 26, § 2, 1<sup>o</sup> d)), ainsi qu'aux articles repris dans l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 relatifs à la sélection des soumissionnaires et à la régularité des offres.
- Mentionnez la publication de l'avis de marché dans le Bulletin des Adjudications;
- Enumérez les soumissionnaires qui ont déposé une offre.
- Énumérez les soumissionnaires qui ont été sélectionnés (qui répondent donc à toutes les conditions dans le cadre des critères de sélection mentionnés dans le cahier spécial des charges – les offres des soumissionnaires non sélectionnés ne sont pas examinées plus avant).
- Faites référence à l'examen des offres dans le cadre de la régularité.
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité. Pour les offres substantiellement irrégulières, la raison ou les raisons doi(ven)t être motivée(s) de manière circonstanciée.
- Mentionnez que les offres régulières ont été examinées dans le cadre de la shortlist et décrivez de façon approfondie la méthodologie suivie lors de cet examen.
- Mentionnez les soumissionnaires qui ont été repris dans la shortlist et motivez de façon approfondie pourquoi ils ont été repris dans la shortlist.

Attention : cette motivation de la régularité doit contenir les motifs de droit et de fait sur lesquels on se base pour déclarer une offre irrégulière. Les motifs peuvent porter sur le caractère anormal des prix et, le cas échéant, sur le fait que le pouvoir adjudicateur n'a pas considéré que les solutions proposées par le soumissionnaire étaient équivalentes aux spécifications techniques, ou qu'elles ne répondaient pas aux performances ou aux exigences fonctionnelles prévues dans le cahier spécial des charges.

En cas d'utilisation de la technique de confrontation des offres aux critères d'attribution mentionnés dans le cahier spécial des charges, vous devez motiver sérieusement chaque cotation. Une motivation lacunaire peut donner lieu à l'introduction devant le Conseil d'Etat d'une requête en suspension et/ou en annulation de la décision du pouvoir adjudicateur.

c) Pour les procédures négociées sans publicité.

- Mentionnez le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur et l'objet du marché à attribuer.
- Faites référence aux articles de la réglementation en matière de marchés publics qui concernent la procédure négociée sans publicité (citez également la

disposition précise de l'article 26, § 1 de la loi du 15 juin 2006 sur laquelle se base le choix de la procédure négociée) ainsi qu'à la régularité des offres.

- Faites référence à la décision motivée du choix de la procédure négociée sans publicité.
- Faites référence au cahier spécial des charges.
- Indiquez le nom des soumissionnaires qui ont été invités à déposer une offre, et le nom de ceux qui ont effectivement introduit une offre.
- Mentionnez le fait que les offres introduites l'ont bien été par des soumissionnaires qui y avaient été invités et qu'elles sont par conséquent recevables.
- Faites référence à l'examen des offres dans le cadre de la régularité.
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité. Pour les offres substantiellement irrégulières, la raison ou les raisons doi(ven)t être motivée(s) de manière circonstanciée;
- Mentionnez que les offres régulières ont été examinées dans le cadre de la shortlist et décrivez de façon approfondie la méthodologie suivie lors de cet examen;
- Mentionnez les soumissionnaires qui ont été repris dans la shortlist et motivez de façon approfondie pourquoi ils ont été repris dans la shortlist.

Attention : cette motivation de la régularité doit contenir les motifs de droit et de fait sur lesquels on se base pour déclarer une offre irrégulière. Les motifs peuvent porter sur le caractère anormal des prix et, le cas échéant, sur le fait que le pouvoir adjudicateur n'a pas considéré que les solutions proposées étaient équivalentes aux spécifications techniques, ou qu'elles ne répondaient pas aux performances ou aux exigences fonctionnelles prévues dans le cahier spécial des charges.

En cas d'utilisation de la technique de confrontation des offres aux critères d'attribution mentionnés dans le cahier spécial des charges, vous devez motiver sérieusement chaque cotation. Une motivation lacunaire peut donner lieu à l'introduction devant le Conseil d'Etat d'une requête en suspension et/ou en annulation de la décision du pouvoir adjudicateur.

La motivation doit évidemment être signée par le fonctionnaire compétent du pouvoir adjudicateur (le Ministre ou la personne à qui le Ministre a accordé une délégation en ce sens).

### **8.1.22. Rédaction et envoi de l'invitation aux négociations.**

Cette rubrique vaut pour la procédure négociée avec publicité, la procédure négociée directe avec publicité et la procédure négociée sans publicité. Pour l'invitation aux négociations des soumissionnaires repris dans la shortlist, la réglementation sur les marchés publics ne prévoit pas de règles spécifiques.

L'objectif est uniquement de rester équitable et de traiter toutes les parties sur un pied d'égalité.

Il est avantageux d'inviter, par écrit aux négociations. Dans la lettre, il faut annoncer que le soumissionnaire a été repris dans la shortlist et que des négociations seront donc menées avec lui. Le jour et l'heure auxquels et l'endroit où les négociations auront lieu doivent être mentionnés.



Il est également utile de faire connaître au soumissionnaire les sujets sur lesquels il sera négocié. Il pourra ainsi mobiliser les personnes requises de son entreprise et mener au mieux les négociations avec le pouvoir adjudicateur.

La lettre peut également mentionner le délai dont le soumissionnaire disposera, après les négociations, pour déposer sa «best and final offer» auprès du pouvoir adjudicateur.

La lettre peut d'abord être envoyée par fax ou mail au soumissionnaire mais il est préférable de l'envoyer après sous pli recommandé.

Le fait que le pouvoir adjudicateur soit soucieux au maximum des droits du soumissionnaire est toujours apprécié par le soumissionnaire concerné.

### **8.1.23. Rédaction et envoi de la notification aux soumissionnaires non repris dans la shortlist.**

Cette rubrique vaut pour la procédure négociée avec publicité, la procédure négociée directe avec publicité et la procédure négociée sans publicité.

Le pouvoir adjudicateur n'est pas obligé d'informer les soumissionnaires non repris dans la shortlist qu'ils n'ont pas été repris dans la shortlist.

Toutefois, pour éviter qu'ils demanderaient la motivation de la composition de la shortlist, ce qui pourrait mener à des litiges devant le Conseil d'Etat avant la décision d'attribution, il est recommandé de les en informer.

Dans la notification, il convient de mentionner clairement que la décision de ne pas les reprendre dans la shortlist n'est qu'une décision provisoire. Cela veut dire qu'il est encore toujours possible que la shortlist sera encore adaptée au cours de la procédure d'attribution.

Cette méthodologie n'offre pas la possibilité aux soumissionnaires non repris dans la shortlist de demander la motivation de la composition de shortlist, avant que la shortlist soit devenue définitive. Ceci est seulement arrêté au moment de la décision d'attribution.

### **8.1.24. Mener les négociations.**

Cette rubrique vaut pour la procédure négociée avec publicité, la procédure négociée directe avec publicité et la procédure négociée sans publicité.

Pendant les négociations, le pouvoir adjudicateur doit respecter les directives suivantes:

- a) Votre but doit être de négocier jusqu'à dans les détails. Chaque soumissionnaire qui vient en considération pour les négociations, doit, lors du début des négociations, être informé par le pouvoir adjudicateur des points sur lesquels son offre est insuffisante et la raison de ceci.



- b) Il faut donner au soumissionnaire l'occasion de préciser suffisamment son offre, afin que d'éventuels éléments complémentaires puissent être découverts et discutés au cours des négociations.
- c) Un délégué du pouvoir adjudicateur doit faire un rapport succinct de ce qui a été discuté lors des négociations. Il vaut mieux ne pas soumettre ce rapport à l'appréciation de la partie adverse, parce que celle-ci pourrait ajouter au rapport des éléments qui n'ont pas été discutés pendant les négociations, ou elle pourrait modifier certaines phrases, dont le contenu ne correspondrait alors plus, à ce qui a réellement été dit pendant les négociations. Soumettre le rapport des négociations au soumissionnaire équivaut donc à alimenter de futurs litiges.
- d) Si l'invitation aux négociations mentionne des sujets qui seront abordés pendant les négociations, vous devez effectivement négocier sur ces points avec le soumissionnaire. Le soumissionnaire s'y attend en effet, et il a probablement amené avec lui les personnes qualifiées pour discuter de ces sujets. Lors des négociations, il n'est pas autorisé de communiquer des données ayant trait aux offres d'autres soumissionnaires.
- e) Le pouvoir adjudicateur ne peut non plus fournir d'informations discriminatoires qui pourraient favoriser certains soumissionnaires par rapport à d'autres.
- f) Si nécessaire, le pouvoir adjudicateur doit prévoir un deuxième, troisième,... tour de négociations, étant donné que les discussions peuvent faire émerger des éléments susceptibles d'être rediscutés après examen approfondi par le pouvoir adjudicateur. Dans l'invitation à un deuxième, troisième,... tour de négociations, vous pouvez donc inclure des sujets qui n'étaient pas repris dans l'invitation aux négociations précédentes.
- g) Vous devez traiter tous les soumissionnaires sur le même pied. Ils doivent donc recevoir la chance de renforcer leur offre au maximum, de manière à ce qu'ils conservent toutes leurs chances en ce qui concerne l'attribution du marché. Cela n'a pas de sens d'associer aux négociations des soumissionnaires dont on sait à l'avance qu'ils n'entreront pas en ligne de compte pour l'attribution du marché.
- h) A la fin des négociations, vous devez communiquer un délai concernant le dépôt de l'offre modifiée par le soumissionnaire. Le Centre de Connaissances de la Cellule Marchés publics vous conseille d'accorder à tous les soumissionnaires le même délai. Ce délai peut, mais ne doit pas, être mentionné dans l'invitation aux négociations.
- i) Le pouvoir adjudicateur doit rester courtois, équitable et objectif à l'égard du soumissionnaire.
- j) Votre but (c.-à-d. la plus-value que vous voulez obtenir à la suite des négociations) doit être clairement communiqué au soumissionnaire. Un langage clair constitue un facteur critique de succès pour obtenir le résultat que le pouvoir organisateur s'est fixé.

Comme il a été déjà signalé, les négociations ne doivent pas se limiter à un seul tour.

L'objectif de négocier jusqu'à dans les détails peut être à l'origine d'une ou de plusieurs négociations supplémentaires.

Pour limiter au maximum les négociations, il est très important de donner une description précise des prescriptions techniques substantielles de la fourniture ou du service dans le cahier spécial des charges. De cette manière, le pouvoir adjudicateur est sûr que lors des négociations, seuls seront concernés les soumissionnaires qui proposent un produit ou un service correct. Plus grand est l'écart entre le service escompté ou le produit recherché et le service ou le produit proposé dans les offres, plus les négociations risquent d'être compliquées.

Enfin, il faut souligner l'importance cruciale d'une bonne communication pour assurer la réussite des négociations.

### **8.1.25. Examen des offres dans le cadre des critères d'attribution repris au cahier spécial des charges.**

Cette procédure vaut pour l'appel d'offres ouvert et l'appel d'offres restreint.

Remarque préalable: lors d'une adjudication, le marché est conclu avec le soumissionnaire ayant déposé l'offre la plus basse au niveau du prix, à condition que:

- Lors d'une adjudication ouverte: il ait été sélectionné et, en outre, ait déposé une offre régulière;
- Lors d'une adjudication restreinte: il ait déposé une offre régulière.

Par conséquent, l'adjudication n'est pas commentée dans cette rubrique.

Pour les marchés publics qui atteignent les seuils pour publication au niveau européen, le pouvoir adjudicateur précise le poids de chaque critère d'attribution. La pondération peut éventuellement être exprimée en prévoyant une fourchette dont l'écart maximal doit être approprié. Si une telle pondération n'est pas possible pour des raisons démontrables, les critères seront mentionnés en décroissant d'importance.

Lors de la rédaction du cahier spécial des charges, il est indiqué de tenir compte de ce qui précède.

Lors de l'examen des offres, vous pouvez suivre la méthodologie suivante:

- Etablissez un classement par critère d'attribution, la meilleure offre en première place, la moins bonne en dernière place. Un ex-aequo est possible.
- Ensuite, vous attribuez une cotation pour chaque offre et vous motivez les cotations attribuées.

En établissant le classement susmentionné pour chaque critère d'attribution, il sera plus facile pour vous de donner des points de manière correcte, car vous aurez un excellent aperçu de la valeur de chaque offre à la lumière de chaque critère d'attribution. On peut décider de ne pas donner de points, mais de plutôt motiver l'attribution sous la forme d'un texte. Ce n'est pas facile d'écrire une bonne motivation, mais c'est bien la meilleure approche.

En effet, si l'on choisit d'attribuer des points, le nombre de points peut toujours être remis en question. Pourquoi par exemple attribuer 9 points sur 10 et non pas 8 points sur 10 ? Lorsque la différence entre l'offre qui obtient la meilleure cotation finale et l'offre suivante est minime, le nombre de points attribués a beaucoup de chances d'être contesté. Un point de différence peut parfois faire basculer le résultat. Il existe d'autres systèmes pour attribuer une valeur à chaque critère d'attribution. L'Inspection des Finances veille à la validité des techniques d'évaluation utilisées.

Surtout lorsque la différence entre la meilleure offre et la suivante est minime, le perdant se pose souvent des questions quant à l'objectivité lors de l'attribution des points. Cette suspicion peut être évitée en fixant la méthode de cotation avant le lancement de la procédure.

Lors de marchés publics complexes, certains critères d'attribution sont subdivisés en sous-critères. Dans ce cas, il est indiqué de mentionner le poids de chaque sous-critère dans le cahier spécial des charges; sinon, il vaut mieux attribuer la même valeur à chaque sous-critère, à moins que vous puissiez démontrer de manière convaincante qu'une différence de poids entre les sous-critères est justifiée.

Si les critères d'attribution sont subdivisés en sous-critères, le poids de chaque sous-critère sera un chiffre difficile à manier lors de la cotation (ex. le critère d'attribution 1 est coté sur 40 points et est subdivisé en six sous-critères. Chaque sous-critère obtient donc un poids de  $6\frac{2}{3}$  points). Dans ce cas, il est conseillé d'établir la cotation sur 10 points et de réduire ensuite les cotes obtenues au poids exact.

En tous cas, chaque pouvoir adjudicateur doit veiller à ce que les critères de sélection et d'attribution ne se soient pas mélangés. Des critères de sélection se rapportent au soumissionnaire, tandis que des critères d'attribution doivent se rapporter au produit ou au service.

Lors de l'évaluation des produits ou services proposés, l'examen de leur valeur technique sera d'une importance cruciale. Afin de garantir l'objectivité de façon maximale à ce sujet, il est recommandé de faire exécuter cet examen par une commission d'évaluation (de préférence) indépendante, sans que celle ait eu connaissance des prix.

#### **8.1.26. Examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution repris au cahier spécial des charges.**

Cette rubrique vaut pour la procédure négociée avec publicité, la procédure négociée directe avec publicité et la procédure négociée sans publicité.

##### Dépôt de l'offre après clôture des négociations ("best and final offer")

Après la clôture des négociations, les soumissionnaires qui ont pris part à celles-ci déposeront une version définitive de leur offre. Celle-ci sera alors confrontée aux critères d'attribution mentionnés dans le cahier spécial des charges.

Afin d'éviter tout travail inutile, il serait utile que les soumissionnaires mentionnent clairement les modifications par rapport à l'offre initiale, par exemple en indiquant les passages supprimés ou ajoutés dans une autre couleur. L'expérience montre que cela permet non seulement d'épargner un temps précieux, mais aussi de tenir compte de façon maximale des modifications que les soumissionnaires ont apportées à leur offre suite aux négociations.

Tout comme c'est le cas lors de l'introduction de l'offre initiale, la BAFO peut également être introduite par voie électronique dans le cadre de l'application eTendering. Afin d'éviter que certaines entreprises qui n'étaient pas associées aux négociations puissent aussi introduire une BAFO, eTendering offre ici la possibilité de limiter l'utilisation de cet espace de travail aux soumissionnaires avec lesquels des négociations ont été menées.

#### Examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution repris au cahier spécial des charges.

Pour les marchés publics qui atteignent les seuils pour publication au niveau européen, le pouvoir adjudicateur précise le poids de chaque critère d'attribution. La pondération peut éventuellement être exprimée en prévoyant une fourchette dont l'écart maximal doit être approprié. Si une telle pondération n'est pas possible pour des raisons démontrables, les critères seront mentionnés en décroissant d'importance.

Lors de la rédaction du cahier spécial des charges, il y a lieu de tenir compte de ce qui précède.

Lors de l'examen des BAFO, vous pouvez suivre la méthodologie suivante:

- Etablissez un classement par critère d'attribution, la meilleure BAFO en première place, la moins bonne en dernière place. Un ex-aequo est possible.
- Ensuite, vous attribuez une cotation pour chaque BAFO et vous motivez les cotations attribuées.

En établissant le classement susmentionné pour chaque critère d'attribution, il sera plus facile pour vous de donner des points de manière correcte, car vous aurez un excellent aperçu de la valeur de chaque BAFO à la lumière de chaque critère d'attribution. On peut décider de ne pas donner de points, mais de plutôt motiver l'attribution sous la forme d'un texte. Il n'est pas facile d'écrire une bonne motivation, mais c'est bien la meilleure approche.

En effet, si l'on choisit d'attribuer des points, le nombre de points peut toujours être remis en question. Pourquoi par exemple attribuer 9 points sur 10 et non pas 8 points sur 10 ? Lorsque la différence entre la BAFO qui obtient la meilleure cotation finale et la BAFO suivante est minime, le nombre de points attribués a beaucoup de chances d'être contesté. Un point de différence peut parfois faire basculer le résultat. Il existe d'autres systèmes pour attribuer une valeur à chaque critère d'attribution. L'Inspection des Finances veille à la validité des techniques d'évaluation utilisées.

Surtout lorsque la différence entre la meilleure BAFO et la suivante est minime, le perdant se pose souvent des questions quant à l'objectivité lors de l'attribution des points. Cette suspicion peut être évitée en fixant la méthode de cotation avant le lancement de la procédure.

Lors de marchés publics complexes, certains critères d'attribution sont subdivisés en sous-critères. Dans ce cas, il est indiqué de mentionner le poids de chaque sous-critère dans le cahier spécial des charges; sinon, il vaut mieux attribuer la même valeur à chaque sous-critère, à moins que vous puissiez démontrer de manière convaincante qu'une différence de poids entre les sous-critères est justifiée.

Si les critères d'attribution sont subdivisés en sous-critères, le poids de chaque sous-critère sera un chiffre difficile à manier lors de la cotation (ex. le critère d'attribution 1 est coté sur 40 points et est subdivisé en six sous-critères. Chaque sous-critère obtient donc un poids de  $6\frac{2}{3}$  points). Dans ce cas, il est conseillé d'établir la cotation sur 10 points et de réduire ensuite les cotes obtenues au poids exact.

En tous cas, chaque pouvoir adjudicateur doit veiller à ce que les critères de sélection et d'attribution ne se soient pas mélangés. Des critères de sélection se rapportent au soumissionnaire, tandis que des critères d'attribution doivent se rapporter au produit ou au service

Lors de l'évaluation des produits ou services proposés, l'examen de leur valeur technique sera d'une importance cruciale. Afin de garantir l'objectivité de façon maximale à ce sujet, il est recommandé de faire exécuter cet examen par une commission technique d'évaluation (de préférence) indépendante, sans que celle ait eu connaissance des prix.

#### **8.1.27. Examen de la déclaration implicite sur l'honneur pour le soumissionnaire qui vient en considération pour l'attribution du marché.**

Depuis le 1er mai 2007, le pouvoir adjudicateur ne doit plus contrôler en début de procédure la situation personnelle des entreprises dans le cadre des critères d'exclusion. Cela fait suite à la circulaire du 23 avril 2007 – Marchés publics – Simplification administrative – Déclaration sur l'honneur implicite relative à la situation personnelle dans le cadre de la sélection qualitative.

Afin de réduire davantage encore la charge administrative pour les candidats et les soumissionnaires, le Conseil des Ministres du 23 juin 2006 a décidé d'instaurer le principe de la déclaration sur l'honneur pour les marchés attribués par les pouvoirs adjudicateurs fédéraux.

Le pouvoir adjudicateur stipule, selon le cas, dans l'avis de marché ou dans le cahier spécial des charges que par la simple participation à une procédure d'attribution d'un marché public, le candidat ou le soumissionnaire déclare ne pas se trouver dans l'un des cas d'exclusion tels que visés à l'article 61 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011. Cette façon de travailler est prévue dans l'article 61, § 4, de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011.

Le pouvoir adjudicateur vérifie l'exactitude de la déclaration sur l'honneur dans le chef du soumissionnaire dont l'offre est la mieux classée.

A cet effet, le pouvoir adjudicateur demande au soumissionnaire, par les moyens les plus rapides, les renseignements et les documents qui lui permettront de vérifier sa situation personnelle. Les renseignements et les documents que le pouvoir adjudicateur peut obtenir gratuitement par des moyens électroniques, devront être demandés directement auprès des gestionnaires de ces données.

Dans ce cas, deux hypothèses peuvent se présenter :

- a) la situation personnelle à la date limite pour la réception des demandes de participation (pour les procédures restreintes ou les procédures négociées avec publicité) ou à la date limite de réception des offres (pour les procédures ouvertes et pour les procédures négociées directes avec publicité) correspond entièrement à la déclaration sur l'honneur implicite : le marché peut être attribué à ce soumissionnaire;
- b) la situation personnelle à la date limite pour la réception des demandes de participation (pour les procédures restreintes ou les procédures négociées avec publicité) ou à la date limite de réception des offres (pour les procédures ouvertes et pour les procédures négociées directes avec publicité) ne correspond pas à la déclaration sur l'honneur implicite ou la situation personnelle durant le déroulement de la procédure ne correspond plus à la déclaration sur l'honneur implicite : le pouvoir adjudicateur ne peut pas attribuer à ce soumissionnaire et effectue un classement corrigé compte tenu de l'incidence sur ce classement de l'écartement de la demande de participation ou de l'offre. Le marché pourra être attribué au deuxième soumissionnaire le mieux classé après avoir effectué à l'égard de celui-ci le même contrôle de sa déclaration sur l'honneur implicite et à condition que ce contrôle fasse apparaître que cette déclaration sur l'honneur implicite correspond à la réalité.

### **8.1.28. Rédaction et finalisation de la décision motivée d'attribution.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

L'attribution du marché est également soumise au devoir de motivation.

1) Le contenu de la décision motivée d'attribution dépend de la procédure suivie :

- Procédures ouvertes (appel d'offres et adjudication) :
  - Motivation de la sélection ;
  - Motivation de la régularité;
  - Motivation de l'attribution sur base des critères prévus au cahier spécial des charges (appel d'offres) ou du critère prix (adjudication).
- Procédures restreintes (appel d'offres et adjudication) :
  - Recevabilité des offres (les offres ont-elles été introduites par des candidats sélectionnés ?) ;
  - Motivation de la régularité;
  - Motivation de l'attribution sur base des critères prévus au cahier spécial des charges (appel d'offres) ou du critère prix (adjudication).
- Procédure négociée avec publicité :
  - Recevabilité des offres (les offres ont-elles été introduites par des candidats sélectionnés ?) ;
  - Motivation de la régularité;
  - Motivation de la composition de la shortlist ;
  - Motivation de l'attribution sur base des critères prévus au cahier spécial des charges.
- Procédure négociée directe avec publicité :
  - Motivation de la sélection;
  - Motivation de la régularité;
  - Motivation de la composition de la shortlist;
  - Motivation de l'attribution sur base des critères prévus au cahier spécial des charges.

- Procédure négociée sans publicité:
  - Recevabilité des offres (les offres ont-elles été introduites par des soumissionnaires qui y avaient été invités ?) ;
  - Motivation de la régularité;
  - Motivation de la composition de la shortlist;
  - Motivation de l'attribution sur base des critères prévus au cahier spécial des charges.

## 2) Que doit mentionner la décision motivée ?

- Toute décision motivée doit mentionner le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur ainsi que l'objet et le montant du marché à approuver.
- En ce qui concerne la sélection : les noms des candidats ou soumissionnaires sélectionnés et non sélectionnés ainsi que les motifs de droit et de fait qui fondent ces décisions de sélection et de non-sélection. Cette motivation doit être circonstanciée et démontrer que tous les candidats ou soumissionnaires ont été traités sur un pied d'égalité.
- En ce qui concerne la recevabilité des offres : voir ci-dessus.
- En ce qui concerne la régularité matérielle: les noms des soumissionnaires dont l'offre a été jugée irrégulière ainsi que les motifs de droit et de fait sur lesquels on se base pour déclarer une offre irrégulière. Les motifs peuvent porter sur le caractère anormal des prix et, le cas échéant, sur le fait que le pouvoir adjudicateur n'a pas considéré que les solutions proposées étaient équivalentes aux spécifications techniques, ou qu'elles ne répondaient pas aux performances ou aux exigences fonctionnelles prévues dans le cahier spécial des charges.
- En ce qui concerne l'attribution : le nom du soumissionnaire retenu, les noms des soumissionnaires qui avaient présenté une offre régulière qui n'a pas été choisie et les motifs de droit et de fait qui basent cette décision, y compris les caractéristiques et les avantages de l'offre retenue. Cette motivation doit être circonstanciée et démontrer que tous les candidats ou soumissionnaires ont été traités sur un pied d'égalité.

Tenant compte de ce qui est exposé ci-dessus, le Centre de Connaissances de la Cellule Marchés publics propose la méthode de travail suivante:

### a) Pour les appels d'offres ouverts:

- Mentionnez le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur, l'objet et le montant du marché à approuver;
- Faites référence, en premier lieu, aux articles de la réglementation en matière de marchés publics qui concernent la sélection des soumissionnaires et la régularité formelle et matérielle des offres;
- Mentionnez la publication de l'avis de marché dans le Bulletin de Adjudications et dans le Journal Officiel de l'Union européenne;
- Enumérez les soumissionnaires qui ont déposé une offre;
- Énumérez les soumissionnaires qui ont été sélectionnés (qui répondent donc à toutes les conditions dans le cadre des critères de sélection mentionnés dans le



cahier spécial des charges – les offres des soumissionnaires non sélectionnés ne sont pas examinées plus avant);

- Faites référence à l'examen des offres dans le cadre de la régularité formelle;
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité formelle. Pour les offres substantiellement irrégulières, la raison ou les raisons doi(ven)t être motivée(s) de manière circonstanciée;
- Référez à l'examen des offres régulières sur le plan formel dans le cadre de la régularité matérielle des offres;
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité matérielle. En ce qui concerne les offres substantiellement irrégulières sur le plan matériel, la ou les raisons doi(ven)t en être motivée(s) de manière circonstanciée;
- Mentionnez enfin votre conclusion, dans laquelle sont énumérées les offres qui seront examinées dans le cadre des critères d'attribution repris dans le cahier spécial des charges;
- Décrivez le résultat de la confrontation des offres aux critères d'attribution;
- Mentionnez le résultat de la vérification de la situation personnelle du soumissionnaire qui vient en considération pour l'attribution du marché;
- Mentionnez l'offre qui vient en considération pour l'attribution du marché.

b) Pour les adjudications ouvertes:

- Mentionnez le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur, l'objet et le montant du marché à approuver;
- Faites référence, en premier lieu, aux articles de la réglementation en matière de marchés publics qui concernent la sélection des soumissionnaires et la régularité formelle et matérielle des offres;
- Mentionnez la publication de l'avis de marché dans le Bulletin de Adjudications et dans le Journal Officiel de l'Union européenne;
- Enumérez les soumissionnaires qui ont déposé une offre;
- Énumérez les soumissionnaires qui ont été sélectionnés (qui répondent donc à toutes les conditions dans le cadre des critères de sélection mentionnés dans le cahier spécial des charges – les offres des soumissionnaires non sélectionnés ne sont pas examinées plus avant);
- Faites référence à l'examen des offres dans le cadre de la régularité formelle;
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité formelle. Pour les offres substantiellement irrégulières, la raison ou les raisons doi(ven)t être motivée(s) de manière circonstanciée;
- Référez à l'examen des offres régulières sur le plan formel dans le cadre de la régularité matérielle des offres;
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité matérielle. En ce qui concerne les offres substantiellement irrégulières sur le plan matériel, la ou les raisons doi(ven)t en être motivée(s) de manière circonstanciée;
- Mentionnez enfin votre conclusion, dans laquelle sont énumérées les offres qui seront examinées dans le cadre du critère d'attribution 'prix';
- Décrivez le résultat de la confrontation des offres à ce critère d'attribution;
- Mentionnez le résultat de la vérification de la situation personnelle du soumissionnaire qui vient en considération pour l'attribution du marché;
- Mentionnez l'offre qui vient en considération pour l'attribution du marché.

c) Pour les appels d'offres restreints:

- Mentionnez le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur, l'objet et le montant du marché à approuver;
- Faites référence aux articles de la réglementation en matière de marchés publics qui concernent la régularité formelle et matérielle des offres;
- Énumérez les offres qui ont été notées lors de l'ouverture des offres et mentionnez qu'elles ont été déposées par des soumissionnaires dont la candidature a été retenue dans la première phase de la procédure (recevabilité des offres);
- Faites référence à l'examen des offres dans le cadre de la régularité formelle;
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité formelle. Pour les offres substantiellement irrégulières, la raison ou les raisons doi(ven)t être motivée(s) de manière circonstanciée;
- Réferez à l'examen des offres régulières sur le plan formel dans le cadre de la régularité matérielle des offres;
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité matérielle. En ce qui concerne les offres substantiellement irrégulières sur le plan matériel, la ou les raisons doi(ven)t en être motivée(s) de manière circonstanciée;
- Mentionnez enfin votre conclusion, dans laquelle sont énumérées les offres qui seront examinées dans le cadre du critère d'attribution 'prix';
- Décrivez le résultat de la confrontation des offres à ce critère d'attribution;
- Mentionnez le résultat de la vérification de la situation personnelle du soumissionnaire qui vient en considération pour l'attribution du marché;
- Mentionnez l'offre qui vient en considération pour l'attribution du marché.

d) Pour les adjudications restreintes:

- Mentionnez le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur, l'objet et le montant du marché à approuver;
- Faites référence aux articles de la réglementation en matière de marchés publics qui concernent la régularité formelle et matérielle des offres;
- Énumérez les offres qui ont été notées lors de l'ouverture des offres et mentionnez qu'elles ont été déposées par des soumissionnaires dont la candidature a été retenue dans la première phase de la procédure (recevabilité des offres);
- Faites référence à l'examen des offres dans le cadre de la régularité formelle;
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité formelle. Pour les offres substantiellement irrégulières, la raison ou les raisons doi(ven)t être motivée(s) de manière circonstanciée;
- Réferez à l'examen des offres régulières sur le plan formel dans le cadre de la régularité matérielle des offres;
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité matérielle. En ce qui concerne les offres substantiellement irrégulières sur le plan matériel, la ou les raisons doi(ven)t en être motivée(s) de manière circonstanciée;
- Mentionnez enfin votre conclusion, dans laquelle sont énumérées les offres qui seront examinées dans le cadre du critère d'attribution 'prix';
- Décrivez le résultat de la confrontation des offres à ce critère d'attribution;
- Mentionnez le résultat de la vérification de la situation personnelle du soumissionnaire qui vient en considération pour l'attribution du marché;
- Mentionnez l'offre qui vient en considération pour l'attribution du marché.

e) Pour les procédures négociées avec publicité :

- Mentionnez le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur, l'objet et le montant du marché à approuver.
- Faites référence aux articles de la réglementation en matière de marchés publics qui concernent la procédure négociée avec publicité (citez également la disposition précise de l'article 26, § 2 de la loi du 15 juin 2006 sur laquelle se base le choix de la procédure négociée), à l'article 109, § 3, de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 (dans lequel l'application de la shortlist est prévue) ainsi que la régularité des offres (y compris les articles déclarés d'application par le cahier spécial des charges ).
- Faites référence à la décision motivée du choix de la procédure négociée avec publicité.
- Faites référence à la décision motivée de sélection ainsi qu'au cahier spécial des charges.
- Énumérez les offres qui ont été notées lors de l'ouverture des offres et mentionnez qu'elles ont été déposées par des soumissionnaires dont la candidature a été retenue dans la première phase de la procédure (recevabilité des offres).
- Faites référence à l'examen des offres dans le cadre de la régularité.
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité. Pour les offres substantiellement irrégulières, la raison ou les raisons doi(ven)t être motivée(s) de manière circonstanciée.
- Mentionnez que les offres régulières ont été examinées dans le cadre de la shortlist et décrivez de façon approfondie la méthodologie suivie lors de cet examen.
- Mentionnez les soumissionnaires qui ont été repris dans la shortlist et motivez de façon approfondie pourquoi ils ont été repris dans la shortlist.
- Mentionnez les négociations;
- Décrivez le résultat de la confrontation des BAFO au(x) critère(s) d'attribution;
- Mentionnez le résultat de la vérification de la situation personnelle du soumissionnaire qui vient en considération pour l'attribution du marché;
- Mentionnez l'offre qui vient en considération pour l'attribution du marché.

f) Pour les procédures négociées directes avec publicité:

- Mentionnez le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur, l'objet et le montant du marché à approuver.
- Faites référence aux articles de la réglementation en matière de marchés publics qui concernent la procédure négociée avec publicité (citez également la disposition précise de l'article 26, § 2 de la loi du 15 juin 2006 sur laquelle se base le choix de la procédure négociée), ainsi que les articles repris dans l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 relatifs à la sélection des soumissionnaires et à la régularité des offres (y compris les articles déclarés d'application par le cahier spécial des charges ).
- Mentionnez la publication de l'avis de marché dans le Bulletin de Adjudications;
- Énumérez les soumissionnaires qui ont déposé une offre;
- Énumérez les soumissionnaires qui ont été sélectionnés (qui répondent donc à toutes les conditions dans le cadre des critères de sélection mentionnés dans le cahier spécial des charges – les offres des soumissionnaires non sélectionnés ne sont pas examinées plus avant);

- Faites référence à l'examen des offres dans le cadre de la régularité.
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité. Pour les offres substantiellement irrégulières, la raison ou les raisons doi(ven)t être motivée(s) de manière circonstanciée.
- Mentionnez que les offres régulières ont été examinées dans le cadre de la shortlist et décrivez de façon approfondie la méthodologie suivie lors de cet examen.
- Mentionnez les soumissionnaires qui ont été repris dans la shortlist et motivez de façon approfondie pourquoi ils ont été repris dans la shortlist.
- Mentionnez les négociations;
- Décrivez le résultat de la confrontation des BAFO au(x) critère(s) d'attribution;
- Mentionnez le résultat de la vérification de la situation personnelle du soumissionnaire qui vient en considération pour l'attribution du marché;
- Mentionnez la BAFO qui vient en considération pour l'attribution du marché.

g) Pour les procédures négociées sans publicité :

- Mentionnez le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur, l'objet et le montant du marché à approuver.
- Faites référence aux articles de la réglementation en matière de marchés publics qui concernent la procédure négociée sans publicité (citez également la disposition précise de l'article 26, § 1 de la loi du 15 juin 2006 sur laquelle se base le choix de la procédure négociée), à l'article 3, 8° de la loi du 15 juin 2006 (dans lequel l'application de la shortlist est prévue) ainsi que les articles repris dans l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 relatifs à la régularité des offres (y compris les articles déclarés d'application par le cahier spécial des charges ).
- Enumérez les sociétés qui ont été invitées à déposer une offre;
- Énumérez les offres qui ont été notées lors de l'ouverture des offres et mentionnez qu'elles ont été déposées par des soumissionnaires qui avaient été invités par le pouvoir adjudicateur à déposer une offre (recevabilité des offres);
- Faites référence à l'examen des offres dans le cadre de la régularité.
- Mentionnez vos constatations en matière de régularité. Pour les offres substantiellement irrégulières, la raison ou les raisons doi(ven)t être motivée(s) de manière circonstanciée.
- Mentionnez que les offres régulières ont été examinées dans le cadre de la shortlist et décrivez de façon approfondie la méthodologie suivie lors de cet examen.
- Mentionnez les soumissionnaires qui ont été repris dans la shortlist et motivez de façon approfondie pourquoi ils ont été repris dans la shortlist.
- Mentionnez les négociations;
- Décrivez le résultat de la confrontation des BAFO au(x) critère(s) d'attribution;
- Mentionnez le résultat de la vérification de la situation personnelle du soumissionnaire qui vient en considération pour l'attribution du marché;
- Mentionnez la BAFO qui vient en considération pour l'attribution du marché.

### **8.1.29. Rédaction des pièces du dossier d'attribution.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

La rédaction des pièces du dossier d'attribution est la tâche du pouvoir adjudicateur. A côté des pièces figurant déjà dans le dossier d'attribution, il convient de rédiger également les documents suivants:

- la note à l'Inspection des finances;
- la note au Ministre compétent pour délivrer l'accord budgétaire (si le dossier doit être présenté au Conseil des Ministres et si l'accord budgétaire doit être demandé);
- la note au Conseil des Ministres en néerlandais et en français (si le dossier doit être présenté au Conseil des Ministres);
- les notifications relatives au délai d'attente;
- la notification de la conclusion du marché;
- les notifications aux soumissionnaires non choisis (si le délai d'attente ne doit pas être appliqué).

Le dossier d'attribution contient donc tous les documents se trouvant dans le dossier d'attribution à la fin de la procédure, pour autant qu'ils soient disponibles dans ce stade de la procédure ou qu'ils puissent être rédigés.

### **8.1.30. Présentation de la décision d'attribution à l'Inspection des finances ou à l'organe compétent au sein de l'administration pour le contrôle administratif et budgétaire.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

Vous devez soumettre la proposition d'attribution à l'inspection des Finances pour avis si :

- Pour les appels d'offres ouverts et les adjudications ouvertes: le montant total du marché à attribuer s'élève à plus de € 250.000,00, TVA incluse;
- Pour les appels d'offres restreints et les adjudications restreintes: le montant total du marché à attribuer s'élève à plus de € 125.000,00, TVA incluse;
- Pour les procédures négociées avec et sans publicité préalable et pour la procédure négociée directe avec publicité: le montant total du marché à attribuer s'élève à plus de € 31.000,00, TVA incluse.

Il s'agit des montants mentionnés dans l'arrêté royal du 16 novembre 1994 (Moniteur belge du 17 janvier 1995) modifié par l'arrêté royal du 20 juillet 2000 (Moniteur belge du 30 août 2000) relatif au contrôle administratif et budgétaire, pour lesquels la proposition d'attribution doit être obligatoirement soumise à l'avis préalable de l'inspection des finances.

Vous ne pouvez pas perdre de vue que le contrôleur des engagements contrôlera, pour l'appréciation de dossiers dont la proposition d'attribution n'a pas été soumise

à l'inspection des finances, si la procédure a bien été suivie correctement à tous les niveaux. Ce mode de travail est d'ailleurs le rôle du contrôleur des engagements dans tous les dossiers.

### **8.1.31. Impact de l'avis favorable pour le déroulement ultérieur de la procédure.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

L'avis favorable de l'Inspection des finances implique que l'Inspection n'a pas d'objection en matière de proposition d'attribution.

Lisez l'avis favorable de l'Inspection attentivement! C'est possible que l'Inspection lie l'avis favorable à l'obligation de présenter le dossier d'attribution au Conseil des Ministres!

### **8.1.32. Demande de l'accord budgétaire.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

Comme suite à l'arrêté Royal du 16 novembre 1994 relatif au contrôle administratif et budgétaire [(Moniteur belge du 17 janvier 1995) modifié par l'arrêté royal du 20 juillet 2000 (Moniteur belge du 30 août 2000)] l'accord budgétaire du Ministre compétent (ceci peut aussi un Secrétaire d'Etat) doit être acquis avant que la proposition d'attribution soit approuvée par le Conseil des Ministres

Lors de la planification de la procédure d'attribution, le pouvoir adjudicateur doit tenir compte du fait que la délivrance de l'accord budgétaire peut parfois prendre quelques semaines..

Dans la pratique, l'examen du dossier d'attribution dans le cadre de l'accord budgétaire sera exécuté par le SPF Budget et Contrôle de Gestion.

L'accord budgétaire sera formalisé dans un document qui sera signé par le Ministre ou le Secrétaire d'Etat compétent.

### **8.1.33. Présentation de la décision motivée d'attribution au Conseil des Ministres.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

Normalement, le dossier est soumis pour accord préalable au Conseil des Ministres, donc avant le lancement de la procédure (cfr l'arrêté royal du 3 avril 2013).

Il est toutefois possible que le Conseil des Ministres souhaite ou doive également donner son accord sur la proposition d'attribution du pouvoir adjudicateur. Dans ce cas, l'accord du Conseil des Ministres doit être obtenu avant de pouvoir attribuer le marché. Lors de mesures qui trouvent leur origine dans une discipline budgétaire, les

dossiers d'attribution doivent être soumis au Conseil des Ministres dans la plupart des cas.

Il est également possible que lors du lancement de la procédure, le montant estimé du marché se trouve au-dessous du seuil mentionné dans l'arrêté royal du 3 avril 2013, mais que le montant total hors T.V.A., de l'offre proposée pour attribution, soit tout de même supérieur au seuil mentionné. Si le montant total de l'offre, hors TVA, s'élève à plus de 115 % du seuil précité, l'accord du Conseil des Ministres doit être obtenu, avant que le marché puisse être attribué (article 3, § 4). Le dépassement du montant estimé ne doit pas devenir monnaie courante, mais doit rester une exception. A cet égard, le pouvoir adjudicateur doit garder à l'esprit le fait que le montant total du marché doit toujours être estimé de manière à tenir compte d'éventuelles circonstances imprévues.

#### **8.1.34. Présentation de la décision motivée d'attribution, pour approbation, et des lettres en matière de délai d'attente, pour signature, à l'ordonnateur.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures. Attention! Un délai d'attente n'est pas appliqué lors d'une procédure négociée directe avec publicité et lors d'une procédure négociée sans publicité.

L'ordonnateur est la personne au sein de l'administration qui est compétente pour exécuter certaines actions relatives aux activités journalières de l'administration. La règle générale est que le Ministre est l'ordonnateur, sauf si dans un arrêté de délégation certaines actions peuvent être effectuées par une personne ou plusieurs personnes au sein de l'administration.

La décision motivée d'attribution et les lettres se rapportant au délai d'attente sont signées par la personne compétente (le Ministre ou une personne au sein de son administration). Cette personne est l'ordonnateur.

Lors d'une procédure négociée pour laquelle une shortlist a été constituée, l'ordonnateur doit également signer la décision motivée de la composition de la shortlist.

#### **8.1.35. Envoi des lettres en matière de délai d'attente aux candidats non sélectionnés et aux soumissionnaires.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures, à l'exception de la procédure négociée directe avec publicité, d'une part, et la procédure négociée sans publicité, d'autre part.

La réglementation prévoit que dès que la décision d'attribution a été prise par le pouvoir adjudicateur, celui-ci doit pour tous ces marchés communiquer à tout soumissionnaire qui n'a pas été sélectionné, les motifs de sa non-sélection (motifs extraits de la décision motivée), à tout soumissionnaire dont on a considéré l'offre comme irrégulière, les motifs de cette irrégularité (motifs extraits de la décision



motivée) et à tout soumissionnaire dont l'offre n'a pas été choisie et au soumissionnaire retenu, la décision motivée.

De plus, il faudra mentionner la durée exacte du délai d'attente qui est de quinze jours, il faudra également recommander au soumissionnaire qui souhaite introduire une demande en suspension d'en avertir le pouvoir adjudicateur dans le délai de quinze jours et ce, par fax, e-mail ou tout moyen électronique. En effet, la nouvelle réglementation n'en fait plus une obligation pour le soumissionnaire. Il est cependant hautement souhaitable que le pouvoir adjudicateur soit averti d'un recours dans les plus brefs délais.

L'envoi de la décision motivée ou d'un extrait de celle-ci se fait immédiatement par fax, e-mail ou tout autre moyen électronique et le même jour par lettre recommandée. Si les deux envois n'ont pas lieu le même jour, le délai prend cours, pour ce soumissionnaire, le lendemain du jour du dernier envoi.

ATTENTION : les nouvelles dispositions prévoient que la communication de la décision motivée ne crée aucun lien contractuel à l'égard du soumissionnaire retenu. Il est vivement recommandé de le mentionner expressément dans la communication en question.

#### Renseignements qui ne peuvent être communiqués.

La nouvelle réglementation prévoit à ce sujet:

«Certains renseignements peuvent ne pas être communiqués lorsque leur divulgation ferait obstacle à l'application d'une loi, serait contraire à l'intérêt public, porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes d'entreprises publiques ou privées ou pourrait nuire à une concurrence loyale entre entreprises.»

Le pouvoir adjudicateur, en ce compris ses fonctionnaires ou ceux à qui il a confié une mission, ne peuvent divulguer des renseignements confidentiels portant sur les marchés (passation/exécution) qui ont été communiqués par les candidats, soumissionnaires, entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services ; ces renseignements portent entre autres sur les secrets techniques ou commerciaux et les aspects confidentiels des offres.

Tant que le pouvoir adjudicateur n'a pas pris de décision (de sélection, de régularité, d'attribution), personne (ni candidat/soumissionnaire, ni tiers) ne peut avoir accès aux documents relatifs à la procédure ni aux documents internes au pouvoir adjudicateur.

#### Le délai d'attente.

Le délai d'attente est comme auparavant une période qui suspend la procédure d'attribution et qui doit permettre à un candidat/soumissionnaire évincé d'introduire un recours urgent. Le pouvoir adjudicateur ne peut donc conclure le marché avant l'issue de cette période ou l'issue du recours qui aurait été introduit au cours de celle-ci.



Il faut noter que le délai d'attente suspend également le délai d'engagement des soumissionnaires ; cette suspension cesse au jour de la décision de l'instance de recours (en cas de recours), à la fin du délai d'attente (en cas d'absence de recours) ou au plus tard quarante-cinq jours après la communication de la décision motivée.

Deux cas peuvent se présenter:

Aucun recours n'a été introduit : le pouvoir adjudicateur peut conclure le marché sur base de la décision d'attribution déjà établie.

Un recours a été introduit et rejeté : idem que ci-dessus.

Un recours a été introduit qui a eu pour effet de suspendre la décision du pouvoir adjudicateur : celui-ci devra soit prendre une nouvelle décision d'attribution sur base de la décision de suspension soit, si cela s'avère impossible mettre fin à la procédure de passation et éventuellement lancer une nouvelle procédure

Mention des voies de recours:

Toutes les communications des décisions du pouvoir adjudicateur doivent mentionner les voies de recours possibles, faute de quoi les délais ne commenceront pas à courir.

Il est recommandé d'utiliser les documents-types figurant sur notre site qui reprennent pour chaque document les mentions adéquates relatives aux recours.

### **8.1.36. Envoi de la notification de la conclusion du marché.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

Le fournisseur ou le prestataire de services est informé par lettre recommandée (il peut également s'agir d'un bon de commande envoyé par recommandé selon les dispositions mentionnées dans le cahier spécial des charges) du fait que le marché lui est attribué. Si la notification de la conclusion du marché se fait par fax, télex ou télégramme, le contenu doit en être confirmé par lettre recommandée dans un délai de cinq jours.

Reprenez les points suivants dans la notification de la conclusion du marché:

- a) l'identité du fonctionnaire dirigeant (si celle-ci n'a pas été mentionnée dans le cahier spécial des charges);
- b) le montant du cautionnement ( si un cautionnement doit être versé );
- c) le montant total des fournitures ou des services, T.V.A. comprise, qui pourront être au maximum exécutés par le fournisseur ou le prestataire de services (s'il ne s'agit pas d'un marché basé sur des prix globaux). L'insertion de cette rubrique dans la notification de la conclusion du marché est souvent demandée par le contrôleur des engagements.

Lors de la notification de la conclusion du marché, vous joignez de préférence une copie de l'offre, certifiée conforme à l'original. Cela permet d'éviter des litiges pouvant éventuellement survenir lors de l'exécution du marché.

En procédure négociée, le marché peut être constaté de différentes manières selon le montant du marché (voir article 110 de l'A.R. du 15 juillet 2011).

### **8.1.37. Envoi des lettres aux soumissionnaires non choisis si un délai d'attente n'a pas été appliqué.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

ATTENTION: Cette notification ne doit avoir lieu que lorsqu'un délai d'attente (obligatoire ou volontaire) n'a pas été appliqué.

Le pouvoir adjudicateur doit respecter les règles suivantes:

- a) Pour des marchés pour lesquels le montant dépasse 85.000 € hors TVA, restant au dessous des seuils européens:

La nouvelle réglementation prévoit que dès que la conclusion du marché a eu lieu, le pouvoir adjudicateur doit communiquer à tout soumissionnaire qui n'a pas été sélectionné, les motifs de sa non-sélection (motifs extraits de la décision motivée), à tout soumissionnaire dont on a considéré l'offre comme irrégulière, les motifs de cette irrégularité (motifs extraits de la décision motivée) et à tout soumissionnaire dont l'offre n'a pas été choisie et à l'adjudicataire, la décision motivée..

L'envoi de la décision motivée ou d'un extrait de celle-ci se fait immédiatement par fax, e-mail ou tout autre moyen électronique et le même jour par lettre recommandée. Si les deux envois n'ont pas lieu le même jour, le délai de recours prend cours, pour ce soumissionnaire, le lendemain du jour du dernier envoi.

- b) Pour des marchés dont le montant est inférieur ou égal à 85.000 € hors TVA:

Le pouvoir adjudicateur doit informer par écrit :

- Les candidats non sélectionnés de leur non-sélection (pour les procédures en deux phases) dès le moment où il a conclu le marché;
- Les soumissionnaires non sélectionnés, les soumissionnaires dont l'offre était irrégulière et les soumissionnaires non choisis de la décision qui les concerne dès que le marché a été conclu.

Les candidats/soumissionnaires ont trente jours pour demander par écrit la décision motivée pour le soumissionnaire non choisi et pour les autres, les motifs de la décision qui les concerne, extraits de cette décision.

Le pouvoir adjudicateur doit, dans les quinze jours de la réception de la demande, communiquer par écrit ces informations.

### Renseignements qui ne peuvent être communiqués.

La nouvelle réglementation prévoit à ce sujet:

«Certains renseignements peuvent ne pas être communiqués lorsque leur divulgation ferait obstacle à l'application d'une loi, serait contraire à l'intérêt public, porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes d'entreprises publiques ou privées ou pourrait nuire à une concurrence loyale entre entreprises.»

Le pouvoir adjudicateur, en ce compris ses fonctionnaires ou ceux à qui il a confié une mission, ne peuvent divulguer des renseignements confidentiels portant sur les marchés (passation/exécution) qui ont été communiqués par les candidats, soumissionnaires, entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services ; ces renseignements portent entre autres sur les secrets techniques ou commerciaux et les aspects confidentiels des offres.

Tant que le pouvoir adjudicateur n'a pas pris de décision (de sélection, de régularité, d'attribution), personne (ni candidat/soumissionnaire, ni tiers) ne peut avoir accès aux documents relatifs à la procédure ni aux documents internes au pouvoir adjudicateur.

### Mention des voies de recours.

Toutes les communications des décisions du pouvoir adjudicateur doivent mentionner les voies de recours possibles, faute de quoi les délais ne commenceront pas à courir.

Il est recommandé d'utiliser les documents-types figurant sur notre portail [www.publicprocurement.be](http://www.publicprocurement.be), ceux-ci reprennent, pour chaque document, les mentions adéquates relatives aux recours.

## **8.1.38. Avis de marché attribué.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

La règle est que pour tous les avis de publication (donc également pour l'avis de marché attribué) on utilise l'application e-Notification de l'Administration fédérale. Cette application est accessible via le portail [www.publicprocurement.be](http://www.publicprocurement.be).

Pour toute question relative à l'e-Procurement en général et à l'application e-Notification en particulier, vous pouvez prendre contact avec le helpdesk du Service fédéral e-Procurement du SPF Personnel et Organisation ([e.proc@publicprocurement.be](mailto:e.proc@publicprocurement.be)).

L'avantage de l'utilisation de l'application eNotification est que l'avis de marché attribué est envoyé immédiatement au Bulletin des Adjudications et aussi, le cas échéant, au Bureau des Publications officielles de l'Union européenne (pour une publication au Journal Officiel de l'Union européenne).

En principe, l'utilisation d'une application e-Procurement ne répondant pas aux normes européennes est interdite.

L'avis de marché attribué est décrit dans l'article 38 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011.

L'avis de marché attribué est d'application aux marchés dont l'avis de marché a été publié dans le Journal Officiel de l'Union européenne

Chaque marché conclu, y compris après une procédure négociée sans publicité, fait l'objet d'un avis d'attribution de marché, pour autant que le montant du marché atteigne ou dépasse le seuil européen.

Cet avis est établi conformément au modèle figurant à l'annexe 8 de l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 et est envoyé dans les quarante-huit jours suivant la conclusion du marché.

Cette règle ne s'applique ni aux marchés passés par procédure négociée sans publicité, lorsque l'article 26, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, b, de la loi est invoqué, ni aux marchés fondés sur un accord-cadre.

Toutefois, elle s'applique à chaque marché fondé sur un système d'acquisition dynamique. Dans ce cas, les marchés peuvent être regroupés sur une base trimestrielle.

En ce qui concerne les marchés de services visés à l'annexe II, B, de la loi, le pouvoir adjudicateur envoie un avis conformément au § 1<sup>er</sup> et indique dans l'avis s'il en accepte la publication au Journal officiel de l'Union européenne. Lorsque le pouvoir adjudicateur refuse cette publication, l'avis d'attribution de marché n'est pas envoyé au Bulletin des Adjudications.

Un avis de marché attribué est publié au Bulletin des Adjudications et au Journal Officiel de l'Union européenne.

### **8.1.39. Suivi du cautionnement.**

Cette rubrique vaut pour toutes les procédures.

La constitution du cautionnement a lieu dans les trente jours suivant le jour de la conclusion du marché, sauf si les documents du marché prévoient un délai plus long (article 27, § 1, d' l'arrêté Royal du 14 janvier 2013).

Pour obtenir le paiement rapide du cautionnement, le Centre de Connaissance d la Cellule Marchés publics conseille de procéder comme suit:

- Indiquez clairement dans le cahier spécial des charges dans quel délai le cautionnement doit être constitué ainsi que la manière de le constituer, ou renvoyez à la disposition précitée de l'arrêté royal du 14 janvier 2013.
- Mentionnez dans la notification de l'attribution du marché quel montant doit être versé.

- Prenez contact avec le fournisseur ou prestataire de service pour obtenir un versement rapide du cautionnement.

Si le fournisseur ou le prestataire de services ne verse pas ou ne verse pas le cautionnement à temps, l'article 29 de l'arrêté royal du 14 janvier 2013 prévoit les mesures que vous devez ou pouvez prendre. L'application d'une pénalité est parfois négligée par le pouvoir adjudicateur. A cet égard, il faut remarquer que la Cour des Comptes contrôle attentivement (et à juste titre) les obligations en matière de versement du cautionnement, lorsqu'elle vise les factures.

L'application de pénalités lors de la non constitution ou de la constitution tardive du cautionnement peut envenimer les relations entre le pouvoir adjudicateur d'une part, et le fournisseur ou prestataire de services d'autre part. Agissez donc de manière extrêmement proactive, dans votre propre intérêt, en ce qui concerne la problématique du cautionnement !

Il vous est conseillé de lire en détail les articles 25 jusqu'au 33 y compris de l'arrêté royal du 14 janvier 2013. L'article 33 a pour objet la libération du cautionnement. A cet égard aussi, il a été constaté à plusieurs reprises que les fournisseurs ou prestataires de services ont des difficultés à remplir les formalités visant la libération du cautionnement après l'achèvement du marché. Dans ce cas également, il vous est conseillé de mentionner le moment où la libération du cautionnement peut être demandée par le fournisseur ou le prestataire de services. Faites savoir en temps voulu, au fournisseur ou au prestataire de services, quand et de quelle manière la libération du cautionnement peut être obtenue. La pratique enseigne que ce sont surtout les fournisseurs et les prestataires de services qui ne travaillent pas régulièrement avec l'administration qui rencontrent des problèmes en matière de formalités dans ce domaine.

Ce n'est pas uniquement en veillant au respect des obligations contractuelles par le fournisseur ou le prestataire de services qu'on obtiendra l'exécution correcte du marché, mais aussi en l'informant convenablement de ses droits.

## **8.2. Pour l'accord-cadre.**

Dans ce chapitre, les étapes de la procédure ne sont plus répétés. Celles-ci ont été commentées dans ce manuel de façon circonstanciée. L'intention est de vous faire savoir quand il faut faire usage de l'accord-cadre et quels aspects importants méritent une attention.

Il est également indiqué sur quelle façon la bureaucratie peut être ramenée à un minimum au cours de la deuxième phase de la modalité (la phase d'attribution).

Finalement, il convient d'attirer l'attention sur le fait que l'accord-cadre ne peut être utilisé pour violer le principe de la concurrence et de l'égalité.

### **8.2.1. Pourquoi l'accord-cadre a-t-il prévu dans la législation sur les marchés publics?**

Dans certains cas, il est difficile de décrire dans le cahier spécial des charges le marché complet de façon suffisamment détaillée. La cause est qu'un nombre de données nécessaires ne sont pas encore connues au moment de la rédaction du cahier spécial des charges.

Pour ces marchés publics, il peut être utile que le pouvoir adjudicateur se limite dans le cahier spécial des charges à faire un croquis du cadre dans lequel l'exécution du marché se situera. Au moment qu'après la conclusion de l'accord-cadre, les besoins peuvent être déterminés clairement, le pouvoir adjudicateur peut demander une offre finale pour ce besoin spécifique sur base des prix unitaires forfaitaires repris dans l'offre déposée sur base du cahier spécial des charges. Ceci est la philosophie qui se cache derrière la formule de l'accord-cadre.

Dans le cadre du principe de la concurrence, un accord-cadre peut être également une bonne affaire. Au moment que les besoins peuvent être décrits parfaitement, le pouvoir adjudicateur peut demander une offre finale aux participants.. Ces participants peuvent alors offrir un prix bien déterminé vu que tous les facteurs influençant la formation du prix seront connus à ce moment-là. En effet, au cas où l'accord-cadre a été conclu avec plusieurs participants, la concurrence peut exercer une influence favorable sur le prix du marché, si le cahier spécial des charges stipule que lors de chaque marché qui sera conclu sur base de l'accord-cadre attribué, tous les participants repris dans l'accord-cadre seront invités à déposer une offre finale.

Comme déjà décrit ci-avant, l'accord-cadre se déroule en deux phases. Dans une première phase, une offre est demandée sur base du cahier spécial des charges. A la fin de la procédure, un ou plusieurs participants seront alors repris avec leur offre dans une shortlist. Autrement dit, un accord est conclu avec ces participants sur base des dispositions du cahier spécial des charges, d'une part, et sur base de leur offre approuvée, d'autre part. Après la conclusion de l'accord-cadre, les participants seront demandés à plusieurs reprises au cours de la durée de validité de l'accord-cadre, de déposer une offre finale. L'intention est que le pouvoir adjudicateur conclura des contrats avec un ou plusieurs des participants. Si l'accord-cadre a été conclu avec plusieurs participants, l'adjudicataire n'est pas per se la même personne. Chaque procédure d'attribution lancée sur base de l'accord-cadre conclu, aboutit en principe dans un contrat avec un des participants.

En concluant uniquement des contrats au moment que tous les éléments influençant la formation du prix sont connus, le pouvoir adjudicateur peut réaliser des économies considérables, surtout en comparaison avec des contrat-cadres plurannuels à bordereau de prix sur base des quantités présumées, où les soumissionnaires doivent donner un prix sans de disposer de tous les éléments influençant la formation du prix.

Des centrales de marchés dans la signification de l'article 15 de la loi du 15 juin 2006, utiliseront probablement souvent l'accord-cadre. En effet, vu que les contrats se constituent à la fin des procédures d'attribution menées dans le cadre de la deuxième phase de l'accord-cadre, les contrats seront conclus entre un des parties participantes et le pouvoir adjudicateur. La centrale de marchés, agissant comme partie dirigeante, ne pourra par exemple pas être sollicitée lors d'un manque de paiement par la partie utilisatrice qui a conclu le marché avec l'adjudicataire.

Afin de rendre facile les procédures d'attribution dans le cadre de la deuxième phase de l'accord-cadre, il peut par exemple être prévu dans le cahier spécial des charges que dans le cadre des procédures d'attribution uniquement le prix mentionné dans l'offre initiale déposée en vue de la conclusion de l'accord-cadre, pourra être modifié. Tant de modifications à l'offre initiale qu'on tolère dans le cadre des procédures d'attribution, tant le déroulement des procédures d'attribution sera complexe.

Un accord-cadre peut également être utilisé comme un contrat-cadre classique. Pour des fournitures de bureau, par exemple, les parties utilisatrices ne pourront que placer des commandes sur base de l'offre approuvée déposée en vue de la conclusion de l'accord-cadre. Une offre finale ne sera alors plus être demandée. En principe, les conditions contractuelles de l'offre initiale ne peuvent alors plus être modifiées dans le cadre de la deuxième phase de l'accord-cadre. Si cette méthode est utilisée, l'accord-cadre sera conclu en principe avec un seul participant. Cette technique peut également être utilisée par des centrales de marchés, si il est connu d'avance que les parties utilisatrices ne disposent pas du temps ou de la connaissance pour parcourir une procédure d'attribution complète. Dans ce cas, les contrats sont également conclus entre la partie utilisatrice et l'adjudicataire. Ainsi, la centrale de marchés ne courra pas de risque en cas, par exemple, d'un paiement tardif de la partie utilisatrice.

Le système 'cascade' sera utilisé par les pouvoirs adjudicateurs si il souhaitent disposer d'une alternative (c'est à dire: si elle souhaite disposer de la possibilité d'attribuer le marché à un autre participant si le participant le mieux classé décide de ne pas déposer une offre finale pour un certain marché).

Lors des marchés publics de services, l'accord-cadre pourra mener à ramener sensiblement de l'utilisation de la procédure négociée sur base de l'article 26, § 2, 3° de la loi du 15 juin 2006, parce que les procédures d'attribution peuvent être entamées si tous les aspects d'un besoin sont connus avec une précision suffisante. L'accord-cadre peut donc également fournir une contribution positive dans le domaine du respect du principe de la concurrence.

### **8.2.2. Le choix de la procédure – pièges.**

L'accord-cadre est une modalité qui est divisée en deux phases. La deuxième phase sera, en principe, répétée plusieurs fois. Pour la première phase, le principe de la concurrence sera appliquée, c'est à dire, il doit être examiné si une procédure ouverte ou restreinte peut être choisie. Une procédure peut être choisie si le choix peut être justifiée sur base de l'article 26 de la loi du 15 juin 2006.



En fait, le même raisonnement doit être fait comme lors d'une procédure d'attribution classique. La première phase de la modalité n'aboutit pas dans l'attribution et la conclusion d'un marché public, mais dans la conclusion de l'accord-cadre avec un ou plusieurs participants (en règle générale au moins trois).

Pour la deuxième phase de l'accord-cadre le même raisonnement doit être fait. La procédure d'attribution, peut-elle être attribuée sur base de l'appel d'offres ou l'adjudication ou est-il justifié de choisir pour la procédure négociée (sans publicité)? Il est également possible que la règle générale sera qu'il sera choisi pour l'appel d'offres ou l'adjudication, mais que pour certaines procédures d'attribution, il convient d'opter pour la procédure négociée.

En tous cas, il est recommandé de mentionner dans le cahier spécial des charges sur base de quelle(s) procédure(s) les procédures d'attribution seront attribuées et conclues sur base de l'accord-cadre conclu.

Un bel exemple où il n'est pas connu d'avance pour quelle procédure il sera choisie au cours de la deuxième phase de l'accord-cadre, c'est l'attribution des services de consultance. Pour satisfaire de certains besoins qui seront attribués et conclus sur base de l'accord-cadre conclu, il sera parfaitement possible de choisir pour l'appel d'offres ou l'adjudication parce que le besoin pourra être décrit parfaitement dans l'invitation à déposer une offre finale. Dans d'autres cas, des négociations seront nécessaires pour pouvoir atteindre le résultat avancé

En respectant le principe de la transparence, il est recommandé de consacrer un chapitre au choix de la procédure au cours de la deuxième phase. Si, il pourra être choisi si bien pour l'appel d'offres ou l'adjudication et pour la procédure négociée, ceci devra être mentionné et motivé clairement dans le cahier spécial des charges. Ainsi les participants avec lesquels l'accord-cadre sera conclu, ne seront pas surpris ou ne perdront pas la boussole lors de la constatation de la procédure choisie pour chaque procédure d'attribution.

Attention! Dans l'arrêté Royal du 15 juillet 2011 il est clairement mentionné que les critères d'attribution choisis pour la procédure menée en vue de la conclusion de l'accord-cadre, doivent être les mêmes lors des procédures d'attribution. Ainsi, il sera impossible d'opter pour l'appel d'offres dans le cadre de la procédure menée dans le cadre de la conclusion de l'accord-cadre et de choisir pour l'adjudication pour les procédures d'attribution, puisque les critères d'attribution ne sont pas les mêmes pour les deux procédures. Tenez-en compte lors de la rédaction du cahier spécial des charges!

### **8.2.3. La rédaction du cahier spécial des charges est d'une importance cruciale**

Le fonctionnaire dirigeant.

En principe, le fonctionnaire dirigeant est désigné dans le cahier spécial des charges ou dans la notification de conclusion de l'accord-cadre. Pour chaque procédure de passation, une personne peut être désignée comme responsable du suivi quotidien



de l'exécution du marché spécifique fondé sur l'accord-cadre, personne qui fonctionnera sous l'autorité du fonctionnaire dirigeant. Si tel est le cas, il est recommandé de le préciser clairement au cahier spécial des charges.

#### L'ouverture des offres.

##### Phase 1 de l'accord-cadre.

Si le choix se porte sur une procédure ouverte, l'ouverture des offres aura lieu en séance publique à laquelle pourra assister toute personne intéressée. Si c'est la procédure de l'adjudication ouverte qui est choisie, les prix seront lus durant la séance d'ouverture et mentionnés dans le procès-verbal d'ouverture des offres.

Si le choix se porte sur une procédure restreinte, l'ouverture des offres aura lieu en séance publique à laquelle pourront assister les représentants des participants qui ont présenté une offre. Si c'est la procédure de l'adjudication restreinte qui est choisie, les prix seront lus durant la séance d'ouverture et mentionnés dans le procès-verbal d'ouverture des offres.

Si le choix se porte sur la procédure négociée avec publicité, l'ouverture des offres aura lieu à huis clos. Dans ce cas, un délai maximum est mentionné dans le cahier spécial des charges pour le dépôt des offres. Le cas échéant, un procès-verbal d'ouverture des offres sera dressé. Si seul un critère d'attribution, à savoir le prix, est précisé au cahier spécial des charges, il est logique que les prix mentionnés dans les offres soient aussi mentionnés dans le procès-verbal et ce, par analogie à la méthode de travail appliquée dans le cadre d'une adjudication. La législation sur les marchés publics ne prévoit pas de délai minimum entre l'envoi du cahier spécial des charges et la date limite de dépôt des offres. Il convient néanmoins de respecter le principe de proportionnalité.

Si le choix se porte sur la procédure négociée sans publicité, l'ouverture des offres aura lieu également à huis clos. Le cahier spécial des charges mentionne également dans ce cas un délai maximum pour le dépôt des offres. Le cas échéant, un procès-verbal d'ouverture des offres sera dressé. Si le cahier spécial des charges ne précise qu'un seul critère d'attribution, à savoir le prix, il est logique que les prix mentionnés dans les offres soient aussi mentionnés dans le procès-verbal et ce, par analogie à la méthode de travail appliquée dans le cadre d'une adjudication. La législation sur les marchés publics ne prévoit pas de délai minimum entre l'envoi du cahier spécial des charges et la date limite de dépôt des offres. Il convient néanmoins de respecter le principe de proportionnalité. Une procédure négociée sans publicité ne sera utilisée que rarement pour la procédure qui aboutit à la conclusion de l'accord-cadre.

##### Phase 2 de l'accord-cadre.

Entre l'envoi aux participants de l'invitation à présenter une offre finale et le jour et l'heure ultimes prévus dans l'invitation pour la présentation d'une offre finale, il faut prévoir suffisamment de temps pour permettre aux participants de présenter une offre finale convenable. Le pouvoir adjudicateur peut définir librement ce délai. Respectez le principe de proportionnalité !

En effet, la législation sur les marchés publics ne prévoit pas de délai minimum à respecter pour les procédures de passation fondées sur un accord-cadre conclu. Le pouvoir adjudicateur devra donc définir pour chaque procédure de passation un délai raisonnable entre l'envoi de l'invitation à présenter une offre finale et la date ultime de dépôt de l'offre finale.

Comme précisé ci-avant, la procédure négociée sans publicité pourra toujours être choisie pour chaque marché que le pouvoir adjudicateur souhaite passer sur la base de l'accord-cadre.

#### Les prix à mentionner dans l'offre.

Un accord-cadre est en règle générale un marché à bordereau de prix, où les prix unitaires sont forfaitaires. Il sera important de prévoir dans le cahier spécial des charges tous les prix unitaires qui devront éventuellement être appliqués dans l'offre finale au cours de chaque phase de la passation.

Le pouvoir adjudicateur doit être conscient du fait qu'il sera impossible, dans le cadre d'une procédure de passation fondée sur un accord-cadre conclu, de demander de nouveaux prix unitaires qui n'étaient pas mentionnés dans l'offre présentée dans le cadre de la conclusion de l'accord-cadre. Le pouvoir adjudicateur devra faire preuve d'un grand sens de l'empathie et de proactivité dans la finalisation du cahier spécial des charges.

#### La révision de prix.

Dans tous les cas, il faut prévoir dans le cahier spécial des charges une formule de révision des prix car la durée de l'accord-cadre dépassera généralement cent quatre-vingts jours de calendrier.

Si le cahier spécial des charges précise que les prix mentionnés dans les offres finales ne peuvent être supérieurs à ceux mentionnés dans l'offre déposée pour l'accord-cadre (à l'exception de l'adaptation de ces prix sur la base de la formule de révision des prix), le pouvoir adjudicateur devra procéder à un calcul inverse. En effet, les prix mentionnés par les participants dans leur offre finale seront les prix pour lesquels la révision des prix a déjà été prise en compte. Ce calcul inverse n'est pas simple à réaliser. Il est dès lors recommandé de stipuler dans chaque invitation à présenter une offre finale que le participant doit toujours préciser si, pour la définition des prix mentionnés dans l'offre finale, la révision des prix a été prise en compte, et que, le cas échéant, il doit joindre le mode de calcul à son offre finale.

Si l'accord-cadre conclu avec un seul participant est utilisé comme une variante de l'accord-cadre classique, où les services commandeurs ne pourront passer des commandes auprès de l'adjudicataire (le seul participant) dans la deuxième phase de l'accord-cadre que sur la base des conditions de l'accord-cadre, les formalités de la révision des prix seront réalisées comme dans un contrat-cadre classique, à savoir par le pouvoir adjudicateur. Les nouveaux prix sont publiés par le pouvoir adjudicateur sur l'eCatalogue ou sur un autre outil de communication sur lequel les

services commandeurs peuvent consulter les prix unitaires actualisés des articles ou services.

#### Les critères d'exclusion.

Les critères d'exclusion sont mentionnés dans l'avis de marché (si pour la première phase de l'accord-cadre, il est choisi pour une procédure restreinte ou pour une procédure négociée avec publicité) ou dans l'avis de marché et le cahier spécial des charges (si pour la première phase de l'accord-cadre, il est choisi pour la procédure ouverte ou pour la procédure négociée directe avec publicité). En déposant une candidature ou une offre, le candidat ou soumissionnaire déclare de ne pas trouver dans un des cas qui donnent lieu ou peuvent donner lieu à une exclusion de participation au marché public. Il s'agit donc la déclaration implicite sur l'honneur connue.

Pour le participant ou les participant qui vient/viennent en considération pour la conclusion de l'accord-cadre à la fin de la procédure, la déclaration implicite sur l'honneur sera vérifiée. Ceci vaut également pour chaque soumissionnaire qui vient en considération pour l'attribution du marché (dans la deuxième phase de l'accord-cadre).

#### Les critères d'exclusion et les critères de sélection.

Les critères d'exclusion sont précisés dans l'avis de marché (si pour la première phase de l'accord-cadre, le choix se porte sur une procédure restreinte ou sur la procédure négociée avec publicité) ou dans l'avis de marché et le cahier spécial des charges (si pour la première phase de l'accord-cadre, le choix se porte sur la procédure ouverte). Par le dépôt d'une candidature ou d'une offre, le participant déclare ne pas se trouver dans l'un des cas donnant lieu ou pouvant donner lieu à une exclusion de la participation au marché public. Il s'agit ici de la bien connue déclaration implicite sur l'honneur.

La déclaration implicite sur l'honneur sera contrôlée pour le(s) participant(s) qui entre(nt) en considération pour la conclusion de l'accord-cadre à la fin de la procédure.

Les critères de sélection précisés dans l'avis de marché et/ou dans le cahier spécial des charges ont trait uniquement à la sélection du participant qui dépose une candidature ou une offre dans le cadre de la première phase de l'accord-cadre.

#### La régularité formelle et matérielle de l'offre.

Comme c'est le cas pour les sept procédures classiques et pour le dialogue compétitif, les offres doivent être contrôlées en termes de régularité. Cela est valable à la fois pour les offres présentées dans le cadre de la conclusion de l'accord-cadre et pour les offres finales présentées dans le cadre des procédures de passation.

L'offre finale doit ainsi être examinée en termes de régularité, même lorsque seul un participant est impliqué dans la procédure de passation.

L'examen de la régularité formelle et matérielle des offres finales fera l'objet d'un chapitre séparé. En effet, cet examen permet de vérifier si les offres finales satisfont aux termes de l'accord-cadre conclu. Les termes de l'accord-cadre (donc les conditions auxquelles l'offre finale doit satisfaire) sont précisés au cahier spécial des charges.

Les offres finales qui dérogent à ces termes présentent une irrégularité substantielle. Si plusieurs participants ont été invités à présenter une offre finale, cela signifie que les offres finales qui ne répondent pas aux termes de l'accord-cadre seront écartées et ne seront donc pas prises en considération pour la passation du marché.

Étant donné que pour la deuxième phase de l'accord-cadre, la procédure négociée sans publicité sera toujours choisie, des offres finales ne répondant pas aux termes de l'accord-cadre peuvent être menées jusqu'aux négociations.

Pendant les négociations, les offres finales qui ne répondent pas aux termes de l'accord-cadre peuvent être ramenées au rang des offres régulières. Si la méthodologie de la shortlist est utilisée, il faut surtout veiller au respect du principe d'égalité.

*Un exemple à titre d'illustration:*

*L'accord-cadre a été conclu avec cinq participants, à savoir A, B, C, D et E. Le cahier spécial des charges précise que pour la deuxième phase de l'accord-cadre, à savoir les procédures de passation, c'est la procédure négociée qui est choisie. Le cahier spécial des charges précise également que pour chaque procédure négociée dans le cadre de la deuxième phase de l'accord-cadre, une shortlist sera établie si le nombre de participants est supérieur à trois.*

*Le pouvoir adjudicateur voudrait satisfaire un besoin sur la base de l'accord-cadre conclu et il envoie aux cinq participants une invitation à présenter une offre finale. Les cinq participants répondent à cet appel et présentent une offre finale.*

*Les offres finales sont examinées dans le cadre de la régularité formelle et matérielle. Cet examen montre que quatre des cinq offres finales sont régulières. La cinquième offre finale (présentée par le participant A) présente une irrégularité substantielle car elle ne répond pas à tous les termes de l'accord-cadre. Le pouvoir adjudicateur décide quand même d'examiner cette offre dans le cadre de la shortlist. Il confronte les cinq offres finales aux critères d'attribution précisés au cahier spécial des charges et attribue une cotation pour chacun des critères d'attribution. Ces cotations permettent au pouvoir adjudicateur de déterminer une cotation finale.*

*Voici les cotations finales :*

A : 82  
B : 74  
C : 84  
D : 78  
E : 88.

*Le pouvoir adjudicateur décide de prendre les soumissionnaires A, C et E dans la shortlist et de mener des négociations avec ces participants.*

*Des négociations sont menées avec les trois participants précités et ceux-ci présentent une BAFO. L'examen des BAFO dans le cadre des critères d'attribution montre que la BAFO du participant A obtient la cotation finale la plus élevée et que sa BAFO répond maintenant aux termes de l'accord-cadre. Le pouvoir adjudicateur décide d'attribuer le marché au participant A.*

*Il est évident que le participant D, qui était classé en quatrième position lors de la constitution de la shortlist, a toutes les raisons d'introduire un recours auprès du Conseil d'État contre la décision d'attribution. En effet, normalement, le participant A ne pouvait pas figurer dans la shortlist puisqu'il avait présenté une offre substantiellement irrégulière au regard des termes de l'accord-cadre. Si le pouvoir adjudicateur avait agi dans les règles, le participant D aurait été repris dans la shortlist, ce qui n'a pas été le cas, à tort.*

*Il n'est pas exclu que le participant A ait pu améliorer son offre finale sur le contenu en raison du non-respect de certaines conditions de l'accord-cadre conclu. Les autres ont respecté ces conditions et n'ont donc pas eu la possibilité de rendre leur offre finale plus attractive grâce au non-respect de certaines conditions de l'accord-cadre conclu. Cela constitue de toute évidence une infraction au principe d'égalité.*

*Si l'accord-cadre a été conclu avec un seul participant, le pouvoir adjudicateur doit alors régulariser l'offre finale non régulière pendant les négociations.*

*Si l'accord-cadre a été conclu avec plusieurs participants, mais que le système de la cascade est appliqué, le pouvoir adjudicateur peut aussi redresser les irrégularités pendant les négociations.*

*Il est conseillé de décrire avec précision dans le cahier spécial des charges la méthode de travail que suivra le pouvoir adjudicateur pendant la deuxième phase de l'accord-cadre. Chaque participant est ainsi informé des conséquences de la présentation d'une offre finale non régulière.*

#### L'examen des offres finales régulières dans le cadre de la shortlist.

*Si le pouvoir adjudicateur choisit la procédure négociée pour la première phase de l'accord-cadre, il précisera alors de préférence dans le cahier spécial des charges s'il y aura constitution d'une shortlist ou non. Le cas échéant, le nombre maximum de participants pouvant figurer dans la shortlist, ainsi que la manière dont la shortlist sera composée (la méthodologie), doivent être clairement précisés dans le cahier spécial des charges.*

*Si le pouvoir adjudicateur souhaite utiliser la shortlist pour la deuxième phase de l'accord-cadre, il est conseillé de préciser dans le cahier spécial des charges que l'accord-cadre sera conclu avec quatre participants ou plus. Le pouvoir adjudicateur peut ainsi, pendant la procédure de passation, reprendre un certain*

nombre de participants dans la shortlist, le choix se portant sur les meilleures offres finales. Le cahier spécial des charges doit également mentionner le nombre maximum de participants qui pourront figurer dans la shortlist et la manière dont la shortlist sera composée (la méthodologie).

Un bon conseil : le nombre de participants qui pourront figurer dans la shortlist doit de préférence être inférieur au nombre de participants avec lesquels l'accord-cadre est conclu, mais ce nombre doit être fixé à trois minimum. Cela permet de garantir une véritable concurrence pendant les négociations également.

#### Mener des négociations.

Pendant les négociations, il faut essayer de renforcer autant que possible les offres finales. Cela est valable pour toutes les offres finales qui feront l'objet de négociations. Le but est aussi que seules les BAFO régulières soient examinées dans le cadre des critères d'attribution précisés au cahier spécial des charges ou dans le cadre du seul critère d'attribution «prix», en vue de la désignation de l'adjudicataire pour le marché spécifique fondé sur l'accord-cadre conclu.

#### Les critères d'attribution.

Il est très important que le pouvoir adjudicateur réalise que les critères d'attribution précisés au cahier spécial des charges s'appliquent à la fois à la procédure menée en vue de la conclusion de l'accord-cadre, et à la procédure menée en vue de la conclusion des marchés.

Par conséquent, il sera impossible de choisir par exemple pour l'appel d'offres ouvert pour la procédure lancée en vue de la conclusion de l'accord-cadre, et l'adjudication pour les procédures d'attribution.

C'est bien possible de choisir l'appel d'offres ouvert lors de la première phase de l'accord-cadre et de choisir pour la procédure négociée lors des procédures d'attribution. Le choix pour la procédure négociée devra naturellement pouvoir être justifié sur base de l'article 26 de la loi du 15 juin 2006.

Il est également possible qu'il est choisi lors de la première phase de l'accord-cadre pour l'appel d'offres ouvert, tandis que pour une partie des procédures d'attribution il est choisi pour l'appel d'offres et pour une autre partie pour la procédure négociée. Il est recommandé de le mentionner clairement dans le cahier spécial des charges, pour que les participants sachent d'avance quelle procédure ou quelles procédures sera/seront choisie(s) lors de la deuxième phase de l'accord-cadre

L'examen des offres/BAFO dans le cadre des critères d'attribution repris dans le cahier spécial des charges ou dans le cadre du critère attribution unique 'prix'.

Précisez clairement dans le cahier spécial des charges la manière dont les offres et les BAFO (en cas de procédure négociée) seront évaluées.

Si le seul critère d'attribution est le « prix », l'accord-cadre sera conclu avec le participant qui a présenté l'offre régulière ou la BAFO la plus basse (si l'accord-cadre est conclu avec un seul participant) ou avec les participants qui ont présenté les offres régulières ou BAFO les plus basses (si l'accord-cadre est conclu avec plusieurs participants). Mentionnez clairement la bonne formulation dans le cahier spécial des charges. Les candidats participants sauront ainsi avec combien de participants l'accord-cadre est conclu et connaîtront la méthode utilisée pour la désignation de ces participants.

Si plusieurs critères d'attribution sont précisés au cahier spécial des charges, l'accord-cadre sera conclu avec le participant qui a présenté l'offre régulière ou la BAFO ayant obtenu la cotation finale la plus élevée (si l'accord-cadre est conclu avec un seul participant) ou avec les participants qui ont présenté les offres régulières ou les BAFO ayant obtenu les cotations finales les plus élevées (si l'accord-cadre est conclu avec plusieurs participants). Mentionnez la bonne formulation dans le cahier spécial des charges. Les candidats participants sauront ainsi avec combien de participants l'accord-cadre est conclu et connaîtront la méthode utilisée pour la désignation de ces participants.

Le cahier spécial des charges doit également être clair en ce qui concerne la deuxième phase de l'accord-cadre, qui se répétera normalement plusieurs fois au cours de la durée de validité de l'accord-cadre.

S'il n'y a qu'un seul critère d'attribution précisé au cahier spécial des charges, à savoir le « prix », et que l'accord-cadre est conclu avec plusieurs participants, il faut préciser dans le cahier spécial des charges que chaque marché sera attribué au participant qui a présenté l'offre finale régulière ou la BAFO (finale) la plus basse. C'est la logique même, mais il est tout de même recommandé de le préciser dans le cahier spécial des charges. Si l'accord-cadre est conclu avec un seul participant, ou si l'accord-cadre est conclu avec plusieurs participants mais que le cahier spécial des charges précise que les marchés fondés sur l'accord-cadre conclu seront attribués en utilisant le système de la cascade, il n'y aura qu'une seule offre finale ou BAFO (finale). Dans ce cas, le marché est attribué au seul participant à condition que son offre finale ou sa BAFO (finale) soit régulière.

#### Cautionnement.

En règle générale, dans un accord-cadre, le cautionnement à verser est défini pour chacun des marchés fondés sur l'accord-cadre conclu.

Si l'accord-cadre est conclu avec un seul participant, on peut préciser dans le cahier spécial des charges que le participant doit constituer le cautionnement dans les 30 jours de calendrier suivant la conclusion de l'accord-cadre. Il s'agira dans ce



cas d'un montant forfaitaire, ce qui représente une dérogation à l'arrêté royal du 14 janvier 2013. La constitution du cautionnement après la conclusion de l'accord-cadre (et donc pas pour chaque marché fondé sur l'accord-cadre) présente le gros avantage de ramener à un minimum la bureaucratie qui va de pair avec la constitution du cautionnement et le contrôle de celui-ci par le pouvoir adjudicateur.

Si l'accord-cadre est conclu avec plus d'un participant, il sera impossible de déroger au principe selon lequel un cautionnement doit être constitué pour chacun des marchés fondés sur l'accord-cadre conclu. En effet, dans ce cas de figure, on ne sait pas à l'avance quel sera le volume de commandes que chaque participant pourra réaliser sur la base de l'accord-cadre conclu.

Si l'accord-cadre est conclu avec plus d'un participant, mais que le cahier spécial des charges précise le pourcentage du montant total des marchés que chaque participant pourra exécuter (par ex. le participant le mieux placé pourra exécuter 50 % du montant total des marchés, le deuxième participant le mieux placé 35 % et le participant classé en troisième place 15 %), la constitution d'un cautionnement forfaitaire après la conclusion de l'accord-cadre peut éventuellement être envisagée.

#### Exécution des marchés.

Le cahier spécial des charges doit préciser le délai dans lequel les marchés devront être exécutés. Si le pouvoir adjudicateur souhaite prévoir un délai d'exécution adapté (ce délai pouvant éventuellement être un critère d'attribution) pour chaque marché fondé sur l'accord-cadre conclu, cela doit alors être précisé explicitement dans le cahier spécial des charges.

Le pouvoir adjudicateur peut aussi choisir de limiter le délai d'exécution en précisant par exemple que chaque marché fondé sur l'accord-cadre conclu devra être exécuté dans un délai maximum de 12 semaines (les 12 semaines n'étant qu'un exemple ici). Les participants savent alors à l'avance que des délais d'exécution supérieurs à 12 semaines ne seront pas admissibles. Dans ce cas, le pouvoir adjudicateur peut également prévoir un critère d'attribution pour le délai d'exécution dans le cahier spécial des charges. Une cotation plus élevée sera alors donnée pour ce critère lorsqu'un délai d'exécution plus court est proposé pour les marchés dans l'offre finale. Il faut préciser clairement dans le cahier spécial des charges l'influence du délai d'exécution sur l'évaluation des offres finales.

Pour les marchés de fournitures, le cahier spécial des charges peut également préciser le conditionnement. On peut par exemple imposer un conditionnement invariable. Celui-ci devra alors être respecté pour tous les marchés fondés sur l'accord-cadre conclu. Généralement, le cahier spécial des charges précisera que les informations relatives au conditionnement seront données dans l'invitation à présenter une offre finale. On peut également mentionner dans le cahier spécial des charges que le conditionnement doit être précisé dans l'offre finale, sans que des restrictions à cet égard soient imposées ni dans le cahier spécial des charges, ni dans l'invitation à présenter une offre finale.



Dans la description de l'exécution du marché dans le cahier spécial des charges, le pouvoir adjudicateur devra avant tout faire preuve d'empathie, en anticipant sur les marchés qui pourront éventuellement être passés sur la base de l'accord-cadre conclu. Dans tous les cas, il devra toujours être attentif au principe de concurrence et d'égalité, y compris pour les marchés qui seront fondés sur l'accord-cadre conclu.

#### Le paiement des factures.

##### Pour des marchés de fournitures.

Le pouvoir adjudicateur dispose d'un délai de vérification de trente jours à compter de la date de livraison, constatée conformément au premier alinéa de l'article 120 de l'arrêté royal du 14 janvier 2013, pour procéder aux formalités de réception technique et/ou de réception provisoire et en notifier le résultat au fournisseur. Ce délai prend cours le lendemain de l'arrivée des fournitures à destination, pour autant que le pouvoir adjudicateur soit en possession du bordereau ou de la facture.

Le paiement du montant dû au fournisseur est effectué dans les trente jours à compter de l'échéance du délai de vérification visé à l'article 120, alinéa 2, de l'arrêté royal du 14 janvier 2013 pour autant que le pouvoir adjudicateur soit, en même temps, en possession de la facture régulièrement établie ainsi que des autres documents éventuellement exigés.

##### Pour des marchés de services.

Le pouvoir adjudicateur dispose d'un délai de vérification de trente jours à compter de la date de la fin des services, constatée conformément aux modalités fixées dans les documents du marché, pour procéder aux formalités de réception technique et de réception provisoire et en notifier le résultat au prestataire de services.

Le paiement du montant dû au prestataire de services doit intervenir dans le délai de paiement de trente jours à compter de l'échéance du délai de vérification.

Lorsque les documents du marché ne prévoient pas une déclaration de créance séparée, la facture vaut déclaration de créance.

##### Texte valable pour des marchés de fournitures et de services.

Si l'on prévoit la possibilité de fixer différents moments de facturation pour certains marchés fondés sur l'accord-cadre conclu (par ex. pour des services, paiement après réception de chaque mission partielle), il est recommandé de déjà le préciser au cahier spécial des charges.

Ajoutez à cela que le mode de paiement correct sera clairement précisé dans chaque invitation à présenter une offre finale. Cela permettra aux participants de se faire une idée préalable.

Si l'accord-cadre est conclu avec un seul participant et que les commandes seront transmises au participant sans qu'une offre doive être présentée (le système du contrat-cadre classique est appliqué dans ce cas), le pouvoir adjudicateur est tenu

de mentionner le mode de paiement dans le cahier spécial des charges. Ce mode de paiement ne pourra plus être adapté par la suite.

#### Les spécifications techniques prévues dans le cahier spécial des charges.

Dans le cahier spécial des charges, les spécifications techniques doivent être mentionnées, auxquelles aussi bien l'offre déposée dans le cadre de la conclusion de l'accord-cadre, que les offres finales devront répondre. Ce sont les spécifications techniques qui devront être respectées en tous cas.

Il sera donc important de savoir quelle procédure sera choisie pour la phase d'attribution. Si l'appel d'offres est choisi, les spécifications techniques dans le cahier spécial des charges seront suffisamment détaillés. Si l'adjudication est choisie, les spécifications devront être décrites dans le cahier spécial des charges avec une grande précision. Si la procédure négociée est choisie, les spécifications techniques dans le cahier spécial des charges seront plutôt minimales.

Cependant, dans certains cas le pouvoir adjudicateur optera de limiter quand même la description des spécifications techniques dans le cahier spécial des charges, malgré le fait que, par exemple, l'adjudication sera choisie pour la procédure d'attribution. Dans ce cas, l'intention du pouvoir adjudicateur devra être décrite clairement dans le cahier spécial des charges, pour que les participants sachent comment la phase d'attribution se déroulera.

Si le pouvoir adjudicateur limite la description des spécifications techniques dans le cahier spécial des charges, il transfère une partie des spécifications techniques vers la phase d'attribution. Autrement dit, les spécifications techniques manquantes devront être mentionnées dans l'invitation aux participants à déposer une offre finale. Les spécifications techniques reprises dans le cahier spécial des charges et celles mentionnées dans l'invitation à déposer une offre finale, constitueront un entier homogène. Le pouvoir adjudicateur devra s'en rendre compte lors de la rédaction du cahier spécial des charges.

#### **8.2.4. Quand choisir pour un accord-cadre conclu avec un seul participant?**

La conclusion de l'accord-cadre avec un seul participant sera privilégiée dans les cas suivants :

- si, pour des raisons stratégiques, il est indispensable de conclure tous les marchés avec le même participant (ce sera notamment le cas pour des marchés ICT complexes) ;
- si le pouvoir adjudicateur veut appliquer le système du contrat-cadre pour que l'engagement contractuel des marchés fondés sur l'accord-cadre soit conclu entre le service commandeur et l'adjudicataire. Ce système sera surtout utile si l'on opte pour la technique des centrales de marchés.

### **8.2.5. Quand choisir pour un accord-cadre conclu avec au moins trois participants?**

La conclusion de l'accord-cadre avec plusieurs participants (au moins trois) sera privilégiée dans les cas suivants :

- si le pouvoir adjudicateur veut avoir une alternative dans le cas où l'un des participants n'est pas intéressé ou habilité à présenter une offre finale pour certaines procédures de passation. Dans ce cas, le pouvoir adjudicateur optera de préférence pour le système de la « cascade » ;
- si le pouvoir adjudicateur souhaite partager entre les différents participants les commandes qu'il a l'intention d'attribuer pendant la durée de validité de l'accord-cadre. Dans ce cas, il est recommandé de préciser clairement dans le cahier spécial des charges la manière dont les quantités seront réparties entre les participants ;
- si le pouvoir adjudicateur souhaite faire jouer une concurrence maximale pour chaque commande qui fera l'objet d'une procédure de passation fondée sur l'accord-cadre conclu. Dans ce cas, tous les participants seront invités à présenter une offre finale pour chaque procédure de passation.

Ce document s'accompagne notamment d'un cahier spécial des charges relatif à des marchés de services, pour lequel la modalité de l'accord-cadre a été choisie et où plusieurs participants seront repris dans l'accord-cadre. Le système de la cascade sera appliqué pour chaque marché fondé sur l'accord-cadre.

### **8.2.6. La durée maximum d'un accord-cadre**

L'accord-cadre est conclu pour une période maximale de quatre ans. Au cours de cette période, des marchés peuvent être attribués sur la base de l'accord-cadre conclu. Il ne peut être dérogé au principe de la durée maximale de quatre ans que dans des circonstances exceptionnelles dûment motivées.

### **8.2.7. Considérations finales**

Lors d'un accord-cadre, le cahier spécial des charges consistera de deux volets (qui, si possible, peuvent faire l'objet d'un seul entier à condition que le cahier spécial des charges reste bien lisible): un volet qui concernera la procédure suivie dans le cadre de la conclusion de l'accord-cadre, d'une part, et un deuxième volet qui se rapportera aux procédures d'attribution.

Il sera donc un cahier spécial des charges relativement complexe. Il est recommandé de faire analyser le projet de cahier spécial des charges d'abord par un nombre de collaborateurs/collègues, avant de le finaliser.

Surtout le principe de l'égalité devra être surveillé constamment.

L'avantage d'un accord-cadre est qu'au cours de la deuxième phase de l'accord-cadre, la procédure d'attribution, le besoin peut être décrit avec une grande précision. Surtout au cas où l'appel d'offres ou l'adjudication sera choisi comme procédure d'attribution, cette grande précision sera une condition sine qua non.

Il est recommandé de mentionner dans l'avis de marché le montant estimé de la totalité des procédures d'attribution. Ainsi, le candidat-participant obtiendra une image claire de l'ampleur de l'accord-cadre.

Lors d'un accord-cadre, il sera également souvent nécessaire de prévoir un délai plus long que les 52 ou 40 jours calendrier classiques entre l'envoi de l'avis de marché et l'invitation à déposer une offre, vu la complexité de l'accord-cadre.