

22 décembre 2023

Loi modifiant la réglementation relative aux marchés publics en vue de promouvoir l'accès des PME auxdits marchés

La présente loi entre en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'un délai de dix jours prenant cours le jour après sa publication au Moniteur belge pour les marchés publiés ou qui auraient dû être publiés à partir de cette date, ainsi que pour les marchés pour lesquels, à défaut d'une obligation de publication préalable, l'invitation à introduire une demande de participation ou une offre est lancée à partir de cette date, à l'exception des dispositions suivantes:

1° les articles 2, 6, 7 et 9 ainsi que les articles 12/1 à 12/8 et 12/9, alinéa 6, de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, insérés par l'article 3, entrent en vigueur le 1^{er} janvier 2024 pour les marchés publiés ou qui auraient dû être publiés à partir de cette date, ainsi que pour les marchés pour lesquels, à défaut d'une obligation de publication préalable, l'invitation à introduire une demande de participation ou une offre est lancée à partir de cette date;

2° l'article 4 entre en vigueur le 1^{er} juin 2024 pour les marchés publiés ou qui auraient dû être publiés à partir de cette date, ainsi que pour les marchés pour lesquels, à défaut d'une obligation de publication préalable, l'invitation à introduire une demande de participation ou une offre est lancée à partir de cette date.

PHILIPPE, Roi des Belges,

A tous, présents et à venir, Salut.

La Chambre des représentants a adopté et Nous sanctionnons ce qui suit :

Chapitre 1^{er} Disposition générale

Art. 1^{er}.

La présente loi règle une matière visée à l'article 74 de la Constitution.

Chapitre 2 Modification de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics

Art. 2.

Dans l'article 12 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, l'alinéa 2 est abrogé.

Art. 3.

Dans la même loi, sont insérés les articles 12/1 à 12/9 rédigés comme suit:

"Avances

Art. 12/1. Les adjudicateurs n'accordent pas d'avance, sauf disposition contraire dans les documents du marché. Dans ce dernier cas, l'avance ne peut dépasser vingt pour cent de la valeur de référence visée à l'article 12/5.

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, les adjudicateurs visés à l'article 2, 1°, a) et b), versent une avance dans les cas suivants:

1° lorsqu'ils utilisent la procédure négociée sans publication préalable ou la procédure négociée sans mise en concurrence préalable en invoquant l'article 42, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, a) ou c), ou 4°, a), ou de l'article 124, § 1^{er}, 1°, 2° ou 3° ;

2° lorsqu'ils utilisent une procédure autre que la procédure négociée sans publication préalable ou la procédure négociée sans mise en concurrence préalable et l'adjudicataire s'avère être une PME au sens de l'article 163, § 3, alinéa 2.

L'obligation visée à l'alinéa 2 s'applique également aux adjudicateurs dont les activités sont financées majoritairement par les adjudicateurs visés à l'alinéa 2 et dont la gestion est soumise au contrôle de ces derniers.

L'alinéa 2 n'est pas d'application dans les cas suivants:

1° les marchés publics portant à la fois sur le financement et l'exécution de travaux ainsi que, le cas échéant, sur toute prestation de services relative à ceux-ci;

2° les marchés publics ayant pour objet le crédit-bail, la location ou la location-vente;

3° les marchés publics de services d'assurance;

4° les marchés publics conclus sur la base d'un abonnement ou les marchés publics dont le paiement est effectué sur la base d'une consommation périodique;

5° les marchés publics dont le délai d'exécution est plus court que deux mois.

Sauf dans les cas visés à l'article 12/4, § 2, et sans préjudice de l'article 12/4, § 1^{er}, quatrième phrase, l'application des articles 12/1 à 12/8 ne peut pas conduire à l'octroi d'une avance supérieure à 225.000 euros. Le Roi peut adapter le montant précité en fonction de l'inflation ou de la déflation.

Art. 12/2. Dans l'hypothèse visée à l'article 12/1, alinéa 2, 1°, l'avance est de quinze pour cent de la valeur de référence visée à l'article 12/5.

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, l'adjudicateur peut fixer un pourcentage plus élevé sans qu'il puisse dépasser vingt pour cent, sauf dans les hypothèses visées à l'article 12/4, § 2. Lorsqu'il fixe un pourcentage plus élevé, l'adjudicateur inclut dans les documents du marché, de manière claire, précise et univoque, les modalités de ce pourcentage plus élevé.

Art. 12/3. Dans l'hypothèse visée à l'article 12/1, alinéa 2, 2°, le montant de l'avance est calculé en appliquant les pourcentages suivants à une valeur de référence déterminée conformément à l'article 12/5:

1° si l'adjudicataire est une micro-entreprise, c'est-à-dire une entreprise qui emploie moins de dix personnes et dont le chiffre d'affaires annuel ou le total du bilan annuel ne dépasse pas deux millions d'euros, le pourcentage à prendre en compte est de vingt pour cent, sauf dans les cas visés à l'article 12/4, § 2;

2° si l'adjudicataire est une petite entreprise, c'est-à-dire une entreprise qui emploie moins de cinquante personnes et dont le chiffre d'affaires annuel ou le total du bilan annuel ne dépasse pas dix millions d'euros, le pourcentage à prendre en compte est de dix pour cent, sauf si les documents du marché prévoient un pourcentage plus élevé, mais sans que ce pourcentage ne puisse dépasser vingt pour cent, sauf dans les cas visés à l'article 12/4, § 2;

3° lorsque l'adjudicataire est une moyenne entreprise, à savoir une entreprise qui occupe moins de deux cent cinquante personnes et dont le chiffre d'affaires annuel n'excède pas cinquante millions d'euros ou dont le total du bilan annuel n'excède pas quarante-trois millions d'euros, le pourcentage à prendre en compte est de cinq pour cent, sauf si les documents du marché prévoient un pourcentage plus élevé, mais sans que ce pourcentage ne puisse dépasser vingt pour cent, sauf dans les cas visés à l'article 12/4, § 2.

Art. 12/4. § 1^{er}. Le Roi peut prévoir des cas dans lesquels des avances peuvent ou doivent être accordées par l'adjudicateur en cas de circonstances économiques exceptionnelles. Dans ce cas, le Roi détermine le montant maximal ou le montant de l'avance au moyen d'un pourcentage sur la valeur de référence visée à l'article 12/5. Ce pourcentage ne peut dépasser trente pour cent. Dans un tel cas, le Roi peut également fixer une limite à l'avance en montants absolus.

§ 2. L'adjudicateur peut accorder des avances supérieures au pourcentage maximal de vingt pour cent visé aux articles 12/1 à 12/3 dans les cas indiqués ci-après, selon les conditions fixées par l'adjudicateur:

1° pour les marchés publics de services de transport aérien de voyageurs;

2° pour les marchés publics de fournitures ou de services qu'il s'impose de conclure:

a) avec d'autres Etats ou une organisation internationale;

b) avec des fournisseurs ou des prestataires de services avec lesquels il faut nécessairement traiter et qui subordonnent l'acceptation du marché au versement d'avances;

c) avec un organisme d'approvisionnement ou de réparation constitué par des Etats;

d) dans le cadre de programmes de recherche, d'essai, d'étude, de mise au point, de développement ou de production financés en commun par plusieurs Etats ou organisations internationales;

3° pour les marchés de fournitures ou de services qui, selon les usages, sont conclus sur la base d'un abonnement ou pour lesquels un paiement préalable est requis;

4° pour les marchés qui, par rapport à leur montant, nécessitent des investissements préalables de valeur considérable, tout en étant spécifiquement liés à leur exécution:

a) soit pour la réalisation de constructions ou installations;

b) soit pour l'achat de matériel, machines ou outillages;

c) soit pour l'acquisition de brevets ou de licences de production ou de perfectionnement;

d) soit pour les études, essais, mises au point ou réalisations de prototypes.

Dans le cas visé à l'alinéa 1^{er}, 4°, l'avance ne peut dépasser cinquante pour cent du montant initial du marché.

Art. 12/5. Si la durée du marché est égale ou inférieure à douze mois, la valeur de référence pour le calcul de l'avance est égale au montant initial du marché, toutes taxes comprises.

Si la durée du marché est supérieure à douze mois, la valeur de référence est un montant égal à douze fois la valeur initiale du marché, taxes comprises, divisée par la durée du marché exprimée en mois.

Dans le cas d'un marché à durée indéterminée, la valeur de référence est la valeur par mois du marché multipliée par douze.

Pour le calcul du montant initial du marché, il n'est ni tenu compte des tranches conditionnelles, ni des reconductions.

Art. 12/6. Lorsqu'une avance est accordée et que le marché public concerné intervient dans le cadre d'un projet pour lequel une autorisation est requise, l'adjudicateur peut, au moyen d'une disposition y relative dans les documents du marché, subordonner le versement de l'avance à l'obtention de cette autorisation.

Pour l'application des articles 12/1 à 12/5, un accord-cadre n'est pas considéré comme un marché public, mais le marché fondé sur un accord-cadre est considéré comme un marché public.

Art. 12/7. Les adjudicateurs complètent les champs relatifs aux avances du formulaire électronique séparé préparé à cet effet par le service fédéral compétent pour informatiser les processus et les transactions en rapport avec les marchés publics. Ce formulaire doit être rempli à la suite de l'avis d'attribution du marché visé aux articles 62, alinéa 1^{er}, et 143, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, ou à la suite de l'avis d'attribution simplifié visé aux articles 62, alinéa 2, et 143, § 1^{er}, alinéa 2.

Le Roi règle les autres conditions matérielles et procédurales pour le paiement de l'avance.

Art. 12/8. L'avance accordée en application des articles 12/1 et 12/4, § 1^{er}, est imputée sur les montants dus à l'adjudicataire, selon le rythme et les modalités prévus dans les documents du marché. En absence de mention dans les documents du marché, la première moitié de l'avance est imputée sur les sommes dues à l'adjudicataire quand le montant des prestations exécutées atteint trente pour cent du montant initial

du marché et la deuxième moitié de l'avance est imputée sur les sommes dues à l'adjudicataire quand le montant des prestations exécutées atteint soixante pour cent du montant initial du marché. Les montants précités s'entendent taxe sur la valeur ajoutée comprise.

Indemnité de soumission

Art. 12/9. L'adjudicateur peut, par une disposition en ce sens dans les documents du marché, exiger que les offres soient accompagnées d'échantillons, de maquettes, de prototypes, de dessins ou de toute autre conception graphique dans les domaines des arts plastiques, des arts musicaux, des arts cinématographiques ou des arts du spectacle.

Dans le cas visé à l'alinéa 1^{er}, l'adjudicateur prévoit le paiement d'une indemnité de soumission. Toutefois, l'adjudicateur peut prévoir dans les documents du marché de n'octroyer aucune indemnité de soumission ou de n'octroyer qu'une indemnité réduite aux soumissionnaires qui ont présenté une offre substantiellement irrégulière ou inacceptable. Le présent alinéa ne s'applique pas dans les cas où l'adjudicateur utilise la procédure ouverte ou la procédure négociée directe avec publication préalable ou mise en concurrence préalable.

Le montant de l'indemnité visée à l'alinéa 2 est déterminé par l'adjudicateur et est indiqué dans les documents du marché. L'adjudicateur détermine également dans les documents du marché la date ultime à laquelle l'indemnité sera payée. Cette date ne peut être postérieure au trentième jour suivant la date de la conclusion du marché et doit être comprise dans un délai de six mois à partir du jour de la décision d'attribution ou de non-attribution du marché.

L'indemnité de soumission visée à l'alinéa 2 n'est pas versée à l'adjudicataire. Le présent alinéa n'est pas d'application si l'adjudicateur prévoit des primes ou des paiements au profit des participants à un dialogue compétitif conformément aux articles 39, § 8 ou 121, § 8, ou si des indemnités similaires sont accordées dans le cadre d'un concours.

En cas d'application par l'adjudicateur de l'article 85, deuxième phrase, l'indemnité de soumission reste due, pour autant que des offres soient introduites et pour autant que toutes les autres conditions du présent article soient réunies.

Les adjudicateurs remplissent les champs relatifs à l'indemnité de soumission visée à l'alinéa 2 et qui sont prévus dans un formulaire électronique préparé à cet effet par le service fédéral compétent pour informatiser les processus et les transactions en rapport avec les marchés publics. Ce formulaire doit être rempli à la suite de l'avis d'attribution du marché visé aux articles 62, alinéa 1^{er}, et 143, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, ou à la suite de l'avis d'attribution simplifié visé aux articles 62, alinéa 2, et 143, § 1^{er}, alinéa 2. Il en va de même en cas d'application de l'article 85, deuxième et troisième phrase."

Art. 4.

A l'article 13, de la même loi, modifié par la loi du 17 avril 2019, les modifications suivantes sont apportées:

1° le paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, est complété par les phrases suivantes:

"En ce qui concerne les marchés dont la valeur estimée est inférieure au seuil fixé pour la publicité européenne et qui sont passés par procédure ouverte ou restreinte et dont l'offre économiquement la plus avantageuse est exclusivement déterminée sur la base du prix et sauf si le marché public concerné porte sur un secteur identifié par le Roi comme présentant un risque accru d'ententes faussant la concurrence, l'adjudicateur communique simultanément, à chacun des soumissionnaires, sa place individuelle et provisoire dans le classement à l'occasion ou immédiatement après l'établissement du procès-verbal d'ouverture des offres. Cela se fait au moyen de la plateforme électronique visée à l'article 14, § 1^{er}, sur laquelle la soumission a eu lieu.";

2° au paragraphe 1^{er}, alinéa 2, les mots "à l'alinéa premier" sont remplacés par les mots "à l'alinéa premier, première phrase,";

3° il est inséré un paragraphe 3/1, rédigé comme suit:

" § 3/1. Durant la procédure de passation, le soumissionnaire ne peut communiquer à d'autres candidats, participants ou soumissionnaires, ni à des tiers, les informations qu'il aurait obtenues en vertu du

paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, deuxième phrase, concernant sa place individuelle dans le classement. Les travailleurs du soumissionnaire ne sont pas considérés comme des tiers aux fins de l'application du présent paragraphe."

Art. 5.

Dans l'article 50 de la même loi, un alinéa rédigé comme suit est inséré entre l'alinéa 1^{er} et l'alinéa 2:
"L'article 73, § 4, est d'application pour les concours."

Art. 6.

Dans l'article 87/1, §§ 2 et 3, de la même loi, inséré par la loi du 18 mai 2022, les mots "avances visées à l'article 12, alinéa 2," sont remplacés par les mots "avances visées aux articles 12/1 à 12/8,".

Art. 7.

Dans l'article 92, alinéa 1^{er}, 1^o, de la même loi, les mots "à 12/8" sont insérés entre les mots "articles 12" et les mots "et 14".

Art. 8.

Dans l'article 132 de la même loi, un alinéa rédigé comme suit est inséré entre l'alinéa 1^{er} et l'alinéa 2:
"L'article 73, § 4 est d'application pour les concours."

Art. 9.

Dans l'article 162, alinéa 1^{er}, 1^o, de la même loi, les mots "à 12/8" sont insérés entre les mots "articles 12" et les mots "et 14".

Chapitre 3

Modification de l'arrêté royal du 14 janvier 2013 établissant les règles générales d'exécution des marchés publics

Art. 10.

Dans l'article 67, § 2, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 14 janvier 2013 établissant les règles générales d'exécution des marchés publics, remplacé par l'arrêté royal du 22 juin 2017, les mots "et signée à cet effet" sont abrogés.

Chapitre 4

Entrée en vigueur

Art. 11.

La présente loi entre en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'un délai de dix jours prenant cours le jour après sa publication au Moniteur belge pour les marchés publiés ou qui auraient dû être publiés à partir de cette date, ainsi que pour les marchés pour lesquels, à défaut d'une obligation de publication préalable, l'invitation à introduire une demande de participation ou une offre est lancée à partir de cette date, à l'exception des dispositions suivantes:

1^o les articles 2, 6, 7 et 9 ainsi que les articles 12/1 à 12/8 et 12/9, alinéa 6, de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, insérés par l'article 3, entrent en vigueur le 1^{er} janvier 2024 pour les marchés publiés ou qui auraient dû être publiés à partir de cette date, ainsi que pour les marchés pour lesquels, à défaut d'une obligation de publication préalable, l'invitation à introduire une demande de participation ou une offre est lancée à partir de cette date;

2° l'article 4 entre en vigueur le 1^{er} juin 2024 pour les marchés publiés ou qui auraient dû être publiés à partir de cette date, ainsi que pour les marchés pour lesquels, à défaut d'une obligation de publication préalable, l'invitation à introduire une demande de participation ou une offre est lancée à partir de cette date.

Promulguons la présente loi, ordonnons qu'elle soit revêtue du sceau de l'Etat et publiée par le Moniteur belge.

Bruxelles, le 22 décembre 2023.

Par le Roi :

Le Premier Ministre

A. DE CROO

Le Ministre des Classes moyennes, des Indépendants et des PME

D. CLARINVAL

La Ministre de la Fonction publique

P. DE SUTTER

Scellé du sceau de l'Etat :

Le Ministre de la Justice

P. VAN TIGCHELT