

# Les offres communes dans le cadre d'appels d'offres Conformité au droit de la concurrence

Guide à l'attention des entreprises et des pouvoirs adjudicateurs

**Le présent document a pour objectif de sensibiliser les entreprises et les pouvoirs adjudicateurs aux offres communes.**

## Table des matières

<b>Introduction</b>	5
<b>I. Le cadre légal</b>	7
1. Les offres communes et la loi sur les marchés publics	7
2. Les offres communes et l'interdiction des ententes	7
<b>II. Appréciation des offres communes</b>	11
1. Les échanges d'informations entre entreprises en cas de sous-traitance ou de groupements momentanés	11
2. La capacité des entreprises à soumissionner seules	14
3. Les conditions d'exemption d'une offre commune	14
<b>III. Schéma d'auto-évaluation</b>	15



**Le présent document traite des offres communes à travers lesquelles des entreprises coopèrent de façon ouverte pour répondre à des appels d'offres.**

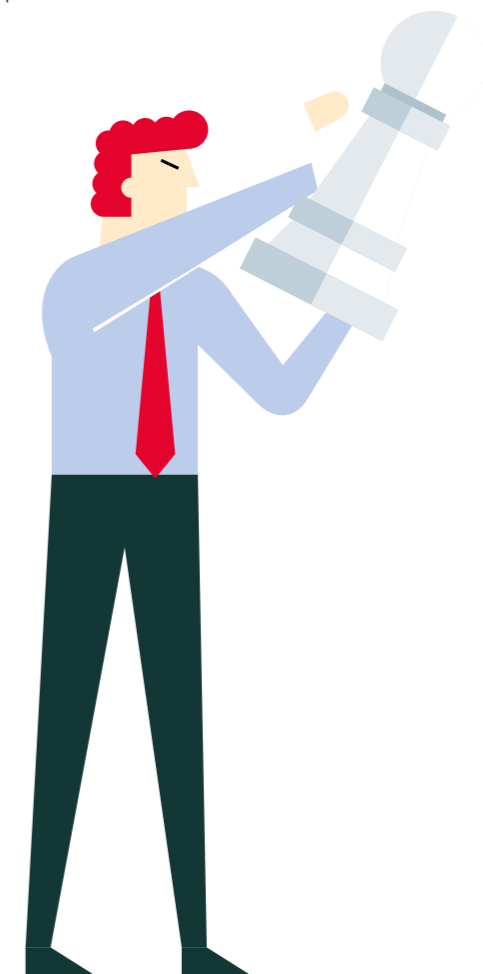
## Introduction

**L**e présent document a pour objectif de sensibiliser les entreprises et les pouvoirs adjudicateurs aux offres communes.

Par la suite, le terme « offre commune » sera utilisé pour désigner toute forme de coopération entre entreprises dans le cadre d'un marché public : associations ou sociétés momentanées, groupements, entreprises communes, sous-traitance, etc.

Le présent document traite des offres communes à travers lesquelles des entreprises coopèrent de façon ouverte pour répondre à un appel d'offres. Il ne traite pas des offres frauduleuses par lesquelles des entreprises chercheraient à tromper le pouvoir adjudicateur. De telles pratiques constituent des violations graves du droit de la concurrence qui sont sanctionnées par des amendes et, éventuellement, d'autres mesures. Les entreprises peuvent trouver des informations concernant ce type de pratiques dans le guide du Conseil « L'interdiction de la collusion dans les marchés publics - Guide à l'attention des entreprises ».

L'objectif de ce document ne se veut ni exhaustif, c'est-à-dire envisager toutes les situations imaginables dans le contexte d'une offre commune, ni constituer un conseil juridique. Son objectif est plutôt d'accompagner les entreprises dans leur effort d'auto-évaluation quant à la conformité au droit de la concurrence d'une éventuelle coopération au sein d'une offre commune. Cette évaluation doit être accomplie par les entreprises elles-mêmes. En cas d'hésitations quant à la conformité d'une offre commune au droit de la concurrence, les entreprises doivent solliciter un conseil juridique. Les entreprises peuvent trouver des informations générales quant au droit de la concurrence sur le portail du Conseil de la concurrence : <https://conurrence.public.lu/fr/regles-concurrence.html>. Ce document permet également aux pouvoirs adjudicateurs de connaître les critères de conformité des offres communes au droit de la concurrence, dans l'optique de détecter plus facilement les situations anticoncurrentielles.



**Les marchés publics jouent un rôle essentiel dans une stratégie de croissance nationale et garantissent l'utilisation optimale des fonds publics.**

## I. Le cadre légal

### 1. Les offres communes et la loi sur les marchés publics

Les marchés publics désignent les contrats par lesquels les pouvoirs adjudicateurs se fournissent en biens et en services. Les marchés publics jouent un rôle essentiel dans une stratégie de croissance nationale et garantissent l'utilisation optimale des fonds publics. Les règles de passation des marchés publics figurent principalement dans la Directive 2014/24/UE du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics<sup>1</sup>, transposée en droit national par la Loi du 8 avril 2018 sur les marchés publics<sup>2</sup>. Cette loi est complétée par son règlement d'exécution du même jour.

La mise en concurrence des entreprises lors d'un appel d'offres est la caractéristique essentielle d'un marché public :

*« l'objet même de l'appel d'offres sur un marché public est d'assurer une mise en concurrence pleine et entière des entreprises susceptibles d'y répondre au profit de la personne publique. Dès lors, la mise en échec du déroulement normal des procédures d'appel d'offres, en empêchant la fixation des prix par le libre jeu du marché et en trompant la personne publique sur la réalité et l'étendue de la concurrence qui s'exerce entre les entreprises soumissionnaires, perturbe le secteur où a lieu une telle pratique et porte une atteinte grave à l'ordre public économique »<sup>3</sup>.*

En réponse à un appel d'offres, les entreprises peuvent chacune soumettre une offre individuelle ou décider à plusieurs de mettre en place une offre commune. Le fait de soumettre une offre commune n'est pas interdit d'office par le droit de la concurrence. Il s'agit d'une pratique courante en matière de soumissions, régulièrement encouragée par le pouvoir adjudicateur. Souvent, les dossiers de soumission autorisent *expressis verbis* le recours à des associations momentanées ou à la sous-traitance.

Les offres communes sont également prévues par la législation. La Loi du 8 avril 2018 sur les marchés publics (ci-après : la « loi sur les marchés publics ») dispose en son article 14 (2) que « *Les groupements d'opérateurs économiques, y compris les associations temporaires ou momentanées, peuvent participer aux procédures de passation de marchés. Ils ne sont pas contraints par les pouvoirs adjudicateurs d'avoir une forme juridique déterminée pour présenter une offre ou une demande de participation collective.* »

Par ailleurs, l'article 29 (3) de la loi sur les marchés publics dispose que

*« Les pouvoirs adjudicateurs peuvent exclure tout opérateur économique de la participation à une procédure de passation de marché » si :*

*d) le pouvoir adjudicateur dispose d'éléments suffisamment plausibles que l'opérateur économique a conclu des accords avec d'autres opérateurs économiques en vue de fausser la concurrence ».*

Toutefois, la législation sur les marchés publics ne dit rien sur la conformité des offres communes à l'égard du droit de la concurrence. Il faut pour cela s'appuyer sur la législation relative à la concurrence et la jurisprudence nationale et européenne, ainsi que les décisions, lignes directrices et recommandations des autorités de concurrence des États membres de l'Union européenne, en plus de celles de la Commission européenne.

### 2. Les offres communes et l'interdiction des ententes

Sous l'angle du droit de la concurrence, les offres communes constituent des accords entre entreprises. De tels accords sont susceptibles d'être soumis à l'interdiction des ententes lorsqu'ils ont « *pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché* »<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE, OJ L 94, 28.3.2014, p. 65–242.

<sup>2</sup> Loi du 8 avril 2018 sur les marchés publics, Mémorial A n°243, 2018.

<sup>3</sup> Autorité de la concurrence française, décision n°16-D-02 du 27 janvier 2016 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du transport scolaire par autocar dans le Bas-Rhin, pt. 178.

<sup>4</sup> Article 101 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) ; article 3 de la loi modifiée du 23 octobre 2011 relative à la concurrence (interdiction des ententes).

Ceci sera le cas si les deux conditions suivantes sont remplies :

- Les entreprises participant à l'offre commune ne font pas toutes partie du même groupe ;
- Les entreprises participantes sont des concurrentes sur le même marché.

**Les entreprises participant à l'offre commune ne font pas toutes partie du même groupe de sociétés :**

Les articles 3 de la loi relative à la concurrence<sup>5</sup> et 101 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après : « TFUE ») ne sont pas applicables à des sociétés qui font partie de la même entité économique au sens du droit de la concurrence. Le droit communautaire de la concurrence reconnaît que différentes sociétés appartenant à un même groupe constituent une entité économique, et donc une entreprise unique, si ces sociétés ne déterminent pas de façon autonome leur comportement sur le marché<sup>6</sup>.

**Les entreprises participantes sont des concurrentes sur le même marché :**

La notion de concurrent recouvre tant les concurrents réels que les concurrents potentiels. Selon la jurisprudence européenne, il ne saurait y avoir de restriction de la concurrence lorsque les entreprises ne sont pas concurrentes<sup>7</sup>.

Dans le cadre des marchés publics, ce ne sont pas les entreprises du même secteur qu'il faut prendre en compte, mais les concurrents pour un appel d'offres spécifique. Ceci signifie que deux entreprises qui sont en principe concurrentes parce qu'elles sont actives dans la fourniture des mêmes produits ou services, peuvent néanmoins ne pas être concurrentes à l'égard d'un appel d'offres spécifique parce qu'elles sont, par exemple, trop petites pour soumettre des offres individuelles qui satisfont aux conditions de taille minimale.

Si les entreprises en cause sont en capacité de soumissionner de façon individuelle, alors elles sont considérées comme des concurrents réels. Si l'une d'elles n'a pas encore la capacité d'exécuter le contrat, mais qu'elle pourrait facilement obtenir cette capacité, sans devoir procéder à des investissements importants et sans prendre de risques démesurés, alors les entreprises sont des concurrents potentiels<sup>8</sup>. À ce titre, il n'est pas nécessaire qu'une entreprise ait l'intention de réaliser seule le contrat, il faut qu'elle ait objectivement les capacités de le faire.

La Commission européenne écrit dans sa décision 88/568/EEC, qu'« ainsi que cela est précisé dans la communication de la Commission relative aux accords, décisions et pratiques concertées concernant la coopération entre entreprises, les accords qui ont uniquement pour objet la constitution d'associations temporaires de travail en vue de l'exécution en commun des commandes ne restreignent pas la concurrence lorsque les entreprises participantes ne sont pas individuellement en mesure d'exécuter les commandes. Cela est vrai, en particulier, pour les entreprises qui appartiennent à des secteurs économiques différents mais aussi pour les entreprises du même secteur, dans la mesure où elles ne participent à l'association temporaire de travail qu'avec des produits ou des prestations qui ne peuvent pas être fournis par les autres participants. En outre, même des associations temporaires de travail d'entreprises qui se trouvent en concurrence entre elles ne restreignent pas la concurrence lorsque les entreprises participantes ne peuvent pas à elles seules exécuter une commande déterminée »<sup>9</sup>.



La logique sous-jacente à ces règles est la suivante : lorsque deux entreprises concurrentes coopèrent au sein d'une offre commune, le nombre de soumissions sera inférieur à ce qu'il aurait été en présence de soumissions individuelles. De cette façon, le nombre de concurrents et donc la concurrence elle-même au sein de ce marché public ont tendanciellement diminué. Il y a donc restriction de la concurrence. Si, par contre, une offre commune a permis à des entreprises qui n'auraient pas pu participer sur base d'une offre individuelle de participer à l'appel d'offres, le nombre d'offres concurrentes a potentiellement augmenté. Il y a renforcement plutôt que restriction de la concurrence. Ce dernier cas ne saurait donner lieu à une application de l'interdiction des ententes.

À titre d'exemple, l'Autorité française de la concurrence a retenu qu'« un groupement peut avoir un caractère anticoncurrentiel s'il provoque une diminution artificielle du nombre des entreprises candidates, dissimulant une entente anticoncurrentielle de répartition des marchés. Le groupement est ainsi condamné lorsqu'il est formé dans le seul but de restreindre la concurrence et qu'il est sans justification économique ou technique »<sup>10</sup>.

Il va de soi que la coopération des entreprises au sein d'une offre commune ne doit pas donner lieu à des comportements collusoires à l'extérieur de cette offre.



<sup>5</sup> Loi modifiée du 23 octobre 2011 relative à la concurrence.

<sup>6</sup> Voir, par exemple : Arrêt du 1<sup>er</sup> juillet 2010, Knauf Gips / Commission (C-407/08 P, Rec.\_p.\_I-6375) (cf. points 95, 98-100, 107-109).

<sup>7</sup> Arrêt du Tribunal du 29 juin 2012, Eon/Commission T-360/09 pts. 84-87. Voir aussi Conseil de la concurrence, décision 2018-FO-02 - Epicerie de Luxembourg.

<sup>8</sup> DLA Piper, Joint Bidding – The joys and tribulations, 27 november 2019, p. 13.

<sup>9</sup> Décision de la Commission du 24 octobre 1988 relative à une procédure d'application de l'article 85 du traité CEE (IV/32.437/8 — Eurotunnel) (88/568/CEE).

<sup>10</sup> Arrêt de la Cour d'appel de Paris du 21 décembre 2017, Royer Holding SAS e. a., n°16/06962, p.9, confirmant la décision n°16-D-02 du Janvier 2016 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du transport scolaire par autocar dans le Bas-Rhin.

Toute limitation de cette incertitude affaiblirait la concurrence entre les soumissionnaires...

## II. Appréciation des offres communes

### 1. Les échanges d'informations entre entreprises en cas de sous-traitance ou de groupements momentanés

Les échanges d'informations entre entreprises doivent se limiter au strict minimum. Ainsi, même si l'échange d'informations en tant que tel reste licite a priori, il ne doit néanmoins pas porter sur la question d'une fixation des prix ou d'une répartition des marchés par exemple.

Dans son avis 2016-AV-09, le Conseil écrivait que :

*« En effet, certains marchés publics soumis à un appel d'offres nécessitent le recours à des échanges d'informations entre entreprises, qu'il s'agisse d'un groupement ou d'une sous-traitance, afin d'apporter une réponse satisfaisante au cahier des charges de l'autorité adjudicatrice. Ceci peut notamment se justifier par des contraintes d'ordre technique ou économique. La sous-traitance et les associations momentanées sont licites dans la mesure où les entreprises déposent une offre commune et que les conditions d'une concurrence effective ont été respectées.*

*(...) Les échanges d'informations, plus ou moins formalisés et organisés, constituent la première phase de la mise en œuvre d'une entente et peuvent gravement perturber la loyauté d'une offre et ainsi fausser le jeu de la concurrence. »*

La pratique décisionnelle de l'Autorité de concurrence française considère que tout échange d'informations, préalable au dépôt des offres, est anticoncurrentiel s'il est de nature à diminuer l'incertitude des entreprises quant au comportement de leurs concurrentes. Cette incertitude serait la seule contrainte de nature à pousser les opérateurs concurrents à faire le maximum d'efforts en termes de qualité et de prix pour obtenir le marché. À l'inverse, toute limitation de cette incertitude affaiblirait la concurrence entre les soumissionnaires, en pénalisant l'acheteur public, obligé à payer un prix plus élevé que celui qui aurait résulté d'une concurrence non faussée<sup>11</sup>.

Les conditions de licéité des rapprochements entre entreprises concurrentes peuvent se résumer comme suit :

- Le rapprochement entre concurrents, justifié par l'intention de trouver un partenaire économique, ne doit avoir lieu que pour des raisons nécessaires à la satisfaction des exigences de l'appel d'offres. Les entreprises doivent ainsi être à même de démontrer les raisons techniques, humaines et/ou matérielles qui justifient le recours à la sous-traitance ou au groupement ;
- Les entreprises doivent avoir une réelle intention de travailler ensemble et non de fausser la mise en concurrence pour se partager ensuite les prestations. Ce critère est souvent révélé par la réunion de plusieurs indices que les pouvoirs adjudicateurs peuvent relever ou connaître, tels que « l'utilité de la relation projetée en termes de complémentarité technique, humaine et/ou matérielle », « l'habitude de travailler ensemble » ou encore « l'existence de pourparlers entre les opérateurs concernés »<sup>12</sup> ;
- Au stade de la simple prise de contact, l'entreprise sollicitée doit se contenter de faire part de son intérêt ou non pour le projet ; en cas de désintérêt, chaque concurrent reste alors libre de déposer une offre distincte ;
- En revanche, si l'entreprise sollicitée décide d'intensifier la relation entamée et souhaite prendre part à l'offre commune, les échanges d'informations devront se limiter au strict nécessaire pour la mise en place de la collaboration. Le contenu des échanges devra ainsi s'en tenir, par exemple, aux moyens techniques et humains nécessaires à la satisfaction du cahier des charges et ne devra, en aucun cas, porter sur des questions de fixation des prix ou de répartition de marchés ;
- À compter de cette nouvelle étape, la soumission d'une offre ne peut plus être séparée, ou alors, une des entreprises devra s'abstenir de soumettre une offre ;

Exemple : prenons le cas de réunions au cours desquelles une entreprise fait connaître à l'un de ses concurrents, dans la perspective d'une sous-traitance, des informations essentielles : l'entreprise qui a pris connaissance de ces informations ne peut ensuite plus déposer une offre distincte sans fausser le libre jeu de la concurrence.

<sup>11</sup> Autorité de la concurrence, décision n°08-d-33 du 16 décembre 2008, point 94.

<sup>12</sup> Droit de la concurrence dans les contrats publics, Editions le Moniteur, Cabanes et Neveu, page 58.

- Les pouvoirs adjudicateurs peuvent exiger de la part des soumissionnaires de préciser dans leur offre la part du marché public qu'ils n'ont pas l'intention d'exécuter eux-mêmes mais entendent confier à des tiers, ainsi que les sous-traitants proposés<sup>13</sup>. En cas de passation d'un marché public sous la forme d'une entreprise générale<sup>14</sup>, l'entrepreneur général doit obligatoirement communiquer la liste des sous-traitants auxquels il aura recours pour la réalisation de l'ouvrage, ainsi que le(s) pré(s)-contrats de sous-traitance conclus, sous peine de l'irrecevabilité de son offre. Dans les cas où l'identité des sous-traitants est communiquée, les documents permettant au pouvoir adjudicateur de vérifier l'existence de motifs d'exclusion dans le chef des sous-traitants proposés seront également joints à l'offre<sup>15</sup>.

## 2. La capacité des entreprises à soumissionner seules

Dans le cas de figure où une entreprise a la capacité de déposer une offre individuelle en son nom propre, le caractère approprié et pro-concurrentiel d'une offre commune disparaît<sup>16</sup>. En effet, la formation d'une offre commune par une entreprise qui a la capacité de soumissionner seule aura alors pour effet de réduire le nombre de concurrents à l'appel d'offres, et donc de réduire le choix du pouvoir adjudicateur. La capacité d'une entreprise à soumissionner seule n'est toutefois pas évidente à apprécier, puisqu'elle dépend d'une multitude de critères :

- Si une entreprise ne dispose pas des effectifs ou du matériel nécessaires à l'exécution du contrat au moment de l'appel d'offres, cela ne signifie pas forcément qu'elle n'a pas la capacité de soumissionner seule. En effet, si en augmentant légèrement ses effectifs ou en réalisant des investissements raisonnables, elle serait en mesure de soumissionner seule, alors elle sera considérée comme ayant cette capacité ;

- Une entreprise qui souhaite déposer une offre dans une procédure de soumission peut avoir d'autres contrats à honorer en même temps que l'exécution du contrat auquel elle souhaite accéder. Ces autres contrats mobilisent du matériel et des effectifs auxquels elle ne pourra pas recourir pour le contrat en cause, venant ainsi limiter ses capacités techniques et humaines. Dans cette situation, même si l'entreprise aurait pu soumissionner seule en théorie, elle ne sera pas considérée comme ayant la capacité à soumissionner seule et l'association avec une autre entreprise sera pleinement justifiée ;

- Les exigences du pouvoir adjudicateur peuvent requérir la détention et la maîtrise de certaines techniques ou certifications que peu d'entreprises détiennent. Dès lors, d'autres entreprises n'auront pas la capacité de soumissionner sans s'associer à celles qui détiennent les éléments indispensables pour satisfaire au cahier des charges<sup>17</sup>.

Si au terme de l'analyse des capacités des entreprises associées il s'avère que chacune d'entre elles aurait quand même pu soumissionner seule, l'offre commune pourra, sous certaines conditions<sup>18</sup>, tout de même être légale (c'est-à-dire être exemptée d'une application au principe de l'interdiction des ententes).

## 3. Les conditions d'exemption d'une offre commune

Une offre commune pourra néanmoins être exemptée de l'interdiction des ententes.

À ce stade, il ne s'agit plus de faire une analyse du marché et des entreprises qui y sont présentes, mais de procéder à une analyse de l'accord ou de l'offre commune en tant que telle. Cette dernière pourra bénéficier d'une exemption de l'interdiction des ententes si les effets pro-concurrentiels qu'elle produit l'emportent sur ses effets anticoncurrentiels. Cela sera le cas si elle satisfait aux quatre conditions d'exemption formulées aux articles 4 de la loi relative à la concurrence et 101, paragraphe 3 TFUE.

Ces quatre conditions cumulatives sont les suivantes :

L'accord doit :

- contribuer à améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique,
- réserver aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte,
- sans imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs,
- sans donner à des entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence.

### Contribuer à améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique

En d'autres termes, l'offre commune doit produire ce qu'il est communément appelé des gains d'efficacité. Ces gains peuvent être quantitatifs (réduction des coûts ou de la durée d'exécution par exemple) ou qualitatifs. Les gains qualitatifs sont plus variés, puisqu'ils peuvent consister en une amélioration de la prestation, notamment si l'une des entreprises détient un savoir-faire particulier ou innovant. La répartition du risque peut également être vue comme un gain d'efficacité si une diminution des risques permet aux entreprises de déposer une offre à un meilleur prix. Ces gains doivent être appréciés au cas par cas et être suffisamment élevés pour l'emporter sur l'effet anticoncurrentiel de l'accord. C'est aux parties d'apporter la preuve de ces gains d'efficacité<sup>19</sup>.

### Réserver aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte

Une partie « équitable » des gains d'efficacité doit revenir aux utilisateurs finals. Il ne sera pas suffisant que les entreprises réalisent des réductions de coûts, par exemple, pour maximiser leur profit. Elles peuvent faire profiter les consommateurs en baissant les prix, par exemple. Dans le contexte des marchés publics, les consommateurs sont à la fois les pouvoirs adjudicateurs, qui vont être les acheteurs directs de la prestation, et donc les contribuables, et l'ensemble des personnes qui vont bénéficier des produits ou services du marché.

### Sans imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs

Cette condition concerne le caractère nécessaire de la restriction. Elle signifie qu'il ne doit pas exister une façon moins restrictive d'atteindre les gains d'efficacité visés<sup>20</sup>. Elle peut avoir de nombreuses conséquences. Par exemple, la restriction ne doit pas survivre à l'exécution du contrat et ne doit concerner que ce contrat. De même, les informations échangées par les entreprises doivent se limiter au minimum de ce qui est nécessaire pour la mise en place de l'offre. Il n'est pas admissible que les informations échangées aient des conséquences sur le comportement des entreprises en dehors de l'offre en cause.

Les restrictions doivent donc être les moins étendues possibles. Par exemple, deux entreprises qui décident de déposer une offre commune pour un appel d'offres ne peuvent pas décider de ne plus déposer d'offres séparées à l'occasion d'autres marchés<sup>21</sup>.

Enfin, cette condition signifie aussi qu'il n'est pas possible d'associer plus d'entreprises que nécessaire. En effet, si trois entreprises décident de s'associer pour déposer une offre commune, alors que deux auraient été suffisantes, la condition des restrictions minimales ne sera pas respectée et l'accord sera considéré comme anticoncurrentiel. La troisième entreprise, en s'associant peut-être à une autre entreprise, aurait pu déposer également une offre et aurait contribué à accroître le choix du pouvoir adjudicateur.

### Sans donner à des entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence

Finalement, en ce qui concerne l'absence d'élimination de la concurrence, les autorités de concurrence considèrent en premier lieu les parts de marché cumulées des entreprises participant à l'offre commune, sur le marché du contrat en cause. Les parts de marché à prendre en compte sont celles des entreprises qui ont soumissionné, mais aussi des soumissionnaires potentiels. Plus les parts de marché des entreprises qui se sont associées sont élevées, plus le risque d'élimination de la concurrence est également élevé, et notamment celui de fermer le marché à des nouveaux entrants potentiels<sup>22</sup>. Ainsi, il n'est pas envisageable qu'une majorité d'entreprises actives sur un marché présentent une offre commune unique, même si ces entreprises anticipent des offres concurrentes d'entreprises qui ne sont pas encore présentes sur le marché<sup>23</sup>.

<sup>13</sup> Le pouvoir adjudicateur peut demander au soumissionnaire d'indiquer la liste des sous-traitants qu'il envisage pour l'exécution du marché. Les pouvoirs adjudicateurs invitent les soumissionnaires à préciser l'identité des sous-traitants dans le dossier de soumission

<sup>14</sup> Ni la loi sur les marchés publics ni son règlement grand-ducal d'exécution ne précisent ce terme. La passation d'un marché public sous forme d'une entreprise générale est retenue essentiellement : « a) pour la réalisation d'ouvrages importants incluant des travaux, fournitures et services relevant de différentes professions ; b) lorsqu'en raison de l'indivisibilité des responsabilités, il n'est pas indiqué de séparer les travaux relevant de deux ou de plusieurs métiers » (article 4 du règlement grand-ducal d'exécution de la loi sur les marchés publics. Dans son Vademecum sur la nouvelle législation sur les marchés publics (2003), le CRTI-B précise : « On entend par entreprise générale globale la soumission englobant tous les métiers intervenant dans la réalisation d'un ouvrage. On entend par entreprise générale partielle le fait d'englober dans un marché 2 ou plusieurs métiers (gros-œuvre fermé, génie technique, parachèvement) ».

<sup>15</sup> Règlement du 8 avril 2018 portant exécution de la loi du 8 avril 2018 sur les marchés publics, articles 23 et 24.

<sup>16</sup> Dans ce cas, une soumission conjointe n'est plus la solution qui convient le mieux : si les soumissionnaires peuvent soumissionner seuls, ils doivent le faire.

<sup>17</sup> Danish Competition and Consumer Authority, Guidelines for joint bidding under competition law, 2020, pp.21-26.

<sup>18</sup> Voir le point 3.3. "Les conditions d'exemption d'une offre commune".

<sup>19</sup> Danish Competition and Consumer Authority, Guidelines for joint bidding under competition law, 2020, pp. 41-45.

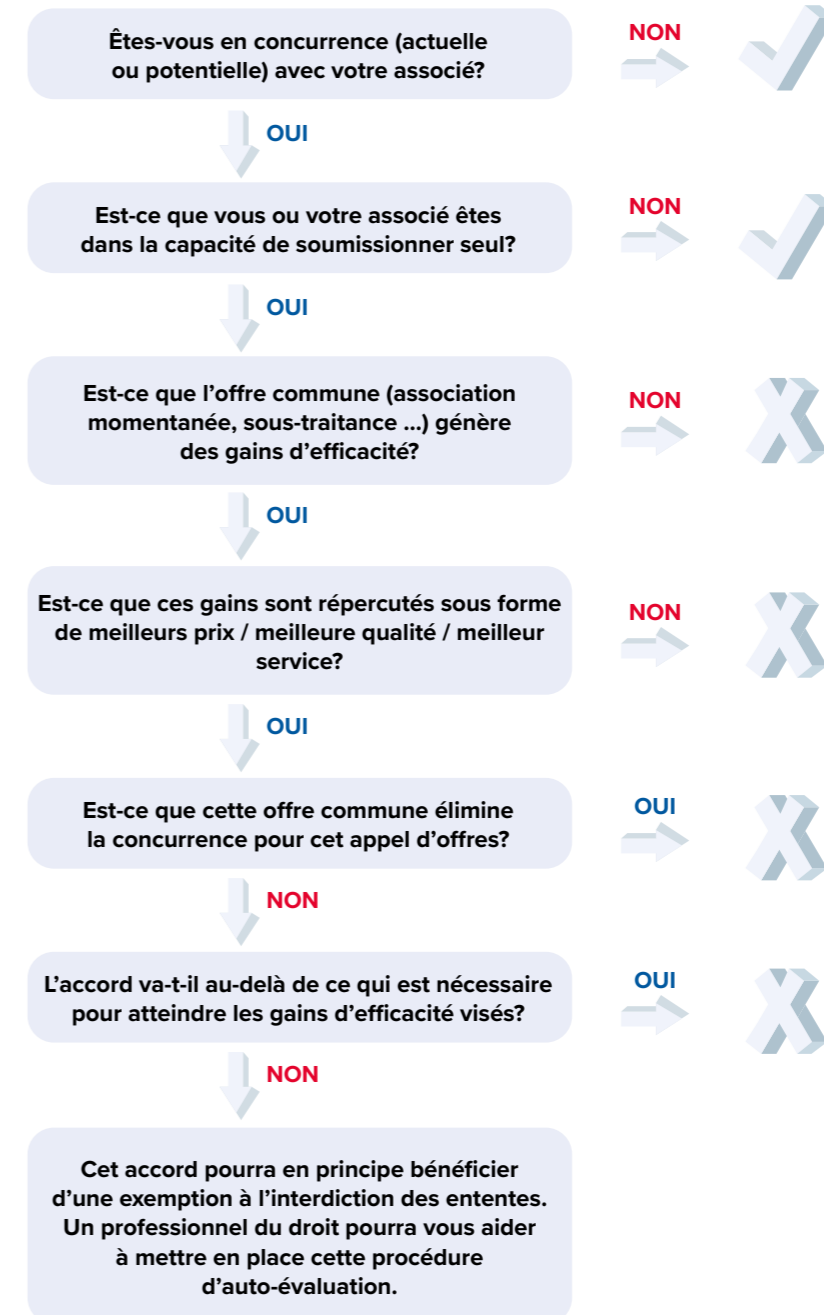
<sup>20</sup> Danish Competition and Consumer Authority, Guidelines for joint bidding under competition law, 2020, p. 47.

<sup>21</sup> Irish Competition and Consumer Protection Commission, Consortium bidding. How to comply with competition law when tendering as part of a consortium, Décembre 2014, pp. 17-18.

<sup>22</sup> Danish Competition and Consumer Authority, Guidelines for joint bidding under competition law, 2020, pp. 47-48.

<sup>23</sup> Voir aussi décision 2017-E-01 du Conseil du 29 mars 2017 - Affaire Transport Union Lëtzebuerg.

### III. Schéma d'auto-évaluation







34-38, avenue de la Liberté  
L-1930 Luxembourg  
Tél. : (+352) 247-84174  
[info@concurrence.public.lu](mailto:info@concurrence.public.lu)

Adresse postale :  
B.P: 856  
L-2018 Luxembourg

