

FILE COPY

REFERENCE AND TERMINOLOGY UNIT
please return to room



NATIONS UNIES

ASSEMBLEE
GENERALE



Distr. LIMITEE

A/CN.9/WG.V/WP.28

8 août 1990

FRANCAIS

Original : ANGLAIS

COMMISSION DES NATIONS UNIES
POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

Groupe de travail du nouvel ordre
économique international

Douzième session
Vienne, 8-19 octobre 1990

PASSATION DES MARCHES

Deuxième projet de texte des articles premier à 35 de la Loi type
sur la passation des marchés

Rapport du Secrétaire général

TABLE DES MATIERES

	<u>Page</u>
INTRODUCTION	4
DEUXIEME PROJET DE TEXTE DES ARTICLES PREMIER A 35 DE LA LOI TYPE SUR LA PASSATION DES MARCHES	6
CHAPITRE PREMIER. DISPOSITIONS GENERALES	6
Article 1. Application de la Loi	6
Article 2. Définitions	6
Article 3. [Objectifs] généraux	8
Article 3 <u>bis</u> . Accords internationaux ou autres obligations internationales (du présent Etat) touchant la passation des marchés	9
Article 4. Réglementation des marchés	10
Article 5. Publicité de la loi sur la passation des marchés, de la réglementation des marchés et des autres textes juridiques relatifs aux marchés	10

TABLE DES MATIERES (suite)

	<u>Page</u>
Article 6. Contrôle et supervision des marchés	10
Article 7. Méthodes de passation des marchés et conditions d'application de ces méthodes	10
Article 8. Qualifications des entrepreneurs et fournisseurs	12
Article 9. [Fusionné avec l'article 8]	15
Article 10. Règles régissant les pièces fournies par les entrepreneurs et fournisseurs	16
CHAPITRE II. PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES	16
SECTION I. PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES INTERNATIONAL	16
Article 11. Procédure d'appel d'offres international	16
SECTION II. SOLLICITATION DES OFFRES ET DEMANDES DE PRESELECTION	17
Article 12. Sollicitation des offres et demandes de présélection	17
Article 13. [Supprimé]	18
Article 14. Teneur de l'avis de projet de marché	18
Article 15. [Fusionné avec l'article 8]	20
SECTION III. PRESELECTION DES ENTREPRENEURS ET FOURNISSEURS	20
Article 16. Procédure de présélection	20
SECTION IV. DOSSIER D'APPEL D'OFFRES	23
Article 17. Fourniture aux entrepreneurs et fournisseurs du dossier d'appel d'offres	23
Article 18. Teneur du dossier d'appel d'offres	23
Article 19. Prix facturé pour le dossier d'appel d'offres	28
Article 20. [Règles concernant la description des biens ou des travaux dans la documentation de présélection et dans le dossier d'appel d'offres; langue de la documentation de présélection et du dossier d'appel d'offres]	28

TABLE DES MATIERES (<u>suite</u>)		<u>Page</u>
Article 21.	[Supprimé]	29
Article 22.	Clarification et modification du dossier d'appel d'offres	29
SECTION V.	OFFRES	30
Article 23.	Langue des offres	30
Article 24.	Soumission des offres	31
Article 25.	Période de validité des offres; modification et retrait des offres	32
SECTION VI.	GARANTIES DE SOUMISSION	33
Article 26.	Garanties de soumission	33
SECTION VII.	OUVERTURE, EXAMEN, EVALUATION ET COMPARAISON DES OFFRES	35
Article 27.	Ouverture des offres	35
Article 28.	Examen, évaluation et comparaison des offres	35
Article 29.	Rejet de toutes les offres	39
Article 30.	Négociations avec les entrepreneurs et fournisseurs	40
SECTION VIII.	PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES EN DEUX ETAPES	41
Article 31.	Procédure d'appel d'offres en deux étapes	41
SECTION IX.	ACCEPTATION DE L'OFFRE ET ENTREE EN VIGUEUR DU MARCHE; COMPTE RENDU DE LA PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES	43
Article 32.	Acceptation de l'offre et entrée en vigueur du marché	43
Article 33.	Compte rendu de la procédure d'appel d'offres	45
CHAPITRE III.	PASSATION DE MARCHES PAR D'AUTRES MOYENS QUE LA PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES	46
Article 34.	Procédure de négociation avec appel à la concurrence	46
Article 35.	Compte rendu de la procédure de sollicitation d'une source unique	47

INTRODUCTION

1. A sa dix-neuvième session, en 1986, la Commission a décidé que priorité serait donnée aux travaux sur la passation des marchés et a confié cette tâche à son Groupe de travail du nouvel ordre économique international (A/41/17, par. 243). Le Groupe de travail a commencé ses travaux sur ce sujet à sa dixième session, en octobre 1988. Il a consacré cette session à l'examen d'une étude de la passation des marchés établie par le Secrétariat, qui traitait des objectifs possibles des politiques nationales en matière de marchés et qui examinait diverses législations et pratiques nationales en matière de marchés, ainsi que le rôle et les activités des diverses institutions internationales et organisations de financement du développement dans le domaine des marchés (A/CN.9/WG.V/WP.22). Après avoir achevé l'examen de cette étude, le Groupe de travail a prié le Secrétariat d'établir un premier projet de loi type sur la passation des marchés, accompagné d'un commentaire, compte tenu des débats et décisions de sa dixième session (A/CN.9/315, par. 125).

2. Le premier projet de texte des articles premier à 35 de la loi type sur la passation des marchés, ainsi que le commentaire établi par le Secrétariat (A/CN.9/WG.V/WP.24 et 25) ont été examinés par le Groupe de travail à sa onzième session, en février 1990. (Les projets d'articles figurant dans ces documents sont ci-après dénommés "le premier projet".) Les projets de dispositions sur les procédures de recours contre les actes et les décisions de l'entité adjudicatrice et les procédures appliquées par elle ne figuraient pas dans le premier projet et ont été établis ultérieurement.

3. Après avoir examiné le premier projet et son commentaire, le Groupe de travail a prié le Secrétariat de modifier le texte de la loi type à la lumière des délibérations et des décisions de la onzième session du Groupe de travail. Il était entendu qu'en apportant ces modifications, le Secrétariat ne devrait pas chercher à améliorer la structure ou le libellé du texte. Il était en outre convenu que le commentaire ne serait pas modifié tant que le texte de la loi type n'aurait pas été définitivement arrêté et aucune modification du commentaire ne serait donc préparée pour la douzième session du Groupe de travail. En outre, le Groupe de travail a prié le Secrétariat d'établir pour la douzième session des projets de dispositions sur les procédures de recours contre les actes et décisions de l'entité adjudicatrice et les procédures appliquées par elle (A/CN.9/331, par. 222). On trouvera dans le présent document une révision des projets d'articles premier à 35 de la loi type; les projets de dispositions sur les procédures de recours, qui constituent les articles 36 à 42, figurent dans le document A/CN.9/WG.V/WP.27.

4. Lorsqu'il a élaboré le présent projet, le Secrétariat s'est efforcé d'incorporer tous les ajouts, suppressions ou modifications convenus par le Groupe de travail à sa onzième session. En outre, il s'est attaché à incorporer les propositions et les suggestions faites lors de cette session et sur lesquelles on ne s'est pas accordé. Les libellés reflétant ces propositions et suggestions sur lesquels on ne s'est pas accordé à la onzième session sont, dans la plupart des cas, placés entre crochets. Toutefois, les libellés reflétant des propositions et suggestions qui, semble-t-il, ne devraient pas donner lieu à controverse ni susciter d'objections (par exemple

des améliorations de forme ne touchant pas à la substance du texte) n'ont pas été placés entre crochets. Les propositions et suggestions qui ne seraient pas conformes à une approche convenue par le Groupe de travail, ou qu'il serait difficile d'incorporer pour toute autre raison, n'ont pas été ajoutées au texte. Elles étaient d'ailleurs peu nombreuses.

5. Dans le présent projet, les modifications et les ajouts par rapport au libellé du premier projet sont soulignés, sauf dans le cas des titres des articles qui sont tous soulignés pour des raisons de présentation. Les suppressions effectuées sont indiquées dans les notes suivant chaque article.

6. Le présent projet pourra constituer un recueil utile des éléments qui, de l'avis du Groupe de travail, sont ou pourraient être importants pour un système de passation des marchés efficient, efficace et équitable et facilitera donc sans doute les travaux du Groupe de travail dans le domaine de la passation des marchés. On notera toutefois que l'ajout des libellés et des dispositions sur lesquels le Groupe de travail s'est accordé rend le texte plus long, plus complexe et moins maniable; de nouveaux ajouts aggraveraient encore cette situation. Cela risque de nuire à l'utilité et à l'acceptabilité du texte, étant donné notamment qu'il s'agit d'une loi type qui se veut d'application mondiale. Lorsqu'il examinera le présent projet, le Groupe de travail voudra peut-être procéder à un nouvel examen critique de chaque disposition, afin d'essayer d'en simplifier et d'en alléger le libellé et aussi d'en réexaminer la substance. Par exemple, vu une décision antérieure du Groupe de travail selon laquelle la loi type devrait être une loi "cadre", n'énonçant que les éléments essentiels de la procédure de passation des marchés, certaines questions de détail qui figurent actuellement dans le texte ne pourraient figurer que dans la réglementation des marchés.

7. Sauf indication contraire dans les notes accompagnant les projets d'articles, lorsqu'il élaborera le prochain projet, le Secrétariat partira du principe que les propositions et suggestions concernant des modifications ou des ajouts sur lesquels le Groupe de travail n'a pas pris de décision à sa onzième session (propositions, suggestions et dispositions figurant entre crochets dans le présent projet) ne seront pas incorporées dans le texte, à l'exception de celles que le Groupe décidera expressément de retenir ou de modifier. Les ajouts qui ne seront ni retenus ni modifiés par le Groupe de travail seront supprimés; si nécessaire, le libellé du premier projet sera rétabli. Pour ce qui est des modifications apportées au libellé du premier projet, si elles ne sont ni retenues ni modifiées par le Groupe de travail, le libellé du premier projet sera rétabli.

DEUXIEME PROJET DE TEXTE DES ARTICLES PREMIER A 35 DE LA LOI TYPE
SUR LA PASSATION DES MARCHES

CHAPITRE PREMIER. DISPOSITIONS GENERALES

Article premier. Application de la Loi*

1. La présente Loi s'applique à la passation de marchés par des entités adjudicatrices 1/.

2. La présente Loi ne s'applique pas à la passation de marchés touchant la sécurité nationale ou la défense nationale, à moins que l'entité adjudicatrice ne déclare expressément qu'elle est applicable 2/.

* Les titres des articles ont simplement valeur de référence et ne doivent pas être utilisés pour l'interprétation du texte.

Notes

1. Le reste du texte de l'article premier qui figurait dans le premier projet a été supprimé et est incorporé dans la définition des mots "passation d'un marché", qui figure dans un nouvel alinéa a) de l'article 2. Voir la note 1 de l'article 2.

2. Voir A/CN.9/331, par. 139.

* * *

Article 2. Définitions

Pour l'application de la présente Loi :

[nouveau a) les mots "passation d'un marché" désignent l'acquisition, par des moyens tels que l'achat, la location, la concession, la location-vente ou par tout autre moyen, de biens ou de travaux, y compris les services connexes à la fourniture des biens ou aux travaux si la valeur de ces services ne dépasse pas celle des biens ou des travaux eux-mêmes [, et l'acquisition de services de télécommunications, de transport ou d'assurance];] 1/

a) Les mots "entité adjudicatrice" désignent :

- i) Tout département, organisme, organe ou autre service du gouvernement ou de l'administration, ou toute subdivision de l'un d'entre eux [, à l'exception ...]; 2/
- ii) (Chaque Etat adoptant la Loi type insère dans cet alinéa et, si nécessaire, dans les alinéas supplémentaires, les autres entités ou entreprises, ou catégories d'entités ou d'entreprises, devant être incluses dans la définition du terme "entité adjudicatrice").

b) Le mot "biens" désigne des matières premières, produits, équipements et autres objets matériels de toute description [, qu'ils soient sous forme solide, liquide ou gazeuse, et l'énergie électrique, nucléaire ou autre]; 3/

c) Le mot "travaux" désigne toute activité matérielle, telle que préparation du chantier, excavation, érection, [démolition,] montage, installation d'équipement ou de matériel, décoration et finissage, relative à une nouvelle structure ou à une structure existante [, ainsi que les activités de forage, de cartographie, de photographie par satellite, les études sismiques et les activités similaires liées à ces travaux] 4/;

d) Les mots "procédure de passation des marchés" [englobent] les procédures d'appel d'offres, les procédures de négociation avec appel à la concurrence et la sollicitation d'une source unique 5/;

e) Les mots "procédure d'appel d'offres international" désignent [les procédures d'appel d'offres pour lesquelles la participation d'entrepreneurs et fournisseurs dont l'établissement ou le lieu de résidence habituel est situé hors (du présent Etat) est encouragée et favorisée par l'utilisation de procédures particulières prévues par la présente Loi] 6/;

f) Les mots "garantie de soumission" désignent des mécanismes tels que les garanties [émises par des institutions financières] 7/, lettres de crédit, chèques engageant au premier chef la responsabilité d'une banque et dépôts en espèces, offerts par l'entrepreneur ou le fournisseur pour garantir l'exécution des obligations découlant de son offre;

g) Le mot "monnaie" englobe les unités de compte;

g bis) Les mots "procédure d'appel d'offres" désignent les procédures engagées, conformément aux articles 11 à 33, en vue de la conclusion d'un marché 8/;

h) Les mots "procédure de négociation avec appel à la concurrence" désignent [des négociations sur une base concurrentielle, régies par l'article 34, entre l'entité adjudicatrice et des entrepreneurs et fournisseurs en vue de la conclusion d'un marché] 9/;

i) Les mots "sollicitation d'une source unique" désignent la procédure de passation d'un marché avec un entrepreneur ou fournisseur donné, sans que soit engagée une procédure d'appel d'offres ou une procédure de négociation avec appel à la concurrence;

i bis) Les mots "entrepreneur ou fournisseur" désignent toute partie ou partie potentielle, selon le contexte, à un marché avec l'entité adjudicatrice 8/;

j) Une offre est "conforme" si elle correspond aux conditions fixées dans le dossier d'appel d'offres, y compris les conditions relatives aux caractéristiques des biens, des travaux [ou des services] requis et aux conditions du marché 10/.

Notes

1. La définition de la "passation d'un marché" a été ajoutée conformément à une suggestion faite au paragraphe 27 du document A/CN.9/331. Elle incorpore les suggestions et propositions faites aux paragraphes 17, 18 et 23 de ce document. Si cet ajout n'est pas retenu, le paragraphe 1 de l'article premier sera reformulé sur la base du premier projet. Le Groupe de travail voudra peut-être étudier s'il serait souhaitable de dresser la liste des divers modes d'acquisition, ou s'il serait préférable de faire référence à l'acquisition par tous moyens, sauf par don.

2. Voir A/CN.9/331, par. 23.

3. Voir A/CN.9/331, par. 23. Le mot "matériels" remplace le mot "tangibles" qui figurait dans le premier projet.

4. Voir A/CN.9/331, par. 24.

5. Les modifications apportées à cet alinéa, qui consistent en l'ajout du mot "englobe" et en la suppression de mots qui figuraient dans le premier projet, l'ont été sur l'initiative du Secrétariat.

6. Voir A/CN.9/331, par. 23.

7. Voir A/CN.9/331, par. 25.

8. Ajout effectué sur l'initiative du Secrétariat.

9. Voir A/CN.9/331, par. 26.

10. La définition de l'offre "conforme", qui figurait à l'alinéa a) de l'article 28-4 du premier projet, a été déplacée, comme il était demandé au paragraphe 156 du document A/CN.9/331. La référence aux services a été incluse entre crochets, car certains services seront peut-être inclus en application du nouvel alinéa a) de l'article 2.

* * *

Article 3. [Objectifs] généraux 1/

[Les [objectifs] de la présente Loi sont les suivants, compte tenu de la nécessité d'assurer un fonctionnement efficace du système de passation des marchés du (présent Etat)] : 2/

a) Favoriser au maximum l'économie dans le processus de passation des marchés;

b) Promouvoir et encourager la participation aux procédures de passation des marchés d'entrepreneurs et fournisseurs compétents et notamment, le cas échéant, [la participation d'entrepreneurs et fournisseurs dont l'établissement ou le lieu habituel de résidence est situé hors (du présent Etat)] 3/;

c) Promouvoir la concurrence entre les entrepreneurs et les fournisseurs pour la fourniture des biens, des travaux [ou des services] 4/ requis;

- d) Garantir un traitement juste et équitable à tous les entrepreneurs et fournisseurs dans le cadre des marchés régis par la présente Loi;
- e) Promouvoir l'intégrité et l'équité du processus de passation des marchés, ainsi que la confiance en ce processus; et
- f) Assurer la transparence des procédures de passation des marchés.

Notes

1. Conformément à la suggestion faite au paragraphe 30 du document A/CN.9/331, le mot "objectifs" remplace le mot "principes" qui figurait dans le premier projet. Le paragraphe 2 de cet article, qui figurait dans le premier projet, constitue maintenant un article distinct (article 3 bis), qui a été remanié.

2. La référence à l'"efficacité", qui figurait à l'alinéa a) dans le premier projet, figure maintenant dans le chapeau de l'article, conformément à la proposition faite au paragraphe 31 du document A/CN.9/331. Le Groupe de travail voudra peut-être étudier si les objectifs énoncés aux alinéas a) à f) devraient être subordonnés à l'objectif d'efficacité, comme ils le sont selon le libellé actuel, ou si l'objectif d'efficacité devrait être placé sur le même plan que les autres objectifs, comme c'était le cas dans le premier projet.

3. Le libellé du premier projet a été modifié compte tenu de la modification apportée à la définition de la "procédure d'appel d'offres international" à l'alinéa e) de l'article 2.

4. Voir la note 8 de l'article 2.

* * *

Article 3 bis. Accords internationaux ou autres obligations internationales (du présent Etat) touchant la passation des marchés

En cas de conflit entre la présente Loi et une obligation (du présent Etat) en vertu de tout traité ou autre forme d'accord auquel il est partie avec un ou plusieurs autres Etats, ou en vertu de tout accord avec une institution internationale de financement, qui a déjà été ou peut être conclu par (le présent Etat), ladite obligation prévaut; mais, à tous autres égards, la passation des marchés est régie par la présente Loi 1/.

Note

1. En substance, ce libellé figurait initialement au paragraphe 2 de l'article 3. Il a été modifié compte tenu du paragraphe 33 du document A/CN.9/331 et constitue maintenant un article distinct.

* * *

Article 4. Réglementation des marchés

Le ... (chaque Etat adoptant la Loi type spécifie l'organe ou l'autorité habilités à promulguer la réglementation des marchés) est autorisé à promulguer la réglementation des marchés ayant pour objet de préciser ou de compléter la présente Loi.

Article 5. Publicité de la loi sur la passation des marchés, de la réglementation des marchés et des autres textes juridiques relatifs aux marchés

La présente Loi et la réglementation des marchés, toutes les décisions et directives administratives d'application générale relatives aux marchés régis par la présente Loi, ainsi que tous les amendements à la présente Loi et à ladite réglementation et auxdites décisions et directives administratives sont promptement portés à la connaissance du public.

[Article 6. Contrôle et supervision des marchés 1/

1. L'approbation visée aux articles 7-2, 7-3, 12-2, 28-3, 29-1 et 31-1 est donnée par ... (chaque Etat adoptant la Loi type spécifie l'organe ou l'autorité habilités à donner ladite approbation).

2. (Chaque Etat adoptant la Loi type spécifie dans ce paragraphe et, si nécessaire, dans des paragraphes supplémentaires, toutes fonctions additionnelles liées au contrôle et à la supervision des marchés et l'organe ou autorité, ou les organes ou autorités, chargés de s'acquitter de ces fonctions.)]

Note

1. Cet article a été placé entre crochets du fait d'une incohérence apparente entre des décisions prises par le Groupe de travail à sa onzième session à propos de la fonction d'approbation. Cette fonction a été initialement examinée aux paragraphes 36 à 38 du document A/CN.9/331. Aux paragraphes 176 et 194 de ce document, le Groupe de travail a convenu que cette fonction devrait être traitée dans les règlements d'application et non dans la Loi type. Cette décision semblerait supposer la suppression de l'article 6 et de toute référence dans la Loi type au fait que l'entité adjudicatrice doit obtenir l'approbation d'un acte ou d'une décision. Toutefois, à propos de l'article 28-3, selon l'avis qui a prévalu au sein du Groupe de travail, il faudrait conserver la disposition selon laquelle l'entité adjudicatrice doit obtenir l'approbation d'une décision de rejeter une offre (A/CN.9/331, par. 152). Le Groupe de travail voudra peut-être remédier à cette incohérence apparente.

* * *

Article 7. Méthodes de passation des marchés et conditions d'application de ces méthodes

1. Sauf dispositions contraires de la présente Loi, l'entité adjudicatrice désireuse de passer un marché recourt à la procédure de l'appel d'offres.

2. [Sous réserve d'approbation,] 1/ l'entité adjudicatrice peut engager une procédure de passation des marchés par négociation avec appel à la concurrence lorsque :

a) [La valeur estimée] 2/ du marché est inférieure au montant fixé dans la réglementation des marchés; ou

b) Une procédure d'appel d'offres a été engagée, mais [aucune offre n'a été soumise, ou] 3/ toutes les offres ont été rejetées par l'entité adjudicatrice, conformément au paragraphe 2 ou 3 de l'article 28 ou à l'article 29, [et lorsqu'il serait improbable qu'une nouvelle procédure d'appel d'offres débouche sur la conclusion d'un marché] 4/.

3. [Sous réserve d'approbation,] 1/ l'entité adjudicatrice peut solliciter une source unique dans les cas suivants :

a) [La valeur estimée] 2/ du marché est inférieure au montant fixé dans la réglementation des marchés;

b) Les biens, les travaux [ou les services] ne peuvent être obtenus qu'auprès d'un entrepreneur ou fournisseur donné, [ou un entrepreneur ou fournisseur donné a des droits exclusifs sur les biens, les travaux [ou les services], et] il n'existe aucune solution de remplacement raisonnable 5/;

c) Parce qu'il est urgent d'obtenir les biens, les travaux [ou les services] requis, il est impossible ou imprudent de recourir à la procédure d'appel d'offres ou à la négociation avec appel à la concurrence, selon le cas, en raison des délais que supposent ces procédures;

d) Pour des raisons de normalisation ou de compatibilité avec les [biens], équipements ou technologies déjà utilisés, [les fournitures supplémentaires] doivent être acquises auprès [de l'] entrepreneur ou fournisseur [ayant fourni les biens, équipements ou technologies déjà utilisés] 3/;

e) L'entité adjudicatrice souhaite conclure avec l'entrepreneur ou le fournisseur un contrat de recherche, d'expérimentation, d'étude ou de développement, sauf lorsque le contrat prévoit la production de biens dans des quantités suffisantes pour assurer leur viabilité commerciale ou amortir les frais de recherche-développement;

f) Pour [la protection de la] sécurité nationale [ou pour des raisons de défense nationale], les besoins de l'entité adjudicatrice doivent rester secrets 6/;

g) La passation d'un marché avec un entrepreneur ou fournisseur donné est nécessaire pour promouvoir les objectifs socio-économiques spécifiés dans la réglementation des marchés;] 3/, 7/;

h) [La passation d'un marché avec un entrepreneur ou fournisseur donné est nécessaire, afin de favoriser une source d'approvisionnement donnée pour des raisons de sécurité nationale ou de défense nationale;] 3/;

i) [Vu leur importance ou leur volume, les biens, les travaux [ou les services] requis par l'entité adjudicatrice excèdent les capacités normales de la branche industrielle et un entrepreneur ou fournisseur donné est disposé à construire ou à acquérir des installations ou capacités spéciales, afin de fournir les biens, les travaux [ou les services].] 3/.

4. L'entité adjudicatrice ne divise pas ses marchés en contrats séparés afin de pouvoir invoquer les alinéas 2 a) ou 3 a) 8/.

5. L'entité adjudicatrice qui invoque les dispositions des paragraphes 2 ou 3 inclut dans le compte rendu requis à l'article 34-4 ou à l'article 35, selon le cas, 9/ une description des circonstances justifiant son action et, sauf en ce qui concerne l'alinéa 3 f), précise les faits pertinents.

Notes

1. Voir la note 1 de l'article 6.

2. Voir A/CN.9/331, par. 40.

3. Voir A/CN.9/331, par. 42.

4. Voir A/CN.9/331, par. 214. Le sous-alinéa b) ii), qui figurait dans le premier projet, a été supprimé.

5. Voir A/CN.9/331, par. 42. Pour ce qui est de la référence aux services figurant à l'alinéa 3 b) et dans le reste de l'article, voir la note 8 de l'article 2.

6. Voir A/CN.9/331, par. 44.

7. Le Groupe de travail voudra peut-être étudier si l'alinéa g) n'offrirait pas à l'entité adjudicatrice trop de possibilités de contourner les objectifs de la loi type, même en étant limité à la promotion d'objectifs socio-économiques spécifiés.

8. Les mots "relatifs à des biens ou à des travaux", qui figuraient dans le premier projet après le mot "marchés", ont été supprimés.

9. Conformément au paragraphe 207 du document A/CN.9/331, le mot "compte rendu" remplace le mot "procès-verbal" qui figurait dans le premier projet. Les mots "selon le cas" ont été ajoutés afin de préciser cette disposition.

* * *

Article 8. Qualifications des entrepreneurs et fournisseurs 1/

Nouveau 1. Le présent article s'applique à la vérification par l'entité adjudicatrice des qualifications des entrepreneurs et fournisseurs à tous les stades de la procédure de passation d'un marché 2/.

1. Sous réserve du droit qu'ont les entrepreneurs et fournisseurs de protéger leur propriété intellectuelle ou leurs secrets professionnels, l'entité adjudicatrice peut 3/ :

a) Exiger des entrepreneurs et fournisseurs participant à la procédure de passation d'un marché qu'ils fournissent les pièces ou autres renseignements pertinents qu'elle pourra juger utiles pour s'assurer que lesdits entrepreneurs et fournisseurs 4/ :

i) Sont légalement habilités [conformément à la loi de l'Etat dont l'entrepreneur ou fournisseur est un national] à conclure le marché 5/, 6/;

ii) Ne sont pas insolvables, [en règlement judiciaire,] 5/ en faillite ou en liquidation, que leurs affaires ne sont pas gérées par un tribunal ou un administrateur judiciaire, que leurs activités commerciales n'ont pas été suspendues et qu'ils ne font pas l'objet d'une procédure judiciaire pour l'une des raisons mentionnées ci-dessus;

iii) Se sont acquittés de leurs obligations en matière d'impôts et de cotisations sociales dans (le présent Etat);

[iv] N'ont pas été condamnés pour un délit pénal lié à leur conduite professionnelle [ou consistant en des déclarations fausses ou fallacieuses quant à leurs qualifications requises pour l'exécution d'un marché, 7/ [et n'ont pas été tenus responsables, dans le cadre d'une procédure civile, d'un préjudice lié à l'exécution ou à la non-exécution d'un marché,] durant une période de [5] années précédant le commencement de la procédure de passation du marché;] 8/

v) [supprimé] 9/;

vi) Possèdent des compétences techniques, des ressources financières, des équipements et autres moyens matériels, [des compétences en matière de gestion, une fiabilité, une expérience et une réputation] suffisants et un personnel suffisant pour exécuter le marché 10/;

b) Enquêter par tout autre moyen approprié [, y compris en inspectant les livres de l'entrepreneur ou du fournisseur,] sur les qualifications de l'entrepreneur ou du fournisseur conformément aux critères énoncés à l'alinéa a) 11/.

2. Toute condition requise en application de l'alinéa 1 a) et tout critère établi par l'entité adjudicatrice pour l'évaluation des qualifications des entrepreneurs et fournisseurs en application du sous-alinéa 1 a) vi) sont énoncés dans la documentation de présélection, le cas échéant, et dans le dossier d'appel d'offres et s'appliquent également à tous les entrepreneurs et fournisseurs. L'entité adjudicatrice n'impose aucune condition ni aucun critère de qualification autres que ceux prévus à l'alinéa 1 a). 12/

2 bis. L'entité adjudicatrice évalue les qualifications des entrepreneurs et fournisseurs conformément aux critères et procédures de qualification énoncés dans la documentation de présélection et dans le dossier d'appel d'offres. 13/

2 ter. [Dans le cas d'une procédure d'appel d'offres international, l'entité adjudicatrice n'impose aucun critère, exigence ou procédure relatifs aux qualifications des entrepreneurs et fournisseurs [qui entraînent une discrimination à l'encontre d'entrepreneurs et fournisseurs étrangers ou de catégorie d'entrepreneurs et fournisseurs étrangers].] 14/

3. [Sans préjudice de l'efficacité du fonctionnement du système de passation des marchés,] un entrepreneur ou un fournisseur ne sont pas écartés de la procédure de passation d'un marché au motif qu'ils n'ont pas démontré qu'ils sont qualifiés en application du paragraphe 1 s'ils s'engagent à démontrer qu'ils sont qualifiés avant la fin de la procédure de passation du marché et si l'on peut raisonnablement s'attendre à ce qu'ils soient à même de le faire. 15/

Notes

1. Conformément au paragraphe 45 du document A/CN.9/331, l'article 9 tel qu'il figurait dans le premier projet a été en substance fusionné avec l'article 8; l'article ne fait référence qu'aux "qualifications" des entrepreneurs et fournisseurs et non à leur "aptitude".

2. Voir A/CN.9/331, par. 70. Les mots "à tous les stades de la procédure de passation d'un marché" visent notamment la procédure de post-sélection visée au paragraphe 8 bis de l'article 28. Bien que le Groupe de travail ait convenu qu'il serait fait expressément référence à la procédure de post-sélection, c'est un libellé plus général qui est présenté à l'examen du Groupe de travail. Ce libellé précise que, non seulement la procédure de post-sélection, mais également l'évaluation des qualifications de l'entrepreneur ou fournisseur à tout autre stade de la procédure de passation d'un marché sont soumis aux critères, conditions et procédures visés à l'article 8 (voir A/CN.9/331, par. 78).

3. Voir A/CN.9/331, par. 46; le paragraphe 1 a été restructuré.

4. Conformément à la proposition faite au paragraphe 47 du document A/CN.9/331, la référence aux "déclarations écrites" a été supprimée.

5. Voir A/CN.9/331, par. 48.

6. Le Groupe de travail voudra peut-être noter que, dans de nombreux systèmes juridiques, la loi applicable à la détermination de la capacité d'une partie à conclure un contrat ne sera pas nécessairement la loi du pays dont la partie est un national.

7. Voir A/CN.9/331, par. 53.

8. Conformément au paragraphe 49 du document A/CN.9/331, l'ensemble du sous-alinéa a été placé entre crochets, en raison des divergences d'opinions quant à son maintien. Il sera supprimé si le Groupe de travail ne prend pas une décision expresse à ce propos. La référence à la responsabilité civile a été ajoutée, mais placée entre crochets, en attendant une décision du Groupe de travail quant à son maintien ou à sa suppression. Le Groupe de travail voudra peut-être noter que, pour ce motif, un entrepreneur ou fournisseur ne pourra être sélectionné pendant une période de [5] années, même s'il a agi de bonne foi dans le cadre d'un marché précédent et que l'exécution incorrecte ou

la non-exécution de ce marché portait sur des points relativement mineurs. Si ce motif d'exclusion doit être retenu, il faudra peut-être en restreindre considérablement la portée.

9. Voir A/CN.9/331, par. 50.

10. La disposition en question, qui figurait à l'article 9 dans le premier projet, a été déplacée conformément au paragraphe 45 du document A/CN.9/331. Les références aux capacités en matière de gestion, à la fiabilité, à l'expérience et à la réputation ont été ajoutées conformément aux propositions faites au paragraphe 53 du document A/CN.9/331.

11. Conformément au paragraphe 45 du document A/CN.9/331, le mot "aptitude" qui apparaissait dans le premier projet à cet alinéa et ailleurs dans l'article a été remplacé par "qualifications". La référence à l'inspection des livres de l'entrepreneur ou du fournisseur a été ajoutée conformément à la proposition faite au paragraphe 51 du document A/CN.9/331.

12. Le texte souligné, dans la première phrase du paragraphe 2, est une modification du libellé qui figurait initialement dans ce paragraphe, en raison du fusionnement de l'article 15 avec cet article (voir A/CN.9/331, par. 66).

13. En substance, cette disposition constituait initialement le paragraphe 1 de l'article 15, qui a été fusionné avec cet article conformément au paragraphe 66 du document A/CN.9/331. Dans la première phrase de la version anglaise, le mot "evaluate" remplace le mot "assess", conformément au paragraphe 67 du document A/CN.9/331; le mot "conditions" a été ajouté; et la référence au "dossier d'appel d'offres" remplace la référence à la "documentation relative au marché", conformément au paragraphe 28 du document A/CN.9/331.

14. En substance, ce paragraphe reprend le paragraphe 3 de l'article 15, qui a été fusionné avec cet article conformément au paragraphe 66 du document A/CN.9/331. La référence à la discrimination contre des entrepreneurs ou fournisseurs étrangers ou catégories d'entrepreneurs ou fournisseurs étrangers remplace la formulation qui figurait initialement au paragraphe 3 de l'article 15, conformément aux paragraphes 67 et 69 du document A/CN.9/331.

15. Les crochets qui entouraient ce paragraphe dans le premier projet ont été supprimés, parce que le Groupe de travail a décidé de conserver une disposition sur le modèle de ce paragraphe (A/CN.9/331, par. 52). Les premiers mots du paragraphe ont été ajoutés conformément à une proposition faite au paragraphe 52 du document A/CN.9/331. Le Groupe de travail voudra peut-être étudier si ces mots offrent trop de possibilités d'exclusion arbitraire d'un entrepreneur ou fournisseur de la procédure de passation d'un marché. Les autres mots soulignés représentent une modification du libellé de la version initiale de ce paragraphe.

* * *

Article 9. [Fusionné avec l'article 8] 1/

Note

1. Voir A/CN.9/331, par. 45.

* * *

[Article 10. Règles régissant les pièces fournies par les entrepreneurs et fournisseurs 1/

1. Le présent article s'applique aux pièces fournies par les entrepreneurs et fournisseurs pour démontrer leurs qualifications dans le cadre de la procédure de passation du marché, lorsque l'entité adjudicatrice exige que ces pièces soient légalisées. 2/

2. Les pièces autres que celles émanant d'une autorité gouvernementale, judiciaire ou administrative, sont signées et certifiées ou authentifiées de toute autre manière par leur auteur devant un notaire ou toute autre autorité compétente habilitée, en vertu de la loi du lieu où elle est située, à attester l'authenticité de la pièce, ainsi que de la signature et de l'authentification; l'attestation délivrée par le notaire ou toute autre autorité compétente est annexée ou jointe à la pièce. L'attestation donnée par un notaire ou une autorité compétente étrangers est acceptable si elle est légalisée conformément à la loi applicable (dans le présent Etat) en ce qui concerne la légalisation des actes publics étrangers.

3. a) Les pièces émanant d'une autorité gouvernementale, judiciaire ou administrative étrangère (au présent Etat) sont acceptables si elles sont légalisées conformément à la loi applicable (dans le présent Etat) en ce qui concerne la légalisation des actes publics étrangers;

b) Les pièces émanant d'une autorité gouvernementale, judiciaire ou administrative (du présent Etat) doivent être conformes à la loi applicable (dans le présent Etat) en ce qui concerne la signature, l'authentification et la légalisation de telles pièces.]

Notes

1. Cet article a été placé entre crochets conformément au paragraphe 56 du document A/CN.9/331, dans lequel le Groupe de travail se demandait si cet article devrait ou non être conservé. L'article sera supprimé si le Groupe de travail ne prend pas de décision expresse quant à son maintien. Les références dans le titre et dans le texte de l'article aux "déclarations écrites" ont été supprimées conformément à la proposition faite au paragraphe 47 du document A/CN.9/331.

2. Conformément au paragraphe 45 du document A/CN.9/331, les mots "aptitudes et leurs", qui figuraient avant le mot "qualifications" dans le premier projet, ont été supprimés. Les derniers mots du paragraphe ont été ajoutés conformément au paragraphe 56 du document A/CN.9/331.

* * *

CHAPITRE II. PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES

SECTION I. PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES INTERNATIONAL

Article 11. Procédure d'appel d'offres international

L'entité adjudicatrice tenue en vertu de l'article 7 d'ouvrir une procédure d'appel d'offres peut décider d'ouvrir une procédure d'appel d'offres international, compte tenu des objectifs d'économie et d'efficacité visés. 1/

Note

1. Le paragraphe 2, qui figurait dans le premier projet, et la référence au paragraphe 2, qui figurait au paragraphe 1, ont été supprimés conformément au paragraphe 58 du document A/CN.9/331, qui reflète la décision du Groupe de travail selon laquelle il ne devrait pas être obligatoire d'ouvrir une procédure d'appel d'offres international. La référence dans le paragraphe 58 du document A/CN.9/331, aux cas dans lesquels il serait souhaitable d'engager une procédure d'appel d'offres international, n'a pas été incluse, car il serait peut-être plus approprié que de tels exemples soient donnés dans le commentaire, plutôt que dans l'article lui-même.

* * *

SECTION II. SOLLICITATION DES OFFRES ET DEMANDES DE PRESELECTION

Article 12. Sollicitation des offres et demandes de présélection

1. L'entité adjudicatrice sollicite des offres et, le cas échéant, des demandes de présélection de tous les entrepreneurs et fournisseurs intéressés en faisant publier un avis de projet de marché dans ... (chaque Etat adoptant la loi type spécifie le journal officiel ou autre publication officielle dans lequel ledit avis doit être publié). En cas de procédure d'appel d'offres international, l'avis doit être également publié, dans une langue d'usage courant dans le commerce international, dans un quotidien ou une publication commerciale ou une revue technique spécialisés de diffusion internationale. [Les dispositions ci-dessus n'interdisent pas le recours à des moyens supplémentaires pour porter l'avis de projet de marché à l'attention des entrepreneurs et fournisseurs.] 1/

2. a) [Nonobstant les dispositions du paragraphe 1.] 2/

[[variante 1] lorsqu'une participation restreinte à la procédure d'appel d'offres est plus propice à l'économie et à l'efficacité,]

[[variante 2] lorsque les délais et les dépenses nécessaires pour solliciter, examiner, évaluer et comparer les offres de tous les entrepreneurs et fournisseurs intéressés sont disproportionnés par rapport à la valeur estimée du marché, lorsque les biens ou les travaux requis ne peuvent provenir que d'un petit nombre d'entrepreneurs et fournisseurs connus de l'entité adjudicatrice et qu'il est plus propice à l'économie et à l'efficacité de la procédure de passation du marché de ne solliciter d'offres que desdits entrepreneurs et fournisseurs, ou lorsque la sollicitation d'offres de tous les entrepreneurs et fournisseurs intéressés risquerait de faire obstacle à une concurrence effective en dissuadant des entrepreneurs et fournisseurs qualifiés de soumettre une offre,] 3/

l'entité adjudicatrice peut[, sous réserve d'approbation,] 4/ solliciter des offres en ne communiquant 5/ l'avis de projet de marché qu'à des entrepreneurs et fournisseurs sélectionnés par elle. Elle doit sélectionner un nombre suffisant d'entrepreneurs et fournisseurs pour qu'il y ait réellement concurrence, en vue d'assurer la bonne conduite de la procédure d'appel d'offres.

[b) L'avis de projet de marché peut être communiqué aux entrepreneurs et fournisseurs par écrit ou sous toute autre forme qui permet d'en conserver un enregistrement. Toutefois, lorsque les biens, travaux [ou services] 6/ sont requis d'urgence, ou lorsque la valeur estimée du marché est inférieure au montant fixé dans la réglementation des marchés, il est possible de solliciter des offres des entrepreneurs et fournisseurs retenus en les informant par téléphone de la teneur de l'avis et en leur communiquant ledit avis immédiatement après par écrit ou sous toute autre forme permettant d'en conserver un enregistrement.] 7/

Notes

1. La deuxième phrase a été restructurée afin qu'il soit bien clair que la condition de la langue ne s'applique qu'en cas de procédure d'appel d'offres international. La dernière phrase a été ajoutée conformément à la proposition faite au paragraphe 60 du document A/CN.9/331. Ce libellé vise à englober tous les moyens de porter l'avis de projet de marché à l'attention des entrepreneurs et fournisseurs, y compris les messages transmis électroniquement ou le téléphone.
2. Voir A/CN.9/331, par. 61. Le paragraphe 2 a été divisé en deux alinéas, du fait de l'ajout de la disposition énoncée à l'alinéa 2 b).
3. Les deux variantes de l'alinéa 2 a) sont présentées conformément à la proposition figurant au paragraphe 61 du document A/CN.9/331. Le Groupe de travail voudra peut-être envisager de conserver la variante 1, étant entendu qu'une règle plus détaillée, telle que celle qui est énoncée dans la variante 2, pourrait être incluse dans la réglementation des marchés.
4. Voir la note 1 de l'article 6.
5. Le mot "communiquant" remplace le mot "adressant", qui figurait dans le premier projet, afin qu'il soit bien clair que l'avis ne doit pas obligatoirement prendre la forme d'un document écrit.
6. Voir la note 8 de l'article 2.
7. Voir A/CN.9/331, par. 60 et 117.

* * *

Article 13. [Supprimé] 1/

Note

1. Voir A/CN.9/331, par. 62.

* * *

Article 14. Teneur de l'avis de projet de marché

1. L'avis de projet de marché doit contenir les renseignements suivants :
 - a) Nom et adresse de l'entité adjudicatrice;

- b) Nature et quantité des biens [ou services] 2/ à fournir ou nature et emplacement des travaux à effectuer;
 - c) Délai souhaité ou requis pour la fourniture des biens [ou services] 2/ ou pour l'achèvement des travaux;
 - d) Critères utilisés pour évaluer les qualifications des entrepreneurs et fournisseurs, conformément à l'alinéa 1 a) de l'article 8; 3/
 - e) Moyens d'obtenir le dossier d'appel d'offres et lieu où il peut être obtenu; 4/
 - f) Prix demandé, le cas échéant, par l'entité adjudicatrice pour la fourniture du dossier d'appel d'offres et, dans le cas des procédures d'appel d'offres international, monnaie et mode de paiement dudit dossier;
 - g) Dans le cas d'une procédure d'appel d'offres international, langue ou langues dans lesquelles le dossier est disponible;
 - h) Lieu et date limite de soumission des offres;
 - i) Si une garantie de soumission est exigée, nature et montant de cette garantie; 5/
 - j) Droit, en application de l'article 36 de la présente Loi, d'introduire un recours pour tout acte ou décision illicites de l'entité adjudicatrice ou pour toute procédure illicite appliquée par elle dans le cadre de la procédure de passation du marché. 5/
2. Si une procédure de présélection doit être ouverte, l'avis de projet de marché le stipule, auquel cas il n'a pas à contenir les renseignements demandés aux alinéas e) ou g) du paragraphe 1 du présent article, mais doit contenir les renseignements supplémentaires suivants :
- a) Moyens d'obtenir la documentation de présélection et lieu où elle peut être obtenue;
 - b) Prix demandé, le cas échéant, par l'entité adjudicatrice pour la fourniture de la documentation de présélection et, dans le cas d'une procédure d'appel d'offres international, monnaie et mode de paiement de cette documentation;
 - c) Dans le cas d'une procédure d'appel d'offres international, langue ou langues dans lesquelles la documentation est disponible; et
 - d) Lieu et date limite de soumission des demandes de présélection.

Notes

1. Voir A/CN.9/331, par. 64.
2. Voir la note 8 de l'article 2.
3. Voir A/CN.9/331, par. 64.

4. Conformément à la proposition faite au paragraphe 28 du document A/CN.9/331, les références à la "documentation relative au marché" ont été remplacées dans cet alinéa et dans tout l'article par les mots "dossier d'appel d'offres".

5. Les alinéas i) et j) ont été ajoutés conformément au paragraphe 64 du document A/CN.9/331. Le Groupe de travail voudra peut-être étudier s'il est nécessaire d'exiger que l'avis de projet de marché contienne les renseignements mentionnés dans ces alinéas, notamment ceux relatifs au droit de recours, en particulier si ces renseignements doivent être donnés dans le dossier d'appel d'offres (voir la note 18 de l'article 18). Le projet d'article 36 et les autres projets de dispositions relatifs aux procédures de recours figurent dans le document A/CN.9/WG.V/WP.27.

* * *

Article 15. [Fusionné avec l'article 8] 1/

Note

1. Conformément à la suggestion faite au paragraphe 66 du document A/CN.9/331, cet article a été fusionné, en substance, avec l'article 8 de la manière suivante : les paragraphes 1 et 3 de l'article 15 ont été légèrement modifiés et sont devenus les paragraphes 3 et 4 de l'article 8; le paragraphe 2 de l'article 15 a été supprimé. Le titre précédant l'article 15 ("Section III. Qualifications des entrepreneurs et fournisseurs") a été modifié et figure maintenant immédiatement avant l'article 16.

* * *

SECTION III. PRESELECTION DES ENTREPRENEURS ET FOURNISSEURS 1/

Note

1. Ce titre a été modifié et déplacé du fait de la fusion de l'article 15 et de l'article 8.

* * *

Article 16. Procédure de présélection

1. L'entité adjudicatrice peut ouvrir une procédure de présélection en vue d'identifier, avant la soumission des offres, les entrepreneurs et fournisseurs qui sont qualifiés. [Toutefois, une procédure de présélection n'est pas ouverte dans les cas où la participation à la procédure d'appel d'offres est restreinte en application de l'article 12-2.] [Les dispositions de l'article 8 s'appliquent à la procédure de présélection.] 1/

2. Si l'entité adjudicatrice ouvre une procédure de présélection, elle fournit un jeu de documents de présélection à chaque entrepreneur ou fournisseur qui en fait la demande, conformément aux procédures spécifiées dans l'avis de projet de marché, et qui en paie le prix, le cas échéant.

3. La documentation de présélection contient tous les renseignements requis pour permettre aux entrepreneurs et fournisseurs de préparer et soumettre leurs demandes de présélection, notamment les renseignements devant figurer dans l'avis de projet de marché conformément à l'article 14-1, à l'exception de son alinéa e), ainsi que les renseignements suivants :

a) Instructions pour la préparation et la soumission des demandes de présélection;

[b) Tous renseignements supplémentaires concernant les biens [ou services] à fournir ou les travaux à effectuer qui seraient utiles aux entrepreneurs ou fournisseurs pour la préparation de leur demande de présélection;] 2/

c) Résumé des principales conditions du marché qui sera conclu comme suite à la procédure d'appel d'offres;

d) Toutes pièces ou autres informations qui doivent être soumises par les entrepreneurs et fournisseurs pour démontrer leurs qualifications; 3/

e) Critères et procédures applicables pour l'évaluation des qualifications des entrepreneurs et fournisseurs; 4/

f) Mode et lieu de soumission des demandes de présélection et délai de soumission, consistant en une date et heure précises et laissant suffisamment de temps aux entrepreneurs et fournisseurs pour préparer et soumettre leurs demandes, compte tenu en particulier, dans le cas des procédures d'appel d'offres international, des délais raisonnablement requis par les entrepreneurs et fournisseurs étrangers et des besoins raisonnables de l'entité adjudicatrice; 5/

g) Toutes autres conditions énoncées par l'entité adjudicatrice conformément à la présente Loi et aux dispositions de la réglementation des marchés relatives à la préparation et à la soumission des demandes de présélection et à la procédure de présélection;

h) [Supprimé] 6/

3 bis. L'entité adjudicatrice répond promptement à toute demande d'éclaircissements relative à la documentation de présélection reçue d'un entrepreneur ou d'un fournisseur par l'entité adjudicatrice avant la date limite de soumission des demandes de présélection. La réponse de l'entité adjudicatrice, n'identifiant pas la source de la demande, est communiquée à tous les entrepreneurs et fournisseurs auxquels l'entité adjudicatrice a transmis la documentation de présélection. 7/

4. L'entité adjudicatrice fait promptement savoir à tous les entrepreneurs et fournisseurs ayant soumis une demande de présélection s'ils ont ou non été présélectionnés et [, après qu'une offre a été acceptée,] 8/ elle publie les noms de tous les entrepreneurs et fournisseurs présélectionnés. [Seuls] 9/ les entrepreneurs et fournisseurs présélectionnés sont habilités à soumettre une offre.

5. L'entité adjudicatrice communique sur demande aux entrepreneurs et fournisseurs qui n'ont pas été présélectionnés le motif de leur rejet, mais elle n'est pas tenue d'explicitier ce motif.

6. Il n'est pas interdit à une entité adjudicatrice qui a procédé à une présélection de réévaluer, lors d'une étape ultérieure de la procédure d'appel d'offres, les qualifications des entrepreneurs et fournisseurs présélectionnés. 10/

Notes

1. Conformément à la proposition faite au paragraphe 45 du document A/CN.9/331, les mots "aptitudes et", qui figuraient dans le premier projet, ont été supprimés. Les premiers mots du paragraphe, tel qu'il était libellé dans le premier projet, ont été modifiés conformément à la proposition faite au paragraphe 73 du document A/CN.9/331 et déplacés à la deuxième phrase. Les mots "qualifiés" à la fin de la première phrase et l'ensemble de la troisième phrase remplacent les mots "ayant les qualifications requises pour exécuter le marché" qui figuraient dans le premier projet; on précise ainsi que la procédure de présélection doit avoir pour objet d'évaluer les qualifications des entrepreneurs et fournisseurs, conformément aux critères, conditions et procédures énoncés à l'article 8.

2. Cet alinéa a été placé entre crochets comme suite à la proposition, faite au paragraphe 75 du document A/CN.9/331, selon laquelle cet alinéa devrait être supprimé. Pour ce qui est de la référence aux services, voir la note 8 de l'article 2.

3. Conformément à la proposition faite au paragraphe 45 du document A/CN.9/331, les mots "leurs aptitudes et", qui figuraient dans le premier projet, ont été supprimés. La référence aux "déclarations écrites", qui figurait dans le premier projet, a été supprimée conformément à la proposition faite au paragraphe 47 du document A/CN.9/331.

4. Dans la version anglaise, le mot "evaluating" remplace le mot "assessing" qui figurait dans le premier projet, conformément à l'avis mentionné au paragraphe 67 du document A/CN.9/331.

5. Les mots soulignés ont été ajoutés compte tenu des modifications apportées à l'article 24-1, conformément au paragraphe 120 du document A/CN.9/331.

6. Cet alinéa a été modifié conformément au paragraphe 76 du document A/CN.9/331 et figure maintenant au paragraphe 3 bis.

7. Ce paragraphe a été ajouté conformément au paragraphe 76 du document A/CN.9/331. Il s'inspire de l'article 22-1. Il traite des demandes d'éclaircissements portant sur des renseignements donnés dans la documentation de présélection concernant les pratiques et procédures de présélection.

8. Voir A/CN.9/331, par. 77.

9. Les mots "seuls" remplacent les mots "tous" qui figuraient dans le premier projet, conformément à la suggestion faite au paragraphe 72 du document A/CN.9/331.

10. Conformément à la proposition faite au paragraphe 45 du document A/CN.9/331, les mots "aptitudes et" qui figuraient dans le premier projet, ont été supprimés. Dans la version anglaise, le mot "re-evaluating" remplace le mot "re-assessing" qui figurait dans le premier projet, conformément à l'avis donné au paragraphe 67 du document A/CN.9/331.

* * *

SECTION IV. DOSSIER D'APPEL D'OFFRES 1/

Note

1. Conformément au paragraphe 28 du document A/CN.9/331, dans ce titre et dans l'ensemble du texte, les mots "documentation relative au marché" ont été remplacés par les mots "dossier d'appel d'offres".

* * *

Article 17. Fourniture aux entrepreneurs et fournisseurs du dossier d'appel d'offres

L'entité adjudicatrice fournit un dossier d'appel d'offres aux entrepreneurs et fournisseurs, conformément aux procédures et conditions spécifiées dans l'avis de projet de marché. S'il y a eu présélection, elle fournit un dossier d'appel d'offres à chaque entrepreneur ou fournisseur qui a été présélectionné et qui paye le prix, le cas échéant, de ce dossier.

Article 18. Teneur du dossier d'appel d'offres

Le dossier d'appel d'offres comporte [tous] 1/ les renseignements requis pour que les entrepreneurs et fournisseurs puissent préparer et soumettre les offres conformes [et des renseignements sur les procédures d'ouverture, d'examen, de comparaison et d'évaluation des offres] 2/; elle donne notamment les renseignements suivants :

- a) Instructions pour la préparation des offres;
- b) Critères et procédures [, conformes aux dispositions de l'article 8,] relatifs à l'évaluation des qualifications des entrepreneurs et fournisseurs ou à la reconfirmation des qualifications [en application de l'article 28-8 bis]; 3/
- c) [Cet alinéa a été combiné avec l'alinéa b) ci-dessus];
- d) Toute pièce ou autre information qui doit être soumise par les entrepreneurs et fournisseurs pour faire la preuve de leurs qualifications [et toute condition imposée conformément à l'article 10 concernant la légalisation des pièces]; 4/
- e) Nature, caractéristiques techniques et qualité requise des biens, des travaux [ou des services] 5/ requis, [conformément à l'article 20,] 6/ notamment, spécifications techniques, plans, dessins et modèles selon le cas; quantité des biens requis; emplacement où doivent s'effectuer les travaux; et, le cas échéant, délai souhaité ou requis pour la fourniture des biens, l'exécution des travaux [ou la fourniture des services]; 7/

f) Conditions du marché qui sera conclu comme suite à la procédure d'appel d'offres [y compris notamment toute condition concernant la méthode de fixation des prix qui sera utilisée dans le marché; mesure dans laquelle, le cas échéant, les taxes, droits de douane et autres charges et prélèvements seront inclus dans le prix du marché; répartition entre les parties du risque d'une augmentation du coût de l'exécution du marché en raison d'une modification des lois relatives aux taxes, droits de douane et autres charges et prélèvements et d'une modification d'autres lois touchant l'exécution du marché; loi applicable au marché; et mode de règlement des litiges dans le cadre du marché]; 8/

g) S'il est demandé de soumettre des variantes en ce qui concerne les caractéristiques des biens, des travaux [ou des services], conditions contractuelles ou toute autre condition énoncée dans le dossier d'appel d'offres 9/, déclaration à cet effet;

h) Si les entrepreneurs et fournisseurs sont autorisés à soumettre des offres ne portant que sur une portion des biens, des travaux [ou des services] requis, désignation de la portion ou des portions pour lesquelles des offres peuvent être soumises;

i) Manière dont le prix des offres doit être formulé et exprimé et, dans les procédures d'appel d'offres international, monnaie ou monnaies retenues;

j) [Supprimé] 10/;

k) Dans les procédures d'appel d'offres international, langue ou langues dans lesquelles les offres doivent être établies [conformément à l'article 23]; 6/

l) Toute stipulation de l'entité adjudicatrice en ce qui concerne la nature, le montant et les autres conditions principales de la garantie de soumission devant être éventuellement fournie par les entrepreneurs et fournisseurs soumettant des offres et de toute garantie de bonne exécution du marché devant être fournie par l'entrepreneur ou le fournisseur concluant le marché et en ce qui concerne le type d'institution ou entité dont les garanties seront acceptables, ou toute option offerte par l'entité adjudicatrice en ce qui concerne la nature, le montant ou les autres conditions de la garantie de soumission ou le type d'institution ou entité, 11/ [conformément à l'article 26]; 6/

m) Mode, lieu et délai de soumission des offres [conformément à l'article 24]; 6/

n) Moyens par lesquels, en application de l'article 22 12/, les entrepreneurs et fournisseurs peuvent demander des éclaircissements sur le dossier d'appel d'offres et lieu et date de toute réunion d'entrepreneurs et fournisseurs [qui peut être] 13/ organisée par l'entité adjudicatrice;

n bis) Si l'entité adjudicatrice se réserve le droit de modifier le dossier d'appel d'offres conformément à l'article 22, déclaration à cet effet 14/;

- o) Période de validité des offres [conformément à l'article 25]; 6/
- p) Lieu, date et heure d'ouverture des offres [conformément à l'article 27]; procédures à suivre pour l'ouverture et l'examen des offres et procédures et critères pour l'évaluation et la comparaison des offres et pour la détermination de l'offre la plus économique [conformément à la définition donnée à l'article 28-7 c)], notamment des facteurs tels que la quantification ou d'autres modes d'application des critères, l'importance relative de chaque critère ou toute autre indication du degré de priorité accordé à chacun d'entre eux, la manière dont les critères seront combinés et dont les offres seront comparées en vue de la détermination de l'offre la plus économique et toute marge de préférence qui sera appliquée le cas échéant, son montant, la manière dont elle sera appliquée; 15/
- q) Dans les procédures d'appel d'offres international, monnaie qui sera utilisée pour l'évaluation et la comparaison des offres [en application de l'article 28-8] 6/ et, soit taux de change qui sera utilisé pour la conversion des offres dans cette monnaie, soit déclaration selon laquelle le taux publié par un établissement financier donné, en vigueur à une date donnée, sera appliqué;
- r) Toute autre condition établie par l'entité adjudicatrice conformément à la présente Loi et aux dispositions de la réglementation des marchés relatives à la préparation et à la soumission des offres et à la procédure d'appel d'offres;
- s) [Références :
- i) A la présente Loi, à la réglementation des marchés et à toutes autres lois et réglementations (du présent Etat) directement applicables à la procédure d'appel d'offres; et
 - ii) Aux principales lois et réglementations (du présent Etat) en matière d'impôt, de sécurité sociale, de sûreté, de protection de l'environnement, de santé et de travail touchant l'exécution du marché, à condition toutefois que l'omission de toute référence de cet ordre ne constitue pas en soi un motif de recours en vertu de l'article 36 ni n'engage la responsabilité de l'entité adjudicatrice]; 16/
- t) Nom(s) et adresse(s) d'un ou plusieurs fonctionnaires ou employés de l'entité adjudicatrice qui sont autorisés à communiquer directement avec les entrepreneurs et les fournisseurs et à recevoir directement des communications adressées par eux à propos de la procédure d'appel d'offres, sans l'intervention d'un intermédiaire; 17/
- u) Tout engagement d'échanges compensés devant être pris par l'entrepreneur ou le fournisseur; 18/
- [v) Actes et décisions de l'entité adjudicatrice soumis à approbation et organe ou organes habilités à donner cette approbation;] 19/

w) Droit, en application de l'article 36 de la présente Loi, d'engager une procédure de recours contre un acte ou une décision illicites de l'entité adjudicatrice ou une procédure illicite appliquée par elle dans le cadre de la procédure de passation d'un marché; 18/

[x) Si l'entité adjudicatrice se réserve le droit de rejeter toutes les offres en application de l'article 29, déclaration à cet effet;] 20/

y) Toute formalité qui sera requise pour l'entrée en vigueur d'une offre qui aura été acceptée, y compris, le cas échéant, la signature d'un marché écrit en application de l'article 32. 21/

Notes

1. Le mot "tous" a été placé entre crochets car il avait été proposé de le supprimer au paragraphe 82 du document A/CN.9/331.
2. Voir A/CN.9/331, par. 83.
3. Cet alinéa a été modifié et incorpore l'alinéa c) qui figurait dans le premier projet; les références à l'article 8 et à l'article 28-8 bis ont été ajoutées conformément au paragraphe 81 du document A/CN.9/331.
4. Conformément à la proposition faite au paragraphe 45 du document A/CN.9/331, les mots "de leurs aptitudes et", qui figuraient dans le premier projet, ont été supprimés. La référence aux "déclarations écrites", qui figurait dans le premier projet, a été supprimée comme suite à la proposition faite au paragraphe 47 du document A/CN.9/331. La référence aux conditions selon lesquelles les pièces doivent être légalisées a été ajoutée compte tenu de la modification apportée à l'article 10 aux termes de laquelle cet article ne s'appliquerait que si la légalisation était imposée par l'entité adjudicatrice et compte tenu du paragraphe 81 de l'article A/CN.9/331. Elle devra être supprimée si l'article 10 n'est pas conservé.
5. Pour ce qui est des références aux services dans cet alinéa et dans le reste de l'article, voir la note 8 de l'article 2.
6. Cette référence a été ajoutée conformément au paragraphe 81 du document A/CN.9/331.
7. Les mots soulignés à la fin de l'alinéa constituent une modification par rapport au libellé du premier projet, qui a été apportée afin que cet alinéa soit conforme à l'alinéa d) de l'article 28-7.
8. Voir A/CN.9/331, par. 86 et 88. Le Groupe de travail voudra peut-être étudier si cet ajout est nécessaire ou si la référence aux conditions du marché au début de l'alinéa est suffisante.
9. Voir la note 1 relative au titre de la Section IV. Ce paragraphe a été légèrement modifié sur l'initiative du Secrétariat.
10. Voir A/CN.9/331, par. 89.

11. Voir A/CN.9/331, par. 128. Le Groupe de travail voudra peut-être étudier si la question traitée par cet ajout ne l'était pas déjà auparavant et donc si cet ajout est nécessaire.
12. La référence à l'article 22 corrige une erreur typographique.
13. Voir A/CN.9/331, par. 91.
14. Voir A/CN.9/331, par. 115, et la note 3 de l'article 22.
15. Conformément aux paragraphes 92 et 166 du document A/CN.9/331, les mots "offre la plus économique" remplacent les mots "offre la plus avantageuse" qui figuraient dans le premier projet. Les références à l'article 27 et à l'alinéa c) de l'article 28-7 ont été ajoutées conformément au paragraphe 81 du document A/CN.9/331. L'ajout des mots "et l'examen des offres et procédures et critères" vise à améliorer la clarté de cette disposition.
16. Cet alinéa a été modifié par rapport au premier projet, conformément au paragraphe 97 du document A/CN.9/331. Il combine deux propositions faites au paragraphe 96 du document A/CN.9/331 en demandant qu'il soit fait référence aux "principales" lois et réglementations touchant l'exécution du marché, au lieu d'exiger des références exhaustives et en ne donnant pas à un entrepreneur ou un fournisseur la possibilité d'intenter un recours ou de demander un dédommagement au motif de l'omission d'une telle loi ou réglementation. Le Groupe de travail se rappellera l'approche convenue pour ce qui est de l'alinéa h) de l'article 16-3, qui, dans sa version initiale, stipulait que la documentation de présélection devait mentionner les lois et réglementations directement applicables à la procédure de présélection. Dans ce cas, le Groupe de travail avait décidé de supprimer cette condition et de disposer que l'entité adjudicatrice devait être prête à expliquer à tout entrepreneur ou fournisseur qui en faisait la demande les pratiques et procédures pertinentes (voir A/CN.9/331, par. 76, et voir la modification de la disposition en question à l'article 16-3 bis du présent projet). Le Groupe de travail voudra peut-être étudier s'il souhaite adopter une approche similaire à propos de cet alinéa.
17. Voir A/CN.9/331, par. 98.
18. Voir A/CN.9/331, par. 99. Le Groupe de travail voudra peut-être étudier si la question visée à l'alinéa u) est déjà traitée à l'alinéa f) et si la stipulation de l'alinéa w) est utile ou souhaitable.
19. Voir A/CN.9/331, par. 99 et 176. Le Groupe de travail voudra peut-être étudier si cette disposition est utile ou souhaitable. Pour ce qui est de l'exigence de l'approbation, voir la note 1 de l'article 6.
20. Voir A/CN.9/331, par. 177.
21. Voir A/CN.9/331, par. 201.

* * *

Article 19. Prix facturé pour le dossier d'appel d'offres

L'entité adjudicatrice peut faire payer aux entrepreneurs et fournisseurs le dossier d'appel d'offres 1/ qui leur est fourni. La somme demandée ne doit refléter que le coût de l'impression du dossier d'appel d'offres et de sa distribution aux entrepreneurs et fournisseurs.

Note

1. Voir la note 1 relative au titre de la Section IV.

* * *

Article 20. [Règles concernant la description des biens ou des travaux dans la documentation de présélection et dans le dossier d'appel d'offres; langue de la documentation de présélection et du dossier d'appel d'offres] 1/

1. Dans la documentation de présélection ou dans le dossier d'appel d'offres 2/, les spécifications, plans, dessins et modèles décrivant les caractéristiques techniques ou les normes de qualité des biens ou des travaux [ou des services] 3/ requis, les conditions relatives aux essais et méthodes d'essais, à l'emballage, au marquage ou à l'étiquetage, ou aux certificats de conformité et les symboles ou les termes utilisés n'auront pas pour objet de créer des obstacles [injustifiés] 4/ à la participation d'entrepreneurs ou fournisseurs à la procédure d'appel d'offres et, notamment, dans le cas d'une procédure d'appel d'offres international, à la participation d'entrepreneurs et fournisseurs étrangers; il ne sera en outre pas recouru à des spécifications, plans, dessins, modèles, conditions, symboles ou termes ayant pour effet de créer des obstacles injustifiés à une telle participation.

2. Dans la mesure du possible, les spécifications, plans, dessins, modèles et conditions sont fondés sur les caractéristiques techniques objectives et normes de qualité pertinentes des biens, des travaux [ou des services] requis. Ces documents ne stipulent ni ne mentionnent de marque commerciale, appellation, brevet, conception, type, origine ou producteur particuliers, à moins qu'il n'y ait aucun autre moyen suffisamment précis ou intelligible de décrire les caractéristiques des biens ou de la construction à fournir et à condition que soient ajoutés des mots tels que "ou son équivalent".

3. a) Pour la formulation des spécifications, plans, dessins et modèles, la documentation de présélection et le dossier d'appel d'offres utilisent, lorsqu'il en existe, des expressions, conditions, symboles et termes normalisés relatifs aux caractéristiques techniques et normes de qualité des biens ou des travaux requis;

- b) Des termes commerciaux normalisés sont utilisés, lorsqu'il en existe, pour la formulation des conditions du marché qui sera conclu comme suite à la procédure d'appel d'offres et pour la formulation d'autres aspects pertinents de la documentation de présélection et de la documentation relative au marché;

- c) [Supprimé] 5/

4. Dans le cas d'une procédure d'appel d'offres international, la documentation de présélection et le dossier d'appel d'offres sont établis dans ... (chaque Etat adoptant la loi type spécifie sa langue ou ses langues officielles) (et dans une langue d'usage courant dans le commerce international). (En cas de divergence ou de conflit entre les versions linguistiques, la version établie dans la langue d'usage courant dans le commerce international prévaut.) 6/

Notes

1. Voir A/CN.9/331, par. 103.
2. Voir la note 1 relative au titre de la Section IV.
3. Pour ce qui est des références aux services dans ce paragraphe et dans le reste de l'article, voir la note 8 de l'article 2.
4. Voir A/CN.9/331, par. 105.
5. Voir A/CN.9/331, par. 108.
6. Comme il est expliqué au paragraphe 2 du commentaire de l'article 20 dans le premier projet, la référence à une langue d'usage courant dans le commerce international et la dernière phrase ont été placées entre parenthèses parce qu'elles n'ont pas à être adoptées par un Etat dont la langue officielle serait une langue d'usage courant dans le commerce international. Conformément aux suggestions faites au paragraphe 109 du document A/CN.9/331, cette disposition pourrait être modifiée et indiquer que l'Etat adoptant la Loi type doit désigner une langue ou des langues particulières d'usage courant dans le commerce international en disposant que "chaque Etat adoptant la Loi type spécifie sa langue ou ses langues officielles et une ou plusieurs langues additionnelles d'usage courant dans le commerce international".

* * *

Article 21. [Supprimé] 1/

Note

1. Voir A/CN.9/331, par. 114.

* * *

Article 22. Clarification et modification du dossier d'appel d'offres 1/

1. L'entrepreneur ou fournisseur désireux d'obtenir des éclaircissements sur le dossier d'appel d'offres communique sa demande à l'entité adjudicatrice. Celle-ci répond promptement à toute demande d'éclaircissements qu'elle reçoit avant la date limite de soumission des offres. La réponse de l'entité adjudicatrice, n'identifiant pas la source de la demande, est communiquée à tous les entrepreneurs et fournisseurs auxquels l'entité adjudicatrice a transmis le dossier d'appel d'offres. 2/

2. A tout moment avant la date limite de soumission des offres, l'entité adjudicatrice peut, pour toute raison, soit de sa propre initiative, soit en réponse à une demande d'éclaircissements adressée par un entrepreneur ou

fournisseur, modifier le dossier d'appel d'offres en publiant un additif à condition que ce droit ait été spécifié dans le dossier d'appel d'offres. 3/ Ledit additif est communiqué promptement à tous les entrepreneurs ou fournisseurs auxquels l'entité adjudicatrice a envoyé le dossier d'appel d'offres et a pour eux force obligatoire.

3. Toute demande d'éclaircissements et toute réponse adressée par l'entité adjudicatrice, ainsi que tout additif au dossier d'appel d'offres sont faits par écrit ou sous toute autre forme permettant de conserver un enregistrement de la demande, de la réponse ou de l'additif. [Toutefois, une demande d'éclaircissements ou une réponse à une telle demande peuvent être communiquées par téléphone, à condition qu'immédiatement après, une confirmation de la demande ou de la réponse, selon le cas, soit communiquée au destinataire de la demande ou de la réponse, par écrit ou par tout autre moyen permettant d'en conserver un enregistrement.] 4/

4. Si l'entité adjudicatrice organise une réunion d'entrepreneurs et de fournisseurs, elle établit un procès-verbal de la réunion indiquant les demandes d'éclaircissements présentées à la réunion à propos du dossier d'appel d'offres, sans identifier les sources des demandes, ainsi que ses réponses auxdites demandes. Le procès-verbal est établi par écrit, ou sous toute autre forme permettant de conserver un enregistrement des renseignements qui y figurent et est fourni 5/ à tous les entrepreneurs et fournisseurs auxquels l'entité adjudicatrice a soumis le dossier d'appel d'offres.

Notes

1. Pour ce qui est de la référence au dossier d'appel d'offres dans ce paragraphe et dans le reste de l'article, voir la note 1 relative au titre de la Section IV.

2. Les mots "des copies de", qui figuraient au début de cette phrase dans le premier projet, ont été supprimés, car ils pourraient laisser entendre que la réponse doit obligatoirement être par écrit (voir le paragraphe 3).

3. Voir A/CN.9/331, par. 115. Le Groupe de travail voudra peut-être étudier si cette condition est utile ou souhaitable.

4. Voir A/CN/9/331, par. 117.

5. Le mot "fourni" remplace le mot "communiqué" qui figurait dans le premier projet.

* * *

SECTION V. OFFRES

Article 23. Langue des offres

Les offres peuvent être établies et soumises dans toute langue dans laquelle le dossier d'appel d'offres a été publié. 1/

Note

1. Voir document A/CN.9/331, par.119. L'entité adjudicatrice ne peut interdire aux entrepreneurs ou fournisseurs de soumettre leur offre dans une langue dans laquelle le dossier d'appel d'offres a été publié; mais elle peut autoriser la soumission d'offres rédigées dans d'autres langues.

* * *

Article 24. Soumission des offres

1. L'entité adjudicatrice fixe une date et une heure données, qui constituent la date limite pour la soumission des offres. Cette date limite est fixée de manière à laisser suffisamment de temps aux entrepreneurs et aux fournisseurs pour préparer et soumettre leurs offres, compte tenu en particulier, dans le cas de la procédure d'appel d'offres international, des délais raisonnablement requis par les entrepreneurs et fournisseurs étrangers, et à tenir compte des besoins raisonnables de l'entité adjudicatrice. 1/

2. Si l'entité adjudicatrice publie une clarification ou modification du dossier d'appel d'offres avant la date limite de soumission des offres en vertu de l'article 22, elle reporte ladite date limite si cela est nécessaire afin que les entrepreneurs et fournisseurs disposent d'un délai raisonnable pour tenir compte de la clarification ou modification dans leur offre. 2/

2 bis. L'entité adjudicatrice peut, avant la date limite de soumission des offres, reporter ladite date limite si, en raison de circonstances imprévues, il n'est pas possible aux entrepreneurs ou fournisseurs de soumettre leurs offres avant la date limite. 3/

2 ter. La notification de tout report de la date limite donnée promptement par écrit ou par tout autre moyen permettant de conserver un enregistrement de l'information, à chaque entrepreneur et fournisseur auquel l'entité adjudicatrice a envoyé le dossier d'appel d'offres. 4/ [Toutefois, le report de la date limite peut être notifié par téléphone sous réserve qu'immédiatement après, confirmation en soit communiquée aux entrepreneurs et fournisseurs par écrit ou par tout autre moyen permettant de conserver un enregistrement de la confirmation.] 5/

3. Une offre reçue par l'entité adjudicatrice après la date limite de soumission des offres n'est pas ouverte ni examinée et est renvoyée à l'entrepreneur ou au fournisseur qui l'a soumise. 6/

4. Les offres sont soumises par écrit, dans des enveloppes scellées. [Toutefois, l'entité adjudicatrice peut autoriser les entrepreneurs et fournisseurs à soumettre leur offre par tout autre moyen permettant de conserver un enregistrement des informations figurant dans l'offre.] 7/
L'entité adjudicatrice délivre à l'entrepreneur ou au fournisseur un reçu indiquant la date et l'heure auxquelles l'offre a été reçue.

Notes

1. Le mot "raisonnablement" a été ajouté par le Secrétariat pour créer un parallélisme entre l'obligation des entrepreneurs et des fournisseurs et celle de l'entité adjudicatrice. Les mots soulignés à la fin de la phrase ont été ajoutés pour tenir compte de l'opinion exprimée au paragraphe 120 du document A/CN.9/331.

2. Voir A/CN.9/331, par. 115 et 121. Le Groupe de travail pourra vouloir se demander si exiger le report de la date limite dans des circonstances qui ne sont définies qu'en termes généraux ("si cela est nécessaire afin que les entrepreneurs et fournisseurs disposent d'un délai raisonnable") ne risque pas d'être source de contestations et de procès, et s'il est préférable de laisser l'entité adjudicatrice, comme le faisait le texte initial, apprécier si la date limite doit être reportée. Pour ce qui est de la référence au dossier d'appel d'offres dans ce paragraphe et d'autres paragraphes de l'article, voir le titre de la Section IV, note 1.

3. Cette phrase constituait le sous-alinéa ii) de l'alinéa a) du paragraphe 2 du projet initial. On en a fait un paragraphe distinct pour tenir compte de la modification apportée au sous-alinéa i) de l'alinéa a) du paragraphe 2 du texte initial (le paragraphe 2 dans le texte actuel).

4. Cette phrase constituait l'alinéa b) du paragraphe 2 du projet initial. Elle a été légèrement remaniée et placée dans un paragraphe distinct pour tenir compte de la modification apportée au sous-alinéa i) de l'alinéa a) du paragraphe 2 du projet initial (le paragraphe 2 dans le texte actuel).

5. Voir A/CN.9/331, par. 117.

6. Conformément au paragraphe 123 du document A/CN.9/331, la phrase qui stipulait qu'une offre soumise après la date limite peut être examinée si l'entrepreneur ou le fournisseur n'a pu soumettre son offre à temps a été supprimée.

7. Comme expliqué au paragraphe 4 du commentaire à l'article 24 dans le projet initial, cette phrase a été placée entre crochets pour que le Groupe de travail se prononce sur son maintien éventuel, et elle sera supprimée si le Groupe de travail ne se prononce pas expressément. Si on la garde, il peut être souhaitable de préciser que la faculté qu'elle ouvre doit être prévue dans le dossier d'appel d'offres.

* * *

Article 25. Période de validité des offres; modification et retrait des offres

1. Les offres restent valides durant le délai spécifié dans le dossier d'appel d'offres. 1/ La période de validité commence dès la date limite de soumission des offres.

2. a) Avant l'expiration de la période de validité des offres, l'entité adjudicatrice peut, dans des circonstances exceptionnelles, 2/ prier les entrepreneurs ou fournisseurs de prolonger cette période d'un délai supplémentaire donné. L'entrepreneur ou le fournisseur peuvent refuser cette demande sans renoncer à leur garantie de soumission, et leur offre cessera d'être valide à l'expiration de la période de validité non prolongée. 3/ La demande et les réponses sont faites par écrit ou par tout autre moyen permettant de conserver un enregistrement de l'information. [Toutefois, demande et réponses peuvent être faites par téléphone sous réserve qu'immédiatement après, confirmation en soit communiquée au destinataire par écrit ou par tout autre moyen permettant de conserver un enregistrement de cette confirmation.] 4/

b) L'entité adjudicatrice prie 5/ les entrepreneurs et fournisseurs acceptant une telle prolongation de prolonger ou de faire prolonger la durée de validité de leur garantie de soumission ou, si cela est impossible, d'obtenir une nouvelle garantie de soumission portant sur la période supplémentaire de validité de leur offre.

3. [L'entrepreneur ou le fournisseur peuvent modifier ou retirer leur offre avant la date limite de soumission des offres en communiquant à l'entité adjudicatrice, par écrit ou par tout autre moyen permettant de conserver un enregistrement de l'information, leur modification ou un avis de retrait. La modification ou l'avis de retrait produisent leurs effets s'ils sont reçus par l'entité adjudicatrice avant la date limite de soumission des offres.] 6/

Notes

1. Voir titre de la Section IV, note 1.

2. Voir document A/CN.9/331, par. 124. Le Groupe de travail pourra vouloir se demander si le risque de litiges et de procès que crée cette condition lui ôte son utilité.

3. Voir A/CN.9/331, par. 124.

4. Voir A/CN.9/331, par. 117.

5. Les mots "peut prier" ont été remplacés par "prie" conformément au paragraphe 125 du document A/CN.9/331. Le Groupe de travail pourra vouloir examiner s'il est préférable de laisser l'entité adjudicatrice apprécier si la validité des garanties de soumission doit ou non être prorogée.

6. Ce paragraphe a été légèrement remanié par le Secrétariat et placé entre crochets pour tenir compte des opinions divergentes formulées au paragraphe 126 du document A/CN.9/331. A moins que le Groupe de travail n'en décide autrement, ce paragraphe sera conservé dans son libellé actuel.

* * *

SECTION VI. GARANTIES DE SOUMISSION

Article 26. Garanties de soumission

1. Si l'entité adjudicatrice demande aux entrepreneurs et fournisseurs soumettant une offre de fournir une garantie de soumission :

a) Cette condition s'applique à tous les entrepreneurs et fournisseurs;

b) En cas de procédure d'appel d'offres international, il ne sera pas interdit à un entrepreneur ou fournisseur de fournir une garantie de soumission émise par une institution ou entité étrangère, si la garantie de soumission et l'institution ou l'entité satisfont par ailleurs aux conditions légitimes énoncées dans le dossier d'appel d'offres, à moins que l'émission de la garantie par l'institution ou l'entité ne soit contraire à une loi du (présent Etat) relative à l'émission de garanties du type en question ou relative à l'exercice par l'institution ou l'entité d'une activité commerciale dans (le présent Etat); 1/

c) Le dossier d'appel d'offres peut stipuler que l'institution ou l'entité qui émet la garantie de soumission doit être agréée par l'entité adjudicatrice; 2/

[d) L'entité adjudicatrice exige dans le dossier d'appel d'offres que la garantie de soumission contienne des dispositions l'habilitant à réclamer le montant de la garantie si l'entrepreneur ou le fournisseur qui l'a fournie :

i) Retire ou modifie son offre en violation des dispositions de l'article 25;

ii) N'accepte pas la correction d'une erreur arithmétique dans son offre et son offre est rejetée en application de l'article 28-2 b); ou

iii) Ne signe pas le marché si l'entité adjudicatrice lui demande de le faire, ou ne fournit pas la garantie requise pour l'exécution du marché si son offre a été acceptée.] 3/

2. L'entité adjudicatrice ne réclame pas le montant de la garantie de soumission et retourne ou fait retourner sans délai ladite garantie à l'entrepreneur ou au fournisseur l'ayant fournie, après que se produit le premier des faits suivants :

- a) Expiration de la garantie de soumission;
- b) Entrée en vigueur d'un marché et fourniture d'une garantie de bonne exécution du marché, si une telle garantie est requise;
- c) Clôture de la procédure d'appel d'offres sans qu'un marché entre en vigueur, ou 4/
- d) Retrait de l'offre pour laquelle la garantie de soumission a été fournie lorsque ce retrait est permis. 5/

Notes

1. Voir A/CN.9/331, par. 129 et 131. Par souci de clarté, ce paragraphe a été remanié dans sa forme.

2. Voir A/CN.9/331, par. 129. Bien que le Groupe de travail ait décidé que la teneur de cette disposition devait être incorporée dans un alinéa b) remanié, on en a fait un alinéa distinct pour que dans tous les cas (c'est-à-dire même si le marché est purement national), l'entité adjudicatrice puisse exiger que l'entité qui émet la garantie de soumission reçoive son agrément.

3. Voir A/CN.9/331, par. 135. Le Groupe de travail pourra vouloir examiner s'il est préférable de laisser l'entité adjudicatrice apprécier en quels termes la garantie de soumission doit définir les circonstances dans lesquelles cette garantie peut être réclamée.

4. Cette disposition remplace celle qui figurait dans le projet initial ("rejet par l'entité adjudicatrice de toutes les offres en application du paragraphe 2 ou 3 de l'article 28 ou de l'article 29"). Le libellé actuel

englobe toutes les situations envisagées dans le texte précédent tout en tenant compte de la proposition de mentionner la date de clôture de la procédure d'appel d'offres formulée au paragraphe 133 du document A/CN.9/331.

5. Voir A/CN.9/331, par. 133.

* * *

SECTION VII. OUVERTURE, EXAMEN, EVALUATION ET COMPARAISON DES OFFRES

Article 27. Ouverture des offres

1. Les offres sont ouvertes au moment indiqué dans le dossier d'appel d'offres comme étant la date limite de soumission des offres, ou à la date à laquelle cette date limite a été reportée, à l'endroit et de la manière prévue dans ledit dossier d'appel d'offres 1/.

2. Tous les entrepreneurs et fournisseurs qui ont soumis une offre sont autorisés à assister ou à se faire représenter à l'ouverture des offres.

3. Les nom et adresse de chaque entrepreneur ou fournisseur dont l'offre est ouverte ainsi que le prix soumissionné sont annoncés aux personnes présentes à l'ouverture des offres [, communiqués à tous les entrepreneurs et fournisseurs qui ont soumis une offre mais ne sont pas présents ni représentés à l'ouverture des offres,] [et consignés immédiatement dans le compte rendu de la procédure d'appel d'offres prévu à l'article 33]. 2/

Notes

1. Voir A/CN.9/331, par. 137, et titre de la Section IV, note 1.

2. Ces ajouts ont été faits en réponse à une suggestion et une proposition faites au paragraphe 142 du document A/CN.9/331. Le Groupe de travail pourra vouloir se demander s'il est utile ou souhaitable d'exiger que les informations soient communiquées aux entrepreneurs et fournisseurs absents.

* * *

Article 28. Examen, évaluation et comparaison des offres

1. a) Afin de faciliter l'examen, l'évaluation et la comparaison des offres, l'entité adjudicatrice peut prier les entrepreneurs et fournisseurs de donner des éclaircissements sur leurs offres. Toute demande d'éclaircissements et toute réponse à ladite demande se font par écrit ou sous toute autre forme permettant de conserver un enregistrement des informations données. [Néanmoins, demandes ou réponses peuvent être faites par téléphone sous réserve qu'immédiatement après, confirmation en soit communiquée au destinataire par écrit ou par tout autre moyen permettant d'en conserver un enregistrement.] 1/ Aucune modification du prix soumissionné ou de tout autre aspect important de l'offre n'est demandée, proposée ou autorisée, sauf en application des dispositions de l'alinéa b).

[b) L'entité adjudicatrice corrige les erreurs purement arithmétiques qui apparaissent dans une offre.] 2/

2. L'entité adjudicatrice rejette une offre :

a) Si l'entrepreneur ou fournisseur l'ayant soumise n'a pas les qualifications requises, sous réserve des dispositions de l'article 8-3; 3/

b) Si l'entrepreneur ou fournisseur l'ayant soumise n'accepte pas la correction d'une erreur arithmétique en application du paragraphe 1 b);

c) Si l'offre n'est pas conforme; 4/

[d) Si elle reçoit cette offre après la date limite de soumission des offres]. 5/

3. [Sous réserve d'approbation,] l'entité adjudicatrice peut rejeter une offre si l'entrepreneur ou le fournisseur l'ayant soumise propose, donne ou convient de donner à tout fonctionnaire ou employé ou ancien fonctionnaire ou employé de l'entité adjudicatrice une gratification pécuniaire ou autre, un emploi ou toute autre chose ou service de valeur pour influencer sur un acte, une décision ou une procédure de l'autorité adjudicatrice dans le cadre de la procédure d'appel d'offres. Le rejet de l'offre et les motifs de celui-ci sont consignés dans le compte rendu de la procédure d'appel d'offres. 6/

4. L'entité adjudicatrice peut considérer une offre comme conforme même si celle-ci ne comporte que des écarts mineurs ne modifiant pas substantiellement les caractéristiques, conditions et autres exigences énoncées dans le dossier d'appel d'offres. Ces écarts autorisés sont quantifiés et pris en compte comme il convient lors de l'évaluation et de la comparaison des offres. 7/

5. [Supprimé] 8/

6. [Supprimé] 9/

7. a) L'entité adjudicatrice évalue et compare les offres qui n'ont pas été rejetées en application des paragraphes 2 ou 3 afin de déterminer l'offre la plus économique, telle que celle-ci est définie à l'alinéa c), 10/, conformément aux procédures et critères énoncés dans le dossier d'appel d'offres. Aucun critère qui n'a pas été énoncé dans le dossier d'appel d'offres ne peut être utilisé. 11/

b) [Supprimé] 12/

c) L'offre la plus économique est soit :

i) L'offre présentant le prix le plus bas, sous réserve de toute marge de préférence appliquée conformément à l'alinéa e) du présent paragraphe, ou

ii) L'offre évaluée la plus basse, 13/ ce qui sera déterminé sur la base de critères objectifs et quantifiables dans la mesure du possible, y compris, outre le prix soumissionné, sous réserve de

toute marge de préférence appliquée conformément à l'alinéa e) du présent paragraphe, des critères tels que les suivants : coût de l'utilisation, de l'entretien et de la réparation des biens ou des travaux durant leur vie utile prévue; caractéristiques fonctionnelles des biens, travaux [ou services]; efficacité et productivité des biens, travaux [ou services]; délai dans lequel les biens doivent être livrés, les travaux achevés [ou les services fournis]; conditions de paiement; et conditions de garantie de qualité des biens, travaux [ou services]. 14/

[d) Outre les critères visés à l'alinéa c) ii) du présent paragraphe, l'entité adjudicatrice peut appliquer des critères concernant l'effet de l'offre sur la balance des paiements ou les réserves de devises du (présent Etat); la mesure dans laquelle les entreprises, la main-d'oeuvre, les industries, les régions ou les secteurs économiques du (présent Etat) tireront économiquement profit de l'offre; ou la mesure dans laquelle les entreprises ou la main-d'oeuvre dans le (présent Etat) acquerraient des compétences ou des informations technologiques, opérationnelles ou relatives à la production ou la gestion, ou des informations ou compétences similaires. Dans la mesure du possible, de tels critères seront énoncés dans le dossier d'appel d'offres en termes objectifs et quantifiables.] 15/

e) Lors de l'évaluation et de la comparaison des offres, l'entité adjudicatrice peut accorder une marge de préférence aux offres de travaux soumises par des entrepreneurs et fournisseurs nationaux ou aux offres de biens produits localement. La marge de préférence est appliquée en déduisant du prix soumissionné de toutes les offres autres que celles bénéficiant de la marge de préférence les droits et taxes d'importation et les taxes sur la vente et taxes similaires perçues à l'occasion de la fourniture des biens [ou des services] ou des travaux, et en ajoutant au prix soumissionné ainsi obtenu le montant de la marge de préférence prévue dans la réglementation relative aux marchés ou celui des droits d'importations effectifs, si celui-ci est inférieur. 16/

8. Lorsque les prix soumissionnés sont exprimés dans deux monnaies ou plus, ils sont [pour toutes les offres] convertis dans [la même] monnaie aux fins de l'évaluation et de la comparaison des offres. 17/

8 bis. L'entité adjudicatrice exige, lorsqu'elle a ouvert une procédure de présélection en application de l'article 16, et peut exiger lorsqu'elle n'a pas ouvert une telle procédure de l'entrepreneur ou du fournisseur ayant soumis l'offre jugée la plus économique au sens de l'article 28-7 c) qu'il confirme ses qualifications selon des critères et procédures conformes aux dispositions de l'article 8. Les critères et procédures à utiliser pour cette confirmation sont énoncés dans le dossier d'appel d'offres. Si une procédure de présélection a été ouverte, les critères sont ceux utilisés aux fins de cette procédure. 18/

9. Les informations relatives à l'examen, la clarification, l'évaluation et la comparaison des offres ne sont pas divulguées aux entrepreneurs ou fournisseurs, ni à toute autre personne ne participant pas officiellement à l'examen, à l'évaluation et à la comparaison des offres ou n'intervenant pas 19/ dans le choix de l'offre à retenir, sous réserve des dispositions de l'article 33-2.

10. [Supprimé] 20/

Notes

1. Voir A/CN.9/331, par. 117.
2. Voir A/CN.9/331, par. 145. Cet alinéa a été placé entre crochets compte tenu du débat relaté au paragraphe 146 du document A/CN.9/331. Il sera maintenu sous sa forme actuelle à moins que le Groupe de travail n'en décide autrement. La deuxième phrase du texte initial ("Toute correction de cet ordre a force obligatoire pour l'entrepreneur ou le fournisseur ayant soumis l'offre, s'il l'accepte") a été supprimée par le Secrétariat étant donné que ce point semble couvert par l'alinéa b) du paragraphe 2.
3. Comme suite à la proposition figurant au paragraphe 45 du document A/CN.9/331, on a supprimé toute référence aux "conditions d'aptitude". La référence à l'article 8-3 corrige une erreur typographique. Les crochets entre lesquels cette référence était placée dans le texte initial ont été supprimés du fait qu'on a décidé de conserver l'article 8-3 (voir art. 8, note 14).
4. La référence au paragraphe 6 a été supprimée, ledit paragraphe 6 l'ayant été. La référence à l'article 29-1 a) qui figurait dans le premier projet résultait d'une erreur typographique, c'est l'article 30-1 a) qui aurait dû être visé. Mais comme cette disposition a été supprimée, on a supprimé la référence.
5. Cet alinéa a été ajouté pour donner effet à la proposition figurant au paragraphe 150 du document A/CN.9/331. Le Groupe de travail pourra vouloir examiner s'il est préférable que l'entité adjudicatrice doit retourner les soumissions tardives sans les avoir ouvertes, comme le prévoit actuellement l'article 24-3, plutôt que les conserver et les rejeter en application de l'article 28-2. Si tel est le cas, l'alinéa d) devrait être supprimé.
6. Voir A/CN.9/331, par. 152. Pour ce qui est de l'exigence d'une approbation, voir article 6, note 1.
7. Comme suite à la décision consignée au paragraphe 156 du document A/CN.9/331, la première phrase de cette disposition, qui constituait l'alinéa a) du texte antérieur, a été transférée à l'article 2 j); la suite de l'alinéa a été légèrement remaniée et l'alinéa b) a été supprimé.
8. Voir A/CN.9/331, par. 159.
9. Voir A/CN.9/331, par. 164.
10. Conformément aux paragraphes 92 et 166 du document A/CN.9/331, l'expression "l'offre la plus économique" remplace l'expression "l'offre la plus avantageuse", et on a ajouté une référence à l'alinéa c).
11. Voir A/CN.9/331, par. 169.
12. Voir A/CN.9/331, par. 167.
13. L'expression "l'offre évaluée la plus basse" remplace l'expression "l'offre la plus avantageuse économiquement", une conséquence de la substitution de l'expression "l'offre la plus économique" à l'expression "l'offre la plus avantageuse".

14. La clause qui figurait à la fin de cet alinéa a été supprimée conformément au paragraphe 68 du document A/CN.9/331. Pour ce qui est de la référence aux services dans cet alinéa et dans d'autres dispositions de l'article, voir article 2, note 8.
15. Voir A/CN.9/331, par. 172.
16. Voir A/CN.9/331, par. 173. L'approche adoptée est conforme à celle suivie par plusieurs institutions financières internationales. Le Groupe de travail pourra vouloir examiner si c'est plutôt dans la réglementation relative aux marchés que les questions envisagées dans cette disposition devraient être traitées.
17. Voir A/CN.9/331, par. 174.
18. Voir A/CN.9/331, par. 70, 73 et 78. Pour ce qui est de l'opinion exprimée au paragraphe 78 du document A/CN.9/331 selon laquelle le paragraphe devrait indiquer ce qui se passerait si les qualifications de l'entrepreneur ou du fournisseur n'étaient pas confirmées, il semble clair que dans un tel cas l'offre devrait être rejetée en application de l'article 28-2 a) et que les dispositions de l'article 7-2 b) s'appliqueraient. Le Groupe de travail pourra vouloir indiquer s'il est nécessaire de le préciser dans la disposition.
19. Ajouté par le Secrétariat par souci de clarté.
20. Voir A/CN.9/331, par. 176.

* * *

Article 29. Rejet de toutes les offres

1. [Sous réserve d'approbation,] [et si le dossier d'appel d'offres le prévoit,] l'entité adjudicatrice peut, à tout moment avant l'acceptation d'une offre, rejeter toutes les offres pour n'importe quel motif, à condition que ce ne soit pas à la seule fin d'engager une procédure de négociation avec appel à la concurrence ou à des fins frauduleuses. 1/

1 bis. Si l'entité adjudicatrice rejette toutes les offres au motif que tous les prix soumissionnés dépassent substantiellement un prix estimatif qu'elle a fixé avant le commencement de la procédure d'appel d'offres, elle peut soit engager une nouvelle procédure d'appel d'offres en modifiant les spécifications relatives aux caractéristiques techniques ou qualitatives des biens, travaux [ou services] requis, ou [, sous réserve d'approbation] engager une procédure de négociation avec appel à la concurrence avec l'entrepreneur ou le fournisseur qualifié qui a soumis l'offre la plus économique au sens de l'article 28-7 c). 2/

2. L'entité adjudicatrice n'encourt aucune responsabilité envers les entrepreneurs et fournisseurs ayant soumis des offres du simple fait qu'elle invoque le paragraphe 1. L'entité adjudicatrice communique à tout entrepreneur ou fournisseur ayant soumis une offre qui en fait la demande les motifs pour lesquelles elle a rejeté toutes les offres, mais elle n'est pas tenue de justifier ces motifs. 3/

3. L'avis de rejet de toutes les offres conformément au présent article est donné promptement, par écrit ou par tout autre moyen permettant de conserver un enregistrement de l'information, à tous les entrepreneurs et fournisseurs ayant soumis une offre. [Toutefois, cet avis peut être donné par téléphone sous réserve qu'immédiatement après il soit confirmé par écrit ou par tout autre moyen permettant de conserver un enregistrement de cette confirmation.] 4/

Notes

1. Voir A/CN.9/331, par. 177, 180 et 182. Pour ce qui est de la nécessité d'obtenir une approbation prévue dans ce paragraphe et dans d'autres paragraphes de l'article, voir article 6, note 1. Le mot "seule" vise à indiquer qu'en application du paragraphe 1 bis (ajouté conformément au paragraphe 182 du document A/CN.9/331), l'entité adjudicatrice peut rejeter toutes les offres au motif que toutes dépassent un prix estimatif, et que dans un tel cas elle peut engager une procédure de négociation avec appel à la concurrence. Le Groupe de travail pourra vouloir examiner s'il est utile ou souhaitable d'exiger que le droit de rejeter toutes les offres soit réservé dans le dossier d'appel d'offres. Le Secrétariat a apporté des modifications rédactionnelles mineures à ce paragraphe pour le rendre plus clair.

2. Voir A/CN.9/331, par. 182. Le Groupe de travail notera que le cas où toutes les offres sont rejetées parce que leur prix dépasse un prix estimatif est le seul cas dans lequel les dispositions spéciales de ce paragraphe s'appliquent. Dans tous les autres cas de rejet de toutes les offres, l'entité adjudicatrice doit appliquer les dispositions de l'article 7; elle peut engager une nouvelle procédure d'appel d'offres (sans être tenue de modifier les spécifications) ou, dans les cas visés à l'article 7-2 engager une procédure de négociation avec appel à la concurrence. Le Groupe de travail pourra vouloir examiner si la situation envisagée dans ce paragraphe devrait être elle aussi régie par les dispositions de l'article 7. De plus, pour ce qui est de la question des prix estimatifs, le Groupe de travail pourra vouloir se souvenir qu'il avait désapprouvé la pratique consistant à fixer un prix maximum ou minimum ou une fourchette de prix (A/CN.9/331, par. 89 et 182), et se demander s'il est souhaitable que la Loi type se réfère à des prix estimatifs.

3. Voir A/CN.9/331, par. 181.

4. Voir A/CN.9/331, par. 117.

* * *

Article 30. Négociations avec les entrepreneurs et fournisseurs

Aucune négociation n'a lieu entre l'entité adjudicatrice et un entrepreneur ou fournisseur à propos d'une offre soumise par ledit entrepreneur ou fournisseur, sous réserve des dispositions de l'article 29-1 bis et de l'article 31-4. 1/

Note

1. Les alinéas 1 a) et b) du paragraphe 1 et le paragraphe 2 ont été supprimés conformément aux paragraphes 182 et 183 du document A/CN.9/331. L'opinion qui a prévalu au sein du Groupe de travail et qui est reflétée au paragraphe 184 de ce document était qu'il fallait conserver le chapeau du paragraphe 1 mais le placer ailleurs dans la Loi type. On l'a laissé à l'article 30 dans le texte du présent projet car on n'a pas trouvé d'endroit où il serait mieux à sa place. Les mots soulignés ont été ajoutés compte tenu de l'addition d'un paragraphe 1 bis à l'article 29 et de la référence aux négociations à l'article 31-4.

* * *

SECTION VIII. PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES EN DEUX ETAPES 1/

Note

1. Voir A/CN.9/331, par. 186.

* * *

Article 31. Procédure d'appel d'offres en deux étapes

1. [Sous réserve d'approbation,] 1/ l'entité adjudicatrice peut recourir aux méthodes prévues dans le présent article si :

a) Au lieu de formuler des spécifications détaillées en ce qui concerne les biens, les travaux [ou services], elle sollicite des propositions d'entrepreneurs et de fournisseurs pour obtenir les techniques les plus avancées ou les plus appropriées ou pour obtenir la solution la mieux à même de satisfaire ses besoins; 2/ ou si

b) En raison de la nature des biens, travaux [ou services], elle est dans l'impossibilité de formuler des spécifications techniques détaillées. 2/

2. Les dispositions du chapitre II de la présente Loi s'appliquent aux procédures d'appel d'offres dans lesquelles les méthodes décrites dans le présent article sont employées, sauf dans la mesure où le présent article déroge auxdites dispositions.

3. Dans le dossier d'appel d'offres, qui est établi conformément aux articles 18 et 20 de la présente Loi, les entrepreneurs et fournisseurs sont priés de soumettre des offres initiales contenant leurs propositions, sans prix soumissionné. Le dossier d'appel d'offres peut solliciter des propositions en ce qui concerne tant les caractéristiques techniques, qualitatives ou autres des biens, travaux [ou services] que les conditions contractuelles de leur fourniture. 3/

4. L'entité adjudicatrice peut engager des négociations 4/ avec tout entrepreneur ou fournisseur dont l'offre n'a pas été rejetée en application du paragraphe 2 ou 3 de l'article 28 ou de l'article 29 à propos de tout aspect de son offre.

5. L'entité adjudicatrice invite les entrepreneurs et fournisseurs dont l'offre n'a pas été rejetée à soumettre des offres finales accompagnées d'un prix. L'entité adjudicatrice peut supprimer ou modifier tout aspect des caractéristiques techniques ou qualitatives des biens, travaux [ou services] requis énoncés dans le dossier d'appel d'offres, [et tout critère énoncé dans ledit dossier en vue de l'évaluation et de la comparaison des offres et de l'identification de l'offre la plus économique,] et elle peut ajouter de nouvelles caractéristiques [ou de nouveaux critères] conformes à la présente Loi. Ces suppressions, modifications ou ajouts sont portés à la connaissance des entrepreneurs et fournisseurs dans l'invitation de soumettre leur offre finale qui leur est adressée. 5/ L'entrepreneur ou le fournisseur ne souhaitant pas soumettre une offre finale peut se retirer de la procédure d'appel d'offres [sans perdre sa garantie de soumission]. 6/ Les offres finales sont évaluées et comparées en vue de déterminer laquelle est la plus économique au sens de l'article 28-7 c). 7/

6. L'entité adjudicatrice inclut dans le compte rendu 8/ prévu à l'article 33 un état des circonstances justifiant l'invocation du paragraphe 1 du présent article, et spécifiant les faits pertinents.

Notes

1. Voir article 6, note 1.

2. Voir A/CN.9/331, par. 185 et 188. En ce qui concerne les références aux services dans ce paragraphe et dans les autres paragraphes de l'article, voir article 2, note 8.

3. La référence aux articles 18 et 20 a été ajoutée conformément au paragraphe 189 du document A/CN.9/331. La deuxième phrase du paragraphe a été ajoutée conformément au paragraphe 188 du même document. Pour ce qui est de la référence au dossier d'appel d'offres, voir le titre de la Section IV, note 1.

4. Voir A/CN.9/331, par. 191. Le mot "article" a été ajouté dans le texte anglais pour le rendre plus clair.

5. Voir A/CN.9/331, par. 190 et 192.

6. La référence à la garantie de soumission a été placée entre crochets conformément à la proposition figurant au paragraphe 192 du document A/CN.9/331.

7. Conformément aux paragraphes 92 et 166 du document A/CN.9/331, l'expression "l'offre la plus économique" remplace "l'offre la plus avantageuse", et la référence à l'article 28-7 c) a été ajoutée conformément au paragraphe 189 du document A/CN.9/331.

8. Conformément au paragraphe 207 du document A/CN.9/331, le mot "compte rendu" remplace le mot "procès-verbal".

* * *

SECTION IX. ACCEPTATION DE L'OFFRE ET ENTREE EN VIGUEUR DU MARCHÉ;
COMPTE RENDU DE LA PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES 1/

Article 32. Acceptation de l'offre et entrée en vigueur du marché

1. L'offre dont il a été déterminé qu'elle est l'offre la plus économique au sens de l'article 28-7 c) est acceptée. 2/ Toutefois, si l'entrepreneur ou le fournisseur ayant soumis cette offre est requis de confirmer ses qualifications en application de l'article 28-8 bis, son offre n'est acceptée que si ses qualifications sont confirmées. 3/ L'entrepreneur ou le fournisseur ayant soumis l'offre retenue est avisé promptement que son offre a été acceptée.

[2. Sous réserve des dispositions du paragraphe 3 b) 4/, un marché conforme aux conditions de l'offre acceptée entre en vigueur lorsque l'avis mentionné au paragraphe 1 a été expédié à l'entrepreneur ou au fournisseur ayant soumis l'offre, à condition qu'il lui soit expédié pendant que l'offre est toujours valide.] 5/

[3. a) Nonobstant les dispositions du paragraphe 2, l'avis prévu au paragraphe 1 peut stipuler que l'entrepreneur ou le fournisseur dont l'offre a été acceptée doit signer un marché écrit conforme à cette offre. [Lorsque l'avis, ou la loi applicable en matière de formation des contrats, exige la signature d'un contrat écrit.] 4/ l'entité adjudicatrice et 6/ l'entrepreneur ou le fournisseur signent le marché dans un délai raisonnable après que l'avis a été expédié à l'entrepreneur ou au fournisseur.

b) Lorsqu'un marché écrit doit être signé en application du paragraphe 3 a), 4/ le marché entre en vigueur lorsque le marché écrit est signé par l'entrepreneur ou le fournisseur et par l'entité adjudicatrice. Entre le moment où l'avis prévu au paragraphe 1 est expédié à l'entrepreneur ou au fournisseur et l'entrée en vigueur du marché :

i) L'entité adjudicatrice et l'entrepreneur ou le fournisseur ne prennent aucune mesure qui irait à l'encontre de l'objet ou du but du marché ou qui entraverait 6/ l'entrée en vigueur du marché ou son exécution;

ii) L'entité adjudicatrice et l'entrepreneur ou le fournisseur s'informent mutuellement de toute circonstance dont ils ont connaissance qui pourrait entraver l'entrée en vigueur du marché ou son exécution; 6/

iii) L'entité adjudicatrice et l'entrepreneur ou le fournisseur coopèrent entre eux en tant que de besoin pour que le marché entre en vigueur.] 5/

[4. Si l'entrepreneur ou le fournisseur dont l'offre est acceptée ne signe pas de marché écrit, lorsqu'il est tenu de le faire, ou ne fournit pas la garantie requise pour l'exécution du marché, l'offre dont il est déterminé

qu'elle est la plus économique au sens de l'article 28-7 c) 7/ après la première, et qui est toujours valide, peut être acceptée. 8/ L'avis prévu au paragraphe 1 est donné à l'entrepreneur ou au fournisseur ayant soumis cette offre.]. 9/

5. Dès l'entrée en vigueur du marché et la présentation le cas échéant par l'entrepreneur ou le fournisseur d'une garantie de bonne exécution du marché, un avis d'attribution du marché est donné aux autres entrepreneurs et fournisseurs, spécifiant le nom et l'adresse de l'entrepreneur ou du fournisseur ayant conclu le marché et le prix de ce dernier.

6. a) Les avis prévus dans le présent article peuvent être donnés par écrit ou par tout autre moyen permettant de conserver un enregistrement de l'information. [Toutefois, ces avis peuvent être donnés par téléphone sous réserve qu'immédiatement après confirmation en soit communiquée par écrit ou par tout autre moyen permettant de conserver un enregistrement de la confirmation.] 10/

b) L'avis prévu au paragraphe 1 est "expédié" lorsqu'il est dûment adressé ou de toute autre manière envoyé et transmis à l'entrepreneur ou au fournisseur, ou adressé à une autorité compétente pour acheminement à l'entrepreneur ou au fournisseur, par un mode de communication autorisé à l'alinéa a) du paragraphe 6. 11/

Notes

1. Conformément au paragraphe 207 du document A/CN.9/331, "procès-verbal de la procédure d'appel d'offres" a été remplacé par "compte rendu de la procédure d'appel d'offres".

2. Conformément au paragraphe 194 du document A/CN.9/331, les mots "sous réserve d'approbation" ont été supprimés dans ce paragraphe et au paragraphe 4 (voir également article 6, note 1). Conformément aux paragraphes 92 et 166 du document A/CN.9/331, l'expression "l'offre la plus économique" a été substituée à l'expression "l'offre la plus avantageuse" et l'on a ajouté une référence à l'article 28-7 c).

3. Voir A/CN.9/331, par. 70 et 78.

4. Voir A/CN.9/331, par. 196.

5. Les paragraphes 2 et 3 ont été placés entre crochets compte tenu des divergences d'opinions reflétées aux paragraphes 197 à 200 du document A/CN.9/331. Sauf si le Groupe de travail en décide autrement, ils demeureront dans leur forme actuelle. Conformément au paragraphe 195 du document A/CN.9/331, les références à la réception de l'avis d'acceptation de l'offre ont été supprimées. On notera que la méthode de l'"expédition" n'est pas celle qu'a retenu l'article 24 de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises. Voir le débat qui a eu lieu sur ce point au Groupe de travail dans la note qui fait suite au paragraphe 1 du commentaire de l'article 32 du premier projet.

6. Voir A/CN.9/331, par. 202, 203 et 206.

7. Conformément aux paragraphes 92 et 166 du document A/CN.9/331, l'expression "l'offre la plus économique" a été substituée à l'expression "l'offre la plus avantageuse", et l'on a ajouté une référence à l'article 28-7 c).
8. Conformément au paragraphe 194 du document A/CN.9/331, les mots "sous réserve d'approbation" ont été supprimés (voir aussi art. 6, note 1). Dans le texte anglais, les mots "and effect" qui suivaient les mots "in force" ont été supprimés.
9. Le paragraphe 4 a été placé entre crochets pour tenir compte des divergences d'opinions reflétées au paragraphe 205 du document A/CN.9/331. Ce paragraphe sera conservé dans son libellé actuel à moins que le Groupe de travail n'en décide autrement.
10. Voir A/CN.9/331, par. 117.
11. Conformément au paragraphe 195 du document A/CN.9/331, la variante 2 du paragraphe 6 b) a été supprimée.

* * *

Article 33. Compte rendu de la procédure d'appel d'offres 1/

1. L'entité adjudicatrice établit un compte rendu de la procédure d'appel d'offres, couvrant notamment l'ouverture, l'examen, l'évaluation et la comparaison des offres. Ce compte rendu comporte une brève description des biens ou des travaux requis, les noms et adresses des entrepreneurs et fournisseurs ayant soumis des offres; des renseignements relatifs aux qualifications, ou à l'insuffisance de qualifications, des entrepreneurs et fournisseurs; 2/ le prix et un résumé des autres conditions principales de chaque offre et du marché; un résumé de l'évaluation et de la comparaison des offres; les informations requises par l'article 28-3 si une offre a été rejetée en application de cette disposition; 3/ si toutes les offres ont été rejetées en application de l'article 29, une déclaration l'indiquant; et, le cas échéant, la déclaration prescrite par l'article 31-6.
2. Le compte rendu de la procédure d'appel d'offres est mis à la disposition de quiconque le demande 4/ pour inspection, après [que le marché est entré en vigueur et que l'entrepreneur ou le fournisseur a fourni une garantie de bonne exécution du marché, le cas échéant] [qu'une offre a été acceptée] 5/ ou après que la procédure d'appel d'offres a pris fin sans aboutir à la passation d'un marché. Toutefois :
- a) Aucune information n'est divulguée dont la divulgation serait contraire à la loi, entraverait l'application de la loi, ne serait pas dans l'intérêt général, porterait atteinte à des intérêts commerciaux légitimes des parties ou entraverait le libre jeu de la concurrence; 6/
- b) Aucune information relative à l'examen, l'évaluation et la comparaison des offres[, et aux prix soumissionnés,] n'est divulguée. 7/

Notes

1. Conformément au paragraphe 207 du document A/CN.9/331, l'expression "procès-verbal de la procédure d'appel d'offres" qui figurait dans le projet initial a été remplacée par "compte rendu de la procédure d'appel d'offres" dans le titre et dans le texte de l'article 33.
2. Conformément au paragraphe 45 du document A/CN.9/331, les mots "à l'aptitude et" et "ou à la non-aptitude" ont été supprimés.
3. Voir A/CN.9/331, par. 152.
4. Conformément au paragraphe 209 du document A/CN.9/331, le mot "public" a été remplacé par "quiconque".
5. Pour donner suite à la proposition figurant au paragraphe 212 du document A/CN.9/331, deux variantes, placées entre crochets, sont soumises à l'examen du Groupe de travail. Selon la première, reprise du texte antérieur, le compte rendu de la procédure d'appel d'offres est divulgué après que le marché est entré en vigueur et que l'entrepreneur ou le fournisseur a fourni une garantie de bonne exécution. Selon la deuxième variante, la divulgation doit avoir lieu lorsqu'une offre a été acceptée. Il semblerait que ce soit au plus tôt lorsqu'une offre a été acceptée que la divulgation du compte rendu puisse être requise, puisque avant ce moment la procédure d'appel d'offres est encore en cours et le compte rendu n'est pas nécessairement établi ou terminé. On notera aussi qu'en vertu de l'article 32, l'acceptation de l'offre et l'entrée en vigueur du marché se produiront simultanément sauf si la signature d'un marché écrit est requise. A moins que le Groupe de travail n'en décide autrement, la première variante sera retenue.
6. Voir A/CN.9/331, par. 210.
7. Voir A/CN.9/331, par. 211. Le Groupe de travail pourra vouloir examiner s'il est important de divulguer ces informations, et en particulier les prix soumissionnés (mentionnés entre crochets), afin que les participants à la procédure d'appel d'offres et le public en général soient assurés que les lois et règlements régissant la passation des marchés ont été respectés, ainsi que pour permettre à un entrepreneur ou fournisseur lésé d'exercer un recours contre les actes ou décisions de l'entité adjudicatrice ou contester les procédures qu'elle a suivies. L'article 33, le paragraphe 4 de l'article 34 et l'article 35 traitent de questions analogues. Une fois le texte de ces dispositions arrêté, elles pourraient être réunies dans un article unique.

* * *

CHAPITRE III. PASSATION DE MARCHES PAR D'AUTRES MOYENS
QUE LA PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES

Article 34. Procédure de négociation avec appel à la concurrence

1. Dans la procédure de négociation avec appel à la concurrence, l'entité adjudicatrice engage des négociations avec un nombre suffisant d'entrepreneurs et de fournisseurs pour qu'il y ait réellement concurrence. 1/

2. Les conditions, directives, documents ou autres éléments d'information relatifs aux négociations qui sont communiqués par l'entité adjudicatrice à un entrepreneur ou fournisseur sont communiqués également à tous les autres entrepreneurs ou fournisseurs ayant engagé des négociations avec l'entité adjudicatrice. 2/

3. Les négociations entre l'entité adjudicatrice et les entrepreneurs ou fournisseurs sont confidentielles et, sous réserve des dispositions du paragraphe 4, une partie aux négociations ne révèle ni ne divulgue à aucun tiers des documents ou éléments d'information relatifs auxdites négociations sans le consentement de l'autre partie.

4. a) L'entité adjudicatrice établit un compte rendu de la procédure de négociation avec appel à la concurrence. Ce compte rendu contient les noms et adresses des entrepreneurs et fournisseurs avec lesquels l'entité adjudicatrice a ouvert des négociations; le prix et un résumé des autres conditions principales du marché; si la procédure n'a pas abouti à la conclusion d'un marché, une déclaration explicative; et l'exposé des faits et circonstances requis à l'article 7-5. 3/

b) Le compte rendu de la procédure de négociation avec appel à la concurrence est mis à la disposition de quiconque le demande, pour inspection, après que le marché est entré en vigueur, étant entendu qu'aucune information n'est divulguée dont la divulgation serait contraire à la loi, entraverait l'application de la loi, ne serait pas dans l'intérêt général, porterait atteinte à des intérêts commerciaux légitimes des parties ou entraverait le libre jeu de la concurrence. 3/

Notes

1. La dernière phrase de ce paragraphe a été supprimée conformément au paragraphe 216 du document A/CN.9/331.

2. La dernière phrase de ce paragraphe a été supprimée conformément au paragraphe 217 du document A/CN.9/331.

3. Voir A/CN.9/331, par. 218.

* * *

Article 35. Compte rendu de la procédure de sollicitation d'une source unique

1. L'entité adjudicatrice établit un compte rendu de la procédure de sollicitation d'une source unique. Ce compte rendu indique le nom et l'adresse de l'entrepreneur ou du fournisseur auquel l'entité adjudicatrice a acheté les biens ou les travaux, le prix et un résumé des autres conditions principales du marché ainsi que la description et l'exposé des faits requis à l'article 7-5.

2. Ce compte rendu est mis à la disposition de quiconque le demande, pour inspection, après que le marché est entré en vigueur; il est toutefois entendu qu'aucune information n'est divulguée dont la divulgation serait contraire à la loi, entraverait l'application de la loi, ne serait pas dans l'intérêt général, porterait atteinte à des intérêts commerciaux légitimes des parties ou entraverait le libre jeu de la concurrence. 1/

Note

1. Voir A/CN.9/331, par. 220.