



Assemblée générale

Distr.: Générale
18 novembre 2005

Français
Original: Anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Trente-neuvième session
New York, 19 juin-7 juillet 2006

Rapport du Groupe de travail I (Passation de marchés) sur les travaux de sa huitième session

(Vienne, 7-11 novembre 2005)

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. Introduction	1-3	3
II. Organisation de la session	4-8	3
III. Délibérations et décisions	9-11	4
IV. Examen des propositions de révision de la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services	12-111	5
A. Portée et étendue des modifications à apporter à la Loi type et au Guide pour l'incorporation (A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 4 à 23)	12-16	5
B. Propositions rédactionnelles	17-111	6
1. Remarques liminaires générales dans le Guide pour l'incorporation sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation (A/CN.9/WG.I/WP.38, chapitre II, section B, sous-section 2 b))	17-18	6
2. Équivalence fonctionnelle (A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 24 à 29)	19-27	7
3. Critères d'accessibilité (A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 30 à 32)	28-33	8
4. Forme des communications – proposition de révision de l'article 9 de la Loi type (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 1 à 5)	34-42	10
5. Notion d'«électronique» et termes apparentés (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 6 à 12)	43	11



6.	Valeur juridique des marchés conclus électroniquement (A/CN.9/WG.I/WP.38/ Add.1, par. 13 à 15)	44	11
7.	Obligation de dresser un procès-verbal de la procédure de passation du marché (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 16 à 18)	45	12
8.	Soumission électronique des offres, des propositions et des prix (A/CN.9/WG.I/ WP.38/Add.1, par. 19 à 27)	46-49	12
9.	Ouverture électronique des offres (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 28 à 32)	50-51	13
10.	Publication électronique d'informations relatives à la passation des marchés (A/CN.9/WG.I/WP.39 et Add.1)	52-63	13
a)	Remarques générales	52-54	13
b)	Accès du public aux informations relatives à la passation des marchés – révisions qu'il est proposé d'apporter à l'article 5 de la Loi type (A/CN.9/WG.I/WP.39 et A/CN.9/WG.I/WP.39/Add.1, par. 34 à 39)	55-59	14
c)	Publication d'informations sur les possibilités de marchés à venir (A/CN.9/WG.I/WP.39/Add.1, par. 1 à 17, 38, 40 et 41)	60-62	15
d)	Autres questions (A/CN.9/WG.I/WP.39/Add.1, par. 18 à 33)	63	15
11.	Enchères électroniques inversées (A/CN.9/WG.I/WP.40 et Add.1, par. 1 à 20)	64-105	16
a)	Remarques générales (A/CN.9/WG.I/WP.40, par. 4 à 8)	64-66	16
b)	Conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées (art. 19 <i>bis</i>) (A/CN.9/WG.I/WP.40, par. 9-17)	67-80	16
c)	Phase précédant l'enchère (art. 47 <i>bis</i>) (A/CN.9/WG.I/WP.40, par. 18 à 25)	81-86	18
d)	Déroulement de l'enchère (A/CN.9/WG.I/WP.40, par. 26 à 35)	87-93	20
e)	Modification de la Loi type pour permettre le recours aux enchères électroniques inversées (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 1 à 20)	94-102	20
f)	Emplacement des dispositions sur les enchères électroniques inversées . . .	103-105	22
12.	Offres anormalement basses (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 21 à 29)	106-111	23

I. Introduction

1. À sa trente-septième session en 2004, la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (la “Commission”) a chargé son Groupe de travail I (Passation de marchés) d’élaborer des propositions en vue de réviser la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services (1994) (la “Loi type”, A/49/17 et Corr.1, annexe I). Le Groupe de travail a entamé l’élaboration de propositions en vue de la révision de la Loi type à sa sixième session (Vienne, 30 août-3 septembre 2004) (A/CN.9/568). À cette session, il a décidé de continuer à ses prochaines sessions d’examiner en détail, les uns après les autres, les thèmes abordés dans les documents A/CN.9/WG.I/WP.31 et 32 (A/CN.9/568, par. 10).

2. À sa septième session (New York, 4-8 avril 2005) (A/CN.9/575), le Groupe de travail a entrepris l’examen approfondi de l’utilisation des communications électroniques et de l’informatique dans la passation des marchés, à savoir: a) la publication et la communication électroniques d’informations relatives à la passation des marchés; b) l’utilisation et les conditions d’utilisation des moyens de communication électronique dans le processus de passation et la soumission d’offres par voie électronique; c) les enchères électroniques inversées; et d) les offres anormalement basses (documents A/CN.9/WG.I/WP.34 et Add.1 et 2, A/CN.9/WG.I/WP.35 et Add.1 et A/CN.9/WG.I/WP.36). Le Groupe de travail a décidé de tenir compte dans la Loi type de l’utilisation des communications électroniques et de l’informatique (y compris des enchères électroniques inversées) ainsi que des offres anormalement basses, de poursuivre à sa huitième session l’examen approfondi de ces thèmes et des modifications à la Loi type qui en découlent en se fondant sur les projets de texte que le secrétariat aurait préparés (A/CN.9/575, par. 9).

3. À sa trente-huitième session en 2005, la Commission a félicité le Groupe de travail pour les progrès qu’il avait réalisés dans ses travaux, et a réaffirmé son appui à la révision de la Loi type qu’il avait entreprise, ainsi qu’à l’inclusion dans cette Loi de nouvelles pratiques relatives à la passation de marchés (A/60/17, par. 172).

II. Organisation de la session

4. Le Groupe de travail, qui se compose de tous les États membres de la Commission, a tenu sa huitième session à Vienne du 7 au 11 novembre 2005. Ont assisté à cette session des représentants des États membres ci-après: Algérie, Allemagne, Brésil, Cameroun, Canada, Chine, Colombie, Espagne, États-Unis d’Amérique, Fédération de Russie, France, Iran (République islamique d’), Italie, Jordanie, Lituanie, Maroc, Mexique, Nigéria, Ouganda, République de Corée, République tchèque, Singapour, Suède, Thaïlande, Tunisie, Turquie, Venezuela (République bolivarienne du) et Zimbabwe.

5. Ont également assisté à la session des observateurs des États ci-après: Grèce, Haïti, Indonésie, Iraq, Irlande, Oman, Pérou, Philippines, République démocratique du Congo et Roumanie. Y ont en outre assisté des observateurs des organisations internationales suivantes:

a) *Système des Nations Unies*: Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO), Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies et Banque mondiale;

b) *Organisations intergouvernementales*: Banque africaine de développement, Commission européenne et Agence spatiale européenne (ESA);

c) *Organisations internationales non gouvernementales invitées par la Commission*: Association internationale du barreau, Organisation internationale de droit du développement (IDLO) et Association européenne des étudiants en droit.

6. Le Groupe de travail a élu les membres du Bureau ci-après:

Président: M. Stephen R. KARANGIZI (Ouganda)

Président par intérim: M. Olawale MAIYEGUN (Nigéria)
(Session du vendredi après-midi, 11 novembre 2005)

Rapporteur: M. Gonzalo SUÁREZ BELTRÁN (Colombie)

7. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants:

a) Ordre du jour provisoire annoté (A/CN.9/WG.I/WP.37 et Corr. 1);

b) Une note sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics avec des propositions de textes (A/CN.9/WG.I/WP.38 et Add. 1);

c) Une note sur la publication électronique d'informations relatives à la passation des marchés avec une étude comparative et des projets de texte (A/CN.9/WG.I/WP.39 et Add. 1); et

d) Une note sur les enchères électroniques inversées et les offres anormalement basses avec des projets de textes (A/CN.9/WG.I/WP.40 et Add.1).

8. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour suivant:

1. Ouverture de la session.

2. Élection du Bureau.

3. Adoption de l'ordre du jour.

4. Examen de propositions de révision de la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services.

5. Questions diverses.

6. Adoption du rapport du Groupe de travail.

III. Délibérations et décisions

9. À sa huitième session, le Groupe de travail a poursuivi ses travaux sur les propositions de révision de la Loi type. Il a fondé ses délibérations sur les notes du secrétariat mentionnées au paragraphe 7 ci-dessus (A/CN.9/WG.I/WP.38, 39 et 40 et leurs additifs).

10. Le Groupe de travail est convenu d'examiner en particulier, à sa neuvième session, les aspects suivants: a) l'utilisation des moyens de communication électroniques dans la passation des marchés publics, y compris l'échange de communications par voie électronique, la soumission électronique des offres, l'ouverture des offres, la tenue des réunions et la conservation des informations, ainsi que les conditions de leur utilisation, comme les "critères d'accessibilité" et le principe voisin d'"équivalence fonctionnelle" de l'ensemble des moyens de communication; b) les aspects de la publication d'informations relatives à la passation, y compris la possibilité d'étendre la portée actuelle de l'article 5 et de faire référence à la publication des possibilités de marchés à venir; c) les enchères électroniques inversées, y compris la question de savoir si elles devraient être traitées comme une phase optionnelle dans d'autres méthodes de passation ou comme une méthode à part entière, les critères de leur utilisation, les types de passations à couvrir et leurs aspects procéduraux; et d) les offres anormalement basses, y compris leur détection à un stade précoce du processus de passation et la prévention des conséquences négatives de ces offres. Le secrétariat a été prié de présenter des projets de textes révisés sur ces sujets pour que le Groupe de travail les examine à sa prochaine session et d'étudier les aspects pratiques suivants du fonctionnement des enchères électroniques inversées: i) présélection, sélection et classement des soumissionnaires dans le contexte des enchères électroniques du Modèle 2 (voir par. 85 ci-dessous) et ii) l'utilisation des garanties de soumission dans le contexte des enchères électroniques inversées (voir par. 100 ci-dessous). Le Groupe de travail a décidé d'aborder la question des accords-cadres et celle des listes de fournisseurs à sa prochaine session, s'il disposait de suffisamment de temps.

11. Le vendredi matin, le secrétariat a présenté brièvement les changements qu'il estimait nécessaire d'apporter aux projets de textes dont le Groupe de travail était saisi à la session en cours. Le secrétariat a également rendu compte oralement au Groupe des progrès réalisés dans la préparation d'études sur les questions des accords-cadres et des listes de fournisseurs, qui seront soumises au Groupe de travail pour examen à sa prochaine session. Certains représentants ont échangé des informations sur leur expérience dans ces domaines dans leurs pays respectifs.

IV. Examen des propositions de révision de la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services

A. Portée et étendue des modifications à apporter à la Loi type et au Guide pour l'incorporation (A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 4 à 23)

12. Le Groupe de travail a examiné la portée et l'étendue des modifications à apporter à la Loi type et au Guide pour l'incorporation.

13. Le Groupe de travail a reconnu l'importance d'une bonne planification et d'une bonne administration des marchés pour un fonctionnement global efficace de ces derniers et de la réalisation des objectifs de la Loi type. Certaines délégations ont estimé que le champ d'application actuel de la Loi type, qui couvrirait uniquement la phase de sélection du fournisseur ou entrepreneur auquel serait

attribué le marché public, devait être étendu aux étapes de planification et d'administration des marchés (voir A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 12 et 13). L'avis général au sein du Groupe de travail a cependant été que le champ d'application de la Loi type devrait rester inchangé à cet égard et qu'il serait préférable de fournir, au paragraphe 10 du Guide pour l'incorporation, de plus amples précisions sur les bonnes pratiques en matière de planification et d'administration des marchés. D'un autre côté, toutefois, certains ont appuyé l'idée d'énoncer, dans la Loi type même, au moins des principes généraux minimums applicables à ces deux étapes. Le Groupe de travail, conscient que la question devait être examinée dans un contexte plus large, a décidé de revenir sur celle-ci ultérieurement lorsqu'il aborderait les modifications des articles pertinents de la Loi type.

14. En ce qui concerne la portée et la nature des modifications à apporter au Guide pour l'incorporation (voir A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 9 à 11 et 19 à 23), le Groupe de travail est convenu de ne pas examiner ces questions avant d'avoir étudié toute la Loi type. Cette approche, a-t-on dit, était nécessaire, compte tenu de l'articulation entre différentes dispositions de la Loi et le Guide, pour faire en sorte que le contenu et le niveau de détail soient suffisants et pour éviter des répétitions inutiles dans le Guide.

15. La proposition de donner davantage de précisions dans le Guide sur les aspects à traiter dans la réglementation, voire dans les projets de réglementation eux-mêmes, compte tenu en particulier de l'utilité que cette réglementation pouvait avoir pour l'harmonisation du droit des marchés (voir A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 9) a bénéficié d'un certain soutien. On a cependant souligné que l'harmonisation de la réglementation des marchés devrait avoir pour but de faciliter les choses et ne devrait pas priver les États adoptants de toute marge de manœuvre et que la réglementation elle-même ne devrait pas être trop prescriptive.

16. Il a été rappelé que les modifications qui seraient apportées à la Loi type et au Guide pour tenir compte de l'utilisation des moyens électroniques de communication et de publication dans la passation des marchés publics devraient avoir pour objet de permettre et, selon qu'il convenait, de promouvoir cette utilisation sans toutefois exclure l'utilisation d'autres moyens, tels que le support papier, dans le processus de passation.

B. Propositions rédactionnelles

1. Remarques liminaires générales dans le Guide pour l'incorporation sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation (A/CN.9/WG.I/WP.38, chapitre II, section B, sous-section 2 b))

17. Le Groupe de travail est convenu d'apporter les modifications suivantes au texte: i) remplacer les mots "d'autres objectifs socioéconomiques" par "objectifs de politique générale" au paragraphe 3; ii) remplacer les mots "si possible" par "selon qu'il convenait" au paragraphe 4; et iii) reformuler les paragraphes 6 et 13 de manière positive, en soulignant que les États choisissant d'incorporer la Loi type révisée devraient adopter une législation générale sur le commerce électronique prévoyant la reconnaissance juridique, la validité et la force obligatoire des communications électroniques créées pendant le processus de passation.

18. Les avis ont divergé sur le point de savoir si les articles 5, 6 et 8 de la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique (A/51/17, annexe I) devaient être cités dans le paragraphe 9. Certaines délégations ont estimé que la reproduction du texte intégral de ces articles se justifiait pour faire de la Loi type révisée et de son Guide pour l'incorporation un document complet et autonome, qui traiterait tous les aspects se rapportant à l'utilisation des communications électroniques dans les marchés publics. D'autres délégations, au contraire, ont jugé que le niveau de détail actuel du paragraphe 9 était inutile dans cette partie du Guide (qui contenait des remarques liminaires générales sur l'utilisation des communications électroniques), mais que les questions soulevées pouvaient être abordées dans une autre partie du Guide. Il a donc été proposé de supprimer le paragraphe 9, étant entendu que des renvois à la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique suffiraient mais que des explications supplémentaires sur les dispositions de cette Loi seraient peut-être nécessaires. Le Groupe de travail a prié le secrétariat d'essayer, lorsqu'il réviserait le paragraphe 9 et renverrait, au besoin, aux dispositions d'autres textes dans d'autres parties du Guide, de concilier les considérations d'économie, de clarté et d'efficacité.

2. Équivalence fonctionnelle (A/CN.9/WG.I/WP.38, paragraphes 24 à 29)

19. Le Groupe de travail a rappelé qu'il avait précédemment décidé d'énoncer un principe général d'"équivalence fonctionnelle" sur l'utilisation des communications dans le processus de passation en employant des termes technologiquement neutres (A/CN.9/575, par. 12).

20. Le Groupe de travail est passé ensuite à l'examen des variantes A, B et C du texte du nouvel article 4 *bis* de la Loi type (qu'il était proposé d'intituler "Équivalence fonctionnelle entre toutes les méthodes de communication, de publication, d'échange ou de conservation d'informations ou de documents") (A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 24 à 29).

21. Il a été noté que les trois variantes contenaient trois principaux éléments: premièrement, elles décrivaient les méthodes de communication, de publication, d'échange ou de conservation des informations ou documents et de tenue des réunions; deuxièmement, elles disposaient que l'utilisation de moyens électroniques aux fins de ces différentes actions suffirait; et, troisièmement, elles énonçaient des conditions d'utilisation des moyens électroniques (A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 26).

22. S'agissant du premier élément, on a fait observer que les variantes A et C contenaient une liste des types de communications auxquels s'appliquait l'article, alors que la variante B donnait une description générique des types de communications visés sans les énumérer. Le Groupe de travail a décidé que la variante B était la meilleure des trois, car elle était la plus claire et la plus facile à appliquer et évitait le risque de voir les entités adjudicatrices chercher à exclure l'application de la disposition en recourant à une interprétation stricte des éléments figurant dans la liste. On a fait valoir cependant que la description générique ne serait peut-être pas suffisamment large pour englober tous les éléments de la liste, notamment l'ouverture électronique des offres, la publication d'information sur les marchés et l'obligation de placer un document dans une enveloppe scellée.

23. S'agissant du deuxième élément, on a fait observer que l'objet de la disposition était d'aborder toutes les formes de communication et d'assurer leur

équivalence fonctionnelle. Bien que la nouveauté relative des formes électroniques de communication puisse demander plus d'explications que les formes traditionnelles, le Groupe de travail a insisté sur le fait que le texte devrait être rédigé de manière à englober toute forme de communication.

24. Quant au troisième élément, il a été rappelé que les conditions d'utilisation concernées étaient les "critères d'accessibilité" qui, selon la décision prise par le Groupe de travail à sa septième session, devraient s'appliquer au moyen de communication choisi (A/CN.9/575, par. 14). Il a été noté qu'un aspect de ces conditions était que tout moyen de communication pouvait être utilisé "à condition que l'État adoptant ou l'entité adjudicatrice ait l'assurance que cette utilisation satisfait aux [critères d'accessibilité]". On a fait observer que la disposition telle qu'elle était rédigée laissait une importante marge d'appréciation à l'entité adjudicatrice, et qu'en même temps cette dernière n'était pas tenue de consigner par écrit la justification de sa décision quant au moyen de communication choisi, ni de faire figurer cette décision au procès-verbal de la procédure de passation du marché en vertu de l'article 11 de la Loi type. En conséquence, il a été proposé de dire "à condition que cette utilisation satisfasse aux [critères d'accessibilité]", critère purement objectif, et de revoir la question de l'obligation pour l'entité adjudicatrice de consigner le choix du moyen de communication lorsque le Groupe de travail examinerait la formulation des "critères d'accessibilité".

25. Selon une autre proposition, les "critères d'accessibilité" pourraient être énoncés ailleurs dans la Loi type, et le texte de l'article 4 *bis* proposé ne traiterait, par conséquent, que des deux premiers éléments ci-dessus.

26. Le Groupe de travail a décidé de poursuivre ses délibérations sur la base de la variante B du projet d'article 4 *bis*, et a prié le secrétariat de remanier celle-ci pour prendre en considération ces propositions, en particulier de réviser le texte pour tenir compte de toutes les formes de communication, et sans énoncer les critères d'accessibilité dans cet article.

27. En ce qui concerne la description des communications, le Groupe de travail a noté que le projet de texte dont il était saisi faisait référence à la fois aux "méthodes" et aux "moyens" de communication (A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 28). Il a examiné les avantages et les inconvénients des deux termes, et est convenu de poursuivre ses délibérations sur cette question à une date future.

3. Critères d'accessibilité (A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 30 à 32)

28. De l'avis général, les dispositions relatives aux "critères d'accessibilité" qui figurent actuellement à l'article 4 *bis* devraient être traitées de manière séparée, et elles devraient clairement englober toutes les formes de communications, et pas seulement celles de nature électronique.

29. À propos des projets de dispositions relatives aux "critères d'accessibilité" (A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 30) il a été noté que le but de l'alinéa a) était de faire en sorte, entre autres, que les entités adjudicatrices prennent dûment en considération les incidences sur les coûts du choix du moyen de communication, et qu'il faudrait donc remplacer les termes "généralement disponibles" par les termes "raisonnablement disponibles". Une autre suggestion a été d'employer les termes "compatibles (ou interopérables) avec ceux d'usage commun ou général". Référence a également été faite à cet égard au paragraphe 5 du document

A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, où ces derniers termes sont employés, et il a été noté aussi qu'un libellé similaire apparaissait dans les directives 2004/17/CE et 2004/18/CE de l'UE relatives aux procédures de passation des marchés¹. On a toutefois fait observer qu'il était difficile dans la pratique de se conformer à l'exigence d'"interopérabilité", car il était souvent impossible d'y parvenir, et qu'il risquait par conséquent d'en résulter des recours excessifs contre les décisions en matière de passation de marchés. Une autre suggestion a été de remplacer le mot "généralement" par "couramment". En ce qui concerne l'alinéa b), il a été estimé que la disposition devrait être supprimée, son contenu étant sans rapport avec les "critères d'accessibilité".

30. Certaines délégations ont partagé l'observation du secrétariat (A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 31) selon laquelle il y avait une certaine contradiction entre les alinéas a) et c) en ce qu'une entité adjudicatrice pouvait choisir une méthode de communication généralement disponible, mais que son choix pouvait quand même être discriminatoire. Il a été suggéré de remplacer la totalité de la disposition par le texte suivant: "L'entité adjudicatrice s'assure que la méthode qu'elle utilise pour communiquer, publier, échanger ou conserver des informations ou des documents ne constituera pas une discrimination déraisonnable entre fournisseurs ou entrepreneurs potentiels ou à l'encontre de fournisseurs ou d'entrepreneurs potentiels ou ne limitera pas autrement de façon importante la concurrence".

31. Il a été noté que i) la variante proposée n'abordait pas l'utilisation en soi de moyens électroniques de communication dans la passation des marchés publics, ii) l'ajout d'une référence à la "tenue de réunions" serait peut-être justifié, iii) les mots "discrimination déraisonnable" risquaient de donner lieu à des interprétations différentes d'un pays à l'autre et il serait préférable d'employer une notion autre que celle de "caractère raisonnable", et iv) toute discrimination de la part de l'entité adjudicatrice devrait être interdite et que, par conséquent, les mots "de façon importante" devraient être supprimés.

32. Le Groupe de travail a noté qu'il y avait une différence, sur le plan conceptuel, entre ce qui était "généralement disponible", à l'alinéa a), et ce qui était "non discriminatoire", à l'alinéa c) (A/CN.9/WG.I/WP.38, par. 31), et il s'est demandé si les deux concepts devraient être expressément mentionnés ou bien si l'on pouvait considérer que l'exigence selon laquelle le moyen de communication devait être généralement disponible était incluse dans l'exigence de non-discrimination. Il a décidé de revenir sur cette question à une date ultérieure.

33. Notant qu'aucune décision définitive n'avait été prise sur la question, le Groupe de travail a prié le secrétariat d'établir une version révisée des "critères d'accessibilité", en se fondant sur la proposition figurant au paragraphe 30 ci-dessus et en tenant compte des commentaires faits à la session en cours et de revoir le texte proposé pour insertion dans le Guide en conséquence. Le Groupe de travail n'a pas décidé de l'emplacement des dispositions dans le texte de la Loi type et a prié le secrétariat de lui faire des propositions sur la question afin qu'il les examine à sa prochaine session.

4. Forme des communications – proposition de révision de l'article 9 de la Loi type (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 1 à 5)

34. Compte tenu de l'étroite relation entre les questions de l'"équivalence fonctionnelle" entre tous les moyens de communication et des "critères d'accessibilité", examinées précédemment pendant la session (voir par. 19 à 33 ci-dessus) et les dispositions de l'article 9 révisé relatives à la forme des communications (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 3), certaines délégations ont estimé que les différentes dispositions pertinentes devraient être regroupées. D'autres délégations ont considéré que l'article 9 de la Loi type se limitait à la forme des communications entre l'entité adjudicatrice et les fournisseurs et que les dispositions traitant de questions autres devraient figurer ailleurs dans le texte.

35. En ce qui concerne le paragraphe 1 *bis* de l'article 9 révisé, il a été noté que le texte proposé risquait d'être superflu compte tenu des dispositions de l'article 4 *bis* (sur l'"équivalence fonctionnelle") qui laissaient à l'entité adjudicatrice la liberté de choisir les moyens de communication.

36. Pour ce qui est du paragraphe 1 *ter*, il a été noté que les "critères d'accessibilité", du fait qu'ils s'appliquaient à la soumission des offres, pouvaient être traités à l'article 30 de la Loi type. Le Groupe de travail a cependant noté que ces critères devraient s'appliquer à toutes les étapes de la passation et qu'un seul et même article devrait aborder toutes ces étapes.

37. Le Groupe de travail est convenu provisoirement de supprimer les paragraphes 1 *bis* et 1 *ter*, en attendant l'issue de ses débats sur l'"équivalence fonctionnelle" et la soumission électronique des offres, respectivement. Toutefois, si le texte du paragraphe 1 *bis* de l'article 9 était conservé dans la disposition finale sur l'"équivalence fonctionnelle", le texte devrait, a-t-on dit, aborder toutes les communications échangées durant le processus de passation, de sorte qu'il faudrait se référer non pas aux communications "avec les fournisseurs ou entrepreneurs", mais aux communications "entre l'entité adjudicatrice et les fournisseurs ou entrepreneurs".

38. S'agissant du paragraphe 1 *quater*, il a été estimé qu'une autre solution pourrait être d'insérer les dispositions dans l'article traitant des "critères d'accessibilité". La nouvelle variante proposée pour ces critères (voir par. 30 ci-dessus), telle que révisée, pourrait soit remplacer le paragraphe 1 *quater* soit être insérée ailleurs.

39. Il a en outre été observé que la formulation des "critères d'accessibilité" et le paragraphe 1 *quater* proposé de l'article 9 devraient être examinés dans le contexte du paragraphe 1 *quinquies* de cet article, selon lequel les États adoptants pouvaient, s'ils le souhaitaient, prendre des règlements sur des questions techniques découlant de l'utilisation de communications électroniques et l'accessibilité de ces communications. Le Groupe de travail a examiné si l'adoption d'une réglementation dans ce domaine devait être obligatoire ou non. Certaines délégations ont noté qu'une obligation de réglementer ces questions risquait d'être trop lourde.

40. Après un débat, le Groupe de travail a considéré que l'adoption des règlements sur les questions techniques, visés au paragraphe 1 *quinquies* de l'article 9, ne devrait pas être obligatoire mais que celle de règlements sur la question de l'accessibilité devrait l'être, sous réserve toutefois de résoudre les problèmes

réactionnels en suspens concernant les “critères d’accessibilité” eux-mêmes. Le Groupe de travail est également convenu que le texte du Guide devrait expliquer la finalité des règlements, et insister sur l’objectif d’équivalence fonctionnelle entre toutes les formes de communication pour éviter que les communications électroniques soient soumises à des exigences d’authenticité, d’intégrité, d’interopérabilité et de confidentialité plus strictes que pour les communications sur papier. Il a en outre été proposé que le texte du Guide, à toutes fins utiles, attire l’attention des États adoptants sur la nécessité d’imposer des conditions d’accessibilité et d’interopérabilité en tant que garanties, plus particulièrement dans le cadre de la passation de marchés internationaux, afin que les fournisseurs étrangers puissent accéder à la procédure.

41. Le Groupe de travail a également examiné la question de savoir si l’entité adjudicatrice devrait fournir gratuitement les logiciels utilisés aux fournisseurs potentiels (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 5). Il a noté que les entités adjudicatrices seraient tenues d’obtenir une licence pour se servir des logiciels et d’indiquer le nombre d’utilisateurs (exigence qui pourrait être impossible à satisfaire) et que dans certains cas il conviendrait de faire payer les logiciels fournis. Le Groupe de travail a donc conclu qu’il ne serait pas indiqué d’obliger les entités adjudicatrices à fournir gratuitement tous les logiciels mais que le Guide devrait préciser qu’elles ne devraient pas recourir à un système payant pour prélever des droits disproportionnés ou restreindre l’accès à la procédure de passation.

42. Le Groupe de travail a prié le secrétariat de revoir en conséquence le texte de l’article 9 ainsi que le commentaire sur cet article devant figurer dans le Guide pour l’incorporation.

5. Notion d’“électronique” et termes apparentés (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 6 à 12)

43. Le Groupe de travail s’est demandé s’il faudrait donner dans le texte de la Loi type une définition des termes “électronique” ou “moyens électroniques de communication”, notant que, si certains régimes de passation des marchés et la législation sur le commerce électronique, dans certains systèmes, comportaient des définitions équivalentes, d’autres systèmes n’en comportaient pas (voir A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 9 et note 5). Parmi ces derniers figurait la Loi type sur le commerce électronique, qui définissait les termes “message de données” et “échange de données” d’un point de vue fonctionnel. Étant donné que les communications électroniques étaient un domaine en évolution, on a également fait observer qu’il faudrait une interprétation aussi large que possible, et que toute définition risquait de devenir obsolète. Le Groupe de travail a conclu que le texte de la Loi type ne devrait pas comporter de définition de ces termes. Il a néanmoins considéré que le Guide pour l’incorporation devrait décrire les concepts, en se référant aux dispositions relatives à l’“équivalence fonctionnelle” dans la Loi type si nécessaire.

6. Valeur juridique des marchés conclus électroniquement (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 13 à 15)

44. Le Groupe de travail a accepté le texte proposé (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, la section faisant suite au paragraphe 14), en indiquant que les citations de la Loi

type sur le commerce électronique devaient être remplacées par des renvois appropriés.

7. Obligation de dresser un procès-verbal de la procédure de passation du marché (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 16 à 18)

45. Le Groupe de travail a rappelé sa décision antérieure selon laquelle la forme du procès-verbal ne devrait pas être prescrite, mais être soumise aux “critères d’accessibilité” présentés plus haut (A/CN.9/575, par. 43 à 46). Il a estimé que la proposition selon laquelle l’entité adjudicatrice serait tenue de maintenir accessibles les informations conservées électroniquement dans le procès-verbal en dépit des progrès technologiques serait difficile à réaliser d’un point de vue technique. Il a été convenu que cette obligation devrait être maintenue seulement jusqu’à l’expiration du délai de recours prévu par l’article 52 de la Loi type. Le secrétariat a été prié de modifier en conséquence le texte proposé du paragraphe 1 *bis* du texte du Guide pour l’incorporation qui se rapporte à l’article 11 de la Loi type.

8. Soumission électronique des offres, des propositions et des prix (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 19 à 27)

46. Le Groupe de travail a fondé ses délibérations sur les modifications proposées pour l’article 30 de la Loi type (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 24). L’objet de ces modifications, a-t-il été noté, était de supprimer le droit antérieur d’un fournisseur, en vertu de l’article 30-5 b), de soumettre une offre par écrit dans une enveloppe scellée. Le Groupe de travail a renvoyé à plus tard l’examen de la question de savoir dans quelle mesure les dispositions devraient être abordées dans la Loi type, le Guide pour l’incorporation sous la forme d’un texte explicatif, ou dans des projets de réglementation.

47. En ce qui concerne les modifications à apporter à l’article 30-5 a), il a été décidé que le texte devrait supprimer la possibilité donnée au fournisseur d’exiger que l’offre soit faite sur papier. En conséquence, il a été proposé que le secrétariat modifie la disposition pour indiquer qu’une offre devait être soumise sous la forme requise dans le dossier de sollicitation. Il a été convenu également qu’il faudrait inclure des conditions équivalentes à celles qui sont énoncées à l’article 30-5 b) actuel, exigeant que la forme de l’offre en atteste la teneur et assure au moins un degré similaire d’authenticité, de sécurité et de confidentialité (dans la mesure où elles n’étaient pas énoncées ailleurs dans la Loi type, en particulier dans les “critères d’accessibilité” exposés plus haut). Le Groupe de travail a noté en outre que les dispositions de l’article 27 (Teneur du dossier de sollicitation) devraient comporter l’obligation pour l’entité adjudicatrice d’indiquer dans ce dossier la forme sous laquelle les offres devaient être soumises, avec des renvois appropriés aux dispositions relatives à l’“équivalence fonctionnelle”, de manière à englober toutes les formes sous lesquelles les offres pourraient être soumises.

48. Le Groupe de travail a différé son examen du texte du Guide pour l’incorporation (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 26 et 27), ainsi que de la question de savoir si une autre disposition traitant de la modification des offres serait nécessaire jusqu’à la finalisation des modifications de l’article 30-5 a) de la Loi type.

49. On a fait observer aussi qu'il faudrait peut-être une disposition spécifique pour la question des garanties de soumission, à la lumière de l'expérience de certaines délégations et de certains observateurs, selon lesquels ces garanties restaient des documents papier et la soumission simultanée des garanties et des offres électroniques ne serait peut-être pas possible. Il a été noté que des offres avaient été rejetées pour défaut de fourniture des garanties demandées en l'espèce. Le secrétariat a été prié de fournir au Groupe de travail de plus amples informations et propositions sur cette question à sa prochaine session, et d'examiner par exemple s'il existait dans la pratique une législation autorisant la soumission de garanties dans un bref délai après la soumission des offres (voir également par. 100 ci-dessous).

9. Ouverture électronique des offres (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 28 à 32)

50. Le Groupe de travail a examiné les questions techniques soulevées par l'ouverture électronique des offres, et le niveau de détail jusqu'où il faudrait aller à propos de ces questions dans la Loi type révisée et dans le Guide pour son incorporation. Il a rappelé ses conclusions précédentes, à savoir qu'il faudrait prévoir un équivalent électronique à la présence physique des fournisseurs et entrepreneurs, comme l'envisageait l'actuel article 33-2 de la Loi type (A/CN.9/575, par. 37 à 42). Il a été suggéré de combiner les paragraphes 4 et 5 proposés de l'article 33 en insérant les mots "conformément aux exigences de l'article 33-2" avant les mots "être présents à l'ouverture des offres", au paragraphe 4, et en supprimant le paragraphe 5.

51. Le Groupe de travail a différé son examen du texte du Guide pour l'incorporation (A/CN.9/WG.I/WP.38/Add.1, par. 32) jusqu'à la finalisation des modifications de l'article 33-2 de la Loi type.

10. Publication électronique d'informations relatives à la passation des marchés (A/CN.9/WG.I/WP.39 et Add.1)

a) Remarques générales

52. Il a été rappelé que, lorsque l'article 5 de la Loi type a été rédigé, le Groupe de travail d'alors n'avait pas une expérience suffisante des pratiques nationales en matière de mise à disposition du public des informations relatives à la passation des marchés pour conférer à cet article un champ d'application qui aille au-delà des textes juridiques cités dans son libellé actuel. La référence à un spectre plus large de "lois et règlements intéressant directement la procédure de passation du marché" à l'article 27 t) de la Loi type, peut témoigner d'une portée plus étendue de l'article 5. On a indiqué qu'il pourrait être opportun pour le Groupe de travail de revoir le champ d'application de l'article 5.

53. Le Groupe de travail a indiqué qu'il faudrait faire preuve de prudence en transposant des concepts, tels que "publication" et "mise à jour systématique" d'un environnement papier à un environnement électronique, où ils risquaient d'avoir des connotations différentes. Par exemple, l'obligation de tenir systématiquement à jour les textes présupposait-elle une mise à jour permanente des informations pour une utilisation ultérieure? Le terme "publication" signifie-t-il une publication continue ou ponctuelle sur Internet? On a fait valoir que les termes qui seront utilisés dans l'article 5 révisé devront être soigneusement choisis pour que cet article remplisse

les objectifs qui lui sont assignés. En outre, on a noté que, dans sa tentative de rendre le processus de passation transparent, le Groupe de travail ne devait pas négliger l'intérêt légitime des États de voir certaines informations (comme celles concernant la sécurité nationale et la défense) rester hors du domaine public.

54. En ce qui concerne la publication de textes réglementaires dans les régimes internes de passation des marchés (A/CN.9/WG.I/WP.39, par. 20 à 28), il a été proposé que le Guide établisse une distinction entre les informations qui avaient vocation à lier les entités adjudicatrices vis-à-vis des fournisseurs ou des entrepreneurs, et les autres informations qui, par nature, étaient destinées au seul usage interne des entités adjudicatrices. On a fait observer que chaque catégorie d'information serait soumise à des obligations de publicité différentes. À cela il a été répondu que la nature des destinataires de l'information et la forme de cette dernière étaient moins importantes que son contenu, qui devait couvrir tous les aspects importants des pratiques et procédures nationales de passation des marchés intéressant les fournisseurs. Il a été fait référence à cet égard à l'examen d'une question semblable au sein de l'Organisation mondiale du commerce (A/CN.9/WG.I/WP.39, par. 19).

b) Accès du public aux informations relatives à la passation des marchés – modifications qu'il est proposé d'apporter à l'article 5 de la Loi type (A/CN.9/WG.I/WP.39 et A/CN.9/WG.I/WP.39/Add.1, par. 34 à 39)

55. Le Groupe de travail était saisi du texte du projet d'article 5 révisé (A/CN.9/WG.I/WP.39/Add.1, par. 35) et a rappelé les débats qu'il avait eus sur cet article à sa septième session (A/CN.9/575, par. 24 à 28).

56. Il a été noté que le projet révisé portait sur plusieurs types d'informations: i) les textes réglementaires, ii) les informations spécifiques à la passation dont la Loi type exigeait la publication, comme les sollicitations d'offres et les avis d'attribution, et iii) les autres informations dont la Loi type n'exigeait pas la publication, comme celles sur les possibilités de marchés à venir ou sur les règles ou instructions internes (informations facultatives). Des opinions divergentes ont été exprimées sur la question de savoir si ces trois types d'informations devaient être traités dans le même article. Il a été fait remarquer que les obligations de publicité pouvaient être différentes selon les types d'informations. Par exemple, l'obligation de centralisation et d'uniformisation des publications pouvait se justifier pour les informations dont la Loi type exigeait la publication, mais pouvait constituer une lourde charge pour d'autres types d'informations.

57. Il a été suggéré que le paragraphe 1 de l'article 5 s'en tienne aux textes juridiques, conformément à l'actuel article 5 de la Loi type, et que l'on ajoute une référence aux décisions judiciaires d'application générale, afin d'aligner le texte avec les textes correspondants de l'Accord de l'Organisation mondiale du commerce relatif aux marchés publics².

58. Une mise en garde a été exprimée au sujet de l'extension du champ d'application de l'article à d'autres types d'informations, comme les informations de type ii) indiquées au paragraphe 56 ci-dessus. Selon un avis, il serait plus approprié de débattre des obligations de publicité concernant ce type d'informations dans des règlements. Autrement, a-t-il été noté, la Loi type deviendrait moins souple

et pourrait donner lieu à d'éventuelles protestations abusives motivées par le non-respect des obligations en matière de publicité.

59. D'un autre côté, on a suggéré que le paragraphe 2 de l'article 5 traite aussi de la publication d'informations sur les possibilités de marchés à venir, et qu'il soit fusionné avec les dispositions sur ce sujet qui figurent au paragraphe 40 du document A/CN.9/WG.I/WP.39/Add.1 (voir aussi le paragraphe 62 ci-après).

c) Publication d'informations sur les possibilités de marchés à venir (A/CN.9/WG.I/WP.39/Add.1, par. 1 à 17, 38, 40 et 41)

60. Le Groupe de travail était saisi de l'article révisé traitant de la publication d'informations sur les possibilités de marché à venir (A/CN.9/WG.I/WP.39/Add.1, par. 40) et a rappelé les débats qu'il avait eus sur le sujet à sa septième session (A/CN.9/575, par. 29 à 31).

61. Le Groupe de travail a noté les avantages que comportait la publication d'informations sur les possibilités de marchés à venir, tels que la transparence du processus de passation grâce à la réduction du nombre de marchés passés dans des conditions exceptionnelles ou d'urgence et, par conséquent le recours moins fréquent à des méthodes de passation moins compétitives. Il a également examiné les possibilités de réaliser des économies et d'accroître la concurrence en permettant à des fournisseurs plus nombreux d'être informés des possibilités de marchés, de déterminer s'ils avaient intérêt à participer et, dès lors, de se préparer à l'avance (A/CN.9/WG.I/WP.39/Add.1, par. 5 et 41). Le Groupe de travail a noté que, dans certains régimes de passation des marchés, la publication de telles informations permettait aux entités adjudicatrices de réduire le délai minimum pour la réception des offres (voir A/CN.9/WG.I/WP.39/Add.1, par. 14).

62. La préférence est allée dans l'ensemble à la publication facultative d'informations sur les possibilités de marchés à venir (A/CN.9/WG.I/WP.39/Add.1, par. 17). Les opinions différaient sur le point de savoir s'il convenait de traiter cette question dans la Loi type ou dans des règlements. Le Groupe de travail est convenu à titre préliminaire d'insérer des dispositions relatives aux possibilités de marchés à venir dans la Loi type, et de définir un délai clair pour la publication de ce type d'information en employant des termes tels que, par exemple "aussi rapidement que possible".

d) Autres questions (A/CN.9/WG.I/WP.39/Add.1, par. 18 à 33)

63. Le Groupe de travail a noté que si la publication électronique était susceptible de procurer des avantages aux fournisseurs ou entrepreneurs intéressés et au public en général, par exemple en permettant à une plus large audience d'accéder plus facilement à des informations sur la passation des marchés, elle avait aussi rendu possible des pratiques qui soulevaient un certain nombre de préoccupations inconnues dans un environnement papier, et qui pourraient nécessiter une réglementation spécifique. L'attention du Groupe de travail a été attirée sur les préoccupations découlant de moyens non systématiques, non normalisés et non centralisés de publier des informations relatives à la passation des marchés sur Internet, l'absence de mise à jour systématique des informations publiées, et la facturation de frais pour la fourniture d'informations. Ces questions indiquaient que la recherche d'informations nécessaires, utiles et exactes sur la passation des

marchés, risquait d'être rendue difficile. Le Groupe de travail a noté que les réglementations traitaient rarement de façon satisfaisante ces questions et les autres questions découlant de la publication d'informations relatives à la passation des marchés par des moyens électroniques. Il a décidé de renvoyer l'examen de ces questions à une session ultérieure.

11. Enchères électroniques inversées (A/CN.9/WG.I/WP.40 et Add.1, par. 1 à 20)

a) Remarques générales (A/CN.9/WG.I/WP.40, par. 4 à 8)

64. Rappelant la demande qu'il avait faite au secrétariat, à sa septième session, de rédiger des dispositions autorisant le recours aux enchères électroniques inversées (A/CN.9/575, par. 67), le Groupe de travail a pris note des lignes directrices suivantes qui devaient guider la rédaction: i) les dispositions devraient autoriser les enchères électroniques inversées comme méthode de passation à part entière et pas simplement comme une étape dans d'autres procédures de passation; ii) elles devraient traiter des conditions générales du recours à ces enchères (la plus importante de ces conditions étant qu'un cahier des charges précis puisse être établi et que les paramètres de l'enchère puissent être facilement et objectivement quantifiés); iii) elles ne devraient exclure aucun type de marché en tant que tel. Enfin, sur ce sujet les dispositions devraient prendre en considération d'autres régimes internationaux de passation des marchés (A/CN.9/575, par. 51 à 67).

65. Certaines délégations ont dit que la décision prise par le Groupe de travail à sa septième session menant à la première ligne directrice devrait être réexaminée. D'autres délégations ont indiqué que le raisonnement avait été que si l'on autorisait les enchères électroniques inversées comme une étape dans d'autres procédures de passation on risquait d'aller à l'encontre du principe de l'appel d'offres, qui était la méthode de passation préconisée par la Loi type. Toutefois, notant que l'ampleur de l'utilisation actuelle d'enchères dans d'autres régimes de passation obligeait la Loi type à les prendre en compte, le Groupe de travail est convenu d'examiner les projets de dispositions dont il était saisi, en attendant que la question de la première ligne directrice soit réglée.

66. Le Groupe de travail est convenu que le Guide pour l'incorporation devrait traiter des avantages d'assurer une participation aussi large que possible, mais a noté qu'il ne serait peut-être pas souhaitable que les fournisseurs participent aux enchères électroniques inversées par un intermédiaire ou par téléphone dans la mesure où une telle participation pourrait entraîner un risque d'abus. On a fait observer que l'utilisation d'Internet assurerait la traçabilité de la procédure, ce que les systèmes téléphoniques ne permettraient peut-être pas.

b) Conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées (art. 19 *bis*) (A/CN.9/WG.I/WP.40, par. 9 à 17)

67. Le Groupe de travail a observé que, d'une manière générale, le projet de texte devrait permettre aux enchères électroniques inversées d'évoluer et ne devrait exclure aucune forme d'enchère jusqu'à ce qu'une décision soit prise sur la première ligne directrice exposée ci-dessus.

68. En ce qui concerne le paragraphe 1 de l'article 19 *bis*, qui prévoyait qu'un organe de l'État adoptant autre que l'entité adjudicatrice approuverait le recours aux enchères électroniques inversées, certaines délégations ont indiqué qu'il était

difficile de dire dans chaque cas si une telle enchère était un instrument de passation approprié et que l'implication d'une partie autre que l'entité adjudicatrice serait utile. Toutefois, il a été noté qu'une telle autorisation émanant d'un tiers ne serait peut-être autorisée par la législation dans tous les États adoptants. D'autres délégations ont été d'avis que de telles décisions ne devraient être prises que par l'entité adjudicatrice elle-même.

69. En ce qui concerne l'alinéa 1 a), il a été observé que la principale question à examiner était de savoir s'il serait approprié de recourir à une enchère électronique inversée pour la passation de marchés de travaux et de services dans la mesure où une telle procédure tendait à être complexe par nature, nécessitait des critères d'évaluation qualitatifs et où l'expérience montrait que ce type d'enchères, lorsqu'il était autorisé pour la passation de tels marchés, avait peut-être pu donner lieu à des abus et à des excès.

70. S'agissant des travaux, on a fait remarquer que la passation de marché n'était pas toujours complexe (par exemple, la construction de routes) et qu'avec le temps, ce qui était considéré complexe aujourd'hui ne le serait pas dans l'avenir. D'un autre côté, on a dit que pour que les enchères électroniques inversées fonctionnent correctement et permettent aux soumissionnaires d'attribuer à leurs offres un prix réaliste et de présenter les meilleures d'entre elles, il faudrait que lesdits soumissionnaires connaissent dans le détail la structure des coûts de leurs offres. Or, dans les contrats de travaux complexes les entrepreneurs principaux ne connaîtraient pas de façon détaillée les éléments sous-traités de leur offre. D'où le risque de prix artificiels. On a fait observer aussi qu'à moyen terme, les petites et moyennes entreprises se verraient peu à peu exclues au profit de fournisseurs plus importants.

71. En ce qui concerne les services, on a indiqué que, si certains pouvaient faire l'objet d'une spécification précise et d'une évaluation purement objective, ce mécanisme ne conviendrait pas pour la passation de marchés dans le cas de la catégorie des services appelés services intellectuels.

72. Il a été observé que dans certains pays, les enchères électroniques inversées étaient conduites à partir de listes ou de catalogues décrivant les éléments pouvant être acquis par ce procédé.

73. En conséquence, le Groupe de travail a décidé que ni la passation de marché de travaux ni la passation de marchés de services ne devraient être exclus en totalité des dispositions régissant les enchères électroniques inversées, en attendant des débats supplémentaires quant au type de passation de marché qui se prêterait à une enchère électronique inversée.

74. En ce qui concerne le texte de l'alinéa 1 a), il a été convenu de supprimer les mots "et exactes" et "de sorte à assurer l'homogénéité de la procédure de passation".

75. En ce qui concerne le paragraphe 1 b), on a fait observer que l'objectif de la disposition était d'assurer que les enchères électroniques inversées soient envisagées dans des marchés concurrentiels, mais qu'il ne serait pas approprié de spécifier le nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs potentiels qui constitueraient un marché concurrentiel. En conséquence, le Groupe de travail a décidé de supprimer les mots "d'au moins [dix]" du texte proposé et de reformuler la

disposition pour indiquer que le nombre de fournisseurs devrait être tel qu'une concurrence effective serait assurée.

76. En ce qui concerne le paragraphe 1 c), il a été convenu que la principale question à examiner était de savoir si le prix seul, ou le prix et d'autres critères d'évaluation, devraient faire l'objet de l'enchère électronique inversée. Certaines délégations ont estimé que seul le prix devrait être pris en compte afin de garantir la transparence de la procédure. D'autres ont été d'avis que la mise aux enchères de critères autres que les prix conférerait un avantage, par exemple si des questions techniques (comme la consommation d'énergie, et d'autres qui ne peuvent être quantifiées) devaient à être incluses dans les critères d'évaluation, tout en notant que le poids accordé à chacun de ces critères devrait être indiqué dans le dossier de sollicitation.

77. D'autres délégations encore ont estimé que tous les critères autres que les prix devraient, en tout état de cause, pouvoir être quantifiés et faire l'objet d'une évaluation objective afin de préserver la transparence de la procédure et les avantages de l'enchère. Certaines délégations ont tenu à faire savoir que l'exigence selon laquelle les critères devraient être quantifiables signifiait qu'ils devraient l'être de manière simple et objective.

78. Le Groupe de travail a examiné l'approche fonctionnelle du texte et dit qu'en disposant que les enchères devraient inclure uniquement des éléments pouvant être spécifiés avec précision et pour lesquels les critères d'évaluation, en plus du prix, pouvaient être quantifiés objectivement, on exclurait automatiquement certaines catégories de travaux et de services pour lesquelles le mécanisme des enchères électroniques inversées ne conviendrait pas. Toutefois, on a fait observer aussi que cette formulation ne prendrait pas en compte la question de la structure des coûts évoquée au paragraphe 70 ci-dessus. D'autre part, l'attention du Groupe de travail a été attirée sur le fait qu'une formulation qui exclurait les "travaux" et les "services" poserait des problèmes complexes de définition et qu'une solution serait donc de laisser ces termes dans le texte avec des indications appropriées dans le Guide pour l'incorporation. Il a été convenu que la question des critères déterminerait également la complexité de l'enchère électronique inversée, et le Groupe de travail a décidé de poursuivre ses débats sur cette question à sa prochaine session.

79. En ce qui concerne le texte du paragraphe 1 c), il a été convenu de supprimer les mots "des produits standard" et "des produits courants", mais de conserver le reste du texte en attendant que le Groupe de travail conclue ses délibérations sur les questions ci-dessus.

80. Le Groupe de travail a prié le secrétariat de réviser le texte de la Loi type et d'apporter les modifications qui en découlent dans le texte proposé du Guide pour l'incorporation en tenant compte des considérations ci-dessus.

c) Phase précédant l'enchère (art. 47 *bis*) (A/CN.9/WG.I/WP.40, par. 18 à 25)

81. Le Groupe de travail a noté qu'il ne pourrait pas terminer ses délibérations sur le texte proposé de l'article 47 *bis* (A/CN.9/WG.I/WP.40, la section qui suit le paragraphe 20) tant que ne seraient pas réglées les questions concernant les conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées exposées aux paragraphes 65 à 80 ci-dessus. Il a également été souligné qu'il serait souhaitable de garder des dispositions aussi concises que possible.

82. Il a été dit que l'objectif des dispositions était de permettre une concurrence sans entraves de façon à respecter les dispositions régissant la procédure des appels d'offre, si ce n'est que les offres soumises, et leur évaluation, seraient "initiales". Il a été noté que, dans ce contexte, le terme "initial" signifiait que tous les critères seraient présentés et évalués de manière normale par rapport aux critères de sélection stipulés, mais que le prix (et tout autre critère à déterminer par le biais de l'enchère) serait soumis à l'enchère électronique inversée afin de déterminer le fournisseur adjudicataire.

83. Il a été noté que le projet de texte permettait de limiter le nombre de participants invités à l'enchère, et que le Guide pour l'incorporation devrait préciser que les conditions d'utilisation des appels d'offres restreints ne s'appliqueraient pas normalement aux passations de marchés se prêtant à une enchère électronique inversée. En conséquence, il a été estimé que le nombre des participants ne devrait pas, dans des circonstances normales, être restreint autrement que par l'évaluation initiale mentionnée ci-dessus.

84. Il a été observé que le paragraphe 4 du projet d'article demandait notamment au Groupe de travail d'examiner les modèles d'enchères électroniques inversées qui devraient être prévus. Il a été rappelé que le Groupe avait, à sa septième session, examiné deux modèles qui pouvaient être insérés dans le texte. Dans le Modèle 1 tous les aspects des offres à comparer lors de la sélection du fournisseur à retenir, et qui pouvaient se limiter au seul prix, seraient soumis au moyen de l'enchère même. Dans le Modèle 2, il y aurait une évaluation préalable de tous les éléments de l'offre initiale, ou uniquement de ceux ne faisant pas l'objet de l'enchère, et les fournisseurs seraient informés de leur classement en fonction de cette évaluation initiale. Tous les critères d'évaluation seraient pris en compte dans une formule mathématique qui permettrait de reclasser les soumissionnaires chaque fois qu'une nouvelle offre serait soumise. Dans les deux modèles, c'est l'enchère qui déterminerait le fournisseur adjudicataire (contrairement à d'autres modèles possibles, que le Groupe de travail avait provisoirement décidé de ne pas traiter dans la Loi type).

85. Pour ce qui est du Modèle 2, certaines délégations ont noté qu'il était difficile de comprendre comment des critères non quantifiables pourraient être inclus dans la procédure, car on pourrait considérer qu'ils contredisent la logique même de la procédure. On a également fait observer que les fournisseurs les mieux placés, qui pourraient produire à un coût plus élevé que les fournisseurs moins bien placés, pourraient soumettre des prix irréalistes pendant l'enchère elle-même, et il pourrait en résulter un risque lié à l'exécution. On a indiqué qu'un moyen d'éviter cette éventualité serait d'autoriser que le prix seul fasse l'objet de l'enchère, et non d'autres critères, ce qui serait une version restreinte du Modèle 1.

86. Le Groupe de travail a prié le secrétariat de rédiger deux variantes de disposition concernant la phase précédant l'enchère, l'une sur la base du Modèle 1, l'autre sur la base du Modèle 2, notant que la principale question à examiner était de savoir si l'enchère électronique inversée devrait comprendre des critères autres que les prix, qualitatifs et non quantifiables. Le Groupe de travail a décidé qu'il serait indiqué d'examiner le texte du Guide pour l'incorporation et tous projets de réglementations lorsque le projet de texte de la Loi type, tel que révisé, aura été examiné.

d) Déroulement de l'enchère (art. 47 *ter*) (A/CN.9/WG.I/WP.40, par. 26 à 35)

87. Il a été noté que le Groupe de travail ne serait pas en mesure de terminer ses délibérations sur le texte proposé de l'article 47 *ter* (A/CN.9/WG.I/WP.40, la section qui suit le paragraphe 27) tant que les questions énoncées ci-dessus n'auraient pas été réglées. Il a toutefois fait les commentaires préliminaires ci-après à propos du texte.

88. En ce qui concerne l'alinéa 1 b), il a été noté que le mot "fournissent" et les libellés "pour savoir s'il est le mieux placé", et "pour déterminer les modifications à apporter à toute offre pour qu'elle soit la mieux placée", proposés comme variantes, devraient être supprimés.

89. En ce qui concerne le paragraphe 2, il a été estimé que le texte faisant suite aux mots "participer à l'enchère", aux alinéas a) et b), traitait d'aspects procéduraux qui pouvaient être abordés dans des règlements ou dans le Guide pour l'incorporation, et qu'il devrait être supprimé.

90. En ce qui concerne l'alinéa 2 c), il a été suggéré que le texte forme un paragraphe distinct.

91. En ce qui concerne le paragraphe 3, il a été estimé que l'entité adjudicatrice pouvait également avoir besoin de mettre fin à l'enchère électronique inversée dans les circonstances évoquées dans la disposition et il a par conséquent été proposé que les mots "ou mettre fin" soient ajoutés après "suspendre" (et que cette question soit traitée de façon détaillée dans le Guide).

92. En ce qui concerne le paragraphe 6, il a été noté que la deuxième partie de ce paragraphe traitait des options disponibles si l'adjudicataire ne concluait pas le marché. Ces options comprenaient la tenue d'une nouvelle enchère électronique inversée, l'attribution du marché au soumissionnaire ayant fait la deuxième meilleure offre (étant entendu qu'il ne serait pas forcément possible de déterminer qui avait fait la deuxième meilleure offre), et la possibilité d'entamer des négociations avec les autres soumissionnaires. Il a été signalé que lorsque les règles attribuaient le marché au soumissionnaire ayant fait la deuxième meilleure offre, on avait observé dans la pratique des cas où un soumissionnaire faisait une offre qui était artificiellement basse mais qui l'emportait, sachant que le marché serait attribué à celui qui avait fait la deuxième meilleure offre. Le Groupe de travail est convenu d'examiner cette question plus avant à une session future.

93. Le Groupe de travail a décidé qu'il serait opportun d'examiner le texte du Guide et tous projets de réglementations lorsque le projet de texte de la Loi type aurait été révisé conformément aux points ci-dessus, mais il a noté en attendant que le texte du Guide et tout projet de réglementation devraient être rédigés de manière à éviter, autant que possible, qu'ils ne deviennent obsolète.

e) Modification de la Loi type pour permettre le recours aux enchères électroniques inversées (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 1 à 20)

94. En ce qui concerne la proposition de modification de l'article 11 de la Loi type (Procès-verbal de la procédure de passation des marchés) (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 3) il a été proposé de reformuler l'alinéa i) *bis* du paragraphe 1 comme suit: "[d]ans une procédure de passation de marché impliquant le recours aux

enchères électroniques inversées conformément à l'article 19 *bis*, une déclaration à cet effet", à des fins d'harmonisation avec le libellé des autres parties de cet article.

95. La proposition de modification à l'article 18 de la Loi type (Méthodes de passation des marchés) (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 4) n'a fait l'objet d'aucun commentaire.

96. À propos des propositions de modification de l'article 25 (Teneur de l'invitation à soumettre une offre et de l'invitation à présenter une demande de présélection) et de l'article 27 (Teneur du dossier de sollicitation) (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 6 et 7 respectivement) il a été signalé que le terme "procédure d'appel d'offres" était peut-être mal choisi car il avait dans le chapitre III de la Loi type une signification et une portée bien particulières, qui étaient beaucoup plus larges que celles des enchères électroniques inversées. Il a également été proposé de remplacer le mot "ouverture", qui avait une connotation particulière dans les procédures de passation, par "commencement".

97. Il a été estimé que le niveau de détail des propositions de modification de l'article 27 devraient être reconsidéré: les dispositions qui n'avaient pas besoin de figurer dans la Loi type devraient être déplacées pour être insérées dans des règlements ou dans le Guide. On s'est interrogé sur l'utilité du sous alinéa i) de l'alinéa n) *bis*, car son contenu pouvait être englobé dans l'alinéa q) du même article. Il a été suggéré de parler, au sous-alinéa v) de l'alinéa n) *bis*, non pas d'"offre la plus basse résultant de l'évaluation", mais d'"offre économiquement la plus avantageuse" (comme à l'article 53 de la Directive 2004/18/CE de l'Union européenne sur les marchés publics), car le premier terme pouvait signifier "l'offre ayant le prix le plus bas". En réponse à cette suggestion, il a été dit que le Groupe de travail croyait comprendre que le terme "offre la plus basse résultant de l'évaluation" employé dans la Loi type (voir, en particulier, l'article 34-4 b) ii)) avait le même sens que le terme "offre économiquement la plus avantageuse". En réponse à une question, il a été confirmé que les alinéas a) à n) de l'article 27, y compris les dispositions de l'alinéa g) sur le traitement des variantes, s'appliqueraient dans le contexte des enchères électroniques inversées et que le Guide expliquerait, si cela était nécessaire, comment ces dispositions fonctionnaient dans ce contexte.

98. Les propositions de modification de l'article 28 de la Loi type (Clarification et modification du dossier de sollicitation) (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 11) n'ont fait l'objet d'aucun commentaire.

99. Le Groupe de travail a reconnu que les propositions de modification de l'article 31 (Période de validité des offres; modification et retrait des offres) (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 12) avaient un lien avec les dispositions de l'article 47 *ter* (voir par. 91 ci-dessus) proposé sur l'annulation et la suspension des enchères électroniques inversées et les dispositions du projet de révision de l'article 32 sur les garanties de soumission (voir paragraphe suivant). Il a été également fait observer que si les fournisseurs avaient la possibilité de retirer leurs offres avant les enchères électroniques inversées, il faudrait examiner l'impact sur le degré de concurrence requis pour des enchères efficaces. Le secrétariat a été prié d'examiner cette question lorsqu'il réviserait les projets de dispositions.

100. S'agissant des propositions de modification de l'article 32 de la Loi type (Garanties de soumission) (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 13), le Groupe de

travail a noté qu'autoriser des garanties de soumission dans le contexte des enchères électroniques inversées risquait de poser des problèmes, car les banques exigeaient généralement un prix fixé pour les garanties. Il a été noté que peu d'expérience avait jusque-là été accumulée dans le monde concernant l'utilisation de garanties de soumission dans le cadre d'enchères électroniques inversées et que les pratiques en la matière étaient très diverses (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 13, consacré à l'article 32 de la Loi type (Garanties de soumission)). Il a également été observé que, dans un pays au moins, les garanties de soumission étaient totalement absentes des enchères électroniques inversées. On a donc estimé qu'il serait difficile pour le Groupe de travail d'élaborer des règles strictes sur cette question. Il a été proposé d'indiquer dans le Guide que les pratiques pouvaient encore évoluer, à mesure que s'accumulerait l'expérience dans ce domaine. Le Groupe de travail n'a pas examiné les propositions de modification et a prié le secrétariat de lui présenter à sa prochaine session une étude sur l'expérience pratique de l'utilisation des garanties de soumission dans les enchères électroniques inversées.

101. En ce qui concerne les propositions de modification de l'article 34 de la Loi type (Examen, évaluation et comparaison des offres) (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 14 à 17), il a été estimé que l'ajout proposé à la fin de l'alinéa 1 a) permettrait à un concurrent de modifier son offre non-conforme pour la rendre conforme et que cet ajout devait de ce fait être reformulé de sorte que seuls les éléments devant être présentés à une enchère puissent être modifiés après soumission de l'offre initiale.

102. Le secrétariat a été prié, lorsqu'il établirait une version révisée des articles, de ne pas déformer la façon dont les autres méthodes de passation des marchés étaient traitées dans la Loi type, de choisir soigneusement la terminologie pour prévenir toute confusion et d'essayer d'éviter les répétitions, compte tenu en particulier du principe de l'"équivalence fonctionnelle". Il a également été reconnu que le libellé définitif des dispositions dépendrait de la façon dont serait réglée la question, encore en suspens, de savoir si les enchères électroniques inversées devraient être considérées dans la Loi type comme une méthode de passation distincte ou comme une étape de la procédure d'appel d'offres.

f) Emplacement des dispositions sur les enchères électroniques inversées

103. Il a été suggéré que toutes les dispositions relatives aux enchères électroniques inversées soient regroupées dans une partie séparée, soit dans le chapitre V soit comme chapitre V bis, au lieu d'être éparpillées parmi les différents articles révisés de la Loi. Cette solution, a-t-on dit, aiderait à déterminer quelles dispositions devraient rester dans la Loi type et celles qui devraient figurer dans une réglementation ou dans le Guide et à rendre les dispositions de la Loi type plus faciles à appliquer et à comprendre. Une autre suggestion a été de ne placer dans une partie distincte de la Loi type que les dispositions sur les enchères électroniques inversées qui dérogeraient aux dispositions des autres parties de la Loi et, afin d'éviter les répétitions, d'utiliser des renvois si nécessaire.

104. Cette suggestion a suscité des inquiétudes car elle présupposait que la question de savoir si les enchères électroniques inversées devraient être considérées comme une méthode distincte ou comme une étape des autres méthodes de passation avait déjà été réglée en faveur de la première solution. En réponse, il a été noté que les dispositions pouvaient être rédigées de manière à englober les deux solutions.

105. On a également exprimé la crainte que des modifications supplémentaires soient nécessaires pour tenir compte du fait que le principe de l'“équivalence fonctionnelle” rendait tout type de passation électronique possible et pas seulement les enchères électroniques inversées. Certains ont proposé que le secrétariat s'attache à modifier chaque article pertinent de la Loi type et à affiner les propositions figurant dans le document A/CN.9/WGI/WP.40/Add.1. Il a également été signalé au Groupe de travail que, avec des technologies en constante évolution et leur introduction dans les processus de passation des marchés, il serait difficile de placer les enchères électroniques inversées dans une structure fixe, si bien qu'il faudrait adopter une approche suffisamment souple à cet égard. Il a été noté qu'il faudrait faire preuve de prudence en tranchant définitivement la question de la structure et s'employer à régler les questions de fond en priorité.

12. Offres anormalement basses (A/CN.9/WGI/WP.40/Add.1, par. 21 à 29)

106. Les avis ont divergé sur le point de savoir si les dispositions relatives aux offres anormalement basses devraient figurer dans la Loi type. D'un côté, l'insertion de telles dispositions a été fortement appuyée. Lorsqu'elles examinaient les offres, les entités adjudicatrices, a-t-on dit, devraient être autorisées à demander une justification des prix si elles soupçonnaient une offre d'être anormalement basse. Il a été fait observer que, dans le cas contraire, le processus de passation serait gravement compromis. Non seulement il existait un risque d'inexécution, mais l'expérience, en particulier dans le secteur de la construction, montrait aussi que les entreprises présentant des offres anormalement basses utilisaient généralement par la suite tous les moyens possibles pour contester la procédure de passation et pour améliorer les conditions du marché, ce qui avait pour conséquence de faire monter le prix de ce dernier. Traiter la question uniquement dans le Guide ne suffirait pas. Il a également été noté que le Groupe de travail devrait examiner le problème des offres anormalement basses dans le contexte plus large de l'ordre public, car la soumission de telles offres masquait souvent des actes délictueux (par exemple, le blanchiment d'argent) ou des pratiques illégales (par exemple, le non-respect des obligations de rémunération minimale ou de couverture sociale). Il a également été fait observer que, lorsque de telles obligations étaient imposées, une offre anormalement basse dont le prix ne permettrait pas de verser la rémunération minimale ou de payer la couverture sociale requises pourrait être considérée comme clairement et objectivement basse.

107. D'un autre côté, certaines délégations ont été d'avis qu'il ne fallait pas insérer de disposition expresse dans la Loi type car: i) dans la pratique, le droit pour les entités adjudicatrices de rejeter des offres au motif que leur prix était anormalement bas pourrait donner lieu à des abus (les offres pourraient être rejetées sans justification); ii) le critère de ce qui constituait une offre anormalement basse pouvait être très subjectif, en particulier dans la passation de marchés internationaux; iii) il existait d'autres moyens de régler le problème des offres anormalement basses. En outre, il a été fait observer que, si la subjectivité pouvait être particulièrement patente dans la passation de marchés internationaux, du fait qu'un prix anormalement bas dans un pays pouvait être parfaitement normal dans un autre, dans la passation des marchés nationaux, des techniques telles que la vente à perte de vieux stocks ou la fixation de prix inférieurs au coût de revient pour occuper la main-d'œuvre étaient légitimes et, par conséquent, les prix pouvaient être bas mais non anormalement bas. De ce fait, il a été proposé de ne pas traiter la

question dans la Loi type mais de donner dans le Guide les indications suivantes: “si un État adoptant décide d’autoriser une entité adjudicatrice à rejeter des offres au motif que leur prix est anormalement bas, il doit faire en sorte que des procédures appropriées soient prévues pour prévenir les décisions arbitraires et les pratiques abusives”. Il a été précisé que cette solution serait préférable du fait que les banques multilatérales de développement n’acceptaient pas le rejet d’offres au motif que leur prix était anormalement bas.

108. En réponse à certaines des remarques formulées ci-dessus, il a été noté que les risques d’inexécution du marché seraient atténués si l’on appliquait correctement les articles 6 (Qualifications des fournisseurs ou entrepreneurs) et 32 (Garanties de soumission) de la Loi type, qui permettraient d’évaluer les qualifications du fournisseur ainsi que les ressources dont il disposait pour exécuter le marché. L’attention du Groupe a été attirée en particulier sur la liste à l’article 6-1 b) des critères – par exemple qualifications et compétences professionnelles et techniques et ressources financières – auxquels les fournisseurs devaient satisfaire pour participer à la procédure de passation. Il a également été noté que l’on pouvait parer à la crainte de voir les entités adjudicatrices abuser des procédures visant à traiter les offres anormalement basses en mettant en place des mesures garantissant la transparence et la clarté: par exemple, le dossier de sollicitation pouvait indiquer qu’une analyse du réalisme du prix serait entreprise si l’entité adjudicatrice soupçonnait un prix d’être anormalement bas. L’objectivité pourrait également être améliorée si les entités adjudicatrices comparaient les prix reçus avec des estimations effectuées avant la soumission des offres à partir des prix du marché. Enfin, il a été fait observer que de nombreuses offres pouvant être anormalement basses se révélaient, une fois examinées de près, non conformes et étaient rejetées comme telles.

109. Groupe de travail a décidé de partir du principe que des dispositions minimales seraient insérées dans la Loi type, complétées par un commentaire détaillé dans le Guide, concernant en particulier les mesures nécessaires pour éviter les décisions arbitraires et les pratiques abusives. Le secrétariat a été prié, lorsqu’il établirait une version révisée des dispositions, d’appliquer les principes suivants: i) il faudrait autoriser mais non obliger l’entité adjudicatrice à rejeter des offres anormalement basses; ii) le fait de donner dans la Loi type la possibilité d’évaluer les offres en fonction du coût et non du prix (les projets de textes examinés par le Groupe de travail étaient fondés sur une évaluation du prix) n’était pas souhaitable car l’évaluation des coûts était extrêmement lourde et complexe; iii) seule l’entité adjudicatrice, et non un tiers, devrait pouvoir prendre des mesures lorsqu’elle soupçonnait une offre d’être anormalement basse et l’offre en question devrait être évaluée de manière purement objective; et iv) il importait de traiter les offres susceptibles d’être anormalement basses avant la conclusion du marché concerné, car des mesures postérieures pourraient encore accroître les prix et compromettre le marché.

110. En ce qui concerne les propositions de modification de l’article 34 (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 23 et 26) le Groupe de travail a généralement estimé que: i) l’ajout proposé à l’article 34-4 b) (A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 23) devrait être supprimé pour éviter toute confusion entre la question des qualifications et celle de l’évaluation des offres. Il a néanmoins considéré que le principe énoncé dans ce projet d’ajout pourrait être inséré dans le texte proposé pour

l'article 34-3 d) *bis* (A/CN.9/WGI/WP.40/Add.1, par. 26); ii) le libellé du texte proposé pour l'article 34-4 d) devrait être modifié pour indiquer que, avant de pouvoir rejeter une offre au motif que le prix était anormalement bas, l'entité adjudicatrice devait prendre certaines mesures, comme celles qui étaient indiquées dans l'article 34-3 d) *bis* proposé; et iii) dans l'article 34-3 d) *bis* proposé, les mots "et suscite des craintes quant à l'aptitude du soumissionnaire à exécuter le contrat" devraient être supprimés du chapeau.

111. Le secrétariat a été prié de tenir compte des commentaires ci-dessus lorsqu'il proposerait un texte révisé destiné à être inséré dans le Guide pour l'incorporation.

Notes

¹ Directives 2004/17/CE et 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 (*Journal officiel de l'Union européenne*, n° L 134, du 30 avril 2004, p. 1 et 114, respectivement. Toutes deux sont disponibles à l'adresse:
http://europa.eu.int/comm/internal_market/publicprocurement/legislation_fr.htm).

² Voir l'annexe 4 b) de l'Acte final reprenant les résultats des Négociations commerciales multilatérales du Cycle d'Uruguay, disponible à l'adresse:
http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/gpr-94.pdf, article XIX (1).