

Proposition d'une directive du Conseil concernant la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives, relatives à l'application des règles communautaires dans le cadre des procédures de passation des marchés publics de fournitures et de travaux

COM(87) 134 final

(Présentée par la Commission au Conseil le 1^{er} juillet 1987.)

(87/C 230/05)

LE CONSEIL DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES,

vu le traité instituant la Communauté économique européenne et notamment l'article 100 A,

vu la proposition de la Commission,

vu l'avis du Parlement européen,

vu l'avis du Comité économique et social,

considérant les conclusions du conseil européen de Bruxelles des 29 et 30 mars et de celui de Milan des 28 et 29 juin 1985 concernant le marché intérieur;

considérant le Livre blanc sur l'achèvement du marché intérieur, et notamment la nécessité d'une action plus efficace pour surveiller le respect des dispositions communautaires dans le domaine des marchés publics;

considérant la communication de la Commission en date du 19 juin 1986 sur les marchés publics dans la Communauté [COM(86) 375 final];

considérant que les règles communautaires en matière de marchés publics et notamment les directives 71/305/CEE et 77/62/CEE ⁽¹⁾, ne comportent pas de dispositions spécifiques permettant d'assurer un contrôle efficace de cette application;

considérant que les mécanismes de contrôle de cette application existant tant sur le plan national que sur le plan communautaire ne sont pas suffisamment appropriés pour veiller au strict respect des dispositions communautaires en la matière avant que la violation de ces dispositions ne soit irréparable;

considérant que l'ouverture des marchés publics à la concurrence communautaire comporte un accroissement important des garanties de transparence et de non-discrimination et qu'il importe, pour qu'elle soit suivie d'effets réels, que les illégalités éventuellement commises dans le cours des procédures de passation de marchés publics soient censurées efficacement et rapidement;

considérant que l'absence ou l'insuffisance de recours administratifs au juridictionnels efficaces dans nombre d'États membres dissuade les entreprises communautaires de tenter leur chance dans l'État du pouvoir adjudicateur concerné et qu'il importe dès lors que les États membres concernés remédient à cette situation en instaurant des recours adéquats;

considérant qu'il importe, compte tenu de la brièveté des procédures de passation de marché public, que l'instance administrative ou la juridiction compétente soit habilitée à adopter des mesures conservatoires visant notamment à suspendre la procédure de passation du marché ou l'exécution de la décision qui pourrait être prise par le pouvoir adjudicateur;

considérant qu'il importe que la Commission puisse faire valoir, dans le cours d'une procédure administrative ou judiciaire, l'intérêt public communautaire et la bonne application des règles communautaires;

considérant que la spécificité des violations des règles communautaires en matière de marchés publics liée à la brièveté des procédures de passation de ces marchés nécessite un traitement urgent de ces violations;

considérant qu'il importe, en conséquence, que la Commission dispose de la possibilité de suspendre le cours de la procédure de passation d'un marché, pendant un délai limité, afin de prévenir tout dommage irréparable qui serait consécutif à une attribution illégale de ce marché.

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE:

Article premier

1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour garantir, à quelque stade de la procédure de passation de marché public que ce soit, la possibilité de recours administratifs et/ou juridictionnels efficaces visant:

— l'annulation des décisions prises par les pouvoirs adjudicateurs tels que définis par les règles communautaires en matière de marchés publics et qui violent, à l'égard de tout entrepreneur ou fournisseur participant à une procédure de passation de marchés publics de fournitures ou de travaux, la réglementation communautaire et/ou nationale en matière de marchés publics,

— ainsi que l'indemnisation des entrepreneurs ou des fournisseurs lésés.

⁽¹⁾ Directive 71/305/CEE sur la procédure de passation des marchés publics de travaux (JO n° L 185 du 16. 8. 1971).

Directive 77/62/CEE sur la procédure de passation des marchés publics de fournitures (JO n° L 13 du 15. 1. 1977), modifiée par la directive 80/767/CEE (JO n° L 215 du 18. 8. 1980).

2. Les mesures prévues au paragraphe 1^{er} doivent habiliter l'instance administrative ou la juridiction compétente à prendre, dans les délais les plus brefs, des mesures conservatoires, en ce compris des décisions visant la suspension de la procédure de passation du marché public concerné ou de l'exécution de la décision prise par le pouvoir adjudicateur.

3. L'instance administrative ou la juridiction compétente peut prendre notamment les décisions suivantes:

- ordonner sous astreinte la suppression des spécifications techniques, économiques ou financières discriminatoires dans les documents de l'appel à la concurrence, dans les cahiers des charges ou dans tout autre document contractuel;
- prononcer l'annulation des décisions illégales et accorder dommages et intérêts à l'entreprise lésée pour frais d'études inutiles, bénéfiques manqués ou perte d'une chance.

Article 2

Les États membres garantissent la possibilité pour la Commission d'intervenir dans le cours de la procédure administrative ou juridictionnelle visée à l'article 1^{er} pour faire valoir l'intérêt public communautaire et le respect des règles communautaires en vigueur dans le domaine de la passation des marchés publics de fournitures et de travaux.

Article 3

La Commission peut, en cas d'urgence, suspendre une procédure de passation de marché en cours pour une durée qui ne peut excéder trois mois.

Article 4

1. Cette décision peut intervenir à tout stade de la procédure de passation de marché, lorsqu'il est constaté une infraction claire et manifeste, notamment dans le cas:

- a) non-publication de l'appel d'offres dans le *Journal officiel des Communautés européennes*;
- b) d'un recours abusif aux procédures de passation exceptionnelles;
- c) de la stipulation dans l'avis d'appel d'offres (*Journal local et Journal officiel des Communautés européennes*) et dans tout autre document fixant les conditions de la passation du marché, de clauses administratives, financières, économiques ou techniques, incompatibles avec le droit communautaire;
- d) de l'exclusion d'un entrepreneur ou d'un fournisseur à toute participation du marché, incompatible avec les règles communautaires.

2. La suspension est notifiée au pouvoir adjudicateur ainsi qu'à l'État membre dont celui-ci relève. La Commission peut la publier au *Journal officiel des Communautés européennes*.

Article 5

Pour le ... au plus tard, les États membres mettent en vigueur les mesures nécessaires pour se conformer à la présente directive. Ils communiquent à la Commission le texte des dispositions essentielles de droit interne, d'ordre législatif, réglementaire et, administratif qu'ils adoptent en exécution de la présente directive.

Article 6

Les États membres sont destinataires de la présente directive.