

TABLE DES MATIÈRES

Préface	5
TITRE 1^{er}. – Disposition introductive, définitions et principes généraux	37
CHAPITRE I^{er}. – Disposition introductive et définitions	37
Art. 1^{er}. – Disposition introductive	37
Pouvoir législatif compétent	37
Transposition de directives	37
Objet de la loi	38
Synthèse de l'introduction de l'exposé des motifs	38
Art. 2. – Définitions	41
Définition de notions	49
1° Pouvoir adjudicateur	49
La notion d'« État »	50
Les Régions, les Communautés et les autorités locales	50
Les organismes de droit public	51
Les personnes qui répondent aux critères repris à l'article 2, c), i-iii, de la loi	51
2° Entreprise publique	56
3° Personne bénéficiant de droits spéciaux ou exclusifs	57
4° Entité adjudicatrice	58
5° Adjudicateur	58
6° Centrale d'achat	59
7° Activités d'achat centralisées	61
8° Activités d'achat auxiliaires	62
9° Prestataire d'activités d'achat auxiliaires	63
10° Opérateur économique	63
11° Candidat	64
12° Demande de participation	64
13° Sélection	64
14° Soumissionnaire ; 15° Offre ; 16° Adjudicataire	64
17° Marché public	65
Un contrat	65
À titre onéreux	69
Un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs – Un ou plusieurs opérateurs économiques	74
Travaux, fournitures ou services	75
18° Marché public de travaux	75

Exécuter, concevoir ou réaliser	75
Travaux et ouvrages	76
Ensemble de travaux destiné à remplir une fonction économique ou technique	77
Exigences fixées par l'adjudicateur qui exerce une influence déterminante sur la nature ou la conception de l'ouvrage	77
19° Ouvrage	82
20° Marché public de fournitures	83
Fourniture	83
Produit	84
Pose ou installation complémentaire	85
Fourniture ou service ?	85
21° Marché public de services	86
22° Procédure ouverte	87
23° Procédure restreinte	87
24° Procédure concurrentielle avec négociation (PCAN)	87
25° Procédure négociée avec mise en concurrence préalable	88
26° Procédure négociée sans publication préalable (PNSP)	88
27° Procédure négociée sans mise en concurrence préalable	88
28° Dialogue compétitif	88
29° Procédure négociée directe avec publication préalable	88
30° Procédure négociée directe avec mise en concurrence préalable	88
31° Concours	88
32° Innovation	89
33° Système d'acquisition dynamique	89
34° Enchère électronique	90
35° Accord-cadre	90
36° Marché conjoint	90
37° Passation	91
38° Attribution du marché ; 39° Conclusion du marché – « CPV »	91
40° Vocabulaire commun pour les marchés publics	91
41° Écrit(e) ou par écrit	91
42° Moyen électronique	91
43° Document du marché	91
44° Spécifications techniques ; 45° Norme ; 46° Évaluation technique européenne ; 47° Spécification technique commune ; 48° Référentiel technique	94
49° Cycle de vie	94
50° Label ; 51° Exigences en matière de label	94
52° Lot	94
53° Variante	94
54° Option	95
55° Avance	95
56° Loi défense et sécurité ; 57° Loi relative aux concessions	95
58° Facture électronique	96
59° Éléments essentiels d'une facture électronique	96

CHAPITRE 2. – Principes généraux	98
Art. 3. – Champ d’application – Principes	98
Art. 4. – Principe d’égalité, de non-discrimination, de transparence et de proportionnalité	99
Champ d’application	99
Principe d’égalité	100
Principe de non-discrimination	104
Principe de transparence	105
Principe de proportionnalité	105
Accès des opérateurs, hors de l’Union européenne, aux marchés publics belges	107
Art. 5. – Soustraction au champ d’application et limitation artificielle de la concurrence	109
Principe de concurrence	110
Actes interdits	110
Clause <i>ad hoc</i> imposant de déclarer certains liens déterminés entre soumissionnaires	118
Art. 6. – Conflits d’intérêts	119
<i>Ratio legis</i>	120
Notion de conflit d’intérêts	121
Obligation de prévenir, détecter et corriger les conflits d’intérêts	122
Interdiction : passation et exécution	122
Champ d’application <i>ratione personae</i>	122
Fondement des incompatibilités : le conflit d’intérêts	126
Exception	127
Présomptions de situations de conflit d’intérêts	128
Présomption irréfragable ?	129
Attitude à adopter par le fonctionnaire ou l’officier public concerné, ou par la personne liée à l’adjudicateur concerné	129
Cas concrets	130
Sanctions en cas de violation de l’interdiction	133
Responsabilité des bureaux d’études et de conseil	136
Informations privilégiées	137
Art. 7. – Respect du droit environnemental, social et du travail	138
Objet	138
Dispositions à respecter concernant le droit social et du travail belge	139
Obligation de respecter et de faire respecter	140
Fondement	141
Champ d’application	141

Sous-traitance	143
Sanctions	144
Art. 8. – Opérateurs économiques	145
Notion d'« opérateurs économiques »	145
Principe de la libre prestation des services	146
Modalités de présentation de tout opérateur économique	147
Conditions imposées à l'adjudicateur	147
Art. 9. – Principe forfaitaire	148
Forfait – Mode de fixation du prix	149
Limites propres au forfait	149
Forfait en droit civil	155
Fondement du forfait en marché public	158
Forfait en droit administratif : concept nuancé	159
Suppression du concept de droit de grâce au profit de la clause de réexamen	160
Intérêt des deniers publics ?	161
Forfait dans les lois régissant les marchés publics	162
Remise en cause du forfait par décision motivée	163
Forfait et clauses de révision des prix	163
Exceptions au forfait	163
Contrôle des prix	164
Modalités du forfait	164
Forfait et modification d'un poste à prix global	165
Synthèse	165
Art. 10. – Révision des prix	167
Forfait et clauses de révision	167
Régime de la révision de prix – Clause de réexamen	168
Révision des prix des sous-traitants	170
Loi de redressement économique – Non-application	172
Révision des clauses de révision de prix	175
Synthèse	175
Art. 11. – Bouleversement de l'équilibre contractuel	176
Consécration dans la loi	176
Option expresse du législateur depuis cinquante ans	177
Art. 12. – Paiement pour service fait et accepté	179
Principe du paiement pour service fait et accepté	179
Caractère exceptionnel de toute avance	180

Art. 13. – Confidentialité	181
Interdiction de donner accès aux documents avant la prise de décision	182
Déroations	182
Interdiction de divulgation de renseignements confidentiels	183
Confidentialité des informations mises à disposition par l’adjudicateur	184
Traitement de factures électroniques	184
Portée pratique	185
Importance et nécessité de la transparence en matière de communication des informations	189
Art. 14. – Règles applicables aux moyens de communication	191
Transposition des directives 2014/24/UE et 2014/25/UE et objectifs des règles en matière de communication électronique	193
Absence de discrimination des outils et dispositifs électroniques	194
Entrée en vigueur	195
Obligation de recourir aux moyens de communication électroniques	195
(Première série d’)exceptions à l’utilisation des moyens de communication électroniques : § 2	195
(Deuxième série d’)exceptions à l’utilisation des moyens de communication électroniques : § 3	197
(Autre) exception à l’utilisation des moyens de communication électroniques : § 4	197
(Dernière) exception à l’utilisation des moyens de communication électroniques : § 5	197
Confidentialité et intégrité des données	198
Plateformes électroniques	198
Art. 14/1. – Facturation électronique	200
Obligation de recourir à la facturation électronique	200
Transposition de la directive 2014/55/UE	200
Entrée en vigueur	202
Champ d’application <i>ratione materiae</i>	202
Action directe des sous-traitants	203
Art. 14/2. – Factures électroniques : éléments essentiels	204
Champ d’application	204
Norme européenne	205
Liste des éléments essentiels d’une facture électronique	205
Art. 15. – Marchés réservés	207
Opérateurs concernés	207
Marchés réservés	208

Modalités	209
Conditions régissant ces marchés réservés	209
Faculté de se référer à un type particulier d'atelier sous condition	210
Clauses sociales	210
Art. 16. – Estimation du montant du marché	212
Terminologie	212
Obligation de procéder à l'estimation du montant du marché	212
Intérêt de l'estimation	212
Incidence sur les procédures de passation	212
Incidence sur les règles applicables pendant la phase de passation	213
Incidence sur les règles applicables pendant la phase d'exécution	215
Montants hors TVA	215
TITRE 2. – Marchés publics dans les secteurs classiques	217
CHAPITRE I ^{er} . – Champ d'application	217
Section 1 ^{re} . – Champ d'application <i>ratione personae</i>	217
Art. 17. – Champ d'application <i>ratione personae</i> – Généralités	217
Art. 18. – Marchés subsidiés	218
Personnes autres que des « pouvoirs adjudicateurs »	218
Marché égal ou supérieur aux seuils européens	219
Marchés subsidiés	219
Certains travaux ou services liés à ceux-ci	221
Application de la réglementation des marchés publics	222
Obligation du pouvoir adjudicateur subsidiant	222
Section 2. – Champ d'application <i>ratione materiae</i>	224
Sous-section 1 ^{re} . – Disposition générale	224
Art. 19. – Champ d'application <i>ratione materiae</i> – Généralités	224
Champ d'application matériel de la réglementation des marchés publics – secteurs classiques	224
Sous-section 2. – Marchés mixtes	225
Art. 20. Marchés mixtes ayant pour objet différents types de marchés relevant tous du présent titre	225
Marchés mixtes	225
Règle principale – Qualification selon l'objet principal	225
Objet principal – Quelques critères de distinction	227

Article 20, alinéa 2 : qualification selon la règle de la « valeur respective »	232
Article 20, alinéa 3 : travaux de pose et d'installation à titre accessoire	232
Art. 21. – Marchés mixtes ayant pour objet des marchés relevant du présent titre et des marchés relevant d'autres régimes juridiques	235
Art. 22. – Marchés mixtes ayant trait à des marchés auxquels le présent titre est d'application, ainsi qu'à des marchés tombant sous le titre 3	237
Art. 23. – Marchés mixtes ayant trait à des aspects de défense et de sécurité – Référence à l'article 24	238
Art. 24. – Marchés mixtes comportant des aspects ayant trait à la défense ou à la sécurité	239
Sous-section 3. – Exclusions	241
Art. 25. – Marchés passés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux	241
Art. 26. – Exclusions spécifiques dans le domaine des communications électroniques	243
Art. 27. – Marchés publics passés en vertu de règles internationales	244
Historique	244
1 ^{re} hypothèse : règles internationales	245
2 ^e hypothèse : financement en tout ou en partie par une organisation internationale ou par une institution financière internationale	245
Art. 28. – Exclusions spécifiques pour les marchés de services	247
Marché de services exclus – Généralités	249
Principes applicables aux marchés de services exclus	249
Marchés ayant pour objet l'acquisition ou la location de terrains, de bâtiments existants ou d'autres biens immeubles ou concernant des droits sur ces biens	250
Certains marchés passés par – ou attribués à des fournisseurs de services de médias audiovisuels ou radiophoniques	258
Les services d'arbitrage et de conciliation	260
Certains services juridiques	261
Les services financiers	263

Les prêts liés ou non à l'émission, la vente, l'achat ou au transfert de titres ou d'autres instruments financiers	263
Les marchés concernant les contrats d'emploi	263
Les marchés concernant les services d'urgence	264
Services publics de transport de voyageurs par chemin de fer ou par métro	265
Certains marchés de services liés aux campagnes politiques	266
Art. 29. – Marchés de services passés sur la base d'un droit exclusif	267
Exclusion moyennant trois conditions cumulatives	267
Droit exclusif <i>versus</i> « <i>in house</i> »	268
Marché de services	272
Adjudicataire étant lui-même pouvoir adjudicateur	272
Droit exclusif légal et compatible avec le TFUE	273
Art. 30. – Contrôle « <i>in house</i> »	275
Marchés en régie	276
Exclusion de certaines situations de quasi-régie	277
Règles jurisprudentielles désormais codifiées	278
Interprétation restrictive	278
Autres restrictions applicables	278
Cinq exceptions « <i>in house</i> »	278
Le « <i>in house</i> simple »	278
Le « <i>in house</i> simple indirect »	283
Le « <i>in house</i> ascendant » et le « <i>in house</i> collatéral »	283
Le « <i>in house</i> conjoint » – Trois conditions	283
Pas de « <i>in house</i> conjoint ascendant » ou de « <i>in house</i> conjoint collatéral »	285
Art. 31. – Coopération horizontale non-institutionnalisée	286
<i>Ratio legis</i> et origine	286
Principe	287
Première condition	288
Deuxième condition	289
Troisième condition	290
Art. 32. – Services de recherche et de développement	291
Antécédents	291
Principe : exclusion des marchés de services de recherche et développement du champ d'application de la loi	291
Exception	293
Cofinancement du <i>Hermesfonds</i> flamand	294
Art. 33. – Défense et sécurité	295
Introduction et objet	295

Principe	296
Exception de l'article 33, § 1 ^{er} , 1 ^o	296
Exception de l'article 33, § 1 ^{er} , 2 ^o	297
Exceptions de l'article 33, §§ 2 et 3	298
Art. 34. – Marchés publics ayant trait à des aspects de défense et de sécurité et qui sont passés conformément à des règles internationales	299
Généralités	299
Portée	300
CHAPITRE 2. – Procédures de passation	301
Art. 35. – Choix de la procédure	301
Choix de la procédure de passation et théorie économique	301
Modification fondamentale quant aux concepts et aux options possibles	302
Choix entre trois modes de passation, si les conditions sont réunies	303
Incidences du mode de passation retenu	304
Libre choix d'une procédure ouverte ou restreinte	304
Motivation du choix de certaines procédures d'attribution	305
Application aux procédures négociées des règles communes aux autres modes d'attribution, sauf exceptions	308
Non-sélection = acte susceptible de recours	317
Possibilité de régulariser une offre avant toute négociation	319
Objet de la négociation	320
Négociations – Liberté d'appréciation et limites	322
Négociations et égalité entre soumissionnaires	326
Décision d'attribution et motivation	329
Exploitation de la souplesse de toute procédure négociée par la mise en place d'une méthodologie	332
Mise en œuvre des procédures intégrant des éléments de négociation ou de dialogue	333
Synthèse – Choix de la procédure d'attribution : article 35 de la loi	333
Art. 36. – Procédure ouverte	338
Choix d'une procédure ouverte	338
Caractéristiques d'une procédure ouverte	339
Délai minimal de réception des offres	339
Possibilité de réduction du délai minimum de réception des offres	339
Procédure ouverte et sélection	340
Régularité des offres	341
Procédure ouverte et motivation de l'attribution	342
Modalités procédurales additionnelles	342

Synthèse	342
Art. 37. – Procédure restreinte	344
Choix d'une procédure restreinte	345
Caractéristiques d'une procédure restreinte	345
Publication d'un avis de marché	345
Faculté de limiter le nombre de candidats	346
Délais sauvegardant la concurrence et les intérêts des adjudicateurs et des opérateurs économiques	346
Urgence autorisant la réduction des délais	347
Motivation	348
Modalités procédurales additionnelles	348
Synthèse	348
Art. 38. – Procédure concurrentielle avec négociation	350
Notion de procédure concurrentielle avec négociation (PCAN)	352
Champ d'application matériel : marchés de travaux, fournitures et services	353
Cas autorisant le recours à la procédure concurrentielle avec négociation (PCAN)	353
1° Marché de travaux, fournitures, services remplissant un ou plusieurs des critères suivants	354
2° Cas d'une procédure antérieure dont toutes les offres sont irrégulières ou inacceptables	364
Marchés appropriés à la procédure concurrentielle avec négociation	373
Faculté de déposer une demande de participation suite à la publication d'un avis	374
Possibilité de régulariser une offre dans le cadre d'une PCAN avant toute négociation	374
PCAN et application des principes généraux	374
Déroulement de la PCAN	375
Faculté d'attribuer sans négociation	376
Synthèse – Procédure concurrentielle avec négociation (PCAN) : loi art. 38	377
Art. 39. – Dialogue compétitif	381
Notion	383
Élargissement du recours au dialogue compétitif	383
Situations visées	385
Comparaison avec la PCAN	385
Étapes préalables au dialogue proprement dit	386
Objet du dialogue compétitif	387
Modalités du dialogue proprement dit	389
Clôture du dialogue	389
Invitation à remettre une offre finale	390

Clarification des offres	390
Classement des offres	391
Négociation de l'offre présentant le meilleur rapport qualité/prix	391
Primes ou indemnités	391
Points communs aux autres procédures de passation	391
Modalités procédurales	392
Synthèse	392
Art. 40. – Partenariat d'innovation	394
Notion d'innovation	396
Enseignement du passé	396
Partenariat d'innovation – Nouveau mode d'attribution	397
Distinction par rapport à une procédure permettant la négociation ou un dialogue compétitif	398
Mise en concurrence	398
Sélection	399
Négociations	400
Phases du partenariat d'innovation	401
Critère d'attribution au stade de l'examen des projets de recherche et d'innovation	401
Acquisition du résultat des recherches	402
Droits de propriété intellectuelle	402
Modalités procédurales additionnelles	403
Synthèse	403
Art. 41. – Recours à la procédure négociée directe avec publication préalable	405
Notion de procédure négociée directe avec publication préalable (PNDAPP)	406
Champ d'application	407
Procédure soumise aux principes généraux de l'attribution	407
Publication préalable	408
Délai de réception des offres	408
Information et égalité de traitement de tous les soumissionnaires	408
Accès au marché et sélection	409
Vérification de la régularité des offres et régularisation	409
Faculté d'attribuer sans négociation	409
Objet de la négociation	409
Déroulement de la procédure	410
Synthèse	411
Art. 42. – Recours à la procédure négociée sans publication préalable	413
Procédure négociée sans publication préalable (PNSPP) – Notion	415
Mode d'attribution réservé à des circonstances très exceptionnelles, mais non exclusif du principe de concurrence	416

Nécessité d'une décision motivée de recourir à la PNSPP	418
Cas autorisant le recours à la PNSPP	418
Cas communs aux marchés de travaux, de fournitures ou de services – article 42, § 1 ^{er} , 1 ^o	418
Cas de PNSPP propres aux marchés publics de travaux ou de services – article 42, § 1 ^{er} , 2 ^o	432
Cas de PNSPP propres aux marchés de fournitures et de services	435
Cas de PNSPP propres aux marchés publics de fournitures – article 42, § 1 ^{er} , 4 ^o	436
Cas de PNSPP propres aux marchés de services	437
Cas de PNSPP avec autorisation royale – article 42, § 1 ^{er} , <i>in fine</i>	438
Cas non repris des lois antérieures	439
Objet des négociations – article 42, § 2	439
Application partielle des règles communes aux autres modes d'attribution	440
Consultation de plusieurs concurrents en cas de PNSPP	443
Faculté pour le Roi de fixer des modalités procédurales additionnelles	444
Déroulement de la procédure négociée sans publication préalable	444
Synthèse – Procédure sans publication préalable – loi : article 42	445
CHAPITRE 3. – Techniques et instruments pour les marchés électroniques et agrégés	448
Art. 43. – Accords-cadres	448
L'accord-cadre – Un accord coupole en deux phases	449
L'accord-cadre entre les pouvoirs adjudicateurs désignés et les opérateurs économiques contractants	450
Durée de l'accord-cadre : quatre ans maximum, sauf dérogation justifiée	452
Maintien, lors de la passation des marchés individuels, des termes de l'accord-cadre	454
Un ou plusieurs participants	454
Accord-cadre bilatéral avec un seul opérateur économique	455
Accords-cadres à caractère multilatéral avec plusieurs opérateurs économiques	456
Organisation de la mini compétition	457
Art. 44. – Systèmes d'acquisition dynamique	460
Un système d'acquisition dynamique pour les travaux, fournitures et services	461
Le système d'acquisition dynamique en tant que processus électronique	461
Règles de procédure	463
Délais à respecter	464
Toute communication s'effectue par des moyens électroniques	464

Participation gratuite	464
Règles de mise en œuvre détaillée dans l'A.R. « passation » de 2017	465
Art. 45. – Enchères électroniques	466
Généralités	467
§ 1 ^{er} , alinéas 1 ^{er} et 2 : faculté d'utiliser l'enchère électronique	467
§ 1 ^{er} , alinéa 3 : le recours à l'enchère électronique exclu pour certains travaux et services	468
§ 2 : le recours à l'enchère électronique dans le cadre de procédures de passation déterminées	468
§ 3 : éléments sur lesquels l'enchère électronique peut porter	469
§ 4 : évaluation complète préalable des offres	469
§ 5 : règles de mise en œuvre détaillées dans l'A.R. « passation »	470
Art. 46. – Catalogues électroniques	471
Art. 47. – Activités d'achat centralisées et centrales d'achat	473
Centrale d'achat en tant que « grossiste » ou « intermédiaire »	474
Dispense, pour le pouvoir adjudicateur, d'organiser lui-même une procédure de passation	474
Répartition de responsabilité entre la centrale d'achat et le pouvoir adjudicateur même	474
Attribution d'un marché public pour la mise en œuvre d'achats centralisés	474
Art. 48. – Marchés conjoints occasionnels	475
Continuité par rapport à la réglementation antérieure	475
Caractère <i>ad hoc</i>	475
Désignation d'un « secrétaire/chef de file » ou responsabilité conjointe pour la passation, voire aussi pour l'exécution	476
Art. 49. – Marchés auxquels participent des pouvoirs adjudicateurs de différents États membres	478
Inconvénient de la pratique antérieure de la coopération transfrontalière sur la base de traités	479
Groupement européen de coopération territoriale (GECT)	480
Simplification : plutôt qu'un traité, possibilité d'un contrat entre adjudicateurs	481
Art. 50. – Concours	482
CHAPITRE 4. – Déroulement de la procédure	483
Section 1 ^{re} . – Préparation	483

Art. 51. – Consultations préalables du marché	483
Intérêt de la consultation préalable du marché	483
Objectif double	485
Consultation préalable du marché et hypothèses à distinguer	485
Modalités	486
Sauvegarde de la concurrence	486
Synthèse	488
Art. 52. – Participation préalable de candidats ou de soumissionnaires	489
Principe : participation préalable et sauvegarde de la concurrence	490
Champ d'application <i>ratione personae</i> : candidat, soumissionnaire ou entreprise liée	490
Champ d'application <i>ratione materiae</i> : avis ou participation quelconque à la préparation donnant un avantage faussant la concurrence	491
Prise de mesures par l'adjudicateur	494
Exclusion exceptionnelle du candidat ou soumissionnaire concerné	495
Préalable à l'exclusion : interpellation du candidat ou soumissionnaire concerné	495
Justification spontanée	496
Justification tardive	496
Circonspection à charge de l'adjudicateur	497
Dérogations par le Roi	501
Art. 53. – Spécifications techniques	502
Notion de spécifications techniques et de normes	504
Portée de l'article 42 de la directive 2014/24/UE transposé par l'article 53	506
Dispositions principales	509
Faculté pour l'adjudicateur et contraintes de son exercice	510
Libre accès au marché et égalité des soumissionnaires	511
Preuve à charge du soumissionnaire	514
Plans – Modèles et échantillons	515
Protection de l'adjudicataire	515
Liberté pour les soumissionnaires de mentionner des marques commerciales	516
Précédent malgré une non-conformité	517
Intérêt au moyen tiré d'un défaut de référence aux normes européennes applicables	517
Synthèse	517
Art. 54. – Labels	519
Notions	521
Nouveautés	522

Champ d'application	522
Conditions	523
Régimes applicables	524
Mentions dans les documents du marché	526
Synthèse	526
Art. 55. – Rapports d'essai, certification et autres moyens de preuve	527
Art. 56. – Variantes et options	529
Avertissement	530
Notions de « variantes » et d'« options »	530
Objet possible des variantes et des options	532
Variante et critère d'attribution	533
Variante – Option et unicité de l'offre	533
Offre de base / Variante	534
Types de variantes et d'options	535
Autorisation limitée et conditionnée des variantes libres	536
Énoncé des exigences minimales relatives aux variantes et des exigences spécifiques à leur mode d'introduction	537
Régime de toute variante ou option libre	540
Objet constitutif d'une variante « libre »	541
Examen d'une variante libre	543
Faculté de prendre en considération une variante libre – Décision à motiver	544
Variante libre et offre de base	545
Variante libre et impossibilité technique de répondre à l'offre de base	546
Options exigées, autorisées (art. 56, § 1 ^{er} , al. 1 ^{er}), libres (art. 56, § 1 ^{er} , al. 2)	547
Levée facultative de toute option	548
Particularités pour les marchés de fournitures et de services	550
Modalités matérielles et procédurales et classement des offres	550
Renvoi	550
Synthèse	550
Art. 57. – Marché à tranches fermes et à tranches conditionnelles et clauses de reconduction	552
Historique	552
Marché à tranches fermes et à tranches conditionnelles	553
Documents du marché	554
Différence avec les accords-cadres	554
Différence par rapport à la répétition de travaux ou de services	554
Reconduction d'un marché public	555
Estimation	555

Art. 58. – Division des marchés en lots	556
Antécédents	556
Le principe « <i>divide or explain</i> »	557
Possibilité d’attribution séparée	559
Possibilité d’introduire une offre pour un seul, plusieurs ou tous les lots	559
Possibilité de limiter le nombre de lots attribués à un seul et même soumissionnaire	559
Contournement de la réglementation des marchés publics et de l’agrégation	560
Dispositions d’exécution	562
Art. 59. – Fixation des délais	563
Transposition de l’article 47 de la directive européenne 2014/24/UE	563
<i>Ratio legis</i>	563
Cas spécifique justifiant une prolongation de délai	564
Section 2. – Publication et transparence	565
Art. 60. – Avis de préinformation	565
Avis de préinformation – Non obligatoire sauf raccourcissement des délais de réception des offres	565
Avis de préinformation <i>versus</i> avis de marché	565
Art. 61. – Avis de marché	566
Art. 62. – Avis d’attribution de marché	567
<i>Ratione materiae</i> – Extension	567
Délai raccourci	567
Protection d’informations confidentielles	568
Art. 63. – Rédaction et modalités de publication des avis	569
Art. 64. – Mise à disposition des documents du marché par voie électronique	570
Art. 65. – Invitation des candidats	572
Section 3. – Choix des participants et attribution des marchés	573
Art. 66. – Principes généraux pour la sélection et l’attribution	573
Principes généraux pour la sélection et l’attribution – Précision méthodologique : la chronologie obligatoire des opérations d’analyse des offres	574
Caractère obligatoire de la sélection et exceptions	575
Offre contraire aux obligations applicables dans les domaines du droit environnemental, social et du travail	576

Vérification et évaluation anticipées des offres selon le cas sur la base du DUME ou de la déclaration sur l'honneur implicite	576
Demande d'informations ou de documents manquants par le pouvoir adjudicateur au stade de la sélection et de l'examen des offres en vue de compléter, clarifier ou préciser l'offre ou la candidature	578
Dérogation à l'intangibilité de l'offre en cas de conflit d'intérêts	582
Système de qualification d'opérateurs économiques pour les marchés similaires dont le montant estimé est inférieur aux seuils européens	583
Art. 67. – Motifs d'exclusion obligatoires	584
Champ d'application des motifs d'exclusion obligatoires : les procédures de passation concernées	585
Champ d'application des motifs d'exclusion obligatoires : quant aux opérateurs économiques soumis à vérification	586
Nécessité d'une condamnation prononcée par une décision judiciaire ayant force de chose jugée pour les infractions mentionnées au § 1 ^{er} , alinéa 1 ^{er} , 1 ^o à 6 ^o	586
Occupation de ressortissants de pays tiers en séjour illégal – Dérogation à l'exigence d'une condamnation	587
Vérification de l'absence de motif d'exclusion non seulement dans le chef des opérateurs économiques mais aussi des dirigeants de l'entreprise	588
Durée de l'exclusion obligatoire	590
Dérogations à l'exclusion obligatoire	591
Quels sont les moyens de preuve justifiant de l'absence de motif d'exclusion ?	591
Art. 68. – Motif d'exclusion relatif aux dettes fiscales et sociales	593
Exclusion obligatoire en cas de dettes fiscales et sociales	594
Détermination des dettes fiscales et sociales en cause	594
Assouplissement du caractère obligatoire de cette exclusion	594
Mesures correctrices	596
Droit pour l'adjudicateur de s'informer	596
Mesures d'exécution du régime des dettes fiscales et sociales	596
Synthèse	596
Art. 69. – Motifs d'exclusion facultatifs	598
Nouveaux motifs d'exclusion facultatifs introduits par la loi du 17 juin 2016	599
Portée non négligeable de cet élargissement des motifs d'exclusion facultatifs	600
1 ^o : manquement(s) aux obligations dans les domaines du droit environnemental, social et du travail visées à l'article 7 de la loi	601

2° : faillite, liquidation, cessation d'activité et réorganisation judiciaire	602
3° : faute professionnelle grave	603
4° : acte, convention ou entente de nature à fausser la concurrence	604
5° et 6° : constat d'un conflit d'intérêts au sens de l'article 6 de la loi et participation préalable d'un candidat ou d'un soumissionnaire à la préparation de la procédure de passation – Hypothèse visée à l'article 52 de la loi	605
7° : défaillances importantes et persistantes du candidat ou du soumissionnaire	606
8° : fausses déclarations, et 9° : influence indue sur le processus décisionnel du pouvoir adjudicateur	608
Exclusion limitée à une période de trois ans	608
L'absence de causes d'exclusion facultative ne doit pas être vérifiée dans le chef des membres de l'organe de gestion du candidat ou du soumissionnaire	609
Art. 70. – Mesures correctrices	610
Objet des mesures correctrices	610
Champ d'application	611
Faculté pour le candidat ou le soumissionnaire	611
Faculté d'appréciation par l'adjudicateur	612
Art. 71. – Critères de sélection	613
Caractère limitatif des critères de sélection	613
Combien faut-il fixer de critères de sélection qualitative ?	613
Fixation d'un niveau d'exigence approprié et proportionné	614
Art. 72. – Substitution d'une personne physique par une personne morale durant la procédure	615
Art. 73. – Document unique de marché européen, déclaration sur l'honneur implicite et moyens de preuve	616
Champ d'application	617
Contenu	618
Fondement	618
Portée	619
Opérateurs ou entités concernées	619
Faculté de réutilisation	619
Maintien de l'obligation de produire les éléments de preuve pertinents	620
Exceptions à l'obligation de produire certains documents	620
Modèle	620
Sanction	621

Art. 74. – Délégation au Roi relative à l’instauration d’un règlement alternatif en matière de preuve provisoire	622
Art. 75. – Délégation au Roi relative à la preuve de l’absence de motifs d’exclusion et de la preuve de la réponse aux critères de sélection	623
Art. 76. – Base de données de certificats en ligne (e-Certis)	624
Art. 77. – Normes d’assurance de la qualité et normes de gestion environnementale	625
Certificats d’assurance de la qualité	626
Normes de gestion environnementale	626
EMAS et systèmes de gestion environnementale	627
Autres preuves de mesures équivalentes	629
Art. 78. – Recours à la capacité des tiers	630
Possibilité de se référer à la capacité de tiers	630
Limites au recours à la capacité de tiers ?	632
Possibilité d’exiger une responsabilité solidaire	637
Art. 79. – Limitation du nombre de candidats	638
Possibilité de limiter le nombre de candidats	638
Condition de la réduction du nombre de candidats	639
Nombre minimum de candidats et préservation de la concurrence	640
Art. 80. – Limitation du nombre d’offres et de solutions	642
Champ d’application	642
Limitation du nombre d’offres ou de solutions par application des critères d’attribution	642
Maintien d’une concurrence réelle	643
Section 4. – Attribution du marché	644
Art. 81. – Critères d’attribution du marché	644
Notion d’« offre économiquement la plus avantageuse du point de vue de l’adjudicateur »	646
Régime applicable quelle que soit la procédure d’attribution choisie	647
Chronologie de la prise en considération du ou des critères d’attribution	648
Préalables à l’appréciation du caractère économiquement le plus avantageux des offres	649
Information des soumissionnaires	649

Critères d'attribution, critères de sélection et conditions d'exécution	651
Libre choix <u>conditionné</u> des critères d'attribution	653
Sous-critères	658
Critères et sous-critères <i>versus</i> éléments d'appréciation	660
Notion et conditions	661
Prix le plus bas ou prix moyen ?	661
Automatisme de l'attribution selon le prix le plus bas ?	662
Éléments chiffrables	663
Variantes	666
Critères cités par la loi à titre exemplatif	667
Critères liant l'adjudicateur	683
Liste non limitative des critères cités à l'article 81	689
Critères contestés	690
Spécificité des critères « expérience » et « garanties professionnelles et financières »	692
Spécificité de certains marchés de services	696
Pondération et hiérarchie des critères	699
Systèmes de pondération	700
Pondération et fourchette	701
Pondération <i>ex post</i> des sous-critères	702
Appréciation par rapport aux critères de l'offre dans son ensemble, variante comprise	703
Choix de la méthode d'évaluation	703
Communication de la méthodologie	705
Recours <i>ex post</i> à une méthodologie	706
Mise en œuvre de la méthode d'appréciation et de cotation	707
Motivation formelle obligatoire	709
Cotation – Motivation	715
Exclusion de toute négociation	718
Limitation de la faculté d'inviter à préciser et compléter la teneur d'une offre	718
Exclusion de toute mise au point du marché	723
Sanction de la non-attribution au soumissionnaire qui a remis l'offre régulière la plus avantageuse	723
Synthèse	723
Art. 82. – Coûts du cycle de vie	727
Coût du cycle de vie – Notion	728
Champ d'application	729
Composition des coûts du cycle de vie	729
Évaluation – Méthode	730
Méthode obligatoire	731
Synthèse	731

Art. 83. – Régularité des offres	733
Vérification de la régularité des offres	733
Application dans toute procédure d'attribution	735
Modalités fixées par l'arrêté royal	735
Contrôle juridictionnel	736
Objet du recours ou de l'action en justice à la suite d'une décision d'attribution d'un marché	738
Limite au contrôle : le respect du pouvoir d'appréciation de l'adjudicateur, sauf erreur manifeste	740
Droit à indemnisation selon le droit commun de la responsabilité extracontractuelle	744
Faute par rapport au comportement d'un adjudicateur prudent et diligent	746
Lien causal entre la faute et le dommage allégué	747
Mise en œuvre en droit belge : régimes distincts selon que le critère d'attribution est uniquement le prix ou non	749
Droit à indemnisation de la perte du marché	750
Indemnisation forfaitaire	751
Droit à indemnisation de la perte de chance	752
Complément exceptionnel à l'indemnité forfaitaire – Réparation intégrale en cas de corruption	753
Obligation de somme excluant une indemnité pour dépréciation monétaire	754
Intérêts compensatoires et capitalisation	754
Droit à dommages-intérêts à prouver en cas de non-attribution au soumissionnaire qui a déposé l'offre régulière la plus avantageuse	755
Obsolescence d'un régime distinct en cas de perte du marché attribué sur la base de plusieurs critères ?	756
Dommage et perte de chance d'obtenir le marché	759
Éléments du dommage	762
Valorisation du dommage	763
Accessoires – Indemnité et compensation de l'érosion monétaire	764
Accessoires – Intérêts compensatoires	765
« Instances de recours »/Juridictions compétentes : tribunaux civils et Conseil d'État	765
Indemnité réparatrice allouée par le Conseil d'État	773
Action en garantie de l'adjudicateur contre ses conseillers	774
Sort du marché passé en violation de la réglementation sur les marchés publics	775
Synthèse	776
Art. 84. – Vérification des prix ou des coûts	778
Synthèse du régime de vérification des prix ou des coûts	778
Notion de « vérification des prix ou des coûts »	779
Champ d'application	780

Incidence sur la régularité de l'offre	781
Fondement de la vérification des prix ou coûts	783
Sanction de la vérification des prix ou coûts	786
Désillusion ou espoir ?	790
Synthèse	791
Art. 85. – Non-attribution du marché	793
Droit de mettre fin à une procédure de passation, moyennant motivation et sous le contrôle du juge	793
Droit de mettre fin à une procédure de passation et théorie du retrait des actes administratifs	794
Droit de relancer ou non un nouveau marché	795
Renonciation à une procédure de passation sans lancement d'une nouvelle procédure	796
Renonciation à une procédure de passation avec lancement d'une nouvelle procédure	797
Zone frontière entre la compétence du Conseil d'État et celle du juge civil	801
Évaluation critique	801
Droit de renoncer à la procédure de passation comme motif d'exonération dans le cadre de la responsabilité extracontractuelle ?	802
CHAPITRE 5. – Exécution du marché	804
Art. 86. – Délégation au Roi relative à la fixation des règles générales d'exécution	804
Règles générales d'exécution (ci-après, « RGE ») et principes généraux du droit	804
Cadre général de référence, sauf dérogations soumises à conditions	811
Option légistique pour un seul arrêté royal	812
Schéma des RGE	812
Application de plein droit des RGE, sauf exceptions	813
Sous-traitance	814
Art. 87. – Conditions spéciales relatives à l'exécution du marché	818
Notion de conditions particulières d'exécution	818
Objet des conditions particulières d'exécution	819
Contraintes à l'imposition de conditions spéciales d'exécution	819
Champ d'application	820
CHAPITRE 6. – Services sociaux et autres services spécifiques	821

Art. 88. – Services sociaux et autres services spécifiques – Champ d’application	821
Fin de la distinction entre services A et services B	821
Régime plus léger de passation pour certains services sociaux et d’autres services spécifiques	821
<i>Ratio legis</i>	821
Principes et procédures de passation pour les services sociaux et d’autres services spécifiques	822
Marchés de faible montant	822
Art. 89. – Principes relatifs à la passation de services sociaux et autres services spécifiques	823
Généralités	824
Large choix de procédures de passation	824
Règles applicables à la procédure de passation choisie	825
Art. 90. – Publication	827
Art. 91. – Marchés réservés pour certains services	829
CHAPITRE 7. – Marchés publics de faible montant	830
Art. 92. – Dispositions applicables aux marchés publics de faible montant – Facture acceptée	830
Marchés en cause	830
Modalités de conclusion	830
Régime d’exécution de tout marché conclu sur facture acceptée	831
TITRE 4. – Gouvernance	833
Art. 163. – Suivi de l’application	833
Marchés concernés	834
Principe : contrôle de la passation des marchés publics	834
Compétences des instances de contrôle	835
Point de contact pour la coopération avec la Commission européenne	835
Contenu du rapport à la Commission européenne	835
Rôle et compétence de la Commission européenne	836
Type de contrôle par sondage	837
Délai de conservation de copie des marchés	837
Art. 164. – Information à conserver	838
Informations ou données minimales sur les marchés à conserver pour les marchés des secteurs classiques	840

Informations minimales à conserver pour les marchés des secteurs spéciaux	840
Communication des informations	841
Trace du déroulement de toutes les procédures de passation	841
Durée de conservation	841
Importance ou intérêt de conserver les informations concernées	841
Art. 165. – Obligations statistiques	842
Objet	842
Champ d'application	842
Art. 166. – Coopération administrative	843
TITRE 5. – Dispositions finales, modificatives, abrogatoires et diverses	845
CHAPITRE 1 ^{er} . – Dispositions diverses	845
Art. 167. – Calcul des délais	845
Art. 168. – Efficacité énergétique	847
Objet	848
Champ d'application	848
Règle additionnelle	850
Art. 169. – Compétences	851
Compétences – Attribution	851
Mise en œuvre par A.R. – Coordination officielle	852
Jurisprudence	858
Art. 170. – Conseil des ministres	862
Art. 171. – Habilitations au Roi	863
Art. 172. – Habilitations au Roi – Mise en concordance des dispositions	864
CHAPITRE 2. – Dispositions modificatives et abrogatoires	865
Art. 173. – Modification de la loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales	865
Art. 174. – Abrogation de l'article 3/1 de la loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales	866

Art. 175. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	867
Art. 176. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	868
Art. 177. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	869
Art. 178. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	870
Art. 179. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	871
Art. 180. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	872
Art. 181. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	873
Art. 182. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	874
Art. 183. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	875
Art. 184. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	876
Art. 185. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	877
Art. 186. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	878
Art. 187. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	879
Art. 188. – Modifications de la loi défense et de la sécurité	880
Art. 189. – Modifications de la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services	881
Art. 190. – Abrogation loi « marchés publics » 15 juin 2006	882
Art. 191. – Modifications de l'arrêté royal du 13 juillet 2014 relatif aux exigences d'efficacité énergétique dans le cadre de certains marchés publics portant sur l'acquisition de produits, de services et de bâtiments	883
Art. 192. – Coordination	884

CHAPITRE 2/1. – Dispositions transitoires	885
Art. 192/1. – Facturation électronique	885
Généralités	885
Finalité	885
Notion de factures électroniques	886
Modifications à venir	886
CHAPITRE 3. – Entrée en vigueur	888
Art. 193. – Entrée en vigueur	888
Entrée en vigueur échelonnée	888
Élément déclencheur : publication de l’avis ou lancement de la procédure de passation	889
Date spécifique pour les modifications à la loi du 15 juin 2006	890
Synthèse	890
INDEX	891