

A Mesdames et Messieurs

- Les Présidents et Membres des Collèges provinciaux
- Les Gouverneurs de Province
- Les Directeurs généraux et financiers provinciaux
- Les Membres des Collèges communaux
- Les Directeurs généraux
- Les Directeurs financiers
- Les Présidents et membres des Conseils de l'action sociale

Namur, le **09 MAI 2019**

Objet : La passation des marchés publics via la règle du « In House »

Mesdames, Messieurs,

Depuis le 1^{er} février 2019, le décret du 4 octobre 2018 modifiant le Code de la démocratie locale et de la décentralisation est entré en vigueur.

Après quelques semaines d'application, il paraît utile et nécessaire de rappeler quelques règles élémentaires dans le cadre de la passation des marchés publics via la règle du « In House ».

1. Les conditions d'application de l'article 30 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics.

Pour rappel, une circulaire informative a été transmise à l'ensemble des pouvoirs locaux rappelant les conditions définies par la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics pour la passation des marchés publics via la règle du « In House ». Elle est accessible via le lien suivant : <http://pouvoirslocaux.wallonie.be/jahia/webdav/site/dgpl/shared/20180727121924401.pdf>

Le recours au « in house » et la rencontre des conditions pour ce faire doit bien entendu faire l'objet d'une motivation adéquate dans la délibération de fixation des conditions du marché.

2. Marché public via la règle du « In house » : faculté et non obligation.

Il est rappelé que la passation d'un marché via la règle du « In House » reste une faculté qui découle de l'autonomie et de la volonté exclusive du pouvoir adjudicateur.

3. La compétence des organes pour la passation des marchés publics via la règle du « In House ».

Si la passation d'un marché public via la règle du « In House » permet au pouvoir adjudicateur de ne pas mettre en concurrence, il n'en reste pas moins qu'il s'agit d'un contrat à titre onéreux conclu entre un et plusieurs opérateurs économiques et un ou plusieurs adjudicateurs et ayant pour objet l'exécution de travaux, la fourniture de produits ou la prestation de services.

Il est donc utile de rappeler que les règles de compétence des organes définies par les articles L1222-3, L1222-4, L2222-2 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et 84 de la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'action sociale sont applicables (en ce compris les règles de délégation).

En effet, le commentaire de l'article 1^{er} du décret du 4 octobre 2018 modifiant le Code de la démocratie locale et de la décentralisation en vue de réformer la tutelle sur les pouvoirs locaux précise que : « *Le paragraphe premier de la disposition commentée fixe la compétence de principe du conseil communal pour choisir la procédure de passation et fixer les conditions des marchés publics.*

*Il en va ainsi pour tout marché public tel que défini par la législation sur les marchés publics. Il s'agit donc de tout contrat à titre onéreux conclu entre un ou plusieurs opérateurs économiques et un ou plusieurs adjudicateurs et ayant pour objet l'exécution de travaux, la fourniture de produits ou la prestation de services, en ce compris, notamment, les marchés passés avec une personne bénéficiant de droits spéciaux ou exclusifs, **les marchés passés dans le cadre du contrôle « in house »**, les marchés exclus du champs d'application de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, etc. ».*

Il en résulte que deux délibérations sont nécessaires pour que les communes/provinces/CPAS passent un marché public et ce, même si ce marché est passé via la règle du « In House ».

- **La première** relève de la compétence de principe du Conseil communal/provincial/de l'action sociale vise à choisir le mode de passation du marché et en fixer les conditions. Cette compétence peut faire l'objet d'une délégation dans le respect des conditions fixées aux articles L1222-3, L2222-2 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et 84 de la loi du 8 juillet 1976 des centres publics d'action sociale. En l'occurrence, dans le cadre d'un marché passé via la règle du « In House », il s'agit de :
 - o décrire le projet ;
 - o comme le prévoit votre projet de délibération, motiver le recours à l'article 30 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics (il s'agit en effet d'une possibilité et non d'une obligation) en démontrant que les différentes conditions d'application sont respectées ;
 - o fixer les conditions particulières que le pouvoir adjudicateur

souhaite imposer dans le cadre de la passation et l'exécution du marché (il peut s'agir de conditions relatives à la remise d'une offre, au délai d'exécution, ...)

- estimer le montant du marché ;
 - décider de recourir à l'article 30 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics et solliciter une offre auprès du bénéficiaire du « In House ».
- **La seconde** relève de la compétence du Collège communal/ Collège provincial / Conseil de l'action sociale et vise à analyser l'offre (en l'occurrence, il peut s'agir du projet de convention) quant à sa correspondance avec le besoin et les conditions fixées par le pouvoir adjudicateur et attribuer le marché.

Il faut noter que l'approbation par le Conseil communal / Conseil provincial / Conseil de l'action sociale d'une convention cadre / générale avec le bénéficiaire du « In House » ne constitue pas une délibération fixant définitivement les conditions et le mode de passation du marché au sens du Code de la démocratie locale et de la décentralisation ou de la loi organique du 8 juillet 1976 des CPAS si celle-ci ne définit pas l'ensemble des conditions du marché (à l'exception éventuellement de quantités présumées devant faire l'objet de commandes successives). Elle ne fait que déterminer les termes (notamment les prix) régissant la passation des marchés à venir et à passer au cours d'une période donnée.

En effet, si des conditions entourant la passation ou l'exécution du marché spécifique doivent être fixées subséquemment à l'adoption d'une convention cadre / générale, cela ressort de la compétence du Conseil communal / Conseil provincial / Conseil de l'action sociale en exécution de l'article L1222-3, L2222-2 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et 84 de la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'action sociale.

Cette délibération approuvant les conditions du marché devra bien entendu être suivie par une délibération d'attribution du marché en bonne et due forme.

Le Ministre des Pouvoirs locaux, du
Logement et des Infrastructures
sportives,

Valérie DE BUE



CONTACT

Département des Politiques
publiques locales
Direction des Marchés publics et du
Patrimoine
Avenue Gouverneur Bovesse, 100
B - 5100 Namur (Jambes)

VOTRE GESTIONNAIRE

Rodrigue SOYER 081/327346
[marchespublics.pouvoirslocaux@spw.wal
lonie.be](mailto:marchespublics.pouvoirslocaux@spw.wal
lonie.be)
[patrimoine.pouvoirslocaux@spw.wallon
ie.be](mailto:patrimoine.pouvoirslocaux@spw.wallon
ie.be)

VOTRE DEMANDE

Numéro :/
Nos références :/