



GUIDE D'ORIENTATION À DESTINATION DES PRATICIENS:

*comment éviter les erreurs les plus
fréquentes commises dans le cadre des
marchés publics de projets financés par
les Fonds structurels et d'investissement
européens*

***Europe Direct est un service destiné à vous aider à trouver des réponses
aux questions que vous vous posez sur l'Union européenne.***

**Un numéro unique gratuit (*):
00 800 6 7 8 9 10 11**

(*) Les informations sont fournies à titre gracieux et les appels sont généralement gratuits
(sauf certains opérateurs, hôtels ou cabines téléphoniques).

European Commission, Directorate-General for Regional and Urban policy
Competence centre Administrative Capacity Building; Solidarity Fund
Pascal Boijmans
Avenue de Beaulieu 1
1160 Brussels
BELGIUM
E-mail: regio-publication@ec.europa.eu
Internet: http://ec.europa.eu/regional_policy/index_en.cfm

De nombreuses autres informations sur l'Union européenne sont disponibles sur l'internet
via le serveur Europa (<http://europa.eu>).

ISBN 978-92-79-51737-2, doi: 10.2776/925165

© Union européenne, 2015
Reproduction autorisée, moyennant mention de la source
Luxembourg: Office des publications de l'Union européenne, 2015



Marché public -

Guide d'orientation à destination des praticiens:

comment éviter les erreurs les plus fréquentes commises dans le cadre de projets financés par les Fonds structurels et d'investissement européens

**Guide d'orientation à destination des
praticiens:
comment éviter les erreurs les plus
fréquentes commises dans le cadre
des marchés publics de projets
financés par les Fonds structurels et
d'investissement européens**

AVERTISSEMENT

Le présent document contient des orientations sur les moyens d'éviter les erreurs fréquemment observées dans les marchés publics de projets cofinancés par les Fonds structurels et d'investissement européens. Ces orientations ont pour but de faciliter la mise en œuvre des programmes opérationnels et d'encourager les bonnes pratiques. Non juridiquement contraignantes, elles visent seulement à fournir des recommandations générales en tenant compte des meilleures pratiques.

Les concepts, idées et solutions proposés dans les présentes orientations sont sans préjudice des législations nationales et doivent être interprétés et, éventuellement, adaptés en tenant compte du cadre juridique national.

Ces orientations sont formulées sans préjudice de l'interprétation que pourrait faire à l'avenir la Commission des dispositions de la législation applicable.

Table des matières

Table des matières.....	4
Glossaire des acronymes.....	6
Préface.....	7
Comment utiliser le présent guide d'orientation.....	8
1. Préparation et planification.....	11
1.1 Définition préliminaire du champ d'application.....	11
1.2 Gestion de marchés/projets.....	16
1.3 Définition des arguments économiques.....	18
1.4 Sélection de la procédure.....	19
1.5 Seuils et publication des appels d'offres.....	23
1.6 Exigences opérationnelles à respecter pour lancer un appel d'offres.....	24
2. Publication.....	28
2.1 Publication des avis de l'UE.....	28
2.2 Procédures et calendriers.....	29
2.2.1 Délais minimaux.....	29
2.2.2 Procédure accélérée.....	31
2.3 Dossier d'appel d'offres.....	32
2.3.1 Définition des critères de sélection.....	32
2.3.2 Élaboration du questionnaire de pré-qualification (QPQ).....	34
2.3.3 Définition de critères d'attribution et pondération de ceux-ci.....	34
2.3.4 Bordereau de prix.....	35
2.3.5 Le contrat.....	35
2.4 Cahier des charges et normes.....	36
2.4.1 Élaboration du cahier des charges.....	36
2.4.2 Normes à respecter lors de la rédaction du cahier des charges.....	38
2.4.3 Critères sociaux, éthiques et environnementaux.....	38
2.4.4. Variantes.....	39
2.5 Obtention du dossier d'appel d'offres et soumission des offres.....	39
2.6 Plaintes, recours et responsabilité.....	40
3. Soumission des offres et sélection des soumissionnaires.....	45
3.1 Remise des offres conformément aux instructions.....	45

3.2	Respect des instructions de la procédure d'appel d'offres.....	46
3.3	Dépôt sécurisé des offres	46
3.4	Cérémonie d'ouverture	46
4.	Évaluation des offres	49
4.1	Prix le plus bas	49
4.2	Offre présentant le meilleur rapport qualité-prix (MEAT)	49
4.3	Gestion des offres anormalement basses.....	50
4.4	Clarifications.....	50
4.5	Négociations après remise des offres	51
4.6	Décision du comité d'évaluation	51
5.	Attribution.....	54
5.1	Avis d'attribution du marché.....	54
5.2	Délai de suspension et information des soumissionnaires	54
6.	Exécution du marché	56
6.1	Relation avec le fournisseur/contractant.....	56
6.2.	Modifications du marché.....	56
6.3	Clôture du marché.....	56
	BOÎTES À OUTILS.....	60
	BOÎTE À OUTILS 1 – ARGUMENTS ÉCONOMIQUES.....	61
	BOÎTE À OUTILS 2 - PLANIFICATION DES RISQUES ET DES MESURES D'URGENCE	63
	BOÎTE À OUTILS 3 – PASSERELLES.....	66
	BOÎTE À OUTILS 4 – LISTE DE PRÉSÉLECTION	68
	BOÎTE À OUTILS 5 – DÉFINITION DES CRITÈRES DE SÉLECTION ET PHASE DE SÉLECTION	70
	BOÎTE À OUTILS 6 – DÉFINITION DES CRITÈRES D'ATTRIBUTION ET PHASE D'ATTRIBUTION.....	74
	BOÎTE À OUTILS 7 – RÉDACTION DU CAHIER DES CHARGES.....	83
	BOÎTE À OUTILS 8 – MODIFICATION DU MARCHÉ	90
	BOÎTE À OUTILS 9 - LISTE DE CONTRÔLE DE LA CONFORMITÉ	95
	BOÎTE À OUTILS 10 – LIENS UTILES.....	99
	Remerciements	101

Glossaire des acronymes

API: avis de pré-information

AM: Avis de marché

DG GROW: direction générale du marché intérieur, de l'industrie, de l'entrepreneuriat et des PME

DG ENV: direction générale de l'environnement

Fonds ESI: Fonds structurels et d'investissement européens

JOUE: Journal officiel de l'Union européenne

MEAT: offre présentant le meilleur rapport qualité-prix

PME: petites et moyennes entreprises

PPP: partenariat public-privé

QPQ: questionnaire de pré-qualification

RCE: rapport coût-efficacité

SIMAP: système d'Information sur les marchés publics

UE: Union européenne

Préface

Les marchés publics constituent un aspect essentiel des investissements publics: ils stimulent le développement économique en Europe et participent de façon significative au renforcement du marché unique. Les marchés publics occupent une place importante: ils représentent environ 19 % du PIB de l'Union européenne et font partie intégrante de notre quotidien. Les administrations publiques achètent des biens et des services pour leurs citoyens: ces achats doivent être réalisés de la manière la plus efficace. Les marchés publics créent également des possibilités pour les entreprises. Ils favorisent ainsi l'investissement privé et contribuent à la croissance et à l'emploi sur le terrain. Enfin, les marchés publics jouent un rôle de premier plan dans l'affectation des fonds structurels et d'investissement européens.

On estime qu'environ 48 % des fonds structurels et d'investissement européens sont dépensés dans le cadre de marchés publics. Dans les États membres, les projets cofinancés par les fonds de l'UE doivent être conformes aux règles applicables en matière de marchés publics, qui garantissent un bon rapport qualité-prix ainsi qu'une concurrence loyale sur le marché. La transparence et l'intégrité dans les procédures pertinentes sont également essentielles pour maintenir la confiance des citoyens dans leur gouvernement.

Pour toutes ces raisons, l'application correcte et uniforme des règles de passation des marchés publics engendre des gains d'efficacité et d'efficience pour tous: pour les administrations publiques au niveau national et régional, pour les entreprises et pour les citoyens. Elle nous aide à tirer le meilleur parti des investissements publics et à utiliser les fonds de l'UE de façon optimale. Cependant, les données disponibles indiquent qu'une part importante du nombre total d'erreurs recensées dans les dépenses de l'UE sont dues à une mauvaise application des règles de l'UE relatives aux marchés publics.

Le but du présent document est de fournir des orientations aux fonctionnaires participant à la gestion des fonds structurels et d'investissement européens (Fonds ESI) et d'aider ces derniers à éviter les erreurs fréquentes et à adopter les meilleures pratiques en ce qui concerne la mise en œuvre des procédures de passation de marchés. Même s'il ne propose pas d'interprétation juridique des directives européennes, il constitue pour les praticiens un instrument utile leur permettant, au travers de conseils pratiques, d'éviter les erreurs là où elles sont les plus courantes et de traiter chaque situation de la façon la plus adaptée. Par ailleurs, le présent document répertorie un certain nombre de bonnes pratiques et propose des exemples tirés de la réalité, des explications sur des thèmes spécifiques, des études de cas et des modèles. Enfin, pour faciliter l'utilisation du présent guide, des alertes et des éléments interactifs comportant des liens vers les textes législatifs pertinents et d'autres documents utiles ont été insérés.

Le présent document d'orientation fait partie des actions prioritaires de la Commission visant à aider les États membres à renforcer leur capacité administrative à améliorer la manière dont les fonds de l'UE sont investis et gérés. Il est le résultat d'efforts conjoints déployés par les services de la Commission, en concertation avec la Banque européenne d'investissement. Nous tenons à remercier tous ceux qui ont participé à son élaboration.

Nous espérons que ces orientations fourniront une aide utile.

Corina Crețu,
Commissaire européenne pour la politique régionale

Elżbieta Bieńkowska,
Commissaire européenne pour le marché intérieur,
l'industrie, l'entrepreneuriat et les PME



Comment utiliser le présent guide d'orientation

À qui est destiné ce guide d'orientation?

Ce guide est essentiellement destiné aux responsables des marchés publics qui, au sein des pouvoirs adjudicateurs, sont chargés de la planification et de la mise en œuvre d'un processus d'achat de travaux publics, de fournitures ou de services à la fois efficace, rentable et respectueux des normes en vigueur. Les autorités de gestion peuvent également trouver ce guide utile, en particulier la liste de contrôle figurant dans la [boîte à outils 9](#), lorsqu'elles doivent contrôler les marchés publics exécutés par des bénéficiaires de subventions de l'UE.

Structure du guide

Le présent document se divise en deux parties:

- **Le guide d'orientation** s'articule autour des six étapes d'une procédure de marché public, de la planification à l'exécution du marché, en insistant sur les points à surveiller et les erreurs potentielles à éviter, et propose des liens vers une boîte à outils plus approfondie.
- **La «boîte à outils»** se compose de documents d'information analysant plus en détail certains thèmes spécifiques et proposant des exemples de bonnes pratiques sur les choses à faire et à ne pas faire pendant le cycle de passation de marché.

D'un point de vue pratique, la procédure de passation de marché se divise en six étapes:

1. Préparation et planification
2. Publication
3. Soumission des offres et sélection des soumissionnaires
4. Évaluation des offres
5. Attribution du marché
6. Exécution du marché


Dans le présent document, nous guiderons le responsable des marchés publics pas à pas tout au long du processus, y compris durant l'étape cruciale de la planification, en insistant sur les points où les erreurs sont le plus souvent commises et les moyens de les éviter. À la fin de chaque section, une liste récapitule les erreurs les plus fréquentes en donnant quelques exemples. Lorsque des ressources supplémentaires sont disponibles, via la boîte à outils ou dans d'autres documents utiles disponibles sur l'internet, un hyperlien est proposé.


Le guide couvre les marchés financés par l'UE pour l'achat d'ouvrages, de fournitures et de services conformément à la directive 2004/18/CE¹. La directive, les seuils applicables et les communications interprétatives sur des thèmes spécifiques (notamment les «contrats-cadres et marchés publics dont le montant est inférieur aux seuils») se trouvent sur le site web de l'Union - voir la [boîte à outils 10](#).


¹ Directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services (JO L 134 du 30.4.2004, p. 114).

Explication des symboles

Tout au long du guide, les symboles suivants signalent les points fondamentaux:

 **Attention!** Indique une étape de la procédure sujette aux erreurs les plus fréquentes et les plus graves.

 **Alerte!** Attire l'attention sur un facteur de risque pour l'économie, l'efficacité et l'efficacité du processus de passation de marché.

 **À l'aide!** Indique un point pour lequel des ressources supplémentaires sont fournies via la boîte à outils ou des liens vers d'autres documents.

Travaux, fournitures ou services?

Il existe trois types de marchés publics relevant de la directive 2004/18/CE: les marchés publics de travaux, de fournitures et de services. Les marchés publics de travaux sont des marchés publics ayant pour objet soit l'exécution, soit à la fois la conception et l'exécution de travaux relatifs à une des activités mentionnées à l'annexe I de la directive 2004/18/CE. Un «ouvrage» est le résultat dans son ensemble de travaux de construction ou de génie civil destiné à remplir par lui-même une fonction économique ou technique, comme une route ou une station d'épuration. Les marchés publics de fournitures sont des marchés publics ayant pour objet l'achat, le crédit-bail, la location ou la location-vente, avec ou sans option d'achat, de produits, tels que des véhicules ou des ordinateurs. Les marchés publics de services sont des marchés publics autres que les marchés publics de travaux ou de fournitures portant sur la prestation de services visés à l'annexe II de la directive 2004/18/CE, comme des services de consultance ou de formation.

Gestion de marchés versus gestion de projets

Chaque pouvoir adjudicateur possède ses propres procédures et ses propres manières d'organiser la gestion des projets et des marchés. Dans le cas d'un financement au titre des fonds ESI, les marchés sont passés dans le cadre d'un projet soutenu par l'UE, mis en œuvre au travers d'un ou plusieurs contrats. Les projets à marchés/contrats multiples nécessitent une coordination minutieuse. De nombreuses études, parfois très médiatisées, ont été réalisées sur les causes des échecs rencontrés, aboutissant à la conclusion qu'une planification médiocre, surtout au début du processus de passation d'un marché public, est responsable des erreurs commises. Par conséquent, les pouvoirs adjudicateurs désignent de plus en plus souvent des gestionnaires de projets afin de mener à bien les marchés publics les plus importants, les plus complexes et à risque, ce qui est considéré comme une meilleure pratique. Les principes et pratiques de bonne gestion des projets et de bonne gestion des marchés coïncident donc de plus en plus. Dans le présent guide d'orientation, nous utiliserons parfois le terme «gestion de projet» comme synonyme de «gestion de marché».

Respect des règles internes et des législations nationales

Il est bien entendu impératif que les fonctionnaires impliqués dans une procédure de passation de marchés respectent la législation nationale et les règles internes à leur organisation, ainsi que les règles de l'Union, et ce pour les contrats dont la valeur est supérieure ou inférieure aux seuils établis pour la publication au JOUE.

Le présent document constitue un «document d'orientation». Son but est d'apporter une aide concrète aux responsables des marchés publics afin de leur permettre d'éviter

certaines des erreurs les plus fréquentes et les corrections financières². Il ne s'agit pas d'un manuel d'instruction sur la manière de se conformer aux exigences de la directive 2004/18/CE, et encore moins d'une interprétation juridique définitive du droit de l'Union. Ce guide a été pensé comme une aide, et non pas comme un document de substitution aux règles et procédures internes. En l'absence de documents d'orientation équivalents sur le plan national ou pour le fonds concerné, les autorités de gestion peuvent choisir d'adopter ce guide en tant que lignes directrices à appliquer à l'égard des bénéficiaires de subventions de l'UE.

Les nouvelles directives européennes sur les marchés publics

De nouvelles directives sur les marchés publics³ ont été adoptées en février 2014 et les États membres ont jusqu'au mois d'avril 2016 pour les transposer en droit national (sauf pour ce qui concerne les marchés publics en ligne, le délai dans ce domaine étant fixé à septembre 2018).

Plus d'informations sur les nouvelles directives sont disponibles à l'adresse suivante: http://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement/rules-implementation/new/index_en.htm

² Le terme «corrections financières» désigne les actions prises par la Commission ou un État membre pour exclure du cofinancement du budget de l'UE les dépenses ne satisfaisant pas aux conditions de financement en raison d'irrégularités. Voir les orientations pour la détermination des corrections financières à appliquer par la Commission aux dépenses financées par l'Union dans le cadre de la gestion partagée en cas de non-respect des règles en matière de marchés publics, approuvées par la décision C(2013) 9527 de la Commission du 19 décembre 2013, consultable à l'adresse suivante:

http://ec.europa.eu/regional_policy/index.cfm/fr/information/publications/cocof-guidance-documents/2013/

³ Directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE, directive 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution de contrats de concession et directive 2014/25/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 relative à la passation de marchés par des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux et abrogeant la directive 2004/17/CE.

1. Préparation et planification

Cette étape a pour objectif l'élaboration d'un processus solide en vue de la livraison des travaux, des services ou des fournitures requis.

En règle générale, une procédure de mise en concurrence, organisée de manière ouverte, objective et transparente, devrait permettre d'atteindre le meilleur rapport qualité-prix dans le cadre des marchés publics, conformément aux principes du traité sur l'Union européenne et à la directive 2004/18/CE. Parmi les principes essentiels à observer lors de la passation d'un marché public figurent la non-discrimination, l'égalité de traitement, la transparence, la reconnaissance mutuelle, la proportionnalité, la libre prestation de services et la liberté d'établissement pour les soumissionnaires potentiels. La directive 2004/18/CE impose des obligations juridiques aux organismes publics en ce qui concerne la publication des marchés dont la valeur est supérieure à un certain seuil.

Cette première étape du processus est fondamentale et influencera toutes les activités ultérieures relatives au marché. Si cette partie de l'appel d'offres est correctement exécutée, le reste de la procédure devrait se dérouler sans difficulté, mais l'inverse est également vrai. Souvent, le pouvoir adjudicateur (PA) sous-estime l'étape de planification du processus, voire saute cette étape. Les autorités de gestion et les auditeurs sont susceptibles d'examiner cette étape avec attention pour s'assurer que les subventions ont été correctement dépensées et que le pouvoir adjudicateur s'est acquitté de ses responsabilités avec compétence.

Selon le volume et la complexité du marché, cette étape du processus peut durer plusieurs mois avant que l'avis de marché ne soit publié. Une planification efficace doit minimiser le risque de devoir modifier ou adapter le marché par la suite. Les erreurs les plus graves (et, potentiellement, les plus coûteuses) et les plus fréquemment retrouvées dans les marchés publics résultent d'une planification inefficace. Etude de faisabilité et phase d'analyse de la portée et étendue du projet, actions d'information du public ainsi que consultations publiques pour les plans ou programmes publics de plus grande envergure devraient être envisagées. Voir également la [boîte à outils 10](#).

✘ La planification est cruciale. Si le pouvoir adjudicateur se trompe à ce stade, il est très probable que des erreurs et des problèmes surviennent par la suite. De nombreuses erreurs sont attribuables à une planification insuffisante. Il est recommandé, à ce stade, d'élaborer des modèles standard pour la communication avec les soumissionnaires, d'enregistrer les principales décisions (c'est-à-dire de consigner les informations déjà connues, les options disponibles et la justification du choix de l'option privilégiée) et d'adopter des règles en matière de planification, d'exécution et de contrôle des procédures de passation de marchés.

1.1 Définition préliminaire du champ d'application

Il convient de prendre en considération dès le départ les étapes et questions suivantes. Les éléments ci-dessous ne sont pas présentés par ordre de priorité.

Participation des principales parties prenantes: la reconnaissance et la juste prise en compte des parties prenantes (externes) constituent un élément essentiel pour le succès d'un marché public. Les parties prenantes peuvent être des particuliers, des groupes ou sous-groupes de clients (y compris des clients internes), des clients/utilisateurs ou d'autres parties (par exemple les entreprises de services publics concernées) ayant un intérêt dans le marché. À mesure que le marché progresse et que ses priorités évoluent, les parties prenantes, et leurs besoins, peuvent également changer. La consultation des clients/utilisateurs et autres parties prenantes est tout aussi importante que la consultation du marché; ces deux aspects de la consultation doivent être effectués de manière coordonnée. La consultation permettra aux parties prenantes de participer à la définition des spécifications du marché.

⚠ Il n'est pas rare que des marchés fassent l'objet de critiques pour ne pas avoir pris en compte les parties prenantes (externes). Cette négligence a souvent un impact négatif sur la réussite du marché, et peut parfois entraîner des coûts supplémentaires pour rectifier les omissions ou les erreurs. Toutefois, l'implication des parties prenantes et les consultations, aussi importantes soient-elles, ne doivent pas compromettre l'indépendance du processus décisionnel du pouvoir adjudicateur, ni créer des situations de conflits d'intérêts potentiels et entraîner des violations des principes d'égalité de traitement et de transparence; les commentaires des parties prenantes ne doivent pas influencer le contenu et la cible du marché.

Identifier et évaluer les besoins: que prévoit-on d'acheter et pourquoi? Quelles sont les caractéristiques essentielles et facultatives? Quel est le facteur clé qui motive cet achat? Quels sont les facteurs clés de réussite? Quels sont les résultats escomptés? Avons-nous besoin de ces travaux/services/fournitures? Qui a dit que nous en avons besoin? Quelles sont les possibilités d'acquérir des solutions toutes faites? Il est souvent plus judicieux d'évaluer de manière critique la justification fondamentale de l'achat lors d'une session de groupe interactive impliquant toutes les principales parties prenantes.

Évaluation des options: une évaluation des options a-t-elle été effectuée en vue d'examiner les différents moyens de répondre aux besoins recensés? Par exemple, vaut-il mieux acheter, prendre en location ou prendre en location-vente ce dont nous avons besoin? Vaut-il mieux lancer une procédure de passation de marché traditionnelle ou avoir recours à un partenariat public-privé (PPP)? Devrions-nous chercher une solution innovante à nos besoins?

Budget et financement: arrêter un budget réaliste pour le marché en vue d'obtenir les résultats escomptés, puis garantir la disponibilité des fonds nécessaires au financement du marché, constitue une autre activité essentielle. Celle-ci doit être effectuée sur la base d'une définition claire des besoins et d'informations actualisées sur les prix du marché. En fonction de la nature du marché, il conviendra d'ajouter un montant approprié pour les imprévus. Le budget et les imprévus seront réexaminés aux stades critiques du cycle de vie du marché. Les coûts liés au cycle de vie du marché peuvent être pris en considération à ce stade, puisqu'ils permettent d'évaluer le budget nécessaire.

Caractère abordable du projet: le pouvoir adjudicateur possède-t-il le budget nécessaire pour un tel marché? Il convient également de prendre en compte, dans ce cadre, la possibilité que les coûts du marché atteignent un niveau dépassant les budgets disponibles. D'où la nécessité de prévoir des plans d'urgence.

Rapport qualité-prix: comment le pouvoir adjudicateur établira-t-il le rapport qualité-prix? Quelle est la fiabilité des estimations de coûts? Quelles sont les ressources nécessaires à l'exécution du marché? Quels sont les coûts escomptés durant le cycle de vie du marché? Existe-t-il d'autres implications économiques/en terme de ressources (par exemple un entretien supplémentaire, des coûts opérationnels ou des licences sur mesure)?

Définition de valeurs de référence: une série de valeurs de référence prédéterminées devraient être définies afin d'indiquer ce qui serait considéré comme une offre acceptable, c'est-à-dire une offre théorique optimale préparée au préalable par le pouvoir adjudicateur. Ces valeurs sont utiles lors de la réception d'offres à un prix anormalement bas, étant donné qu'il est obligatoire de demander au soumissionnaire d'expliquer les éléments de l'offre jugés anormaux. L'offre peut être rejetée si les explications du soumissionnaire ne sont pas suffisamment documentées et ne permettent pas de convaincre le pouvoir adjudicateur de sa capacité à exécuter le marché (voir également la [section 3.2](#)). Ce risque doit être pris en considération lors de la phase précédant le début de la procédure afin de veiller à ce que les données nécessaires soient collectées.

Faisabilité: souvent, des erreurs sont commises lorsque le pouvoir adjudicateur estime le marché capable d'exécuter un contrat sans l'avoir consulté au préalable sur ses propositions. Tous les marchés publics ne sont pas réalisables. Des problèmes peuvent survenir en terme de maturité technologique, de saturation de la demande ou des niveaux inacceptables de transfert des risques. Le marché peut-il répondre à la demande? Le pouvoir adjudicateur recherche-t-il quelque chose qui dépasse les capacités (actuelles) du marché? Les délais sont-ils réalistes?

Étude de marché: une compréhension du marché peut souvent s'avérer utile à l'acheteur au moment de définir l'objet du marché, d'estimer les coûts et avant d'établir les critères de sélection et d'attribution d'une procédure de passation de marché. Une étude de marché peut fournir des informations sur la disponibilité de produits ou services répondant aux exigences du pouvoir adjudicateur et permettre ainsi de choisir l'approche de passation de marché la plus appropriée. Un dialogue avec le marché avant le lancement de la procédure de passation de marché peut aider à trouver des solutions innovantes ou de nouveaux produits ou services dont l'autorité publique n'avait pas forcément connaissance. Il peut également aider le marché à répondre aux critères qui seront appliqués durant la procédure de passation de marché, en fournissant des informations sur les exigences attendues de l'autorité publique. Toutefois, le marché doit être contacté dans le respect des principes de transparence et d'égalité de traitement, en évitant de divulguer des informations privilégiées et/ou des positions de marché privilégiées. Lorsqu'un candidat ou soumissionnaire, ou une entreprise liée à un candidat ou à un soumissionnaire, a donné son avis au pouvoir adjudicateur, ou a participé à la préparation de la procédure de passation de marché, le pouvoir adjudicateur prend des mesures appropriées pour veiller à ce que la concurrence ne soit pas faussée par la participation de ce candidat ou soumissionnaire afin d'éviter son exclusion de la procédure d'appel d'offres (voir les affaires jointes C-21/03 et C-34/03, *Fabricom*).

Les achats publics avant commercialisation⁴ et le dialogue compétitif, introduits par la directive 2004/18/CE, offrent aux autorités publiques de plus grandes possibilités d'engager le dialogue avec le marché.

- ✚ Les bonnes pratiques montrent que la réalisation d'une étude de marché 6 à 12 mois avant la publication de l'avis de marché peut être extrêmement utile.
- ✚ Voir le lien vers le site web de la stratégie numérique pour l'Europe sur la passation de marchés à visée innovante: [boîte à outils 10](#)
- ✚ Voir le lien vers le site web de la plateforme relative à la passation de marchés à visée innovante: [BOÎTE À OUTILS 10 – LIENS UTILES](#)

Définition de l'objet du marché/unicité de l'ouvrage/publication en tant que contrat unique ou en lots:

La première étape consiste à définir clairement l'objet du marché.

La deuxième étape consiste à déterminer si l'objet du marché constitue un ouvrage unique au sens de l'article 1, paragraphe 2, point b), de la directive 2004/18/CE et de la jurisprudence (voir les affaires C-16/98, *Commission/France*, C-574/10, *Commission/Allemagne*, T-358/08, *Espagne/Commission*, et T-384/10, *Espagne/Commission*).

Lors de la troisième étape, il y a lieu de déterminer si le marché se situe au-dessus du seuil établi pour la publication au JOUE. En particulier, le pouvoir adjudicateur doit s'abstenir de scinder artificiellement les grands ouvrages/fournitures/services en plus petites unités en vue d'éviter ces seuils. Pour les ouvrages, les différents marchés doivent être regroupés lorsqu'il existe une relation fonctionnelle et temporelle entre eux. En général, si les marchés, pris ensemble, ont le même objet, leurs valeurs respectives doivent être additionnées. Si la valeur globale des marchés est supérieure au seuil, les marchés doivent être publiés au JOUE. Les projets collaboratifs à partenaires multiples doivent tenir compte des exigences des marchés publics au niveau du projet (et non pas au niveau de chaque partenaire) [voir la [section 1.5](#) relative au fractionnement artificiel des marchés].

Une fois ces étapes accomplies, le pouvoir adjudicateur peut décider de créer un seul marché ou de diviser celui-ci en lots. La première solution peut permettre de réaliser des économies d'échelle et de gamme, en plus d'être plus facile à gérer pour le pouvoir adjudicateur. L'inconvénient réside dans le fait que les critères financiers ou techniques stricts établis dans l'appel d'offres risquent de réduire, voire d'empêcher la participation de contractants plus modestes ou plus spécialisés. La fragmentation du marché en lots présente l'avantage d'ouvrir la concurrence à un nombre accru de soumissionnaires potentiels. Son inconvénient est qu'un nombre plus élevé de contrats rend le marché plus difficile à gérer pour le pouvoir adjudicateur.

⁴ Communication de la Commission intitulée «Achats publics avant commercialisation: promouvoir l'innovation pour assurer des services publics durables et de qualité en Europe» (COM(2007) 799, 14.12.2007)

Les décisions relatives à l'objet du marché et à la manière dont il est rendu public doivent être justifiées et peuvent faire l'objet de contrôles lorsque le projet est audité. Voir les informations plus détaillées dans les [boîtes à outils 7 & 9](#) et à la [section 1.5](#).

Accords-cadres: certains États membres ont fréquemment recours à des accords-cadres. Le terme «accord-cadre» désigne de manière générale les accords conclus avec des fournisseurs définissant les conditions générales dans lesquelles des achats spécifiques (marchés à bons de commande) peuvent être effectués tout au long de la durée de l'accord. L'accord-cadre n'est pas un contrat en soi, mais les procédures de passation de marché conduisant à l'établissement de l'accord-cadre sont soumises aux règles de l'UE en matière de marchés publics.

Un accord-cadre peut s'appliquer à n'importe quel type de marché. Toutefois, cela ne veut pas dire qu'il représente la méthode la plus appropriée pour l'attribution de tous les marchés. C'est la raison pour laquelle le pouvoir adjudicateur doit évaluer la pertinence de l'utilisation de l'accord-cadre en tenant compte des avantages et inconvénients de celui-ci par rapport aux circonstances du marché visé. Les accords-cadres sont davantage adaptés aux marchés répondant à des besoins établis et récurrents dont on ne connaît à l'avance ni le volume, ni le moment exact où ils se présentent.

Ils peuvent permettre de réaliser des économies considérables en termes de temps, de coûts de produits et de ressources. Le pouvoir adjudicateur souhaitant conclure un accord-cadre doit inclure dans le dossier d'appel d'offres, au minimum, les conditions relatives à la période d'exécution du contrat, les produits/services, le nombre de fournisseurs et la méthode de commande, conformément à l'article 32, paragraphes 3 et 4, et à l'annexe VII de la directive 2004/18/CE. Les données historiques sur les volumes sont essentielles à toute passation de marché, mais encore plus lorsqu'il s'agit de conclure un accord-cadre. Plus un fournisseur reçoit des assurances quant au volume de commandes attendu, plus il sera à même de soumettre des offres à des prix compétitifs.

✚ **Voir le lien vers la note explicative de la DG GROW relative aux accords-cadres:** [boîte à outils 10](#)

Calendrier: un calendrier réaliste pour le processus complet de passation de marché, y compris les éventuelles procédures de recours ainsi que l'attribution et l'exécution du marché, doit être élaboré pendant la phase de planification. Les calendriers trop optimistes sont fréquents et débouchent sur des erreurs lors des phases d'exécution ultérieures. Ils peuvent par exemple entraîner des dysfonctionnements du processus de passation de marché ou de graves problèmes d'exécution, dus aux délais irréalistes de préparation des offres, qui limitent ainsi le nombre d'offres soumises et affectent leur qualité.

Les passations de marchés publics pour des travaux, des fournitures ou des services impliquant des subventions au titre des Fonds ESI sont souvent organisées dans le cadre d'un projet plus vaste financé par des subventions de l'UE pouvant être mis en œuvre grâce à la coordination de plusieurs marchés. Les retards dans un marché peuvent affecter l'exécution des autres marchés. Les délais d'approbation des subventions et des paiements peuvent avoir une incidence sur l'approbation des budgets et sur le processus de passation de marché dans son ensemble et doivent être pris en considération par le pouvoir adjudicateur. Les subventions de l'UE peuvent également avoir des conséquences pour les délais fixés en ce qui concerne l'admissibilité des dépenses du marché et, dès lors, pour le remboursement de celles-ci.

1.2 Gestion de marchés/projets

Organisation du projet et ressources: la manière d'organiser le marché dépend de la taille et de la complexité de celui-ci ainsi que des risques y afférents. Tous les marchés, quelle que soit leur taille ou leur complexité, nécessitent au moins un responsable, qui peut être le gestionnaire du marché/projet, voire un spécialiste intégré à l'équipe dans le but de gérer certains processus (ce qui est recommandé pour les marchés importants, complexes ou risqués). Les rôles et les responsabilités de chacun tout au long de la procédure de passation de marché doivent être clairement définis dans les manuels opérationnels du pouvoir adjudicateur. En fonction du nombre de marchés prévus et de leur complexité, il peut s'avérer nécessaire d'intégrer à l'équipe des conseillers externes spécialisés dans certaines matières liées aux passations de marchés, tel qu'un conseiller juridique.

Contrôles et passerelles: un certain nombre d'outils et de techniques de gestion de projet peuvent être utilisés pour aider à contrôler et à gérer le projet, comme par exemple les registres de contrôle des documents ou les registres de problèmes. Ces outils et techniques remplissent la fonction «assurance» de l'organisation du projet. L'utilisation de passerelles représente une technique de gestion de projet puissante, de plus en plus souvent appliquée aux passations de marchés plus complexes. Le mécanisme de contrôle passerelle de la passation de marchés («Procurement Gateway Review») est un processus de contrôle que le pouvoir adjudicateur peut utiliser pour veiller à ce que les activités constituant chaque étape du marché soient correctement effectuées avant que le pouvoir adjudicateur ne donne son accord pour passer à l'étape suivante. Les contrôles passerelles des passations de marchés doivent être programmés aux étapes essentielles jalonnant le cycle de vie du marché. Les contrôles passerelles formels sont essentiellement utilisés pour les marchés importants, complexes et présentant des risques élevés.

 [Voir la boîte à outils 3 sur l'utilisation des passerelles](#)

Ressources humaines: les ressources humaines affectées à la mise en oeuvre de la passation de marchés sont-elles suffisantes? Dispose-t-on de personnes au profil adéquat pour participer au comité d'évaluation du pouvoir adjudicateur, ainsi que de personnes dotées de compétences en matière de gestion de projet et de passation de marchés et de compétences juridiques, financières, techniques, en matière d'audit, etc.? Qui assumera la responsabilité finale des décisions clés et de l'allocation des budgets? Cette personne a-t-elle été identifiée et informée? A-t-elle accepté le rôle de responsable du marché/projet? Si le marché est complexe ou présente des risques financiers élevés, il convient d'envisager la création d'un comité de pilotage chargé de le superviser. Ce comité sera chargé d'approuver toutes les décisions clés et sera normalement composé de personnes non impliquées dans l'exécution du marché proprement dit.

Comité d'évaluation: la bonne pratique veut que le comité d'évaluation soit établi dès que la décision de lancer le marché a été prise, afin de veiller à ce que le processus de passation de marché se déroule de la manière la plus professionnelle possible, en s'attachant dès le départ les services de personnes disposant de toutes les qualifications nécessaires. Le comité doit disposer d'un noyau de membres permanents. Les responsables des passations de marchés et des questions financières et juridiques doivent en faire partie. En fonction du type de marché, on y inclura des membres aux

compétences plus techniques. Idéalement, le comité comportera des membres expérimentés dans chacun des domaines dont il sera question lors de l'examen des offres. Le comité est souvent présidé par le gestionnaire du marché/projet. Il est soumis à des règles et des procédures qui garantiront une appréciation équilibrée des offres, grâce aux évaluations individuelles de ses membres. Dans certains États membres, seul le pouvoir adjudicateur (membre unique ou organisme collectif) possède des compétences décisives au sein du comité. Il est également possible d'y inclure des organisations externes qui ont un intérêt dans le résultat du marché et qui sont dûment nommées par le pouvoir adjudicateur. Les décisions doivent être strictement basées sur les critères publiés et être incontestablement libres de toute influence politique ou autre influence indue. Les travaux du comité d'évaluation doivent être consignés (au minimum la liste des participants et le résumé des délibérations ou du procès-verbal de la réunion).

Intégrité et conflits d'intérêts: la notion de conflits d'intérêts recouvre au minimum toute situation dans laquelle des membres du personnel du pouvoir adjudicateur ou d'un prestataire de services de passation de marché agissant au nom du pouvoir adjudicateur qui participent au déroulement de la procédure ou sont susceptibles d'en influencer l'issue ont, directement ou indirectement, un intérêt financier, économique ou un autre intérêt personnel qui pourrait être perçu comme compromettant leur impartialité ou leur indépendance dans le cadre de la procédure de passation de marché.

Les acteurs financiers et les autres personnes impliquées dans l'exécution et la gestion du budget, y compris les actes préparatoires, ainsi que dans l'audit ou le contrôle ne doivent prendre aucune mesure risquant de créer un conflit entre leurs propres intérêts et ceux de l'Union. Il y a conflit d'intérêts lorsque l'exercice impartial et objectif des fonctions d'un acteur financier ou d'une autre personne est compromis pour des motifs impliquant la famille, la vie affective, les affinités politiques ou nationales, l'intérêt économique ou tout autre intérêt partagé avec un bénéficiaire.

Les meilleures pratiques à ce sujet sont les suivantes:

- chaque membre du comité d'évaluation doit signer un formulaire de déclaration d'absence de conflit d'intérêts (bien que la directive 2004/18/CE ne prévoie aucune obligation de le faire). Toute personne susceptible d'être en conflit d'intérêts doit s'abstenir de jouer un quelconque rôle dans la procédure de passation de marché;
- les systèmes, contrôles et formations nécessaires doivent être mis en place de manière à faire en sorte que tous les acteurs clés à même d'influencer les décisions relatives à la portée d'un marché ou à son attribution soient conscients de leur devoir d'agir en toute impartialité et intégrité. Ces mêmes acteurs clés doivent avoir signé une déclaration d'absence de conflit d'intérêts. Au début du processus de passation de marché, le comité d'évaluation doit être invité à déclarer tout conflit d'intérêts réel ou potentiel. Ces déclarations doivent être consignées et conservées dans le dossier relatif au marché. Chaque pouvoir adjudicateur doit avoir adopté des procédures adéquates à cet égard;
- les soumissionnaires doivent être invités à déclarer leurs éventuels conflits d'intérêts (ainsi que ceux qui pourraient concerner leurs proches) au moment de la soumission de leur offre. Cette déclaration constitue l'une des exigences minimales figurant dans le dossier d'appel d'offres.

Pour plus de détails, voir l'arrêt rendu dans l'affaire C-538/13, eVigilo, selon lequel le pouvoir adjudicateur est tenu de vérifier l'existence d'éventuels conflits d'intérêts et de prendre les mesures appropriées afin de prévenir, de détecter les conflits d'intérêts et d'y remédier (voir en particulier les points 42 à 44 de cet arrêt).

Les nouvelles directives définissent le concept de conflit d'intérêts et le considèrent en principe comme un motif d'exclusion.

L'OLAF a élaboré un guide pratique intitulé «Identifier les conflits d'intérêts dans les procédures de passation de marchés publics concernant des actions structurelles». Le personnel des États membres dispose d'un accès à ce guide pratique.

✘ **La découverte d'un conflit d'intérêts non déclaré peut mettre en doute l'impartialité du processus de passation de marché et entraîner des corrections financières.**

✚ **Voir le lien vers les principes de l'OCDE sur l'intégrité dans les marchés publics: [lien](#)**

✚ **Pour en savoir plus sur les mesures de lutte contre la fraude et la corruption prévues à l'article 125 du règlement (UE) n° 1303/2013, voir la [boîte à outils 10](#)**

Documentation et tenue de registres: la documentation sur l'ensemble du processus de passation de marché et la justification de chaque décision importante sont essentielles pour pouvoir ensuite assurer la vérification ou le contrôle de la régularité des dépenses. Les systèmes utilisés pour consigner les informations peuvent être de type manuel, électronique ou mixte, mais la tendance est en faveur de systèmes de traitement et de stockage entièrement électroniques qui permettent d'assurer la transparence des processus décisionnels. Le pouvoir adjudicateur doit tenir un registre de ses procédures de passation de marchés et conserver tous les documents y afférents et provenant de l'ensemble des participants au processus.

1.3 Définition des arguments économiques

Arguments économiques: les arguments économiques doivent justifier la nécessité d'exécuter le marché ainsi que les bénéfices à en tirer. Le pouvoir adjudicateur doit prendre les dispositions nécessaires pour que les arguments économiques soient définis au sein du département à l'origine de la demande de passation de marché et approuvés par la direction de ce département. Lorsqu'il s'agit d'un marché à très haut risque, le responsable du projet peut être tenu de soumettre les arguments économiques à l'équipe dirigeante de l'organisation. Pour les passations de marché financièrement importants, les arguments économiques doivent inclure un tableau d'identification des risques.

✚ **Voir la liste de contrôle relative aux arguments économiques proposée dans la [boîte à outils 1](#).**

Plan d'urgence, gestion des risques et plans de recours à la hiérarchie: Quels sont les principaux risques et comment seront-ils répartis? Peut-on ou doit-on les gérer à travers le marché? Quel serait l'impact d'un échec? Le gestionnaire du marché ou du projet doit réaliser une analyse des risques couvrant la totalité du marché et élaborer des plans d'urgence et de recours à la hiérarchie adéquats. Il veille à ce qu'un plan d'urgence soit préparé à un stade précoce du cycle de vie du marché et s'assure que ce plan figure dans le tableau d'identification des risques. Le plan doit définir les dispositions à prendre si le projet venait à être suspendu, n'était pas achevé à temps ou échouait durant sa phase de mise en œuvre. Le plan doit également identifier les acteurs chargés d'apporter un financement d'urgence le cas échéant et indiquer les actions requises pour son lancement.

➤ Voir la [boîte à outils 2](#) portant sur l'élaboration d'un tableau d'identification des risques et d'un plan d'urgence

1.4 Sélection de la procédure

La décision relative à la procédure à utiliser est une décision stratégique essentielle, affectant la totalité du processus de passation de marché. Elle doit être prise et justifiée au stade de la planification.

Il existe plusieurs possibilités: nous en présentons trois ci-dessous.

- **Procédure ouverte:** il s'agit d'une procédure dans laquelle tous les fournisseurs intéressés par le marché et ayant répondu à un avis publié peuvent soumettre une offre. Il est obligatoire d'étudier toutes ces offres sans effectuer de sélection préalable. L'étape de sélection et d'évaluation intervient après la soumission des offres.
- **Procédure restreinte:** il s'agit ici d'une procédure en deux étapes dans le cadre de laquelle seuls les fournisseurs ayant été invités peuvent soumettre une offre. La sélection/constitution d'une liste de fournisseurs présélectionnés s'effectue généralement sur la base d'un questionnaire de pré-qualification (QPQ). La directive exige un minimum de cinq candidats. Le pouvoir adjudicateur peut imposer une limite quant au nombre maximal de candidats à une procédure donnée.
- **Procédure négociée/Dialogue compétitif (cas exceptionnels):** dans le cadre de ce dialogue, l'organisation peut, dans des circonstances exceptionnelles, négocier les clauses d'un marché avec un ou plusieurs fournisseurs de son choix. Les négociations/dialogues doivent généralement se dérouler avec au moins trois candidats, pour autant qu'il y ait un nombre suffisant de candidats disponibles. Les candidats avec lesquels un dialogue compétitif sera entamé peuvent être sélectionnés au moyen d'une procédure restreinte.

Les procédures ouvertes ou restreintes constituent les méthodes habituellement utilisées pour les passations de marchés de travaux, de services ou de fournitures classiques. La procédure ouverte est privilégiée lorsque la concurrence est limitée à quelques candidats, que les spécifications risquent d'être complexes et qu'une expertise technique est nécessaire. La procédure restreinte, elle, est généralement utilisée en présence d'un niveau de concurrence élevé (plusieurs soumissionnaires potentiels) sur le marché (notamment dans les domaines du nettoyage, de l'équipement informatique, des services ou du mobilier) et lorsque le pouvoir adjudicateur souhaite établir une liste de présélection. Dans un premier temps, les exigences du pouvoir adjudicateur sont reprises dans un avis de marché publié (au JOUE si le marché dépasse les seuils pertinents) et les soumissionnaires potentiels sont invités à manifester leur intérêt. L'avis de marché peut préciser les informations utiles à fournir ou celles qui seront éventuellement demandées dans un questionnaire de pré-qualification (QPQ) détaillé envoyé aux parties intéressées. La deuxième étape consiste à envoyer aux candidats présélectionnés qui disposent du niveau requis d'expertise et de capacité professionnelle, technique et financière, le dossier d'appel d'offres, accompagné d'une invitation à soumissionner.

Les avantages et inconvénients des procédures ouvertes et restreintes sont résumés dans le tableau ci-dessous.

PROCÉDURE	Avantages:	Inconvénients:
OUVERTE	<ul style="list-style-type: none"> • Hautement compétitive, compte tenu du nombre illimité d'offres • Tous les documents émanant des soumissionnaires sont reçus en même temps pour être évalués, ce qui fait gagner du temps • Les critères de sélection et d'attribution sont tous indiqués à l'avance dans l'avis de marché; • Rapidité de la procédure • Moins de risques de plaintes en vue d'obtenir réparation, les actions et décisions du pouvoir adjudicateur ne se rapportant qu'à une procédure «à processus unique» • Décision plus facile à défendre, vu qu'elle est centrée sur l'attribution du marché 	<ul style="list-style-type: none"> • Le processus peut sembler long, vu que le pouvoir adjudicateur doit examiner toutes les offres admissibles. Cela peut occasionner des retards dans la procédure d'adjudication • Consommation importante de ressources pour le pouvoir adjudicateur et les soumissionnaires
RESTREINTE	<ul style="list-style-type: none"> • Nombre limité d'offres à évaluer et, par conséquent, consommation de ressources moins importante pour le comité d'évaluation/le pouvoir adjudicateur • Possibilité de limiter la participation aux opérateurs du marché hautement spécialisés (pour les marchés complexes pour lesquels la préparation des offres nécessite des coûts importants, limiter le nombre de soumissionnaires peut rendre l'appel d'offres plus attrayant, vu que les chances de l'emporter sont plus élevées pour les soumissionnaires pré-qualifiés que dans une procédure ouverte) 	<ul style="list-style-type: none"> • Moins de concurrence, compte tenu du nombre limité de soumissionnaires • Plus de possibilités de plaintes introduites en vue d'obtenir réparation, les actions et décisions du pouvoir adjudicateur se rapportant à une procédure composée de deux processus distincts. • Exigences plus élevées et plus difficiles à respecter en matière de transparence

La **procédure négociée** ne peut être utilisée que dans des circonstances exceptionnelles telles que définies dans la directive 2004/18/CE. Dans tous les cas, le recours à cette procédure doit être justifié. Le pouvoir adjudicateur doit garantir l'égalité de traitement pour tous les soumissionnaires. Il incombe au pouvoir adjudicateur de démontrer l'existence des circonstances justifiant le recours à la procédure négociée.

La directive 2004/18/CE prévoit deux types de procédures négociées:

- 1) la procédure négociée avec publication préalable d'un avis de marché (AM) (article 30 de la directive 2004/18/CE):
le pouvoir adjudicateur publie et négocie les clauses du marché. Ce processus implique la soumission d'offres formelles par au moins trois candidats (pré-

qualifiés dans les mêmes conditions que la procédure restreinte décrite ci-dessus, pour autant qu'il y ait au moins trois candidats qui répondent aux critères d'admissibilité) ainsi qu'une négociation sur les clauses finales dans le cadre d'une procédure de mise en concurrence. Cette procédure peut être utilisée

- lorsque la nature de la demande ne permet pas une tarification globale;
- lorsqu'il n'est pas possible de spécifier la requête pour un service avec suffisamment de précision pour permettre aux soumissionnaires de présenter des offres incluant des prix;
- lorsque la demande porte sur des travaux réalisés uniquement à des fins de recherche, d'expérimentation ou de développement et non dans le but d'assurer une rentabilité ou le recouvrement des coûts de recherche et de développement; et
- lorsqu'une procédure ouverte, restreinte ou de dialogue compétitif n'a pas abouti à la présentation d'offres régulières et acceptables. Les **offres irrégulières** au sens de l'article 30, paragraphe 1, point a), de la directive 2004/18/CE sont les offres qui ne sont pas conformes aux documents de marché, qui sont parvenues tardivement, qui comportent des éléments manifestes de collusion ou de corruption ou que le pouvoir adjudicateur a jugées anormalement basses. **Les offres inacceptables** au sens de l'article 30, paragraphe 1, point a), de la directive 2004/18/CE sont les offres inacceptables au regard des dispositions nationales compatibles avec les prescriptions des articles 4, 24, 25, 27 et celles du chapitre VII (par exemple les offres présentées par des soumissionnaires dépourvus des capacités requises).

Les pouvoirs adjudicateurs peuvent ne pas publier un avis de marché s'ils incluent dans la procédure négociée tous les soumissionnaires (et uniquement ceux-ci) qui satisfont aux critères visés aux articles 45 à 52 de la directive 2004/18/CE, pour autant que les conditions initiales du marché ne soient pas substantiellement modifiées.

- 2) la procédure négociée sans publication préalable (article 31 de la directive 2004/18/CE):

le pouvoir adjudicateur négocie, sans les publier, les clauses du marché directement avec une ou plusieurs parties. Cette procédure s'éloigne des principes fondamentaux d'ouverture, de transparence et de concurrence et n'est utilisée que dans des cas très exceptionnels. Il incombe au pouvoir adjudicateur de démontrer l'existence de circonstances justifiant le recours à la procédure négociée.

Cette procédure peut essentiellement être utilisée dans les situations suivantes:

- en cas d'urgence impérieuse justifiée par des circonstances imprévisibles que le pouvoir adjudicateur n'aurait pas pu prévoir au début de la procédure d'appel d'offres et qui ne lui sont pas attribuables (par exemple des catastrophes naturelles, des inondations, etc.);
- pour des travaux/services/fournitures supplémentaires, justifiés par des circonstances imprévues survenues alors même que le pouvoir adjudicateur avait préparé le projet et/ou le cahier des charges de manière diligente (voir les affaires T-540/10 et T-235/11, *Espagne/Commission*);

- lorsque, pour des raisons techniques, artistiques ou tenant à la protection de droits spéciaux ou d'exclusivité, le marché ne peut être confié qu'à un fournisseur ou prestataire de services;
- lorsqu'une procédure ouverte ou restreinte n'a pas attiré d'offres, ou à tout le moins d'offres appropriées (pour autant que tous les candidats ayant soumis une offre participent aux négociations et que les spécifications du marché ne soient pas substantiellement modifiées). **Les offres non appropriées** au sens de l'article 31, paragraphe 1, point a), de la directive 2004/18/CE, sont les offres inutilisables, sans rapport avec le marché puisqu'elles ne sont manifestement pas en mesure de répondre aux besoins et aux exigences du pouvoir adjudicateur tels que spécifiés dans les documents de marché (voir l'arrêt dans l'affaire C-250/07, *Commission/Grèce*);
- lors de la prolongation de marchés existants et de la répétition de marchés dans certaines conditions; et
- pour l'achat de fournitures à des conditions particulièrement avantageuses, soit auprès d'un fournisseur cessant définitivement ses activités commerciales, soit auprès des curateurs ou liquidateurs d'une faillite, d'un concordat judiciaire ou d'une procédure judiciaire ou réglementaire de même nature.

Le recours à ces procédures représente une dérogation aux règles générales et doit donc être justifié. Les pouvoirs adjudicateurs doivent s'assurer de l'existence des circonstances spécifiques justifiant une négociation, comme indiqué dans la directive, avant de prendre une décision concernant le recours à cette procédure. Il est primordial que toute proposition de recours à la procédure négociée soit justifiée par des références détaillées à la directive. En cas de doute, il est conseillé de demander un avis juridique (en gardant une trace écrite de celui-ci). Il est à noter que les définitions d'«exceptions» et d'«urgence» sont interprétées au sens strict. Il incombe au pouvoir adjudicateur de démontrer l'existence des circonstances justifiant le recours à la procédure négociée.

La procédure de **dialogue compétitif** vise à apporter un certain degré de flexibilité aux procédures de passation de marchés pour des «projets particulièrement complexes» qui se présentent lorsque le pouvoir adjudicateur n'est objectivement pas en mesure:

- de définir les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins et à ses objectifs; et/ou
- d'établir le montage juridique et/ou financier d'un projet.

Cette procédure peut par exemple être utilisée pour des projets qui n'ont jamais encore été mis en œuvre/élaborés, comme de nouveaux systèmes informatiques complexes, des projets de PPP ou de gestion d'infrastructures ou d'installations (voir l'article 1, paragraphe 11, point c), de la directive 2004/18/CE). Il incombe au pouvoir adjudicateur de démontrer l'existence des circonstances justifiant le recours à cette procédure.

La **complexité technique** existe lorsque le pouvoir adjudicateur n'est pas en mesure de définir les moyens aptes à satisfaire ses besoins et/ou à répondre à ses objectifs. Deux cas de figure pourraient se présenter, à savoir que le pouvoir adjudicateur ne serait pas capable de spécifier les moyens techniques à utiliser pour réaliser la solution prescrite (rare), ou bien que le pouvoir adjudicateur n'arrive pas à établir laquelle, parmi plusieurs solutions possibles, serait la plus à même de répondre à ses besoins (plus fréquent). Dans les deux cas, le marché concerné devra être considéré comme étant particulièrement

complexe. Dans ces cas de figure, le pouvoir adjudicateur peut envisager d'accepter plusieurs variantes d'une même offre. Pour en savoir plus, voir le point [2.4.4](#) ainsi que la [boîte à outils 7](#).

La **complexité financière ou juridique** peut exister dans les projets comportant un financement complexe et structuré, dont le montage financier et juridique ne peut pas être prescrit à l'avance. On retrouve très souvent une telle complexité dans le cadre de projets de PPP.

1.5 Seuils et publication des appels d'offres

Le critère visant à déterminer si une procédure de passation de marché doit être soumise aux règles de l'UE en matière de marchés publics (et requiert par conséquent une publication et des procédures d'appel d'offres à l'échelle de l'UE) est un critère lié à la valeur monétaire du marché. Si la valeur du marché dépasse un certain seuil (modifié tous les deux ans), il convient alors d'observer la directive 2004/18/CE. La valeur estimée du marché peut être calculée sur la base de statistiques de vente émanant de fournisseurs actuels ou antérieurs. Par exemple, un pouvoir adjudicateur calcule les coûts par mois et par fourniture/service d'un marché de 12 mois sur une période totale de quatre ans - le montant total du marché détermine s'il convient d'appliquer la directive ou les réglementations nationales en matière de passation de marchés. Pour en savoir plus, voir l'article 9 de la directive 2004/18/CE.

Les montants des seuils les plus récentes se trouvent à l'adresse suivante: http://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement/rules-implementation/index_en.htm

Pour les **marchés mixtes** associant travaux, fournitures et/ou services dans un seul contrat, le principe veut que le seuil pertinent pour les travaux, les fournitures ou les services soit déterminé sur la base de l'objectif principal du marché. Le principal problème concerne les marchés mixtes pour des travaux et des services, car ce n'est pas la valeur de chaque aspect du marché qui définit l'objectif principal de celui-ci, mais l'objet du marché (voir le point 48 de l'arrêt dans l'affaire C-145/08, *Hotel Loutraki*, et les points 23 à 26 de l'arrêt dans l'affaire C-331/92 *Gestión Hotelera Internacional*). En cas de doute, le pouvoir adjudicateur doit demander l'avis de spécialistes quant aux règles à appliquer aux marchés mixtes (et, comme de coutume lorsqu'il s'agit de marchés publics, toujours opter pour la prudence).

Au-dessus des seuils établis, la publication des marchés au JOUE est obligatoire.

Les choix relatifs aux autres médias dans lesquels les marchés seront publiés dépendront de la stratégie adoptée pour la passation de marché. L'envoi des avis au JOUE peut se faire par voie électronique, sur papier ou par télécopie et sous un format standard; le JOUE est uniquement publié par voie électronique. Lorsque les marchés en dessous des seuils de la CE présentent un intérêt transfrontalier potentiel, le plus sûr, pour éviter tout risque d'irrégularité et d'éventuelles corrections financières, est de publier le marché au JOUE, sur un site web national de passations de marchés publics ou sur un site web de marchés publics bien connu.

✘ Ne pas publier un marché constitue l'une des erreurs les plus graves que l'on puisse commettre. En cas de doute, la publication au JOUE est recommandée, afin de garantir une concurrence à l'échelle de l'UE.

Le **fractionnement artificiel des marchés** consiste à diviser les contrats visant à atteindre un même objectif en plus petits contrats afin de contourner les seuils rendant obligatoire une publication au JOUE – voir l'article 9, paragraphe 3, de la directive 2004/18/CE [voir la [section 1.1](#) - Définition de l'objet du marché/ouvrage unique/publication en tant que contrat unique ou en lots]. Cette directive s'applique à tous les marchés publics (le marché consistant en l'ensemble des parties (lots) nécessaires à la réalisation de son objectif) ayant pour objet des fournitures, des travaux et des services dont la valeur estimée est égale ou supérieure aux seuils établis. Les caractéristiques déterminant le type de procédure à utiliser et les différentes obligations légales sont:

- la finalité du marché (travaux, fournitures ou services); et
- la valeur du marché (hors TVA).

Par exemple, si un pouvoir adjudicateur a besoin de faire peindre un bâtiment comptant 10 pièces, il ne peut pas diviser le marché en 10 marchés ou moins (par exemple six) et attribuer les marchés sans procédure d'appel d'offres. Tous les services/fournitures/travaux nécessaires pour créer un ensemble fonctionnel doivent être regroupés, et ils doivent être calculés, dans cet exemple, en tenant compte de la valeur totale des 10 marchés. La valeur globale détermine s'il est nécessaire de procéder à un appel d'offres conformément à la directive 2004/18/CE.

✘ Le fractionnement artificiel des marchés de manière à les maintenir en dessous des seuils de l'UE est illégal.

Échelonnement: le pouvoir adjudicateur peut diviser le marché en plusieurs phases, pour autant que ce soit indiqué dans les documents relatifs à la procédure de passation de marché et que le processus d'appel d'offres soit équitable, ouvert et transparent. Lorsqu'il s'agit de travaux, les différents marchés doivent être regroupés s'il existe une relation fonctionnelle et temporelle entre eux. En général, si les marchés, pris ensemble, visent à atteindre le même objectif, leurs valeurs doivent être additionnées. Par exemple, un projet de route reliant la ville X à la ville Y peut être divisé en plusieurs phases (la phase 1 du point de connexion XX au point de connexion ZZ, suivie par la phase 2 du point de connexion ZZ au ...) et en marchés correspondants à chaque phase s'il est mis en œuvre sur une longue période.

1.6 Exigences opérationnelles à respecter pour lancer un appel d'offres

À la fin de l'étape de planification, les exigences opérationnelles principales suivantes relatives au lancement de l'appel d'offres doivent avoir été complétées:

- la collecte des données/informations nécessaires pour quantifier le cahier des charges (y compris les éventuelles exigences en matière de bases de données sur les technologies de l'information et de la communication);
- la préparation du cahier des charges (ce qui incluant la consultation avec les clients/utilisateurs et les autres parties prenantes, la rédaction du cahier des charges proprement dit et l'approbation de sa version finale);
- les spécifications relatives aux éventuelles exigences supplémentaires doivent être traitées séparément des exigences principales (par exemple, les exigences principales peuvent être des voitures à quatre portes et les exigences supplémentaires des voitures à cinq portes). Toute exigence supplémentaire et plus

stricte doit également être traitée séparément lors de l'élaboration des bordereaux de prix (ou des devis chiffrés), mais doit être calculée en tenant compte des principales exigences afin d'estimer le volume total du marché (p.ex. le nombre de voitures à quatre portes achetées plus le nombre de voitures à cinq portes achetées);

- le calcul d'une estimation réaliste et préalable au le lancement de l'appel d'offres, du coût du marché à passer;
- la confirmation que les niveaux et les normes spécifiés peuvent être atteints avec le budget disponible;
- une consultation du marché au sujet du cahier des charges proposé, des propositions relatives à la passation du marché, des exigences relatives à l'appel d'offres et des échéances fixées;
- une comparaison des niveaux et normes proposés avec des offres similaires trouvées ailleurs.

Les erreurs fréquentes entraînant des corrections financières au stade de la planification sont les suivantes:

1. Attribution directe d'un marché assortie d'une justification inadéquate de la non-publication d'un avis de marché (AM).

Exemple: l'avis de marché n'a pas été publié conformément aux règles en vigueur (p.ex. publication au JOUE lorsque celle-ci est exigée par la directive 2004/18/CE ou les règles nationales) et le marché a été attribué directement, sans aucune mise en concurrence.

Comment éviter ce type d'erreur: le calcul de la valeur du marché doit constituer une réelle estimation préalable. Il est à noter que l'article 9 de la directive 2004/18/CE explique les méthodes de calcul. Le moyen le plus simple d'éviter cette erreur est de publier un avis de marché pour tous les marchés dépassant les seuils européens ou nationaux pour le type de marché concerné.

Conformément à l'article 9 de la directive 2004/18/CE:

Lorsqu'il s'agit de marchés publics de fournitures ou de services présentant un caractère de régularité ou destinés à être renouvelés au cours d'une période donnée, est prise comme base pour le calcul de la valeur estimée du marché:

a) soit la valeur réelle globale des contrats successifs analogues passés au cours des douze mois précédents ou de l'exercice précédent, adaptée, si possible, pour tenir compte des modifications en quantité ou en valeur qui surviendraient au cours des douze mois suivant le contrat initial;

b) soit la valeur estimée globale des contrats successifs passés au cours des douze mois suivant la première livraison ou au cours de l'exercice si la période est supérieure à douze mois.

Pour les marchés de services ne contenant aucune indication relative au prix total:

(a) dans l'hypothèse de marchés ayant une durée déterminée, dans la mesure où celle-ci est égale ou inférieure à 48 mois: la valeur totale pour toute leur durée;

(b) dans l'hypothèse de marchés ayant une durée indéterminée ou supérieure à 48 mois: la valeur mensuelle multipliée par 48.

2. Fractionnement artificiel de marchés de travaux/services/fournitures.

Exemple: un projet de travaux ou une proposition d'achat d'une certaine quantité de fournitures et/ou de services est artificiellement subdivisé(e) en plusieurs marchés dans le but de faire passer la valeur de chacun d'entre eux en deçà des seuils établis par la directive 2004/18/CE, autrement dit, d'éviter délibérément la publication du marché au JOUE pour l'ensemble de travaux, de services ou de fournitures concernés.

Comment éviter ce type d'erreur: veiller à ce que la portée et la valeur véritables du projet soient prises en considération et que le calcul soit correctement effectué conformément à l'article 9 de la directive 2004/18/CE. La valeur des différents lots doit être additionnée afin de déterminer si la valeur globale dépasse les seuils de la directive.

3. Cas ne justifiant pas le recours à la procédure négociée exceptionnelle avec ou sans publication préalable.

Exemple: un pouvoir adjudicateur attribue un marché public par procédure négociée, mais il n'est pas en mesure de prouver que cette procédure était justifiée.

Comment éviter ce type d'erreur: la procédure négociée ne peut être utilisée qu'à titre exceptionnel, dans des circonstances très particulières mentionnées aux articles 30 et 31 de la directive 2004/18/CE. Avant d'avoir recours à cette procédure, il convient de consulter attentivement la directive pour connaître les circonstances particulières dans lesquelles la procédure négociée peut être utilisée et de demander l'avis des autorités nationales en matière de marchés publics en cas de doute. L'article 30 explique le recours à la procédure négociée avec publication. L'article 31, lui, explique le recours à la procédure négociée sans publication préalable. Le recours à la procédure négociée représente une dérogation aux règles générales. Les pouvoirs adjudicateurs doivent s'assurer de l'existence des circonstances exactes justifiant une négociation, comme indiqué dans la directive, et il leur est vivement recommandé de motiver les raisons pour lesquelles ils ont opté pour la procédure négociée.

4. (i) Critères de sélection disproportionnés et discriminatoires et (ii) critères d'attribution non liés à l'objet du marché.

Exemple: (i) lorsqu'il est possible de prouver que les niveaux minimaux de capacités exigés pour un marché déterminé sont disproportionnés par rapport à l'objet du marché ou qu'ils sont discriminatoires et créent ainsi un obstacle injustifié pour les soumissionnaires. Parmi les exemples figure la fixation de critères financiers à un niveau trop élevé (disproportionné) ou l'obligation d'accréditation d'experts auprès d'un organisme national et la non reconnaissance de qualifications équivalentes d'autres États membres.

(ii) utilisation d'un critère d'attribution tel que le nombre de marchés déjà conclus par le passé avec le pouvoir adjudicateur en question. Ce critère n'est pas lié à l'objet du marché et pourrait également être jugé discriminatoire, puisqu'il favorise potentiellement les entreprises locales qui seraient davantage susceptibles de satisfaire à ce critère.

Comment éviter ce type d'erreur: avant la publication de l'avis d'appel d'offres, le pouvoir adjudicateur doit s'assurer que les critères de sélection et d'attribution, ainsi que la méthodologie y afférente, sont proportionnés et non discriminatoires. Il faut également savoir que les articles 44 à 53 de la directive 2004/18/CE définissent les exigences relatives aux critères de sélection et d'attribution. Les [boîtes à outils 5 et 6](#) proposent des conseils sur la manière d'utiliser correctement ces critères.

5. Erreurs commises lors de commandes passées dans le cadre d'un accord-cadre

Exemple: une entité adjudicatrice ayant conclu un accord-cadre avec plusieurs fournisseurs passe une commande directe en choisissant elle-même le fournisseur dans l'accord-cadre. Les fournisseurs n'ont pas été classés en fonction de l'évaluation initiale des offres.

Comment éviter ce type d'erreur: le pouvoir adjudicateur doit établir un classement des fournisseurs basé sur les critères d'attribution définis dans le dossier d'appel d'offres, en leur attribuant un numéro (1, 2, 3, 4, etc.). Il doit tout d'abord définir un seuil pour les commandes directes auprès du fournisseur numéro un (p.ex. les commandes inférieures à 30 000 euros). Si le fournisseur numéro un ne peut pas honorer la commande (ce qui n'est accepté par le pouvoir adjudicateur que dans de rares conditions justifiées), la commande est adressée au fournisseur numéro deux, etc. Ensuite, le pouvoir adjudicateur doit décider que les commandes dépassant le seuil établi pour les commandes directes seront attribuées à l'issue d'une brève mise en concurrence entre tous les fournisseurs de l'accord-cadre sur la base du dossier original d'appel d'offres et des critères d'attribution. L'article 32 de la directive 2004/18/CE définit les exigences relatives aux accords-cadres.

Exemples réels

Fractionnement artificiel ou «saucissonnage» visant à éviter l'application de la directive 2004/18/CE

Exemple 1: l'examen d'un plan de passation de marché pour un projet de bâtiment public indique une tendance à la création de multiples lots dont les montants sont tout juste inférieurs au seuil de la directive, sans justification technique évidente. Tous ces lots ont été attribués au niveau local, sans tenir compte de la valeur globale des lots, qui dépassait largement le seuil.

Exemple 2: les travaux du projet ont été artificiellement divisés en un marché à attribuer, dont le montant était de 1 % inférieur au seuil de la directive, et en un contrat de «travaux propres» exécuté directement par le pouvoir adjudicateur.

2. Publication

L'objectif de cette étape est d'attirer des offres aux prix compétitifs capables de répondre aux attentes du pouvoir adjudicateur.

2.1 Publication des avis de l'UE

L'un des principes fondamentaux du droit de l'Union relatif aux marchés publics veut que tous les marchés dépassant une valeur seuil donnée soient publiés selon un modèle standard, au niveau de l'UE, au JOUE, de manière à ce que les opérateurs économiques de tous les États membres aient la possibilité de soumettre une offre pour les marchés dont ils pensent satisfaire les exigences. L'API signale aux opérateurs du marché les futurs marchés à venir, l'avis de marché lance une procédure de passation de marché et l'avis d'attribution de marché informe les opérateurs de l'issue d'un appel d'offres donné.

Les formulaires standard utilisés pour les passations de marchés publics européens peuvent être consultés en ligne via [eNotices](#). Tous les avis soumis au JOUE doivent utiliser un vocabulaire standard. Le vocabulaire commun des marchés publics (CPV) est un système de classification à huit chiffres (un neuvième servant de vérification) décrivant tous les achats de travaux, de services et de fournitures. Les codes CPV sont accessibles en ligne, sur le site web SIMAP: voir la [boîte à outils 10](#).

Avis de pré-information (API): la publication d'un API n'est pas obligatoire. Toutefois, une publication en début d'année permet de profiter de délais réduits pour la soumission des offres. L'API a été introduit afin de permettre aux pouvoirs adjudicateurs d'informer les opérateurs du marché de leurs marchés imminents, par exemple au cours des six mois ou de l'année à venir. Toutefois, plus récemment, les entités adjudicatrices se sont mises à utiliser l'API pour certains marchés spécifiques. Il est important d'être informé des autres passations de marchés de services, de travaux ou de fournitures approchant et dépassant les seuils de l'UE, au sein de l'organisation du pouvoir adjudicateur et programmées au cours de la même période. L'API relatif à l'année suivante peut être annoncé en novembre/décembre pour l'année à venir, mais il doit être publié au minimum 52 jours et au maximum 12 mois avant la publication du marché en question.

Avis de marché (AM): si la passation de marché dépasse le seuil de l'UE (et relève donc de la directive 2004/18/CE), la publication d'un avis de marché est obligatoire. Une fois l'avis publié, il devient impossible, en principe, d'apporter des modifications substantielles au contenu principal du marché (exigences techniques des produits, volume, calendrier, critères de sélection et d'attribution et clauses du marché) sans annulation de la procédure d'appel d'offres. Il est primordial que le contenu de ces avis de marché soit exact (et corresponde aux exigences figurant dans le cahier des charges). Si le moindre changement intervient durant la phase d'appel d'offres, celui-ci doit obligatoirement être publié au JOUE et une prolongation du délai de soumission des offres est toujours recommandée.

La directive 2004/18/CE prévoit la possibilité d'envoyer un avis rectificatif des informations/formulaires publiés à l'aide du formulaire n° 14 - avis rectificatifs, créé par l'Office des publications de l'UE (TED). L'article 51 de la nouvelle directive 2014/24/UE permet également la publication d'un avis rectificatif. Les États membres ont par ailleurs reçu une version provisoire des nouveaux formulaires standard pour la publication des

informations sur les marchés publics, qui inclut notamment le formulaire n° 14 (avis rectificatifs) pour la publication des avis rectificatifs.

✘ Sauf cas très spécifiques, la non-publication d'un avis de marché pour un marché dont la valeur dépasse les seuils établis est considérée comme une violation des règles de l'UE en matière de marchés publics et peut entraîner des corrections financières. Les exigences de la directive 2004/18/CE en matière de publication sont respectées lorsque toutes les informations demandées dans le formulaire standard sont fournies de manière claire et précise.

Avertissements supplémentaires: il convient toujours d'informer les opérateurs du marché en cas de modification apportée aux documents et aux avis (p.ex. la date de réception des offres) en publiant un autre avis (ainsi qu'en informant toutes les parties prenantes ayant manifesté un intérêt pour le marché). Si le pouvoir adjudicateur apporte des modifications substantielles aux spécifications techniques, aux critères de sélection/d'attribution et/ou aux clauses du marché, la procédure doit être annulée. La nouvelle directive 2014/24/UE opère une distinction entre les modifications substantielles et un changement de la nature globale du marché.

2.2 Procédures et calendriers

2.2.1 Délais minimaux

Le choix de la procédure doit être arrêté et justifié au stade de la planification. Pour les passations de marchés dépassant les seuils établis, la procédure ouverte et la procédure restreinte sont les plus fréquemment utilisées.

Quelle que soit la procédure choisie, le processus est étroitement réglementé en ce qui concerne les délais, la communication et la documentation. Le calendrier doit respecter les délais fixés par la directive 2004/18/CE (voir le tableau ci-dessous pour les délais de soumission des offres).

Délais minimaux

(en jours, à compter de la date d'envoi de l'avis pour publication au JOUE)

		Procédure ouverte	Procédure restreinte	
		Offres	Candidatures	Offres
SANS API	Ordinaire	52	37	40
	Avis électronique	45		
	Accès électronique	47	30	35
	Avis et accès électroniques	40		

AVEC API	Ordinaire	36	37	36
	Avis électronique	29	30	31
	Accès électronique	31		
	Avis et accès électroniques	24		

Le calendrier et les étapes de la **procédure ouverte** sont les suivants:

- prévoir un minimum de 52 jours, à compter de la date d'envoi de l'avis, pour la réception des offres. Cette période peut être réduite de 12 jours au total si l'avis est transmis par voie électronique et si l'avis de marché permet un accès électronique sans restriction aux documents (40 jours). La période peut être réduite à 36 jours à compter de la date d'envoi de l'avis de marché lorsqu'un API a été publié dans un délai minimal de 52 jours et maximal de 12 mois avant la date d'envoi de l'avis. Si les avis sont envoyés par voie électronique, l'API doit comporter autant d'informations que l'avis de marché dans la mesure où celles-ci étaient alors disponibles (p.ex. le volume du marché, les critères de sélection et d'attribution et la durée du marché). Toutes les réponses aux questions des soumissionnaires doivent être rendues anonymes et être envoyées à toutes les parties intéressées au plus tard six jours avant l'expiration du délai fixé pour la soumission des offres (article 39 de la directive 2004/18/CE). Les précisions fournies aux soumissionnaires ne doivent pas avoir pour effet de modifier les spécifications initiales (y compris les critères de sélection et d'attribution initiaux). Afin de garantir une transparence totale avant la date limite de soumission des offres, toutes les précisions doivent être publiées sur le site web du pouvoir adjudicateur afin que tous les soumissionnaires potentiels puissent y accéder.
- Lorsqu'un marché a été attribué, un avis d'attribution de marché doit être envoyé au JOUE pour publication dans les 48 jours suivant l'attribution.

Le calendrier et les étapes de la **procédure restreinte** sont les suivants:

- prévoir un délai minimum de 37 jours (pouvant être réduit à 30 jours en cas de publication d'un avis électronique) entre la date d'envoi de l'avis de marché et la date limite de soumission des demandes de participation;
- si le pouvoir adjudicateur souhaite limiter le nombre de soumissionnaires dans le cadre de cette procédure, le nombre minimal doit être de cinq soumissionnaires. Toutefois, le pouvoir adjudicateur n'est pas obligé de préciser une limite s'il n'entend pas en appliquer;
- le pouvoir adjudicateur doit ensuite sélectionner les candidats qui seront invités à soumissionner sur la base d'un questionnaire de pré-qualification (voir la [boîte à outils 10](#), qui contient un lien vers le questionnaire de pré-qualification);
- des invitations écrites à soumissionner doivent alors être envoyées aux candidats sélectionnés, en prévoyant un délai minimal de 40 jours à compter de l'envoi des invitations pour la réception des offres. Cette période peut être réduite à 35 jours si

le pouvoir adjudicateur prévoit un accès électronique sans restriction au dossier d'appel d'offres;

- lorsqu'un API est publié par voie électronique dans un délai minimal de 52 jours et maximal de 12 mois avant la date d'envoi de l'avis de marché, le délai de soumission des offres peut être réduit à 31 jours. L'API doit comporter autant d'informations que l'avis de marché dans la mesure où celles-ci étaient alors disponibles (p.ex. le volume du marché, les critères d'attribution et la durée du marché);
- toutes les réponses aux questions des soumissionnaires doivent être rendues anonymes et être envoyées à toutes les parties intéressées au plus tard six jours avant l'expiration du délai fixé pour la soumission des offres (article 39 de la directive 2004/18/CE);
- lorsqu'un marché a été attribué, un avis d'attribution de marché doit être envoyé au JOUE pour publication dans les 48 jours suivant l'attribution.

Le calendrier et les étapes de la **procédure négociée avec publication d'avis de marché** sont les suivants:

- prévoir un délai minimal de 37 jours à compter de la date d'envoi de l'avis de marché (et non pas de l'avis initial infructueux) pour la réception des demandes de participation;
- toutes les réponses aux questions des soumissionnaires doivent être rendues anonymes et être envoyées à toutes les parties intéressées au plus tard six jours avant l'expiration du délai fixé pour la soumission des offres (article 39 de la directive 2004/18/CE);
- passée cette date, le pouvoir adjudicateur peut alors négocier avec un ou plusieurs soumissionnaires;
- lorsqu'un marché a été attribué, un avis d'attribution de marché doit être envoyé au JOUE pour publication dans les 48 jours.

Lorsque le recours à cette procédure est justifié, le pouvoir adjudicateur n'est tenu de publier un avis de marché au JOUE (indiquant le recours à cette procédure) que s'il a reçu des offres irrégulières ou disqualifiées à la suite d'une évaluation suivant la procédure ouverte ou restreinte, et qu'il décide de ne pas négocier avec tous les soumissionnaires. Lorsque le pouvoir adjudicateur décide de négocier avec tous les soumissionnaires, il n'est pas tenu de publier un avis de marché au JOUE.

Procédure de dialogue compétitif: cette procédure a été introduite pour les passations de marchés «particulièrement complexes» et ne peut être utilisée que dans des circonstances exceptionnelles. Elle convient aux marchés de fournitures, de services et de travaux qui ne pourraient être attribués au moyen d'une procédure ouverte ou restreinte et lorsque les circonstances ne permettent pas le recours à la procédure négociée. Le processus implique nécessairement une procédure de mise en concurrence et ne peut utiliser comme base pour l'attribution du marché que l'offre économiquement la plus avantageuse. De nombreux partenariats public-privé sont attribués au moyen de la procédure de dialogue compétitif.

2.2.2 Procédure accélérée

La procédure accélérée permet à l'entité adjudicatrice d'accélérer la procédure restreinte comme la procédure négociée conformément à l'article 38, paragraphe 8, de la

directive 2004/18/CE. Cette procédure peut être utilisée lorsqu'une situation d'urgence rend les délais normalement prévus pour la procédure restreinte ou négociée impossibles à respecter.

Dans ce cas de figure, un avis de marché doit être publié au JOUE et le pouvoir adjudicateur doit y indiquer les raisons objectives du recours à la procédure accélérée. Le délai de soumission des demandes de participation est de 15 jours minimum (au lieu de 37 jours) à compter de la date d'envoi de l'avis de marché pour publication ou d'au moins 10 jours en cas d'envoi par voie électronique. Le délai de réception des offres est fixé à 10 jours si le pouvoir adjudicateur utilise la procédure accélérée; dans ce cas, toute information supplémentaire demandée par les soumissionnaires au sujet du dossier d'appel d'offres doit être fournie au plus tard quatre jours avant la date limite de réception des offres. Si la directive 2004/18/CE ne permet pas le recours à la procédure accélérée dans le cadre de la procédure ouverte, la nouvelle directive 2014/24/UE, elle, l'autorise dans les situations d'urgence. L'application de la procédure accélérée fait l'objet de nombreux abus et le pouvoir adjudicateur doit donc pouvoir justifier son utilisation.

La procédure accélérée ne doit pas être confondue avec la procédure négociée sans publication en raison d'une urgence impérieuse résultant de circonstances imprévisibles établie par l'article 31, paragraphe 1, point c) de la directive 2004/18/CE, qui ne nécessite pas la publication d'un avis de marché. Les circonstances invoquées pour justifier l'urgence impérieuse ne doivent en aucun cas être imputables au pouvoir adjudicateur.

2.3 Dossier d'appel d'offres

Outre les informations habituelles (prix, exécution, date limite de soumission des offres, etc.), le dossier d'appel d'offres doit également spécifier les informations suivantes:

- une référence à l'avis de marché publié;
- de plus amples informations sur les critères de sélection et d'attribution du marché indiqués dans l'avis de marché;
- la langue dans laquelle les offres doivent être rédigées.

✘ Le pouvoir adjudicateur ne doit pas modifier les critères de sélection et d'attribution une fois l'avis de marché publié, sauf par voie de publication d'un avis rectificatif. Le comité d'évaluation doit uniquement utiliser les critères publiés.

Il convient, lors de la rédaction du dossier d'appel d'offres, de tenir compte des étapes et questions présentées ci-dessous.

2.3.1 Définition des critères de sélection

Il importe, comme pour de nombreux aspects des marchés publics, que le pouvoir adjudicateur prenne rapidement les décisions relatives au processus de sélection, idéalement au stade de la planification de la passation de marché, mais dans tous les cas avant la publication d'un avis et l'expérimentation de la méthodologie. L'objectif est d'attribuer le marché à un soumissionnaire capable de l'exécuter. La méthodologie utilisée pour sélectionner les soumissionnaires doit être transparente. Il est recommandé de mettre en place un mécanisme de notation convenu à l'avance, entièrement transparent pour les éventuels contestataires. Le pouvoir adjudicateur peut souhaiter obtenir des assurances sur la capacité financière, technique et de management des soumissionnaires, ainsi qu'en matière de santé et de sécurité, de respect de l'environnement ou de critères sociaux.

Plusieurs erreurs sont fréquemment commises au stade de la sélection. Lors de la sélection des candidats/soumissionnaires, le pouvoir adjudicateur ne doit jamais s'appuyer sur une éventuelle préférence pour des fournisseurs locaux ou nationaux, cela étant discriminatoire et contraire aux principes fondamentaux du traité UE. Les informations qu'il cherche à obtenir à ce stade doivent être pertinentes et proportionnées à l'objet du marché. Par exemple, les exigences financières et en matière d'assurance ne doivent pas être fixées à des niveaux excessivement élevés, car elles risqueraient d'éliminer automatiquement des candidats tout à fait compétents, et doivent, de manière plus générale, être fixées en ayant une réelle conscience des répercussions qu'elles auront. Un exemple courant est celui où le pouvoir adjudicateur fixe les exigences en matière de chiffre d'affaires/de ventes ou le nombre/la valeur des travaux de référence demandés à des niveaux disproportionnés. La meilleure pratique veut généralement que le chiffre d'affaires annuel des soumissionnaires ne soit pas fixé à plus du double de la valeur du marché. Cette exigence n'émane pas de la directive 2004/18/CE, mais de l'article 58 de la nouvelle directive 2014/24/UE. Une dérogation est possible lorsque la fourniture, le service ou les travaux nécessitent un soumissionnaire solide sur le plan financier et technique, en raison d'un risque élevé au niveau, par exemple, de l'exécution du marché, de la qualité du produit ou du prix.

Chaque critère de sélection doit être proportionné et pertinent aux fins de l'évaluation de la capacité du soumissionnaire à exécuter le marché.

✘ Tout critère susceptible d'être interprété comme étant discriminatoire ou disproportionné est inacceptable, conformément à la directive 2004/18/CE, et peut entraîner des corrections financières. Une fois les critères de sélection définis, il est interdit d'y apporter des modifications substantielles. Lorsque l'avis de marché a été publié, seules des modifications mineures des principaux critères de sélection sont acceptées, telles que des modifications de la formulation ou de l'adresse à laquelle les offres doivent être envoyées. Les modifications apportées aux exigences telles que la capacité financière (recettes annuelles ou taux de rendement des fonds propres), le nombre de références ou la couverture d'assurance sont considérées comme des modifications substantielles et nécessitent une prolongation du délai de soumission des offres ou une annulation de l'appel d'offres.

⚠ De nombreux pouvoirs adjudicateurs confondent le stade de sélection (et les critères de sélection) avec le stade d'évaluation (critères d'attribution). Il convient de garder à l'esprit que le processus de passation de marché comporte deux parties: la sélection (des soumissionnaires) et l'évaluation (des offres). Ces parties sont tout à fait distinctes et ne doivent pas être confondues. Au stade de la sélection, le but est de sélectionner les soumissionnaires capables d'exécuter la mission demandée. Le stade d'évaluation, lui, sert à évaluer la meilleure offre parmi celles transmises par les soumissionnaires retenus. Il est vivement recommandé de définir des critères de sélection et d'attribution appropriés au stade de la planification de la passation de marché.

☒ Voir la [boîte à outils 5](#) pour plus d'informations sur les critères de sélection

2.3.2 Élaboration du questionnaire de pré-qualification (QPQ)

Si le but recherché en ayant recours à une procédure restreinte ou négociée ou un dialogue compétitif est de constituer une liste restreinte de soumissionnaires, il convient d'employer pour ce faire des méthodes équitables et transparentes (et documentées) assurant un traitement équitable pour tous. Les informations émanant des soumissionnaires qui seront utilisées pour la sélection peuvent être obtenues dans un format standard via un QPQ. Le QPQ peut comporter des questions et des exigences de documentation pour tous les critères de sélection, conformément aux articles 44 à 52 de la directive 2004/18/CE.

Des contrôles doivent être effectués afin de s'assurer que le QPQ à remplir n'est contraire à aucune des règles en matière de transparence et d'égalité de traitement. L'avis de marché publié au JOUE et/ou le dossier d'appel d'offres doivent systématiquement indiquer que les informations fournies par le candidat dans un QPQ constitueront l'un des critères de sélection. Cela permet de tenir compte des informations fournies dans le QPQ. Le cas échéant, l'utilisation d'un système de notation ou de pondération doit être clairement indiquée dans l'avis de marché et le dossier d'appel d'offres. Les questionnaires standards (QPQ) peuvent normalement être obtenus auprès du service du pouvoir adjudicateur responsable des passations de marchés ou de l'office national des marchés publics.

☒ Voir la [boîte à outils 4](#) sur les QPQ et les listes de présélection

2.3.3 Définition de critères d'attribution et pondération de ceux-ci

L'évaluation des offres soumises constitue un élément fondamental du processus de passation de marché. C'est pourquoi il faut veiller à ce que la décision prise suite à cette évaluation soit correcte et qu'elle ait été prise de manière équitable et transparente.

Les critères établis pour l'attribution des marchés sont, au choix:

- uniquement le prix le plus bas; ou
- l'offre présentant le meilleur rapport qualité-prix (**most economically advantageous tender - MEAT**)

Lorsque la méthode MEAT est utilisée, tous les critères à appliquer doivent être spécifiés dans l'avis de marché ou le dossier d'appel d'offres. La meilleure pratique consiste à indiquer, dans l'avis de marché ou le dossier d'appel d'offres, la matrice de notation ou les pondérations qui seront utilisées en plus de la méthodologie d'évaluation.

L'évaluation des offres doit répondre aux exigences suivantes:

- les critères d'attribution utilisés sont pondérés de manière à tenir compte de l'importance/de la priorité accordée à chacun et sont axés sur les exigences figurant dans le cahier des charges (pas de pondération en fonction du prix le plus bas);
- l'évaluation est pertinente pour l'objet du marché;
- l'évaluation est basée de préférence sur un modèle tenant compte d'un équilibre entre le prix et la qualité lorsque le prix constitue le critère dominant en %. Il convient de veiller à ce que les pondérations respectives du prix et de la qualité reflètent les exigences du marché;

- les critères d'attribution et le modèle d'évaluation (y compris la pondération de chaque critère) ont été approuvés; et
- un comité d'évaluation composé de représentants adéquats et pertinents, disposant de l'expérience, des compétences techniques et des connaissances nécessaires, est utilisé.

Les membres du comité d'évaluation doivent posséder l'expertise professionnelle nécessaire. À défaut, il est possible d'avoir recours à d'autres membres qualifiés du personnel du pouvoir adjudicateur en tant que conseillers ne prenant pas part au vote. Il est conseillé de prendre contact avec ces personnes le plus tôt possible afin de s'assurer de leur disponibilité.

L'adoption de critères d'attribution adaptés à un marché donné doit faire l'objet d'une réflexion approfondie au stade de la planification de la passation de marché. Les critères d'attribution doivent être classés par ordre d'importance (avec, le cas échéant, les pondérations qui s'y rapportent): par exemple, prix 50 %, qualité 30 %, service 20 %.

+ Voir la [boîte à outils 6](#) sur les critères d'attribution

2.3.4 Bordereau de prix

Les documents tarifaires préparés dépendront du type de passation de marché. Par exemple, pour des marchés de construction, il est fréquent de disposer d'un bordereau de prix ou, plus souvent, d'un devis chiffré. Celui-ci doit correspondre aux informations contenues dans le cahier des charges. La meilleure pratique consisterait à préparer, en interne et en détail, une offre «factice» sur la base du document tarifaire et du cahier des charges. Cet exercice permet au pouvoir adjudicateur d'immédiatement détecter les situations dans lesquelles des soumissionnaires auraient trouvé une erreur dans les documents (et qui auraient donc proposé un prix «bas») dont ils entendraient ultérieurement tirer profit (en estimant les coûts) s'ils remportaient le marché. Cet exercice peut également aider à détecter d'éventuelles erreurs dans le dossier d'appel d'offres. Par exemple, la réception d'offres à des prix anormaux peut révéler qu'un ou plusieurs soumissionnaires ont manifestement mal compris les exigences. En cas de réception d'une offre anormalement basse, une offre factice à un prix juste, faisant office de référence, peut être extrêmement utile pour justifier le rejet de l'offre insuffisante (toutefois, ce rejet ne peut pas avoir lieu tant que le pouvoir adjudicateur n'a pas demandé de justification au soumissionnaire ayant soumis l'offre anormalement basse et analysé ses arguments).

2.3.5 Le contrat

Une version provisoire du contrat doit être jointe au dossier d'appel d'offres de manière à ce que tous les candidats puissent soumettre leur offre dans les mêmes conditions. Lors d'une procédure ouverte ou restreinte, aucune négociation ne doit avoir lieu sur les clauses du contrat une fois que l'offre retenue a été choisie (sous peine d'enfreindre le principe d'égalité de traitement). D'après les meilleures pratiques recensées, un contrat bien rédigé inclut des dispositions relatives à l'indexation annuelle des prix, à la réglementation, aux fautes, à la responsabilité et aux obligations en matière de confidentialité. Le contrat doit prévoir un partage des risques équitable et équilibré. En particulier, les clauses ou conditions faisant reposer sur le contractant des risques qui sont totalement indépendants de sa volonté doivent être évitées, car elles risquent de limiter le nombre d'offres, d'avoir une incidence significative sur le prix ou de générer des conflits liés au contrat. Le dossier

d'appel d'offres, y compris les annexes, et les propositions du soumissionnaire retenu visant à répondre aux exigences du marché doivent être transposés dans le contrat final au titre duquel le marché sera exécuté.

✚ Voir les liens présentés dans la boîte à outils 10.

Règlement des conflits: le contrat doit prévoir des dispositions relatives à des mécanismes de règlement des conflits. Les possibilités de médiation doivent toujours être envisagées. Souvent, les marchés standards pro forma comportent des clauses relatives au règlement des conflits (ainsi qu'à beaucoup d'autres questions auxquelles le pouvoir adjudicateur n'a pas forcément pensé, comme les droits de propriété intellectuelle). Le pouvoir adjudicateur doit posséder une bonne connaissance des dispositions du droit des contrats relatives aux dommages-intérêts. Si ce n'est pas le cas, il doit demander des conseils juridiques appropriés.

Clauses de modification du marché:

la règle générale veut que les modifications du marché nécessitent une nouvelle procédure de passation de marché. Ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles, conformément à l'article 31 de la directive 2004/18/CE, qu'une procédure négociée peut être utilisée pour modifier un marché. La manière dont la nécessité de modifications est prise en considération dans le marché constitue un point fondamental. Pendant la phase de planification, il convient de bien définir les conditions de modification du marché, à savoir les circonstances dans lesquelles une modification est autorisée ainsi que les limites en termes de coût et de portée. Les dispositions adéquates doivent ensuite être incluses dans l'appel d'offres et le cahier des charges.

La nouvelle directive 2014/24/UE spécifie le niveau d'approbation nécessaire à une modification du marché ainsi que les changements qui sont permis sans nécessiter un nouvel appel d'offres. Le principe sous-jacent veut que toute modification du marché initial apportant un changement notable à l'objet du marché concernant sa valeur, son calendrier ou sa portée, au point d'être susceptible de changer l'issue de l'appel d'offres initial, doit être traitée comme «substantielle» et donc faire l'objet d'une nouvelle procédure d'appel d'offres, en tant que nouveau marché pour des travaux ou services supplémentaires. Le marché initial peut prévoir des travaux, des services ou des fournitures supplémentaires optionnelles et demander des prix applicables au stade de la soumission des offres. L'article 72 de la nouvelle directive 2014/24/UE explique le raisonnement sous-tendant ces règles. Voir le point [6.2 Modifications du marché](#) ainsi que la [boîte à outils 8](#).

2.4 Cahier des charges et normes

2.4.1 Élaboration du cahier des charges

Le cahier des charges constitue le document le plus important de la procédure d'appel d'offres. Il doit décrire le service, la fourniture ou l'ouvrage à fournir, les niveaux, les normes et les ressources ainsi que les réalisations ou résultats attendus. Lors de l'élaboration du cahier des charges, il convient de garder à l'esprit le fait que celui-ci a une influence directe sur le coût.

Un cahier des charges bien rédigé:

- décrit avec précision les exigences du marché;
- peut être aisément compris par les soumissionnaires et toutes les autres parties concernées;
- inclut des ressources, résultats et des réalisations clairement définis, réalisables et mesurables;
- ne mentionne aucune marque et aucune exigence limitant la concurrence (ou, à défaut, fait suivre les marques mentionnées du terme «ou équivalent»);
- fournit des informations suffisamment détaillées pour que les soumissionnaires puissent soumettre des offres réalistes;
- définit séparément les éventuelles exigences supplémentaires ou plus strictes, mais
- tient compte (dans la mesure du possible) du point de vue du pouvoir adjudicateur, des clients/utilisateurs, des autres parties prenantes et des idées/contributions du marché;
- est élaboré par des personnes possédant une expertise suffisante, qu'elles proviennent du pouvoir adjudicateur ou d'une expertise externe;
- est élaboré de façon à tenir compte des critères d'accessibilité pour les personnes handicapées ou conçu pour tous les utilisateurs, lorsque le marché est destiné à être utilisé par des personnes physiques, qu'il s'agisse du grand public ou du personnel du pouvoir adjudicateur;
- est approuvé par le comité d'évaluation et/ou la direction du pouvoir adjudicateur, en fonction des règles internes applicables;
- inclut au minimum (pour les cahiers des charges de marchés de travaux) une description des travaux techniques, un rapport technique, un ensemble d'informations sur la conception (schémas de conception, calculs de conception, schémas détaillés), les hypothèses et les réglementations, le devis chiffré (le cas échéant) et la liste des prix pour les travaux ainsi que le calendrier prévu.

La plupart des pouvoirs adjudicateurs comptent désormais parmi leurs meilleures pratiques l'inclusion, dans le cahier des charges, d'informations sur le budget du marché, afin de proposer un cahier des charges aussi transparent que possible. Toutefois, le budget doit être réaliste au regard des travaux, des services ou des fournitures demandés. Par ailleurs, fixer un budget pour un marché qui sera attribué en privilégiant la qualité, comme par exemple un marché pour des services professionnels, signifie concrètement que la plupart des soumissionnaires proposeront des prix semblables, voire légèrement inférieurs au budget indiqué dans l'appel d'offres. Il est toujours possible de lancer un appel d'offres ouvert sans mentionner de budget, mais le dossier d'appel d'offres doit indiquer que le pouvoir adjudicateur se réserve le droit de ne pas procéder à l'attribution du marché s'il ne reçoit aucune offre à un prix raisonnable (ou pour tout autre motif objectif). Le pouvoir adjudicateur doit, au minimum, fixer un prix maximal acceptable non publié avant le lancement de la procédure d'appel d'offres. Le cahier des charges doit être rédigé avec précision. Y faire figurer des noms de marques et de produits spécifiques est contraire aux règles relatives à une concurrence libre et équitable. S'il est impossible de faire autrement, il faut absolument indiquer la mention «ou équivalent» et veiller à ce que ces offres «équivalentes» fassent l'objet d'une évaluation équitable.

Un cahier des charges mal rédigé constitue souvent l'une des causes majeures de modifications ultérieures du marché, en raison d'un contenu initial ne reflétant pas la véritable portée du marché proposé. Lorsqu'un volume considérable de travaux

«supplémentaires» est ajouté au contrat (via des modifications/des variations) une fois celui-ci signé, la taille et le coût du marché dépassent les niveaux initialement envisagés. Dans ce cas de figure, si les travaux sont attribués au titulaire du contrat sans nouvelle procédure d'appel d'offres, les dispositions relatives à la concurrence libre et équitable seront enfreintes, vu que le marché ne ressemble plus à celui qui avait été initialement publié. Le volume de travaux supplémentaires sera moindre si la phase de planification de la passation de marché est effectuée de manière professionnelle et que le cahier des charges est rédigé par des spécialistes. Il est conseillé au pouvoir adjudicateur d'établir des priorités parmi ses projets et de prévoir suffisamment de temps pour examiner toutes les questions et tous les risques en faisant appel au besoin à des experts internes ou externes pour l'élaboration du cahier des charges et du marché.

2.4.2 Normes à respecter lors de la rédaction du cahier des charges

La règle de base veut que la passation de marché soit définie en faisant référence aux normes européennes pertinentes. Lorsqu'il n'en existe aucune, le pouvoir adjudicateur doit considérer les produits d'autres États membres dont la performance est équivalente à celle des produits nationaux. Le pouvoir adjudicateur est dès lors tenu d'utiliser:

- une norme nationale portant exécution d'une norme européenne;
- des agréments techniques européens; ou
- une spécification technique commune, c'est-à-dire une spécification visant à assurer une application uniforme dans tous les États membres;
- dans tous les cas, la mention «ou équivalent» doit être indiquée.

✘ Le cahier des charges constitue le document le plus important, influençant la qualité globale et la compétitivité du processus de passation de marché. Tout terme susceptible d'être interprété comme discriminatoire, en particulier à l'égard de soumissionnaires d'un autre pays, ou exigeant des marchandises qu'un seul fournisseur (ou les fournisseurs d'un seul pays) est en mesure de fournir est inacceptable.

⚠ Dans le cahier des charges, utiliser la mention «ou équivalent» pour éviter de limiter la concurrence

➕ Voir la [boîte à outils 7](#) pour plus de conseils sur la rédaction du cahier des charges

2.4.3 Critères sociaux, éthiques et environnementaux

Les pouvoirs adjudicateurs utilisent de plus en plus les passations de marchés publics pour atteindre des objectifs autres que la rentabilité au sens strict. Il peut s'agir de critères relatifs à l'environnement⁵, à l'économie locale (comme le recrutement de jeunes ou de personnes se trouvant depuis longtemps en situation de chômage) ou encore à des valeurs sociales ou éthiques. Si ces objectifs peuvent légitimement être poursuivis dans le cadre

⁵ La Commission a défini des critères applicables aux marchés publics écologiques pour plus de 20 groupes de produits, dont la plupart sont disponibles dans toutes les langues de l'UE; voir http://ec.europa.eu/environment/gpp/eu_gpp_criteria_en.htm

des marchés publics, il faut veiller à ce que les éventuelles dispositions spéciales soient conformes à la directive 2004/18/CE et aux règles nationales, afin d'assurer le traitement juste et équitable des soumissionnaires. Les nouvelles directives de l'UE en matière de marchés publics décrivent de manière beaucoup plus explicite la manière dont ces considérations peuvent être intégrées au processus d'appel d'offres. Voir également les arrêts dans les affaires C-225/98, *Commission/France* («Nord-Pas-de-Calais»), C-19/00, *SIAC Construction*, C-448/01, *EVN et Wienstrom*, C-368/10, *Commission/Pays-Bas*, C-513/99, *Concordia Bus* et 31/87, *Beentjes*.

- ✚ Voir les différentes thématiques sur le site web de la DG GROW: [lien](#)
- ✚ Voir les critères environnementaux spécifiques sur le site web de la DG ENV: [lien](#)

2.4.4. Variantes

Les soumissionnaires doivent transmettre des offres basées sur le dossier d'appel d'offres tel qu'il a été rédigé. Si le pouvoir adjudicateur prend la décision stratégique d'accepter, outre les offres basées sur le dossier d'appel d'offres, une offre supplémentaire basée sur une variante (c'est-à-dire une solution alternative non mentionnée dans le dossier d'appel d'offres initial), le dossier de l'appel d'offres doit mentionner les exigences minimales pour la variante en question. Dans ce cas, les critères d'attribution doivent tenir compte de la possibilité de recevoir des offres différentes de celles mentionnées dans le dossier d'appel d'offres. Il s'agit là d'une tâche complexe nécessitant une expertise technique adéquate au sein du comité d'évaluation et devant être abordée et convenue durant la phase de planification de la passation de marché. Pour plus d'informations, voir la section [1.4 Complexité technique](#)

- ✚ Voir la section relative aux variantes dans la [boîte à outils 7](#)

2.5 Obtention du dossier d'appel d'offres et soumission des offres

Le pouvoir adjudicateur doit accorder aux soumissionnaires un délai raisonnable pour se procurer le dossier d'appel d'offres et soumettre une offre, respectant au moins les délais minimaux établis à l'article 38 de la directive 2004/18/CE. Les délais minimaux peuvent être prolongés au besoin, par exemple lorsque l'objet du marché est particulièrement complexe. L'obtention du dossier d'appel d'offres peut être soumise au paiement d'un droit; toutefois, le montant de celui-ci ne doit pas être disproportionné. La meilleure pratique consiste à permettre le téléchargement gratuit du dossier d'appel d'offres. Les offres doivent être soumises par écrit, directement ou par courrier postal. En cas d'appel d'offres électronique, qui est appelé à devenir progressivement la norme, certaines garanties doivent être prises en ce qui concerne la confidentialité et les accusés de réception. Les signatures numériques doivent également être acceptées. Les offres doivent être soumises en utilisant la méthode indiquée dans le dossier d'appel d'offres. Le calendrier tient compte de la complexité du marché. En particulier, pour les marchés complexes, les marchés conception-construction ou les partenariats public/privé (PPP), il n'est pas rare que la période de préparation des offres dure entre quatre et six mois.

- ✘ **Des délais courts peuvent être interprétés comme des obstacles à la concurrence.**
- ✘ **Des droits d'obtention du dossier d'appel d'offres élevés et disproportionnés peuvent être interprétés comme un obstacle à la concurrence.**

2.6 Plaintes, recours et responsabilité

La directive 89/665/CEE portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des procédures de recours en matière de passation des marchés publics de fournitures et de travaux, telle que modifiée par la directive 2007/66/CE (la directive «recours») vise à permettre aux fournisseurs et contractants d'introduire des plaintes sur différentes questions et d'intenter des actions en justice en cas de manquements supposés de la part d'un pouvoir adjudicateur. Les recours peuvent prendre la forme d'une suspension de la décision d'un pouvoir adjudicateur, de l'annulation d'une décision illégale (y compris du marché lui-même) et de dommages-intérêts accordés aux contractants. En outre, tout manquement à la directive «recours» peut compromettre l'octroi futur de subventions de l'UE à l'organisation ou entraîner le recouvrement de subventions déjà accordées. Le non-respect des règles relatives aux marchés publics peut également entraîner des conséquences financières, notamment pour le pouvoir adjudicateur et son personnel, qui peut être tenu personnellement responsable dans certaines juridictions. Au besoin, il est possible de demander un avis juridique sur le traitement d'une plainte.

Les erreurs fréquentes entraînant des corrections financières au stade de l'invitation à soumissionner sont:

1. la définition insuffisante de l'objet du marché, entraînant des modifications irrégulières ultérieures du marché

Exemple: la description figurant dans l'avis de marché et/ou l'appel d'offres n'est pas suffisante pour permettre aux soumissionnaires/candidats potentiels de déterminer l'objet du marché. C'est le cas par exemple lorsque le dossier d'appel d'offres se contente d'indiquer «mobilier» ou «voitures» sans préciser le type de mobilier ou de voitures que le pouvoir adjudicateur souhaite acheter.

Comment éviter ce type d'erreur: le ou les rédacteurs du cahier des charges doivent être suffisamment qualifiés pour pouvoir définir le marché avec précision et faire appel à d'autres parties prenantes pour y parvenir. Toutefois, le cahier des charges doit être rédigé avec neutralité et les exigences du marché doivent être décrites avec clarté, sans références discriminatoires à certaines marques ou normes. L'article 23 de la directive 2004/18/CE explique les exigences définies à cet égard. La [boîte à outils 7](#) contient plus d'informations sur la rédaction du cahier des charges.

2. Non-publication d'un avis de marché

Exemple: l'avis de marché n'a pas été publié conformément aux règles en vigueur, p.ex. publication au JOUE lorsqu'exigé par la directive 2004/18/CE ou publication conformément aux règles nationales pour les offres inférieures aux seuils.

Comment éviter ce type d'erreur: vérifier la valeur du marché indiquée dans les

arguments économiques par rapport aux dispositions de l'article 9 de la directive 2004/18/CE. Si la valeur du marché dépasse les seuils financiers, le marché doit être publié au JOUE via un avis de marché.

3. Non-respect des délais minimaux de réception des offres et des demandes de participation

Exemple: les délais de réception des offres (ou de réception des demandes de participation) étaient plus courts que les délais prévus par la directive 2004/18/CE.

Comment éviter ce type d'erreur: cette situation se produit lorsque le pouvoir adjudicateur ne laisse pas suffisamment de temps aux soumissionnaires pour participer. L'article 39 de la directive 2004/18/CE traite des délais impartis pour les procédures d'appel d'offres (voir le tableau de la section 2.2.1). Le pouvoir adjudicateur doit tenir compte des délais avant de publier l'avis de marché et fixer des échéances réalistes au stade de la planification. Si la publication d'un API autorise l'application de délais réduits, il convient de veiller à ce que l'API contienne toutes les informations nécessaires pour l'avis de marché lui-même, y compris les critères de sélection et d'attribution, pour autant que ceux-ci soient déjà disponibles. La non-publication d'une prolongation de délai au JOUE, dont seuls les soumissionnaires ayant déjà obtenu le dossier d'appel d'offres seraient informés, peut entraîner un traitement inégal des soumissionnaires potentiels n'ayant pas été informés de la prolongation.

4. Non-publication de la prolongation des délais de réception des offres ou des demandes de participation

Exemple: le délai de réception des offres (ou des demandes de participation) a été prolongé sans que cette prolongation ne soit publiée conformément aux dispositions pertinentes (publication au JOUE si le marché public relève de la directive 2004/18/CE).

Comment éviter ce type d'erreur: toutes les prolongations de délais doivent être publiées au JOUE lorsqu'il s'agit d'un marché pour lequel la publication d'un avis de marché au JOUE est exigée par les articles 2, 35 et 38 de la directive 2004/18/CE.

5. Omission des critères de sélection et/ou d'attribution (et des pondérations) dans l'avis de marché ou le cahier des charges

Exemple: l'avis de marché et/ou le cahier des charges n'indiquent à aucun moment les critères de sélection et d'attribution (y compris leurs pondérations), ou pas suffisamment en détail, contrairement à l'article 44, paragraphe 2, et/ou à l'article 53, paragraphe 2, de la directive 2004/18/CE.

Comment éviter ce type d'erreur: les critères de sélection et d'attribution (et leurs pondérations) doivent être indiqués dans l'avis de marché ainsi que dans le cahier des charges (ou dans un autre document du marché). L'utilisation de listes de contrôle et d'avis de marché/documents de marché/cahiers des charges pro forma permet d'éviter cette erreur.

6. Inclusion de critères de sélection illégaux et/ou discriminatoires dans l'avis de marché ou le dossier d'appel d'offres

Exemple: cas dans lesquels des opérateurs ont été dissuadés de participer à un appel d'offres en raison de critères de sélection illégaux figurant dans l'avis de marché ou le dossier d'appel d'offres en violation des articles 2 et 44, paragraphe 1, de la

directive 2004/18/CE. Les exemples de critères illégaux incluent l'obligation d'avoir un bureau ou un représentant dans le pays ou la région, l'obligation de posséder une expérience dans le pays ou la région, l'obligation d'avoir des recettes annuelles de 10 millions d'euros alors que la valeur du marché n'est que d'1 million d'euros ou encore l'obligation d'avoir au moins cinq références publiques similaires, par exemple pour un marché de nettoyage.

Comment éviter ce type d'erreur: les critères de sélection ne doivent être ni disproportionnés, ni inéquitables vis-à-vis des opérateurs économiques d'autres États membres. Dans les cas présentés ci-dessus, le pouvoir adjudicateur doit formuler une exigence raisonnable concernant les recettes minimales par année et n'a pas le droit d'établir une distinction entre références publiques et privées. En cas de doute, il convient de solliciter un avis juridique. Plus d'informations sont proposées dans les [boîtes à outils 5 à 9](#).

7. Spécifications techniques discriminatoires

Exemple: établir des spécifications techniques pour la fourniture d'équipements en indiquant une marque donnée sans la faire suivre de la mention «ou équivalent» ou utiliser, volontairement ou non, des spécifications personnalisées favorisant certains fournisseurs. Cela constitue une violation de l'article 23, paragraphe 2, et de l'article 8 de la directive 2004/18/CE. Cette erreur se produit parfois lorsque des membres inexpérimentés du personnel chargés de rédiger les spécifications techniques relatives à une pièce d'équipement se contentent de copier directement les spécifications figurant dans la brochure d'un fabricant donné sans réaliser que cela peut limiter le nombre d'entreprises capables de fournir cet article.

Comment éviter ce type d'erreur: la mention «ou équivalent» doit être systématiquement utilisée lorsqu'une référence à une marque donnée est inévitable. Veiller, lors de la rédaction des spécifications, qu'elles ne sont pas simplement une reproduction des spécifications techniques d'un fabricant et qu'elles sont suffisamment larges pour assurer une véritable concurrence entre plusieurs fournisseurs. Voir la [boîte à outils 7](#).

8. Critères de sélection disproportionnés:

Exemple: exiger des soumissionnaires qu'ils fournissent des références de travaux précédents dont la valeur et la portée sont largement supérieures au marché dont il est question. Cette obligation est disproportionnée et pourrait avoir pour effet de restreindre inutilement le nombre de soumissionnaires, contrairement à l'article 44, paragraphe 2, de la directive 2004/18/CE.

Comment éviter ce type d'erreur: veiller à ce que les références demandées portent sur des travaux de nature et de dimension similaires à ceux de l'appel d'offres.

9. Recours à la procédure négociée (avec ou sans publication préalable d'un avis de marché) sans justification

Exemple: le pouvoir adjudicateur attribue un marché public par procédure négociée, avec ou sans publication d'un avis de marché, mais cette procédure n'est pas justifiée par les dispositions pertinentes.

Comment éviter ce type d'erreur: ce cas constitue une violation fondamentale des dispositions relatives à une concurrence libre et équitable. Il convient de toujours penser à justifier le choix de la procédure dans les arguments économiques. Il est à noter que les articles 30 et 31 de la directive 2004/18/CE définissent les cas très particuliers dans lesquels la procédure négociée peut être utilisée à titre exceptionnel, ainsi que les exigences justifiant son utilisation, très restrictives, notamment celles relatives au recours à la procédure négociée sans publication préalable. Il incombe au pouvoir adjudicateur de démontrer l'existence des circonstances justifiant le recours à cette procédure.

10. Sélection discriminatoire (p.ex. spécification de normes/qualifications nationales sans reconnaissance des normes/qualifications «équivalentes»)

Exemple: cas dans lesquels des opérateurs ont été dissuadés de participer à un appel d'offres en raison de critères de sélection illégaux figurant dans l'avis de marché ou le dossier d'appel d'offres en violation des articles 2 et 44, paragraphes 1 et 2, de la directive 2004/18/CE. Par exemple, l'obligation d'avoir déjà fait reconnaître la qualification/licence professionnelle par un organisme du pays du pouvoir adjudicateur lors de la soumission de l'offre serait discriminatoire, car elle représenterait une difficulté supplémentaire pour les soumissionnaires étrangers.

Comment éviter ce type d'erreur: le pouvoir adjudicateur doit reconnaître les normes/qualifications équivalentes en utilisant la mention «ou équivalent». L'enregistrement et la reconnaissance des qualifications peuvent souvent avoir lieu après le délai de soumission des offres. Plus de conseils sont proposés dans les [boîtes à outils 5 et 6](#).

11. Confusion entre les critères de sélection et d'attribution

Exemple: cas dans lesquels le pouvoir adjudicateur se sert de l'expérience antérieure d'un opérateur avec un marché similaire comme critère de sélection et critère d'attribution. Cela constitue une violation des articles 44 et/ou 53 de la directive 2004/18/CE.

Comment éviter ce type d'erreur: une expérience antérieure avec un marché similaire ne doit pas être utilisée comme critère d'attribution, vu qu'elle porte sur la capacité du soumissionnaire à exécuter le marché et que cette capacité doit être évaluée au stade de la sélection et non pas au stade d'attribution. Seuls les critères directement liés à l'objet du marché peuvent être utilisés au stade de l'attribution.

Exemples réels**Utilisation de critères de contenu local illégaux et/ou discriminatoires**

Exemple 1: Attribution. Une clause de l'appel d'offres indiquait que «l'équipement [devait] déjà être présent» au moment de la soumission de l'offre. Le respect de cette exigence possède une pondération de plus de 30 % dans les critères d'attribution du marché.

Exemple 2: Sélection. Le cahier des charges indiquait que tout contractant répondant à l'appel d'offres devait disposer d'un ingénieur agréé auprès de la chambre nationale des ingénieurs du pays du pouvoir adjudicateur au moment de la soumission de l'offre, ce qui constituait une limitation considérable de la concurrence internationale. Cette exigence ne devrait pas être formulée pour la date de soumission des offres, mais uniquement à un stade ultérieur de la procédure d'appel d'offres (c'est-à-dire avant le stade de la signature du contrat). Elle pourrait être incluse en tant que clause du contrat.

Non-respect des délais minimaux de réception des offres et des demandes de participation

Exemple 3: Les orientations pour la détermination des corrections financières prévoient l'application d'une correction financière lorsque le délai imparti pour l'obtention du dossier d'appel d'offres correspond à moins de 80 % du délai fixé pour la soumission des offres. Toute limitation dans la durée de disponibilité du dossier d'appel d'offres doit être évaluée sur cette base, en particulier lorsque le délai de soumission des offres a été réduit en raison de la publication électronique de l'avis de marché ou de la publication d'un API. Si un pouvoir adjudicateur, pour une raison quelconque, ne met pas le dossier d'appel d'offres à disposition des soumissionnaires pendant les 10 jours précédant le délai de soumission des offres, cela peut être considéré comme une limitation excessive de la disponibilité du dossier d'appel d'offres. Par exemple, lorsque les 52 jours standards accordés pour la soumission des offres dans le cadre d'une procédure ouverte sont réduits à 45 jours en raison de la publication électronique du dossier d'appel d'offres et que la période d'obtention des documents est également réduite de 10 jours (p.ex. 45 jours - 10 jours = 35 jours) $35/45 = 77\%$, une correction financière peut être appliquée, puisque la période pendant laquelle le dossier est disponible est inférieure à 80 % au délai de soumission des offres.

3. Soumission des offres et sélection des soumissionnaires

La finalité de la phase de soumission et de sélection est de veiller à ce que les offres conformes soient reçues et sélectionnées conformément aux règles et aux critères figurant dans le dossier d'appel d'offres.

⚠ Il est recommandé de communiquer uniquement par écrit avec les soumissionnaires jusqu'à la soumission des offres, en fournissant les mêmes informations à tous. Les réponses aux éventuelles questions des soumissionnaires doivent être rendues anonymes et diffusées auprès de tous les soumissionnaires, avec des dates butoirs claires (tant pour poser des questions que pour y répondre). La communication avec les soumissionnaires après l'expiration du délai de soumission des offres est limitée aux précisions sur l'offre, uniquement dans le cadre des procédures ouvertes et restreintes. Tout dialogue relatif au fond d'une offre est inacceptable (et serait interprété comme une négociation).

3.1 Remise des offres conformément aux instructions

Le lieu et la date de la remise des offres sont indiqués dans l'avis de marché. Les demandes de délais supplémentaires de la part de soumissionnaires doivent être examinées et tranchées par le comité d'évaluation et/ou le pouvoir adjudicateur. Si la prolongation de la date de soumission des offres est acceptée, tous les soumissionnaires doivent en être immédiatement informés par écrit et un avis doit être envoyé au JOUE/sur le site web utilisé, afin que tous les soumissionnaires potentiels soient informés du nouveau délai, dans le cas où la prolongation les inciterait à soumettre une offre. Les soumissionnaires qui ont déjà transmis une offre doivent également être informés. S'ils le souhaitent, ils peuvent soumettre une offre de remplacement avant la nouvelle date limite. Toute prolongation du délai décidée par le pouvoir adjudicateur doit être justifiée et le processus doit être ouvert et transparent. Une prolongation peut par exemple être justifiée si le pouvoir adjudicateur a besoin de plus de temps pour répondre à la question d'un soumissionnaire.

L'invitation à soumissionner doit indiquer clairement le lieu (nom, adresse, salle ou le numéro de bureau) où les offres doivent être remises et préciser qu'aucune offre remise contrairement aux instructions ne sera prise en considération. Il est de la responsabilité du soumissionnaire de veiller à ce que la remise de son offre soit effectuée conformément à l'invitation à soumissionner. Les soumissionnaires doivent être informés de leur obligation de faire figurer sur l'enveloppe de leur offre le nom de l'expéditeur, les nom, adresse, salle ou numéro de bureau du pouvoir adjudicateur ainsi que le texte suivant: «Cette enveloppe ne peut être ouverte que par le responsable des marchés publics (nom)».

3.2 Respect des instructions de la procédure d'appel d'offres

La première mission du comité d'évaluation consiste à examiner toutes les offres de manière à s'assurer de leur «conformité», c'est-à-dire du respect scrupuleux des instructions transmises aux soumissionnaires. Les offres ne respectant pas ces instructions doivent être immédiatement rejetées comme non conformes et une explication de ce rejet doit être envoyée au soumissionnaire. Le rejet et ses raisons doivent absolument être consignés, car cela permet aux soumissionnaires d'intégrer le fait que tout manquement entraînera le rejet de leur offre et un gaspillage évitable de leurs précieuses ressources.

3.3 Dépôt sécurisé des offres

Le pouvoir adjudicateur doit veiller à disposer d'un système lui permettant de maintenir la confidentialité des offres soumises et d'assurer la conservation sécurisée des documents (y compris ceux qui ont été soumis par voie électronique). Il lui est également conseillé de délivrer des reçus pour les offres remises en main propre. La meilleure pratique veut que le pouvoir adjudicateur dresse une liste des offres entrantes (nombre, date) et rédige un reçu destiné au soumissionnaire afin de confirmer la réception de son offre.

3.4 Cérémonie d'ouverture

De nombreux pouvoirs adjudicateurs organisent une cérémonie officielle d'ouverture des offres, recommandée comme bonne pratique. Le système varie d'un pays à l'autre. Au moins deux personnes du comité d'évaluation doivent y assister afin d'enregistrer les détails des offres. Des membres du public peuvent être invités. Toutes les offres non conformes doivent être rejetées.

3.5 Sélection, exigences minimales et documents supplémentaires

Lorsqu'une offre ne satisfait pas aux exigences minimales/de sélection, elle doit être rejetée. À ce stade, le pouvoir adjudicateur peut uniquement demander aux soumissionnaires de confirmer leurs informations ou de clarifier les informations contradictoires, par exemple lorsque des informations ne sont pas formulées clairement ou sont manifestement erronées. L'article 51 de la directive 2004/18/CE dispose ce qui suit: «Documentation et renseignements complémentaires: Le pouvoir adjudicateur peut inviter les opérateurs économiques à compléter ou à expliciter les certificats et documents présentés.» Le pouvoir adjudicateur peut utiliser son pouvoir d'appréciation pour demander des informations supplémentaires aux soumissionnaires afin d'assurer la plus grande concurrence possible, pour autant que les informations supplémentaires en question n'aient pas pour effet de modifier l'offre. Un pouvoir adjudicateur peut ainsi demander un certain document (p.ex. un certificat existant) que le soumissionnaire aurait omis de joindre à son offre. Toutefois, à partir de ce moment, il est tenu de traiter tous les soumissionnaires de la même manière (c'est-à-dire demander des documents supplémentaires à tous les soumissionnaires dont les documents doivent être complétés). Les demandes de clarifications ne doivent pas être considérées comme des négociations. Les corrections d'erreurs de calcul, d'erreurs arithmétiques, de fautes d'orthographe ou de fautes de frappe sont acceptées comme compléments ou clarifications. Les altérations ou modifications substantielles de l'offre sont interdites. Après avoir évalué les éventuelles informations supplémentaires ainsi demandées, le comité d'évaluation procède à l'évaluation de toutes les offres conformes.

 **Le processus de sélection est décrit dans la [boîte à outils 5](#)**

Les erreurs fréquentes entraînant des corrections financières au stade de la soumission et de la sélection des offres sont les suivantes:

1. Élimination des candidats/soumissionnaires en faisant usage des critères de sélection illégaux en violation des articles 2 et 44 de la directive 2004/18/CE

Comment éviter ce type d'erreur: une meilleure définition et un meilleur test des critères de sélection et de la méthodologie d'évaluation, associés à des contrôles passerelles effectués par le comité d'évaluation ou le pouvoir adjudicateur devraient contribuer à l'élimination de ce type d'erreur. Pour les marchés complexes, les pouvoirs adjudicateurs peuvent choisir de faire appel à des conseillers spécialisés. Voir également la [boîte à outils 5](#).

2. Inégalité de traitement des soumissionnaires

Exemple: pendant le processus de sélection, le comité d'évaluation ne demande pas des clarifications à tous les soumissionnaires en ce qui concerne des omissions relatives aux mêmes aspects de leurs offres. Par exemple, demander à un soumissionnaire de produire un certificat de respect des obligations fiscales qu'il avait manifestement omis de joindre à son offre sans demander la même chose à un autre soumissionnaire représenterait un traitement inégal contraire aux articles 2 et 44 (sélection) de la directive 2004/18/CE.

Comment éviter ce type d'erreur: veiller à ce que toutes les demandes de clarifications ou de documents supplémentaires relatifs aux critères de sélection soient adressées de la même manière à tous les soumissionnaires concernés.

3. Acceptation des offres qui auraient dû être éliminées au stade de la sélection

Exemple: des cas de soumissionnaires qui auraient dû être éliminés en raison du non-respect d'un critère de sélection donné, mais qui ont tout de même été acceptés par le comité d'évaluation, ont été relevés. Parfois, ces soumissionnaires ont fini par remporter le marché. L'acceptation d'offres ne respectant pas tous les critères de sélection constitue un cas manifeste de traitement inégal contraire aux articles 2 et 44 de la directive 2004/18/CE.

Comment éviter ce type d'erreur: veiller à l'existence d'un mécanisme de contrôle de la qualité au sein du comité d'évaluation, afin qu'au moins le soumissionnaire retenu fasse l'objet d'un examen visant à confirmer que l'offre répond bien à tous les critères de sélection.

4. Modification des critères de sélection après l'ouverture des offres, entraînant le rejet erroné de soumissionnaires

Exemple: les critères de sélection ont été modifiés pendant la phase d'évaluation, entraînant le rejet d'offres qui auraient dû être acceptées si les critères publiés avaient été suivis.

Comment éviter ce type d'erreur: la modification de critères de sélection après la soumission des offres est illégale et constitue une violation des articles 2 et 44 de la directive 2004/18/CE.

5. Absence de critères de sélection objectifs pouvant permettre de réduire le

nombre de candidats

Exemple: lors d'une procédure restreinte ou négociée avec publication d'un avis de marché, aucun critère de sélection objectif n'a été défini et il est donc difficile de voir comment le pouvoir adjudicateur procédera pour réduire le nombre de candidats invités à soumettre une offre conformément à l'article 1, paragraphe 11, point b), de la directive 2004/18/CE. Par exemple, le pouvoir adjudicateur doit sélectionner au moins cinq candidats pour participer à la procédure d'appel d'offres finale. Le pouvoir adjudicateur est donc tenu de définir des critères de sélection objectifs et non discriminatoires afin que les candidats connaissent les critères sur lesquels ils seront évalués.

Comment éviter ce type d'erreur: définir des critères de sélection transparents et objectifs, par exemple le plus haut niveau de recettes annuelles pertinentes pour l'objet du marché au cours des trois dernières années ou trois expériences en rapport avec le marché (évalués et définis par le pouvoir adjudicateur). L'absence de critères objectifs rend le processus de sélection illégal et constitue une violation des articles 2 et 44 de la directive 2004/18/CE.

4. Évaluation des offres

L'objectif de cette étape est de choisir le soumissionnaire retenu en appliquant strictement les critères d'attribution publiés.

✘ Ne jamais modifier les critères d'attribution ou la méthodologie d'évaluation au cours du processus de passation de marché

4.1 Prix le plus bas

Au stade de la planification de la passation de marché, le pouvoir adjudicateur aura pris une décision concernant la méthode d'évaluation à utiliser. Cette décision doit être clairement indiquée dans l'avis de marché ainsi que dans le dossier d'appel d'offres. Le critère du prix le plus bas est le plus transparent (et, par conséquent, le plus difficile à contester pour les soumissionnaires). Toutefois, la qualité n'est prise en considération qu'à travers les exigences minimales de qualité mentionnées dans le cahier des charges. Il est donc conseillé de ne choisir l'option du prix le plus bas que si les spécifications techniques peuvent être établies dès le départ par le pouvoir adjudicateur et qu'elles sont donc identiques dans toutes les propositions.

4.2 Offre présentant le meilleur rapport qualité-prix (MEAT)

La méthode MEAT gagne en popularité à mesure que les pouvoirs adjudicateurs en maîtrisent l'application. Les pouvoirs adjudicateurs doivent avoir les capacités de réaliser une évaluation basée sur le prix et la qualité, la valeur technique et les caractéristiques fonctionnelles de l'offre. De même, les soumissionnaires doivent eux aussi savoir comment préparer une offre sur la base de ces critères. La définition préalable des spécifications techniques, l'examen des propositions en fonction de ces critères et l'évaluation des offres sur la base du prix et de la qualité nécessitent des niveaux élevés de compétence technique. Si le pouvoir adjudicateur ne possède pas ces compétences, une formation est alors nécessaire, de même qu'un soutien à tous les soumissionnaires par des experts indépendants. Il est possible (et même encouragé, le cas échéant), lors d'une évaluation basée sur la méthode MEAT, d'inclure des critères relatifs aux questions environnementales et/ou sociales et aux coûts opérationnels.

✘ En cas d'utilisation de la méthode MEAT, des informations détaillées sur tous les critères (ainsi que sur la méthodologie d'évaluation proposée) doivent être incluses - par ordre d'importance - dans l'avis de marché, le dossier d'appel d'offres ou les deux.

⚠ La définition de critères MEAT pour un marché complexe nécessite d'importantes compétences techniques et les pouvoirs adjudicateurs peuvent avoir besoin de conseils d'experts externes. Des conseillers techniques peuvent également rejoindre le comité d'évaluation en tant que membres ne prenant pas part au vote, mais il importe qu'ils n'aient aucun conflit d'intérêts vis-à-vis des soumissionnaires potentiels.

+ Voir la [boîte à outils 6](#) consacrée à l'évaluation des offres, y compris la méthode MEAT et la notation

4.3 Gestion des offres anormalement basses

Il s'agit d'un aspect qui pose certains problèmes aux pouvoirs adjudicateurs. Avant qu'un pouvoir adjudicateur ne décide de rejeter ce qu'il estime être une «offre anormalement basse», il doit d'abord définir, pour toutes les offres, ce qu'il considère comme une «offre anormalement basse». Le pouvoir adjudicateur doit commencer par s'enquérir auprès du soumissionnaire de la raison du prix anormalement bas de son offre et de l'existence de circonstances particulières qui pourraient raisonnablement expliquer ce prix, par exemple des solutions techniques innovantes ou des circonstances particulières lui permettant d'obtenir des fournitures à des conditions avantageuses. En fonction de son analyse de la justification fournie par le soumissionnaire, le pouvoir adjudicateur décide ensuite de rejeter ou d'accepter l'offre. Le pouvoir adjudicateur est tenu de demander systématiquement la justification d'une offre anormalement basse, et non pas seulement lorsque l'offre en question est rejetée.

Cette question doit être traitée de préférence au stade de la planification de la passation de marché: le pouvoir adjudicateur doit se poser la question des mesures à prendre en cas de réception d'une ou de plusieurs offres anormalement basses. Une offre anormalement basse peut mettre en évidence un défaut dans le cahier des charges ou indiquer une éventuelle erreur dans le calcul de la valeur totale estimée du marché. Le soumissionnaire peut avoir mal compris le cahier des charges, ou celui-ci peut avoir été mal rédigé (ces lacunes pouvant ensuite être exploitées une fois le marché conclu).

4.4 Clarifications

Lors d'une procédure ouverte ou restreinte, le pouvoir adjudicateur a la possibilité de demander des clarifications aux soumissionnaires au sujet de certains aspects de leurs offres. Toutefois, il ne peut pas entamer de négociations au sujet de ces offres. Les demandes doivent uniquement porter sur des clarifications mineures d'informations déjà fournies par le soumissionnaire.

Dans certaines circonstances, le pouvoir adjudicateur a l'obligation de demander au soumissionnaire de clarifier ou de compléter les documents fournis. C'est le cas lorsque le texte de l'offre est vague ou peu clair et que le pouvoir adjudicateur estime, sur la base des circonstances dont il a connaissance, que cette ambiguïté peut être aisément expliquée ou levée. Dans ce cas de figure, toute action du pouvoir adjudicateur ayant pour conséquence l'exclusion du soumissionnaire sans demande préalable de clarification ou de présentation de documents supplémentaires serait contraire au principe de bonne gouvernance.

Voir l'affaire C-599/10, *SAG ELV Slovensko*, dans laquelle il a été considéré que le pouvoir adjudicateur pouvait demander par écrit aux candidats de clarifier leur offre sans toutefois demander ou accepter aucune modification de l'offre. Le pouvoir adjudicateur doit traiter les différents candidats de manière égale et loyale, de telle sorte que la demande de clarification ne puisse pas apparaître comme ayant favorisé ou défavorisé le ou les candidats ayant fait l'objet de cette demande. Voir également les points 45 et 46 de l'arrêt C-42/13 dans l'affaire *Cartiera dell'Adda*.

✘ Les clarifications ne doivent pas avoir pour effet de modifier les informations substantielles figurant dans l'offre déjà soumise, telles que le prix, la qualité et les éléments de prestation de services. Toute communication avec un soumissionnaire doit être dûment documentée.

4.5 Négociations après remise des offres

Lors d'une procédure restreinte ou ouverte, aucune négociation n'est permise et le responsable des marchés publics doit veiller à ne pas négocier les clauses du marché avec les soumissionnaires, étant donné que toute modification pourrait invalider le processus d'évaluation. Lorsque le prix indiqué dans une offre est entaché d'une erreur de calcul manifeste, le pouvoir adjudicateur peut contacter le soumissionnaire afin de clarifier l'erreur et corriger le prix.

4.6 Décision du comité d'évaluation

Le président du comité d'évaluation doit organiser la présentation des résultats de l'évaluation des offres effectuée par le comité d'évaluation devant le comité de pilotage (pour autant qu'un tel comité existe). Un rapport complet et exhaustif sur le processus et l'issue des délibérations du comité d'évaluation doit être consigné et conservé dans le dossier relatif au marché. Les rapports d'évaluation des offres doivent être clairs et suffisamment détaillés pour expliciter la manière dont la décision d'attribuer le marché a été prise.

Les erreurs les plus fréquentes entraînant des corrections financières au stade de l'évaluation sont les suivantes:

1. Modification des critères d'attribution après l'ouverture des offres entraînant l'acceptation erronée d'offres

Exemple: les critères d'attribution ont été modifiés de telle sorte que l'évaluation a été réalisée sur la base de critères qui n'ont pas été publiés. Cela peut parfois arriver lorsque le comité d'évaluation définit des sous-critères pendant l'évaluation.

Comment éviter ce type d'erreur: si les critères d'attribution doivent être modifiés après la publication de l'avis de marché, le pouvoir adjudicateur doit soit annuler l'appel d'offres et en organiser un nouveau, soit publier un erratum et, éventuellement, une prolongation du délai de soumission des offres. La modification de critères d'attribution après la soumission des offres constitue une violation des articles 2 et 53 de la directive 2004/18/CE.

2. Manque de transparence/d'égalité de traitement pendant l'évaluation

Exemple: les notes attribuées à chaque offre sont insuffisamment claires/justifiées/transparentes ou n'ont pas été dûment consignées, ou le rapport d'évaluation n'existe pas ou ne contient pas tous les éléments nécessaires pour démontrer la manière dont la décision d'attribution du marché à un soumissionnaire donné a été prise. L'article 43 de la directive 2004/18/CE exige des pouvoirs adjudicateurs qu'ils conservent les informations appropriées sur chaque marché leur permettant de justifier ultérieurement les décisions concernant la sélection des opérateurs économiques et l'attribution des marchés.

Comment éviter ce type d'erreur: cela constitue une violation des articles 2, 43 et 53 de la directive 2004/18/CE. Le président du comité d'évaluation doit veiller à ce que chaque note attribuée lors de l'évaluation des offres fasse l'objet d'une justification écrite. Les notes et commentaires formulés au sujet de chaque soumissionnaire doivent être transmis par lettre écrite au soumissionnaire et inclus dans le rapport d'évaluation.

3. Conflit d'intérêts non déclaré

Exemple: suite à une dénonciation, il a été découvert qu'un membre du comité d'évaluation avait un lien non déclaré avec l'un des soumissionnaires, ce qui constitue une violation de l'article 2 de la directive 2004/18/CE tel qu'interprété par l'arrêt C-538/13 dans l'affaire *e-Vigilo*.

Comment éviter ce type d'erreur: chaque membre du comité d'évaluation doit signer une déclaration de non-conflit d'intérêts. Le pouvoir adjudicateur doit également utiliser un système d'alerte distinct ou des techniques d'exploration de données afin de détecter et d'analyser les éventuels liens non déclarés entre le personnel du pouvoir adjudicateur et les soumissionnaires.

4. Modification d'une offre pendant son évaluation

Exemple: pendant l'évaluation des offres, le pouvoir adjudicateur a autorisé un soumissionnaire à modifier son offre et à soumettre des informations substantielles complémentaires.

Comment éviter ce type d'erreur: cela constitue une violation des articles 2 et 44, paragraphe 1, de la directive 2004/18/CE. Le responsable de la passation des marchés et le président du comité d'évaluation doivent veiller à ce que seules les informations fournies au moment de la soumission des offres soient évaluées.

5. Négociation pendant la procédure d'attribution

Exemple: dans le cadre d'une procédure ouverte ou restreinte, le pouvoir adjudicateur a négocié avec un ou plusieurs soumissionnaires pendant la phase d'évaluation, entraînant une modification substantielle des conditions initiales établies dans l'avis de marché ou le cahier des charges (p.ex. une modification significative de la portée du projet ou du prix du marché).

Comment éviter ce type d'erreur: ce genre de négociation est interdit par l'article 2 de la directive 2004/18/CE. Toute clarification ou communication avec un soumissionnaire après la soumission des offres doit se faire par écrit. Si le pouvoir adjudicateur a des doutes concernant la clarté du dossier d'appel d'offres, il doit envisager de lancer un nouvel appel d'offres avec un cahier des charges révisé.

6. Rejet d'offres anormalement basses sans justification

Exemple: certaines offres apparaissent anormalement basses par rapport aux biens, aux travaux ou aux services demandés, mais le pouvoir adjudicateur, avant de rejeter ces offres, ne demande pas par écrit les précisions sur la composition de l'offre qu'il juge opportunes. Certains pouvoirs adjudicateurs utilisent un prix minimal de référence, souvent calculé à l'aide d'une formule mathématique, et éliminent automatiquement les offres situées en dessous de ce prix de référence sans demander au préalable aux soumissionnaires de justifier leur offre de prix. Or, cette pratique est interdite par l'article 55 de la directive 2004/18/CE.

Comment éviter ce type d'erreur: il s'agit d'une situation dans laquelle de nombreux pouvoirs adjudicateurs se retrouvent. Elle peut être évitée par une planification attentive préalable à la passation du marché, incluant la fixation de prix de référence. Le pouvoir adjudicateur doit donner aux soumissionnaires ayant présenté une offre basse la possibilité de se justifier; ils ne peuvent être automatiquement exclus. Le pouvoir

adjudicateur a l'obligation de demander une justification écrite à ces soumissionnaires afin de connaître le contexte expliquant leur offre à prix réduit.

Exemples réels

Conflits d'intérêts survenant pendant l'évaluation des offres

Il est apparu, après l'attribution du marché, que la femme du président du comité d'évaluation des offres du pouvoir adjudicateur était une employée haut placée du soumissionnaire retenu. Le pouvoir adjudicateur n'avait prévu aucune ligne directrice ni protocole pour traiter un conflit d'intérêts aussi manifeste.

Réduction importante de la valeur du marché pendant le processus d'appel d'offres

Après une phase de pré-qualification relative à un projet dont le coût était estimé à 600 millions d'euros, il a été décidé de réduire la valeur du marché afin d'atteindre un nouveau prix de 60 millions d'euros, tout en gardant la liste des soumissionnaires déjà pré-qualifiés. Cette réduction de la valeur du marché a entraîné une limitation de la concurrence, car les critères de pré-qualification n'étaient plus proportionnés à la valeur réduite du marché et auraient dû faire l'objet d'une nouvelle procédure d'appel d'offres. D'autres soumissionnaires auraient pu manifester leur intérêt pour le marché s'ils avaient connu la véritable valeur du projet.

Modifications significatives de la portée du marché pendant la procédure d'appel d'offres

Une définition peu claire de l'objet du marché a entraîné des modifications successives tout au long de la procédure d'appel d'offres, le manque de précision de l'avis de marché initial ayant été utilisé comme justification pour élargir considérablement la portée du marché afin d'y inclure des services qui n'étaient pas initialement couverts.

5. Attribution

5.1 Avis d'attribution du marché

Lorsque le pouvoir adjudicateur a choisi le soumissionnaire auquel le marché sera attribué, il doit en informer tous les soumissionnaires. Une fois écoulé le délai de suspension (voir ci-dessous) et pour autant qu'aucune plainte n'ait été déposée, le marché peut être signé. Dans les 48 jours suivant la signature du marché, le pouvoir adjudicateur doit envoyer un avis d'attribution de marché au JOUE pour publication (même si l'avis de marché publié au JOUE n'a reçu aucune réponse).

✘ La non-publication de l'avis d'attribution de marché constitue une erreur relativement fréquente qui peut être évitée en utilisant des listes de contrôles et des vérifications aux étapes clés du processus. Lorsque le pouvoir adjudicateur se rend compte qu'un avis d'attribution de marché n'a pas été publié, il doit agir immédiatement pour qu'il soit publié, même lorsque le délai de 48 jours est écoulé.

5.2 Délai de suspension et information des soumissionnaires

La directive 89/665/CEE dite «recours», telle que modifiée par la directive 2007/66/CE (voir également la [section 2.6](#) relative aux plaintes, aux recours et à la responsabilité), prévoit une période de suspension permettant les recours contre les décisions d'attributions de marché prises par un pouvoir adjudicateur. Des lettres (appelées «lettres de suspension») informant les soumissionnaires de la décision d'attribution du marché doivent être envoyées à tous les participants en indiquant que le marché sera attribué dès l'expiration de la période de suspension (10 jours calendaires minimum).

La lettre de suspension informe le candidat de la décision adoptée conformément à l'article 41 de la directive 2004/18/CE et indique clairement la période de suspension exacte applicable conformément aux dispositions de la législation nationale transposant la directive «recours».

Le pouvoir adjudicateur peut décider à tout moment d'annuler une procédure d'appel d'offres, sans devoir se justifier. L'annulation d'un appel d'offres doit être notifiée à tous les soumissionnaires. La meilleure pratique consiste à inclure dans cet avis les informations relatives au calendrier de lancement d'une nouvelle procédure d'appel d'offres.

⚠ Dès que le marché a été attribué, le pouvoir adjudicateur doit stocker et archiver tous les documents relatifs à la phase d'évaluation des offres, y compris les offres reçues et le rapport du comité d'évaluation.

Les erreurs fréquentes entraînant des corrections financières au stade de l'attribution du marché sont les suivantes:

1. Négociation du marché

Exemple: le pouvoir adjudicateur négocie la portée du marché avec le soumissionnaire retenu, en convenant de réduire ou d'élargir la portée et d'augmenter ou de réduire le prix

du marché publié. Les éléments essentiels de l'attribution du marché sont notamment, mais pas exclusivement, le prix, la nature des travaux, la durée d'exécution, les conditions de paiement et les matériaux utilisés. Il est toujours nécessaire d'effectuer une analyse au cas par cas de ce qui constitue un élément essentiel.

Comment éviter ce type d'erreur: ce type de négociation constitue une violation de l'article 2 de la directive 2004/18/CE. Elle est interdite, puisqu'elle modifie la nature du marché publié et signifie que les autres soumissionnaires n'ont pas eu la possibilité de soumettre une offre pour le marché «modifié». Si le pouvoir adjudicateur se rend compte avant la signature du contrat que la portée de celui-ci doit être corrigée, il est dans l'obligation d'annuler la procédure d'appel d'offres et d'en lancer une autre, afin que les soumissionnaires aient une autre possibilité de soumettre une offre pour le marché modifié. Cette obligation est valable qu'il s'agisse d'un élargissement ou d'une réduction considérable de la portée du marché.

Exemple réel

Négociation du prix avec le soumissionnaire proposant l'offre la plus basse dans une procédure ouverte

Bien que le prix de l'offre retenue dans le cadre d'une procédure ouverte corresponde à l'estimation budgétaire effectuée par le pouvoir adjudicateur, celui-ci a tout de même invité le soumissionnaire à négocier en vue d'obtenir une nouvelle baisse de son prix.

Comment éviter ce type d'erreur: ce type de négociation n'est pas légal dans le cadre d'une procédure ouverte ou restreinte. Des négociations avec un seul soumissionnaire ne sont autorisées que dans les procédures exceptionnelles prévues par l'article 31.

6. Exécution du marché

La finalité de cette étape du processus est de veiller à ce que le marché soit exécuté de manière satisfaisante, en accord avec ce qui a été conclu au terme du processus d'appel d'offres.

6.1 Relation avec le fournisseur/contractant

La première réunion avec l'attributaire du marché doit permettre de déterminer comment fonctionnera la relation entre les parties, notamment la fréquence des réunions, la participation à celles-ci, les procès-verbaux, les rapports d'avancement et les plans de recours à la hiérarchie. Tout au long de la phase d'exécution du marché, le pouvoir adjudicateur doit organiser des réunions régulières avec le contractant afin d'assurer le respect du marché et prévoir des mécanismes de surveillance et de retour d'informations réguliers afin d'éviter les conflits potentiels. Il est crucial que les rôles et responsabilités des parties dans le cadre du marché soient mutuellement acceptés et compris avant la signature du contrat.

6.2. Modifications du marché

Avec une planification efficace, un cahier des charges complet et solide et un marché correctement formulé, préparé par un pouvoir adjudicateur diligent, la nécessité d'apporter des modifications au marché ou de conclure d'autres marchés pour des travaux/services/fournitures supplémentaires pendant la phase d'exécution devrait être réduite.

✘ La modification de marchés et le recours à la procédure négociée pour des travaux supplémentaires avec un contractant existant sans lancement d'un appel d'offres pour ces travaux ou services supplémentaires constitue l'une des erreurs les plus fréquentes et les plus graves. Dans la plupart des cas, lorsque d'importants travaux/services supplémentaires sont nécessaires, un nouveau marché doit être passé. Les seules exceptions à cette règle générale sont celles établies à l'article 31 de la directive 2004/18/CE. Toutefois, l'article 31 constituant une dérogation à la règle générale exigeant une nouvelle passation de marché pour les travaux/services supplémentaires, il ne doit être utilisé que dans des circonstances exceptionnelles justifiées. Il incombe au pouvoir adjudicateur de démontrer l'existence de circonstances justifiant le recours à cette procédure. Les auditeurs examinent de très près cette question.

+ Voir la [boîte à outils 8](#) sur les modifications de marchés

6.3 Clôture du marché

Une fois le marché terminé, il importe d'organiser une réunion de réexamen afin d'évaluer les performances du marché par rapport à ce qui avait été initialement prévu. Un élément important à prendre en considération au moment de la clôture d'un marché est la communication de la réussite du marché et la reconnaissance des personnes qui ont participé à cette réussite, ainsi que les enseignements tirés des problèmes rencontrés et

des risques supportés. Voici quelques-unes des questions à poser dans le cadre d'un examen de fin de projet:

- Avons-nous obtenu ce que nous avons demandé?
- Avons-nous obtenu ce dont nous avons réellement besoin?
- Observons-nous une différence entre les deux?
- Pouvons-nous expliquer cette différence?
- Comprenons-nous la manière dont cela influencera notre gestion des passations de marchés et des marchés à l'avenir?
- Avons-nous tiré des enseignements susceptibles d'affecter nos futurs marchés/projets?

Les erreurs fréquentes entraînant des corrections financières au stade de l'exécution sont les suivantes:

1 Réduction de la portée du marché

Exemple: le marché a été attribué conformément à la directive 2004/18/CE, mais sa portée a ensuite été réduite. Pendant l'exécution du marché, le pouvoir adjudicateur et le contractant ont convenus de réduire de manière significative la portée des travaux et de baisser en conséquence le prix du marché. Cette décision impliquant une importante modification du marché, il est probable que d'autres entreprises de taille plus petite auraient souhaité soumettre une offre pour ce marché à portée réduite. À partir du moment où la taille réduite du marché était connue, le pouvoir adjudicateur aurait dû annuler l'appel d'offres initial et lancer une nouvelle procédure d'appel d'offres pour le marché à portée réduite.

Comment éviter ce type d'erreur: la réduction de la portée du marché peut constituer une violation de l'article 2 de la directive 2004/18/CE et doit être de préférence évitée au stade de la planification, en demandant à toutes les parties prenantes d'examiner la portée et les risques du marché, y compris la disponibilité d'un budget suffisant. Si la réduction de sa portée est importante, le marché doit être modifié afin d'y faire figurer la portée nouvellement définie et le pouvoir adjudicateur est dans l'obligation d'annuler le marché et d'organiser un nouvel appel d'offres, afin que les soumissionnaires aient la possibilité de soumettre une offre pour le marché modifié.

2 Attribution de marchés pour des travaux ou services supplémentaires sans concurrence en l'absence d'urgence impérieuse résultant d'événements imprévisibles

Exemple: le marché principal a été attribué conformément aux dispositions pertinentes, mais a été suivi d'un ou plusieurs marchés de travaux/services/fournitures pour des travaux ou services supplémentaires (officialisés par écrit ou non) attribués en violation des dispositions de la directive 2004/18/CE, c'est-à-dire les dispositions relatives aux procédures négociées sans publication pour cause d'urgence impérieuse résultant d'événements imprévisibles.

Comment éviter ce type d'erreur: cette façon de procéder est contraire à l'article 31, paragraphe 1, point c), de la directive 2004/18/CE lorsqu'elle n'est pas justifiée par une «urgence». La phase de planification de la passation de marché doit être exécutée avec expertise et tous les risques doivent être pris en considération lors de la préparation du dossier d'appel d'offres.

3 Travaux/fournitures/services supplémentaires attribués et dépassant les limites prévues par les dispositions pertinentes

Exemple: le marché principal a été attribué conformément à la directive 2004/18/CE, mais il a été suivi d'un ou plusieurs marchés pour des travaux ou services supplémentaires attribués sans concurrence au même contractant et représentant au total plus de 50 % de la valeur du marché initial.

Comment éviter ce type d'erreur: même lorsque les travaux/services supplémentaires sont réellement imprévus, l'article 31, paragraphe 4, point a), de la directive 2004/18/CE fixe une limite correspondant à 50 % de la valeur du marché initial.

Dans un premier temps, une meilleure planification du projet devrait permettre d'éviter la nécessité de travaux/services supplémentaires. Dans un deuxième temps, une clause d'urgence peut être prévue d'emblée dans les marchés, autorisant les variations normales d'un marché. Toutefois, la finalité de cette clause d'urgence doit être spécifiée dans le marché dès le départ. L'article 31 contient également des dispositions relatives à la possibilité d'attribuer des travaux/services supplémentaires au contractant existant lorsque ces travaux concernent la répétition de travaux similaires.

Par ailleurs, pendant l'exécution du marché, le pouvoir adjudicateur doit surveiller de près ces travaux ou services supplémentaires, afin de veiller à ce qu'ils répondent aux conditions prévues à l'article 31. Si ce n'est pas le cas, le pouvoir adjudicateur doit organiser le plus rapidement possible un appel d'offres à leur sujet, afin d'éviter des retards inutiles dans l'exécution du marché.

Exemple réel

Le délai d'exécution d'un marché de services dépassant le seuil de l'UE pour la supervision d'un marché de travaux (projet de transport) a été prolongé directement par le pouvoir adjudicateur avec l'ingénieur-superviseur du projet sans que ne soient publiés les services supplémentaires à fournir, ce qui a entraîné une hausse de plus de 40 % du prix initial du marché. Le pouvoir adjudicateur a considéré que la prolongation de la durée du marché de supervision était due à des circonstances imprévues et était donc autorisée par la directive 2004/18/CE. Le retard accusé par le marché de travaux relatif à la construction d'une route s'expliquait par les retards pris par le pouvoir adjudicateur pour acquérir tous les terrains dont il avait besoin pour construire la route auprès des propriétaires fonciers. Un volume important de terrain n'avait pas encore été acquis au moment du début du marché de travaux pour la construction de la route et d'autres retards ont été accusés en raison de la forte résistance des propriétaires fonciers, qui refusaient de vendre leurs terrains et ont intenté de longs procès dans le but de saper les efforts du pouvoir adjudicateur en vue d'acquérir les terrains.

Dans ce cas précis, la Commission européenne n'a pas admis l'argument selon lequel les circonstances justifiant le recours à une procédure négociée sans publication pour les services de supervision supplémentaires pouvaient être considérées comme «imprévues». Un pouvoir adjudicateur diligent aurait dû se douter que certains propriétaires fonciers résisteraient aux tentatives de rachat de leurs terrains et aurait donc dû prendre des mesures afin d'acquérir tous les terrains nécessaires avant le début des travaux. Lorsqu'il est devenu évident que l'acquisition des terrains prendrait un certain temps, le pouvoir adjudicateur aurait dû se douter qu'il aurait besoin de services de supervision supplémentaires et décider de lancer un appel d'offres pour ces services en tant que marché distinct.

BOÎTES À OUTILS

BOÎTE À OUTILS 1 – ARGUMENTS ÉCONOMIQUES

Description de la boîte à outils:

Cette boîte à outils fournit une base commercialement saine pour le lancement d'une procédure de passation de marché ainsi que des preuves documentaires pour les décisions prises dès le lancement du marché.

Erreurs fréquentes:

Parfois, cette étape est tout simplement ignorée. Un besoin est défini et une procédure est lancée sans que les différents choix effectués soient justifiés et sans que les agréments pertinents aient été délivrés. Les passations de marchés complexes nécessitent énormément de temps et d'efforts. Il est primordial que toute décision d'entreprendre un projet de passation de marché donné soit basée sur une évaluation détaillée et approfondie des problèmes qui se posent et des solutions disponibles. Les projets de passation de marchés basés sur des recherches insuffisantes et des hypothèses non vérifiées ne permettront pas d'atteindre les objectifs escomptés.

Bonne pratique:

Le pouvoir adjudicateur doit préparer des arguments économiques (toujours proportionnels à la taille et à la complexité du marché, tous les aspects ne sont pas nécessaires pour les petits projets) expliquant clairement pourquoi la passation de marché doit avoir lieu et démontrant que les grands aspects liés à la planification ont été pris en considération.

Les arguments économiques ont pour but de fournir une justification claire de l'action proposée en démontrant que le projet/marché:

- répondra aux besoins de l'organisation;
- choisira la procédure d'appel d'offres la plus appropriée;
- sera réalisable;
- sera financièrement abordable;
- constituera un accord commercial sain; et
- sera durable.

Les arguments commerciaux doivent inclure:

- les bénéfices à réaliser/les problèmes que le projet permettra de résoudre;
- une description des délais fixés;
- la justification du projet;
- les coûts estimés et le budget disponible;
- le budget nécessaire aux matériaux et aux quantités requis;
- la main-d'œuvre et les implications pour les clients/utilisateurs; et
- les principaux risques.

Les arguments économiques doivent être approuvés au niveau hiérarchique approprié au sein du pouvoir adjudicateur pour le budget nécessaire dans le cadre de la phase de planification de la passation de marché et dans tous les cas avant le lancement de la procédure de passation de marché à proprement parler.

Le sommaire/la liste de contrôle standard d'arguments économiques doit couvrir:

1. INTÉRÊT STRATÉGIQUE

- les résultats attendus correspondent aux plans et stratégies internes;
- les stratégies externes sont prises en considération;
- les objectifs du projet/marché;
- les principaux bénéfices à réaliser;
- les principaux risques recensés;
- les facteurs clés de réussite et la manière dont ils seront évalués;
- les principales parties prenantes.

2. ÉVALUATION DES OPTIONS

- la liste des options examinées;
- une analyse coûts-bénéfices de haut niveau;
- les avantages non financiers non tangibles;
- l'option privilégiée et le raisonnement à l'origine de ce choix;
- le format privilégié et le raisonnement à l'origine de ce choix;
- l'option privilégiée peut-elle être réalisée au moyen d'un marché déjà passé?

3. ASPECTS COMMERCIAUX

- options d'approvisionnement et justification du choix de celles-ci;
- stratégie de passation de marché et justification de l'approche adoptée.

4. CARACTÈRE ABORDABLE

- financement et sources de financement disponibles;
- estimation des coûts;
- coût du cycle de vie.

5. FAISABILITÉ

- plan de haut niveau relatif aux tâches et aux échéances d'exécution du marché.

BOÎTE À OUTILS 2 - PLANIFICATION DES RISQUES ET DES MESURES D'URGENCE

Description de la boîte à outils:

La boîte à outils vise à fournir une base pour l'évaluation des risques d'un projet/marché particulier permettant d'obtenir les bénéfices escomptés de manière continue et fournir des preuves documentaires des risques évalués et des actions prévues tout au long du cycle de vie du marché. Elle contient des listes de contrôle standard pour la préparation d'un tableau d'évaluation des risques et d'un plan d'urgence, que les pouvoirs adjudicateurs peuvent adapter à leurs propres modèles et procédures.

Erreurs fréquentes:

Les projets de passation de marchés complexes nécessitent énormément de temps et d'efforts. Il est essentiel de pouvoir justifier le choix d'un type d'action et d'évaluer en permanence les risques afférents à un projet/marché donné. De nombreux projets à haut, voire très haut risque n'incluent pas de mesures d'urgence appropriées pour les risques qualifiés d'élevés dans le tableau d'identification des risques, notamment des lignes budgétaires d'urgence. L'erreur majeure commise par les gestionnaires est de ne pas effectuer cette tâche parce qu'ils estiment ne pas posséder les compétences nécessaires ou ignorent la nécessité de cette étape du processus.

Bonne pratique:

Le pouvoir adjudicateur doit veiller à ce qu'un tableau d'identification des risques et un plan d'urgence s'y rapportant soient établis au début du cycle de vie du projet/marché et qu'ils soient régulièrement mis à jour aux étapes clés du cycle de vie du projet/marché; un rapport sur la gestion des risques élevés et émergents doit également être élaboré. Une gestion efficace des risques réduit la probabilité de devoir interrompre le processus, modifier le marché pendant son exécution ou de voir des corrections financières appliquées aux subventions de l'UE.

L'évaluation des risques doit:

- pouvoir recenser et quantifier tous les risques associés au projet;
- inclure l'attribution de la responsabilité des différents risques;
- inclure un tableau d'identification des risques;
- faire partie intégrante du mécanisme de contrôle passerelle de la passation de marchés (le cas échéant). Voir la [boîte à outils 3](#); et
- inclure l'attribution des responsabilités relatives à
 - la préparation du tableau d'identification des risques; et
 - le suivi et le contrôle réguliers du tableau.

L'évaluation des risques se décompose en six éléments:

- la détection des problèmes potentiels et de leurs causes;
- l'évaluation de la probabilité qu'ils se produisent (élevée/moyenne/faible);
- l'évaluation de l'incidence d'une matérialisation des risques détectés sur l'entreprise et sa renommée (élevée/moyenne/faible);
- l'évaluation des coûts et bénéfices relatifs d'autres stratégies visant à minimiser les risques et la décision de suivre ou non ces stratégies;
- la détermination de la partie la plus apte à gérer les risques;

- la mise en place de stratégies (accompagnées de délais et de responsabilités) pour la gestion des risques.

Parmi les questions à se poser pour chaque risque détecté figurent les suivantes:

- Qui est le plus à même de contrôler les événements susceptibles d'entraîner l'apparition du risque?
- Qui peut contrôler le risque s'il apparaît?
Est-il préférable que le pouvoir adjudicateur s'implique directement dans le contrôle du risque?
- Qui doit être responsable d'un risque impossible à contrôler?
- Si le risque est transféré au contractant, le coût total pour le pouvoir adjudicateur pourrait-il être réduit?
- Le responsable du risque pourra-t-il supporter toutes les conséquences d'une matérialisation du risque?
- Existe-il un risque de retour des risques au pouvoir adjudicateur (p.ex. augmentation du prix du marché)?
- Le transfert du risque serait-il juridiquement sûr?

Il convient de dresser un tableau d'identification des risques propre au marché. Lors de l'élaboration de ce tableau, le pouvoir adjudicateur tiendra compte des paramètres suivants:

- la correspondance avec le tableau d'identification des risques de l'organisation;
- les priorités commerciales (en examinant les plans pour l'avenir et en rencontrant les représentants de la sphère commerciale);
- la planification de la continuité des activités;
- les interdépendances avec d'autres marchés (les incidences négatives susceptibles de se produire en cas de (a) répercussions d'un échec du marché X sur le marché Y ou (b) de manque de coordination entre les marchés);
- les aspects propres aux matières premières tels qu'indiqués dans le cahier des charges (p.ex., pour une fourniture de mobilier, les risques pour la réputation du fournisseur inhérents à l'achat de bois à partir de sources non renouvelables);
- l'importance des actifs: une évaluation des risques axée sur les actifs est particulièrement importante pour les marchés impliquant la gestion d'infrastructures critiques, p.ex. la maintenance d'équipements;
- la période de mobilisation (assurer une transition aisée entre les dispositions contractuelles provisoires et les nouvelles dispositions);
- le scénario de référence en matière de performance: évaluation du niveau auquel le service est actuellement fourni (en interne ou par l'intermédiaire d'un contractant tiers).

Au cours du cycle de vie du marché, le gestionnaire doit surveiller les risques en permanence et signaler rapidement tout problème émergent. Bon nombre de risques portent sur l'incapacité du contractant à exécuter le marché ou à assurer le niveau de qualité adéquat. Parmi les risques potentiels figurent:

- le manque de capacité;
- la réaffectation de membres clés du personnel du contractant ailleurs, compromettant la qualité du service fourni;

- la réorientation commerciale du contractant vers d'autres domaines après l'attribution du marché, réduisant la valeur ajoutée de l'accord pour le pouvoir adjudicateur;
- la détérioration de la capacité financière du contractant après l'attribution du marché, susceptible de compromettre sa capacité à maintenir les niveaux de services convenus; et
- les problèmes survenant au sein même de la chaîne d'approvisionnement du contractant.

D'autres risques pour le marché sont indépendants de la volonté du contractant. Ils peuvent notamment inclure:

- l'incapacité du pouvoir adjudicateur à définir correctement ses exigences dès le départ;
- la demande d'un service beaucoup plus important que prévu et impossible à exécuter par le contractant;
- la demande d'un service trop peu important, entraînant une perte d'économies d'échelle et un niveau de coûts opérationnels disproportionnellement élevé;
- le transfert ou le départ de membres du personnel du pouvoir adjudicateur (ou du contractant) possédant des compétences «client intelligent»;
- le cas de force majeure, c'est-à-dire un facteur échappant au contrôle du contractant et perturbant l'exécution du marché, p.ex. l'impossibilité d'accéder aux locaux en raison d'une catastrophe naturelle;
- les changements fondamentaux des exigences du pouvoir adjudicateur, éventuellement à la suite d'un changement des politiques, modifiant le niveau prioritaire de l'arrangement ou le niveau d'exigence du service; enfin,
- l'incapacité du pouvoir adjudicateur à répondre à ses obligations dans le cadre du marché.

Le plan d'urgence doit:

- définir les dispositions d'urgence à mettre en place;
- identifier les personnes responsables de la mise en œuvre des mesures d'urgence;
- définir les modalités de mise en œuvre;
- faire partie intégrante du document de lancement du projet et du plan de transition et de mise en œuvre; et
- être spécifié dans le dossier d'appel d'offres.

Les éléments essentiels d'un plan d'urgence sont les suivants:

- recensement des services qui doivent être maintenus dans des circonstances données (fonctions commerciales clés);
- élaboration d'un plan d'urgence indiquant comment l'entreprise maintiendra l'activité de ses services essentiels dans le cas de différents scénarios catastrophe;
- exigences relatives à la continuité de chaque service essentiel à l'entreprise;
- ensuite, élaboration éventuelle de plans d'urgence (continuité des activités); et enfin
- recherche de sources de financement en cas de dépassement des budgets existants.

BOÎTE À OUTILS 3 – PASSERELLES

Description de la boîte à outils:

Les passerelles constituent un mécanisme permettant de contrôler les passations de marchés à des points critiques de leur déroulement, afin d'assurer le bon déroulement de leurs différentes phases et, le cas échéant, de modifier ou même d'interrompre le processus. Le but est d'inclure une série de «bilans de santé» dans le calendrier du projet/marché; les passerelles servent à s'assurer que la passation de marché possède une base solide, qu'elle a été correctement planifiée et que toutes les parties intéressées sont impliquées, afin que les objectifs puissent être atteints. Le mécanisme aide également à assurer la cohérence des approches adoptées pour les différents marchés et projets. Chaque passerelle se compose d'une série de questions visant à tester la solidité des décisions prises. Le comité d'évaluation ou le pouvoir adjudicateur reçoit alors des preuves démontrant que les thèmes couverts par les questions de la passerelle ont été dûment couverts, avant que la procédure de passation de marché ne passe à l'étape suivante. La liste de contrôle ci-dessous décrit un format de passerelle simplifié.

Erreurs fréquentes:

Les passerelles de passation de marché (terme générique) sont un concept issu de la gestion de projet introduit relativement récemment dans les procédures de passation de marché. Leur utilisation est le fruit de différents enseignements tirés (de la question «*comment cela s'est-il produit?*») essentiellement de projets gouvernementaux ayant très mal tourné pour différentes raisons, ayant entraîné des dépassements de coûts et des retards ou n'ayant pas permis d'obtenir les bénéfices escomptés. Un système de contrôle efficace ne peut se passer de points de contrôle impliquant une autorisation pour passer à l'étape supérieure.

Bonne pratique:

Le processus de passerelle a pour finalité d'éradiquer autant que possible les risques potentiels inhérents au processus. En insistant pour qu'à chaque étape du processus («passerelle»), le pouvoir adjudicateur dispose de raisons justifiant le passage à l'étape supérieure, les risques sont traités au moment approprié. Si le comité d'évaluation ou le pouvoir adjudicateur n'est pas convaincu, l'appel d'offres n'est pas poursuivi. Plusieurs systèmes de contrôles-passerelles sont disponibles.

Le processus de passerelle **formel** ne doit être appliqué qu'aux projets complexes, d'importance stratégique ou à haut risque et une évaluation doit être réalisée avant le début de chaque projet de passation de marché (voir la [boîte à outils 2](#)). Pour les projets relevant de cette catégorie, le comité d'évaluation ou le pouvoir adjudicateur doit avoir été établi, de manière à pouvoir effectuer les contrôles-passerelles. Un rapport sur le processus de passerelle devrait être conservé au dossier du projet.

Les passerelles

En fonction du format utilisé, on distingue plusieurs passerelles différentes. L'exemple proposé ci-dessous illustre ces passerelles:

Passerelle 0 - Achèvement de la planification

Ce contrôle doit être effectué à un stade très précoce du processus afin de s'assurer de la mise en place d'étapes réalistes, cohérentes et atteignables pour la passation du marché.

- **Passerelle 1 - Portée et stratégie de passation du marché**

Ce contrôle doit être effectué au début du projet, lors de la première réunion du comité d'évaluation ou du pouvoir adjudicateur, avant tout lancement de publicité ou élaboration de documents de marché.

- **Passerelle 2 - Liste de présélection**

Ce contrôle est effectué après l'évaluation des QPQ, lorsque les recommandations relatives à la liste de présélection ont été convenues et que tous les documents de marché ont été élaborés, mais avant la publication de l'invitation à soumissionner.

- **Passerelle 3 - Évaluation des offres**

Ce contrôle est effectué lorsque le soumissionnaire préféré a été choisi, mais avant l'attribution du marché ou avant de procéder à l'appel d'offres final, en cas de procédure d'appel d'offres en deux étapes.

- **Passerelle 4 - Contrat**

Ce contrôle est effectué après l'évaluation des offres de la deuxième étape, mais avant la conclusion du contrat.

BOÎTE À OUTILS 4 – LISTE DE PRÉSÉLECTION

Description de la boîte à outils:

Cette boîte à outils décrit la manière dont un questionnaire de pré-qualification (QPQ) peut être utilisé pour dresser une liste réduite de candidats dans le cadre de la procédure restreinte, négociée ou de dialogue compétitif ou pour obtenir des informations pertinentes sur la capacité des soumissionnaires dans le cadre de la procédure ouverte.

Cadre juridique applicable:

Articles 44 à 52, en particulier les articles 45 à 48, de la directive 2004/18/CE.

Erreurs fréquentes:

Les principales erreurs commises par les pouvoirs adjudicateurs sont les suivantes:

- omettre de vérifier que toutes les questions sont pertinentes (ou proportionnées) aux fins d'une passation de marché donnée;
- ajouter des questions sans réfléchir aux réponses potentielles; ou
- ne pas convenir à l'avance de la méthodologie de notation qu'utilisera le jury pour son évaluation.

Bonne pratique:

La planification avant la passation du marché est essentielle pour éviter les erreurs mentionnées ci-dessus. Il est suggéré au pouvoir adjudicateur de n'utiliser qu'un modèle standard pour ses QPQ, afin de le rendre plus convivial tant pour le pouvoir adjudicateur que pour les candidats. Seuls les critères relatifs à la situation personnelle, à la capacité financière, à la capacité technique, à l'expérience pertinente, à l'expertise et à la compétence des soumissionnaires, tels que définis aux articles 45 à 48 de la directive 2004/18/CE, peuvent être utilisés en tant que critères de sélection.

Un QPQ doit couvrir les questions et les exigences relatives

- au profil de l'organisation;
- aux motifs d'exclusion;
- à l'assurance;
- aux informations financières;
- à la santé et à la sécurité;
- à l'égalité et à la diversité;
- à la capacité technique;
- aux références;
- à la responsabilité sociale des entreprises;
- à l'entreprise; et
- aux références bancaires.

Les pouvoirs adjudicateurs peuvent choisir de ne retenir qu'un nombre réduit de soumissionnaires, mais doivent alors l'indiquer dans l'avis de marché, en spécifiant le nombre de candidats présélectionnés ou les types de candidats qui seront retenus. La présélection des soumissionnaires répondant aux critères minimaux de qualification doit être effectuée sur la base de règles et de critères transparents et non discriminatoires portés à la connaissance des candidats. La directive 2004/18/CE exige qu'un nombre de candidats suffisant pour assurer une concurrence adéquate soient invités à soumettre une offre, en

indiquant un nombre minimal de cinq candidats (pour autant qu'il y ait au moins cinq candidats répondant aux critères de pré-qualification).

Lorsqu'il dresse la liste des candidats présélectionnés à partir d'un QPQ, le comité d'évaluation doit prendre les mesures suivantes.

- Il doit notamment remplir une «matrice d'évaluation du QPQ - candidat» pour chaque candidat. Cette matrice indique les informations demandées, en laissant dans chaque section des espaces pour inscrire notation et commentaires.
- L'approche adoptée en matière de notation (p.ex. notation individuelle ou collective ou répartition des notes) doit être convenue par le comité d'évaluation avant que les membres ne commencent à noter des offres. En cas de notation individuelle, la feuille de notation individuelle récapitulative de la matrice d'évaluation du QPQ de chaque soumissionnaire doit indiquer les notes de tous les membres du comité ainsi que la note totale. Le comité d'évaluation peut également, s'il le préfère, convenir d'une note collective unique, au lieu d'effectuer une moyenne de notes individuelles. Si cette option est retenue, le jury n'utilise qu'une seule feuille de notation pour le QPQ. La méthodologie de notation doit être indiquée dans l'avis de marché et les documents de marché et ne peut être modifiée par la suite.
- Le nom de tous les évaluateurs doit figurer sur la feuille de notation.
- Chaque candidat doit être traité de manière égale et l'approche utilisée pour la notation doit être cohérente, non discriminatoire et équitable.
- Les QPQ ne doivent être notés que sur la base des informations qui y figurent. Le comité d'évaluation ne peut tenir compte d'aucune autre information qu'il aurait reçue d'une autre manière, y compris par ses connaissances personnelles ou par expérience du candidat.
- Le contenu des notes individuelles ou collectives attribuées par le comité d'évaluation ne peut être divulgué à quiconque en dehors du comité.
- Toutes les réponses aux questions doivent être données selon le principe réussite/échec (admissibilité) ou sous forme de notes en fonction des critères de sélection publiés.
- Lorsqu'un candidat ne satisfait pas aux exigences obligatoires prédéfinies, telles que le chiffre d'affaires minimal, sa candidature doit être considérée comme inadmissible et le reste de son offre ne doit pas être évalué.
- Le cas échéant, la liste de pré-sélection peut inclure tous les candidats ayant atteint ou dépassé un seuil donné pour l'un ou l'autre des critères notés.

Un lien vers un exemple de QPQ est donné dans la [boîte à outils 10](#).

BOÎTE À OUTILS 5 – DÉFINITION DES CRITÈRES DE SÉLECTION ET PHASE DE SÉLECTION

Description de la boîte à outils:

Cette boîte à outils a pour but d'aider les praticiens à concevoir et effectuer un processus de sélection des soumissionnaires répondant à des normes élevées. La première section propose des conseils sur la définition des critères de sélection devant figurer dans le dossier d'appel d'offres. La deuxième section, elle, présente les meilleures pratiques relatives à l'application des critères de sélection en vue de trouver les meilleures candidatures ou les offres admissibles.

Cadre juridique applicable:

Articles 44 à 52 de la directive 2004/18/CE.

Erreurs fréquentes:

Les critères proposés ne sont pas liés/proportionnés à l'objet du marché ou sont discriminatoires. Voici quelques exemples typiques de mauvaises pratiques:

- des recettes annuelles minimales de 10 millions d'euros pour un marché d'une valeur annuelle de 1 million d'euros;
- l'exigence de certaines normes sans la mention «ou équivalent»;
- l'exigence d'un taux de solvabilité anormalement faible ou élevé tendant à favoriser certains opérateurs;
- l'absence de critères objectifs clairs permettant de sélectionner les meilleurs soumissionnaires. C'est le cas par exemple lorsque le pouvoir adjudicateur se contente de demander une expérience antérieure sans exiger de détails supplémentaires tels que le type et la durée du marché, le volume ou le résultat;
- la création obligatoire d'un bureau local au moment de la soumission de l'offre (cette exigence n'est acceptable qu'à la date de début du marché);
- l'obligation d'enregistrer une entreprise dans les États membres au moment de la soumission de l'offre;
- le pouvoir adjudicateur ne teste pas les deux étapes du processus afin d'éliminer les éventuels dysfonctionnements au stade de la planification;
- le pouvoir adjudicateur confond régulièrement deux étapes distinctes du processus. Une fois que la phase de sélection est terminée, le pouvoir adjudicateur ne peut y revenir. Il existe également certains problèmes qui ne peuvent être traités qu'en phase de sélection (ainsi que certains qui ne peuvent être traités qu'au stade de l'évaluation). L'ouverture et l'évaluation des documents de participation et des offres techniques (phase de sélection) interviennent en premier, avant d'être suivie par l'ouverture et l'évaluation des offres économiques (phase d'attribution).

Critères de sélection:

Il importe de noter que la sélection des opérateurs économiques et l'attribution du marché constituent deux exercices distincts dans le processus d'attribution d'un marché public. La sélection consiste à déterminer quels opérateurs économiques sont qualifiés pour exécuter le marché sur la base des critères de sélection préétablis par le pouvoir adjudicateur. Tous

les critères de sélection relatifs à un marché spécifique doivent être pris en considération afin de s'assurer que seuls les opérateurs économiques capables d'exécuter le marché sont sélectionnés pour la phase d'évaluation de leurs offres. Les critères de sélection doivent être:

- conformes aux principes du traité UE, notamment les principes de transparence, d'égalité de traitement et de non-discrimination;
- proportionnés à l'importance et à la nature du marché;
- définis en tenant compte des besoins spécifiques de chaque appel d'offre et être pertinents pour le marché spécifique à attribuer. Ils ne doivent pas être définis de manière abstraite;
- ils ne doivent pas être définis de telle manière à dissuader les opérateurs économiques (y compris les PME) capables d'être des fournisseurs efficaces et effectifs de participer à l'appel d'offres;
- formulés dans des termes simples afin de pouvoir être aisément compris par les opérateurs économiques; et
- les critères de sélection doivent toujours inclure la mention «ou équivalent» lorsque des normes, des marques ou des origines de tous types sont spécifiées.

Comment déterminer les conditions de formulation des critères de sélection?

Les critères de sélection utilisés dépendent de la nature particulière de la passation de marché. La meilleure pratique consiste à les définir lors de la rédaction du cahier des charges. En général, les conditions des critères de sélection portent sur:

- la valeur technique des travaux, des fournitures ou des services fournis; et
- la capacité du soumissionnaire à respecter le cahier des charges, y compris ses compétences techniques et de gestion, sa viabilité financière, ses aptitudes pertinentes, son expérience et la disponibilité de son personnel clé.

Quand formuler les conditions des critères de sélection et de la méthodologie à appliquer?

- Les conditions de participation à l'appel d'offres et la méthodologie doivent être formulées et approuvées au stade de la planification de la procédure de passation de marché, étant donné qu'elles doivent être clairement définies au moment de la publication de l'avis de marché.

Le pouvoir adjudicateur demandera:

- des informations sur l'historique de la société - par exemple, une description de sa gamme de produits, ses années d'activité, le roulement de son personnel;
- des informations sur la capacité technique du candidat - par exemple son expérience antérieure, son équipement et la composition de sa main-d'œuvre;
- des recettes annuelles minimales équivalant par exemple à 2 millions d'euros lorsque la valeur du marché est de 1 million d'euros par année (l'exigence maximale concernant le chiffre d'affaires annuel des opérateurs économiques correspond au double du montant actuel au titre de l'article 58 de la nouvelle directive 2014/24/UE. La directive 2004/18/CE ne contient aucune exigence spécifique à ce propos, en dehors des principes d'égalité de traitement, de transparence, de non-discrimination et de proportionnalité.);

- les taux de solvabilité annuels des trois dernières années (définir un taux minimum de, par exemple, 25 % ou plus);
- des références relatives à des marchés/projets similaires réalisés au cours des trois dernières années. Chaque référence doit être détaillée - en règle générale, au moins deux références doivent être pertinentes pour le marché (exigence minimale);
- des certificats d'assurance valides - documents attestant que l'assurance est bien en vigueur (ils peuvent aussi n'être demandés qu'au moment de la signature du marché).

Les critères (ou méthodologies) pouvant être utilisés pour choisir, parmi les opérateurs économiques qualifiés, ceux qui seront invités à soumettre une offre/négocier/participer à un dialogue doivent être objectifs et non discriminatoires et ne peuvent aller au-delà des critères autorisés par la directive de l'UE elle-même.

Offres conjointes

Les opérateurs économiques ont la possibilité de faire appel aux moyens d'autres entités pour prouver leur capacité économique et financière et/ou leur capacité technique et/ou professionnelle. Un opérateur économique peut, le cas échéant et 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 doit, dans ce cas, prouver qu'il disposera des moyens en question, par exemple, en produisant la preuve de l'engagement de ces entités à cet effet. Cette possibilité permet à l'opérateur économique de s'appuyer sur les ressources économiques et financières d'entités affiliées et de sous-traitants ou de toute autre entité qui aura effectivement mis ses moyens à sa disposition. Dans les mêmes conditions, un groupement d'opérateurs économiques peut également avoir recours aux capacités de participants du groupement ou d'autres entités (article 47, paragraphe 3, de la directive 2004/18/CE). Lorsque l'opérateur économique est membre d'un groupement d'opérateurs économiques ou d'un consortium, il suffit que les conditions relatives à la capacité économique et financière soient remplies par le groupement dans son ensemble, même si chaque membre ne les remplit pas à lui seul. Cette possibilité peut également servir à encourager la participation des PME au processus de passation de marché.

Sélection des soumissionnaires

La sélection des soumissionnaires est la phase durant laquelle le pouvoir adjudicateur choisit les meilleurs candidats ou offres, qui pourront alors soumettre une offre ou passer à la phase d'évaluation finale, lors d'une procédure ouverte.

Comment élaborer une méthodologie de sélection?

La méthodologie d'évaluation utilisée dépend de la nature et de la complexité de la passation de marché. La méthodologie sélectionnée doit permettre au pouvoir adjudicateur de déterminer en toute objectivité et transparence quel est le soumissionnaire qui semble le plus à même d'exécuter le marché (sélection) en examinant les éléments suivants:

- le respect des conditions de participation (exigences obligatoires) - réponse «oui/non» ou «satisfait/ne satisfait pas»;
- la mesure dans laquelle l'offre répond aux critères de qualité;

- le niveau de risque associé à la sélection d'une offre donnée; et
- les critères qui doivent figurer (par ordre de priorité) dans les documents (généralement le cahier des charges) accompagnés de leur pondération (le cas échéant) et de la méthodologie d'évaluation.

Quoi qu'il en soit, lors d'une procédure ouverte, toutes les offres répondant aux critères de sélection doivent être évaluées lors de la phase d'attribution, conformément aux articles 44, paragraphe 1, et 2 (principe d'égalité de traitement) de la directive 2004/18/CE.

Comment utiliser une méthodologie de notation numérique?

Dans les procédures restreintes, après élimination des soumissionnaires ne répondant pas aux critères minimaux de sélection, une note chiffrée est attribuée si le nombre de candidats doit être réduit afin d'établir une liste restreinte. Le pouvoir adjudicateur doit indiquer dans l'avis de marché ou dans l'invitation à confirmer l'intérêt les critères ou règles objectifs et non discriminatoires qu'il prévoit d'appliquer, le nombre minimum de candidats qu'il prévoit d'inviter et, le cas échéant, leur nombre maximal. Lors de la notation des candidats, la décision relative aux points attribués doit toujours être accompagnée des commentaires d'évaluation, afin de pouvoir expliquer le résultat aux candidats.

Bonne pratique

Concrètement, les bons critères de sélection sont jugés être les suivants:

- les expériences les plus pertinentes et les tâches exécutées les plus comparables;
- les meilleures données économiques spécifiques, telles que la solvabilité;
- le niveau d'éducation et les qualifications du personnel clé.

BOÎTE À OUTILS 6 – DÉFINITION DES CRITÈRES D'ATTRIBUTION ET PHASE D'ATTRIBUTION

Description de la boîte à outils:

Cette boîte à outils a pour but d'aider les praticiens à définir des critères d'attribution répondant à des normes élevées dans le dossier d'appel d'offres et à mener à bien la phase d'attribution.

Cadre juridique applicable:

Articles 53 à 55 de la directive 2004/18/CE.

Erreurs fréquentes:

Les erreurs les plus fréquemment commises consistent à confondre les critères de sélection et d'attribution ou à ne pas formuler une série d'exigences claires. Voici quelques exemples typiques de mauvaises pratiques:

- les descriptions des critères sont trop vagues (c'est-à-dire que les critères ne sont pas clairement définis), seules des exigences minimales sont spécifiées et celles-ci ne sont pas en rapport avec l'objet du contrat - voir le point 34 de l'arrêt dans l'affaire C-340/02, *Commission/France*. Voici quelques exemples de mauvaises pratiques.
 - La qualité est évaluée
 - sur la durabilité du produit (trop vague lorsqu'aucune définition claire de la durabilité du produit n'est fournie);
 - avec une période de garantie de cinq ans (uniquement des critères minimaux, vagues, en rapport avec l'objet du marché);
 - sur la couleur bleue (critères minimaux uniquement); ou
 - sur la solidité des matériaux (trop vague lorsqu'aucune définition claire de la solidité des matériaux n'est fournie).
 - Un service est évalué
 - en fonction du délai de livraison, qui doit être de sept jours (critères minimaux uniquement, vague);
 - en fonction de la fiabilité des services de conseil (trop vague lorsqu'aucune définition claire de «services de conseil fiables» n'est fournie);
 - sur la possibilité de commander 24h sur 24 et 7 jours sur 7 (en rapport avec l'objet du marché); ou
 - sur la formation à l'utilisation des produits (trop vague lorsqu'aucune définition claire de la «formation» n'est fournie);
- aucun rapport entre les critères d'attribution et l'objet du marché;
- trop de critères par rapport à la portée et aux besoins du marché;

- confusion entre les critères de sélection et les critères d'attribution (c'est-à-dire utilisation de critères de sélection en tant que critères d'attribution, p.ex. l'expérience antérieure) ou utilisation de critères déjà utilisés en phase de sélection lors de la phase d'attribution;
- utilisation de la méthode du prix moyen, dans le cadre de laquelle les offres proches de la moyenne de l'ensemble des offres reçoivent plus de points que celles qui sont loin de la moyenne. Bien que le prix de l'offre soit un critère objectif à utiliser en phase d'attribution, l'utilisation de cette méthode du prix moyen constitue un traitement inégal des soumissionnaires, en particulier ceux présentant des offres basses valables. Cette pratique n'est donc pas conforme à la directive 2004/18/CE.

Les erreurs fréquemment commises en phase d'attribution sont les suivantes:

- non-adaptation des critères et de la méthodologie d'attribution aux spécificités du marché;
- confusion entre les étapes de sélection et d'évaluation du processus;
- non-communication de la méthodologie d'évaluation dans le dossier d'appel d'offres dans certaines conditions - voir l'affaire C-532/06, *Lianakis*;
- erreurs arithmétiques lors de l'addition des notes et du classement des offres;
- élimination d'offres jugées trop basses même lorsqu'aucun critère ou méthodologie n'a été défini au préalable pour ce faire, contrairement à l'article 55 de la directive 2004/18/CE.

Formulation des critères d'attribution

Quand les critères et la méthodologie d'attribution doivent-ils être formulés?

Les critères et la méthodologie d'attribution doivent être finalisés et approuvés avant la publication de l'invitation à soumissionner.

Comment les critères d'attribution doivent-ils être formulés?

Les critères d'attribution servent à évaluer la mesure dans laquelle une offre répond aux exigences du pouvoir adjudicateur et doivent donc permettre d'établir un classement des offres. Les critères d'attribution à utiliser dépendent de la nature particulière de la passation de marché. Il est recommandé de les formuler en même temps que le cahier des charges. Les **critères d'attribution** doivent porter sur:

- le respect des clauses du marché;
- la valeur technique des biens ou services fournis;
- le coût du cycle de vie;
- les risques ou contraintes associés à l'offre; et
- tout bénéfice social pour l'organisation (p.ex. les aspects environnementaux).

Bonne pratique:

Les critères d'attribution (article 53 de la directive 2004/18/CE) sont les critères sur la base desquels le pouvoir adjudicateur choisit la meilleure offre - c'est-à-dire l'offre qui correspond le mieux aux exigences du cahier des charges - et attribue ensuite le marché.

Ces critères doivent être définis à l'avance, de préférence lors de la phase de planification, et ne doivent pas nuire à une concurrence loyale.

L'article 53, paragraphe 1, dispose que les critères sur lesquels le pouvoir adjudicateur doit se baser pour attribuer des marchés publics de travaux, de fournitures ou de services doivent être soit:

- a) l'offre économiquement la plus avantageuse (MEAT) - différents critères en rapport avec l'objet du marché peuvent être pris en considération pour attribuer le marché, comme par exemple la qualité, le prix, la valeur technique, les délais de livraison et le service après-vente;
- b) le **prix le plus bas** - le marché est attribué sur la seule base du prix.

Dans certains cas, il peut être jugé pertinent d'utiliser le critère du prix le plus bas. Ces cas sont présentés ci-après.

- Achats de fournitures: pour les produits simples, standardisés et prêts à l'emploi (par exemple les articles de papeterie), le prix est habituellement le seul facteur pertinent sur lequel la décision d'attribution du marché est basée.
- Achats de travaux: pour les travaux dont les plans sont fournis par le pouvoir adjudicateur ou pour lesquels des plans existent déjà, il est d'usage d'utiliser le prix le plus bas.
- Achats de services: pour certains services (comme les services de nettoyage de bâtiments ou les services d'édition), le pouvoir adjudicateur peut choisir de spécifier en détail les exigences exactes du cahier des charges, puis de sélectionner l'offre conforme proposant le prix le plus bas.

L'offre économiquement la plus avantageuse (MEAT) est la méthode utilisée lorsque le rapport qualité/prix peut être évalué en trouvant un équilibre entre le prix et la qualité. Le terme «rapport qualité/prix» désigne la combinaison optimale entre les différents critères (liés ou non au coût) répondant ensemble aux exigences du pouvoir adjudicateur. Toutefois, les éléments constituant la combinaison optimale de ces différents critères varient d'une procédure de passation de marché à l'autre et dépendent des résultats demandés par le pouvoir adjudicateur.

Privilégier l'offre économiquement la plus avantageuse au critère du prix le plus bas présente une série d'avantages. Cela permet au pouvoir adjudicateur de tenir compte des aspects qualitatifs. Le critère de l'offre économiquement la plus avantageuse est généralement utilisé lorsque la qualité est importante pour le pouvoir adjudicateur. Lorsque les exigences incluent une longue durée de vie opérationnelle, il permet au pouvoir adjudicateur de tenir compte du coût du cycle de vie du produit acheté (c'est-à-dire les coûts exposés tout au long du cycle de vie du produit) et non pas seulement de son coût direct (ou prix d'achat initial) dans le cadre du cahier des charges.

Dans certains cas, il peut être jugé pertinent d'utiliser le critère de **l'offre économiquement la plus avantageuse**. Ces cas sont présentés ci-après.

- Achat de fournitures: pour les marchés publics de fournitures impliquant une installation et/ou maintenance spécialisées et de grande envergure et/ou des activités de formation des utilisateurs, l'attribution se fait habituellement sur la base du critère de l'offre économiquement la plus avantageuse. Pour ce type de marché, en effet, la qualité revêt généralement une importance particulière.

- Achat de travaux: pour les travaux conçus par le soumissionnaire, le critère de l'offre économiquement la plus avantageuse est souvent utilisé.
- Achat de services: pour l'achat de services de consultance et, de manière plus générale, de services intellectuels, la qualité est habituellement très importante. L'expérience a montré que lors des passations de marchés relatifs à ce type de service, les meilleurs résultats sur le plan du rapport qualité/prix sont obtenus lorsque le critère de l'offre économiquement la plus avantageuse est utilisé.

Le pouvoir adjudicateur peut tenir compte de plusieurs critères pour déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse. L'article 53, paragraphe 1, de la directive 2004/18/CE contient une liste indicative de ces critères, qui sont:

- le prix;
- la qualité;
- la valeur technique;
- les caractéristiques esthétiques et fonctionnelles;
- les caractéristiques environnementales;
- le coût d'utilisation;
- la rentabilité;
- le service après-vente et l'assistance technique;
- la date de livraison et le délai de livraison ou d'exécution.

Toutefois, d'autres critères peuvent être ajoutés en fonction de la nature du marché, tels que les qualifications et l'expérience pertinente du personnel proposé pour exécuter un marché de services (mais uniquement dans les conditions énoncées dans l'arrêt C-601/13, *Ambisig*).

Les critères d'attribution ne doivent pas être confondus avec les critères de sélection. Aux termes de la directive 2004/18/CE, il n'est permis de présenter les mêmes documents en phase de sélection et en phase d'attribution que s'ils servent à identifier l'offre économiquement la plus avantageuse (applicable au cas par cas) et non pas la capacité du soumissionnaire à exécuter le marché, qui a déjà été évaluée lors de la phase de sélection. Lorsqu'un critère est utilisé comme critère de sélection lors de la phase de pré-qualification, il ne peut être réutilisé de la même manière en tant que critères d'attribution. Voir également les affaires C-31/87, *Beentjes*, C-532/06, *Lianakis*, et T-402/06, *Espagne/Commission*.

L'article 67 de la nouvelle directive 2014/24/UE fournit des informations sur les critères d'attribution.

Le pouvoir adjudicateur peut également décider de diviser les critères de l'offre économiquement la plus avantageuse en sous-critères. Ceux-ci indiquent alors les facteurs spécifiques pris en considération par le pouvoir adjudicateur à l'intérieur d'un critère. Les critères/sous-critères (pour un exemple, voir l'arrêt dans l'affaire C-513/99, *Concordia Bus*):

- doivent être en rapport avec l'objet du marché;
- ne doivent pas conférer au pouvoir adjudicateur une «liberté inconditionnée de choix»;
- doivent figurer dans l'avis de marché ou les documents du marché;

- doivent être mesurables et définir pour chaque critère une fourchette (écarts compétitifs) constituée d'une valeur acceptable minimale et maximale pour le pouvoir adjudicateur;
- doivent être définis et formulés de telle manière que tous les participants les interpréteront de la même manière; et
- doivent respecter les principes fondamentaux du droit de l'Union, en particulier les principes du traité UE (égalité de traitement, transparence, non-discrimination et proportionnalité).

La définition des critères (et sous-critères) applicables doit être effectuée avec diligence lors de la phase de planification et leur utilisation dans le processus d'évaluation doit être rendue possible pour diverses offres potentielles et diverses combinaisons de critères de manière à obtenir le rapport qualité/prix souhaité. Toute omission de critères pertinents ou inclusion de critères inappropriés par erreur peut entraîner la non-sélection de l'offre économiquement la plus avantageuse. Les critères sont généralement notés sur la base d'un système de notation ou d'une «règle de notation» affectant une pondération à chaque critère utilisé.

En outre, les critères et sous-critères doivent être clairement formulés de sorte que les soumissionnaires en aient une compréhension claire et commune. Il est donc par exemple recommandé de formuler le critère «qualité» au moyen d'un ou plusieurs sous-critères ainsi que de formuler ces sous-critères en leur assignant chacun un niveau minimal et maximal. Les soumissionnaires se baseront sur la description comprise dans le dossier d'appel d'offres pour déterminer la façon dont ils organiseront leur offre pour obtenir une bonne note; en outre, l'offre devra être accompagnée de documents expliquant comment le soumissionnaire entend assurer la qualité et le service qu'il propose.

Exemples de sous-critères:

Service:

- fourniture (un niveau minimal et un niveau maximal doivent être définis);
- conditions de paiement (niveau minimal et maximal).

Qualité:

- matériaux (niveau minimal et maximal);
- couleurs (niveau minimal et maximal).

Exemples de mauvaises pratiques - À ne pas reproduire	Exemples de bonnes pratiques - À reproduire
<p>1. Le fournisseur doit proposer un horaire d'ouverture minimal de 8h à 16h (décrire l'horaire d'ouverture du soumissionnaire); les horaires d'ouverture plus larges seront considérés favorablement (le pouvoir adjudicateur n'exige pas de longues périodes d'ouvertures, par exemple 24h/24 et 7 j/7).</p> <p>2. Le pouvoir adjudicateur doit décrire les délais de livraison souhaités à compter de la commande: un délai court sera évalué favorablement (le pouvoir adjudicateur ne définit toutefois pas ce qu'est un délai court de livraison en indiquant, par exemple, le nombre maximal de jours qui sera</p>	<p>1. Le fournisseur doit proposer un horaire d'ouverture minimal de 8h à 16h (le soumissionnaire décrira l'horaire d'ouverture qu'il <i>propose</i>); l'offre d'une ouverture 24h/24 et 7 j/7 sera évaluée et considérée favorablement. (Les soumissionnaires peuvent désormais proposer des horaires d'ouverture allant entre 16h et 24h 7j/7).</p> <p>2. Le soumissionnaire doit indiquer le délai de livraison à partir du jour de la commande (12 jours maximum à compter de la commande). Un délai de 4 jours sera évalué et noté favorablement. (Les soumissionnaires peuvent désormais proposer entre 4 et 12 jours de délai de livraison - aucun point</p>

<p>considéré favorablement).</p> <p>3. Le pouvoir adjudicateur doit indiquer si des coûts supplémentaires seront ajoutés en cas de commande urgente (il doit suggérer un nombre estimé de «commandes urgentes» par année afin de calculer les coûts).</p> <p>4. Le pouvoir adjudicateur doit décrire la durabilité des produits, avec une durée minimale de 2 ans à compter de la date de fabrication (mais ne spécifie aucune durabilité préférée).</p> <p>5. Sanctions contractuelles: le recours à des sanctions contractuelles (consistant à octroyer des points supplémentaires aux soumissionnaires disposés à payer une forte amende en cas d'exécution tardive du marché) en tant que critère d'attribution est déconseillé. Ces sanctions doivent uniquement figurer dans les clauses du marché.</p> <p>6. Égalité entre hommes et femmes: le pouvoir adjudicateur ne peut utiliser le genre comme critère d'attribution d'un marché, par exemple en attribuant des points, dans le cadre d'un marché de services, sur la base de la composition hommes/femmes de l'équipe d'experts proposée par le soumissionnaire (ce qui constitue une discrimination et représente une violation des principes du traité).</p> <p>7. Extras: le pouvoir adjudicateur ne peut se servir des «extras» comme critère d'attribution d'un marché, par exemple en donnant des points supplémentaires aux soumissionnaires proposant des articles gratuits en plus de ceux qui leur sont commandés.</p> <p>8. Prix moyen: l'utilisation de la méthode du prix moyen (consistant à attribuer davantage de points aux offres proches de la moyenne de l'ensemble des offres reçues) n'est pas autorisée,</p>	<p>supplémentaire n'est accordé pour les délais de livraison inférieurs à 4 jours).</p> <p>Le modèle de notation peut également être présenté dans une grille et publié:</p> <p style="padding-left: 40px;"><4 jours = 5 points 5-6 jours = 4 points 7-8 jours = 3 points 9-10 jours = 2 points 11 jours = 1 point >12 jours = 0 point</p> <p>3. Le soumissionnaire doit indiquer s'il fera payer des coûts supplémentaires pour les commandes urgentes. Le nombre annuel estimé de «commandes urgentes» est de 500. (Le pouvoir adjudicateur peut à présent calculer un coût total annuel clair et transparent pour les commandes urgentes)</p> <p>4. La durabilité des produits offerts doit être d'au moins (critères minimaux) 2 ans à compter de la date de fabrication. Une offre de durabilité de 5 ans sera évaluée et notée favorablement (les soumissionnaires peuvent proposer entre 2 et 5 ans de durabilité - aucun point supplémentaire n'est octroyé en cas d'offre de durabilité de plus de 5 ans).</p>
---	---

<p>vu qu'il ne s'agit pas d'un critère objectif en rapport avec l'objet du marché.</p> <p>9. Niveau de sous-traitance: le pouvoir adjudicateur ne doit pas utiliser le niveau de «sous-traitance» pour limiter le recours à cette pratique, par exemple en octroyant davantage de points aux soumissionnaires proposant de ne pas faire appel à des sous-traitants qu'à ceux qui prévoient d'avoir recours à la sous-traitance. Il est interdit au pouvoir adjudicateur de limiter le niveau de sous-traitance que peuvent proposer les soumissionnaires (ce critère relevant en effet de la phase de sélection).</p>	
---	--

Phase d'évaluation des offres et d'attribution du marché

La présente section décrit la méthodologie utilisée pour mener à bien la phase d'évaluation des offres du processus de passation de marché.

Quelles sont les différentes méthodologies d'évaluation pouvant être utilisées?

La méthodologie d'évaluation utilisée dépend de la nature et de la complexité de la passation de marché. La méthodologie choisie doit permettre au comité d'évaluation de déterminer en toute objectivité et transparence quelle est l'offre qui présente le meilleur rapport qualité/prix en examinant:

- la mesure dans laquelle l'offre répond aux critères de qualité;
- le coût du cycle de vie;
- le niveau de risque associé à la sélection d'une offre donnée; et
- les critères qui doivent figurer (par ordre de priorité) dans les documents (généralement le cahier des charges) accompagnés de leur pondération (le cas échéant) et de la méthodologie de notation.

Les principales méthodes d'évaluation sont les suivantes:

A. Le prix le plus bas

La méthodologie du prix le plus bas est utile pour les passations de marchés simples ou uniformisées. Elle consiste uniquement à sélectionner l'offre de prix la plus basse répondant à toutes les conditions de participation.

B. L'offre économiquement la plus avantageuse: prix/qualité - classification numérique

Cette méthodologie est utile pour évaluer les achats modérément complexes pour lesquels les critères qualitatifs ont une importance relativement égale. Après avoir éliminé les offres ne respectant pas les conditions de participation, une note est attribuée pour chaque critère d'attribution hors coût ou qualitatif souhaitable, en fonction du niveau de conformité. Les notes sont additionnées pour chaque offre, afin d'obtenir une note de qualité globale. Les offres sont ensuite classées selon leur rapport qualité/prix.

C. L'offre économiquement la plus avantageuse: méthodologie de pondération

Cette méthodologie est utile pour évaluer les achats complexes pour lesquels les critères qualitatifs n'ont pas tous la même importance. Après élimination des offres ne respectant pas les conditions de participation, chaque critère se voit attribuer une pondération en pourcentage (l'ensemble des critères représentant 100 pour cent). La pondération

accordée à chaque critère doit être indiquée dans le dossier d'appel d'offres et ne doit plus varier ensuite. Le prix reçoit une pondération numérique de la même manière que les autres critères. Il est ensuite additionné à ceux-ci afin d'obtenir une note globale.

D. L'offre économiquement la plus avantageuse: méthodologie de notation numérique

Utile pour évaluer les achats complexes, cette méthode consiste à attribuer une note aux différents facteurs qualitatifs en fonction d'un système de classification allant de 0 à 5. Après élimination des offres ne respectant pas les critères de sélection, une cote numérique est attribuée à chacun des critères d'attribution qualitatifs en fonction du niveau de conformité évalué, à l'aide, par exemple, d'une échelle de 0 (inacceptable) à 5 (exceptionnel). Le prix est noté et considéré comme faisant partie de l'évaluation de la rentabilité. L'offre la plus basse reçoit généralement une note de 100 % et les autres offres reçoivent un pourcentage plus faible en proportion de la valeur de leur offre. Les notes sont additionnées et une évaluation de la rentabilité est alors effectuée en comparant les notes globales, les coûts du cycle de vie et les risques associés.

Les soumissionnaires peuvent-ils être contactés pendant la phase d'évaluation?

Pendant l'évaluation des offres, le pouvoir adjudicateur peut demander des clarifications aux soumissionnaires, mais il doit garantir le respect du principe d'égalité de traitement et de non-discrimination. Il est conseillé de demander les clarifications requises par écrit (courrier électronique). Chaque clarification doit porter sur une section spécifique de l'offre et poser une question définie. Il convient d'éviter de poser des questions qui donnent en fait la possibilité au soumissionnaire de fournir d'autres informations ou risquent de modifier l'appel d'offres, vu que tout changement est susceptible d'invalider le processus d'évaluation. Lorsque le prix indiqué dans une offre est entaché d'une erreur de calcul manifeste, le pouvoir adjudicateur peut contacter le soumissionnaire afin de clarifier le prix.

Comment le comité d'évaluation prend-il une décision?

Le comité d'évaluation ne peut noter les offres reçues que sur la base des informations qu'elles contiennent et des clarifications reçues. Il ne tient compte d'aucune autre information qu'il pourrait déjà avoir reçue, y compris de ses expériences personnelles.

Chaque membre du comité d'évaluation doit entamer, effectuer et achever une évaluation individuelle de chaque offre. Les évaluations seront résumées et une note de consensus sera donnée pour le comité tout entier. Parfois, les membres du comité n'arrivent pas aux mêmes conclusions. Dans ce cas, le comité débat dans la mesure du possible des divergences existantes. Les discussions qui en résultent peuvent aboutir à un consensus. Lorsque les membres restent sur leur position, leurs notes sont ajoutées aux autres évaluations et une moyenne est établie. Lorsque ces méthodes débouchent sur un résultat considéré comme inacceptable par un membre, il peut, s'il le souhaite, demander à ce que ce soit indiqué dans le rapport final. Lorsque ces divergences sont des faits (de nature mathématique ou basés sur des éléments probants) et ne peuvent être résolues par consensus, le président du comité tranche et consigne par écrit ces événements et la décision prise.

La feuille de notation doit inclure les explications des notes données; celles-ci doivent être suffisantes pour permettre au membre d'expliquer ses notes. Le membre peut également annoter une copie de l'offre lorsqu'il l'examine, mais ces observations peuvent alors être mentionnées lors de toute réunion ou contestation ultérieure. Tous les membres doivent

être informés de cette possibilité et traiter chaque partie de l'évaluation en sachant que leurs commentaires et recommandations peuvent être ajoutés au dossier rendu public.

Le comité d'évaluation doit décider à l'avance s'il va:

- attribuer des notes individuelles avant d'établir une moyenne; ou
- convenir d'une note commune au jury tout entier pour chaque offre.

Lors de la notation des offres par rapport aux critères d'attribution, la logique de notation doit être définie avant que les membres du comité d'évaluation ne commencent à évaluer les offres. Une suggestion consiste à adopter une approche progressive telle qu'illustrée dans le tableau ci-dessous:

NOTE	CLASSIFICATION
5	Exceptionnel
4	Dépasse les attentes
3	Correspond aux attentes
2	En dessous des attentes
1	Largement en dessous des attentes
0	Inacceptable

Les notes attribuées à chaque soumissionnaire sont alors ajoutées à la feuille générale de notation afin d'obtenir les notes finales et le classement. Cette méthode permet d'éviter toute partialité de la part d'un membre du comité d'évaluation. Tous les membres du comité d'évaluation doivent signer et dater les feuilles de notation. Le président du comité appose sa signature pour certifier que le processus de notation a été correctement enregistré et confirme que les décisions prises sont clairement documentées et peuvent donc être expliquées aux soumissionnaires.

Comment informer les soumissionnaires de l'issue de l'évaluation?

Lorsque le processus d'évaluation est terminé, les soumissionnaires doivent tous être avertis de son issue conformément à l'article 41 de la directive 2004/18/CE.

Cette information doit être envoyée dès que la décision d'attribution du marché a été prise et au moins 10 jours avant l'attribution du marché (la période dite «de suspension»).

Lorsqu'une personne demande une réunion d'explication dans les deux jours ouvrables, l'autorité doit lui donner les informations suffisamment tôt pour que le soumissionnaire ou la partie intéressée puisse en prendre connaissance au moins trois jours ouvrables avant l'attribution du marché. Cette procédure est appelée «débriefting accéléré»; si nécessaire, l'attribution du marché doit être retardée au-delà de la période minimale de 10 jours.

Lors d'un débriefting accéléré, le soumissionnaire non retenu se voit expliquer les raisons du rejet de son offre et, si celle-ci était admissible, quels étaient les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue. La portée et la nature des informations données dépendront des circonstances et le pouvoir adjudicateur doit demander l'aide de son équipe juridique pour savoir ce qu'il convient de faire.

BOÎTE À OUTILS 7 – RÉDACTION DU CAHIER DES CHARGES

Description de la boîte à outils:

Visé à aider les praticiens à élaborer un cahier des charges complet et de haute qualité grâce à une série de questions/réponses et à une liste de contrôle.

Cadre juridique applicable:

Articles 23 à 24 de la directive 2004/18/CE.

Erreurs fréquentes:

L'élaboration des spécifications techniques est un domaine dans lequel de nombreuses erreurs sont commises, souvent en raison d'un manque de compétences et d'expérience dans l'élaboration de documents de ce type. Une liste d'erreurs typiques est proposée ci-dessous.

- Souvent, le pouvoir adjudicateur omet des parties importantes liées au travail requis dans son cahier des charges et les ajoute à un stade ultérieur, ce qui entraîne une confusion ou une concurrence déloyale.
- Une réaction insuffisante des acteurs du marché ou des prix anormalement bas (ou encore des prix considérablement divergents) s'expliquent souvent par un cahier des charges mal rédigé (mais peuvent également être le résultat de conditions anormales sur le marché). Chaque partie doit savoir et comprendre ce que l'on attend d'elle (consensus ad idem).
- Attribution de marchés de travaux/services/fournitures supplémentaires qui auraient dû être prévus dans le marché principal.
- Cas dits d'«urgence impérieuse» attribuée à des événements «imprévisibles», alors qu'ils sont dus en réalité à un calendrier irréaliste et/ou à une mauvaise planification.
- Manquements aux exigences d'égalité de traitement, de non-discrimination et de transparence (notamment la mention de noms de produits ou de spécifications restrictives).
- Dispositions illégales, erronées ou inappropriées (en particulier celles relatives aux critères de sélection et d'attribution et celles donnant la préférence aux contractants locaux).
- Cahier des charges n'incluant aucun calendrier d'appel d'offres et de projet ou de critères de sélection et d'attribution

Questions/réponses

Qu'est-ce qu'un cahier des charges et quand, comment et par qui est-il élaboré?

Le cahier des charges représente le document clé du marché qui définit les besoins devant être satisfaits grâce à la passation de marché. Il constitue la base sur laquelle le soumissionnaire retenu sera choisi et sera intégré au marché afin de spécifier les tâches que le soumissionnaire devra exécuter. Sa révision finale et sa validation représentent dès lors un point de décision clé dans le processus de passation de marché et il importe que les personnes qui en sont responsables possèdent les connaissances, l'autorité et l'expérience nécessaires. La validation du cahier des charges constitue généralement une étape clé du processus de contrôle passerelle. Le but du cahier des charges est de présenter aux

fournisseurs potentiels une description claire, précise et complète des besoins du pouvoir adjudicateur et de leur permettre ainsi de proposer une solution répondant à ces besoins.

En fonction de sa complexité, le cahier des charges peut être rédigé par une seule personne ou une équipe au sein de l'organisation du pouvoir adjudicateur ou par des consultants externes. Excepté dans les cas les plus simples, les responsables de la rédaction du cahier des charges doivent recueillir des informations auprès d'un certain nombre de parties prenantes et de sources, notamment des exemples de cahiers des charges déjà élaborés pour des achats similaires.

Pour les passations simples, le cahier des charges est rédigé avant la publication de l'avis de marché (au JOUE). Pour les plus passations plus complexes, le cahier des charges est rédigé à partir d'une déclaration des besoins opérationnels présentée pendant la préparation des arguments économiques. En cas de recours exceptionnel à la procédure négociée ou au dialogue compétitif, le cahier des charges peut être rédigé à mesure que le projet progresse.

Le cahier des charges est généralement soumis à un processus d'affinage: les exigences de haut niveau sont progressivement affinées jusqu'à atteindre un niveau où elles apportent aux fournisseurs les informations détaillées dont ils ont besoin pour comprendre ce qui est attendu d'eux et imaginer une solution adéquate. Les exigences peuvent être affinées en consultation avec les fournisseurs dans le cadre d'une étude de marché ou après la phase de sélection des fournisseurs. Cela peut être particulièrement utile lorsque des solutions innovantes sont envisagées. Ce processus doit être géré avec soin et intégrité, afin d'assurer un traitement égal des fournisseurs potentiels et d'éviter les accusations de partialité (qui débouchent souvent sur des plaintes). Le cahier des charges ne doit pas utiliser un langage évoquant une solution propriétaire ou des noms de produits. Toujours inclure la mention «ou équivalent».

Le cahier des charges contient également des documents d'information aidant les fournisseurs à comprendre les exigences dans leur contexte ainsi que du matériel d'appui. La quantité de documents d'information fournie peut être considérable et il peut se révéler compliqué de copier et de faire parvenir ces documents à tous les fournisseurs potentiels. Pour les passations de marchés extrêmement complexes, les documents d'information peuvent être fournis sur un CD à part ou être consultés physiquement dans une «salle de données».

Le cahier des charges doit être finalisé avant d'être envoyé aux fournisseurs avec une invitation à soumissionner. Il convient de déterminer qui est la personne la plus à même de contrôler le cahier des charges pour veiller à ce qu'il soit complet et exact et qui devrait participer à l'évaluation des réponses apportées.

Voir également la [section 2.4](#).

Les exigences sont définies à l'article 23 et à l'annexe VI de la directive 2004/18/CE

Elles disposent notamment ce qui suit:

- les spécifications techniques doivent figurer dans les documents du marché;

- les spécifications techniques doivent être suffisamment précises pour permettre aux soumissionnaires de déterminer l'objet du marché et aux pouvoirs adjudicateurs d'attribuer le marché;
- les spécifications techniques doivent permettre l'accès égal des soumissionnaires et ne pas avoir pour effet de créer des obstacles injustifiés à l'ouverture des marchés publics à la concurrence;
- les spécifications doivent être formulées par référence aux normes nationales, aux normes européennes, aux agréments techniques européens, aux normes internationales, aux autres référentiels techniques élaborés par les organismes européens de normalisation, ou aux normes nationales, aux agréments techniques nationaux ou aux spécifications techniques nationales en matière de conception, de calcul et de réalisation des ouvrages et de mise en œuvre des produits. Chaque référence est accompagnée de la mention «ou équivalent»;
- les spécifications techniques peuvent également comporter des exigences fonctionnelles, relatives par exemple à des caractéristiques environnementales;
- le pouvoir adjudicateur est tenu d'accepter les offres qui satisfont de manière équivalente aux spécifications, aux caractéristiques fonctionnelles, aux critères pour le label écologique de l'UE ou aux normes mentionnées dans le dossier d'appel d'offres. Une manière de le démontrer peut être à travers un dossier technique du fabricant ou un rapport d'essai d'un organisme reconnu;
- les spécifications techniques ne peuvent pas faire mention d'une fabrication ou d'une provenance déterminée ou d'un procédé particulier, ni faire référence à une marque, à un brevet ou à un type, à une origine ou à une production déterminée qui auraient pour effet de favoriser ou d'éliminer certaines entreprises ou certains produits;
- cette mention ou référence n'est autorisée, à titre exceptionnel, que dans le cas où une description suffisamment précise et intelligible de l'objet du marché n'est pas possible; une telle mention ou référence est accompagnée des termes «ou équivalent». Le pouvoir adjudicateur doit justifier sa décision d'utiliser des marques ou des brevets, par exemple dans les spécifications techniques;
- le cahier des charges doit être établi de manière à prendre en considération les critères d'accessibilité pour les personnes handicapées ou la conception pour tous les utilisateurs;
- L'annexe VI de la directive 2004/18/CE définit certaines spécifications techniques.

Quels sont les différents types de spécifications?

On distingue trois types de spécifications (parfois désignées par des noms différents): les spécifications d'entrée, les spécifications de sortie et les spécifications relatives aux résultats.

- **Une spécification d'entrée** (parfois appelée «spécification technique») est une série d'instructions indiquant comment exécuter une tâche. Ces spécifications techniques sont largement passées de mode (sauf pour les passations de marché de base) parce qu'elles manquent de flexibilité, reflètent rarement le rapport coût-efficacité et ne permettent pas au soumissionnaire d'innover. Tout extra ultérieurement ajouté sera

généralement facturé selon un prix majoré. Les extras sont habituellement utilisés en cas d'évaluation sur base du prix le plus bas.

- **Les spécifications de sortie** sont axées sur les résultats escomptés d'un service sur le plan opérationnel, et non sur une spécification technique détaillée de la manière dont le service doit être fourni; elles laissent aux fournisseurs la liberté de proposer des solutions innovantes auxquelles l'équipe de passation du marché n'aurait peut-être pas pensé.
- **Les spécifications relatives aux résultats** sont peut-être les plus faciles à élaborer, mais les plus difficiles à évaluer (et à surveiller). Elles décrivent non pas le travail ou les réalisations du contractant, mais plutôt les bénéfices qui doivent être retirés du marché.

Ces deux derniers types sont généralement appuyés par une ou plusieurs déclarations de méthodologie du soumissionnaire, à soumettre en même temps que l'offre et qui décrivent comment le soumissionnaire se propose de répondre aux exigences du cahier des charges. Chaque soumissionnaire peut amener des propositions différentes et le comité d'évaluation doit donc être en mesure d'évaluer ces solutions alternatives.

Comment la conformité des offres par rapport au cahier des charges est-elle évaluée?

La stratégie d'évaluation définit l'approche qui sera utilisée pour évaluer les offres et la matrice d'évaluation, elle décrit la manière dont le processus sera exécuté. Le plan et le modèle d'évaluation doivent être élaborés parallèlement au cahier des charges afin de s'assurer que:

- toutes les informations nécessaires à l'évaluation des offres soient demandées aux fournisseurs;
- les exigences et les demandes d'informations figurant dans le cahier des charges sont couvertes par l'évaluation; et que
- les fournisseurs transmettent leurs réponses dans un format compatible avec le modèle d'évaluation.

Les variantes sont-elles autorisées?

Aux termes de l'article 24 de la directive 2004/18/CE, le pouvoir adjudicateur a le droit (s'il le souhaite) d'autoriser les offres comportant des variantes lorsque l'attribution du marché est basée sur le critère de l'offre économiquement la plus avantageuse. Le pouvoir adjudicateur peut autoriser les variantes lorsqu'il a élaboré un cahier des charges, mais estime qu'il pourrait exister un moyen plus efficace, plus performant, plus rentable ou plus innovant d'exécuter le projet dont il n'aurait pas pleinement connaissance. Les variantes diffèrent au niveau des réponses données à l'invitation à soumissionner. La directive autorise les variantes dans certaines conditions, mais lorsqu'un soumissionnaire soumet une variante, les critères et le plan d'évaluation doivent pouvoir l'évaluer.

Le dossier d'appel d'offres (et les avis) doit indiquer clairement si les variantes seront acceptées ou non. Si oui, le pouvoir adjudicateur doit veiller aux aspects suivants:

- **Planification** – La possibilité de soumettre des variantes doit être abordée dès la phase de planification de la passation de marché. Une étude de marché doit être effectuée afin de déterminer s'il existe une possibilité qu'un contractant exécute le projet de cahier des charges en utilisant une autre méthode que celles envisagées.

Si oui, et si le pouvoir adjudicateur est disposé à accepter cette possibilité, le cahier des charges doit être rédigé en conséquence.

- **Cahier des charges** – Le pouvoir adjudicateur ne peut accepter les variantes que pour les spécifications de sortie ou basées sur les résultats.
- **Critères et méthodologie d'attribution** – Les critères d'attribution doivent être formulés de manière à ce que les offres «conformes» et les «variantes» puissent être évaluées sur la base des mêmes critères. Il est primordial que les critères d'attribution soient rigoureusement testés lors de la phase de planification. Ce qui peut se produire, et se produit souvent, est que les critères d'attribution ne soient pas suffisamment solides pour permettre une évaluation équitable, ouverte et transparente; toutefois, une fois définis en phase de planification, puis publiés, les critères d'attribution ne peuvent plus être modifiés. Dans les cas extrêmes, le pouvoir adjudicateur peut être contraint d'annuler son appel d'offres et d'en lancer un nouveau.

Exigences établies à l'article 24 de la directive 2004/18/CE

- Les variantes ne sont autorisées que lorsque le critère d'attribution est l'offre économiquement la plus avantageuse.
- Le pouvoir adjudicateur indique dans le dossier d'appel d'offres s'il autorise ou non les variantes.
- Si les variantes sont autorisées, le pouvoir adjudicateur dresse une liste d'exigences minimales qui devront être respectées.
- Seules les variantes répondant aux exigences minimales seront prises en considération.

Liste de contrôle du cahier des charges

Le cahier des charges doit être cohérent avec les documents suivants:

- les arguments économiques;
- les avis publiés au JOUE;
- les stratégies de passation de marché et de marché;
- la méthodologie d'évaluation.

De manière générale, le cahier des charges:

- soutient-il la standardisation et la rationalisation des fournitures/services?
- limite-t-il la concurrence?
- permet-il au contractant de prendre une décision rapide concernant la soumission d'une offre?
- agit-il comme un obstacle aux autres produits ou aux technologies nouvelles ou avancées?
- encourage-t-il l'innovation?
- est-il compatible avec les spécifications standards utilisées dans l'organisation?
- inclut-il des éléments qui seraient mieux couverts dans le cadre d'un autre marché?
- reflète-t-il les priorités organisationnelles, par exemple la stratégie des PME locales?
- autorise-t-il les offres de consortiums?
- spécifie-t-il le mode d'approvisionnement?
- inclut-il des dispositions «sacrifices/bénéfices» afin de stimuler les performances?
- couvre-t-il la confidentialité et la protection des données?
- présente-t-il un calendrier réaliste pour la passation et l'exécution du marché?
- indique-t-il une date de début et de fin de contrat ainsi que d'éventuelles prolongations?
- indique-t-il une assurance au sujet des volumes (ou ceux-ci sont-ils groupés)?
- autorise-t-il la sous-traitance?
- inclut-il un mécanisme de contrôle de la version?

Les spécifications:

- sont-elles uniformes pour les exigences identiques ou similaires?
- sont-elles claires, complètes, fiables et relues?
- sont-elles facilement intégrables dans un marché?
- sont-elles à l'épreuve de tout problème?
- ne demandent-elles pas des informations inutiles?

Le pouvoir adjudicateur:

- a-t-il consulté les partenaires clés, les acteurs du secteur, les acteurs légaux, les communautés locales, le secteur tertiaire, les syndicats?
- a-t-il recensé les besoins des utilisateurs, y compris au niveau local?
- a-t-il réfléchi à la manière dont l'innovation serait intégrée à l'exécution du marché?
- a-t-il effectué une étude de marché? Est-il en mesure de respecter le coût potentiel et les échéances indiqués?
- a-t-il envisagé des mécanismes d'exécution alternatifs?

- a-t-il réalisé une analyse des risques et réparti les risques en conséquence?
- a-t-il envisagé l'impact d'une faillite du fournisseur?
- a-t-il spécifié ce qui devait être acheté et s'est-il assuré que cela répondra aux besoins des clients?
- a-t-il tenu compte des consultations du marché et des parties prenantes ainsi que des priorités de l'organisation dans la formulation du marché?
- a-t-il défini la portée et la gamme de biens/services/travaux requis?
- a-t-il formulé les critères de sélection et d'attribution, y compris leur pondération, le mécanisme de notation et la méthodologie (et a-t-il documenté tout ce processus)?
- s'est-il assuré que les critères d'attribution étaient clairs pour tout le monde?
- a-t-il effectué des «simulations» pour tester les critères de sélection et d'attribution?
- a-t-il envisagé de collaborer avec d'autres acheteurs?
- s'est-il assuré que les déclarations d'intérêt/de non-conflit d'intérêts ont été ou seront effectuées (en particulier pour les consultants et les membres du comité d'évaluation)?
- a-t-il examiné et défini les éléments obligatoires/souhaitables du cahier des charges?
- a-t-il abordé les questions de responsabilité sociale?
- a-t-il envisagé la division de son marché en lots?
- s'est-il assuré qu'un financement était disponible?
- a-t-il mis en place un plan de communication?
- a-t-il pris des dispositions pour «geler» le cahier des charges (et le budget) au moment opportun?

Lors de l'examen du cahier des charges actuel:

- le cahier des charges définissait-il de manière adéquate les réalisations/résultats demandés?
- le cahier des charges spécifiait-il clairement les exigences du client?
- des dispositions ont-elles été prises pour orienter l'élaboration des futurs cahiers des charges?

BOÎTE À OUTILS 8 – MODIFICATION DU MARCHÉ

Description de la boîte à outils:

La présente boîte à outils traite des problèmes qui se posent lorsqu'un marché peut être modifié ou que des travaux/services/fournitures supplémentaires peuvent être directement attribués à un contractant existant, sous la forme d'une liste de questions/réponses, et propose des exemples de bonnes pratiques sur les moyens d'éviter de telles situations, essentiellement en améliorant la planification ou les contrôles ou en lançant une nouvelle procédure de mise en concurrence pour les demandes supplémentaires.

Cadre juridique applicable:

Articles 30 et 31 (article 61 sur les travaux supplémentaires en concessions) de la directive 2004/18/CE

Erreurs fréquentes:

Souvent, les pouvoirs adjudicateurs pensent à tort que les modifications nécessaires en phase d'exécution peuvent être simplement effectuées en modifiant le marché existant ou en concluant un marché de travaux ou services supplémentaires avec l'actuel adjudicataire du marché, pour autant que ces modifications n'augmentent pas la valeur du marché de plus de 50 %.

Bonne pratique:

Le principe général veut que pendant la phase d'exécution d'un marché, le pouvoir adjudicateur n'est pas autorisé à modifier ses conditions essentielles. Toute modification de celles-ci doit être considérée comme équivalant à la conclusion d'un nouveau marché, nécessitant en principe un nouvel appel d'offres. Une modification de marché ou un marché de travaux ou services supplémentaires peut avoir pour objet une modification de l'objet ou de la nature du marché, du prix, de la durée ou du volume des travaux demandés. Un marché (ou modification de marché) de travaux ou services supplémentaires ne peut être «directement» attribué (c'est-à-dire sans publication préalable) que si l'ensemble des conditions énoncées à l'article 31, paragraphe 4, point a), de la directive 2004/18/CE sont remplies. Le principe sous-jacent veut que toute modification apportant un changement notable au marché au niveau de sa valeur, de son calendrier ou de sa portée (volume, objet ou nature) au point d'être susceptible de changer l'issue de l'appel d'offres initial doit être traitée comme «substantielle» et faire l'objet d'une nouvelle procédure d'appel d'offres, en tant que nouveau marché de travaux/services/fournitures supplémentaires.

Les travaux ou services supplémentaires ne sont autorisés qu'à la suite de circonstances imprévues. Le terme «circonstances imprévues» doit être interprété de façon très restrictive et être justifié.

Certaines actions entreprises pendant le processus de passation de marché peuvent aider à éviter de devoir modifier le marché ou créer un nouveau marché pour des travaux ou services supplémentaires. Ces actions ne sont pas forcément pertinentes dans tous les cas. Le pouvoir adjudicateur doit les étudier toutes et déterminer celles qui peuvent lui être utiles:

- un contrôle-passerelle permettant de savoir si toutes les études et enquêtes nécessaires avant le lancement du marché ont bien été effectuées;
- le gel du cahier des charges et du budget en phase de planification de la passation de marché;
- veiller à ce que le marché initial prévoie la possibilité d'ajouter des travaux, services ou fournitures supplémentaires et inclue des prix applicables au stade de l'appel d'offres;
- l'utilisation de marchés pro forma comportant des clauses relatives aux modifications et à la régulation annuelle des prix;
- des procédures formelles nécessitant la documentation et l'approbation des modifications par la direction du pouvoir adjudicateur et/ou le comité d'évaluation.

Un pouvoir adjudicateur diligent passant un marché de travaux devrait par exemple effectuer les études géotechniques nécessaires pour connaître à l'avance les conditions sur le terrain, ou transférer le risque au contractant, mais en laissant alors suffisamment de temps aux soumissionnaires pour effectuer leurs propres études afin de quantifier dûment le risque et le prix. Le pouvoir adjudicateur diligent doit obtenir les autorisations, permis de construire et autres agréments avant le début des travaux et l'absence de ceux-ci ne saurait être invoquée comme «circonstance imprévue» pour justifier l'attribution directe de travaux supplémentaires.

Le meilleur moyen d'éviter les modifications substantielles en phase d'exécution du marché est d'assurer une planification plus diligente, notamment en effectuant toutes les études nécessaires avant la passation de marché, en choisissant une procédure d'appel d'offres appropriée et en utilisant une forme de marché dans laquelle le prix, les mesures incitatives et le transfert des risques sont adaptés à la situation. Les plans d'urgence élaborés doivent prévoir l'éventuelle nécessité de travaux/services/fournitures supplémentaires et la possibilité du lancement, si nécessaire, d'une nouvelle procédure de mise en concurrence pour ces «extras».

Questions/réponses

Q.1. Quand le pouvoir adjudicateur peut-il attribuer un marché de travaux ou de services supplémentaires directement pendant la phase d'exécution?

A.1. L'article 31 de la directive 2004/18/CE définit les circonstances dans lesquelles le pouvoir adjudicateur peut utiliser la procédure négociée sans publication afin d'attribuer directement des travaux/services/fournitures supplémentaires. Les conditions suivantes doivent être remplies (article 31, paragraphe 4).

- a) Pour les travaux ou services complémentaires qui ne figuraient pas dans le projet ni dans le contrat initial et qui 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'opérateur économique qui exécute cet ouvrage ou ce service:
- lorsque ces travaux ou services complémentaires ne peuvent être techniquement ou économiquement séparés du marché initial sans inconvénient majeur pour les pouvoirs adjudicateurs; ou
 - lorsque ces travaux ou services, quoiqu'ils soient séparables de l'exécution du marché initial, sont strictement nécessaires à sa réalisation.

Toutefois, le montant cumulé des marchés passés pour les travaux/services/fournitures complémentaires ne doit pas dépasser 50 % du montant du marché initial.

Toutes ces conditions cumulatives ((i) circonstances imprévues, (ii) travaux/services «inséparables» ou, si séparables, «strictement nécessaires», et (iii) ne représentant pas plus de 50 % de la valeur du marché initial) doivent être remplies pour justifier l'attribution directe de travaux ou services supplémentaires. Les exceptions prévues par la directive 2004/18/CE doivent faire l'objet d'une interprétation stricte.

- b) Pour de nouveaux travaux ou services consistant dans la répétition de travaux ou de services similaires confiés à l'opérateur économique adjudicataire du marché initial par les mêmes pouvoirs adjudicateurs, à condition que ces travaux ou ces services soient conformes à un projet de base et que ce projet ait fait l'objet d'un marché initial passé selon une procédure ouverte ou restreinte. La possibilité de recourir à cette procédure est indiquée dès la mise en concurrence de la première opération et le montant total envisagé pour la suite des travaux ou des services est pris en considération par les pouvoirs adjudicateurs lors du calcul de la valeur estimée du marché. Il ne peut être recouru à cette procédure que pendant une période de trois ans suivant la conclusion du marché initial.

Tout pouvoir adjudicateur souhaitant utiliser l'article 31 doit veiller à ce que les circonstances particulières du marché correspondent à celles énoncées dans la directive.

Q.2. Est-il possible de prévoir des modifications ultérieures du dossier d'appel d'offres?

A.2. Le pouvoir adjudicateur peut inclure expressément dans le dossier d'appel d'offres la possibilité d'apporter des modifications ultérieures aux clauses du marché initial. La clause prévoyant cette possibilité doit être rédigée de manière claire, précise et sans équivoque, en indiquant la portée et la nature des modifications autorisées et les conditions dans lesquelles la clause peut être utilisée. Les clauses vagues, imprécises ou permettant aux pouvoirs adjudicateurs d'introduire des modifications comme bon leur semble ne sont pas valides.

Q.3. Quand est-il permis de modifier un marché de manière non substantielle et comment faut-il concrètement s'y prendre?

A.3. En principe, un marché public ne peut être modifié lorsque la directive 2004/18/CE ou la jurisprudence pertinente ne l'autorise pas.

En dehors des situations décrites ci-dessus (travaux ou services supplémentaires et clause de révision adéquate), la directive 2004/18/CE et la jurisprudence existante interdisent d'apporter des modifications substantielles à un marché sans passer par une nouvelle procédure de passation de marché. La possibilité de modifier le marché après sa signature est limitée de la même manière que pendant la période allant de l'avis de marché à l'attribution. Les modifications apportées après la signature du marché pourraient être considérées comme des tentatives de contourner la directive 2004/18/CE. Les lignes directrices suivantes doivent être prises en considération:

- les principes d'égalité de traitement et de transparence sont valides pendant toute la période du marché (du début à la fin);
- le pouvoir adjudicateur est lié par les dispositions prévues dans le dossier d'appel d'offres;
- les modifications substantielles apportées à un marché nécessitent une nouvelle procédure de mise en concurrence;
- le pouvoir adjudicateur peut apporter des modifications au marché une fois celui-ci signé, mais uniquement après avoir demandé conseil au sujet des conséquences juridiques de ces modifications.

La question clé qui se pose alors est de savoir ce qui constitue une «modification substantielle»?

Q.4. Quels sont les trois critères d'une modification substantielle?

R.4. Une modification apportée à un marché est considérée comme substantielle si elle répond à un ou plusieurs des critères suivants:

- la modification aurait eu une incidence sur le choix du candidat auquel le pouvoir adjudicateur aurait attribué le marché initial. Si, pendant la période du marché, des modifications interviennent, qui auraient pu amener d'autres soumissionnaires à participer ou aurait permis au pouvoir adjudicateur d'accepter une autre offre, celles-ci sont considérées comme substantielles et ne sont pas autorisées;
- la modification élargit de manière significative le marché, tant sur le plan quantitatif que sur le plan qualitatif, pour inclure des éléments qui n'étaient pas prévus au moment de l'appel d'offres;
- la modification a une incidence sur l'équilibre économique du marché en faveur de la partie privée d'une manière qui n'était pas indiquée dans les conditions initiales.

En présence de l'un ou l'autre de ces critères, les modifications sont de nature substantielle et sont interdites. Il existe aujourd'hui une riche jurisprudence à ce sujet, dont le pouvoir adjudicateur doit avoir connaissance et qu'il peut consulter en cas de doute.

Cette jurisprudence est basée sur les principes d'égalité de traitement, de transparence et de non-discrimination. La directive 2014/24/UE codifie les règles relatives aux modifications, y compris le concept de modification substantielle.

Q.5. Qu'entend-on par «circonstances imprévues»?

A.5. Les circonstances imprévues sont les circonstances qu'un pouvoir adjudicateur diligent n'aurait pas pu raisonnablement prévoir dès le début et qui ne sont pas attribuables à ses actions comme le serait une mauvaise planification (voir les affaires T-540/10 et T-235/11, *Espagne/Commission*). Ce critère fera l'objet d'une application stricte. Les circonstances imprévues doivent être évaluées au cas par cas, mais peuvent inclure (de manière non exhaustive) les cas suivants:

- nouvelles lois/règlementations (en fonction de la situation);
- une grève.

Q.6. Quand le critère des «50 %» s'applique-t-il?

A.6. L'article 31 de la directive 2004/18/CE évoque une situation spécifique de recours à la procédure négociée sans publication d'un avis de marché, c'est-à-dire une négociation

directe. Le plafond de 50 % du prix du marché initial est inclus dans la directive sous forme de réserve. Le pouvoir adjudicateur ne peut faire valoir la clause des 50 % qu'en cas de circonstances imprévues bien documentées et en donnant des arguments justifiant l'impossibilité de lancer un nouvel appel d'offres. Il lui incombe de démontrer l'existence des circonstances imprévues et de prouver qu'elles ne sont pas imputables à ses actions.

Q.7. Les possibilités d'ajouts au marché sont-elles la meilleure manière de procéder?

A.7. Un moyen d'éviter l'ajout d'éléments dans un marché est de les prévoir dès le départ en tant que travaux/services/fournitures supplémentaires optionnels. La directive autorise l'inclusion d'options dans le marché, mais celles-ci doivent être clairement spécifiées, calculées, tarifées et évaluées en tant qu'éléments du marché initialement proposé. Le terme «option» désigne le droit du pouvoir adjudicateur d'acheter des produits, des travaux ou des services supplémentaires. L'option peut être aussi bien un droit d'acheter des travaux/services/fournitures supplémentaires qu'un droit de prolonger le marché en cours. L'option doit être clairement décrite dans le dossier d'appel d'offres. Les soumissionnaires en proposeront un prix et celui-ci sera ajouté au volume total lors du processus d'attribution. Lorsque l'option ne prévoit pas de modifications, celles-ci ne peuvent être effectuées que si elles ne sont pas substantielles. Dans ce cas, le pouvoir adjudicateur doit également se référer à l'article 31 de la directive 2004/18/CE et s'assurer qu'il est bien applicable. La directive n'autorise les modifications que lorsqu'une option les autorise et que le prix de celle-ci est fixé en conséquence. Si la variation par rapport au marché initial est considérée comme substantielle, une nouvelle procédure de passation de marché doit alors être lancée. La meilleure pratique consiste à utiliser des options afin de pouvoir passer des marchés supplémentaires. Ces options doivent être comprises dans la valeur totale du marché.

Q.8. Comment les modifications doivent-elles être approuvées et documentées?

A.8. Les procédures internes du pouvoir adjudicateur et les marchés eux-mêmes doivent décrire la méthodologie utilisée pour approuver et documenter les modifications. Les marchés doivent prévoir une clause relative aux modifications (variations), expliquant la manière dont le système de modification fonctionnera. Cette clause est habituellement proposée/approuvée par la personne désignée pour gérer le marché. Pour les marchés de construction, cette personne est généralement l'architecte ou l'ingénieur, qui demande une variation via un formulaire standard; le prix de cette variation est ensuite évalué par le métreur. Le marché doit comprendre une clause permettant au contractant de contester le prix de la variation. Il convient de mettre en place des mécanismes de contrôle similaires pour les marchés de services. Il est recommandé que demander l'approbation de la direction du pouvoir adjudicateur pour toute modification ayant une incidence sur les coûts au-delà d'un certain seuil.

BOÎTE À OUTILS 9 - LISTE DE CONTRÔLE DE LA CONFORMITÉ

Description de la boîte à outils:

Cette boîte à outils constitue une liste de contrôle finale des éléments clés qui font souvent l'objet d'un contrôle ex post pour s'assurer qu'un marché public a bien respecté les obligations minimales.

Liste de contrôle

Phase de planification

- 1) Le marché aurait-il dû être publié au JOUE alors qu'il ne l'a pas été?
- 2) Le marché a-t-il été artificiellement divisé afin de contourner l'obligation de publication d'un avis de marché au JOUE?
- 3) La valeur du marché a-t-elle été sous-estimée par rapport à son prix réel, volontairement ou non, en particulier lorsque le prix budgétisé se situe juste en dessous du seuil prévu par la directive alors que le prix réel du marché est au-dessus de ce seuil?
- 4) Lorsqu'un marché est attribué directement par le pouvoir adjudicateur sans publication d'un avis de marché, par exemple un marché de services figurant à l'annexe II B de la directive 2004/18/CE (liste de services pour lesquels un appel d'offres n'est pas obligatoire), vérifier l'existence d'un intérêt transfrontalier (les opérateurs économiques d'autres États membres pourraient-ils être intéressés par un appel d'offres?)
- 5) Pour les passations de marchés en dessous du seuil, existe-t-il des éléments démontrant l'existence d'une violation de la législation nationale en matière de marchés publics?
- 6) Si le marché a été attribué via la procédure négociée sans publication préalable, se trouve-t-il dans l'un des cas autorisés (par l'article 31 de la directive 2004/18/CE)?
- 7) Si le marché a été attribué via la procédure négociée avec publication d'un avis de marché ou si la procédure de dialogue compétitif a été utilisée, les conditions nécessaires (article 30 de la directive 2004/18/CE) au recours à ces procédures étaient-elles réunies?
- 8) Le pouvoir adjudicateur s'est-il servi d'«exceptions» ou de «cas d'urgence» pour éviter la publication, limiter la concurrence et/ou accélérer les procédures, sans que ce choix ne soit justifié par des facteurs imprévisibles sur lesquels il n'avait aucun contrôle?
- 9) Si la procédure de dialogue compétitif a été utilisée, est-elle justifiée (article 29 de la directive 2004/18/CE) par une complexité liée au montage technique ou juridique et/ou financier du projet?
- 10) Un comité d'évaluation a-t-il été créé à un stade approprié du processus? A-t-il (ou la direction du pouvoir adjudicateur) donné son accord pour les grandes étapes de la passation de marché?
- 11) La composition du comité d'évaluation était-elle adaptée à l'objet du marché? Tous les membres ont-ils signé une déclaration de non-conflit d'intérêts?

- 12) Le formulation du marché tient-il compte des consultations des opérateurs du marché et des parties prenantes, ainsi que des priorités opérationnelles de l'organisation? Assure-t-il une concurrence saine?

Phase de publication et de soumission des offres

- 13) Les délais minimaux établis par la directive 2004/18/CE (selon qu'un API a ou non été publié) ont-ils été respectés?
- 14) Tous les éléments obligatoires (annexe VII A de la directive 2004/18/CE) figuraient-ils dans l'avis de marché?
- 15) L'utilisation d'une subvention de l'UE a-t-elle été mentionnée dans l'avis de marché (pratique non obligatoire, mais recommandée pour les projets soutenus par des subventions de l'UE)?
- 16) L'avis de marché ou les documents descriptifs s'y rapportant indiquent-ils clairement les critères à utiliser pour sélectionner les soumissionnaires capables d'exécuter le marché et trouver la meilleure offre?
- 17) Lorsque le marché doit être attribué à l'offre économiquement la plus avantageuse, la pondération des critères d'attribution figurait-elle dans l'avis de marché ou les documents descriptifs s'y rapportant ou, à défaut, les critères étaient-ils classés par ordre décroissant d'importance?
- 18) Dans la mesure du possible et selon le cas, les spécifications techniques tiennent-elles compte des critères d'accessibilité pour les utilisateurs handicapés (article 23, paragraphe 1, de la directive 2004/18/CE)?
- 19) Les spécifications techniques accordent-elles un accès égal au marché à tous les soumissionnaires, sans créer d'obstacles injustifiés à la concurrence (article 23 de la directive 2004/18/CE), par exemple en évitant d'établir des normes nationales sans prévoir également la possibilité de normes «équivalentes»?
- 20) Les variantes sont-elles autorisées? Cette possibilité a-t-elle été mentionnée dans l'avis de marché?
- 21) Les critères de l'offre économiquement la plus avantageuse sont-ils utilisés? Ont-ils été mentionnés dans l'avis de marché?
- 22) Pour les procédures restreintes, le pouvoir adjudicateur a-t-il sélectionné au moins cinq entreprises (trois pour le dialogue compétitif et la procédure négociée avec publication) et les a-t-il invitées, simultanément et par écrit (article 44, paragraphe 3, de la directive 2004/18/CE) à présenter leurs offres, à négocier ou à participer au dialogue?
- 23) Le pouvoir adjudicateur a-t-il répondu aux demandes d'information des soumissionnaires en réservant un traitement égal à tous et dans les délais fixés par la directive 2004/18/CE (dans les six jours suivant la demande et au plus tard six jours avant la date limite de réception des offres)?
- 24) Toutes les offres ont-elles été ouvertes en même temps et en présence d'au moins deux membres du comité d'évaluation? Ont-elles été correctement enregistrées? Des offres ont-elles été reçues après la date/l'heure limite et rejetées?

Phase de sélection

- 25) En cas de procédure restreinte, de procédure négociée avec publication préalable d'un avis de marché ou de procédure de dialogue compétitif, si le nombre de participants à inviter après la présélection devait être limité, les critères de présélection étaient-ils indiqués dans l'avis de marché ou les documents descriptifs s'y rapportant? Le nombre minimal et maximal de participants à présélectionner était-il mentionné?
- 26) Les critères de sélection utilisés pour retenir les candidats capables d'exécuter le marché étaient-ils limités à ceux autorisés par la directive (situation personnelle, capacité financière, capacité technique, expérience pertinente, expertise et compétence)?
- 27) Les critères appliqués étaient-ils uniquement ceux figurant dans les instructions transmises aux soumissionnaires et figurant dans l'avis de marché?
- 28) Les critères de sélection ont-ils été appliqués de manière égale et loyale à tous les candidats?
- 29) Si certains candidats ont été éliminés lors de la phase de sélection, les raisons de cette élimination étaient-elles valables?

Phase d'attribution

- 30) Le comité d'évaluation a-t-il mis en œuvre une procédure d'évaluation non discriminatoire suivant la méthodologie décrite dans l'avis de marché ou les documents descriptifs s'y rapportant afin d'attribuer le marché?
- 31) Les critères d'attribution utilisés pour évaluer les offres et leur pondération étaient-ils uniquement ceux figurant dans les instructions transmises aux soumissionnaires et figurant dans l'avis de marché?
- 32) Lorsqu'une procédure restreinte, négociée ou de dialogue compétitif a été utilisée, un ou plusieurs critères utilisés lors de la phase de présélection ont-ils été réutilisés lors de la phase d'évaluation?
- 33) Si le marché a été attribué sur la base de l'offre économiquement la plus avantageuse, les critères d'attribution se rapportaient-ils à l'objet du marché (qualité, prix, valeur technique, esthétique, caractéristiques fonctionnelles ou environnementales, coût d'utilisation, rentabilité, service après-vente, délai de livraison) et non pas à la capacité des soumissionnaires?
- 34) Si une ou plusieurs offres ont été rejetées au motif qu'elles étaient «anormalement basses», les conditions nécessaires à ce rejet étaient-elles réunies? Autrement dit, le pouvoir adjudicateur a-t-il demandé par écrit des précisions sur les éléments constitutifs de l'offre (article 55 de la directive 2004/18/CE) qu'il considère comme pouvant justifier le prix anormalement bas de l'offre?
- 35) Toutes les décisions majeures relatives au marché ont-elles été clairement documentées? Plus particulièrement, existe-t-il un rapport d'évaluation complet signé par tous les membres du comité d'évaluation?
- 36) Le marché a-t-il bien été attribué au soumissionnaire choisi par le comité d'évaluation?
- 37) Le résultat de la procédure d'attribution du marché a-t-il été publié au JOUE dans les 48 jours suivant la date de signature du marché?

- 38) Tous les soumissionnaires non retenus ont-ils été notifiés de la décision en recevant les informations correctes dans les délais prescrits? Une «période de suspension» a-t-elle été observée avant la signature du marché?
- 39) Un soumissionnaire a-t-il déposé une plainte ou un recours auprès du pouvoir adjudicateur ou de tout autre organisme compétent? Cette plainte était-elle fondée?

Phase d'exécution

- 40) Si des travaux/fournitures/services supplémentaires ont été attribués sans mise en concurrence, les conditions pertinentes (article 31, paragraphe 4, de la directive 2004/18/CE) ci-après étaient-elles toutes réunies? (i) «circonstances imprévues» par le pouvoir adjudicateur; (ii) travaux/services/fournitures «inséparables» ou, si séparables, «strictement nécessaires»; et (iii) ne représentant pas plus de 50 % de la valeur du marché initial.
- 41) Si des travaux/services/fournitures supplémentaires ont été attribués via négociation sans publication, la valeur des marchés de travaux ou services supplémentaires aurait-elle amené la valeur cumulative du marché initial et des marchés de travaux ou services supplémentaires au-dessus du seuil pertinent établi par la directive?
- 42) La portée du projet a-t-elle été réduite ou les délais établis ont-ils été modifiés de telle sorte à remettre en question la décision initiale d'attribution du marché au contractant?

BOÎTE À OUTILS 10 – LIENS UTILES

Le site web de la DG GROW relatif aux marchés publics constitue la principale source d'informations sur les questions relatives aux marchés publics dans l'UE:

http://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement/index_en.htm

Règlementation, seuils et lignes directrices:

<http://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement/>

Fiche explicative - Accords-cadres:

http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/explan-notes/classic-dir-framework_fr.pdf

Les modèles de formulaires utilisés pour les passations de marchés publics européens peuvent être consultés en ligne via eNotices:

<http://simap.europa.eu/enotices/viewFormTypes.do>

Le site web SIMAP contient de nombreuses ressources utiles en matière de marchés publics, y compris des modèles pour les publications et les documents clés:

<http://simap.ted.europa.eu/>

Les explications et les codes du vocabulaire commun pour les marchés publics (*Common Procurement Vocabulary*, CPV) peuvent être consultés à l'adresse suivante:

<http://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement/>

Textes de loi:

<http://eur-lex.europa.eu/>

Directive 2004/18/CE:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:134:0114:0240:fr:PDF>

Directive 2014/24/UE:

http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.2014.094.01.0065.01.ENG

<http://uk.practicallaw.com/6-422-3174>

<http://gettingthedealthrough.com/books/33/public-procurement/>

Liens relatifs à la politique régionale et aux marchés publics:

http://ec.europa.eu/regional_policy/

Règlement (UE) n° 1303/2013:

http://ec.europa.eu/regional_policy/fr/information/legislation/regulations/

<http://europeanfundingnetwork.eu/policy/procurement>

<http://admin.interact->

[eu.net/downloads/1909/Public_procurement_in_IPA_cross_border_cooperation_programmes_with_EU_Member_States_in_shared_management.pdf](http://admin.interact-eu.net/downloads/1909/Public_procurement_in_IPA_cross_border_cooperation_programmes_with_EU_Member_States_in_shared_management.pdf)

Marchés publics durables et environnement:

http://ec.europa.eu/environment/gpp/index_en.htm

http://ec.europa.eu/environment/gpp/buying_handbook_en.htm

<http://ec.europa.eu/environment/eia/home.htm>

<http://ec.europa.eu/environment/newprg/>

<http://www.iclei-europe.org/topics/sustainable-procurement>
<http://www.scotland.gov.uk/Resource/Doc/116601/0053331.pdf>

Innovation dans le domaine des passations de marchés:

<https://www.innovation-procurement.org/>
<http://ec.europa.eu/digital-agenda/en/innovation-procurement>

Forum des marchés publics/plateforme relative à la passation de marchés à visée innovante:

<https://procurement-forum.eu/>

Autres orientations en matière de marchés publics - questions pratiques relatives à la passation de marchés:

OCDE et principes d'intégrité dans le domaine des marchés publics:

<http://www.oecd.org/gov/ethics/public-procurement.htm>
<http://www.oecd.org/gov/ethics/48994520.pdf>
<http://www.eib.org/epec/resources/epec-procurement-and-cd-public.pdf>
<http://www.procurementportal.com/>
<http://www.etenders.gov.ie/generalprocguide.aspx>
<http://www.scotland.gov.uk/Topics/Government/Procurement>

Exemple de QPQ

http://www.wandsworth.gov.uk/downloads/file/4441/template_pqq

Remerciements

Le présent document a été élaboré sous la direction d'un groupe de travail représentant les directions générales de la Commission européenne responsables de la gestion des Fonds structurels et d'investissement européens (ESI) (directions générales de la politique régionale et urbaine, de l'emploi, des affaires sociales et de l'inclusion, de l'agriculture et du développement rural et des affaires maritimes et de la pêche), la direction générale du marché intérieur, de l'industrie, de l'entrepreneuriat et des PME et la Banque européenne d'investissement.

COMMENT VOUS PROCURER LES PUBLICATIONS DE L'UNION EUROPÉENNE?

Publications gratuites:

- un seul exemplaire:
sur le site EU Bookshop (<http://bookshop.europa.eu>);
- exemplaires multiples/posters/cartes:
auprès des représentations de l'Union européenne (http://ec.europa.eu/represent_fr.htm), des
délégations dans les pays hors UE (http://eeas.europa.eu/delegations/index_fr.htm), en contactant le
réseau Europe Direct (http://europa.eu/europedirect/index_fr.htm)
ou le numéro 00 800 6 7 8 9 10 11 (gratuit dans toute l'UE) (*).

(*) Les informations sont fournies à titre gracieux et les appels sont généralement gratuits (sauf certains opérateurs, hôtels ou cabines téléphoniques).

Publications payantes:

- sur le site EU Bookshop (<http://bookshop.europa.eu>).

Abonnements:

- auprès des bureaux de vente de l'Office des publications de l'Union européenne
(http://publications.europa.eu/others/agents/index_fr.htm).

