

Notice

Procédure ouverte ou procédure sélective?

État : 17.2.2020 / valable à partir du 01.01.2021

L'adjudicateur public a le choix entre la procédure ouverte et la procédure sélective. La procédure ouverte lui permet d'assurer une concurrence aussi large que possible et d'effectuer une comparaison complète des solutions proposées. La procédure sélective lui permet de limiter le nombre de participants aux soumissionnaires les plus qualifiés pour l'exécution du mandat. Sa décision devrait s'appuyer sur une analyse détaillée des marchés et des besoins en l'espèce. Dans les deux cas, l'appel d'offres doit être publié sur simap.

A. Procédure ouverte (art. 18, LMP)

La procédure ouverte a pour but de créer une concurrence aussi large et transparente que possible pour garantir que le marché est adjugé au soumissionnaire présentant l'offre la plus avantageuse. Cette procédure est idéale lorsque l'adjudicateur souhaite recevoir un maximum d'offres afin de procéder à une comparaison complète¹.

La procédure se déroule en *une étape*: l'adjudicateur publie l'appel d'offres et garantit l'accès aux documents qui s'y rattachent². Chaque soumissionnaire intéressé peut déposer une offre. L'adjudication est attribuée au soumissionnaire présentant l'offre la plus avantageuse.

L'appel d'offres et l'adjudication sont publiés sur la plateforme simap. En règle générale, ces décisions peuvent faire l'objet d'un recours; les art. 52, et ss sont déterminants à cet égard.

| Avantages | Risques |
|--|--|
| + concurrence maximale (😊😊😊😊) | – coûts pour l'établissement de l'offre supportés par le soumissionnaire (😞😞😞) |
| + promotion de l'innovation (😊😊😊) | – évaluation plus fastidieuse (😞😞) |
| + rentabilité (😊😊😊😊) | – protection de l'information (😞😞😞) |
| + durée de procédure plus courte, car elle ne comporte qu'une étape (😊😊) | |

Le choix se portera sur la procédure ouverte si:

- on privilégie une concurrence aussi large que possible;
- on attend peu d'offres;
- on peut évaluer efficacement les offres;
- on privilégie une procédure courte.

Le choix se portera sur une autre procédure si:

- les coûts économiques pour l'établissement des offres s'avèrent considérables;
- on attend de nombreuses offres difficiles à évaluer;
- des informations critiques du point de vue de la sécurité figurent déjà dans les documents d'appel d'offres et une déclaration de confidentialité n'en garantit pas la protection suffisante lors de leur transmission.

B. Procédure sélective (art. 19, LMP)

La procédure sélective se déroule en *deux étapes*: lors de la première étape (phase de préqualification), l'adjudicateur lance l'appel d'offres et publie la partie des documents nécessaires à ce stade. Tous les soumissionnaires intéressés peuvent présenter une *demande de participation* et fournir les preuves requises concernant les critères d'aptitude. L'adjudicateur détermine ensuite les soumissionnaires autorisés à présenter une offre en se fondant sur ce premier examen des aptitudes. Lors de la seconde étape (remise des offres), l'adjudicateur invite les soumissionnaires préqualifiés à soumettre une offre et leur donne accès à tous les documents d'appel d'offres³. Il évalue alors les offres valables et adjuge le marché au soumissionnaire ayant proposé l'offre la plus avantageuse. L'appel d'offres, la décision concernant la préqua-

¹ En formulant des critères obligatoires appropriés et conformes aux dispositions légales (= des exigences minimales sont impératives pour garantir le succès du projet), l'adjudicateur peut limiter judicieusement le cercle des soumissionnaires potentiels afin de restreindre les coûts pour l'économie (voir à ce sujet la notice du CCMP sur les critères obligatoires).

² Les informations sensibles des documents d'appel d'offres ne sont transmises qu'aux soumissionnaires qui ont signé une déclaration de confidentialité.

³ L'ensemble des documents de l'appel d'offres peut également être publié au cours de la première phase.

lification et l'adjudication sont publiés sur la plateforme simap⁴. En règle générale, ces décisions peuvent faire l'objet d'un recours; les art. 52, et ss sont déterminants à cet égard.

La procédure sélective peut se révéler particulièrement intéressante dans deux cas de figure: premièrement, dans des marchés très complexes pour lesquels la qualification des soumissionnaires est déterminante. Ces marchés engendrent l'allocation de moyens importants (sur les plans de l'établissement des offres et de la procédure de sélection; par exemple: dialogue, étude de faisabilité onéreuse, etc.). Deuxièmement, lorsque l'adjudicateur est tenu de prendre en compte des aspects concernant la sécurité de l'acquisition, notamment lorsque des informations critiques du point de vue de la sécurité sont déjà nécessaires pour établir l'offre et qu'une déclaration de confidentialité n'en garantit pas une protection suffisante lors de leur transmission.

Dans le premier cas de figure, l'adjudicateur peut envisager de limiter le nombre de participants autorisés à présenter une offre. Pour ce faire, les conditions suivantes doivent être remplies: (1) le nombre maximal de participants figure de manière transparente dans l'appel d'offres; cela comprend également la publication de l'évaluation des critères d'aptitude⁵. (2.) Sans nombre maximum de participants, la passation du marché ne peut pas se dérouler de manière efficace. (3.) Au moins trois soumissionnaires remplissant les critères d'aptitude sont invités à présenter une offre pour garantir une concurrence efficace.⁶

Néanmoins, si « seuls » les aspects liés à la sécurité sont déterminants pour le choix de la procédure sélective, il est conseillé, pour des raisons de concurrence, d'autoriser tous les soumissionnaires ayant les aptitudes requises à remettre une offre. Les critères d'aptitude sont alors aussi mentionnés de manière transparente, mais ils ne sont pas pondérés (évaluation: rempli / non rempli).

| Avantages | Risques |
|---|---|
| <ul style="list-style-type: none"> + ménagement des ressources du soumissionnaire (😊😊😊😊) + équipe d'évaluation déchargée grâce à un nombre de soumissionnaires limité (😊😊) + protection de l'information: seuls les soumissionnaires ayant les aptitudes requises reçoivent les documents sensibles (😊😊😊😊) | <ul style="list-style-type: none"> – concurrence limitée (😞😞😞😞) – l'adjudicateur ne voit que les solutions des soumissionnaires préqualifiés (😞😞) – durée de procédure plus longue⁷ (😞) – possibilité de recours contre la décision de préqualification (😞😞) |

Le choix se portera sur la procédure sélective si:

- le marché nécessite des connaissances et des expériences particulières;
- les soumissionnaires doivent supporter des coûts d'élaboration des offres élevés;
- l'adjudicateur s'attend à recevoir de nombreuses offres qui ne peuvent pas être évaluées efficacement;
- un dialogue ou une autre procédure de sélection complexe sont envisagés;
- des informations critiques du point de vue de la sécurité doivent déjà être publiées pour l'élaboration des offres.

Le choix se portera sur une autre procédure si:

- la concurrence est un facteur important;
- la procédure doit être la plus rapide possible;
- l'évaluation peut se faire de manière structurée et sans formalités excessives;
- des critères obligatoires objectivement justifiés permettent de gérer le nombre de soumissionnaires;
- le nombre de décisions susceptibles de recours doit être réduit au maximum.

⁴ Les décisions relatives à la préqualification peuvent également être notifiées par voie de décision individuelle.

⁵ Motif: en cas de limitation du nombre de participants, la sélection se fait sur la base des critères d'aptitude les plus élevés.

⁶ Art. 19, al. 3, LMP.

⁷ D'une part, du fait des délais minimaux à respecter pour les deux étapes de la procédure, de l'autre, du fait de la possibilité supplémentaire de déposer un recours contre la décision de préqualification. La phase d'évaluation peut néanmoins s'avérer plus brève lors de la procédure sélective.

C. Conseils destinés aux services d'achat

Comme d'habitude, il convient d'examiner en détail les besoins et la situation sur le marché avant de choisir le type de procédure.

Procédure ouverte:

- définir des critères clairs, objectifs et mesurables pour permettre une évaluation efficace (en particulier si on s'attend à recevoir de nombreuses offres).

Procédure sélective:

- communiquer de manière transparente le nombre de candidats autorisés à déposer une offre et l'évaluation choisie des critères d'aptitude;
- autoriser un nombre suffisant de soumissionnaires à remettre une offre pour garantir une concurrence efficace;
- vérifier que les PME, notamment les jeunes entreprises, ne soient pas éliminées inutilement dans la phase de préqualification;
- éviter de limiter le nombre de participants si le choix de la procédure sélective est motivé uniquement par la protection de l'information.

D. Autres informations

rechtsdienst.kbb@bbl.admin.ch