



Assemblée générale

Distr. limitée
29 octobre 2009
Français
Original: anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international
Groupe de travail I (Passation de marchés)
Dix-septième session
Vienne, 7-11 décembre 2009**

Modifications pouvant être apportées à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – texte révisé de la Loi type*

Note du Secrétariat

Additif

La présente note contient une proposition concernant le chapitre IV (Méthodes de passation de marchés ne reposant pas sur des négociations: appel d'offres restreint, demande de prix et demande de propositions sans négociation), qui comprend les articles 39 à 41, de la Loi type révisée.

Les commentaires du Secrétariat figurent dans les notes qui accompagnent le texte.

* Le présent document est soumis moins de 10 semaines avant le début de la session en raison des consultations informelles intersessions tenues à la demande de la Commission sur l'intégralité du texte (A/64/17, par. 281).



CHAPITRE IV. MÉTHODES DE PASSATION DE MARCHÉS NE REPOSANT PAS SUR DES NÉGOCIATIONS (APPEL D'OFFRES RESTREINT, DEMANDE DE PRIX ET DEMANDE DE PROPOSITIONS SANS NÉGOCIATION)

Article 39. Appel d'offres restreint¹

1. a) Lorsqu'elle lance un appel d'offres restreint au motif que l'objet du marché, de par sa nature extrêmement complexe ou spécialisée, n'est disponible qu'auprès d'un nombre limité de fournisseurs ou d'entrepreneurs, l'entité adjudicatrice sollicite des offres de tous les fournisseurs et entrepreneurs auprès desquels l'objet du marché peut être obtenu;

b) Lorsqu'elle lance un appel d'offres restreint au motif que le temps qu'il faudrait passer et les frais qu'il faudrait engager pour examiner et évaluer un grand nombre d'offres seraient disproportionnés par rapport à la valeur de l'objet du marché, l'entité adjudicatrice sélectionne les fournisseurs ou entrepreneurs auprès desquels elle sollicitera des offres de manière non discriminatoire et elle retient un nombre suffisant de fournisseurs ou d'entrepreneurs pour assurer une concurrence véritable.

2. [Lorsqu'elle a l'intention de recourir à un appel d'offres restreint conformément au paragraphe 1 b) du présent article,] l'entité adjudicatrice [engage] [peut engager] une procédure de présélection. L'article 16 de la présente Loi s'applique à cette procédure. Toutefois:

a) L'invitation à participer à la procédure de présélection et le dossier de présélection mentionnent, outre les renseignements énumérés aux paragraphes 3 et 5 de l'article 16:

i) L'intention de l'entité adjudicatrice, une fois la procédure de présélection terminée, de solliciter des offres d'un nombre limité seulement de fournisseurs ou d'entrepreneurs préqualifiés qui répondent le mieux aux critères de préqualification;

ii) Le nombre maximum de fournisseurs ou d'entrepreneurs préqualifiés auprès desquels des offres seront sollicitées, ceux-ci devant être au moins [cinq]; et

iii) La manière dont ce nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs seront sélectionnés, conformément au paragraphe 2 b) ci-après;

b) L'entité adjudicatrice note les fournisseurs ou entrepreneurs qui satisfont aux critères de préqualification en se fondant sur les critères appliqués pour évaluer

¹ Le document A/CN.9/WG.I/WP.69/Add.3 contient toutes les options que le Groupe de travail a examinées à ce jour pour cet article. Le présent document ne contient qu'une seule option, qui se fonde sur les consultations menées par le Secrétariat avec les experts, sur le projet présenté à ce dernier en juillet 2009 par le comité de rédaction informel (composé des pays suivants: Allemagne, Angola, Autriche, États-Unis d'Amérique, France, Maroc, Nigéria, République tchèque, Royaume-Uni, Sénégal et Turquie), et sur les dispositions relatives aux conditions d'utilisation de l'appel d'offres restreint énoncées à l'article 26 du chapitre II du présent projet.

leurs qualifications et sélectionne ceux qui seront invités à présenter des offres une fois la procédure de présélection terminée. En procédant à cette sélection, elle applique uniquement le mode de notation qui est prévu dans l'invitation à participer à la procédure de présélection et le dossier de présélection. [Elle sélectionne les fournisseurs ou entrepreneurs auprès desquels elle sollicitera des offres de manière non discriminatoire et elle retient un nombre suffisant de fournisseurs ou d'entrepreneurs pour assurer une concurrence véritable]²;

c) L'entité adjudicatrice fait promptement savoir à chaque fournisseur ou entrepreneur s'il a ou non été sélectionné et communique à tout membre du public qui en fait la demande le nom de tous les fournisseurs ou entrepreneurs sélectionnés [, à moins qu'elle décide de ne pas divulguer ces renseignements, afin de protéger des informations classifiées lors d'une passation de marché mettant en jeu de telles informations]³. Elle communique aux fournisseurs ou entrepreneurs non sélectionnés qui en font la demande le motif de leur non-sélection.

3. L'entité adjudicatrice fait publier un avis d'appel d'offres restreint dans ... (l'État adoptant spécifie le journal officiel ou autre publication officielle dans lequel l'avis doit être publié). L'avis contient, au minimum, les renseignements énumérés à l'article 31 de la présente Loi.

4. L'entité adjudicatrice n'est pas tenue d'appliquer la mesure prévue au paragraphe 3 du présent article en cas de passation de marché mettant en jeu des informations classifiées afin de protéger lesdites informations. Elle indique dans le procès-verbal de la procédure de passation de marché requis à l'article [23] de la présente Loi les raisons et circonstances sur lesquelles elle s'est fondée pour justifier sa décision de ne pas publier d'avis d'appel d'offres restreint⁴.

5. L'entité adjudicatrice invite tous les fournisseurs ou entrepreneurs sélectionnés à soumettre leur offre. Lorsque le dossier de sollicitation n'est pas rendu public à compter de la date de publication de l'invitation à participer à la procédure de présélection, elle fait en sorte que le dossier soit communiqué en même temps à tous les fournisseurs ou entrepreneurs sélectionnés.

6. Les dispositions du chapitre III de la présente Loi s'appliquent aux étapes suivantes de la procédure d'appel d'offres restreint.

² Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si cette dernière phrase est superflue compte tenu des garanties procédurales déjà prévues dans les dispositions qui précèdent au paragraphe 2 du présent article et des principes généraux posés en la matière dans d'autres dispositions de la Loi type. Cette phrase répète également le paragraphe 1 b) du présent article.

³ Ces mots ont été ajoutés pour tenir compte des instructions données au Secrétariat à la quarante-deuxième session de la Commission. Celui-ci a été en effet chargé d'élaborer des propositions rédactionnelles, afin que le Groupe de travail les examine, qui prendraient en considération les marchés sensibles, en envisageant en particulier des mesures spéciales pour la protection des informations classifiées dans ce type de marché (A/64/17, par. 264 et 265).

⁴ Le paragraphe 4 a été ajouté pour tenir compte des instructions données au Secrétariat à la quarante-deuxième session de la Commission. Celui-ci a été chargé d'élaborer des propositions rédactionnelles, afin que le Groupe de travail les examine ultérieurement, qui prendraient en considération les marchés sensibles, en envisageant en particulier des mesures spéciales pour la protection des informations classifiées liées à ce type de marché (A/64/17, par. 264 et 265).

Article 40. Demande de prix⁵

1. L'entité adjudicatrice demande des prix auprès d'un aussi grand nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs que possible et auprès d'au moins trois. Chaque fournisseur ou entrepreneur auquel est adressée une demande de prix est avisé lorsque des éléments autres que les frais pour l'objet du marché, tels que tous frais de transport et d'assurance, droits de douane et taxes applicables, doivent être inclus dans le prix.
2. Chaque fournisseur ou entrepreneur n'est autorisé à donner qu'un seul prix et n'est pas autorisé à le modifier. Il ne peut pas y avoir de négociations entre l'entité adjudicatrice et le fournisseur ou l'entrepreneur au sujet d'un prix qu'il a donné.
3. Le prix à retenir est le prix proposé le plus bas répondant aux besoins de l'entité adjudicatrice⁶.

Article 41. Demande de propositions sans négociation⁷

1. Sous réserve de l'article 16, l'entité adjudicatrice sollicite des propositions en recourant à la sollicitation ouverte, à moins qu'elle ne décide que la sollicitation directe est nécessaire pour les raisons suivantes:
 - a) L'objet du marché n'est disponible qu'auprès d'un nombre limité de fournisseurs ou d'entrepreneurs, à condition qu'elle sollicite des propositions de tous ces fournisseurs ou entrepreneurs; ou
 - b) Le temps qu'il faudrait passer et les frais qu'il faudrait engager pour examiner et évaluer un grand nombre de propositions seraient disproportionnés par rapport à la valeur de l'objet du marché, à condition qu'elle sollicite des propositions d'un nombre suffisant de fournisseurs ou d'entrepreneurs pour assurer une concurrence véritable; ou
 - c) La sollicitation directe est le seul moyen de protéger des informations classifiées lors d'une passation de marché mettant en jeu de telles informations, à

⁵ À sa quinzième session, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article, qui se fonde sur l'article 50 de la Loi type de 1994, tel qu'il a été révisé à cette session (A/CN.9/668, par. 202 à 208).

⁶ Le Groupe de travail voudra peut-être examiner s'il faudrait exiger la publication d'un avis de demande de prix et, par conséquent, si le présent article devrait contenir des dispositions similaires à celles figurant aux paragraphes 3 et 4 de l'article 39 ci-dessus. La même question se pose dans tous les cas de sollicitation directe.

⁷ À sa quinzième session, le Groupe de travail, après avoir examiné s'il fallait conserver ces dispositions dans la Loi type révisée, a décidé de conserver le projet d'article, fondé sur l'article 42 de la Loi type de 1994, tout en reportant son examen à une date ultérieure (A/CN.9/668, par. 201). On a reformulé l'article proposé dans le présent document pour en préciser la portée et l'objet, en tenant compte des délibérations du Groupe de travail à sa quinzième session (A/CN.9/668, par. 193 à 201) et des consultations tenues par le Secrétariat avec les experts. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner dans quelle mesure toutes les dispositions relatives à la demande de propositions dans les chapitres IV et V devraient être alignées, en particulier en ce qui concerne les exigences de transparence et le niveau de détail des règles régissant la procédure.

condition qu'elle sollicite des propositions d'un nombre suffisant de fournisseurs ou d'entrepreneurs pour assurer une concurrence véritable⁸.

2. La demande de propositions comporte, au minimum, les renseignements suivants:

a) Une description de l'objet du marché, y compris les paramètres qualitatifs, techniques et autres auxquels la proposition doit se conformer et le lieu où l'objet du marché doit être fourni;

b) Les critères et procédures pour l'ouverture, l'examen, l'évaluation et la comparaison des propositions, conformément aux articles 10 et 11, y compris toutes exigences minimales qu'établira l'entité adjudicatrice en ce qui concerne les aspects qualitatifs, techniques et commerciaux des propositions [et, le cas échéant, tout prix maximum,]⁹ et une mention indiquant que les propositions ne répondant pas à ces exigences seront rejetées comme étant non conformes;

c) Les clauses et conditions du marché;

d) Des instructions priant les fournisseurs ou entrepreneurs de soumettre simultanément à l'entité adjudicatrice des propositions dans deux enveloppes: l'une contenant les aspects qualitatifs et techniques et l'autre les aspects [commerciaux] [financiers] [relatifs au prix]¹⁰ de la proposition.

3. Avant d'ouvrir les enveloppes contenant les aspects [commerciaux] [financiers] [relatifs au prix] des propositions, l'entité adjudicatrice en évalue les aspects qualitatifs et techniques conformément aux critères et procédures spécifiés dans la demande de propositions.

4. Les résultats de l'évaluation des aspects qualitatifs et techniques des propositions sont immédiatement consignés dans le procès-verbal de la procédure de passation de marché.

5. Les propositions dont les aspects qualitatifs et techniques ne répondent pas aux exigences minimales applicables sont considérées comme non conformes et sont rejetées pour ce motif. L'avis de rejet [et les raisons du rejet]¹¹, ainsi que l'enveloppe non ouverte contenant les aspects [commerciaux] [financiers] [relatifs

⁸ Fondé sur les dispositions de l'article 37-3 de la Loi type de 1994 et le paragraphe 265 du document A/64/17. Le Groupe de travail voudra peut-être considérer que, en règle générale, l'entité adjudicatrice doit être tenue de publier un avis de passation (similaire à celui requis au projet d'article 39-3 ci-dessus), même dans le cas d'une sollicitation directe, sauf si elle en décide autrement dans le cadre d'une passation de marché mettant en jeu des informations classifiées pour protéger lesdites informations (projet d'article 39-4 ci-dessus).

⁹ Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si cette mention devrait être incluse pour tenir compte des marchés dotés d'un budget fixe. Voir également les discussions relatives à la passation de marchés portant sur des services consultatifs dans le document A/CN.9/WG.I/WP.71.

¹⁰ Le Groupe de travail voudra peut-être examiner laquelle de ces propositions est la plus appropriée dans ce contexte. La Loi type de 1994 mentionne uniquement le "prix".

¹¹ Les mots entre crochets ont trait à la question du retour d'informations. Le Groupe de travail se rappellera peut-être qu'il n'a pas encore décidé comment traiter cette question dans le texte ou le Guide, et voudra peut-être par conséquent prendre cette décision avant de déterminer s'il souhaite conserver ces mots dans le texte, ou encourager une telle mesure dans le Guide. Voir également la discussion y relative dans une note du Secrétariat (A/CN.9/WG.I/WP.68/Add.1, section H).

au prix] de la proposition, sont promptement communiqués individuellement et simultanément à chaque fournisseur ou entrepreneur dont la proposition a été rejetée.

6. Les propositions dont les aspects qualitatifs et techniques répondent aux exigences minimales applicables, ou les dépassent, sont considérées comme conformes. L'entité adjudicatrice communique promptement et simultanément aux fournisseurs ou entrepreneurs qui les ont soumises la note attribuée aux aspects qualitatifs et techniques de leur proposition, telle que consignée dans le procès-verbal de la procédure de passation de marché conformément au paragraphe 4 du présent article. Elle les invite à l'ouverture des enveloppes contenant les aspects [commerciaux] [financiers] [relatifs au prix] de leur proposition.

7. Il est donné lecture de la note attribuée aux aspects qualitatifs et techniques de chaque proposition conforme et des aspects [commerciaux] [financiers] [relatifs au prix] correspondants en la présence des fournisseurs ou entrepreneurs invités, conformément au paragraphe 6 du présent article, à l'ouverture des enveloppes contenant les aspects [commerciaux] [financiers] [relatifs au prix] des propositions.

8. L'entité adjudicatrice compare les aspects [commerciaux] [financiers] [relatifs au prix] des propositions [qui ne dépassent pas le prix maximum fixé le cas échéant]¹² et, sur cette base, elle identifie la proposition à retenir conformément aux critères et à la procédure énoncés dans la demande de propositions. La proposition à retenir est:

- a) La proposition offrant le prix le plus bas; ou
- b) La proposition recueillant la meilleure évaluation compte tenu à la fois des critères autres que le prix, spécifiés dans la demande de propositions, et du prix.

¹² Voir note 9 ci-dessus.