

F Charte marchés publics A2
MH/EDJ/JP
871-2022

Bruxelles, le 17 mai 2022

AVIS

sur

**L'EVALUATION DE LA CHARTE
" ACCÈS DES PME AUX MARCHÉS PUBLICS "**

(approuvé par le Bureau le 19 janvier 2022,
entériné par l'Assemblée plénière du Conseil Supérieur le 17 mai 2022)

Le 18 novembre 2021, le Conseil Supérieur des Indépendants et des PME a reçu de M. David Clarinval, Ministre des Classes Moyennes, des Indépendants, des PME, de l'Agriculture, des Réformes institutionnelles et du Renouveau démocratique, une demande d'avis sur la charte "Accès des PME aux marchés publics".

Après avoir consulté la Commission Politique générale PME et les membres concernés de la Commission sectorielle n° 4 - Construction, le Bureau du Conseil Supérieur a émis l'avis suivant le 19 janvier 2022, entériné par l'Assemblée plénière du Conseil Supérieur le 17 mai 2022.

CONTEXTE

Le 19 novembre 2021, le gouvernement fédéral a adopté le plan d'action commun pour améliorer l'accès des PME aux marchés publics¹. Le Conseil Supérieur s'était déjà prononcé sur le projet de plan d'action dans son avis sur un plan d'action commun en vue d'améliorer l'accès des PME aux marchés publics². Le plan d'action commun fédéral vise, entre autres, à promouvoir l'accès des PME aux marchés publics. Le projet 6 de l'axe 2 du plan d'action prévoit une évaluation de la Charte "Accès des PME aux marchés publics"³ du 14 février 2018 (ci-après "Charte PME").

La charte se compose de 13 principes et se concentre sur l'utilisation d'outils et de possibilités déjà existants dans la législation sur les marchés publics qui, s'ils sont correctement appliqués, peuvent stimuler l'accès des PME aux marchés publics.

Dans la perspective de l'évaluation de la charte PME, le ministre des Indépendants souhaite avoir l'avis du Conseil supérieur pour vérifier si la charte "Accès des PME aux marchés publics", qui vise à assurer l'égalité d'accès aux marchés publics pour les entreprises de toute taille, est toujours à jour et si l'application et le monitoring de la charte se déroulent dans de bonnes conditions.

POINTS DE VUE

Le Conseil Supérieur est d'avis que les aspects suivants devraient être pris en compte pour améliorer la Charte des PME.

1. Seuils et division en lots

Tout d'abord, le Conseil Supérieur souligne que les seuils européens de la charte des PME ne sont plus d'actualité.

Il demande l'introduction de règles plus efficaces concernant la division des marchés publics en lots. Actuellement, la législation relative aux marchés publics stipule seulement que le pouvoir adjudicateur doit "envisager" la division en lots des marchés qui atteignent ou dépassent le seuil de notification européen (principe 1). S'il est décidé de ne pas diviser un marché en lots, le pouvoir adjudicateur doit seulement justifier sa décision.

¹ [Le plan d'action commun « Stimuler l'accès des PME aux marchés publics » | SPF Economie \(fgov.be\)](#)

² Avis n° [851-2021](#) sur un plan d'action commun en vue d'améliorer l'accès des PME aux marchés publics

³ <https://economie.fgov.be/fr/themes/entreprises/developper-et-gerer-une/acces-des-pme-aux-marches/charte-acces-des-pme-aux>

Pour les marchés sous le seuil de notification européen, l'obligation d'envisager la division en lots n'existe tout simplement pas. Le Conseil Supérieur estime que la division en lots doit devenir un principe essentiel pour rendre les marchés publics plus accessibles aux PME.

2. Une plus grande publicité pour les marchés publics

Le principe 2 de la Charte PME porte sur la publicité des marchés publics. Le Conseil Supérieur souligne que les entrepreneurs ont souvent des difficultés à trouver des marchés publics. Selon le Conseil Supérieur, les recommandations relatives au principe 2 devraient être complétées par une publication des sites où les marchés publics qui ne doivent pas obligatoirement être publiés peuvent être trouvés, par exemple sur le site web du gouvernement, dans des bulletins d'information, sur la plateforme de NIDO, le laboratoire d'innovation du gouvernement fédéral, qui est lié au SPF Stratégie et Appui⁴, ou d'autres plateformes existantes.

3. Attribution sur la base de l'offre économiquement la plus avantageuse

Le Conseil Supérieur note à propos du principe 4 que le prix (le plus bas) est encore trop important lors de l'attribution d'un marché public. Les procédures permettant à une PME de participer à un marché sur la base du prix le plus bas s'avèrent souvent être un obstacle pour les PME. C'est d'autant plus vrai si cela aboutit à un taux horaire où chacun peut fixer un taux très bas, ce taux bas étant finalement compensé par un plus grand nombre d'heures facturées. Par ailleurs, on constate que les offres sont rarement rejetées en raison d'un prix anormalement bas, étant donné que ce prix n'est pas défini et de plus, qu'il appartient au pouvoir adjudicateur de rejeter une offre pour ce motif après une enquête de prix.

Le Conseil Supérieur est d'avis que le choix de l'offre la plus avantageuse (meilleur rapport qualité-prix) ou du prix le plus bas doit être fait de manière réfléchie et apporter une valeur ajoutée au contrat. Il doit également tenir compte de la spécificité du secteur. Par exemple, dans le secteur de la construction, il peut être préférable d'attribuer des produits "off-the-shelf" (solutions dites standardisées) sur la base du prix le plus bas, afin d'éviter des charges administratives supplémentaires.

4. Critères d'attribution - clauses éthiques, sociales et environnementales

L'accord de gouvernement fédéral du 30 septembre 2020 indique que le gouvernement souhaite accroître l'accès des PME aux marchés publics en incluant des clauses éthiques, sociales et environnementales. Toutefois, le Conseil Supérieur est préoccupé par le fait que de telles clauses peuvent avoir pour effet de rendre plus difficile la participation des PME aux marchés publics ou leur obtention. Il faut veiller à ce que ces clauses ne soient pas rédigées de manière à rendre plus difficile l'accès des PME aux marchés publics. Ce serait le cas, par exemple, si ces clauses devaient obliger les entreprises à prouver leur respect de l'environnement au moyen de coûteuses certifications ISO. Le Conseil Supérieur estime qu'il faut au moins vérifier si la manière dont les participants peuvent prouver qu'ils respectent ces clauses n'est pas disproportionnée et qu'ils doivent également avoir la possibilité de le démontrer par d'autres moyens. Lors de l'inclusion/la rédaction de ces clauses, l'impact sur les intérêts des PME doit donc systématiquement être examinés. Le Conseil Supérieur recommande de mentionner ce point comme un point d'attention supplémentaire dans la charte PME⁵.

⁴ <https://govbuysinnovation.belgium.be/>

⁵ Sous le principe 10, mais un ajout autour de la "proportionnalité des critères d'attribution".

5. Suivi de l'application de la charte et meilleure publication

La charte PME ne semble pas être bien connue des pouvoirs adjudicateurs. Selon le Conseil Supérieur, la charte doit donc faire l'objet d'une publicité adéquate.

Le Conseil Supérieur insiste sur le contrôle de l'application de la charte (principe 13). Il existe déjà une obligation légale pour le Réseau de concertation stratégique des achats fédéraux(CSAF) de déterminer des indicateurs et des objectifs pour surveiller et stimuler le taux de participation des PME aux marchés publics.⁶ Dans la définition de ses objectifs et indicateurs, le CSAF doit se baser sur les principes de la Charte PME. Le centre de service des marchés publics du SPF BOSA doit ensuite assurer le suivi de ces indicateurs et en rendre compte.⁷ Le Conseil Supérieur n'est pas au courant du suivi de l'application de la Charte PME et encourage les travaux du gouvernement fédéral en ce sens.

6. Procédure en deux étapes avec remboursement équitable des coûts pour les contractants non retenus

Le Conseil Supérieur est favorable à ce que les procédures négociées en deux phases soient encouragées (une première étape avec la présentation des candidatures et une seconde étape avec la présentation des offres par les candidats sélectionnés). Pour le Conseil Supérieur, un remboursement équitable des frais doit être prévu pour les entrepreneurs non retenus qui ont dû engager des frais lors de la soumission d'une offre.

7. Clauses de révision des prix

La législation actuelle prévoit que l'obligation d'inclure des clauses de révision des prix dans le contrat ne s'applique qu'aux marchés publics de travaux et de services qui se caractérisent par une exécution manuelle et qui peuvent donc être assimilés à des marchés de travaux (tels qu'énumérés à l'annexe 1 de l'AR⁸).

Pour les marchés de fournitures et de services (non listés à l'annexe I), il n'y a pas de révision obligatoire des prix. Toutefois, le pouvoir adjudicateur peut choisir d'inclure une clause de révision des prix dans les documents contractuels pour ces marchés également.

Le Conseil Supérieur souhaite remarquer que l'augmentation actuelle du prix des matières premières peut causer des problèmes à de nombreux entrepreneurs, car les contrats ont été attribués à un certain prix à l'époque et de nombreux entrepreneurs ne peuvent plus les maintenir.

Le Conseil Supérieur recommande donc que la Charte PME puisse également, comme "meilleure pratique", inclure des clauses de révision des prix pour les contrats de fournitures et de services.

⁶ Article 19 de l'arrêté royal du 22 décembre 2017 relatif aux marchés publics fédéraux centralisés dans le cadre de la politique fédérale d'achats.

⁷ Charte PME, p. 42.

⁸ Arrêté royal du 14 janvier 2013 établissant les règles générales d'exécution des marchés publics.

8. Les charges administratives et le principe " only once "

Le Conseil Supérieur constate que la Charte PME accorde trop peu d'attention à la réduction des charges administratives, alors que ces dernières constituent l'une des principales pierres d'achoppement pour la participation des PME aux marchés publics. Pourtant, l'utilisation de la procédure de la "facture acceptée" (principe 12) est déjà recommandée dans la charte PME. Un autre principe important par rapport à la réduction des charges administratives est le principe "only-once". Le Conseil Supérieur demande que le principe "only-once" soit également inclus comme recommandation dans la charte PME, tout comme l'utilisation de la facturation électronique⁹ (e-invoicing).

9. Description plus claire des critères d'attribution

Le Conseil Supérieur souligne que la charte PME n'accorde pas suffisamment d'attention à la nécessité d'une description plus claire des critères d'attribution. L'utilisation du terme "durabilité"¹⁰ en est un exemple. Une autre préoccupation est que les cahiers techniques des charges ne sont pas toujours adaptés à ce qui existe sur le marché. Pour le Conseil Supérieur, l'organisation de consultations du marché pourrait faire partie de la solution.

10. Accords-cadres conclus

Selon le Conseil Supérieur, il est urgent de revoir la technique de travail par le biais d'accords-cadres conclus. En fonction de l'accord, un (très) grand nombre de pouvoirs adjudicateurs peuvent s'y associer sans devoir lancer des appels d'offres séparés. Le Conseil Supérieur constate qu'un accord d'une telle ampleur est conclu avec un seul opérateur économique et que les techniques favorables aux PME (par exemple, le fractionnement des contrats en lots) ne sont pas toujours utilisées. Le Conseil Supérieur estime que cela comporte un risque de formation de monopole (un très grand nombre de pouvoirs adjudicateurs peuvent potentiellement y adhérer, le contrat ayant généralement une durée de quatre ans). En outre, les PME sont souvent empêchées de participer à la procédure d'adjudication (en raison de l'importance du marché, de critères de sélection trop stricts en matière de capacité financière et technique, etc.) Le Conseil Supérieur recommande donc d'inclure les points susmentionnés dans la charte en ce qui concerne la technique des accords-cadres conclus et de recommander une approche très prudente. En outre, elle demande de souligner l'importance d'appliquer des techniques adaptées aux PME.

11. Charte sectorielle des architectes

L'organisation professionnelle Netwerk Architecten Vlaanderen (NAV), qui est affiliée au Conseil Supérieur, est favorable à une charte sectorielle comportant des principes qui, selon elle, devraient être appliqués dans les appels d'offres impliquant des architectes. La charte sectorielle pourrait donc prendre en compte les problèmes spécifiques des marchés publics destinés aux architectes.

⁹ Avis n° [854-2021](#) sur un projet d'arrêté royal relatif à la facturation électronique-marchés publics.

¹⁰ Par exemple, le terme "biologique" est souvent assimilé à la durabilité, mais certains produits biologiques sont fabriqués en Amérique du Sud, par exemple. Le "bio" n'est donc pas nécessairement durable.

Le NAV souhaite développer la charte à court terme et signale les points suivants qui pourraient être inclus dans la charte du secteur :

- En premier lieu, il est demandé de délimiter l'output requis, notamment en fournissant des définitions uniformes (par exemple, des termes "création d'une vision et "ébauche d'une conception").
- Le nombre de participants à la procédure doit être limité en travaillant avec des procédures en plusieurs étapes.
- De même, les exigences en matière de critères de sélection doivent être proportionnelles et moins strictes afin que les architectes locaux ne soient pas exclus du projet à l'avance et que la croissance organique du bureau soit possible.
- Des remboursements de frais appropriés doivent être prévus pour les architectes qui ne sont pas retenus et qui ont été invités à fournir des services (de conception) lors de leur participation.
- Le rôle des honoraires dans les critères d'attribution devrait également être reconsidéré. Une trop grande importance accordée au prix a un impact négatif sur la qualité et constitue un obstacle à la participation des PME aux marchés publics.
- Des efforts supplémentaires doivent être déployés pour éduquer et sensibiliser les pouvoirs adjudicateurs.

CONCLUSION

Le Conseil Supérieur salue les différentes actions incluses dans le Plan d'action PME et est d'avis que ces actions, dont notamment l'évaluation de la Charte PME, contribueront à une participation accrue des PME aux marchés publics et à l'attribution des contrats.

Pour le Conseil Supérieur, les éléments ci-dessous concernant la Charte PME doivent être abordés :

- une politique plus efficace en matière de fractionnement des marchés publics en lots;
- davantage de publicité pour les marchés publics;
- le prix (le plus bas) doit avoir moins de poids et doit être fait de manière plus réfléchie lors de l'attribution d'un marché public;
- faire en sorte que la preuve du respect des clauses éthiques, sociales et environnementales ne représente pas une charge disproportionnée pour les PME;
- un suivi efficace de l'application de la charte PME et une meilleure publicité de la charte PME;
- un recours accru aux procédures en deux phases avec un remboursement équitable des coûts pour les entrepreneurs non retenus;
- l'inclusion de clauses de révision des prix pour les marchés de fournitures et de services;
- la réduction des charges administratives et l'application du principe "only-once";
- une définition plus claire des critères d'attribution;
- recommander de faire preuve d'une grande prudence pour les accords-cadres conclus;
- une charte sectorielle avec des principes qui, selon eux, devraient être appliqués dans les appels d'offres avec les architectes.
