



Guide pour l'attribution des marchés publics de fournitures de la filière textile-habillement



PROMPTEX



*with the support of European Commission
Directorate General V
Employment, Industrial Relations and
Social Affairs*



REMERCIEMENTS

Ce guide a pu être réalisé grâce à la collaboration entre

PROMPTEX

(Fédération Européenne pour la Promotion des Marchés Publics textiles et cuirs),



(European Apparel and Textile Organisation) et la



(Fédération Syndicale Européenne du Textile)

dans le cadre du dialogue social sectoriel

Nous remercions également la Direction Générale Emploi et Affaires Sociales de la **Commission Européenne** pour le soutien financier et administratif qu'elle a apporté à ce projet.

Nous remercions également les membres du groupe de travail qui ont permis par le travail et les efforts déployés de mener ce guide à bonne fin.

Ont fait partie de ce groupe de travail, coprésidé par **Monsieur Jean-Marie AZEMA** responsable d'une entreprise de confection et spécialiste des marchés publics et **Maître François LIBERT**, avocat associé du cabinet Lallemand & Legros à Bruxelles :

Monsieur Fausto Loren BUTRAGUENO (Aesmide / ESPAGNE)

Monsieur Ernesto JIMENEZ ASTORGA (Aesmide / ESPAGNE)

Monsieur Jose Miguel FIADERO (Aptima / PORTUGAL)

Monsieur Antonio LEITAO (Aptima / PORTUGAL)

Monsieur Carlo FORNARA (Citeco / ITALIE)

Madame Daniela INGHIRAMI (Citeco / ITALIE)

Monsieur Jean-Marie AZEMA (Facim / FRANCE)

Monsieur Alain CHANOIS (Facim / FRANCE)

Monsieur Christian LANDAIS (Facim / FRANCE)

Monsieur Jean-François GRIBOMONT (Febeltex / BELGIQUE)

Monsieur Jacques LANGLOIS (Promptex / FRANCE)

Monsieur Patrick ITSCHERT (FSE THC / BELGIQUE)

Ce guide a été rédigé par Messieurs François LIBERT et Jérôme SOHIER,
Madame Carole DE RUYT, du cabinet d'avocats Lallemand & Legros
et Madame Béatrice PAULY, de la fédération européenne Promptex.

GUIDE POUR L'ATTRIBUTION DES MARCHES PUBLICS DE FOURNITURES DE LA FILIERE TEXTILE-HABILLEMENT

L'OFFRE ECONOMIQUEMENT LA PLUS AVANTAGEUSE

REMERCIEMENTS

INTRODUCTION 2

TITRE 1 Concepts et objectifs du guide d'achat..... 2

1. Objectifs.....2
2. Conséquences des dispositions actuelles2
3. Présentation des fournisseurs de marchés publics de la filière textile habillement4

TITRE 2 Eléments d'utilisation du guide 6

CHAPITRE I RAPPEL DES DISPOSITIONS LEGALES EXISTANTES .. 7

TITRE 1 Cadre juridique 7

TITRE 2 L'Accord sur les marchés publics conclu au sein de l'OMC 8

TITRE 3 Mesures en faveur de l'industrie européenne..... 10

CHAPITRE II QUELS MODES DE PASSATION DES MARCHES PUBLICS POUR L'OFFRE ECONOMIQUEMENT LA PLUS AVANTAGEUSE ? 12

TITRE 1 Remarques liminaires sur le classement des critères..... 12

1. Rappel des dispositions applicables aux pouvoirs adjudicateurs.....12
2. Cas d'exclusion.....14
3. Critères de sélection qualitatifs.....14
4. Pondération des critères14

TITRE 2 La procédure d'attribution du marché : phase préliminaire et d'attribution..... 16

1. Phase préliminaire : critères d'exclusion et critères de sélection16
 - 1.1 Première étape : les critères d'exclusion..... 17
 - 1.2 Deuxième étape : les critères de sélection 18
2. Phase d'attribution du marché19
 - 2.1 L'attribution du marché constitue une opération distincte de la sélection des candidats soumissionnaires..... 19
 - 2.2 L'évaluation des offres et les critères de pondération 23
 - (a) Pondération de la valeur qualitative au sens le plus large par rapport au prix de la soumission..... 24
 - (b) Etablissement d'une liste des critères et obligations permettant de « chiffrer » la plus ou moins grande valeur qualitative de l'offre 24

2.3	Simulation.....	25
(a)	Evaluation du prix.....	25
(b)	Evaluation de la valeur qualitative de l'offre.....	26
(c)	Evaluation finale.....	26

**CHAPITRE III CONSEILS POUR LES MARCHES PUBLICS DANS LE
DOMAINE SPECIFIQUE DE LA SECURITE-DEFENSE 27**

TITRE 1 Dispositions législatives dans le domaine de la défense..... 27

TITRE 2 Eléments à prendre en considération 28

TITRE 3 Evaluation des offres et attribution des marchés 29

Annexe 1 : Phase Préliminaire et Attribution des marchés

Annexe 2 : Expression des besoins

Annexe 3 : Note d'information dans le domaine de la Défense

Annexe 4 : Eco-Label européen – Produits textiles

INTRODUCTION

L'objet de ce guide est de permettre aux intervenants à la procédure d'attribution de marchés publics en matière de textile-habillement de tenir compte de critères de qualité pour pouvoir bénéficier de la compétence et du professionnalisme de soumissionnaires répondant aux exigences fondamentales relatives à la valeur technique, la sécurité, les délais de livraison et les possibilités de suivi après-vente.

TITRE 1 Concepts et objectifs du guide d'achat

1. Objectifs

Ce guide est destiné aux participants aux marchés publics en matière de textile-habillement, soucieux de choisir un fournisseur alliant la qualité à un prix avantageux, plutôt que de se limiter à accepter, plus ou moins systématiquement, l'offre au prix le plus bas.

L'objectif est de fournir ainsi un outil destiné à les assister, en les aidant à mieux définir leurs besoins dans ce domaine.

Une définition précise de leurs propres exigences leur permettra, par la suite, de désigner un soumissionnaire non seulement sur la base de son prix concurrentiel, mais aussi et surtout en vertu de ses compétences et de ses aptitudes à fournir un produit conforme et de plus grande qualité.

Le guide a pour champ d'application l'ensemble des marchés de fournitures dans le secteur du textile-habillement. Dans certains cas, l'attention des lecteurs sera attirée sur les critères particuliers qui pourraient être idéalement appliqués dans des secteurs plus spécifiques, notamment en matière de sécurité-défense et de protection du territoire.

Le guide comporte, enfin, un tableau d'évaluation des offres, facile à utiliser, adapté à toutes les exigences des donneurs d'ordres. Le but de ce tableau est de donner aux autorités publiques un maximum d'autonomie dans la définition des critères de qualité qu'elles considèrent particulièrement importants pour les fournitures d'habillement-textile. Il leur permet non seulement de pondérer différemment les critères de qualité selon leurs propres évaluations, mais aussi de déterminer quel est l'équilibre souhaité entre la valeur technique et le prix, ainsi que d'autres critères additionnels.

2. Conséquences des dispositions actuelles

Dans le cadre de l'ancienne directive du conseil 93/36 CEE du 14/06/1993¹ portant coordination des procédures de passation des marchés publics de fournitures, il apparaît que les contraintes imposées aux entreprises soumissionnaires aboutissaient à fausser le jeu de la concurrence au détriment des fournisseurs européens. Ces derniers se voyaient en effet obligés, lorsqu'ils participaient à un appel d'offres, d'offrir des produits plus onéreux ou des délais de livraison plus

¹ remplacée par la Directive 2004/18/CE publiée au JOUE- L 134 -30 avril 2004 / La transposition de la directive doit être effectuée pour le 31 janvier 2006

longs, alors que leurs concurrents non européens ou européens qui faisaient appel à des sous-traitants non européens, pouvaient se contenter de déclarer sous serment qu'ils respectaient les obligations imposées en matière de passation des marchés publics, ce qui les rendait, d'un point de vue purement économique, souvent plus compétitifs.

Plus spécifiquement, dans le secteur textile-habillement, les efforts déployés par les soumissionnaires pour fournir des produits sûrs et de qualité se heurtaient à une tendance générale des pouvoirs publics adjudicateurs à désigner les fournisseurs en fonction de considérations purement pécuniaires, plutôt que s'attacher à la qualité et au suivi des produits proposés. L'expérience et le professionnalisme des producteurs européens devaient donc souvent s'incliner devant des entreprises qui n'hésitaient pas pour offrir des prix plus compétitifs, à acheter ou à faire fabriquer des produits, soit par voie de délocalisation, soit par voie de sous-traitance à des entreprises lointaines à bas coût de main-d'œuvre. Ces entreprises ne répondaient pas nécessairement aux exigences fondamentales concernant la valeur technique, la sécurité et les délais de livraison, ainsi que les garanties de service après-vente et l'assistance technique.

Dans la pratique, les acheteurs publics négligeaient le plus souvent la faculté qui leur était offerte par la directive de vérifier les capacités techniques des soumissionnaires, au seul profit de considérations pécuniaires. Alors que les industriels européens devaient satisfaire aux exigences en matière de normes, de certificats et de qualification, on constatait ainsi que bien plus de 50 % des marchés étaient attribués à des entreprises qui font fabriquer leurs produits dans des pays hors de l'Union européenne. Les contraintes sociales et écologiques étant différentes, ces entreprises pouvaient proposer des prix moins onéreux.

« *Sritex remporte un appel d'offres pour des uniformes militaires allemands* »

PT Sritex, dont l'usine est située à Sukoharje (Java) et emploie 12.000 ouvriers, vient d'être choisie pour fournir 500.000 uniformes militaires aux standards de l'OTAN pour un montant de 10,5 millions USD. Après cette première commande, M. Lukminto, président-directeur de cette entreprise, espère recevoir d'autres commandes des autres pays de l'OTAN.

Cet appel d'offres a été remporté non sans difficultés. Les négociations ont duré pendant deux ans et toutes les conditions du Ministère de la Défense allemand ont dû être scrupuleusement vérifiées. Cette vérification ne concernait pas seulement les capacités de l'usine, la qualité de la production ou la ponctualité des expéditions, mais également les conditions de travail des ouvriers (salaires, emploi de mineurs ou non, déchets industriels ...).

(Source : *Bisnis Indonesia*, 4 mars 1997)

Outre le fait que ces méthodes de soumission méconnaissaient l'esprit de la législation communautaire, elles engendraient pour la collectivité publique un risque de perte de qualité initiale, de suivi de la fourniture et de recours au fournisseur en cas de crise politique ou économique impliquant le pays tiers où sont fabriqués les textiles utilisés (laine, coton, polyester, polyamide...).

De manière plus générale, la concurrence au plus bas prix a pour effet pervers d'inciter les soumissionnaires à réduire l'infrastructure de leur système de prestations et affecte, notamment, le contrôle et la gestion de la qualité des produits. Afin de diminuer encore davantage les coûts, ces soumissionnaires étaient tentés de réduire ensuite les niveaux des services en employant de la main-d'œuvre au meilleur marché, et en usant et abusant de la délocalisation et de la sous-traitance, au détriment, en toute hypothèse, de la qualité des produits fournis.

Le cadre actuel de la directive 2004/18/CE relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures ou de services devrait permettre de aux pouvoirs adjudicateurs de remédier à la plupart de ces problèmes.

3. Présentation des fournisseurs de marchés publics de la filière textile habillement

Les fournisseurs des marchés publics se divisent essentiellement en deux groupes au sein de la filière textile-habillement : d'une part, les producteurs de tissus, et, d'autre part, les fabricants de vêtements et équipements. Dans la plupart des cas, il s'agit de petites et moyennes entreprises, dont les caractéristiques sont les suivantes :

Données structurelles 2001 pour la filière textile – habillement² (composantes et ensemble)		
	Branche	Total Branche
Chiffre d'affaires <i>(millions d'euros)</i>	Textiles + Fibres Chimiques	97.500
	Maille	28.500
	Habillement	70.300
	Textile + Habillement	196.300
Investissement <i>(millions d'euros)</i>	Textile et Maille	5.170
	Habillement	1.170
	Textile + Habillement	6.340
Emplois	Textile	656.100
	Maille	499.500
	Habillement	961.600
	Textile + Habillement	2.117.200
Entreprises	Textile	33.829
	Maille	30.601
	Habillement	48.538
	Textile + Habillement	112.968

Dans la pratique, les consommateurs nationaux expriment leurs besoins par des acheteurs publics très spécialisés, parmi lesquels on peut identifier, tout à la fois, le personnel militaire, le personnel de police et de justice, le personnel de sécurité civile (pompiers) et le personnel de santé.

² Source : Euratex, mai 2002 : données fondamentales pour l'industrie textile-habillement de l'U.E

Achats publics d'habillement 1990-2000 dans 7 pays de la Communauté
(Allemagne, Belgique, Espagne, France, Grande-Bretagne, Italie, Pays-Bas)

Les chiffres indiquent, par grands services acheteurs :

- l'effectif à habiller (en milliers de personnes en tenue)
- la capacité de fabrication nécessaire annuellement (en millions de minutes de travail)

<u>Services</u>	<u>nombre de pays</u>	<u>1000 personnes</u>	<u>/ millions de mn</u>
La Poste	(5 pays)	543	/ 78
Chemins de fer	(5 pays)	535	/ 36
Police	(6 pays)	600	/ 77
Pompiers	(6 pays)	1.361	/ (3pays) 96
Armées	(7 pays)	1.964	/ 443
Total connu		5.003	730

Consommations de tissu par grands services

Concernant les **tissus**, l'enquête a porté sur les achats de fibres textiles regroupés de la façon suivante :

Laine : les tissus de laine et les mélanges à base de laine.

Coton : les tissus de coton et les mélanges à base de coton.

Artificiels et synthétiques : ne comprennent ici que les tissus exclusivement réalisés dans ces fibres.

	Laine et mélanges (milliers de mètres)	Coton et mélanges (milliers de mètres)	Artificiels et synthétiques Hors mélanges (1.000 mètres)
Poste	1.860	2.180	103
Chemins de fer	1.685	501	-
Police	1.696	1.744	220
Pompiers (*)	-	1.800	935
Armées	4.590	15.699	1.140
<i>Total</i>	9.831	21.924	2.398

(*) les estimations pour ce service sont aléatoires en raison de l'extrême décentralisation des approvisionnements.

Pour le **secteur hospitalier**, les consommations de coton (selon enquête EUROCOTON) font apparaître 4 types d'usage de cette fibre pour des quantités du même ordre de grandeur :

Linge de lit	23.000 tonnes (environ)
Gaz et article en gaze	11.000 t
Linge de toilette	12.000 t
Vêtements tissés	<u>10.000 t</u>
	56.000 t

La consommation de laine dans le secteur hospitalier (couvertures) est beaucoup moins importante.

TITRE 2 Eléments d'utilisation du guide

Ce guide est destiné à fournir un **outil d'information**, de formation et d'aide à la décision aux départements compétents des autorités nationales, acheteurs publics, ainsi qu'aux industriels fournisseurs. Il souligne la valeur technique et les critères de qualité qui les aideront à distinguer les soumissionnaires qui offrent des fournitures de grande qualité.

Le document expose, de manière circonstanciée, les éléments de fait et de droit qui sous-tendent le cadre d'évaluation contenu dans les annexes et guide les cocontractants publics dans l'utilisation de ce dernier.

Le chapitre I contient un rappel des dispositions légales existantes, en résumant les prescriptions contenues dans les directives du Conseil de la Communauté européenne et dans les communications établies par la Commission en cette matière.

Le chapitre II présente les méthodes et classements des critères permettant aux acheteurs publics de privilégier l'offre économiquement la plus avantageuse, en distinguant, dans la procédure d'attribution du marché, la « *phase préliminaire* », axée sur des critères d'exclusion et de sélection des soumissionnaires, et la « *phase d'attribution* », qui inclut les divers critères permettant aux pouvoirs publics de comparer les différentes offres et d'identifier, à l'aide de systèmes de pondération performants, celle qui devrait être retenue comme la plus avantageuse.

Le chapitre III reprend des conseils plus spécifiques pour les marchés publics dans le domaine de la sécurité-défense, qui fait l'objet de règles particulières et entraîne des besoins particuliers.

Le guide se clôture par des tableaux offrant des simulations de comparaisons chiffrées en fonction de systèmes de pondération de points, qui pourront être privilégiés par les pouvoirs publics selon leurs préférences.

CHAPITRE I RAPPEL DES DISPOSITIONS LEGALES EXISTANTES

TITRE 1 Cadre juridique

En application de l'article 2 du Traité de Rome, « *la Communauté a pour mission de promouvoir un développement harmonieux et équilibré des activités économiques dans l'ensemble de la Communauté, (...) la cohésion économique et sociale et la solidarité entre les Etats membres* ». Ainsi, parmi les actions des autorités compétentes, on retrouve notamment l'établissement d'un régime assurant une concurrence non faussée dans le marché commun, le renforcement de la cohésion économique et sociale et de la compétitivité de l'industrie de la Communauté, ainsi qu'une politique en matière d'environnement (*article 3*).

C'est dans cet esprit qu'a été adoptée la directive du Conseil 93/36/CEE du 14 juin 1993, portant coordination des procédures de passation des marchés publics de fournitures remplacée par la directive 2004/18/CE sur les marchés publics. Il convient de rappeler les dispositions essentielles applicables:

- ❑ Les pouvoirs adjudicateurs traitent les opérateurs économiques sur un pied d'égalité, de manière non discriminatoire et agissent avec transparence (*article 2*).
- ❑ En vue de s'assurer de la fiabilité des produits fournis, le pouvoir adjudicateur a la faculté d'imposer au soumissionnaire d'indiquer, dans son offre, la part du marché qu'il a l'intention de sous-traiter à des tiers ainsi que les sous-traitants proposés (*article 25*).
- ❑ De même, eu égard à la fiabilité du soumissionnaire lui-même, la directive prévoit la possibilité d'exclure d'un marché tout fournisseur qui n'est pas en règle avec ses obligations relatives au paiement des cotisations de sécurité sociale et ses obligations relatives au paiement de ses impôts et taxes selon les dispositions légales du pays où il est établi ou celles du pays du pouvoir adjudicateur (*article 45, 2 e & f*).
- ❑ Concernant la capacité technique et /ou professionnelle des opérateurs économiques, la directive prévoit la possibilité pour le pouvoir adjudicateur de vérifier les capacités techniques des soumissionnaires, en se basant sur une description de l'équipement technique, des mesures employées pour s'assurer de la qualité et des moyens d'étude et de recherche de son entreprise, ou encore sur des « *des certificats établis par des instituts ou services officiels chargés du contrôle de la qualité et reconnus compétents, attestant la conformité de produits bien identifiés par des références à certaines spécifications ou normes.* » (*article 48 c & h.ii*).
- ❑ Le pouvoir adjudicateur peut lorsque la complexité du produit ou à titre exceptionnel, ceux-ci doivent répondre à un but particulier, exercer un contrôle portant sur les capacités de production du fournisseur (*article 48 d*).

TITRE 2 L'Accord sur les marchés publics conclu au sein de l'OMC

Il faut en outre relever que « l'accord »³ signé par des Etats membres de l'OMC en avril 1994 à Marrakech prévoit également plusieurs dispositions relatives aux marchés publics⁴. On citera notamment les dispositions suivantes :

- Les Etats membres peuvent prévoir un système de listes de fournisseurs qualifiés, remplissant un certain nombre de conditions économiques et techniques (*article 8*), le système de qualification mis en oeuvre devant être objectif et transparent ;
- La capacité financière, commerciale et technique d'un fournisseur « sera jugée à la fois d'après son activité commerciale globale et d'après son activité sur le territoire de l'entité contractante, compte dûment tenu des liens juridiques existant entre les organismes fournisseurs » (*article 8.b*).

L'Accord renforce notamment les règles garantissant l'absence de discrimination (L'article III pose le principe de non-discrimination entre les fournisseurs nationaux et hors du territoire national) et une concurrence internationale loyale :

En ce qui concerne les marchés visés par l'Accord, les gouvernements Parties à l'Accord sont tenus d'accorder aux produits et services de toute autre Partie à l'Accord et à ses fournisseurs un traitement "qui ne sera pas moins favorable" à celui qu'elles accordent à leurs produits, services et fournisseurs nationaux et de ne pas exercer de discrimination entre les produits, les services et les fournisseurs des autres Parties (article III:1). En outre, chaque Partie est tenue de faire en sorte que ses entités n'accordent pas à un fournisseur établi sur le territoire national un traitement moins favorable que celui accordé à un autre fournisseur établi sur le territoire national, selon le degré de contrôle ou de participation étrangers, et qu'elles n'exercent pas de discrimination à l'encontre de fournisseurs établis sur le territoire national selon le pays de production du produit ou du service qui est fourni (article III:2). »

Depuis le 1er Mai 2004, l'Accord sur les Marchés Publics (AMP) de l'OMC s'applique également aux nouveaux Etats membres (Chypre, Estonie, Hongrie, Lituanie, Lettonie, Malte, Pologne, République Tchèque, Slovaquie et Slovénie). Les opérateurs économiques de ces pays ont accès aux marchés publics des autres parties à l'AMP (comme le Canada, les Etats-Unis et le Japon, par exemple) au même titre que ceux des anciens Etats membres. Le Comité des marchés publics de l'OMC a approuvé les changements nécessaires par sa décision du 23 avril 2004.

On rappellera que l'Accord sur les marchés publics et les directives CEE constituent deux cadres juridiques distincts, l'Accord s'appliquant aux relations entre les pays de l'Union européenne et les pays tiers de celle-ci, et n'ayant pas, en l'état, de force juridique directe à l'égard des opérateurs économiques et des administrations nationales.

La directive 2004/18/CE rappelle également que les dispositions de coordination doivent garantir aux opérateurs économiques de la Communauté des conditions de participation aux marchés publics aussi favorables que celles réservées aux opérateurs économiques des pays tiers signataires de l'Accord.

³ Accord de Marrakech signé le 15/04/2004

⁴ Approbation de l'accord OMC sur les marchés publics par la Communauté européenne par décision 94/800/CE du Conseil du 22 décembre 1994 parmi les accords de négociations multilatérales du cycle de l'Uruguay (1986-1994)

Les marchés publics de la Communauté sont véritablement ouverts à la concurrence étrangère mais, hors du cadre de l'AMP, les entreprises de la Communauté européenne sont souvent exclues de facto ou de jure des marchés publics étrangers. C'est pourquoi la Communauté européenne attache une grande importance à une initiative lancée dans le contexte de l'OMC sur la transparence des marchés publics⁵.

⁵ Communication de la Communauté européenne à l'OMC – Groupe de travail sur la transparence dans les marchés publics – 31 janvier 2003

TITRE 3 Mesures en faveur de l'industrie européenne

Les différents griefs soulevés à l'encontre de la législation européenne applicable en matière de marchés publics ont amené les autorités responsables à prendre position en vue d'une évolution plus ciblée de cette réglementation. Consciente de l'importance des marchés publics pour l'économie européenne, la Commission entend que soit instauré un véritable partenariat entre la Communauté, les Etats membres et l'industrie (*Communication n° (98) 143 du 11 mars 1998*).

Dans cette optique, en vue de préserver une industrie européenne compétitive, la Commission a considéré qu'il était indispensable d'alléger les règles et d'assouplir les procédures de passation des marchés publics :

- Les mesures en faveur des PME passeront nécessairement par l'élimination de plusieurs formalités administratives. Dans ce but, la Commission entend renforcer la fiabilité des procédures de passation des marchés au moyen de formations axées sur les meilleures pratiques et le savoir-faire des soumissionnaires, afin d'arriver à un niveau plus élevé de professionnalisme.
- Tout en préservant le principe de non-discrimination et le traitement égal de tous les fournisseurs, la Commission entend récompenser le soumissionnaire qui fournit les attestations requises par la directive 2004/18/CE (*articles 45 et 48*) en prévoyant, entre autres, pour ce dernier, l'exemption de certaines contraintes actuellement prévues par les directives et "*qui constituent une charge excessive pour une entité qui a accepté de se soumettre à l'attestation*".
- En ce qui concerne plus particulièrement les marchés publics passés dans le secteur de la sécurité-défense, la Commission considère qu'il est primordial de prendre en considération la spécificité de ce secteur et de fixer, en conséquence, des règles garantissant la sécurité des approvisionnements, tout en assurant d'autre part le respect des critères sociaux et environnementaux, indissociables des règles relatives aux marchés publics (*cf. infra, chapitre III*).

Il importe, enfin, de relever que le Comité Economique et Social⁶ a émis un avis sur le plan d'action pour la compétitivité de l'industrie européenne du textile et de l'habillement, qui porte, comme première recommandation, que "*ce plan d'action devrait se concentrer, en premier lieu, sur les domaines de compétences directes de l'Union européenne, à savoir :*

- *une politique commerciale extérieure fondée sur la réciprocité et dont la priorité doit être d'assurer un plus large accès aux produits européens sur les marchés des pays tiers (...);*
- *un marché intérieur achevé, notamment au plan de la normalisation et de l'ouverture des marchés publics (...);*
- *un contrôle renforcé contre les pratiques de dumping ou de commerce illicite, et la promotion d'une charte pour un commerce équitable et loyal au plan international(...);*
- *un lien actif entre la libéralisation du commerce au profit des PVD et le respect des droits sociaux fondamentaux définis dans les conventions de l'O.I.T. "*

⁶ Avis du CES : JO C 214 du 10 juillet 1998

Un groupe de Haut Niveau sur le textile a été constitué en février 2004 par le Commissaire européen en charge des entreprises et le Commissaire européen chargé du commerce en vue de formuler des recommandations concernant les initiatives destinées à améliorer la compétitivité de l'industrie textile et de l'habillement.

Dans la Communication de la Commission du 13 octobre 2004⁷, en référence aux recommandations du Groupe « Textile et Habillement » de haut niveau⁸, les services de la Commission invitent les autorités nationales et/ou régionales des Etats membres à :

- prendre en considération d'autres critères que le prix dans leur décision d'achat sur les marchés publics. Les Etats membres sont invités à utiliser l'option de l'article 53 de la directive 2004/18/CE. De cette manière, les Etats membres peuvent se référer au manuel, non juridiquement contraignant, sur les marchés publics écologiques réalisé par les services de la Commission⁹.
- indiquer clairement les différents critères et la pondération qu'ils confèrent au moment de la publication de l'appel d'offre.

⁷ SEC(2004) 1240 du 13.10.2004 « l'avenir du textile et de l'habillement après 2005 – Recommandations du groupe « Textile et habillement » de haut niveau »

⁸ « Le défi de 2005 – les textiles et l'habillement européen dans un environnement sans quotas » et publié le 30 juin 2004

⁹ SEC(2004) 1050 final du 18.08.2004

CHAPITRE II QUELS MODES DE PASSATION DES MARCHES PUBLICS POUR L'OFFRE ECONOMIQUEMENT LA PLUS AVANTAGEUSE ?

Les pouvoirs publics adjudicateurs ont souvent tendance à désigner les soumissionnaires en fonction de considérations purement pécuniaires, en ne privilégiant pas suffisamment la qualité et le suivi des produits proposés.

En particulier, ils se privent alors dans la pratique de la faculté qui leur est ouverte par l'article 48 de la directive 2004/18/EC de vérifier les capacités techniques des soumissionnaires, soit en s'adressant à des négociants-importateurs, démunis d'outils techniques, soit en limitant leurs efforts de contrôle à la seule vérification de certificats à caractère fiscal.

A titre d'exemple, il est manifeste qu'un secteur aussi sensible que celui de la fourniture des équipements textile et d'habillement liés aux produits de sécurité-défense, justifie que des considérations et des appréciations particulières soient réservées à la qualité des fournitures, et notamment à la sécurité d'approvisionnement et de suivi en cas de conflit militaire.

Enfin, l'attention des pouvoirs adjudicateurs doit être attirée sur les dispositions de l'article 52 de la directive 2004/18/CE concernant l'opportunité d'avoir recours à des listes officielles de fournisseurs agréés, lorsque le caractère technique du marché de fournitures le justifie. Dans ce contexte, il y a lieu de favoriser les procédures par appel d'offres restreint, en fonction de listes de fournisseurs agréés, dont les capacités ont pu être déjà vérifiées avec un maximum d'efficacité.

TITRE 1 Remarques liminaires sur le classement des critères

1. Rappel des dispositions applicables aux pouvoirs adjudicateurs

Les pouvoirs adjudicateurs peuvent renvoyer les soumissionnaires aux départements compétents des autorités nationales concernées, auprès desquelles ils pourront obtenir des informations sur les obligations relatives aux dispositions de protection et aux conditions de travail dont l'application est obligatoire, tant à leur égard qu'à celui de leurs sous-traitants. Le pouvoir adjudicateur doit en outre, s'assurer que les soumissionnaires ont bien tenu compte de ces dispositions, en demandant aux soumissionnaires de les indiquer dans leurs offres initiales.

Les spécifications techniques auxquelles les fournitures doivent correspondre, seront expressément indiquées dans les documents généraux ou le cahier des charges. Il s'agit de l'ensemble des prescriptions techniques qui définissent les caractéristiques requises d'une fourniture. Ces spécifications techniques peuvent aboutir à l'exigence que les produits soient réalisés de façon à atteindre un degré de performance exigé.

- La directive 2004/18/CE prévoit en son annexe 6 que lorsqu'il s'agit de marchés publics de fournitures ou de services: « *une spécification figurant dans un document définissant les caractéristiques requises d'un produit ou d'un service, telles que les niveaux de qualité, les niveaux de la performance environnementale¹⁰, la conception pour tous les usages (y compris l'accès aux personnes handicapées) et l'évaluation de la conformité, de*

¹⁰ Buying Green ! Manuel sur les marchés publics verts – Document non juridiquement contraignant – SEC (2004) 1050-18.8.2004

la propriété d'emploi, de l'utilisation du produit, sa sécurité¹¹ ou ses dimensions, y compris les prescriptions applicables au produit en ce qui concerne la dénomination de vente, la terminologie, les symboles, les essais et méthodes d'essais, l'emballage, le marquage et l'étiquetage, les instructions d'utilisation, les processus et méthodes de production, ainsi que les procédures d'évaluation de la conformité» sont possibles.

- Les éco-labels peuvent prouver très facilement qu'ils répondent aux spécifications techniques mais ne doivent cependant pas requérir des soumissionnaires qu'ils soient enregistrés sous un schéma éco-label. La directive 2004/18/CE explicite dans l'article 23.6 comment les pouvoirs adjudicateurs peuvent utiliser les spécifications détaillées des éco-labels ou des parties de celles-ci¹² quand ils définissent des caractéristiques environnementales en terme de performances ou d'exigences fonctionnelles, à condition:
 - *qu'elles soient appropriées pour définir les caractéristiques des fournitures ou des prestations faisant l'objet du marché,*
 - *que les exigences du label soient développées sur la base d'une information scientifique,*
 - *que les éco-labels soient adoptés par un processus auquel toutes les parties concernées, telles que les organismes gouvernementaux, les consommateurs, les fabricants, les distributeurs et les organisations environnementales peuvent participer, et qu'ils soient accessibles à toutes les parties intéressées*

Les pouvoirs adjudicateurs peuvent indiquer que les produits qui sont munis de l'éco-label sont présumés satisfaire aux spécifications techniques définies dans le cahier des charges. Si un marché a pour objet exclusif de répondre à un besoin exprimé, il peut également contribuer à la protection de l'environnement. L'intégration de tout ou partie d'exigences environnementales tels que les éco-labels est donc possible.

Il faut toutefois signaler qu'il serait envisageable d'intégrer des considérations sociales et environnementales comme conditions d'exécution du marché pour autant qu'elles soient compatibles avec le droit communautaire et qu'elles soient indiquées dans l'avis de marché ou dans le cahier des charges (*article 26*). Les conditions dans lesquelles un marché est exécuté peuvent notamment viser des considérations sociales et environnementales. Ces clauses ne doivent toutefois pas jouer un effet déterminant dans l'attribution du contrat et doivent avoir un lien avec l'exécution du contrat.

Enfin, lorsque le marché de fournitures porte sur des produits particuliers, par exemple dans le domaine de la sécurité-défense, la capacité technique des soumissionnaires doit faire l'objet de vérifications accrues. Les pouvoirs adjudicateurs pourront limiter les soumissionnaires à ceux déjà inscrits sur des listes officielles de fournisseurs agréés ou, dans l'hypothèse où de nouveaux candidats-fournisseurs se signalent, exiger de leur part, avant toute attribution, la fourniture d'échantillons significatifs, tant en quantité qu'en qualité. Il peut également être indiqué de limiter l'attribution initiale à des lots d'essai, ne portant que sur une faible partie du marché en question (*cf. infra, chapitre III*).

¹¹ Les industriels pourraient se référer à titre d'exemple, à Öko-Tex Standard 100 (www.oeko-tex.com) pour montrer qu'ils répondent bien aux exigences de sécurité au porter ("*substances dangereuses pour la santé humaine*"), garantissant ainsi un gage supérieur de sécurité pour les individus.

¹² Cf. à titre d'exemple le label écologique européen. (www.eco-label.com) cf. annexe.

2. Cas d'exclusion

Les cas d'exclusion doivent être déterminés de façon précise, eu égard aux règles contenues dans les directives, mais les pouvoirs adjudicateurs peuvent exclure les candidats qui n'ont pas respecté la législation nationale ou ont commis une faute grave en matière professionnelle (violation de la législation en matière sociale, violation qui constitue un délit affectant la moralité professionnelle, ce que l'Etat membre est libre de déterminer lui-même, pour autant que cette définition soit conforme au droit communautaire).

3. Critères de sélection qualitatifs

♦ Les exigences relatives à la capacité économique et financière doivent être objectivement nécessaires, afin de prouver l'aptitude d'un point de vue strictement économique et financier des soumissionnaires dans le cadre du marché spécifique.

Les pouvoirs publics adjudicateurs sont invités à exercer leur pouvoir d'appréciation de manière effective, en ne se limitant pas à une seule vérification formelle des documents remis par les soumissionnaires.

♦ En ce qui concerne les capacités techniques, il faut se référer à la liste exhaustive de l'article 47 de la directive (expérience et savoir-faire...), mais les pouvoirs adjudicateurs peuvent - pour bien faire, ils doivent - vérifier la qualification du personnel afin de prévenir un risque de non qualité.

Le contrôle sur la capacité technique ne peut toutefois pas aboutir à exiger une « capacité sociale » de la part du soumissionnaire. En revanche, un critère social pourrait être pris en considération, au regard des conventions de l'O.I.T, dans une phase ultérieure de la procédure, comme critère d'attribution additionnel (cf. supra).

De même, en ce qui concerne la possibilité d'intégrer des considérations environnementales dans les marchés publics, les exigences qui n'ont aucun rapport avec le produit ou la prestation elle-même, comme, par exemple, une exigence se rapportant à la façon dont est gérée une entreprise, ne sont pas des spécifications techniques au sens des directives « marchés publics » et ne peuvent donc être imposées. Citons en exemple : l'utilisation dans les bureaux de l'entreprise de papier recyclé, l'application d'une méthode particulière en ce qui concerne le traitement des déchets, utilisation d'un mode de transport par rails pour la livraison des produits demandés.

En revanche, les contraintes environnementales pourraient, le cas échéant, être prises en compte à titre de critère additionnel dans la phase comparative des offres pour l'attribution du marché.

4. Pondération des critères

La pondération des critères est désormais la règle de principe lorsqu'on attribue un marché sur la base de l'offre économiquement la plus avantageuse. L'article 53 de la directive 2004/18/CE prévoit en effet que « *ce n'est que si d'après l'avis du pouvoir adjudicateur la pondération n'est pas possible pour des raisons démontrables* » qu'il pourra alors les hiérarchiser.

Les critères d'attribution mentionnés dans les documents, doivent nécessairement être justifiés au regard de l'objet du marché: ils peuvent être différents de ceux énumérés par la directive, mais doivent être objectifs et intrinsèques au marché, comme par exemple la sécurité d'approvisionnement pour un marché de fournitures de textile pour les forces militaires.

Selon une jurisprudence récente de la Cour de Justice, les pouvoirs adjudicateurs peuvent se fonder sur une condition liée à la lutte contre le chômage, pourvu que cette condition respecte tous les principes du droit communautaire et pour autant que les pouvoirs adjudicateurs se trouvent confrontés à deux ou plusieurs offres économiquement équivalentes.

Ainsi, un pouvoir adjudicateur peut, après que les offres aient fait l'objet d'une évaluation sur la base de critères économiques, et pour départager des offres jugées équivalentes, attribuer le marché à l'entreprise qui s'engage, par exemple, à mettre en oeuvre des actions positives en faveur d'une catégorie donnée de personnes (par exemple, formation de jeunes sur le chantier, insertion de chômeurs...), et ce pour autant que cette condition n'ait pas une incidence discriminatoire directe ou indirecte et fasse l'objet d'une publicité adéquate.

En février 1995, la région française du Nord-Pas-de-Calais a lancé un certain nombre de marchés publics de travaux à passer par appel d'offres restreint dans le cadre d'une opération portant sur la réalisation d'un ensemble de travaux de réhabilitation et de gros entretien dans les bâtiments scolaires pour une période de dix ans.

Les 14 avis de marché publiés précisaient à la fois des critères de sélection des entreprises et des critères d'attribution des marchés, ces derniers comprenant le rapport qualité-prix de la réponse technique et des prestations, le délai de réalisation des travaux de construction et de rénovation, et un critère additionnel relatif à l'emploi.

Contestant ce dernier critère additionnel, la Commission européenne a intenté une procédure à l'encontre de l'Etat français devant la Cour de Justice des Communautés européennes, au motif que si la prise en compte d'actions liées à l'emploi peut être considérée comme une condition d'exécution du marché au sens de la jurisprudence Beentjes (arrêt du 20 septembre 1988, 31/87, Rec. p. 4635, points 28 et 37), cette possibilité ne pouvait être qualifiée de critère d'attribution dans les avis de marché en cause, puisque selon les dispositions applicables de la directive européenne relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, les critères d'attribution ne devraient se fonder que soit sur le prix le plus bas, soit sur l'offre économiquement la plus avantageuse.

Par son arrêt du 26 septembre 2000, la Cour de Justice des Communautés européennes a rejeté l'argumentation de la Commission, et a admis ainsi implicitement que les critères liés à la lutte contre le chômage puissent être un critère d'attribution additionnel, en considérant que la législation « *n'exclut pas toute possibilité pour les pouvoirs adjudicateurs d'utiliser comme critère une condition liée à la lutte contre le chômage, pourvu que cette condition respecte tous les principes fondamentaux du droit communautaire et notamment le principe de non-discrimination (...)* ». La Cour ajoute que la mise en oeuvre d'un tel critère additionnel doit avoir lieu dans le respect de toutes les normes procédurales et notamment des règles de publicité, et qu'un critère d'attribution lié à la lutte contre le chômage doit être expressément mentionné dans l'avis de marché, afin que les entrepreneurs soient mis en mesure d'avoir connaissance d'une telle condition.

(Source : C.J.C.E., Commission v France 26 septembre 2000, affaire n° C-225/98)

Un autre exemple, encore plus récent, peut être proposé dans l'affaire dite « des bus finlandais » à propos de l'attribution de marchés publics sur la base de considérations environnementales.

Dans le cadre de l'adjudication de son réseau d'autobus urbains, la ville d'Helsinki avait lancé un appel d'offres et attribué le marché aux soumissionnaires présentant l'offre économiquement la plus avantageuse au regard du prix global demandé et par rapport, notamment, à la qualité des autobus en termes de protection de l'environnement. Un soumissionnaire évincé contesta le choix final devant le juge national qui décida de saisir la Cour de justice des Communautés européennes de la question de savoir si la réglementation communautaire, relative aux marchés publics, autorisait le pouvoir adjudicateur à prendre en compte les critères d'ordre écologique parmi les critères du marché à conclure.

Suivant en cela, le raisonnement de son avocat général et l'avis de la commission qui était intervenue dans la procédure, la Cour a répondu positivement à cette question, indépendamment des directives applicables, tout en posant certaines conditions : tous les critères de ce type doivent être expressément mentionnés dans le cahier des charges ou dans l'avis de marché et doivent respecter tous les principes fondamentaux du droit communautaire et, notamment, le principe de non-discrimination. La Cour a rappelé ainsi que les critères d'attribution d'un marché public à l'offre économiquement la plus avantageuse, non seulement ne sont pas énumérés de manière limitative, mais ne doivent pas non plus nécessairement être de nature purement économique.

Au demeurant, le juge a fait remarquer que le Traité d'Amsterdam fait désormais obligation au législateur communautaire d'intégrer les exigences de la protection de l'environnement dans la définition et la mise en œuvre de cette politique, y compris donc celle des marchés publics.

(Source : C.J.C.E., 17 septembre 2002, affaire n° C-513/99 ; commentaires de Stéphane Rodrigues, « Un peu plus de 'vert' dans les marchés publics », les Echos, 27/09/2002).

TITRE 2 La procédure d'attribution du marché : phase préliminaire et d'attribution

1. Phase préliminaire : critères d'exclusion et critères de sélection

Cf. tableau repris en annexe n° 1

Dans l'hypothèse d'un marché à procédure ouverte, la phase préliminaire se caractérise par le fait que le pouvoir adjudicateur n'émet aucun jugement de valeur quant au niveau ou à la qualité des concurrents, tels qu'ils ressortent des documents communiqués à l'appui des candidatures respectives. A ce stade de la procédure, il faut vérifier la matérialité des documents joints aux offres certifiant l'absence de causes d'exclusion ou la présence des documents attestant la capacité financière, économique et technique des soumissionnaires. Ce n'est que lorsque les soumissionnaires ont passé avec succès cet examen préalable, parce que répondant aux exigences minimales précitées, que leurs offres seront ensuite prises en considération et comparées.

Dans l'hypothèse d'un marché à attribuer par procédure restreinte, les principes sont similaires : si la sélection des candidats s'opère de façon autonome, l'autorité vérifiera, dans un premier temps, l'absence de cause d'exclusion propre à la situation personnelle de chacun des candidats, puis, dans un second temps, les références exigées pour apprécier leurs capacités financière, économique et technique. Enfin, après avoir écarté les candidats ne répondant pas aux exigences minimales imposées dans l'avis de marché, le pouvoir adjudicateur choisit les entreprises qui, après évaluation, auront été jugées les plus aptes et seront donc invitées à présenter une offre.

La phase préliminaire à l'attribution du marché peut donc se résumer en deux étapes.

1.1 Première étape : les critères d'exclusion

Dès réception des dossiers de candidature, le pouvoir adjudicateur vérifie si l'examen des dossiers qui lui sont soumis est envisageable au regard du droit communautaire.

Les critères énumérés dans la directive 2004/18/CE et ci-après, de façon exhaustive, sont de stricte interprétation et donnent au pouvoir adjudicateur la faculté d'exclure de la participation au marché tout fournisseur :

- ❑ qui est en état de faillite, de liquidation, de cessation d'activités, de règlement judiciaire ou de concordat préventif ou dans toute situation analogue résultant d'une procédure de même nature existant dans les législations et réglementations nationales;
- ❑ qui fait l'objet d'une procédure de déclaration de faillite, de règlement judiciaire, de liquidation, de concordat préventif ou de toute autre procédure de même nature existant dans les législations et réglementations nationales;
- ❑ qui a fait l'objet d'un jugement ayant autorité de chose jugée selon les dispositions légales du pays et constatant un délit affectant sa moralité professionnelle ou qui, en matière professionnelle, a commis une faute grave constatée par tout moyen dont les pouvoirs adjudicateurs pourront justifier.

Ainsi, un soumissionnaire qui a fait l'objet d'une condamnation ayant autorité de chose jugée pour non-respect de la législation nationale concernant, par exemple, l'interdiction du travail clandestin, peut être écarté d'une procédure d'attribution d'un marché public. Un pouvoir adjudicateur pourra, par exemple, exclure un soumissionnaire national qui n'aurait pas mis en oeuvre des mesures en faveur de l'égalité des chances, tel que prescrit dans la législation nationale, pour autant que le non-respect d'une telle législation constitue une faute grave dans ce même Etat membre.

- ❑ qui n'est pas en règle avec ses obligations relatives au paiement des cotisations de sécurité sociale selon les dispositions légales du pays où il est établi ou celles du pays du pouvoir adjudicateur;
- ❑ qui n'est pas en règle avec ses obligations relatives au paiement de ses impôts et taxes selon les dispositions légales du pays où il est établi ou celle du pays du pouvoir adjudicateur ;
- ❑ qui s'est rendu gravement coupable de fausses déclarations en fournissant les renseignements exigibles ou qui n'a pas fourni ces renseignements.
- ❑ qui ne justifie pas de son inscription au registre de la profession ou du commerce.

Un pouvoir adjudicateur peut rejeter automatiquement tout soumissionnaire sur la base de raisons telles que la participation à une organisation criminelle, la corruption et certains cas de fraude.

1.2 Deuxième étape : les critères de sélection

Les critères de sélection sont appréciés au regard, d'une part, de la capacité économique et financière du candidat, et, d'autre part, en fonction de sa capacité technique.

Pour rappel, l'expérience démontre que les pouvoirs publics se limitent souvent à un examen essentiellement formel des documents remis par les soumissionnaires. Il convient qu'il y ait un examen effectif des critères de sélection, après vérification concrète des renseignements fournis. A défaut, il ne s'agirait que d'une formalité administrative, et non d'une sélection réelle, conforme à l'esprit des textes légaux.

- ◆ En ce qui concerne la capacité économique et financière, les références des fournisseurs, sur ce point, ne sont pas énumérées de façon limitative par les directives. Toutefois, toute autre référence exigée par le pouvoir adjudicateur doit être objectivement nécessaire afin de prouver l'aptitude d'un point de vue strictement économique et financier des soumissionnaires dans le cadre du marché spécifique.

A titre d'exemple, les références suivantes peuvent permettre d'attester la capacité financière et économique du fournisseur :

- des déclarations appropriées de banques ou, le cas échéant, la preuve d'une assurance des risques professionnels;
- la présentation des bilans ou d'extraits des bilans, dans les cas où la publication des bilans est prescrite par la législation du pays où l'opérateur économique est établi;
- une déclaration concernant le chiffre d'affaires global et, le cas échéant, le chiffre d'affaires du domaine d'activité faisant l'objet du marché, pour au maximum les trois derniers exercices disponibles en fonction de la date de création ou du début d'activité de l'opérateur économique, dans la mesure où les informations sur ces chiffres d'affaires sont disponibles.

L'avis de marché devra préciser laquelle de ces références est choisie par le pouvoir adjudicateur ou, le cas échéant, préciser les références non reprises ci-avant, mais qui sont objectivement nécessaires afin de prouver la capacité économique et financière du fournisseur dans le cadre de tel ou tel marché particulier.

- ◆ En ce qui concerne la capacité technique du fournisseur, elle est justifiée notamment par les moyens suivants :
 - la présentation d'une liste des principales livraisons ou des principaux services effectués au cours des trois dernières années, indiquant le montant, la date et le destinataire public ou privé ;
 - l'indication des techniciens ou des organismes techniques, qu'ils soient ou non intégrés à l'entreprise de l'opérateur économique, en particulier de ceux qui sont responsables du contrôle de la qualité ;

- ❑ une description de l'équipement technique, des mesures employées par le fournisseur ou par le prestataire de services pour s'assurer de la qualité et des moyens d'étude et de recherche de son entreprise;
- ❑ un contrôle effectué par le pouvoir adjudicateur quand le produit ou service est complexe
- ❑ des échantillons, descriptions et/ou photographies dont l'authenticité doit pouvoir être certifiée à la demande du pouvoir adjudicateur;
- ❑ des certificats établis par des instituts ou services officiels chargés du contrôle de la qualité et reconnus compétents, attestant la conformité de produits bien identifiée par des références à certaines spécifications ou normes.

2. Phase d'attribution du marché

2.1 L'attribution du marché constitue une opération distincte de la sélection des candidats soumissionnaires

Les directives européennes autorisent deux types de critères pour l'attribution du marché, à savoir celui du prix le plus bas et celui de l'offre économiquement la plus avantageuse.

Dans le présent guide, seul ce dernier critère sera développé. Les critères de qualité et les cadres d'évaluation proposés à cet égard sont totalement optionnels. Il rassemble les recommandations communes d'un groupe de travail¹³ constitué d'experts réunissant des représentants de fédérations d'entreprises actives dans les marchés publics de fournitures dans le secteur du textile-habillement, se réunissant à l'échelon européen.

- ❑ Dans le cas d'un marché attribué à l'offre économiquement la plus avantageuse, le pouvoir adjudicateur doit indiquer dans le cahier des charges ou dans l'avis de marché tous les critères d'attribution dont il prévoit l'utilisation dans l'ordre décroissant de l'importance qui leur est attribuée.

Il s'ensuit que le pouvoir adjudicateur est non seulement tenu de prévoir tous les critères qu'il entend utiliser lors de l'évaluation des offres, mais qu'il ne peut, lors de l'évaluation, utiliser d'autres critères que ceux prévus dans l'avis de marché ou dans le cahier des charges.

- ❑ La directive du Conseil 2004/18/CE énumère, à titre d'exemple, un certain nombre de critères sur lesquels peuvent se fonder les pouvoirs adjudicateurs pour comparer les offres et identifier ainsi celle qui serait la plus avantageuse du point de vue économique :
 - la qualité
 - le prix
 - la valeur technique
 - le caractère esthétique et fonctionnel

¹³ Membres du groupe de travail : FEBELTEX et FSETHC (Belgique), FACIM (France), ATI/CITECO et SMI/CITECO (Italie), AESMIDE (Espagne) et APITMA (Portugal) et PROMPTEX (Europe).

- les caractéristiques environnementales
- le coût d'utilisation
- la rentabilité
- le service après-vente et l'assistance technique
- la date de livraison et le délai de livraison ou d'exécution

S'agissant d'une énumération non-exhaustive, le pouvoir adjudicateur peut donc prévoir dans l'avis de marché ou dans le cahier des charges tous autres critères d'attribution spécifiques au marché de fournitures textiles en objet. Ainsi, dans l'hypothèse d'un marché dans le domaine de la sécurité-défense et de la protection du territoire, le critère de la sécurité de l'approvisionnement devrait être retenu.

La Cour de Justice des Communautés européennes a été saisie de questions préjudicielles dans le cadre d'un litige opposant des sociétés anglaises au Ministère de l'Intérieur britannique à l'occasion de l'importation par l'une de ces sociétés d'un lot de diamorphine originaire des Pays-Bas.

En application de la convention de 1961 sur les stupéfiants, le Secretary of State interdisait l'importation de ce produit et accordait, d'une part, à Macfarlan, l'exclusivité de la fabrication du produit et, d'autre part, à Evans, celle de la transformation du produit en vue de son usage médical et de sa commercialisation au Royaume-Uni. Cette pratique était justifiée par la nécessité d'éviter le risque de détournement de diamorphine vers le commerce illicite et de garantir la sûreté des approvisionnements au Royaume-Uni.

Par un arrêt du 28 mars 1995, la Cour a rappelé que le choix de l'offre économiquement la plus avantageuse laisse aux pouvoirs adjudicateurs le choix des critères d'attribution du marché qu'ils entendent retenir, ce choix ne pouvant toutefois porter que sur des critères visant à identifier l'offre économiquement la plus avantageuse : *« il s'ensuit que la sécurité d'approvisionnement peut faire partie des critères à prendre en compte au titre de l'article 25 de la directive pour déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse dans le cadre d'un marché visant à fournir aux autorités concernées un produit tel que celui en cause dans le litige au principal. Il faudra toutefois que, dans un tel cas, la sécurité d'approvisionnement soit clairement indiquée comme critère pour l'attribution des marchés, conformément à l'article 25, al. 2 de la directive ».*

(Source : C.J.C.E., 28 mars 1995, affaire n° C-324/93, Evans Medical et Macfarlan Smith, Rec. 1995, I, p. 597).

- Il paraît essentiel d'assurer le respect de critères de transparence et de traçabilité des éléments figurant dans les offres, en particulier quant au lieu de production et au mode de sous-traitance.

Dans une telle hypothèse, le pouvoir adjudicateur invite les soumissionnaires à fournir toutes précisions quant au lieu de confection, de fabrication ou de formation des produits présentés dans leur soumission, et tient compte, dans l'évaluation de ces soumissions, du fait que la production de certaines matières et fournitures pourra se faire, directement ou indirectement, le cas échéant par voie de sous-traitance, dans des pays tiers, qui présentent une plus ou moins grande sécurité quant au respect des délais de livraison, à l'assistance technique et au service après-vente en général.

On prendra comme exemple, le cahier des charges de plusieurs marchés publics de vêtements militaires organisés par le Ministère de la Défense suédois, qui exige notamment :

- au titre des « qualifications », l'indication du site géographique de production des matières premières et les coordonnées complètes du (des) fabricant(s), qui ne pourront être modifiées par la suite sans une permission expresse de l'acheteur public ;
- au titre des « autres informations », l'indication des conditions de travail sur le site de fabrication, ces conditions devant respecter, au minimum, les conventions de l'OIT sur l'âge minimum, l'interdiction de travail des enfants, l'interdiction du travail forcé, la rémunération équitable, la non-discrimination, ainsi que la liberté d'association et la liberté syndicale.

(Source : *Marchés publics du Ministère de la Défense Suédois, S.E – Stockholm « Filed jackets, filed trousers and twill », n° 2001/S-128-087169 du 6 juillet 2001 ; idem « naval combat jackets and trousers defensory », n°2002/S-217-172371 du 8 novembre 2002.*)

De manière générale, sur l'ensemble des critères d'attribution, il y a lieu de juger la valeur technique des sous-traitants, comme pour les fournisseurs principaux, à l'égard de tous les critères liés à la valeur qualitative de l'offre.

- Des critères faisant entrer en ligne de compte *des considérations sociales et environnementales* peuvent être utilisés pour le choix de l'offre économiquement la plus avantageuse, à condition toutefois, à l'instar des autres critères, qu'ils impliquent un avantage économique propre à la prestation faisant l'objet du marché, au bénéfice direct du pouvoir adjudicateur.

- ♦ Considérations sociales :

Celui-ci ne doit pas avoir crainte d'exiger de la part des soumissionnaires qu'ils prouvent que les conditions de travail de leur personnel sont conformes à la législation nationale et/ou aux conventions collectives en vigueur dans leur pays. En l'absence de dispositions légales ou de conventions collectives particulières à ce sujet, des listes de membres du personnel et des plannings peuvent fournir des renseignements adéquats sur le type de personnel employé, les heures de travail et la durée des prestations.

Une communication interprétative de 2001¹⁴ explicitait les nombreuses possibilités que le droit communautaire (Traité CE et directives « marchés publics ») offrait aux acheteurs publics désireux d'intégrer des considérations sociales dans les procédures de passations des marchés publics. Elle rappelait ainsi la possibilité de se fonder, à titre de critère additionnel, sur une condition liée à la lutte contre le chômage, pour autant que cette condition respecte tous les principes du droit communautaire et que les pouvoirs adjudicateurs se trouvent confrontés à deux ou plusieurs offres économiquement équivalentes, et que ce critère n'ait pas d'incidence directe ou indirecte à l'égard des soumissionnaires provenant d'autres Etats membres de la Communauté¹⁵.

Dans l'hypothèse où la production de certaines fournitures serait sous-traitée par des fournisseurs situés dans des pays extérieurs à l'Union européenne, les soumissions devraient contenir, en annexe, une brève présentation de la législation sociale du pays concerné, comportant notamment toutes explications utiles sur la durée hebdomadaire du

¹⁴ COM (2001) 0566 final

¹⁵ Jurisprudence de la Cour de Justice (arrêt du 26 septembre 2000, C-225/98 précité)

travail, sur l'interdiction ou non du travail des enfants, sur la répression ou non du travail clandestin, ainsi que sur le respect des droits de l'homme et de l'égalité de traitement entre l'homme et la femme.

Les pouvoirs adjudicateurs devraient vérifier, en particulier, si les fournisseurs, et tout particulièrement leurs éventuels sous-traitants, respectent effectivement, à tout le moins la législation sociale consacrée par les conventions internationales de l'O.I.T.

En toute hypothèse, un tel critère additionnel doit être expressément mentionné dans l'avis de marché, afin que les soumissionnaires aient connaissance de l'existence d'une telle condition.

♦ Considérations environnementales

Dans la Communication interprétative du 4 juillet 2001¹⁶, la Commission européenne a clarifié comment les préoccupations liées à l'environnement peuvent être prises en compte à chaque étape de la procédure d'attribution des marchés. La Cour de justice est allée plus loin en clarifiant ces dispositions en particulier dans la jurisprudence relative aux critères d'attribution¹⁷ qui précise les possibilités pour les pouvoirs adjudicateurs de répondre aux besoins de la collectivité publique concernée, y compris dans le domaine environnemental.

La directive 2004/18/CE, en se référant à la décision de la Cour de Justice permet explicitement l'utilisation de considérations environnementales. Tous les critères d'attribution doivent remplir quatre conditions :

- un lien avec l'objet du contrat

La détermination de ces critères est fonction de l'objet du marché dans la mesure où ceux-ci doivent permettre d'évaluer le niveau de performance offert par chaque offre, à la lumière de l'objet du marché, comme défini dans les spécifications techniques, et de mesurer le rapport qualité/prix de chaque offre. Il peut exister un lien entre les exigences citées dans les spécifications techniques et l'attribution des critères. Les spécifications techniques définissent le niveau exigé à atteindre. Les pouvoirs adjudicateurs peuvent décider que certains produits dépassant le niveau minimum de performance exigé peuvent se voir octroyer des points additionnels, qui peuvent être alloués au moment de la phase d'attribution.

- soit spécifique et objectivement quantifiable

- soit mentionné auparavant dans le cahier des charges

- doit respecter les principes fondamentaux du droit communautaire

Un manuel sur les marchés publics écologiques, à titre de suivi de cette communication a été réalisé par les services de la Commission européenne.

Les critères d'attribution additionnels peuvent être les suivants :

- *l'impact sur l'emploi dans les Etats membres de l'Union européenne et sur la formation professionnelle des jeunes, ainsi que les contraintes sociales imposées par la législation du pays dans lequel le fournisseur ou le sous-traitant, dans l'hypothèse d'une sous-traitance de la production, est établi (notamment, concernant les durées hebdomadaires du travail, la prohibition de main-d'œuvre enfantine et du travail clandestin, le respect des droits de l'homme et l'égalité entre l'homme et la femme) ; les*

¹⁶ COM (2002) 274 final

¹⁷ CJCE 17 septembre 2002, C-513/99

pouvoirs adjudicateurs peuvent vérifier en particulier si les fournisseurs, et tout particulièrement leurs éventuels sous-traitants, respectent effectivement au moins la législation sociale consacrée par des conventions internationales de l'O.I.T. 87.98, 29, 105, 100, 111, 138 et 94.

Il convient également de signaler que les conventions de l'OIT formant le standard minimum doivent être respectées par les fournisseurs ainsi que par tous leurs sous-traitants. (Doc. Parl. Européen, op. cit. 298.409 p.46/95).

- le caractère écologique de la production, notamment les possibilités de recyclage des emballages et l'utilisation de matières plus ou moins polluantes lors de la production, ainsi que les contraintes environnementales imposées par la législation du pays dans lequel le fournisseur et ses éventuels sous-traitants sont établis.

- Enfin, dans la mesure où un pouvoir adjudicateur doit vérifier la composition de l'offre qui lui est soumise, il peut, en cas d'offre anormalement basse par rapport à la prestation, rejeter cette dernière, sans toutefois y être tenu. Dans les Etats membres qui auraient adopté des dispositions à cet effet, les pouvoirs adjudicateurs pourront néanmoins être obligés de rejeter les offres anormalement basses en raison du non-respect des règles en matière d'emploi ou de droit du travail, par exemple.

Avant toute décision de rejet, le pouvoir adjudicateur doit toutefois demander par écrit des précisions sur la composition des offres qu'il juge opportunes et vérifier cette composition en tenant compte des justifications fournies.

Ces dernières peuvent tenir à l'économie du procédé de fabrication, aux solutions techniques adoptées, aux conditions exceptionnellement favorables dont dispose le soumissionnaire pour fournir les produits, ou à l'originalité du projet du soumissionnaire.

2.2 L'évaluation des offres et les critères de pondération

L'évaluation des offres - et l'attribution en conséquence du marché - devrait se faire en partant du prix proposé par les soumissionnaires¹⁸, en variant vers le haut ou vers le bas selon un système de pondération de points attribués en fonction du respect, ou non, des critères imposés dans le cahier des charges ou dans l'avis de marché. Deux étapes se distinguent :

Les pondérations des différents critères proposés ci-après, de même que le nombre de colonnes et la valeur des points attribués à chaque critère le sont purement à titre d'exemple, chaque pouvoir adjudicateur étant évidemment libre de les adapter en fonction de ses priorités. Ce système de critères et de points est déjà largement utilisé par de nombreux Etats membres dans de multiples domaines lorsqu'il s'agit de comparer des offres pour un marché public ou, de manière plus générale, les mérites des candidatures à un service public.

¹⁸ Sous réserve des hypothèses d'offres anormalement basses, régies par les dispositions de l'article 55 de la directive 2004/18/CE, on rappellera ici que le pouvoir adjudicateur, avant de pouvoir rejeter ces offres, est tenu de demander, par écrit, des précisions sur la composition des offres qu'il juge opportunes et vérifie cette composition en tenant compte des justifications fournies.

(a) Pondération de la valeur qualitative au sens le plus large par rapport au prix de la soumission

La pondération relative attribuée à l'ensemble des critères constituant la valeur technique dépend du pouvoir adjudicateur et de ses priorités. Trois options peuvent, à titre d'exemple être proposées :

- ❑ une pondération 50 (prix) /50 (valeur qualitative), en ce sens que les critères de prix et de qualité de l'offre sont mis sur pied d'égalité ;
- ❑ une pondération 70 (prix) / 30 (valeur qualitative), en ce sens que le prix est considéré comme le facteur le plus important, la qualité de l'offre n'intervenant qu'à titre secondaire, à concurrence d'un tiers des points ;
- ❑ une pondération 30 (prix) / 70 (valeur qualitative), en ce sens que la qualité de l'offre est considérée comme essentielle, le prix n'intervenant ici qu'à titre secondaire, à concurrence d'un tiers des points.

Le cas échéant, une pondération triple (40/30/30 ou 40/40/20) peut être mise en oeuvre lorsqu'un critère de qualité devrait idéalement être mis en exergue, compte tenu de l'objet du marché. Par exemple, si le critère du délai de livraison devait être ressenti par le pouvoir adjudicateur comme essentiel, il pourrait mériter une pondération spécifique [(par exemple, 40(prix)/40(valeur qualitative)/20(délai de livraison)].

(b) Etablissement d'une liste des critères et obligations permettant de « chiffrer » la plus ou moins grande valeur qualitative de l'offre

A l'appui de cette liste, une *grille de points* doit servir à attribuer une plus ou moins grande pondération pour chaque critère imposé, en ce sens que le soumissionnaire qui ne respecterait pas, ou peu, l'un ou l'autre de ces critères, serait taxé négativement du nombre de points correspondant.

Les listes des différents candidats seraient ensuite comparées et le marché reviendrait objectivement au soumissionnaire obtenant le total de points le plus élevé.

Le tableau suivant peut ainsi être proposé, les pondérations prévues étant évidemment sujettes à modification dans un sens ou l'autre selon les options du pouvoir adjudicateur :

	<i>très satisfaisant</i>	<i>satisfaisant</i>	<i>normal</i>	<i>peu satisfaisant</i>	<i>pas du tout</i>
- Qualité des produits	6	5	4	- 2	- 3
- Délai de livraison	6	5	4	-2	- 3
- Valeur technique	6	5	4	- 2	- 3
- Service après-vente et assistance technique (incluant capacité de réapprovisionnement)	6	5	4	- 2	- 3
- Transparence et traçabilité des produits	6	5	4	- 2	- 3
- Caractère esthétique et fonctionnel	5	4	3	- 1	- 3
- Coût d'utilisation	5	4	3	- 1	- 3
- Rentabilité	5	4	3	- 1	- 3
- Sécurité d'approvisionnement	5	4	3	- 1	- 3
- Critère additionnel : impact sur l'emploi	+ 4				
- Critère additionnel : caractère écologique de la production	+ 4				

2.3 Simulation

Dans l'hypothèse où la méthode, le choix des critères et les pondérations proposées sont agréés, une simulation de l'utilisation d'une telle grille de points est proposée ci-après :

(a) Evaluation du prix

En prenant comme hypothèse de travail, une pondération 50/50 entre le prix et la valeur qualitative des offres:

Exemple en fonction de 3 sociétés soumissionnaires, dont l'offre a été jugée recevable au terme de la phase préliminaire, après examen des critères d'exclusion et de sélection :

- Société A : prix proposé : 100.000 euros = 50 points (prix le plus bas)
- Société B : prix proposé : 110.000 euros (10 % supérieur à l'offre la plus basse) = 45 points (10 % à déduire du nombre de points maximum)
- Société C : prix proposé : 120.000 euros (20 % supérieur au prix le plus bas) = 40 points (20 % à déduire du nombre de points maximum)

(b) Evaluation de la valeur qualitative de l'offre

- Société A : hypothèse de travail : critères jugés « normaux », avec cependant transparence et traçabilité des produits « peu satisfaisants » et sécurité d'approvisionnement également « peu satisfaisante » = 22 points
- Société B : hypothèse de travail : critères tous « satisfaisants », sauf service après vente et assistance technique « normale » et sécurité d'approvisionnement « peu satisfaisante » = 35 points
- Société C : hypothèse de travail : critères tous « satisfaisants », sauf transparence et traçabilité des produits « très satisfaisant » et deux critères additionnels « satisfaisant » = 50 points

(c) Evaluation finale

- Société A : 50 points (prix) + 22 points (qualité) = 72 points
- Société B : 45 points (prix) + 35 points (qualité) = 80 points
- Société C : 40 points (prix) + 50 points (qualité) = 90 points

L'offre devrait ainsi être attribuée à la société C, en raison de sa nette supériorité sur le plan de la valeur technique.

CHAPITRE III CONSEILS POUR LES MARCHES PUBLICS DANS LE DOMAINE SPECIFIQUE DE LA SECURITE-DEFENSE

TITRE 1 Dispositions législatives dans le domaine de la défense

L'article 296 du Traité (ex-article 223) instituant la Communauté européenne prévoit expressément la possibilité de dispositions dérogatoires lorsqu'il s'agit des « *intérêts essentiels de la sécurité des Etats membres et de ceux qui se rapportent à la production ou au commerce d'armes, de munitions et de matériel de guerre* ».

Une communication de la Commission du 14 décembre 1997 sur la mise en œuvre de la stratégie de l'Union en matière d'industries liées à la Défense, adressée au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des Régions, vise à répartir les fournitures en matière de défense dans les trois catégories suivantes :

- les produits destinés aux forces armées, mais pas à usage militaire, donc couverts, ni par l'article 223 du traité CEE, ni par l'article 2 de la directive 93/36/CEE (article 14 de la directive 2004/18/CE); (marchés déclarés secret, protection des intérêts vitaux, sécurité nationale...)
- les produits destinés aux forces armées et à usage militaire, mais ne constituant pas des "équipements de défense hautement sensibles". C'est dans cette catégorie que s'inscrit plus particulièrement le secteur du textile-habillement¹⁹;
- les "équipements hautement sensibles" rentrant dans le champ d'application de l'article 223 du traité CEE.

Il s'avère que le niveau des échanges intra-communautaires d'équipements de défense est étonnamment faible par rapport aux acquisitions totales des Etats membres. Ce secteur présente à cet égard des particularités par rapport aux marchés publics *lato sensu*, en ce sens que la confidentialité des informations militaires sensibles est vitale pour les intérêts nationaux, et donc pour les intérêts de la Communauté. La Commission reconnaît dès lors que cette particularité peut être une source de contraintes au niveau de la concurrence et pour les relations entre consommateurs et fournisseurs, qui sont plus étroitement liés que d'ordinaire.

Compte tenu de ces éléments, la Commission a donc adopté un Plan d'action pour les industries liées à la Défense²⁰, dont les objectifs sont, entre autres, de préserver la base technique et industrielle de défense et de créer les conditions préalables nécessaires à l'établissement d'une identité européenne de sécurité et de défense :

¹⁹ Afin de vérifier que de tels produits destinés aux forces de défense et de sécurité sont effectivement à usage militaire, les pouvoirs adjudicateurs pourraient utiliser des critères objectifs, tels que l'existence de notices spécifiques élaborées par les services techniques acheteurs, ou l'emploi exigé de matériaux dotés de qualités particulières (par exemple, résistance au feu, protection balistique, protection NBC (nucléaire-biologique-chimique) ou non-réflexion infrarouge). Cf. annexe : Note d'information dans le domaine de la Défense.

²⁰ Plan d'action pour les industries liées à la défense proposé par la Commission européenne - Com (97) 583 final - Annexe II, p. 2 & 3.

“La base industrielle et technologique de défense, qui comprend le savoir-faire technologique, les centres de recherche-développement, une main-d’œuvre compétente, des sites de production et une capacité de commercialisation et d’exportation, constitue un atout stratégique vital pour l’Europe. Il convient donc de la préserver et de la consolider pour les raisons suivantes :

- *elle représente une condition préalable à l’établissement d’une véritable identité européenne dans le domaine de la sécurité et de la défense;*
- *il s’agit d’une nécessité pour la préservation et le développement d’une base technologique et industrielle solide, ce qui est important pour les applications civiles comme pour les applications militaires;*
- *il s’agit d’un facteur important pour l’emploi, particulièrement dans certaines régions européennes et pour de nombreuses PME”*

TITRE 2 Éléments à prendre en considération

Dans ce contexte, il est essentiel, pour les marchés publics passés dans le secteur de la sécurité-défense, de prendre tout particulièrement en considération des critères tels que les délais de livraison, la sécurité des approvisionnements et la transparence absolue du recours éventuel à des sous-traitants.

Plusieurs événements récents nous rappellent qu’un soumissionnaire qui ferait réaliser son produit textile dans un Etat non membre de la Communauté européenne, pourrait voir ses approvisionnements cesser du jour au lendemain dans le cas où le lieu de fabrication se situerait dans un pays ennemi potentiel.

« Bundeswehr lässt Kampfanzüge in Jugoslavien nähen »

Il est apparu qu’en 1998 des uniformes de combat pour l’armée allemande étaient fabriqués en Serbie. En effet, une entreprise allemande, qui devait livrer l’habillement militaire à la suite d’un marché public, aurait chargé une société yougoslave de cette production en qualité de sous-traitant. Si aucune disposition légale ne fut violée en cette occasion, plusieurs voix se sont élevées, à juste titre, pour critiquer les contradictions des autorités allemandes, qui, d’une part, étaient prêtes à s’engager dans une action militaire sous l’égide de l’OTAN contre le Président serbe M. Milosevic, tout en appuyant, d’autre part, le régime de celui-ci par le versement d’importantes sommes d’argent dans le cadre de marchés publics dans un secteur aussi sensible que l’habillement des troupes militaires.

Après cet incident, le service d’approvisionnement de l’armée fédérale allemande a été invité à ne plus passer aucune commande impliquant des firmes serbes. De plus, les autorités devraient veiller, de manière plus générale, à signaler tous contrats faisant intervenir des acteurs en dehors de la zone OTAN.

(Source : Süddeutsche Zeitung, 3 mars 1998, « Serben stellen Uniformen für die Bundeswehr her »; Der Spiegel 37/1998 : « Bundeswehr- Anrühiges Geschäft ».)

Dans ce domaine spécifique, il est donc essentiel que les pouvoirs adjudicateurs vérifient les indications des soumissionnaires concernant la fabrication des matières, et tout particulièrement le lieu de cette fabrication. Comme il a déjà été exposé *supra*, il est conseillé de limiter les soumissionnaires à ceux déjà inscrits sur des listes officielles de fournisseurs agréés et, avant d’admettre des nouveaux candidats fournisseurs, d’exiger d’eux la fourniture d’échantillons significatifs et des indications très précises concernant les lieux de fabrication éventuels de leurs matières.

TITRE 3 Evaluation des offres et attribution des marchés

S'agissant de l'évaluation des offres et de l'attribution des marchés, il est évident que les critères de valeur technique, de délais de livraison, et surtout de transparence et de traçabilité des produits, ainsi que de la sécurité de l'approvisionnement, doivent tout particulièrement être mis en exergue.

Ainsi, par rapport aux exemples de pondération mentionnés ci-dessus, un marché de fournitures textiles spécifiques dans le domaine de la sécurité-défense pourrait donner lieu à une pondération suivante :

- 25 (prix) ;
- 25 (valeur qualitative) ;
- 25 (transparence et traçabilité du produit) ;
- 25 (sécurité d'approvisionnement).

Les pondérations suivantes pourraient être proposées pour ces marchés particuliers :

	<i>très satisfaisant</i>	<i>satisfaisant</i>	<i>normal</i>	<i>peu satisfaisant</i>	<i>pas du tout</i>
- Sécurité d'approvisionnement	7	5	3	- 2	- 5
- Transparence et traçabilité des produits	7	5	3	- 2	- 5
- Délai de livraison	6	5	4	- 2	- 3
- Qualité des produits	6	5	4	- 2	- 3
- Valeur technique	6	5	4	- 2	- 3
- Service après-vente et assistance technique (incluant capacité de réapprovisionnement)	6	5	4	- 2	- 3
- Caractère esthétique et fonctionnel	5	4	3	- 1	- 3
- Coût d'utilisation	5	4	3	- 1	- 3
- Rentabilité	5	4	3	- 1	- 3
- Critère additionnel : impact sur l'emploi	+ 4				
- Critère additionnel : caractère écologique de la production	+ 4				

Annexe 1

ETAPE 1 : PHASE PRELIMINAIRE (art. 47 et 48 de la directive 2004/18/CE)

a) Critères d'exclusion

Le soumissionnaire :

1. est en faillite ou en liquidation, cessation d'activités, règlement judiciaire ou concordat préventif
2. fait l'objet d'une procédure de déclaration de faillite
3. fait l'objet d'une condamnation pour tout délit affectant sa moralité professionnelle
4. a commis une faute grave en matière professionnelle
5. n'a pas rempli ses obligations relatives au paiement des cotisations de sécurité sociale
6. n'a pas rempli ses obligations relatives au paiement de ses impôts et taxes
7. s'est rendu coupable de fausses déclarations ou n'a pas fourni les renseignements exigés
8. ne justifie pas de son inscription au registre de la profession, alors que le pouvoir adjudicateur le lui a demandé

b) Critères de sélection

a) Capacité économique et financière

Le soumissionnaire doit apporter les preuves suivantes :

- déclaration de banque ; présentation des bilans ; déclaration concernant le chiffre d'affaires global
- autres références objectivement nécessaires afin de prouver l'aptitude des soumissionnaires dans le cadre d'un marché spécifique d'un point de vue strictement économique

b) Capacité technique

Le soumissionnaire peut apporter les preuves suivantes :

- présentation d'une liste des principales livraisons effectuées au cours des trois dernières années, indiquant le montant, la date et le destinataire public ou privé
- description de l'équipement technique, des mesures employées par le fournisseur pour s'assurer de la qualité et des moyens d'étude et de recherche de son entreprise
- indication des techniciens ou des organismes techniques du fournisseur, en particulier ceux responsables du contrôle de la qualité
- échantillons, descriptions et/ou photographies des produits fournis
- certificat établi par des instituts ou services officiels chargés du contrôle de la qualité
- contrôle effectué par le pouvoir adjudicateur si le produit à fournir est complexe ou doit répondre à un but particulier

ETAPE 2 : ATTRIBUTION DU MARCHÉ (art. 53 de la directive 2004/18/CE)

Evaluation de l'offre individuelle en rapport avec les critères d'attribution du marché et des exigences établies impérativement dans les spécifications de l'offre figurant dans le cahier des charges ou dans l'avis de marché.

L'attribution des marchés se fonde sur :

a) soit, l'offre économiquement la plus avantageuse, sélectionnée sur la base du prix et de la valeur technique au sens large du terme, en fonction d'une pondération destinée à répartir le poids de ces deux critères principaux (par exemple, 50/50 ; 70/30 ; 30/70).

La valeur technique permettant de déterminer la plus ou moins grande qualité de l'offre se fait en fonction des critères suivants, selon une pondération chiffrée, plus ou moins importante pour chacun d'entre eux, en fonction de l'objet du marché et des options prioritaires du pouvoir adjudicateur :

- la qualité des produits
- la valeur technique
- le service après-vente et l'assistance technique
- la transparence et la traçabilité des produits
- le délai de livraison et date de livraison ou d'exécution
- le coût d'utilisation
- la rentabilité
- le caractère esthétique et fonctionnel
- les caractéristiques environnementales
- la sécurité d'approvisionnement
- tout critère variable selon le marché en question et qui concerne tous les éléments qui ont trait à l'avantage que l'offre présente pour le pouvoir adjudicateur dans le cadre d'un marché déterminé. Il devra nécessairement s'agir de critères objectifs correspondant à des qualités inhérentes à la prestation faisant l'objet du marché et qui participent au choix de l'offre économiquement la plus avantageuse (par exemple, le critère sécurité d'approvisionnement pour les produits liés à la santé) et à condition que ces critères respectent les principes généraux du droit communautaire, notamment le principe de non-discrimination.
- critères d'attribution additionnels :
 - lutte contre le chômage et contraintes sociales du pays de production ;
 - caractère écologique de la production et contraintes environnementales imposées par le pays de production

b) soit, uniquement le prix le plus bas

Annexe 2

EXPRESSION DES BESOINS

L'objectif exclusif d'un marché public de fournitures est de répondre exactement à un besoin exprimé par un pouvoir adjudicateur.

En conséquence la définition de ce besoin est un acte essentiel dans la procédure de passation du marché.

Elle se traduit par le respect de plusieurs phases successives et réglementées par des directives européennes.

Dans l'intention d'être satisfait tout besoin doit être :

IDENTIFIE	Procédures internes d'information
DEFINI	Nature et caractères essentiels
APPRECIE, DELIMITE	Quantité, qualité
EVALUE, PRIS EN COMPTE	Choix de la procédure
TRADUIT, EXPRIME	Publicité (nationale, européenne) Cahier des charges (niveau de qualité, normalisation)
PROGRAMME	Délais de réalisation, de paiement
SATISFAIT	Distribution aux utilisateurs

Pour le pouvoir adjudicateur il s'agit de déterminer l'évaluation quantitative et qualitative de fournitures à réaliser.

Un avis indicatif doit faire connaître, si possible avant le début de l'exercice budgétaire, l'ensemble des réalisations envisagées au cours des 12 mois d'un exercice.

Ce premier avis (PROGRAMME) se borne à préciser les éléments essentiels ; le second avis (APPEL DE CANDIDATURE) précisera le mois de lancement de la procédure dans l'exercice, les exigences qualitatives, les critères d'exclusion et de sélection qui seront confirmés lors de la dernière étape, l'appel d'offres.

L'appréciation quantitative des fournitures nécessaires, si elle est relativement aisée, va déterminer, en fonction du coût unitaire estimé, le mode d'achat mis en oeuvre.

Les documents relatifs à chaque fourniture devront en outre référencer les spécifications techniques.

Au sens des directives européennes, la notion de spécification technique comprend l'ensemble des prescriptions techniques définissant les caractéristiques requises d'une fourniture.

Ces spécifications doivent permettre de caractériser objectivement une fourniture de telle manière qu'elle réponde à l'usage auquel elle est destinée. Elles sont rédigées en terme de résultats, de performances ou d'exigences fonctionnelles.

La référence à des spécifications prescrivant une marque déterminée doit demeurer exceptionnelle et systématiquement assortie d'une possibilité d'équivalence.

Afin de ne pas restreindre ni fausser la concurrence elles ne doivent pas davantage imposer le choix du titulaire du marché.

CRITERES D'EXCLUSION

La liste des critères ci-dessus est exhaustive mais le pouvoir adjudicateur n'a pas l'obligation d'exiger la totalité des critères. (*Directive 2004/18/CE*)

En revanche, tout critère mentionné par le pouvoir adjudicateur exige la production d'un document officiel qui justifie la situation du candidat.

Dès qu'un fournisseur est susceptible de faire exécuter une partie de son marché par un (ou des) sous-traitant, il lui est demandé de répondre aux mêmes critères, et avec la même exigence, que le candidat.

CRITERES D'EXCLUSION	<i>(Références appel d'offres)</i>		CONFORME	NON-CONFORME	OBSERVATIONS
	<i>Critères retenus</i>				
	OUI	NON			
Etat de faillite, liquidation, cessation d'activités, règlement judiciaire, concordat préventif ou situation analogue					
Procédure de faillite, liquidation, règlement judiciaire, concordat préventif ou situation analogue					
Condamnation pour délit affectant la moralité professionnelle					
Non-paiement cotisations sociales					
Non-paiement impôts et taxes					
Fausse déclarations pour renseignements ci-dessus					
Inscription au registre du commerce (professionnel) ou équivalent					

Un soumissionnaire ayant fait l'objet d'une condamnation par jugement définitif est exclu automatiquement . (participation à une organisation criminelle, corruption et certains cas de fraude.)

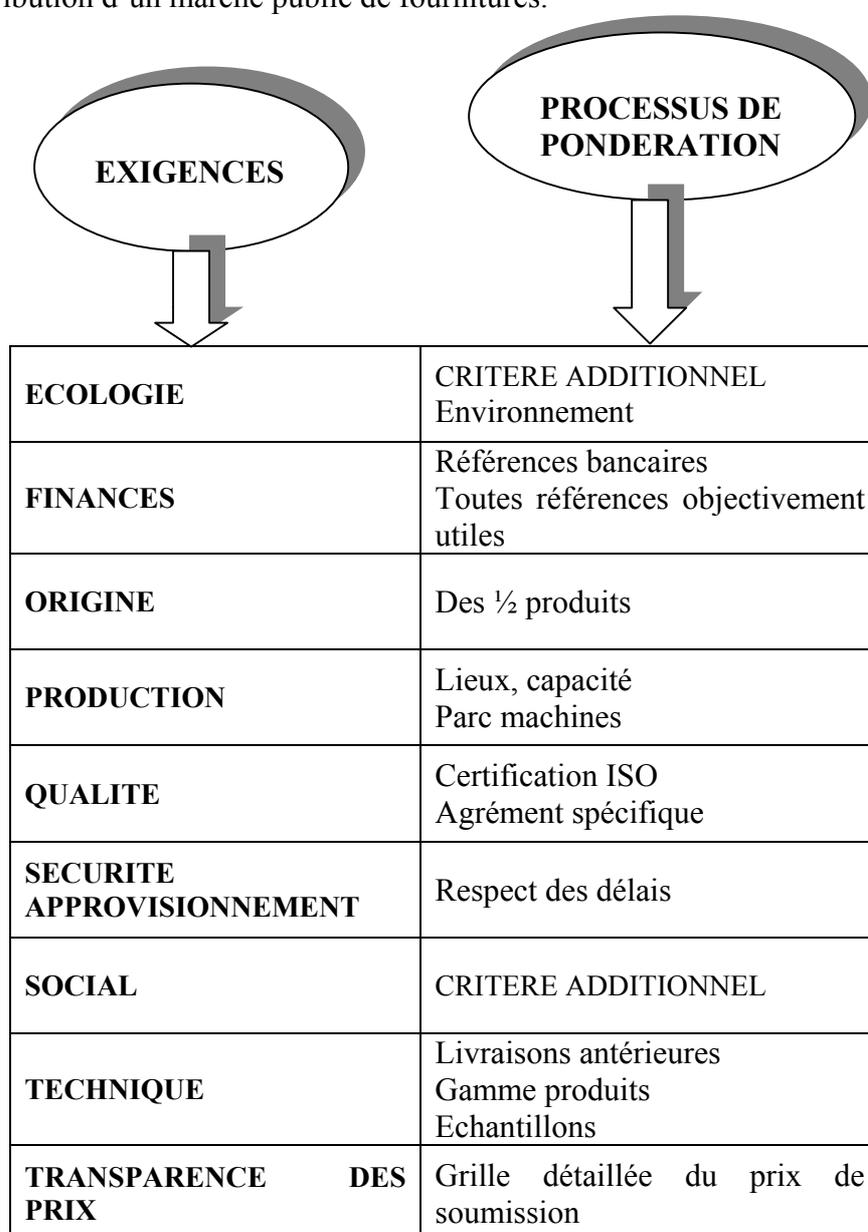
L'ATTRIBUTION DES CONTRATS

La recherche de l'offre économiquement la plus avantageuse est une obligation pour les pouvoirs adjudicataires publics. Dans ce cadre le prix n'est plus le facteur prépondérant.

Il appartient dès lors au pouvoir adjudicateur, en fonction de l'objet du marché, de déterminer quel est l'ensemble des critères les mieux adaptés à cette recherche. Ces critères doivent être définis et hiérarchisés au plus tôt.

Il convient, dès le stade initial, de préciser la pondération relative qui sera mise en oeuvre pour déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse. Chaque pouvoir adjudicateur est responsable de la liste des critères utilisée ainsi que de la règle de pondération mise en oeuvre.

Le tableau ci-après n'est donc qu'un exemple de ce que peut être un des éléments d'aide à la décision d'attribution d'un marché public de fournitures.



Annexe 3 : NOTE D'INFORMATION DANS LE DOMAINE DE LA DEFENSE

Pour lutter contre une utilisation excessive de l'exemption prévue par l'article 296 TCE de tous les achats dans le secteur de la défense, la Commission a proposé un livre vert²¹ pour rendre les marchés plus ouverts et plus efficaces pour aider les industries de la défense européennes à renforcer leur position concurrentielle en les conseillant dans l'interprétation des exceptions (conditions définies par la jurisprudence de la Cour) et des conditions prévues par le traité CE.

Le commissaire chargé du Marché Intérieur Frits Bolkestein a déclaré: *"La réglementation générale des marchés publics ne peut s'appliquer aux marchés de l'armement. Cependant, il est rare que les marchés de fournitures de chaussures ou de produits alimentaires posent des problèmes en matière de sécurité nationale. C'est probablement le cas d'une grande partie des équipements militaires à l'exception des secteurs manifestement sensibles. Nous étudions les moyens de faire profiter ces marchés des avantages d'une plus grande ouverture ».*

Un nouveau cadre réglementaire serait proposé grâce à l'élaboration d'un instrument juridique tel qu'une directive spécifique prenant en compte les spécificités de ce secteur (cf. directive de 1990 dans les secteurs de l'eau, de l'énergie et des transports).

Elle s'appliquerait aux marchés de défense qui tombent actuellement dans le champ d'application des directives existantes, mais elle permettrait de disposer de règles correspondant davantage à leurs spécificités.

Elle poursuivrait trois objectifs:

- une plus grande sécurité juridique, dans la mesure où elle permettrait une meilleure catégorisation des contrats: directives classiques/ couverts par la nouvelle directive/ exclus de tout encadrement communautaire.

Un tel instrument pourrait prendre en compte cependant certains articles de protection spécifique (casque pare-balles, NBC, infrarouge...) contre les risques d'atteinte individuelle.

- une plus vaste information à l'échelle communautaire sur les contrats en question, et dès lors une plus large ouverture des marchés qui permettrait aux industries de défense européennes de participer sur un pied d'égalité aux appels d'offre dans tous les Etats membres.
- l'introduction de flexibilité nécessaire pour la passation des marchés, par la création d'un corps de règles adapté aux spécificités du contrat en question.

Le Livre vert précise également qu'un tel instrument pourrait également servir comme outil de référence dans l'hypothèse où un Etat membre déciderait de ne pas se prévaloir de l'exception de l'article 296 CE, alors qu'il pourrait être invoqué.

²¹ COM (2004) 608 final- 19 juillet 2004



L'éco-label européen pour les produits textiles



Décision 2002/371/CE de la Commission du 15 mai 2002.

J.O. n° L 133 du 18.05.2002.

Critères valables jusqu'au 31 mai 2007.

Critères précédents valables jusqu'au 31 mai 2003.

Couvre tous les produits textiles y compris les textiles et accessoires d'habillement, les fibres, les filés et les étoffes et les textiles d'intérieur à l'exception des revêtements muraux et de sols.

Aujourd'hui, l'industrie textile doit faire face à de nouveaux défis consécutifs à la globalisation de l'économie mondiale et la compétition des marchés asiatiques à forte croissance. Afin de se maintenir sur ce marché, les fabricants doivent utiliser des facteurs de différenciation en lançant notamment sur le marché des textiles et des vêtements à haute valeur ajoutée.

Dans un monde de plus en plus soucieux de santé et d'environnement, un produit capable de prouver qu'il est meilleur pour l'environnement et la santé en utilisant un label reconnu pour son sérieux et sa fiabilité est susceptible de faire la différence aux yeux des consommateurs.

En ajoutant un signe supplémentaire de qualité, il peut vous aider à rester compétitif sans nécessairement augmenter vos coûts.

Déjà, des entreprises et des distributeurs utilisent ce label pour le linge de maison.

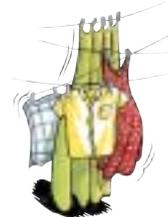
Le label écologique européen, qui est le seul signe de qualité environnementale à la fois certifiée par un organisme indépendant et valable à l'échelle de l'Europe, constitue une opportunité unique de répondre aux attentes de vos clients.

Apposer l'éco-label sur vos produits signifie qu'ils possèdent les atouts suivants:

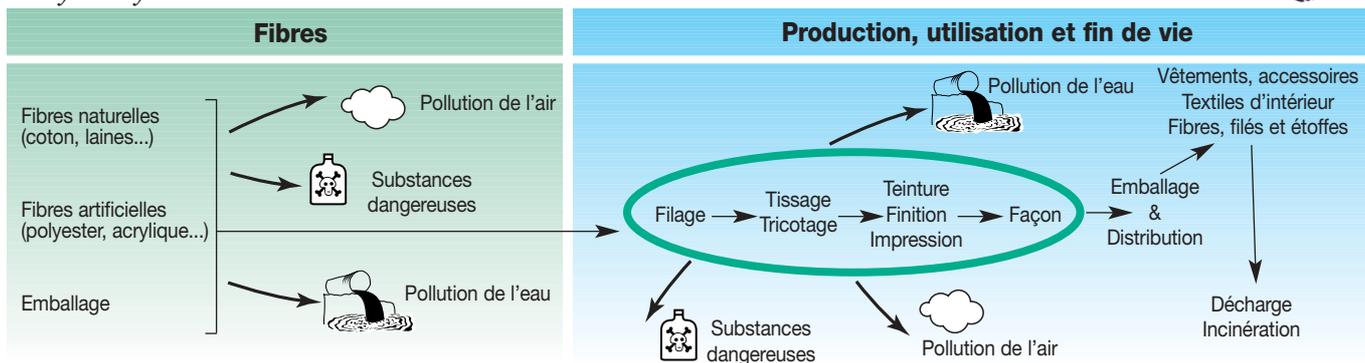
- Réduction de la pollution de l'eau et de l'air durant la production des fibres
- Limitation de l'utilisation de substances dangereuses pour l'environnement en particulier pour l'environnement aquatique et la santé
- Garantie de la résistance au rétrécissement durant le lavage et le séchage
- Garantie de la solidité des couleurs à la transpiration, au lavage, au frottement mouillé et à sec et à l'exposition à la lumière.
- Toute la chaîne de production est couverte.

**DONNEZ À VOTRE PRODUIT UN SIGNE CRÉDIBLE D'EXCELLENCE ENVIRONNEMENTALE...
DEMANDEZ DÈS MAINTENANT LE LABEL ÉCOLOGIQUE EUROPÉEN**

Pour recevoir l'éco-label européen, les produits textiles doivent répondre aux critères écologiques et de performance suivants



Analyse de cycle de vie



CRITÈRES ÉCOLOGIQUES

Limitation des résidus toxiques dans fibres

- Acrylique: Acrylonitrile < 1,5 mg/kg.
- Coton: résidus de certains pesticides < 0,05 ppm.
- Elasthane et polyuréthane: pas de composés organostanniques.
- Laine en suint et autres fibres kératinisées: limitations de certains pesticides.
- Fibres cellulosiques artificielles: AOX < 250 ppm.
- Polyester: Antimoine < 260 ppm.
- Polypropylène: pas de pigments à base de plomb.

Réduction de la pollution de l'air pendant la production

- Acrylique: acrylonitrile < 1 g/kg.
- Elasthane et polyuréthane: diisocyanates aromatiques < 5 mg/kg.
- Fibres cellulosiques artificielles: S < 120 g/kg (filament) et 30 g/kg (fibres discontinues).
- Polyamide: N₂O < 10 g/kg polyamide 6 et < 50 g/kg polyamide 6,6.
- Polyester: COVs < 1,2 g/kg.

Réduction de la pollution de l'eau pendant la production

- Lin et autres fibres libériennes: DCO/COT du rouissage à l'eau réduit de 75% (chanvre) et 95% (lin, autres).
- Viscose: Zn < 0,3 g/kg.
- Cupro: Cu < 0,1 ppm.
- Laine en suint et autres fibres kératinisées: DCO < 60 g/kg, 75% réduction de DCO, traitement hors site. Effluents de lavage traités sur site: DCO < 5g/kg, 6 < pH < 9 et température < 40° C

AOX: Composés chlorés

DCO: Demande Chimique en Oxygène

COV: Composés Organiques Volatils

Limitation de l'utilisation de substances nocives pour l'environnement en particulier l'environnement aquatique et la santé

- 90% des produits de cardage et d'ensimage et 95% des produits d'encollage, des détergents, assouplissants et agents complexants doivent être suffisamment biodégradables ou éliminables.
- Teneur en hydrocarbures aromatiques polycycliques (HAP) de la partie d'huile minérale < 1% en poids.
- Pas de composés cériques ou de véhiculeurs halogénés.
- Pas de métaux lourds et de formaldéhyde dans la décoloration et la dépigmentation.
- Pas de APEO, DTDMAC, DSDMAC, DHTDMAC, EDTA, LAS, DTPA, teinture par mordantage au chrome.
- Emissions d'AOX en provenance des agents de blanchiment < 40 mg Cl/kg (100 mg dans certains cas).
- Niveaux d'impuretés des colorants (en ppm):
Ag < 100. Ba < 100. Co < 500. Se < 20. Fe < 2500. As < 50. Cd < 20.
Cr < 100. Cu < 250. Hg < 4. Ni < 200. Pb < 100. Sb < 50. Sn < 250.
Zn < 1500. Mn < 1000.
- Niveaux d'impuretés des pigments (en ppm):
As < 50. Cd < 50. Cr < 100. Hg < 25. Pb < 100. Sb < 250.
Zn < 1000. Ba < 100. Se < 100.
- Pas de chlorophénols, PCS et composés organostanniques lors du transport ou du stockage.
- Pas de produits biocides ou biostatique susceptible d'être actif lors de l'utilisation des produits.
- Emission dans l'eau des colorants à complexes métallifères à base de Cu, Cr ou Ni: max. 20% (Teinture de la cellulose), 7% (autres procédés de teinture) Après traitement: Cu < 75 mg/kg (fibres, filés, étoffes), Cr < 50 mg/kg, Ni < 75 mg/kg.
- Pas de colorants azoïques qui se clivent en une liste d'amines aromatiques.
- Pas de colorants classifiés cancérigènes, mutagènes, toxiques pour la reproduction selon la Directive 67/548/CEE.
- Pas de colorants potentiellement sensibilisants si solidité à la transpiration > 4.
- Pâtes d'impression < 5% COVs. Pas d'impression par plastisol.
- Formaldéhyde < 30 ppm pour produits en contact direct avec la peau, 300 ppm pour les autres.
- DCO du rouissage à l'eau < 25 g/kg. Si traitement sur le site, 6 < pH < 9 et température < 40°C.
- Pas de produits ignifugeants, substances ou préparations d'apprêtage contenant > 0.1% en poids de substances classifiés cancérigènes, mutagènes, toxiques pour la reproduction et dangereux pour l'environnement selon la Directive 67/548/CEE.
- Apprêts irrétrécissables uniquement pour les rubans cardés de laine.
- Pas des revêtements, laminés et membranes produits à l'aide de plastifiants ou de solvants auxquels s'applique une des certaines phrases de risques définis dans la directive 67/548/CEE.

CRITÈRES DE PERFORMANCE ET DE DURABILITÉ

Les tests suivants doivent être effectués sur le filé teint, l'étoffe finale ou le produit fini:

- Variations dimensionnelles au cours du lavage et séchage: 8% pour la maille, 8% pour le tissu éponge, 6% pour les autres tissages, 2% pour les rideaux et tissus d'ameublement amovibles et lavables.
- Solidité des couleurs à la transpiration (acide, alcaline), au lavage, au frottement mouillé et à sec, à la lumière (voir critères).



Cette fiche de synthèse a pour but de fournir une information d'ordre général. Pour une information plus détaillée sur les critères et pour savoir qui contacter dans votre pays pour obtenir l'éco-label, veuillez consulter le site Internet suivant:

<http://europa.eu.int/ecolabel>



Commission européenne