



Charte

Accès des PME aux marchés publics

Version abrégée

Janvier 2018

La mission du SPF Economie, P.M.E., Classes moyennes et Energie consiste à créer les conditions d'un fonctionnement compétitif, durable et équilibré du marché des biens et services en Belgique. Dans ce cadre, le SPF Economie, P.M.E., Classes moyennes et Energie a édité cette charte dont l'objectif principal est de faciliter l'accès des PME aux marchés publics.

2

Service public fédéral Economie, P.M.E., Classes moyennes et Energie  
Rue du Progrès 50  
1210 Bruxelles

N° d'entreprise : 0314.595.348

<https://economie.fgov.be>

Tél. + 0800 120 33

Editeur responsable : Jean-Marc Delporte  
Président du Comité de direction  
Rue du Progrès 50  
1210 Bruxelles

Version internet

« Créer les conditions d'un fonctionnement compétitif, durable et équilibré du marché des biens et services en Belgique. »

## Tables des matières

Introduction .....	4
Aperçu des principes visant à stimuler l'accès des PME aux marchés publics.....	6
1. Principe 1 – La division en lots.....	6
2. Principe 2 – Publication adéquate des marchés.....	6
3. Principe 3 – Assurer une concurrence adéquate et effective lors de procédures négociées n'étant soumises à aucune forme de publication.....	7
4. Principe 4 – Attribution sur la base de l'offre économiquement la plus avantageuse....	9
5. Principe 5 – L'utilisation de variantes.....	10
6. Principe 6 – Assurer une protection adéquate des droits de propriété intellectuelle des PME innovantes.....	11
7. Principe 7 – Optimiser l'utilisation de moyens de communication électroniques .....	12
8. Principe 8 – Retour d'information vers les soumissionnaires non sélectionnés / non retenus .....	13
9. Principe 9 – Exigences minimales proportionnelles dans le cahier technique des charges.....	14
10. Principe 10 – Proportionnalité des critères de sélection, garanties financières et modalités de paiement.....	15
11. Principe 11 – Recours à des procédures avec des éléments de négociations ou de dialogues .....	17
12. Principe 12 – La facture acceptée.....	20
13. Principe 13 – Objectifs chiffrés et monitoring.....	21
14. Annexe : législation .....	23
Aperçu de la législation par principe .....	24

## Introduction

Aujourd'hui, PME et marchés publics ne vont pas forcément de pair. En 2016, une étude a été réalisée à la demande des autorités fédérales concernant l'accès des PME aux marchés publics.

Tout d'abord, les chiffres concernant la période 2009-2012 montrent qu'en comparaison avec d'autres pays européens, la Belgique ne présente pas, pour les PME, un accès plus difficile aux marchés publics. Ensuite, sur la base d'une analyse statistique des marchés publics belges entre 2009 et 2015, nous pouvons dégager les conclusions suivantes :

- a) les grandes entreprises engrangent une grande partie des marchés publics ayant une valeur contractuelle élevée, l'inverse vaut pour les petites entreprises ;
- b) de tous les pouvoirs publics et les organismes semi-publics, ce sont les autorités locales qui ont le moins recours à des PME pour réaliser leurs marchés publics ; et
- c) les entreprises nouvellement créées (start-ups) sont sous-représentées, en tant que participants directs à des marchés publics, en comparaison avec leur part dans l'ensemble des PME en Belgique.

Il ressort de l'expérience pratique des entités concernées, qu'il existe un certain nombre d'éléments étant de nature à entraver l'accès des PME aux marchés publics, tels que :

- a) des charges administratives importantes,
- b) des délais de paiement trop longs,
- c) le manque d'information ou de connaissances (des PME et des autorités publiques), et
- d) des marchés publics trop complexes.

Si nous nous projetons dans un avenir proche, nous pouvons constater que des changements et des améliorations sont en cours et/ou ont été mis en œuvre : des mesures et des initiatives sont prises, et ce, tant au niveau européen que national. Au niveau européen, nous renvoyons à l'introduction de la directive 2014/24/UE. Eu égard au potentiel que présentent les PME en matière de création d'emplois, de croissance et d'innovation, le législateur européen juge important de stimuler les PME à participer à des marchés publics. La directive affirme explicitement que les adjudications doivent être adaptées aux besoins des PME.

Au niveau fédéral, la législation européenne a été transposée et complétée par la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics et par l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques. D'un point de vue pratique, citons les mesures suivantes :

- a) la division de marchés publics en lots au-delà du seuil de 144.000 euros<sup>1</sup> comme principe directeur,
- b) l'assouplissement offert au travers de la possibilité unique de régularisation au niveau de leurs dettes fiscales et sociales, ce qui revient à un régime moins sévère pour entre autres les PME, et

---

<sup>1</sup> Les seuils repris dans la présente charte sont révisables, p.ex. les seuils européens sont révisables tous les 2 ans. Le dernier ajustement de ces seuils européens est entré en vigueur le 01.01.2018.

« Créer les conditions d'un fonctionnement compétitif, durable et équilibré du marché des biens et services en Belgique. »

- c) la numérisation et la dématérialisation progressive qui favorisera l'application de principes généraux tels que la transparence, la promotion d'une concurrence élargie et le respect du principe de l'égalité ainsi qu'une diminution des charges administratives.

Afin d'accroître l'accès des PME – entreprises comptant au maximum 50 travailleurs – aux marchés publics, l'autorité fédérale présente une charte composée de 13 principes. L'objectif central de cette charte est de stimuler le nombre de PME qui participent aux marchés publics. Le public cible de la charte se compose en premier lieu des pouvoirs adjudicateurs fédéraux, et plus particulièrement de ceux visés à l'article 1<sup>er</sup>, 6<sup>o</sup>, de l'arrêté royal du 3 avril 2013 relatif à l'intervention du Conseil des ministres, aux délégations de pouvoir et aux habilitations en matière de passation et d'exécution des marchés publics, des concours de projets et des concessions de travaux publics au niveau fédéral. La charte s'applique aux marchés publics relevant du titre 2 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics.

Les marchés publics doivent être accessibles pour des entreprises de toutes tailles. La charte souhaite remédier aux déséquilibres en offrant, à toutes les entreprises, les mêmes chances en matière d'accès aux marchés publics. Cette charte peut être considérée comme un point de départ, l'accent étant mis, dans un premier temps, sur le niveau fédéral. Dans un second temps, l'autorité fédérale sera amenée à prendre des mesures visant à élargir le domaine d'application de la charte via des partenariats avec les autres niveaux de pouvoir belges. Cette charte peut être reprise par tous les pouvoirs adjudicateurs du Royaume, comme prévu à l'article 2, 1<sup>o</sup> de la loi du 17 juin 2016. Par ailleurs, un approfondissement de la charte s'opérera par le biais d'ajouts de fond, sur la base d'une concertation avec les représentants sectoriels ; en résultera une « charte+ » pour les secteurs ayant des besoins spécifiques en matière de marchés publics et les PME.

Afin de renforcer l'objectif central de cette charte - à savoir, accroître le nombre de PME participant aux marchés publics -, la législation introduit un monitoring. Ce monitoring comprend un suivi systématique de l'accès des PME aux marchés publics. A cet effet, le réseau de concertation stratégique des achats fédéraux (CSAF), tel qu'institué par l'arrêté royal relatif aux marchés publics fédéraux centralisés dans le cadre de la politique fédérale d'achats, mettra en œuvre une politique générale concernant le taux de participation des PME aux marchés publics, y compris les objectifs et les indicateurs. Le monitoring s'effectuera dans le cadre du réseau CSAF. Le CSAF se fondera sur les principes énoncés dans cette charte lorsqu'il déterminera ces objectifs et ces indicateurs. Le centre de services « procurement » est chargé du suivi permanent des indicateurs et présente les résultats par le biais de différentes formes de rapportage.

## **Aperçu des principes visant à stimuler l'accès des PME aux marchés publics**

### **1. Principe 1 – La division en lots**

#### **Objectif**

Subdiviser les marchés en lots afin de permettre aux PME de participer aux marchés publics et envisager la possibilité de limiter le nombre de lots attribués à un soumissionnaire.

La nouvelle réglementation en matière de marchés publics prévoit une série de dispositions qui permettent de diviser un marché en lots, et, le cas échéant, d'attribuer les différents lots à un ou plusieurs opérateurs économiques. Toutes ces dispositions sont destinées à faciliter l'accès aux marchés publics pour les PME et à accroître la concurrence.

#### **Recommandations / directives**

1. Adoptez comme principe directeur la division d'un marché en lots. Procédez de manière judicieuse à cet égard. Lorsqu'il est décidé de ne pas procéder à une division en lots pour des marchés d'une valeur supérieure à 144.000 euros, indiquez-en les motifs factuels dans les documents du marché, de préférence, ou dans le dossier administratif.
2. En cas de division en lots, examinez la nécessité de limiter l'introduction d'offres par soumissionnaire à un ou plusieurs lots.
3. Évaluez l'opportunité ou non de limiter le nombre de lots à attribuer à un seul soumissionnaire et indiquez, dans l'avis de marché, le nombre maximal de lots pouvant être attribué par soumissionnaire.
4. Lors de marchés divisés en lots, déterminez séparément, pour chaque lot, le niveau minimum requis en vue de la sélection qualitative, et, si cela est permis, également dans les documents du marché concernant la combinaison de plusieurs lots.

6

### **2. Principe 2 – Publication adéquate des marchés**

#### **Objectif**

Informez à temps les entreprises afin de leur permettre de se préparer à la participation éventuelle à un marché en organisant préalablement des consultations de marché, en ayant recours à des avis de préinformation, en organisant des séances d'information et en prévoyant suffisamment de temps entre la mise à disposition des documents de marché et la réception des offres.

La loi du 17 juin 2016 prévoit que l'entité adjudicatrice peut faire connaître ses intentions en matière de passation de marchés par le biais de la publication d'un avis de préinformation. Les avis de préinformation peuvent être utilisés pour informer à temps les entreprises potentielles concernant les marchés publics prévus qui seront lancés. En effet, la publication d'un avis de préinformation permet aux opérateurs économiques de se préparer en vue de participer aux procé-

« Créer les conditions d'un fonctionnement compétitif, durable et équilibré du marché des biens et services en Belgique. »

dures annoncées et fait en sorte que les pouvoirs adjudicateurs puissent tirer parti d'un éventuel élargissement de la concurrence.

Pour des raisons de bonne gestion, il est stipulé dans la réglementation relative aux marchés publics qu'un avis de préinformation doit être publié, le plus rapidement possible, en début d'exercice, ou, pour des travaux, après que la décision ait été prise d'approuver le programme dans lequel les travaux ou les accords-cadres ont été repris.

Outre l'utilisation d'avis de préinformation, le recours à des séances d'information est un instrument intéressant pour fournir des explications concernant des marchés particuliers aux entreprises potentielles, afin qu'elles soient en mesure d'introduire des offres répondant aux besoins.

Un délai suffisant doit également être prévu entre la communication du marché ou l'envoi des documents du marché aux candidats sélectionnés et la réception des offres. Pour finir, le pouvoir adjudicateur peut, avant d'entamer une procédure de passation de marché, réaliser des consultations du marché en vue de préparer la passation de celui-ci et d'informer les opérateurs économiques de ses projets et de ses exigences.

## Recommandations / directives

1. Utilisez le plus possible l'avis de préinformation du marché afin d'informer à temps les entreprises pour leur permettre de préparer à l'avance leur participation aux marchés à lancer. Utilisez pour cela la plateforme e-procurement.  
(<http://www.publicprocurement.be/fr/services-federaux/e-procurement/e-notification>)
2. Utilisez les sessions d'information durant lesquelles la communication d'informations relatives à un marché déterminé a lieu oralement.
3. Prévoyez des délais adéquats pour la réception des offres afin que les opérateurs économiques disposent du temps nécessaire à la préparation de leurs offres.

7

## 3. Principe 3 – Assurer une concurrence adéquate et effective lors de procédures négociées n'étant soumises à aucune forme de publication

### Objectif

Veiller à ce que, lors de procédures négociées n'étant soumises à aucune forme de publication, une concurrence effective puisse néanmoins jouer, de manière à accroître les possibilités des opérateurs économiques de pouvoir soumissionner pour un marché public, tout en sachant que les efforts requis et leurs chances de réussite de se voir attribuer le marché sont proportionnés à l'ampleur de ce dernier.

La réglementation marchés publics prévoit que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice demande, lors de procédures négociées sans publication ou mise en concurrence préalables, une offre aux opérateurs économiques de son choix et puisse négocier les conditions du marché avec un ou plusieurs d'entre eux.

Les cas et les circonstances dans lesquelles ces procédures peuvent être mises en œuvre, sont explicitement mentionnés dans l'article 42 de la loi de 17 juin 2016 relative aux marchés publics.

Cet article précise que des marchés publics peuvent uniquement être passés par le biais de ces procédures de passation, après avoir consulté, dans la mesure du possible, plusieurs opérateurs économiques. Lors d'une procédure négociée sans publication préalable, il conviendra, en règle générale, d'inviter plusieurs opérateurs économiques jugés aptes - trois de préférence, tout en veillant à ce que ce ne soient pas toujours les mêmes parties - à introduire une offre.

La nouvelle réglementation relative aux marchés publics prévoit également que lors d'une procédure négociée sans publication préalable, les offres spontanées soient en principe rejetées, à moins que le pouvoir adjudicateur en décide autrement, et ce, de manière explicite et motivée. Le rejet d'offres spontanées ne nécessite donc aucune motivation de la part du pouvoir adjudicateur. Les offres spontanées sont de nature à réduire les chances des opérateurs sélectionnés par le pouvoir adjudicateur de remporter le marché, elles sont introduites, potentiellement, par des entrepreneurs ne répondant pas aux exigences de compétence implicitement posées (pendant la sélection initiale des entrepreneurs) et sont susceptibles d'alourdir l'évaluation des offres.

Il peut néanmoins être utile d'envisager des offres spontanées et de prendre en compte celles-ci dans la procédure en cours : par exemple, lorsque le pouvoir adjudicateur a reçu des offres insuffisantes de la part des opérateurs sélectionnés par ses soins, ou lorsque celles-ci s'avèrent inadéquates. En tout état de cause, l'offre spontanée permet au pouvoir adjudicateur de faire connaissance avec un nouvel opérateur à qui il pourra s'adresser par la suite pour l'inviter à introduire une offre lors d'un prochain marché. La liberté de concurrence en sort également renforcée.

8

### **Publication ouverte**

Par ailleurs, le pouvoir adjudicateur peut, dans certains cas, et dans le cadre de la procédure négociée sans publication préalable, prendre l'initiative d'élargir la diffusion des informations relatives à son marché. C'est notamment le cas lorsqu'en dépit d'une étude de marché, le pouvoir adjudicateur n'a pas connaissance d'un nombre suffisant de concurrents. Au lieu de s'adresser lui-même aux parties, il peut par exemple publier le marché sur son site web et/ou opter pour une « publication ouverte » via Free Market.

Free Market fait partie de l'application e-Notification à l'aide de laquelle les pouvoirs adjudicateurs peuvent, sur une base volontaire, publier les marchés publics n'étant soumis à aucune obligation de publication. En cas de « publication ouverte », tous les opérateurs peuvent consulter le marché. Pour bon nombre de pouvoirs adjudicateurs fédéraux, l'utilisation de Free Market est obligatoire dans cette situation. Concernant le domaine d'application et l'utilisation spécifique de cette application (« Principe II.A.5 ») - l'on pourra directement se référer à la circulaire du 30 novembre 2012 *P&O/2012/e-Proc. - Marchés publics - Utilisation de l'application e-Procurement par les services de l'Etat fédéral* (cf. également le domaine d'application du principe 7).

### **Recommandation / directive**

Veillez à une concurrence adéquate et effective, y compris pour les marchés n'étant soumis à aucune obligation de publication. Examinez avec soin l'opportunité de prendre en compte des offres reçues spontanément et envisagez le recours à des possibilités de publication complémentaires pour votre marché.

« Créer les conditions d'un fonctionnement compétitif, durable et équilibré du marché des biens et services en Belgique. »

## 4. Principe 4 – Attribution sur la base de l'offre économiquement la plus avantageuse

### Objectif

Déterminer les critères d'attribution en rapport avec l'objet du marché permettant d'évaluer concrètement les offres et faisant en sorte que leur diversité puisse s'exprimer lors de l'évaluation.

La loi du 17 juin 2016 prévoit que le pouvoir adjudicateur se fonde, pour attribuer les marchés publics, sur l'offre économiquement la plus avantageuse.

L'offre économiquement la plus avantageuse du point de vue du pouvoir adjudicateur est, au choix, déterminée (1) sur la base du prix, (2) sur la base du coût, selon une approche fondée sur le rapport coût/efficacité, telle que le coût du cycle de vie, et (3) en se fondant sur le meilleur rapport qualité/prix qui est évalué sur la base du prix ou du coût ainsi que sur des critères comprenant des aspects qualitatifs, environnementaux et/ou sociaux liés à l'objet du marché public concerné.

Bien entendu, certains marchés peuvent être attribués purement et simplement sur la base du critère « prix ». Pour certains marchés, il est en effet difficile ou inopportun de prévoir d'autres critères. Les pouvoirs adjudicateurs sont également encouragés à déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse

- soit (1) sur la base du coût, selon une approche fondée sur le rapport coût/efficacité, telle que le coût du cycle de vie,
- soit (2) en se fondant sur le meilleur rapport qualité/prix.

Le concept de coût du cycle de vie mérite une attention particulière. Celui-ci comprend tous les coûts au sein du cycle de vie d'un travail, d'une fourniture ou d'un service. Il recouvre les coûts internes, par exemple pour l'utilisation, l'entretien et l'élimination, mais il peut également comprendre des coûts imputables à des effets environnementaux externes tels que la pollution générée par l'extraction des matières premières mises en œuvre dans le produit, le produit lui-même ou la fabrication de celui-ci, à condition que ces éléments puissent être exprimés en valeur monétaire et contrôlés. Il s'avère nécessaire de poursuivre l'élaboration, par catégorie de marchés, de méthodes générales pour l'évaluation des effets environnementaux externes. Pour en savoir plus sur le coût du cycle de vie, voir : <http://gidsvoorduurzameaankopen.be/fr/cout-du-cycle-de-vie-2012>.

### Recommandations / directives

1. Envisagez, si la nature du marché le permet, d'utiliser les critères d'attribution sur la base des coûts, tels que les coûts de cycle de vie fondé sur le meilleur rapport qualité/prix, plutôt que sur le seul critère du prix le plus bas.
2. Veillez à ce que les critères d'attribution aient un lien avec l'objet du marché et soient, à ce titre, précisés dans les documents du marché de manière à ce que :
  - > chaque soumissionnaire puisse prendre connaissance du contenu et de la signification des critères et de leur importance lors de l'évaluation des offres,
  - > les offres puissent être concrètement évaluées et objectivement appréciées.

3. Veillez ce que les critères d'attribution garantissent une concurrence effective et n'entraînent pas une liberté de choix illimitée pour le pouvoir adjudicateur.
4. Déterminez le poids relatif des critères d'attribution dans les documents du marché, si possible également pour des marchés sous le seuil européen.

## 5. Principe 5 – L'utilisation de variantes

### Objectif

Lors de la rédaction des spécifications demandées, examiner l'opportunité d'offrir aux opérateurs économiques la possibilité de proposer des variantes exigées et autorisées ou libres et d'établir des critères d'attribution applicables à la fois à l'offre de base et aux variantes.

Une variante est un mode alternatif de conception ou d'exécution qui est introduit soit à la demande de l'adjudicateur, soit à l'initiative du soumissionnaire.

Une distinction doit être faite entre les variantes exigées et autorisées, leurs exigences minimales devant être reprises dans les documents du marché. Les documents du marché précisent également si des variantes ne peuvent être introduites qu'à condition qu'une offre de base soit également déposée. Les critères d'attribution choisis doivent pouvoir être appliqués aux variantes exigées et autorisées qui satisfont aux prescriptions minimales ainsi qu'à l'offre de base.

10 Egalement pour les marchés dont la valeur estimée est inférieure aux seuils fixés pour la publicité européenne, les soumissionnaires ont également la possibilité d'introduire, en l'absence de clause contraire dans les documents de marché, des variantes libres sans que l'avis de marché ou les documents de marché n'en fassent mention. Les variantes libres offrent la possibilité aux entreprises de proposer, parallèlement à l'offre de base, des solutions alternatives dont le pouvoir adjudicateur n'a probablement pas connaissance.

Par ailleurs, il convient de tenir compte des considérations suivantes lors de l'élaboration des spécifications demandées :

- La possibilité d'introduire seulement une variante (*qui doit également satisfaire aux exigences minimales*), permet à des entreprises potentielles de soumissionner pour un marché pour lequel elles n'étaient pas en mesure de fournir une réponse par rapport à la solution de base, mais disposaient néanmoins d'une solution alternative.
- Le fait de reprendre une (des) variante(s) exigée(s) (*avec indication des exigences minimales*) combiné à l'exigence de devoir également introduire une offre de base, peut produire un effet anticoncurrentiel, dans le sens que les entreprises potentielles ne sont pas en mesure de répondre aux deux solutions demandées.
- Le fait de reprendre une (des) variante(s) autorisée(s) (*avec indication des exigences minimales*) combiné à l'exigence de devoir également introduire une offre de base, conduit à ce que le pouvoir adjudicateur puisse tout de même s'attendre à des offres répondant aux spécifications de base ; cela permet également aux entreprises de proposer des solutions dont le pouvoir adjudicateur n'a pas connaissance et qui sont néanmoins plus efficaces voire moins coûteuses...

Les pouvoirs adjudicateurs doivent donc bien examiner la manière dont se conjuguent la solution de base, les variantes possibles et les critères d'attribution.

« Créer les conditions d'un fonctionnement compétitif, durable et équilibré du marché des biens et services en Belgique. »

Le fait qu'un marché soit spécifié de manière totalement ou partiellement fonctionnelle et fasse l'objet d'une définition axée sur les résultats, constitue également une excellente alternative permettant aux entreprises soumissionnaires de proposer leur solution la plus adaptée dans l'offre de base. Les pouvoirs adjudicateurs doivent tenir compte du fait que l'autorisation ou l'exigence de plusieurs variantes est susceptible d'accroître inutilement les efforts et les coûts en vue de l'introduction d'une offre.

## Recommandations / directives

1. Évaluez au cas par cas l'opportunité de permettre des variantes, et faites le choix le plus judicieux entre, d'une part, les variantes autorisées et exigées et, d'autre part, le fait d'entraver le moins possible la mise en œuvre de variantes libres.
2. Garantisiez que les critères d'attribution sélectionnés peuvent s'appliquer aux variantes exigées et autorisées qui satisfont aux prescriptions minimales ainsi qu'aux offres de base.
3. Examinez bien la manière dont se conjuguent la solution de base, les variantes possibles et les critères d'attribution.

## 6. Principe 6 – Assurer une protection adéquate des droits de propriété intellectuelle des PME innovantes

### Objectif

Analyser au cas par cas les intérêts du pouvoir adjudicateur et ceux de l'adjudicataire afin de parvenir, au regard des clauses relatives aux droits de propriété intellectuelle, à un équilibre optimal entre ces intérêts.

D'une part, la loi du 17 juin 2016 détermine que les spécifications techniques peuvent préciser si le transfert des droits de propriété intellectuelle sera exigé. Dans le cadre du partenariat d'innovation, la loi prévoit également que le pouvoir adjudicateur peut définir, dans les documents du marché, les dispositions s'appliquant aux droits de propriété intellectuelle.

D'autre part, l'arrêté royal du 14 janvier 2013 établissant les règles générales d'exécution des marchés publics prévoit qu'en l'absence de clause contraire dans les documents de marché, les adjudicateurs n'obtiennent pas les droits de propriété intellectuelle qui naissent, sont développés ou utilisés lors de l'exécution du marché.

Une analyse au cas par cas s'avère nécessaire afin de parvenir, au regard des clauses relatives aux droits de propriété intellectuelle, à un équilibre optimal entre les intérêts du pouvoir adjudicateur et ceux de l'adjudicataire, et, en particulier :

- pour le pouvoir adjudicateur
  - > en termes d'exploitation, en vue de satisfaire aux besoins nécessaires à l'accomplissement de ses missions, du produit ou du service fourni dans le cadre du marché ;
  - > en termes de protection vis-à-vis de tiers en cas de recours fondé sur une violation d'un droit de propriété intellectuelle (les formalités nécessaires pour que ces droits soient opposables aux tiers incombent actuellement à l'adjudicataire) ;
  - > en termes de prévisibilité du prix ;

- pour l'adjudicataire :
  - > en termes de valorisation et d'exploitation additionnelle des innovations réalisées dans le cadre de l'exécution du marché.

Les opérateurs économiques doivent pouvoir conserver la propriété intellectuelle relative aux innovations développées au cours de l'exécution d'un marché public. Ceci permettrait aux soumissionnaires, particulièrement aux PME innovantes dont le portefeuille de propriété intellectuelle conditionne la pérennité et le développement de l'activité économique, de pouvoir, le cas échéant, conserver leurs droits de propriété intellectuelle et de continuer à les exploiter notwithstanding l'existence du marché conclu avec le pouvoir adjudicateur, mais sans préjudice de celui-ci.

La cession des droits sur les résultats n'interviendrait que si une telle cession est nécessaire à l'exploitation, par le pouvoir public, des résultats du marché public.

### Recommandations / directives

1. Faites une analyse au cas par cas des intérêts du pouvoir adjudicateur et de ceux de l'adjudicataire afin de parvenir, au regard des clauses relatives aux droits de propriété intellectuelle, à un équilibre optimal entre ces intérêts.
2. Veillez à ce que les opérateurs économiques puissent conserver la propriété intellectuelle relative aux innovations développées au cours de l'exécution d'un marché public.
3. Envisagez la cession des droits sur les résultats au profit du pouvoir adjudicateur que si une telle cession est nécessaire à l'exploitation, par le pouvoir public, des résultats du marché public. Précisez alors dans les documents du marché les conditions de l'exploitation commerciale des informations générales sur l'existence du marché et les résultats de celui-ci par l'adjudicataire.

12

## 7. Principe 7 – Optimiser l'utilisation de moyens de communication électroniques

### Objectif

Utiliser des moyens de communication électroniques durant la totalité de la procédure de passation pour favoriser la transparence et la concurrence, et limiter les coûts administratifs, tant pour les pouvoirs adjudicateurs que pour les opérateurs économiques.

La loi du 17 juin 2016 prévoit que les communications et les échanges d'informations entre l'adjudicateur et les opérateurs économiques doivent, à tous les stades de la procédure de passation, être réalisés par des moyens de communication électroniques, sauf dans les cas visés par la loi, et seront obligatoires à partir du 18 octobre 2018 pour les marchés dont les montants estimés sont égaux ou supérieurs aux seuils européens, à l'exception des centrales d'achat (à partir du 30 juin 2017). En dessous de ces seuils, cette obligation sera d'application à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2020. Elle ne s'appliquera pas aux marchés passés selon la procédure négociée sans publication ainsi qu'aux marchés dont le montant estimé est inférieur à 30.000 euros (marchés publics de faible montant).

« Créer les conditions d'un fonctionnement compétitif, durable et équilibré du marché des biens et services en Belgique. »

L'utilisation de moyens de communication électroniques se justifie parce qu'elle favorise l'efficacité et la transparence des procédures de passation et accroît considérablement les possibilités dont peuvent bénéficier les entreprises pour introduire leur demande de participation ou leur offre. D'une part, la plateforme fédérale e-Procurement, que ce soit ou non via e-Sender, est le seul instrument légal pour annoncer (par voie électronique) des marchés qui sont soumis à l'obligation de publication. D'autre part, cette plateforme est également l'instrument le plus approprié pour que la transaction entre les adjudicateurs et les opérateurs économiques passe malgré tout par la voie électronique, lors de procédures d'attribution non soumises aux règles en matière de publication obligatoire. La passation d'un marché reste néanmoins encore possible par e-mail ou par fax, et, le jour même, par envoi recommandé.

La circulaire du 30 novembre 2012 *P&O/2012/e-Proc. - Marchés publics - Utilisation de l'application e-Procurement par les services de l'Etat fédéral* contient une série de recommandations et impose, en plus des obligations légales, des obligations supplémentaires relatives à la communication électronique et à l'échange d'information entre l'adjudicateur et les opérateurs économiques.

Les pouvoirs adjudicateurs fédéraux<sup>2</sup> sont donc tenus d'appliquer les directives de cette circulaire. Concrètement, la circulaire (et principe 7) est d'application pour tous les pouvoirs adjudicateurs fédéraux, tels que mentionnés dans l'introduction à la présente charte, à l'exception des services exemptés, mentionnés en note de bas de page 2.

## Recommandation / directive

Suivre les obligations et les recommandations en matière d'utilisation de moyens de communication électroniques durant les procédures de passation est obligatoire dans les cas prévus dans la circulaire du 30 novembre 2012 *P&O/2012/e-Proc. - Marchés publics - Utilisation de l'application e-Procurement par les services de l'Etat fédéral*.

13

## 8. Principe 8 – Retour d'information vers les soumissionnaires non sélectionnés / non retenus

### Objectif

Assurer, à temps et de manière adéquate, un retour d'information vers les candidats non sélectionnés et les soumissionnaires non retenus.

La loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics et de certains marchés de travaux, de fournitures et de services détermine les règles relatives à l'information à communiquer à toutes les étapes de la procédure de passation par les pouvoirs adjudicateurs aux participants, candidats et soumissionnaires.

<sup>2</sup> Circulaire P&O/2012/e-Proc - A l'exception des « services tels que visés à l'article 2, 3°, de la loi précitée du 22 mai 2003 portant organisation du budget et de la comptabilité de l'Etat fédéral, à savoir les organismes d'administration publique dotés de la personnalité juridique, et pour l'application de la présente circulaire en ce compris les organismes publics de sécurité sociale de la catégorie D de la loi du 16 mars 1954, relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public et des institutions publiques de sécurité sociale reprises dans l'arrêté royal du 3 avril 1997 portant des mesures en vue de la responsabilisation des institutions publiques de sécurité sociale. Il est cependant fortement recommandé à ces services d'appliquer les mesures contenues dans la présente circulaire ». Le principe 7 reprend le domaine d'application et la recommandation de cette circulaire.

L'attention doit être attirée sur le fait qu'à chaque fois les motifs de droit et de fait doivent être repris dans les décisions qui sont communiquées. En vertu de l'obligation formelle de motivation, la décision motivée doit indiquer les considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision et cette motivation doit être suffisante, afin que les soumissionnaires concernés puissent être en mesure de pleinement apprécier s'il est judicieux de se défendre contre la décision avec les moyens que le droit met à leur disposition.

Les pouvoirs adjudicateurs doivent également tenir compte de la double obligation de notification, qui signifie que les décisions motivées sont communiquées par fax, par e-mail ou par les plateformes électroniques prévues par la loi ou les moyens de communication électroniques et, le même jour, par envoi recommandé et doivent mentionner dans leurs communications qui sont faites, les voies de recours, leurs délais et les instances compétentes.

### Recommandations / directives

1. Veillez à assurer, à temps et de manière adéquate, un retour d'information vers les candidats non sélectionnés et les soumissionnaires non retenus.
2. Indiquez, pour toute communication aux candidats non sélectionnés et soumissionnaires non retenus, les motifs de droit et de fait concernant leur non-sélection ou le fait que leur offre ne soit pas retenue. Veillez à ce que, dans les décisions prises, ces motifs reposent sur des considérations de fait.
3. Tenez compte de la double obligation de notification.
4. Mentionnez dans les communications faites aux candidats non sélectionnés et aux soumissionnaires non retenus, les voies de recours, leurs délais et les instances compétentes. Utilisez pour cela les clauses standard reprises dans les documents types du SPF BOSA (<http://www.publicprocurement.be>).

14

## 9. Principe 9 – Exigences minimales proportionnelles dans le cahier technique des charges

### Objectif

Rédiger les spécifications demandées, de préférence de manière fonctionnelle et orientée résultat, de sorte qu'elles n'entravent pas la concurrence et qu'elles laissent suffisamment de latitude aux opérateurs économiques pour proposer leur meilleure solution.

Le *cahier technique des charges* décrit les spécifications et les exigences (minimales) du marché prévu. La loi 17 juin 2016 définit également les modalités et les conditions selon lesquelles les spécifications techniques peuvent être établies.

Par ailleurs, il convient de préciser que la loi du 17 juin 2016 prévoit que lorsque le pouvoir adjudicateur souhaite acquérir des travaux, des fournitures ou des services présentant certaines caractéristiques d'ordre environnemental, social ou autre, il peut, dans les spécifications techniques, les critères d'attribution ou les conditions d'exécution du marché, exiger un label spécifique.

En tout état de cause, les caractéristiques des spécifications techniques doivent toujours être liées à l'objet du marché et proportionnées à sa valeur et à ses objectifs. Les spécifications techniques doivent être rédigées de manière à éviter de restreindre artificiellement la concu-

« Créer les conditions d'un fonctionnement compétitif, durable et équilibré du marché des biens et services en Belgique. »

rence en instaurant des exigences qui favorisent un opérateur économique particulier. Elles doivent en effet permettre une concurrence maximale. La réglementation relative aux marchés publics propose, comme première approche possible, de formuler des spécifications techniques en termes d'exigences fonctionnelles et de performance.

Une description ouverte, fonctionnelle et orientée résultat des spécifications demandées offre en effet le plus de possibilités en vue d'une large concurrence et permet aux opérateurs économiques de proposer leurs propres produits, services ou solutions techniques (innovants), et ce, par opposition à quand une description détaillée est fournie à l'aide d'exigences techniques. L'attention doit également être attirée sur le fait que le recours à la mention de labels est un instrument utile pour préciser les exigences relatives à un travail, une fourniture ou un service. Les labels exigés doivent bien évidemment toujours être en lien avec l'objet du marché, et les pouvoirs adjudicateurs doivent veiller à ce que les labels soient toujours proportionnés à l'objet du marché, et ce, notamment afin de n'entraver, d'aucune manière, l'accès des PME au marché.

### Recommandations / directives

1. Les caractéristiques des spécifications techniques doivent toujours être en lien avec l'objet du marché et proportionnées à sa valeur et à ses objectifs.
2. La formulation de spécifications techniques en termes d'exigences fonctionnelles et de performance, est à envisager comme la première approche possible, afin de laisser latitude aux opérateurs économiques pour proposer leurs propres produits, services ou solutions techniques.
3. Les spécifications techniques sont rédigées de manière ouverte afin qu'elles offrent aux opérateurs économiques un accès égal au marché et qu'elles ne conduisent pas à une limitation injustifiée de la concurrence.
4. Il est interdit de mentionner une fabrication ou une provenance déterminée ; en cas de non-respect de cette interdiction, le soumissionnaire peut présenter un produit ou un service équivalent.
5. En cas d'utilisation de labels, le pouvoir adjudicateur veille à ce que ces labels soient toujours proportionnés à l'objet du marché, et ce notamment afin de n'entraver, d'aucune manière, l'accès des PME au marché.

15

## 10.Principe 10 – Proportionnalité des critères de sélection, garanties financières et modalités de paiement

### Objectif

Poser des exigences d'accès et des conditions contractuelles qui soient adaptées à la nature et à l'ampleur du marché en choisissant un niveau d'exigence de sélection pertinent et adapté, en prévoyant un plan de paiement adapté pour les contrats de longue durée et en limitant le mode de calcul du cautionnement, notamment pour les accords-cadres.

Les garanties financières que les pouvoirs adjudicateurs peuvent imposer aux opérateurs économiques et exiger d'eux, ont trait

- d'une part, aux exigences pour être retenu en vue de l'attribution (exigences en matière de capacité économique et financière), et

- d'autre part, aux garanties et aux conditions régissant l'exécution du marché (exigences en matière de constitution d'un cautionnement et de conditions de paiement).

### **Critères de sélection**

Il est prévu que les conditions en matière de critères de sélection doivent toujours être liées et proportionnées à l'objet du marché. En effet, des exigences trop contraignantes, par exemple en matière de capacité économique et financière, constituent souvent une entrave non justifiable par rapport à la participation des PME aux marchés publics.

Il est obligatoire d'assortir chacun des critères de sélection d'un niveau d'exigence approprié. Ce niveau doit être proportionné à l'importance et à la complexité du marché. Lors d'un marché de travaux, les critères de sélection et le niveau de ceux-ci, peuvent être déterminés sur la base des catégories et des classes, telles que prévues dans la loi du 20 mars 1991 organisant l'agrégation d'entrepreneurs de travaux. A cet égard, le niveau doit également être proportionné à l'importance et à l'ampleur et à la catégorie du marché.

### **Cautionnement**

La constitution d'un cautionnement demande un effort non négligeable aux entreprises, principalement aux PME. Hormis les cas dans lesquels celui-ci est obligatoire de par la loi, il est également conseillé d'imposer des conditions complémentaires en matière de cautionnement, mais uniquement dans des cas exceptionnels et motivés. Celles-ci peuvent en effet dissuader les PME de poser leur candidature pour un marché ou d'introduire une offre.

16

Particulièrement concernant les accords-cadres conclus avec un seul adjudicataire, pour lesquels un cautionnement global est demandé, le mode de calcul, et partant, le montant du cautionnement doivent être proportionnés aux risques liés à l'exécution du marché et/ou à la valeur estimée des commandes passées en vertu de l'accord-cadre sur une période de par exemple six à douze mois.

### **Paiements**

Pour beaucoup de marchés, le principe du paiement du prix du marché, *en une fois après son exécution complète*, est le seul qui soit justifié ; bien entendu, pour autant que les conditions de délais de paiement soient respectées et que ceux-ci ne soient pas plus longs que ceux prévus dans la réglementation relative aux marchés publics.

Toutefois, l'élaboration d'un plan de paiement dans les documents du marché utilisant un paiement par acomptes au fur et à mesure de l'avancement d'un marché (ayant un long délai d'exécution) ou l'autorisation de recourir au paiement d'avances pour des marchés qui, en raison de leur montant, demandent des investissements préalables importants, fait en sorte que l'adjudicataire puisse recevoir des paiements intermédiaires, ce qui permet d'éviter des problèmes de liquidités inutiles.

Enfin, lorsque les délais fixés pour le paiement sont dépassés, l'adjudicataire a droit au paiement, de plein droit et sans mise en demeure, d'un intérêt au prorata du nombre de jours de retard. Le pouvoir adjudicateur est tenu d'effectuer le calcul de ces intérêts de retard et de les verser automatiquement à celui-ci.

### **Recommandations / directives**

1. Veillez à ce que les critères de sélection soient liés et proportionnés à l'objet du marché. Déterminez, pour ceux-ci, un niveau approprié et proportionné par rapport à la nature et à

« Créer les conditions d'un fonctionnement compétitif, durable et équilibré du marché des biens et services en Belgique. »

l'étendue du marché.

2. Choisissez uniquement des critères de sélection qui sont pertinents pour le marché et envisagez de vous dispenser purement et simplement de critères économiques ou financiers, lorsque ceux-ci ne sont pas pertinents.
3. Hormis les cas pour lesquels la loi l'exige, des conditions complémentaires sont imposées en matière de cautionnement, mais uniquement dans des cas exceptionnels et motivés.
4. En cas d'accords-cadres conclus avec un seul adjudicataire, l'assiette du cautionnement global correspond de préférence au montant mensuel estimé des marchés passés en vertu de l'accord-cadre, multiplié par six ou au maximum par douze.
5. Prévoyez, pour des marchés ayant un long délai d'exécution et nécessitant des investissements préalables importants, dans les documents du marché, un plan de paiement adapté aux prestations à fournir.  
Appliquez, dans ces cas, et à condition que cela soit motivé, le principe de paiement par acompte et par avances.
6. Respectez les délais de paiement prévus dans la réglementation relative aux marchés publics. Lorsque les délais fixés pour le paiement sont dépassés, le pouvoir adjudicateur calcule les intérêts de retard dus, de plein droit, à l'adjudicataire et les verse automatiquement.

## 11.Principe 11 – Recours à des procédures avec des éléments de négociations ou de dialogues

17

### Objectif

La Belgique dispose d'un secteur de PME dynamique et innovant. Toutefois, il convient de veiller à ce que les opérateurs économiques, et en particulier les PME, se voient offrir la chance de proposer leurs solutions les plus performantes et les plus innovantes. Les procédures impliquant des négociations ou un dialogue ont pour principal avantage, et pour les opérateurs économiques, et pour les adjudicateurs, qu'elles permettent, mieux que les procédures sans négociations, d'aboutir à des solutions répondant de manière optimale aux besoins spécifiques d'un pouvoir adjudicateur ou d'une entreprise publique.

Concernant les marchés pour lesquels des négociations et/ou un dialogue sont requis afin de pouvoir répondre aux besoins de l'adjudicateur, la réglementation relative aux marchés publics prévoit les procédures de passation suivantes :

- la procédure concurrentielle avec négociation,
- le dialogue compétitif, et
- le partenariat d'innovation.

Tant dans la nouvelle directive marchés publics dans les secteurs classiques que dans la nouvelle législation belge, mais également dans le monde de l'entreprise, les procédures impliquant des négociations ou un dialogue sont accueillies avec moins de méfiance que par le passé. Comme c'est le cas depuis longtemps dans les secteurs spéciaux, on a pris conscience que, parmi les instruments des marchés publics, ces procédures présentent des moyens sûrs et efficaces, à condition de les assortir de garanties d'une concurrence équitable, de non-discrimination à l'égard des parties et de transparence.

Désormais, le recours à des procédures comportant des éléments de négociations ou de dialogues est également encouragé dans les secteurs classiques. Les conditions légales pour le recours à la procédure concurrentielle avec négociation et au dialogue compétitif ont été considérablement élargies et assouplies ; par ailleurs, le partenariat d'innovation a été introduit en tant que nouvelle procédure de passation.

### **La procédure concurrentielle avec négociation**

Deux cas de figure dans lesquels le pouvoir adjudicateur peut, tant en matière de travaux, de fournitures que de services, avoir recours à la procédure concurrentielle avec négociation, méritent d'être mentionnés :

- a) lorsque les besoins du pouvoir adjudicateur ne peuvent être satisfaits sans une adaptation des solutions immédiatement disponibles ;
- b) lorsque les travaux, les fournitures ou les services comportent des solutions innovantes et de conception.

Dans le premier cas (a), il s'agit de solutions existantes, nécessitant une intervention dans le processus de production ou de réalisation afin de pouvoir répondre aux besoins spécifiques du pouvoir adjudicateur, alors que dans le second cas (b), une solution est élaborée.

On ne peut donc pas partir du principe que la réalisation d'un bâtiment standard, en tant que marché public de travaux, tomberait sous (a) ou (b) parce que le bâtiment doit tout simplement encore être construit. Par contre, un marché de travaux portant sur « la conception et la construction » ou « la conception, la construction, le financement et la maintenance » pourra très bien relever de ce cas de figure.

La procédure concurrentielle avec négociation est donc applicable aux marchés pour lesquels il est possible de réaliser un cahier des charges, sur la base de spécifications techniques, qu'il s'agisse d'exigences fonctionnelles ou de prestation, lorsque des négociations sont jugées appropriées ou s'avèrent peut être même nécessaires.

### **Le dialogue compétitif**

Selon le législateur européen, le dialogue compétitif s'est avéré utile dans des domaines déterminés tels que les projets innovants ou des projets avec un financement complexe et structuré, et, par conséquent, il convient de promouvoir le recours à cette procédure. Antérieurement, le dialogue compétitif dans les secteurs classiques était limité à des marchés complexes. Les conditions légales d'application de la procédure sont, désormais dans la nouvelle législation, et pour les secteurs classiques, les mêmes que pour les cas auxquels s'applique la procédure concurrentielle avec négociation.

Bien que les conditions légales d'application des deux procédures sont les mêmes, elles ont néanmoins leurs particularités. A titre d'exemple, il est davantage indiqué d'opter pour le dialogue compétitif que pour la procédure concurrentielle avec négociation dans le cas où l'adjudicateur n'est pas en mesure d'établir un cahier de charges, même en bénéficiant du concours de bureaux de conseil ou d'étude externes, mais où les solutions seront élaborées de manière optimale par ceux qui disposent de l'expertise et des connaissances requises en la matière, à savoir les entreprises elles-mêmes. L'offre ne sera demandée que lorsque des solutions satisfaisantes se seront dégagées à l'issue du dialogue.

L'exposé des motifs de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics donne quelques exemples de marchés publics pour lesquels le recours au dialogue compétitif est indiqué. Con-

« Créer les conditions d'un fonctionnement compétitif, durable et équilibré du marché des biens et services en Belgique. »

cernant les marchés de travaux, il s'agit, entre autres, de travaux qui ne se rapportent pas à des bâtiments standard ou qui comprennent des solutions innovantes. Pour les services ou les fournitures pour lesquelles des adaptations sont requises ou qui impliquent un travail de conception, il est fait référence, en particulier, au cas d'achats complexes comme l'acquisition de produits innovants, de services intellectuels, tels que des services déterminés de consultance, d'architecture ou d'ingénierie, ou des projets ICT de grande envergure.

### **Le partenariat d'innovation**

Le partenariat d'innovation est une nouvelle procédure ; toutefois, des conditions sont prévues dans la législation, visant à limiter les conditions d'application de la procédure en la matière.

Le but de cette procédure consiste à ne plus devoir appliquer, dans la mesure du possible, une procédure distincte pour :

- > dans un premiers temps, un trajet de développement au sens de « recherche et de développement » ;
- > et ensuite un trajet d'appel d'offres en vue d'acquérir les travaux, les fournitures ou les services résultant du premier trajet de développement.

Dans le cadre du partenariat d'innovation, le marché portant sur la réalisation de travaux, la fourniture de services est donc confié, à l'issue de la phase de recherche et de développement, à plusieurs opérateurs économiques au cours d'une même procédure.

Dans le cadre du partenariat d'innovation, le pouvoir adjudicateur doit également indiquer, dans les documents du marché, qu'il a besoin de produits, de services ou de travaux innovants et que ce besoin ne peut pas être comblé par l'achat de produits, de services ou de travaux déjà disponibles sur le marché.

### **Conclusion**

Le pouvoir adjudicateur devra d'abord analyser en profondeur les conditions de mise en œuvre des procédures précitées. Ensuite, il s'agit de vérifier, dans quelle mesure des négociations ou un dialogue s'imposent et quelle procédure sera la plus efficace et la plus efficiente. Il ne faut pas non plus sous-estimer que de telles procédures sont susceptibles de demander des prestations et des efforts importants de la part des participants et que, partant, la loi prévoit des compensations financières (primes, rémunérations), qui sont (peuvent être) reprises dans les documents du marché. D'autre part, il convient bien entendu de mentionner également que les opérateurs économiques ne devraient pas percevoir des rémunérations, dans le cadre d'une procédure de passation, pour ce que l'on appelle le « développement de l'innovation », tout en sachant que cette « innovation » est développée déjà ailleurs sur le marché par des concurrents, et peut être même à leurs propres frais. Il est donc capital d'effectuer, préalablement, une étude de marché approfondie afin de pouvoir choisir de manière avisée entre les procédures.

### **Recommandations / directives**

1. Effectuez le choix des procédures en vous appuyant sur une analyse approfondie des besoins prévus, sur la base d'une étude de marché ; fondez-vous, à cet égard, sur l'ampleur, la complexité et le résultat final attendu du marché.
2. Tenez compte, lors du choix de la procédure, des conditions d'application spécifiques de celle-ci ; analysez le degré d'innovation nécessaire à l'exécution du marché prévu ; vérifiez, à

cet égard, si vous êtes en présence d'une solution innovante ou de conception demandant, ou non, de la recherche et du développement effectifs.

3. Tenez compte des efforts, des coûts et des bénéfices ainsi que des risques qu'entraîne la procédure choisie, tant pour le pouvoir adjudicateur que pour les opérateurs économiques potentiels, de manière à ce que la procédure choisie soit en adéquation avec le résultat es-compté.

## 12.Principe 12 – La facture acceptée

### Objectif

Demandez de préférence une offre ou une demande de prix, et ce, par la voie la plus simple et sans que soient imposées des exigences de forme ou des conditions complémentaires, de manière à éviter des coûts ou des barrières supplémentaires susceptibles de nuire à l'intérêt porté par les opérateurs économiques au marché prévu.

La loi du 17 juin 2016 prévoit que pour des marchés publics de faible montant (valeur estimée < 30.000 euros), le pouvoir adjudicateur passe son marché après consultation, si possible, des conditions de plusieurs opérateurs économiques, mais sans obligation de demander l'introduction d'offres. Ces marchés peuvent être conclus par facture acceptée. Une simple consultation, en vue de connaître les conditions d'un éventuel achat, suffit.

20

Il convient donc d'attirer l'attention sur le fait que les principes généraux de la loi restent d'application, notamment le principe de transparence et de concurrence. Il appartient cependant au pouvoir adjudicateur de prouver qu'il a satisfait à son obligation de principe de mise en concurrence.

Bien qu'elle soit non obligatoire, une offre peut également explicitement être demandée, et ce de la manière la plus simple (e-mail...). Cela facilite la charge de la preuve, permet d'avoir connaissance des conditions d'achat et conduit souvent à obtenir des meilleures offres, plus avantageuses. Les demandes de prix et d'offres s'effectuent donc de préférence par la voie la plus simple (par ex. e-mail.), sans toutefois imposer des exigences de forme supplémentaires (par ex. signature de l'offre). Cela permet de limiter les coûts administratifs pour les entreprises.

Etant donné que des marchés de faible montant ont souvent trait à des petites commandes répétées de fournitures et de services, il convient de calculer la valeur globale estimée des commandes successives du même type sur une période de douze mois. En fonction de la valeur globale estimée, des accords-cadres peuvent être conclus à cet effet, avec un ou plusieurs adjudicataires. Les différentes formes de conclusion et d'exécution d'accords-cadres permettent, en effet, de passer des commandes, avec souplesse, pour des marchés similaires successifs dont la valeur globale estimée sur une période de 12 mois reste relativement limitée.

### Recommandations / directives

1. Demandez de préférence une offre ou une demande de prix, et ce, par la voie la plus simple et sans imposer des exigences de forme complémentaires.
2. Consultez, si possible, de manière transparente et non discriminatoire, plusieurs opérateurs économiques, afin que les conditions d'un éventuel achat soient clairement connues, notamment en ce qui concerne les prix et les autres conditions de vente de l'opérateur écono-

« Créer les conditions d'un fonctionnement compétitif, durable et équilibré du marché des biens et services en Belgique. »

mique.

3. Prenez, en cas de petits marchés similaires passés successivement, leur valeur réelle ou estimée sur une période de douze mois et envisagez alors, à cet effet, de conclure des accords-cadres avec un ou plusieurs opérateurs économiques.

## 13.Principe 13 – Objectifs chiffrés et monitoring

### Objectif

Introduction d'objectifs chiffrés concernant l'accès des PME aux marchés publics et mise en place d'un système de monitoring en vue d'évaluer l'accès des PME aux marchés publics sur une base annuelle.

L'objectif central de cette charte est de stimuler le nombre de PME qui participent aux marchés publics. Ceux-ci doivent être accessibles pour des entreprises de toutes tailles. Afin de renforcer ces objectifs, la législation introduit un monitoring. Ce monitoring comprend un suivi systématique de l'accès de PME aux marchés publics afin de déterminer combien de PME participent à des marchés publics et combien de ceux-ci sont attribués à des PME.

Pour l'introduction effective d'objectifs chiffrés et d'un système de monitoring, la charte fera appel à des organismes mis en place dans le cadre de la politique fédérale d'achats et des marchés publics fédéraux centralisés.

Au sein de cette politique fédérale d'achats, un modèle de coopération au niveau fédéral est mis en place, y compris une structure de coordination et de décision ayant pour objectifs :

- a) une efficacité accrue,
- b) la mise en œuvre d'un modèle de coopération entre les services publics existants,
- c) l'accroissement du taux de participation des PME aux marchés publics, et
- d) la promotion de la durabilité.

Le réseau de concertation stratégique des achats fédéraux (CSAF) occupe une place centrale dans la structure de décision.

Afin d'atteindre les quatre objectifs précités, le CSAF prend les décisions stratégiques nécessaires, qui s'appliqueront à l'ensemble des services fédéraux entrant dans son champ d'application, et fixe annuellement les indicateurs et les objectifs permettant de mesurer le degré de réalisation des objectifs. Le centre de services « procurement », SPF BOSA, est chargé du suivi permanent des indicateurs et présente les résultats par le biais de différentes formes de reporting.

Le CSAF peut utiliser la charte comme fil conducteur lors de l'élaboration de la politique relative au troisième objectif, à savoir l'accroissement du taux de participation des PME aux marchés publics ; à cet égard, les 12 principes qui précèdent peuvent servir de base concernant des objectifs et des indicateurs spécifiques. Des entités ne relevant du CSAF, mais bien du domaine d'application de la charte, peuvent reprendre cette manière de travailler dans leurs propres systèmes de monitoring et de contrôle et formuler des objectifs dans leurs contrats de gestion spécifiques.

## Recommandations / directives

1. Afin de renforcer l'objectif central de cette charte - à savoir, accroître l'accessibilité aux marchés publics pour les PME - la législation met en œuvre un monitoring. Le CSAF fixe annuellement des indicateurs et des objectifs permettant d'assurer un suivi et de stimuler le taux de participation des PME aux marchés publics. Ces indicateurs et ces objectifs sont fondés sur les principes de la présente charte.

L'augmentation de la participation des PME aux marchés publics doit également résulter de l'application des principes et d'une conscience accrue de cette problématique ; et non pas d'une discrimination sur la base de la taille d'entreprise !

2. Le monitoring s'effectuera dans le cadre du réseau CSAF. Le centre de services « procurement », SPF BOSA, est chargé du suivi permanent des indicateurs et présente les résultats par le biais de différentes formes de rapportage.

« Créer les conditions d'un fonctionnement compétitif, durable et équilibré du marché des biens et services en Belgique. »

## 14. Annexe : législation

[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 (JO 28.03.2014)

[Loi du 17 juin 2016](#) relative aux marchés publics (MB 14.07.2016)

[Arrêté royal du 18 avril 2017](#) relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques (MB 09.05.2017)

[Arrêté royal du 3 avril 2013](#) relatif à l'intervention du Conseil des Ministres, aux délégations de pouvoir et aux habilitations en matière de passation et d'exécution des marchés publics, des concours de projets et des concessions de travaux publics au niveau fédéral (MB 16.04.2013)

[Arrêté royal du 14 janvier 2013](#) établissant les règles générales d'exécution des marchés publics (MB 14.02.2013)

[Circulaire du 30 novembre 2012 P&O/2012/e-Proc.](#) - Marchés publics - Utilisation des applications e-Procurement par les services de l'Etat fédéral (MB 07.12.2012)

[Loi du 17 juin 2013](#) relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services (MB 21.06.2013)

[Loi du 20 mars 1991](#) organisant l'agrégation d'entrepreneurs de travaux (MB 06.04.1991)

[Arrêté royal du 22 décembre 2017](#) relatif aux marchés publics fédéraux centralisés dans le cadre de la politique fédérale d'achats (MB 16.01.2018)

## Aperçu de la législation par principe

Nr	Principe	Loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics (MB 14.07.2016)	Arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques (MB 09.05.2017)	Autres
1	La division en lots	Art. 2 (52°) Art. 58	Art. 12 Art. 49, 50	
2	Publication adéquate des marchés	Art. 2 (43°), 36, 37, 60, 90, 91 – Préinformation Art. 14 – Session d'information Art. 59 – Délai suffisant Art. 51 – Consultation du marché	Art. 8, 14, 15, 18, 20, 21, 24 – Préinformation	
3	Assurer une concurrence adéquate et effective lors de procédures négociées n'étant soumises à aucune forme de publication	Art. 2 (26°) Art. 14 (§2, 5°) Art. 42 Art. 92	Art. 17 Art. 90 Art. 93, 94, 95	Circulaire du 30 novembre 2012_ P&O/2012/e-Proc. – Principe II.A.5
4	Attribution sur la base de l'offre économiquement la plus avantageuse	Art. 81 Art. 82 Art. 89	Art. 36, 48 Art. 87, 89 Art. 108, 111	
5	L'utilisation de variantes	Art. 2 (53°) Art. 56 Art. 66	Art. 54 Art. 87 Art. 108	
6	Assurer une protection adéquate des droits de propriété intellectuelle des PME innovantes	Art. 40 Art. 53	Art. 30	Arrêté royal du 14 janvier 2013 – Art. 19, 20
7	Optimaliser l'utilisation de moyens de communication électroniques	Art. 2 (41°, 42°) Art. 14 Art. 26	Art. 8 Art. 41 à 47 Art. 84, 85 Art. 128, 129, 132	Circulaire du 30 novembre 2012_ P&O/2012/e-Proc.
8	Retour d'information vers les soumissionnaires non sélectionnés / non retenus	/	Art. 17	Loi du 13 juin 2013 – Art. 7, 8, 9, 10, 29
9	Exigences minimales proportionnelles dans le cahier technique des charges	Art. 2 (44-48°, 50°, 51°) Art. 53 Art. 54	Art. 68	
10	Proportionnalité des critères de sélection, garanties financières et modalités de paiement	Art. 71	Art. 65, 66, 67	Loi du 20 mars 1991 Arrêté royal du 14 janvier 2013 – Art. 24 à 33, 66 à 72
11	Recours à des procédures avec des éléments de négociations ou de dialogues	Art. 2 (24°, 26°, 28°, 29°) Art. 38 – Procédure concurrentielle avec négociation Art. 39 – Dialogue compétitif Art. 40 – Partenariat d'innovation Art. 41	Art. 97 à 100	
12	La facture acceptée	Art. 92	Art. 6, 7 Art. 124, 125	

« Créer les conditions d'un fonctionnement compétitif, durable et équilibré du marché des biens et services en Belgique. »

Nr	Principe	Loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics (MB 14.07.2016)	Arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques (MB 09.05.2017)	Autres
13	Objectifs chiffrés et monitoring	/	/	Arrêté royal du 22 décembre 2017