

Louvain School of Management

**Étude comparative de différents
labels favorisant les achats
durables dans les marchés publics
au sein de la SNCB**

Auteur : **Rémy Rousselle**
Promotrice : **Valérie Swaen**
Année académique 2021-2022
Travail de fin d'études (TFE) en vue d'obtenir le titre de
Master (60) en Sciences de Gestion
Horaire de jour / Horaire décalé

Remerciements

Avant toute chose, dans les quelques lignes qui vont suivre, je voudrais remercier toutes les personnes qui m'auront aidé dans la réalisation de ce travail.

Tout d'abord, je souhaiterais remercier ma promotrice, Madame Valérie Swaen, pour son suivi, pour ses remarques constructives et pour sa volonté de répondre à mes questions dans les plus brefs délais.

Je tiens également à remercier les personnes de la SNCB avec qui j'ai pu échanger durant cette année, plus particulièrement Madame Elke De Nil, Madame Charlotte Dekeyzer, Monsieur Sven Van Driessche et Monsieur Alain Dupont. Avec leurs suggestions, leurs réponses et leurs contacts, ils ont grandement contribué à la réalisation de ce TFE.

Je voudrais également remercier ma famille qui continue à me motiver et me soutenir depuis tant d'années. Ils auront largement contribué à la réussite de mon parcours académique.

Enfin, je souhaiterais remercier Margot Dominique pour la relecture de ce mémoire, pour avoir été une source de motivation et de soutien durant toute l'écriture de ce travail, mais pas seulement.

Table des matières

Introduction	1
Partie 1 : Tour d’horizon de la législation sur les marchés publics en Belgique	4
Chapitre 1 : Contrat de marché public : Contexte législatif et régime juridique	4
Section 1 : Le champ d’application	6
Section 2 : Les principes applicables	7
Section 3 : Les motifs d’exclusion, les critères de sélection et les critères d’attribution	10
Section 4 : Les procédures et techniques de passation du marché	11
Section 5 : Le contentieux du marché public	14
Chapitre 2 : L’utilisation de labels dans l’attribution des marchés publics	16
Partie 2 : Benchmark sur les labels et certificats d’évaluation qui pourraient être utilisés par la SNCB	20
Chapitre 1 : Présentation et comparaison de différents labels et différentes méthodes d’évaluation	20
Section 1 : Les labels	20
Section 2 : Les méthodes d’évaluation	26
Chapitre 2 : L’utilisation de labels dans différents pays voisins	29
Section 1 : Italie (TRENITALIA)	29
Section 2 : La Suisse (SBB)	30
Section 3 : Allemagne (DB)	31
Section 4 : France (SNCF)	32
Section 5 : Récapitulatif des labels et méthodes d’évaluation utilisés dans les pays étudiés	33
Partie 3 : Analyse de l’étude comparative et recommandations pour la SNCB	34
Chapitre 1 : L’utilisation de labels en Belgique et perspectives d’amélioration de la législation actuelle	34
Section 1 : Qu’en est-il de l’utilisation de labels en Belgique ?	34
Section 2 : Perspectives d’amélioration de la législation actuelle	35
Chapitre 2 : Recommandations pour la SNCB	37
Conclusion	39

Introduction

Le travail que vous allez avoir l'occasion de lire ci-après concerne un sujet qui est plus que jamais d'actualité. En effet, dans le cadre du travail de fin d'étude du Master 60 en sciences de gestion de la Louvain School of Management (UCLouvain) et en collaboration avec la SNCB, nous allons nous intéresser aux labels dans le but de favoriser les achats durables.

À une époque où il suffit de regarder la télévision ou lire des articles pour être confronté à des sujets qui concernent tantôt des problèmes écologiques, tantôt des problèmes sociétaux et éthiques, nous pouvons constater que la thématique du développement durable ne cesse de prendre de l'ampleur.

Cependant, tout ne peut pas être changé d'un seul coup. Il est souvent nécessaire d'y aller étape par étape. Pour bon nombre d'habitudes, il faut reconnaître qu'il est souvent plus facile d'adopter de meilleurs comportements lorsque l'on change notre manière de faire petit à petit.

Pour étudier cette thématique, ce travail abordera notamment la question sous l'angle de la législation belge et européenne des marchés publics, qui permet d'inciter les personnes à qui elle est destinée de réaliser certaines actions et d'en empêcher d'autres.

En effet, c'est une particularité qui a son importance, la législation belge des marchés publics est conditionnée par les directives européennes. La première date du 21 décembre 1989¹, ce qui souligne le fait que cette législation n'est pas très ancienne. Nous aurons l'occasion d'approfondir ce point dans la première partie de ce travail.

Cette législation, belge et européenne a, comme souvent dans ce domaine, connu des modifications depuis son entrée en vigueur. C'est pourquoi nous prendrons le temps de nous intéresser à la législation comme elle existait il y a quelques années. Ensuite, nous regarderons son évolution, en observant particulièrement les changements que cela implique pour l'utilisation de labels et de méthodes d'évaluation par la SNCB.

¹ Directive 89/665/CEE.

Pour cela, il nous a semblé intéressant de revenir sur le marché public dans son ensemble avec son contexte et son régime juridique puisque le grand public ne connaît pas toujours les nuances ou certains aspects plus techniques tels que la phase de sélection ou la phase d'attribution du marché public.

Ceci constituera la première partie dans laquelle nous présenterons une première fois l'utilisation de labels et de certificats d'évaluation de la durabilité en perspective de cette législation sur les marchés publics.

Ensuite, nous nous concentrerons sur les labels et les méthodes d'évaluation. Ce sont des mécanismes présents en grand nombre et dont l'utilisation est parfois complexe. Dans le cadre de ce travail de recherche, nous nous intéresserons spécifiquement à certains labels et méthodes qui pourraient être utiles pour la SNCB. Il en existe, en effet, un très grand nombre mais seule une partie de ceux-ci pourrait être utilisée par la SNCB.

La littérature scientifique en la matière ne semblait pas être très étoffée. Voilà pourquoi nous nous sommes également intéressés à certains sites internet spécialisés pour élargir nos recherches. Ce fut, par exemple, le cas pour un nouveau label qui est apparu fin d'année 2021 et qui, assez logiquement, n'était pas encore abordé dans la littérature scientifique.

Pour enrichir cette vue d'ensemble, nous avons aussi contacté certaines sociétés ferroviaires de pays voisins afin d'observer comment ils fonctionnent dans ce contexte. Au-delà des pays européens, nous avons également eu des contacts avec la SBB en Suisse, ce qui nous a permis de voir comment cela pouvait fonctionner dans un pays qui n'est pas soumis aux règles européennes.

Se renseigner sur ce qu'il se passe dans des pays semblables à la Belgique est évidemment très pertinent dans le sens où cela permet d'observer comment ils fonctionnent ailleurs tout en retirant le meilleur pour l'appliquer chez nous, à la SNCB.

Enfin, nous ferons une étude comparative de ces observations dans une troisième partie. Nous en profiterons pour déterminer les labels et méthodes d'évaluation qu'il est possible d'utiliser en Belgique par rapport à la législation en vigueur.

À propos de cette législation justement, nous nous demanderons également ce qui pourrait en advenir dans le futur. Comme nous le savons, les règles de droit ne sont pas éternelles et avec les objectifs de développement durable qui ne cessent de prendre de l'importance, il ne serait pas étonnant que certains ajustements voient le jour.

Enfin, avant de conclure nous rassemblerons toutes ses réponses pour en faire des recommandations concrètes à destination de la SNCB. Parmi ces recommandations, nous retrouverons des décisions qui pourraient être prises assez facilement alors que d'autres démarches pourraient être plus compliquées car dépendantes d'instances internationales.

Partie 1 : Tour d’horizon de la législation sur les marchés publics en Belgique

Chapitre 1 : Contrat de marché public : Contexte législatif et régime juridique

Le marché public tire son origine du fait que l’autorité publique est libre de s’organiser comme elle le souhaite. Elle peut choisir d’utiliser ses propres ressources ou encore confier certaines missions à des tiers.² Dans cette seconde hypothèse, l’autorité administrative devra faire appel à une aide extérieure. Cette aide peut prendre plusieurs formes. Il peut s’agir d’une livraison de fournitures, d’une prestation de services ou encore des travaux. Et pour une très grande partie de ces situations, il est nécessaire d’avoir recours au contrat de marché public.³

Nous pourrions nous demander pour quelles raisons il est utile de prévoir un cadre juridique aussi précis pour ce type de contrat. Les raisons sont multiples. Tout d’abord, dans ce genre de contrat, les cocontractants potentiels sont parfois nombreux. Il est donc nécessaire de les traiter avec égalité. De plus, il est important de s’assurer que le partenaire n’est pas forcément le moins cher mais surtout qu’il s’agit de celui qui correspond le mieux pour le marché, eu égard notamment à la durabilité.⁴

Dans ce chapitre, nous allons prendre le temps de revenir sur la définition du contrat de marché public. Le professeur de droit administratif David Renders le définit comme suit : « Il s’agit d’un contrat administratif conclu entre un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs et une ou plusieurs personne(s) physique(s) ou morale(s), de droit privé ou de droit public, aux termes duquel cette/ces dernière(s) s’engage(nt) à réaliser une commande publique – à savoir soit l’exécution de travaux, soit la livraison de fournitures, soit la prestation de services – en échange d’une contrepartie « évaluable économiquement », le plus souvent un prix ».⁵

² C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, “Principes élémentaires du droit des marchés publics », 2^e éd., Bruxelles, Larcier, 2021, pp. 3-4.

³ D., RENDERS, « Droit administratif général », 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 439-440.

⁴ *Ibid.*, p. 446.

⁵ *Ibid.*, p. 441.

Cette définition souligne que pour un contrat de marché public, il faut nécessairement l'intervention d'un tiers. Par tiers, on entend une autre personne juridique. Cela peut sembler logique dans la mesure où il ne s'agirait pas d'un tiers, il n'y a pas de raison de conclure un contrat. Qu'il s'agisse d'un contrat de marché public ou non.⁶

Cette définition nous apprend également que l'offre de marché peut émaner de plusieurs pouvoirs adjudicateurs. Cela pourrait être le cas si deux institutions venaient à lancer un marché commun pour limiter certains frais par exemple.⁷

Nous devons le régime juridique actuel du contrat de marchés publics à deux directives européennes. La directive 2014/24/UE et la directive 2014/25/UE desquelles découlent plusieurs législations belges. Avant celles-ci, nous retrouvons une loi du 15 juin 2006⁸ qui a depuis été abrogée par une loi du 17 juin 2016.⁹ Cette dernière a fait l'objet de deux arrêtés royaux d'exécution que nous détaillons ci-après.¹⁰

L'arrêté royal du 18 avril 2017 « relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques », lui-même modifié par un arrêté ministériel du 21 décembre 2017 et un arrêté royal du 15 avril 2018. Et l'arrêté royal du 18 juin 2017 « relatif à la passation des marchés publics dans les marchés spéciaux », lui aussi modifié par l'arrêté ministériel du 21 décembre 2017 et par l'arrêté royal du 15 avril 2018 cités précédemment. Nous pouvons remarquer que ces deux arrêtés royaux font la différence entre les marchés classiques et les marchés spéciaux. C'est une distinction à laquelle il faut être attentif puisque la SNCB fait partie de la catégorie des secteurs spéciaux.

En plus de la loi du 17 juin 2016, nous retrouvons également dans le régime juridique belge la loi du 13 août 2011 « relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux et fournitures et de services dans les domaines de la défense et de la sécurité ». Cette loi fut également modifiée par la loi du 17 juin 2016 « relative aux marchés publics ».¹¹ Nous ne l'aborderons pas plus puisqu'elle n'est pas en lien avec la problématique de ce travail.

⁶ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 442.

⁷ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, « Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.*, p.18.

⁸ Loi du 16 juin 2006 relative à l'attribution, à l'information aux candidats et soumissionnaires et au délai d'attente concernant les marchés publics et certains marchés de travaux, de fournitures et de services.

⁹ Loi du 17 juin 2016 « relative aux marchés publics ».

¹⁰ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, pp. 443-444.

¹¹ *Ibid.*, p. 444.

Et enfin, la loi du 17 juin 2013 « relative à la motivation, l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions ». ¹² Nous ne l'aborderons pas non plus pour les mêmes raisons énoncées dans le paragraphe précédent.

Section 1 : Le champ d'application

Dans le champ d'application *ratione personae* des marchés publics, nous retrouvons deux personnes. L'auteur de la commande d'une part et les soumissionnaires d'autre part. ¹³ Notons que dans certains cas, le soumissionnaire peut également être appelé « candidat ». ¹⁴ Le candidat ou le soumissionnaire avec qui est passé le marché, sera appelé adjudicataire. ¹⁵

L'auteur de la commande sera plus généralement appelé le pouvoir adjudicateur. Il s'agit, entre autres, de l'État fédéral, des Régions et des Communautés, des autorités locales, des personnes de droit public telles que les CPAS ou encore les zones pluri communales de police. Nous retrouvons également les personnes qui ont été créées pour un besoin d'intérêt général, dotées de la personnalité juridique et financées en partie par les pouvoirs publics. Nous pourrions citer à titre d'exemple l'Université Catholique de Louvain. ¹⁶

En outre, nous pouvons rajouter que dans les secteurs spéciaux tels les transports, les services postaux, les secteurs de l'eau et de l'énergie, les personnes qui rentrent dans le champ d'application de la législation sur les marchés publics sont appelées « entité adjudicatrice » et pas « pouvoir adjudicateur ». La SNCB n'est donc pas un pouvoir adjudicateur mais bien une entité adjudicatrice. ¹⁷

Dans le champ d'application *ratione materiae*, les législations sur les marchés publics font la distinction entre trois types d'opérations. ¹⁸

¹² D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 445.

¹³ *Ibid.*, p. 447.

¹⁴ *Ibid.*, p. 450.

¹⁵ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, « Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.*, p.16.

¹⁶ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, pp. 447-448.

¹⁷ P-O, DE BROUX ; D. DE JONGHE, « Revue du droit des industries de réseaux », Vol 2015, no.3, p. 273.

¹⁸ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p 451.

Dans le premier type d'opération, on retrouve les secteurs classiques. C'est une catégorie résiduelle dans laquelle on retrouve les secteurs qui ne répondent pas aux critères des deux autres catégories. En font partie, les marchés de fournitures, les marchés de services et les marchés de travaux.¹⁹ À noter que pour les marchés qui pourraient être considérés à la fois comme des marchés de fournitures et comme des marchés de services, l'objet principal doit être déterminé au regard de la valeur estimée pour chacun des deux aspects.²⁰

Ensuite, on retrouve la seconde catégorie qui est composée des marchés publics passés dans le domaine de la défense et de la sécurité. Ces marchés comprennent également des livraisons de fournitures, des prestations de services ou l'exécution de travaux. Ils ont cependant un régime différent.²¹

Enfin la troisième catégorie, celle sur laquelle nous nous attarderons, regroupe les « secteurs spéciaux » tels que l'énergie, les transports, les services postaux ou encore le secteur de l'eau. La SNCB est rattachée cette troisième catégorie.²²

La catégorie des secteurs spéciaux a été créée parce que l'on craignait que ceux qui en font partie discriminent certains soumissionnaires qui viendraient de pays étrangers en privilégiant ce qui se fait au niveau national.²³

Section 2 : Les principes applicables

Les contrats de marchés publics doivent respecter différents principes que nous allons aborder dans les lignes qui suivent. Nous retrouvons le principe de concurrence, l'exigence du respect du droit social, le principe du forfait et le principe du service fait et accepté. Nous retrouvons également trois principes complémentaires qui sont la confidentialité, le recours aux moyens de communication électroniques et l'obligation d'estimer le montant du marché.²⁴

¹⁹ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p 451.

²⁰ *Ibid.*, p. 453.

²¹ *Ibid.*, p 451.

²² *Ibid.*, p. 457.

²³ J., DEBIÈVRE, « Secteurs spéciaux », *M.C.P.-O.O.O*, 2020/1, p. 151.

²⁴ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 457.

Le principe de concurrence est une base du droit des marchés publics. Il veut que les marchés soient attribués en respectant au maximum l'égalité entre les soumissionnaires et les notions de transparence et de proportionnalité.²⁵ C'est également un principe qui est imposé par la Cour de justice de l'Union européenne qui, au-delà des dispositions belges et européennes, exige qu'une entreprise privée ne pourrait pas être privilégiée en conséquence de la coopération entre pouvoirs adjudicateurs.²⁶

Le respect du droit social, environnemental et du travail constitue également un prérequis dans le cadre des marchés publics. Cela implique, outre le respect du droit national, le respect du droit international.²⁷

Le contrat de marché public étant un contrat onéreux, c'est le principe du forfait qui lui est applicable. Cela signifie que le prix du marché public doit être fixé de manière forfaitaire. Cela aura pour conséquence que le co-contractant prendra les risques de son côté. Toutefois, il est également possible de prévoir une clause dans le contrat permettant la révision du prix. La doctrine indique également qu'il pourrait y avoir des exceptions pour des cas exceptionnels. Reste à savoir ce qui peut être qualifié d'exceptionnel, ou non.²⁸

Le principe du service fait et accepté implique quant à lui que les paiements anticipés ne sont pas autorisés. Pour procéder au paiement, il faut que le pouvoir adjudicateur ait réceptionné le service. Cependant, les acomptes et les paiements échelonnés restent autorisés. Ces deux dernières possibilités permettent donc de ne pas être obligé de tout payer en une fois, à la réception des biens ou des services.²⁹

De son côté, le pouvoir adjudicateur doit assurer la confidentialité des différentes étapes de la procédure. Il pourrait par exemple, imposer aux soumissionnaires des moyens pour s'assurer que les informations qu'il leur donne restent confidentielles.³⁰

²⁵ P. NIHOUL, « Le principe d'égalité dans les marchés et les contrats publics », in *Liber Amicorum Robert Andersen*, Bruxelles, Bruylant 2009, p. 499.

²⁶ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, « Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.*, p.27.

²⁷ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 461.

²⁸ C.-H., DE LA VALLÉE POUSSIN, M. VILLAIN XIII (dir.), « Aux frontières des marchés publics », 1^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 57 ; D., RENDERS, « Droit administratif général », 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 461-462.

²⁹ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 462.

³⁰ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, « Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.*, pp.31-37.

De plus, tous les stades de la procédure doivent se faire avec des moyens de communications électroniques. Des exceptions seraient néanmoins possibles dans certains cas.³¹

Enfin, il est important d'avoir recours à une estimation. La valeur du marché déterminera les règles pendant la procédure.³²

Les principes applicables aux marchés publics sont résumés dans la figure 1.



Figure 1 : Les principes applicables aux marchés publics

³¹ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 463.

³² *Ibid.*, p. 463.

Section 3 : Les motifs d'exclusion, les critères de sélection et les critères d'attribution

Dans les processus de passation des marchés publics, nous pouvons retrouver trois points qui entrent en compte. Il s'agit des motifs d'exclusion, des critères de sélection et des critères d'attribution.³³

Les étapes de l'analyse des offres reçues sont décrites dans la figure 2.



Figure 2 – Les étapes de l'analyse des offres reçues³⁴

Le pouvoir adjudicateur devra dans un premier temps sélectionner les candidats. Pour ce faire, il utilisera les motifs d'exclusion et les critères de sélection. L'examen de régularité est une obligation pour le pouvoir public. Une fois qu'il a retenu les soumissionnaires sélectionnés. Il examinera les offres en ayant égard aux critères d'attribution. On appelle respectivement ces deux étapes la sélection et l'examen des offres. Enfin après l'analyse des critères d'attribution, le pouvoir adjudicateur effectuera l'attribution à proprement parlé.³⁵

À propos des critères de sélection, l'article 71 de la loi du 17 juin 2016 précise qu'ils peuvent concerner l'aptitude à exercer l'activité professionnelle et/ou la capacité économique et financière et/ou les capacités techniques et professionnelles.³⁶ C'est au pouvoir adjudicateur qu'il revient de déterminer ces critères. Et pour chacun, il devra déterminer un seuil minimum à attendre. Notons également que ces critères de sélection doivent être précisés en amont dans l'avis de marché.³⁷

³³ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, «Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.*, pp. 90-92.

³⁴ B., BAUDOUR, « Analyse des offres reçues dans le cadre d'un marché public par le pouvoir adjudicateur », 29 mars 2021, disponible sur <https://www.marchespublics-pme.be/outils-pratiques/lanalyse-des-offres-recues-dans-le-cadre-dun-marche-public-par-le-pouvoir-adjudicateur/>, consulté le 7 mai 2022.

³⁵ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, «Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.*, p. 98.

³⁶ Loi du 17 juin 2016 « relative aux marchés publics », art. 71.

³⁷ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, pp. 493-495.

Ensuite, le pouvoir adjudicateur devra s'intéresser aux motifs d'exclusion. Assez logiquement, les candidats qui seraient confrontés à des motifs d'exclusion seront exclus de la procédure. Nous pourrions citer l'exemple du candidat qui serait condamné pour corruption ou l'exemple du candidat qui viendrait à faire faillite. Quelle que soit la procédure utilisée, le pouvoir adjudicateur a l'obligation de vérifier les motifs d'exclusion.³⁸

Une fois les candidats sélectionnés. Les offres sont analysées avec les critères d'attribution. Pour rappel, l'article 81 de la loi du 17 juin 2016 impose au pouvoir adjudicateur d'attribuer le marché public au candidat qui aura fait « l'offre économiquement la plus avantageuse ».³⁹

Comme pour les critères de sélection, les critères d'attribution doivent être précisés dans l'avis de marché. Le pouvoir adjudicateur pourrait également avoir recours à un système de pondération pour les différents critères. Dans ce cas, certains critères auront plus d'importance que d'autres. Les critères doivent être déterminés dans l'avis de marché.⁴⁰

Section 4 : Les procédures et techniques de passation du marché

Le principe veut que le marché soit attribué au moins-disant. Cela signifie que celui qui fait l'offre valable la plus basse remporte le marché. Nous verrons dans cette section que ce n'est pas toujours aussi simple.⁴¹

L'article 81 de la loi du 17 juin 2016 indique que l'offre économiquement la plus avantageuse est déterminée sur base du prix, mais pas seulement. Nous pouvons aussi retrouver le rapport coût/efficacité. Dans ce cas, l'accent sera mis sur l'efficacité de l'investissement par rapport au montant de son financement. Il y a également le rapport qualité/prix, le service après-vente ou encore l'assistance technique. La qualité, elle, pourrait reprendre l'efficacité mais elle pourrait aussi concerner la durabilité d'un produit ou encore son esthétique qui eux, ne se rattachent pas vraiment à l'efficacité.⁴²

³⁸ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 492.

³⁹ *Ibid.*, p. 496.

⁴⁰ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, pp. 497-499.

⁴¹ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, « Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.* pp. 54-55 ; D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 473.

⁴² D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 474.

Au niveau de la procédure, nous insisterons sur deux types. La procédure ouverte et la procédure restreinte. L'article 2, 22° de la loi du 17 juin 2016 nous décrit la procédure ouverte comme celle qui permet à tout un chacun de présenter « une offre en réponse à un avis de marché ». ⁴³ Alors que l'article 2, 23° de cette même loi nous présente la procédure restreinte comme celle qui permet à chacun de pouvoir « demander à participer en réponse à un avis de marché ». On observe donc que la seconde permettrait d'exclure directement certains candidats. ⁴⁴

La faiblesse de la procédure ouverte est qu'elle pourrait impliquer la sélection de nombreux soumissionnaires car le pouvoir adjudicateur est obligé de sélectionner tous les soumissionnaires qui répondent aux exigences, et ce sans limitation. Il ne s'agit donc pas de la sélection des meilleures offres et cela implique qu'il reste beaucoup de soumissionnaires à traiter lors de la phase d'attribution. L'avantage de la procédure restreinte est qu'il y a moins de candidats à traiter dans la phase d'attribution. ⁴⁵

Si le pouvoir public utilise la procédure restreinte, il devra néanmoins prévoir un minimum de candidats à sélectionner qui varie de 3 à 5 candidats en fonction du type de procédure restreinte. Néanmoins, la loi prévoit que pour les secteurs spéciaux, et donc pour la SNCB, il n'y ait pas un minimum de candidats à sélectionner pourvu que le nombre défini permette de conserver une concurrence suffisante. ⁴⁶

La loi prévoit également des procédures de passation avec négociation. Dans l'ancienne législation, la négociation avait plutôt un caractère exceptionnel. Désormais, les occasions pour y avoir recours sont plus nombreuses. ⁴⁷

En outre, il existe également la procédure du dialogue compétitif. Elle a vu le jour grâce à la loi du 15 juin 2006 et elle est restée d'actualité malgré l'entrée en vigueur de la nouvelle législation. La loi du 17 juin 2016 la définit comme : « La procédure de passation à laquelle tout opérateur économique intéressé peut demander à participer en réponse à un avis de marché et dans laquelle le pouvoir adjudicateur conduit un dialogue avec les candidats sélectionnés à cette

⁴³ Loi du 17 juin 2016 « relative aux marchés publics », art. 2, 22°.

⁴⁴ *Ibid.*, art. 2, 23°.

⁴⁵ G., DEREAU, V., DOR, B., DUPREZ, « Le droit des marchés publics en Belgique », Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 217-218.

⁴⁶ *Ibid.*, p 222.

⁴⁷ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, « Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.*, pp. 59-64 ; D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, pp. 480-481.

procédure [...] ».⁴⁸ Il semblerait néanmoins que cette technique ne soit utilisée qu'à de rares occasions.⁴⁹

Le partenariat d'innovation fait lui aussi partie des procédures qui peuvent être utilisées. Il est apparu avec la loi du 17 juin 2016 et nous retrouvons cette possibilité à l'article 40 de la loi précitée. Comme son nom l'indique, il s'agit de marchés publics qui concernent le développement de produits innovants ou encore des travaux ou des services qui ne peuvent se faire avec les méthodes classiques que l'on peut retrouver sur le marché.⁵⁰

Et enfin, nous retrouvons la procédure de passation pour les marchés de faible montant. Il s'agit d'un contrat sui generis lorsque le montant en jeu n'excède pas 30.000 euros. Cette procédure simplifiée est prévue à l'article 92 de la loi du 17 juin 2016.⁵¹

La figure 3 illustre les procédures de passation du marché public présentées ci-avant.

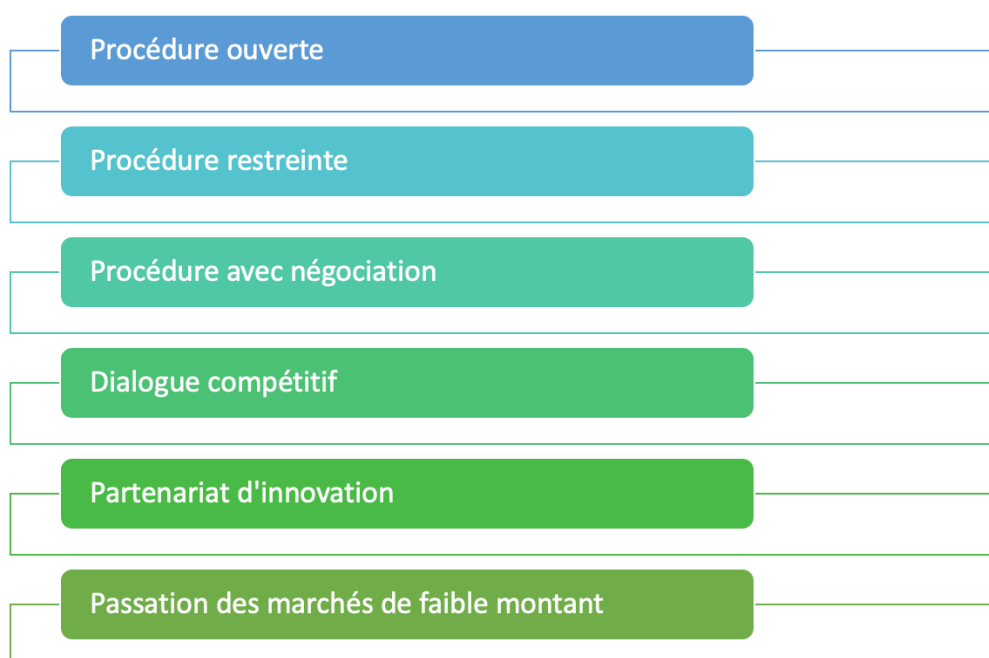


Figure 3 : Les procédures de passation du marché public

⁴⁸ Loi du 17 juin 2016 « relative aux marchés publics », art. 2, 28°.

⁴⁹ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 483.

⁵⁰ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, « Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.*, pp. 66-67 ; D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, pp. 483-484.

⁵¹ Loi du 17 juin 2016 « relative aux marchés publics », art. 92.

Au niveau des techniques utilisables, nous retrouvons l'accord-cadre, le concours de même que le système d'acquisition dynamique, l'enchère électronique ou encore le catalogue électronique. Pour effectuer conjointement plusieurs commandes, il y a également la possibilité d'avoir recours à la centrale d'achats ou au marché conjoint. Ces deux dernières techniques permettront généralement des prix plus intéressants d'un point de vue financier.⁵²

Section 5 : Le contentieux du marché public

Étant donné que les montants en jeu sont parfois importants, il arrive que des litiges surviennent lors de l'attribution ou au cours de l'exécution des contrats de marché public.⁵³ Pour régler ces conflits, le législateur a transposé différentes directives européennes via sa loi du 17 juin 2013 « relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et concessions ».⁵⁴

La loi prévoit que tout acte administratif unilatéral de portée individuelle doit être motivé sur la forme.⁵⁵ Elle prévoit également que le pouvoir adjudicateur se doit d'informer les candidats et les soumissionnaires. Cela arrivera également s'il y a une phase de sélection des candidats. Dans ce cas, le pouvoir adjudicateur devra motiver sa décision d'écarter certains candidats.⁵⁶

Par ailleurs, la loi prévoit que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice ne pourra envoyer une invitation à présenter une offre tant que les candidats ou soumissionnaires non sélectionnés n'ont pas eu les raisons de leur refus.⁵⁷

La doctrine souligne l'existence d'un délai d'attente pour permettre à une éventuelle partie d'introduire un recours contre la décision par voie électronique. Cette période que l'on appelle également « période de Standstill » est fixée à 15 jours suivant la communication de l'attribution. L'intérêt de ce délai est également de permettre au soumissionnaire qui se sentirait

⁵² D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.* p. 484-490.

⁵³ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, «Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.*, p. 117.

⁵⁴ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 516.

⁵⁵ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, «Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.*, p. 121 ; D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 520.

⁵⁶ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, pp. 522-523.

⁵⁷ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, «Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.*, p 123-124.

lésé de pouvoir saisir une juridiction avant que le contrat ne soit conclu. D'où l'intérêt du pouvoir adjudicateur de communiquer rapidement sa décision, une fois celle-ci prise.

D'ailleurs si un recours est introduit, le contrat ne peut être conclu avant que la juridiction ne rende son jugement. Il existe néanmoins une exception à cela, si la suspension de l'exécution pouvait avoir des conséquences négatives, notamment pour l'intérêt public.⁵⁸

Le juge peut également ordonner des mesures provisoires. Le but de ces mesures serait d'empêcher une atteinte à des intérêts ou corriger une irrégularité. Dans un second temps, le juge pourrait également assortir son jugement d'astreintes.⁵⁹

À l'inverse, la loi prévoit également un processus contre les recours téméraires et vexatoires. Les recours en suspension ou en annulation peuvent avoir des conséquences néfastes et il semble logique de prévoir des mécanismes pour éviter des recours sans réels fondements.⁶⁰

Au cours de l'exécution du contrat, dans une période de six mois suivant la conclusion de ce dernier, le juge peut être saisi pour un recours en annulation. Le juge pourrait prononcer l'annulation du contrat avec tous les effets rétroactifs qui s'en suivent sauf si « des raisons impérieuses d'intérêt général imposent que les effets du marché soient maintenus »^{61, 62}

Toute partie qui s'estimerait lésée par une décision du pouvoir adjudicateur pourrait également introduire un recours en dommages et intérêts ou en indemnité forfaitaire. Pour ce faire, le juge doit préalablement vérifier qu'une règle de droit européen ou de droit belge en matière de marchés publics n'a pas été respectée. Il doit s'assurer de la présence d'un dommage et que ce dernier résulte dans la faute commise par le pouvoir adjudicateur. Le délai de recours en dommages et intérêts ou en indemnité forfaitaire est plus long que ceux cités précédemment. Il s'élève à cinq ans.⁶³

⁵⁸ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, pp. 524-533.

⁵⁹ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, « Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.*, pp. 136-137 ; D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 534.

⁶⁰ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, 2019, pp. 536-538.

⁶¹ Loi du 17 juin 2013 « relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions », art. 20, al. 1.

⁶² D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, pp. 539-540.

⁶³ C., DELFORGE, K., POLET, D., RENDERS, « Principes élémentaires du droit des marchés publics », *op. cit.*, p 144-146 ; D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, pp. 542-544.

Nous pourrions également retrouver des problèmes dans l'exécution du contrat. Si l'adjudicataire manque à ses obligations, le pouvoir adjudicateur peut avoir recours à des sanctions administratives.⁶⁴ Il peut également modifier ou résilier le contrat mais seulement en passant par les juridictions compétentes.⁶⁵

Chapitre 2 : L'utilisation de labels dans l'attribution des marchés publics

Pour débiter ce chapitre, nous allons aborder l'arrêt Max Havelaar du 10 mai 2012. Dans cet arrêt, il était question de l'utilisation des labels dans les marchés publics. Et ce qui est intéressant c'est qu'il s'agit de la première fois où la Cour de justice de l'Union européenne se prononce sur la question des labels dans les marchés publics.⁶⁶

Au niveau des faits, il s'agissait d'une province des Pays-Bas qui avait publié un avis de marché public en août 2008 concernant la fourniture et la gestion de machines à café. Il était précisé que la province se baserait sur des critères financiers, environnementaux et qualitatifs. Il était également indiqué dans l'avis que la province en question souhaitait faire usage du label Max Havelaar. Il existait toutefois une petite réserve dans la mesure où elle acceptait les labels présentant des caractéristiques identiques, ou du moins comparables.

Cependant, la Commission européenne n'a pas apprécié et a décidé d'introduire un recours en manquement, prétextant une violation de la directive sur les marchés publics.⁶⁷

Mais que certifie le label Max Havelaar ? Il s'agit d'un label que nous pouvons trouver sur certains cafés, certains chocolats ou encore sur les bananes. Il a pour objectif de promouvoir le commerce équitable et les pratiques agricoles durables, notamment dans l'hémisphère sud. Il s'agit d'un label multicritère puisqu'il s'intéresse aux aspects économiques, sociaux et environnementaux.⁶⁸

⁶⁴ D., RENDERS, « Droit administratif général », *op. cit.*, p. 512.

⁶⁵ *Ibid.*, pp. 544-545.

⁶⁶ C.J.U.E, Commission européenne c. Royaume des Pays-Bas, 10 mai 2012, aff. N° C-368/102.

⁶⁷ https://www.avocat-pelgrin.com/jurisprudence-sur-les-marches-publics---cjue--10-mai-2012--c-368-10--commission-c--pays-bas_ad33.html, consulté le 6 avril 2022.

⁶⁸ <https://maxhavelaarfrance.org/le-commerce-equitable/labels-et-cahiers-des-charges>, consulté le 6 avril 2022.

Dans sa décision, la Cour indiqua que le pouvoir adjudicateur ne pouvait pas se fonder sur un label pour attribuer un marché public. Néanmoins, elle laissait une certaine ouverture puisqu'elle indique au point 63 que « le pouvoir adjudicateur a la faculté de recourir aux spécifications détaillées d'un éco-label, mais non à un éco-label en tant que tel ».⁶⁹

Il s'agit d'une certaine ouverture qui a été transposée en droit belge par après et qui se retrouve à l'article 52, §2. Cela pourrait permettre à des pouvoirs publics ou à la SNCB d'utiliser les critères références d'un label pour attribuer un marché public sans exiger ce label en question. Cependant, le pouvoir adjudicateur sera particulièrement attentif au moment d'écrire ces critères de sélections afin de ne pas écarter des offres qui pourraient être intéressantes. De même, il sera attentif à ne pas orienter ces critères avec la volonté qu'ils tendent vers une entreprise prédéterminée, ce qui serait une forme de violation du principe d'égalité des candidats.⁷⁰

Les objectifs de durabilité peuvent se retrouver lors des différentes étapes de la conclusion d'un contrat de marché public, qu'il s'agisse de la phase de spécification technique, la phase de sélection, la phase de régularité ou encore la phase d'attribution.

Pour la phase de spécification technique, par exemple, nous pourrions imaginer que l'impact environnemental tout au long de la procédure soit une considération importante. De ce fait, les candidats qui ne respecteraient pas les normes et les lois environnementales ne seraient pas retenus lors de la phase de sélection. Pour ce faire justement, l'utilisation de labels ou de méthodes d'évaluation pourrait avoir toute son utilité.

Pour tout cela, il faut désormais tenir compte du considérant 102 de la directive 2014/25 qui prévoit que pour rajouter ces critères de transition écologique pour attribuer un marché public, il est nécessaire que ce critère soit lié à l'objet du contrat. Cette directive, tout comme la directive 2014/24, a vu le jour après l'arrêt Max Havelaar et traduit une certaine évolution. Elle précise que « les pouvoirs adjudicateurs ne devraient dès lors pas être autorisés à exiger des soumissionnaires qu'ils aient mis en place une politique particulière de responsabilité sociétale

⁶⁹ Arrêt Max Havelaar, CJUE, 10 mai 2012, disponible sur <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?&docid=122644>, consulté le 6 avril 2022.

⁷⁰ A. MIANKEDA, «Le développement durable dans les marchés public. L'insertion des critères écologiques », Manuel achats durables, Tome 1, 2013, pp. 13-14.

ou environnementale de l'entreprise »⁷¹. Cela veut donc dire que les labels sélectionnés doivent être en lien avec l'objet du marché.

Au regard de notre droit national, l'article qui va particulièrement nous intéresser dans la loi sur les marchés publics est l'article 54 de la loi du 17 juin 2016. Le premier point du premier paragraphe de cet article est la transposition en droit belge du considérant cité plus haut selon lequel le label doit être lié à l'objet du contrat. C'est donc une évolution depuis l'arrêt Max Havelaar puisqu'il est désormais possible de demander un label sous certaines conditions.⁷²

Le deuxième point de ce paragraphe indique aussi qu'il faut que « les exigences en matière de labels soient vérifiables de manière objective et non discriminatoire ». Ceci afin de respecter le principe d'égalité entre les différents soumissionnaires.⁷³

Le label doit être exigé lors d'une procédure ouverte, ce qui exclut la procédure restreinte. Cela implique que toute partie intéressée pourrait participer à la procédure. Pour ce faire, le label doit être accessible à tout le monde. Accessible dans le sens où chaque candidat potentiel devrait avoir la possibilité d'obtenir le label. Imaginons un label pour lequel l'entreprise doit payer une cotisation très importante. Ce serait une forme d'exclusion pour les plus petites entreprises qui n'auraient peut-être pas forcément les moyens de payer une telle somme. Nous pourrions donc rattacher cette condition au principe de l'égalité des soumissionnaires.⁷⁴

En outre, il faut que les labels soient indépendants de sorte que le pouvoir adjudicateur ne puisse pas avoir d'influence sur la décision. Ce point sera abordé plus en détail dans la seconde partie de ce travail mais il semble évident d'exclure les labels financés totalement ou en partie par certaines marques.⁷⁵

Le deuxième paragraphe de cet article 54 laisse néanmoins une porte ouverte pour les labels qui ne seraient pas entièrement liés à l'objet du marché. Le pouvoir adjudicateur ne pourrait exiger le label en soi mais il pourrait néanmoins définir les spécifications techniques du marché pour qu'elles correspondent aux caractéristiques du label ou à une partie seulement de ces

⁷¹ Directive 2014/25, considérant 102.

⁷² Loi du 17 juin 2016 « relative aux marchés publics », art. 54, §1, 1^o.

⁷³ Loi du 17 juin 2016 « relative aux marchés publics », art. 54, §1, 2^o.

⁷⁴ *Ibid.*, art. 54, §1, 3^o et 4^o.

⁷⁵ *Ibid.*, art. 54, §1, 5^o.

dernières. C'est une manière de pouvoir contourner le premier point du premier paragraphe et son exigence au niveau de l'objet du marché.⁷⁶

C'est une porte d'entrée puisque si l'on prend le cas de la SNCB dans l'hypothèse où elle souhaiterait utiliser un label environnemental et social mais que l'objet du contrat ne peut être relié qu'à des considérations environnementales, elle pourrait tout de même utiliser certaines caractéristiques du label puisque ces dernières seraient reliées à l'objet du contrat.

⁷⁶ Loi du 17 juin 2016 « relative aux marchés publics », art. 54, §2.

Partie 2 : Benchmark sur les labels et certificats d'évaluation qui pourraient être utilisés par la SNCB

Chapitre 1 : Présentation et comparaison de différents labels et différentes méthodes d'évaluation

Section 1 : Les labels

Avant toute chose, nous allons revenir sur la définition du label que nous pouvons retrouver dans la directive 2014/24/UE. Il s'agit de « tout document, certificat ou attestation confirmant que les ouvrages, les produits, les services, les procédés ou les procédures en question remplissent certaines exigences ».⁷⁷ Cette définition englobe donc un large panel d'éléments tout en laissant le nombre et le type d'attributs à comparer indéterminé.

Depuis leur apparition, les labels se sont multipliés et sont désormais particulièrement nombreux. Ils concernent un nombre varié de sujets . Il en existe pour la pêche durable, pour l'efficacité énergétique, pour le commerce équitable et bien d'autres.

Comme nous avons pu le remarquer dans la définition, il faudra également être attentif à la question de savoir sur base de quels critères va-t-on attribuer un label. De même, il faudra s'intéresser à la question de savoir combien d'attributs sont évalués. Un label qui ne mesurerait qu'un ou deux attributs pourrait valoriser des entreprises qui sous-performent dans d'autres domaines. Par exemple, une entreprise pourrait être très performante sur certains aspects tels que l'environnement et obtenir le label alors que pour le respect des travailleurs ils sont à la traîne et ne permettent pas un environnement de travail sain pour leurs employés.⁷⁸

L'intérêt d'avoir recours à un label pour attribuer un marché public est réel. Cela permettrait de faire un pas en avant dans le développement durable et la transition puisque cela pourrait permettre de ne travailler qu'avec des partenaires respectueux de ces normes et donc d'exclure les entreprises qui ne semblent pas aller dans ce sens. Il s'agirait d'une mesure concrète pour répondre aux objectifs fixés en la matière.

⁷⁷ Directive 2014/24/UE, art. 2, 23°.

⁷⁸ B. CLÉMENT, J. S. GOLDEN, C. S. INITIATIVE, D. VERMEER, "An overview of ecolabels and sustainability certifications in the global marketplace", *Nicholas institute for environmental Policy Solutions, Duke University*, 2010, p. 12.

D'autant plus que la SNCB transporte des navetteurs parmi lesquels figurent des personnes pour qui le développement durable et la transition sont vraiment importants. De cette manière, la SNCB agirait pour la transition mais son image en profiterait également.

Le label permettrait donc de pousser les candidats à se démarquer dans le domaine social ou écologique pour gagner des points. De cette manière, ce ne serait pas uniquement la SNCB qui contribuerait au développement durable, mais aussi tous ceux qui voudraient travailler avec elle.

Certains labels peuvent concerner plusieurs catégories de produits. Par exemple, le label EU Écolabel va analyser des produits vestimentaires mais aussi des appareils électriques ou encore des détergents. Il est reconnu pas tous les pays de l'Union européenne, la Norvège, le Liechtenstein et l'Islande. Ce label s'intéresse au cycle de vie du produit et plus précisément à la réduction de l'impact de la production et de la consommation sur notre environnement. Il permet donc de s'assurer que chaque produit est respectueux de l'environnement.⁷⁹

Ce label pourrait également être utilisé par la SNCB puisqu'elle doit aussi faire l'achat d'équipements et de vêtements et même s'il s'agit d'une moins grande dépense que la dépense énergétique, il pourrait être intéressant d'être écologiquement responsable pour ces achats également.

L'attribution de l'Écolabel se fait sur base volontaire. C'est-à-dire que ce sont les producteurs qui doivent introduire un dossier dans l'optique d'une obtention.⁸⁰

Pour inciter les gens à acheter des produits qui disposent de ce label, certains incitants sont parfois utilisés. Parmi ceux-ci, nous retrouvons les Eco-chèques avec lesquels il est possible d'acheter des produits labélisés avec l'Écolabel européen.⁸¹

Au niveau de la sélection des critères, ils sont définis tels que seuls 10 à 20% des produits puissent obtenir ce label afin de déterminer clairement quels sont les produits les plus respectueux de l'environnement. Ces critères sont notamment établis en concertation avec des

⁷⁹ <https://www.ecolabel.be/fr/generalites/leu-ecolabel>, consulté le 5 avril 2022.

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ <https://www.ecolabel.be/fr/consommateurs/utilisez-des-eco-cheques-pour-acheter-les-produits-porteurs-de-leu-ecolabel>, consulté le 5 avril 2022.

ONG, des PME, des intermédiaires et doivent être approuvés par les États-membres de l'Union européenne et par la Commission européenne.⁸²

Au niveau des labels multicritères, nous retrouvons également NF environnement. C'est un label français qui, depuis 1991, s'intéresse à la production écologique tout en conservant un aspect qualitatif. Ils garantissent que le produit n'émet pas trop de substances nocives tout en utilisant une quantité minimum d'énergie pour la production.⁸³

C'est l'association française de normalisation qui s'occupe de la gestion de ce label, bien que le contrôle soit laissé à des organismes indépendants.⁸⁴

Ensuite, le label Max Havelaar que nous avons abordé dans la première partie est également très intéressant puisqu'il s'intéresse aux aspects éthiques, sociaux et environnementaux. Parmi les produits qui peuvent être labélisés Max Havelaar, nous retrouvons les bananes, le café ou encore le chocolat. On distingue alors le logo Max Havelaar dont le fond est noir et qui garantit que l'ensemble du produit est équitable, et le logo dont le fond est blanc et qui garantit qu'au moins un ingrédient est équitable.⁸⁵

L'autre avantage de ce label c'est que le contrôle est effectué par FLOCERT, un organisme de contrôle indépendant. La SNCB pourrait donc l'intégrer dans les labels qu'elle utilise, notamment pour le café qui est proposé à ses employés.⁸⁶

Nous pourrions également présenter Der blauer Engel, un label créé il y a plus de 40 ans par le ministère allemand des Affaires intérieures. Il s'intéresse à beaucoup de produits tels que les produits ménagers, les produits de construction ou encore les produits de services comme les transports.⁸⁷

C'est un label dont les caractéristiques pourraient aussi inspirer la SNCB notamment lorsqu'elle se lance dans des projets de construction de nouveaux bâtiments ou dans la rénovation de bâtiments existants.

⁸² <https://www.ecolabel.be/fr/generalites/les-criteres-environnementaux>, consulté le 5 avril 2022.

⁸³ <https://www.labelinfo.be/fr/label/nf-environnement>, consulté le 5 avril 2022.

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ <https://maxhavelaarfrance.org/le-commerce-equitable/labels-et-cahiers-des-charges>, consulté le 7 mai 2022.

⁸⁶ *Ibid.*

⁸⁷ <https://www.labelinfo.be/fr/label/g%C3%A9n%C3%A9ral-der-blaue-engel>, consulté le 5 avril 2022.

Le label vise à garantir que les produits et les services sont respectueux de l'environnement. Il est géré par le ministère allemand de l'environnement et c'est un jury qui est chargé de déterminer les critères d'attribution. Ces critères peuvent porter principalement sur le côté durable des matériaux employés, sur l'efficacité énergétique et donc une faible consommation d'énergie, sur la facilité du recyclage, l'absence de substances nocives ou encore pour l'ergonomie en général.⁸⁸

Concrètement, c'est un label qui pourrait être utilisé par la SNCB pour tout ce qui concerne l'aspect infrastructurel. La SNCB possède beaucoup de bâtiments en tout genre, que ce soit des gares, des entrepôts de réparation ou des bureaux. Ce serait donc un label intéressant. D'autant plus qu'il est géré de manière indépendante par une administration sérieuse.

Le label B-Corp trouve également sa place dans ce chapitre. C'est un label lancé en 2006 aux États-Unis et qui a pour objectifs de réduire les inégalités et la pauvreté, avoir un environnement plus sain et créer des emplois de meilleure qualité. À l'heure actuelle, ce sont plus de 2600 entreprises qui sont certifiées dans plus de 60 pays différents.⁸⁹

De plus c'est un label qui est octroyé par B-Lab, une ONG indépendante. Pour ce faire, B-Lab détermine des critères extra-financiers, environnementaux et sociaux. L'obtention du label vaut pour trois ans et pour cela il faut remplir plus de 80 critères sur 200.⁹⁰

En outre, la SNCB étant une très grande consommatrice d'énergie que ce soit pour son réseau ferroviaire ou pour ses infrastructures, la possibilité d'utiliser un label énergétique reste évidemment très intéressante. À l'automne 2021, c'est un nouveau label français qui voit le jour : le label VertVolt. Il a été créé parce qu'un problème se posait lorsque l'on s'aperçoit que les 70% de l'énergie sur le marché français se disait « verte » alors qu'une partie seulement était de l'énergie durable.⁹¹

Ce label a été créé par l'Agence pour la transition écologique et a donc pour objectif de garantir que l'énergie labélisée VertVolt est bien de l'énergie durable tout en favorisant l'achat groupé.⁹²

⁸⁸ <https://www.labelinfo.be/fr/label/g%C3%A9n%C3%A9ral-der-blaue-engel>, consulté le 5 avril 2022.

⁸⁹ <https://www.transition-europe.eu/fr/bonnepratique/le-label-b-corp-pour-des-entreprises-impact-positif>, consulté le 7 mai 2022.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ <https://agirpourlatransition.ademe.fr/particuliers/vertvolt>, consulté le 5 avril 2022.

⁹² <https://certification.afnor.org/energie/label-vertvolt>, consulté le 5 avril 2022.

Il distingue les fournisseurs de niveau 1, « très engagés », qu'il assimile à la couleur verte et les fournisseurs de niveau 2, « engagés », qui sont assimilés au jaune.⁹³

Pour qu'un fournisseur soit qualifié de très engagé, il faut qu'au moins 25% de l'énergie durable qu'il revend provienne d'infrastructures mises en place par des collectivités territoriales avec une gouvernance partagée.⁹⁴

Mais pourquoi certains fournisseurs peuvent-ils appeler leur énergie « verte » alors qu'elle n'est pas durable ? Cette particularité nous vient des certificats que peuvent vendre les producteurs d'énergie. Ces producteurs, il ne faut pas les confondre avec les fournisseurs d'énergie qui leur rachètent leur énergie pour pouvoir la revendre un peu partout.

Ces fournisseurs peuvent donc acheter des certificats aux producteurs d'énergie renouvelable, ce qui leur permet de qualifier de « verte » l'énergie qu'ils revendent après sur le territoire. Cependant, ce système fait face à un problème. En effet, les fournisseurs peuvent très bien acheter des certificats à des producteurs d'énergie durable sans jamais leur acheter d'électricité. Au final, l'énergie qu'ils vendent n'a peut-être rien de vert même si elle en porte le qualificatif.⁹⁵

De plus il semblerait que le prix de ces certificats soit beaucoup trop bas pour avoir un impact sur le développement des énergies durables. En effet, pour que les producteurs d'énergie utilisent ces revenus pour faire des investissements afin d'augmenter la production d'énergie durable, il faudrait que ce soit plus rentable pour eux. La solution serait peut-être de revoir ce système pour faire en sorte que cette énergie verte ne puisse être uniquement celle qui est achetée à des producteurs d'énergie durable. Le minimum serait augmenter le prix de ces certificats pour avoir un impact significatif sur le développement des infrastructures durables.⁹⁶

En outre, VertVolt impose également aux fournisseurs de préciser l'origine de leur énergie, donc d'où elle vient et comment elle a été générée. Le label va encore plus loin puisqu'il oblige les fournisseurs à avoir un comportement proactif en sensibilisant les clients aux économies d'énergie.⁹⁷

⁹³ <https://certification.afnor.org/energie/label-vertvolt>, consulté le 5 avril 2022.

⁹⁴ <https://agirpourlatransition.ademe.fr/particuliers/vertvolt>, consulté le 5 avril 2022.

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ *Ibid.*

⁹⁷ *Ibid.*

Le dernier label que nous présenterons est Energy Star. Il s'agit d'un label créé en 1992 et géré par l'Agence américaine de l'environnement (EPA). Il est géré par l'EPA mais ce sont des organismes indépendants qui se chargent du contrôle. Energy Star est régi par un accord entre le gouvernement américain et l'Union européenne. En Europe, il concerne certains appareils électroniques tels que les écrans, les ordinateurs, les imprimantes ou l'éclairage bien qu'il couvre une plus large gamme de produits aux États-Unis.⁹⁸

Energy Star ne prend en compte que la consommation en énergie des appareils électroniques. Il ne s'intéresse donc ni aux considérations humaines ou sociales du producteur, ni au cycle de vie du produit.⁹⁹

Enfin, la question de savoir qui octroie le label justement, est évidemment cruciale. Le côté indépendant du label aura une grande importance pour avoir plus de poids auprès du public puisqu'il resterait impartial. Pour revenir sur l'Écolabel, il est en partie contrôlé par la Commission européenne. Cela implique plus de recul dans son attribution. À l'inverse, nous pouvons difficilement imaginer un label financé en partie par certaines marques être considéré comme tout à fait indépendant. Les labels proposés par les marques elles-mêmes tels que Boni bio pour Colruyt ou BIO Delhaize pour Delhaize doivent être remis en contexte lorsque l'on fait des achats alimentaires. Quoi qu'il en soit, ce ne seront pas des labels que nous retiendrons pour notre recherche.

L'intérêt de comparer n'est pas de sélectionner un et un seul label qui pourrait être utilisé par la SNCB. Dans la mesure où ces labels se spécialisent dans différentes catégories de produits, il serait intéressant d'en utiliser plusieurs en fonction de la catégorie du produit ou du service que l'on souhaite se fournir. La SNCB pourrait très bien utiliser un label pour la fourniture d'électricité et un autre label pour la gestion et la construction de ses infrastructures, par exemple.

La figure 4 résume pour chaque label si, oui ou non, les considérations environnementales et les considérations sociales ou éthiques sont prises en compte avec le label. La présence d'un contrôle indépendant est elle aussi reprise dans la figure.

⁹⁸ <https://www.energystar.gov/about?s=mega>, consulté le 23 avril 2022 ;
<https://www.labelinfo.be/fr/label/appareils-%C3%A9lectro-energy-star-0>, consulté le 23 avril 2022.

⁹⁹ <http://www.vedura.fr/guide/ecolabel/energy-star>, consulté le 23 avril 2022 ;
<https://www.labelinfo.be/fr/label/appareils-%C3%A9lectro-energy-star-0>, consulté le 23 avril 2022.

Label	Considérations environnementales	Considérations sociales/éthiques	Contrôle indépendant
ECOLABEL	✓	✗	✓
NF Environnement	✓	✗	✓
Max Havelaar	✓	✓	✓
Der blauer Engel	✓	✗	✓
B-Corp	✓	✓	✓
VertVolt	✓	✗	✓
Energy Star	✓	✗	✓

Figure 4 – Tableau comparatif des labels présentés

Un constat qui pourrait être fait en observant ce tableau c'est qu'il semblerait qu'il existe plus de labels qui vont s'intéresser aux enjeux environnementaux et qu'ils sont moins nombreux à s'intéresser aux enjeux sociaux ou éthiques. De manière générale, lorsque l'on aborde le concept de développement durable, le point « Planet » est toujours évoqué mais on semble parfois oublier le point « People ». Il s'agit d'une observation qui pourrait tendre à disparaître lorsque la population aura une meilleure connaissance de ce qu'implique réellement le développement durable.

Section 2 : Les méthodes d'évaluation

Les méthodes d'évaluation qu'il faut distinguer des labels sont une alternative pour déterminer ou tenter de déterminer du moins, l'impact sur la durabilité que peut représenter une dépense ou une activité en général.

ECOVADIS fait partie de cette catégorie, par exemple. Dans une description sur leur site internet, ils disent que les performances environnementales, sociales et éthiques correspondent à la durabilité et que cela caractérise les entreprises modernes.¹⁰⁰

¹⁰⁰ <https://ecovadis.com/fr/about-us/>, consulté le 24 avril 2022.

Ils permettent donc de noter la durabilité de chaque entreprise en leur donnant un score allant de 0 à 100. Ils octroient également des médailles qui peuvent être en bronze, en argent et en or. Pour ce faire, ils utilisent 21 critères divisés en quatre thèmes : environnement, conditions de travail responsables, achats responsables et éthique des affaires.¹⁰¹

Le fait qu'ECOVADIS s'intéresse à une large gamme d'attributs en fait un logiciel intéressant. Cela permet d'avoir une meilleure vision de la politique de responsabilité sociétale des entreprises (RSE) et de l'impact d'un partenaire. Cela implique également qu'une entreprise qui se concentrerait sur un seul thème ne pourrait avoir un bon score auprès d'ECOVADIS. ECOVADIS propose également des conseils sur certains points qui pourraient être améliorés au sein de l'entreprise.

Au niveau des alternatives d'ECOVADIS, nous retrouvons Alaya dont le but est de permettre aux entreprises d'inciter leurs employés à avoir un impact autour d'eux. Ils s'intéressent à mettre en avant le côté humain du travail. Il s'agit d'une alternative à Ecovadis mais cette certification a comme inconvénient qu'elle ne concerne pas les enjeux environnementaux. De plus, il s'agit plutôt d'un outil que la SNCB pourrait utiliser pour mener sa propre stratégie RSE mais pas pour s'assurer de l'implication de ses partenaires.¹⁰²

Nous pourrions également aborder Amfori BSCI (Business Social Compliance Initiative). C'est une initiative lancée par des entreprises dont l'objectif est d'améliorer les conditions de travail, notamment dans leur approvisionnement. Pour ce faire, ils font un audit social chez les fournisseurs.¹⁰³

Ils ne se contentent pas de défendre les conditions pour les travailleurs puisqu'ils se sont également lancés certains objectifs pour 2030 afin de faire progresser notre société vis-à-vis des objectifs de développement durable.¹⁰⁴

L'homologue suisse de la SNCB, la SBB, n'hésite pas à utiliser Amfori pour sélectionner ses candidats dans des domaines bien précis comme le textile. Lorsqu'ils commandent des vêtements, Amfori est un critère de sélection qui est toujours utilisé.¹⁰⁵

¹⁰¹ <https://ecovadis.com/fr/about-us/>, consulté le 24 avril 2022.

¹⁰² <https://alayagood.com/fr/qui-nous-sommes/>, consulté le 11 avril 2022.

¹⁰³ <https://www.amfori.org/content/about-amfori>, consulté le 13 avril 2022.

¹⁰⁴ *Ibid.*

¹⁰⁵ Interview Nadia Stillhart Diallo, 12 avril 2022.

Et enfin, nous pourrions retrouver Métrio sustainability reporting. Il s'agit d'un programme informatique qui permet d'aider l'entreprise à mener sa stratégie RSE et qui permet d'évaluer l'impact de ses parties prenantes. Il aide à collecter, traiter et communiquer des données. C'est donc une certification que la SNCB pourrait utiliser aussi bien pour mener sa propre stratégie RSE mais aussi pour vérifier les engagements de ses partenaires.¹⁰⁶

La figure 5 compare les différentes méthodes d'évaluation selon trois critères qui sont : le contrôle indépendant, les considérations environnementales et les considérations sociales et éthiques.

Certificats d'évaluation	Contrôle indépendant	Considérations environnementales	Considérations sociales/éthiques
ECOVADIS	✓	✓	✓
Amfori BSCI	✓	✓ ✗	✓
Métrio sustainability reporting	✓	✓	✓

Figure 5 – Tableau comparatif des différentes méthodes d'évaluation présentées

¹⁰⁶ <https://www.metrio.net/fr/solutions/sustainability-reporting>, consulté le 11 avril 2022.

Chapitre 2 : L'utilisation de labels dans différents pays voisins

Dans ce deuxième chapitre, nous allons nous intéresser à l'utilisation de labels dans d'autres pays voisins. Pour ce faire, nous allons nous concentrer sur l'Italie, l'Allemagne, la Suisse et enfin la France. Ces pays sont relativement proches de la Belgique et ont des systèmes similaires.

Section 1 : Italie (TRENITALIA)

Grâce à un questionnaire envoyé à certains opérateurs de TRENITALIA, nous avons pu avoir un aperçu de la manière dont l'équivalent italien de la SNCB fonctionnait.

Les principaux labels ou certificats qu'ils utilisent sont Ecolabel, Energy star, FSC ou encore ISO 14024. Ces labels sont intégrés aux appels d'offres grâce au département juridique qui leur conseille comment rédiger les critères d'attribution.¹⁰⁷

Dans leurs appels d'offres, ils y intègrent systématiquement des *Criteri ambientali minimi*, ce qui est la traduction de critères environnementaux minimums. Ces critères ont été introduits par les articles 18 de la loi 221/2015 et par l'article 34 du décret législatif 50/2016, deux lois nationales italiennes. En général, ils représentent entre 5 et 10% des critères d'attribution.¹⁰⁸

Le décret législatif 50/2016 justement avait pour but d'insister sur les considérations environnementales. Le but du législateur italien était de faire de la durabilité un critère important. Pour répondre à cette demande, tout en respectant les normes en vigueur, le service de gestion du réseau ferroviaire italien a pris la décision d'adopter une référence externe de RSE. Ils invitent les candidats à effectuer une évaluation via les critères ECOVADIS.

Pour déterminer ces critères, ils prennent en compte le cycle de vie du produit ou du service. Ils regardent ce qui est disponible sur le marché ou plus généralement ce qui est prévu dans le plan pour la durabilité environnementale dans la consommation du secteur administratif public (Green public procurement – GPP). Ils nous font également part que pour l'instant, ils n'ont pas été confrontés à d'éventuelles plaintes à ce sujet.

¹⁰⁷ Interview écrite de Alessandro Biagetti et Lorenzo Radice (TRENITALIA), 19 avril 2022.

¹⁰⁸ *Ibid.*

Section 2 : La Suisse (SBB)

La Suisse contrairement à la Belgique, n'est pas membre de l'Union européenne et n'est donc pas soumise au droit européen. Cela implique également que les directives européennes concernant les marchés publics ne leur sont pas imposables.

Cependant, ils ont une législation qui est assez proche du droit européen. La législation suisse sur les marchés publics que l'on appelle « Loi et ordonnance sur les marchés publics » est entrée en vigueur récemment, le 1 janvier 2021. Les juristes de la SBB nous ont fait part que cette loi avait notamment la volonté d'intégrer les notions de durabilité dans les achats publics. Cela veut dire qu'ils sont encouragés à intégrer des critères de développement durable dans leurs critères de sélection.¹⁰⁹

La loi nationale autorise la SBB à demander un label ou un certificat dans son avis de marché. Elle en utilise deux : ECOVADIS et Amfori. ECOVADIS est plutôt général alors qu'Amfori va s'intéresser à des domaines bien précis comme le textile. Sur leur site, il est clairement indiqué que les objectifs de développement durable font partie de leurs objectifs, ce qui explique pourquoi la SBB utilise Amfori.¹¹⁰

Lorsqu'ils utilisent Amfori pour la commande de vêtements, il s'agit même d'un critère de sélection. C'est-à-dire que les personnes qui ne peuvent être certifiées par Amfori sont exclues dès la phase de sélection.

Lorsqu'ils utilisent ECOVADIS, par contre, ils admettent également un équivalent. Cependant, les personnes qui travaillent pour la SBB nous ont précisé que cet équivalent n'était en général pas suffisant parce que souvent ils se concentrent sur les aspects droits humains et environnementaux en oubliant les autres piliers d'ECOVADIS que sont l'éthique et les achats responsables. Et la possibilité d'admettre un équivalent n'est pas forcément une volonté de la SBB mais une obligation légale. S'ils demandent ECOVADIS, ils se doivent d'admettre également un équivalent.¹¹¹

¹⁰⁹ <https://www.admin.ch/gov/fr/accueil/documentation/communiqués.msg-id-78079.html>, consulté le 12 avril 2022 ; Art. 4, al. 4, de la loi et ordonnance sur les marchés publics du 1 janvier 2021.

¹¹⁰ <https://www.amfori.org/content/about-amfori>, consulté le 12 avril 2022.

¹¹¹ <https://ecovadis.com/fr/about-us/>, consulté le 12 avril 2022.

Le problème pour les candidats qui ne sont pas certifiés par ECOVADIS ou par un équivalent c'est que la procédure pour se faire certifier prend plus ou moins 5 ou 6 mois. Ce qui veut dire que cela interviendrait trop tard pour eux si la procédure de marché public est déjà lancée.

Et enfin pour clore cette section, nous reviendrons sur une précision qui nous a été apportée lors de l'interview. Ils nous ont indiqué que même si ECOVADIS ou les labels en général pouvaient être intéressants, le plus important, d'après eux, reste d'indiquer des critères de durabilité dans l'avis de marché. Le label ECOVADIS s'intéresse à une entreprise en général donc parfois, indiquer des critères de durabilité dans l'avis de marché aura un meilleur impact.

Section 3 : Allemagne (DB)

L'Allemagne fait partie de l'Union européenne et est donc soumise aux directives qui émanent de cette dernière. Il n'y a donc rien d'étonnant d'observer que leur fonctionnement en termes de marchés publics est relativement similaire au nôtre.

La Deutsche Bahn (DB) rassemble toute la structure du réseau ferroviaire en Allemagne contrairement à la Belgique où nous pouvons distinguer la SNCB et Infrabel. Cela implique que les achats sont très nombreux et que l'utilisation des marchés publics est fréquente. Pour ce faire, la DB utilise de nombreux labels et certificats d'évaluation. Lorsqu'il s'agit d'un achat de textiles, elle en utilise un bien précis. Puis lorsqu'il s'agit de l'achat de papiers, elle en utilisera un autre. Ils n'ont pas de label de référence à proprement dit et n'utilise pas non plus un label ou un certificat pour chaque achat.¹¹²

Cependant, tout comme la Belgique, ils ne peuvent exiger un label en particulier mais ils doivent se contenter d'en exiger les caractéristiques dans l'appel d'offres. L'importance du critère de durabilité est variable. Parfois, cela vaut pour 1% de la pondération, parfois cela vaut pour 30%. En somme, le plus important n'est pas d'être labellisé mais de remplir les conditions qui s'y rattachent.¹¹³

L'Allemagne, tout comme la Suisse et l'Italie, a récemment décidé d'intégrer l'importance de la prise en compte des critères de durabilité dans sa loi sur les marchés publics. En effet, la loi du 17 février 2016 sur la modernisation du droit des marchés publics avait cet objectif et dans

¹¹² Interview Hans-Christoph Schwarzler, 22 avril 2022.

¹¹³ *Ibid.*

le cas de la DB, le département légal aide évidemment à l'intégration de ces considérations dans les appels d'offres.¹¹⁴

Section 4 : France (SNCF)

En France, le gouvernement s'est lancé dès 2006 dans un plan visant à favoriser les achats durables. Les achats publics en France représentent plus ou moins 10% du PIB pour un montant total avoisinant 140 milliards d'euros.¹¹⁵

C'est ainsi que le code des marchés publics (CMP) tendait, avant son abrogation, à intégrer progressivement ces objectifs de développement durable. En ce sens, l'article 14 du CMP prévoyait que l'acheteur public puisse indiquer dans l'avis ou dans les documents de consultation que les conditions comportent également des considérations sociales et environnementales.¹¹⁶

Désormais, c'est le Code de la commande publique qui est d'application depuis le 1^{er} avril 2019. Ce Code transpose les directives européennes de 2014. On y retrouve l'article L2111-12 qui définit le label de manière générale.¹¹⁷

Ensuite, les deux articles qui nous intéresseront sont les articles L2111-14 et L2111-15. Le premier indique que pour qu'un label soit exigé, il faut qu'il s'agisse d'une procédure ouverte et transparente, qu'il doit reposer sur des critères objectivables et non discriminatoires et que les conditions d'obtention doivent être précisées par un tiers.¹¹⁸

L'article L2111-15 quant à lui, souligne que pour exiger un label, ce dernier doit être lié à l'objet du contrat. Ceci nous rappelle l'article 54 , §1 de la loi belge sur les marchés publics du 17 juin 2016. Toutefois, l'article L2111-15 prévoit que l'acheteur peut faire référence à une partie seulement des caractéristiques du label si ce dernier ne répond que partiellement aux conditions de ces articles.¹¹⁹

¹¹⁴ <https://www.bmwk.de/Redaktion/FR/Dossier/marches-publics-et-passation.html>, consulté le 23 avril 2022 ; Interview Hans-Christoph Schwarzler, 22 avril 2022.

¹¹⁵ A. MIANKEDA, «Le développement durable dans les marchés public. L'insertion des critères écologiques », *Op. cit.*, p. 32.

¹¹⁶ Code des marchés publics, art. 14.

¹¹⁷ Code de la commande publique, Art. L2111-12.

¹¹⁸ *Ibid.*, Art. L2111-14.

¹¹⁹ *Ibid.*, Art. L2111-15.

Et enfin, l'article L2111-17 du Code de la commande publique permet au soumissionnaire qui, pour des raisons qui ne peuvent lui être reprochées, ne peut pas obtenir le label exigé ou un équivalent, peut prouver par tous les moyens qu'il remplit les conditions requises. Il s'agit d'une certaine faveur faite par le législateur français qui permet à tout soumissionnaire de se mettre à jour avec le label exigé quand bien même il ne l'aurait pas au lancement de l'appel d'offres.¹²⁰

Section 5 : Récapitulatif des labels et méthodes d'évaluation utilisés dans les pays étudiés

Après avoir observé comment fonctionnaient les équivalents de la SNCB dans certains pays, nous dressons un tableau récapitulatif à la figure 6 des différents labels et méthodes d'évaluation utilisés dans ces derniers. Nous analyserons ces données dans la troisième partie, dès la page suivante.

Pays	Labels/méthodes d'évaluation utilisés
Italie (Trenitalia)	Ecolabel, Energy Star, ISO14024, FSC, ECOVADIS.
Suisse (SBB)	Amfori, ECOVADIS.
Allemagne (DB)	ECOVADIS et d'autres non spécifiés
France (SNCF)	Pas de réponse

Figure 6 – Tableau récapitulatif des labels et méthodes d'évaluation utilisés dans les pays étudiés

¹²⁰ Code de la commande public., Art. L2111-17.

Partie 3 : Analyse de l'étude comparative et recommandations pour la SNCB

Chapitre 1 : L'utilisation de labels en Belgique et perspectives d'amélioration de la législation actuelle

Section 1 : Qu'en est-il de l'utilisation de labels en Belgique ?

C'est un constat que nous avons pu faire au cours des deux premières parties, l'utilisation de labels ou d'autres méthodes d'évaluation n'est pas toujours aisée en Belgique et dans les autres pays soumis aux règles européennes.

Néanmoins, les possibilités d'avoir recours à ces méthodes ont été augmentées depuis une quinzaine d'années, notamment grâce à des directives prises en 2014 par l'Union européenne.¹²¹ Depuis lors, il est possible d'exiger les caractéristiques d'un label, reprises telles quelles dans les appels d'offres.

Il est également possible d'exiger un label, pourvu que ce label soit lié à l'objet du contrat et qu'il réponde à certaines conditions d'équilibre et de non-discrimination. Ce n'est pas encore possible de demander un label de référence pour l'ensemble des marchés publics mais il s'agit néanmoins d'une avancée majeure.

En nous intéressant au fonctionnement des sociétés de chemin de fer similaires à la SNCB, nous avons pu remarquer qu'ils n'utilisaient pas non plus un label de référence mais qu'ils se fiaient à plusieurs labels spécialisés en fonction de l'objet de l'achat. Par exemple en Italie ils utilisent le label Energy Star pour leurs appareils électriques et en Suisse ils utilisent Amfori BCI pour toutes les commandes de textiles.

Le constat est donc qu'il serait également possible pour les pouvoirs publics belges, ou plus généralement les personnes soumises à la législation sur les marchés publics, d'utiliser ces labels spécialisés en fonction de l'objet du marché. Bien que cette tâche soit plus aisée si nous pouvions utiliser un seul label RSE « général ».

¹²¹ Directive 2014/24/UE ; Directive 2014/25/UE.

Ce label pourrait simplifier l'écriture des appels d'offres et l'attribution des marchés publics mais pour cela, il faudrait que ce label « général » soit étudié afin qu'il soit légitime de pouvoir l'utiliser en toute circonstance. Nous imaginons mal les pouvoirs publics utiliser un label pour l'ensemble de ses marchés publics alors que ce label en question est loin de traiter chaque soumissionnaire sur un même pied d'égalité.

Peut-être que cette dernière hypothèse sera bientôt rendue possible avec l'apparition de nouvelles directives dans les prochaines années. Ces nouvelles directives sont loin d'être hypothétiques. En effet, dans la mesure où la volonté des populations et des gouvernements est de tendre vers plus d'efforts environnementaux et sociaux, l'étude d'un label global pourrait avoir lieu dans les années qui arrivent. C'est ce que nous aborderons dans le chapitre suivant.

Section 2 : Perspectives d'amélioration de la législation actuelle

À l'heure actuelle, la législation belge sur les marchés publics est très largement inspirée des directives européennes et de la jurisprudence européenne à laquelle elle doit se conformer. Nous l'avons observé dans l'analyse de l'arrêt Max Havelaar, si un pays s'écarte un peu de la volonté du législateur européen en matière de marchés publics, il sera aussi vite rappelé à l'ordre.¹²²

Néanmoins, l'Union européenne a pris des directives ces dix dernières années qui semblent indiquer qu'elle n'était pas arrêtée sur ses positions. Que du contraire puisqu'elle permet plus de liberté en termes de label dans la mesure où nous pouvons désormais utiliser des labels liés à l'objet du contrat dans les marchés publics.¹²³

Il est également possible d'insérer directement les critères d'un label dans les appels d'offres. C'est une possibilité qui est transposée en droit belge à l'article 54 de la loi sur les marchés publics. Nous mettrons cette possibilité en pratique dans le chapitre suivant.¹²⁴

En outre, il ne serait pas étonnant que l'Union européenne adopte d'autres directives à propos des marchés publics dans les années qui arrivent. Avec les objectifs de développement durable qui ont un impact de plus en plus important sur les décisions, les considérations écologiques qui ne font qu'augmenter dans les États et l'aspect humain qui prend aussi beaucoup

¹²² Arrêt Max Havelaar, CJUE, 10 mai 2012, disponible sur <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?&docid=122644>, consulté le 24 avril 2022.

¹²³ Directive 2014/24/UE ; Directive 2014/25/UE.

¹²⁴ Loi du 17 juin 2016 « relative aux marchés publics », art. 54.

d'importance, notamment depuis la pandémie, L'Union européenne aura à cœur d'intégrer ces points dans ses nouvelles dispositions.

Pour ce faire, elle pourrait adopter de nouvelles directives sur les marchés publics intégrant directement ces objectifs de développement durable. Concrètement, elle pourrait imposer la présence de critères de développement durable dans l'appel d'offres avec un seuil minimum à atteindre. Elle pourrait aussi autoriser purement et simplement l'utilisation de labels certifiant les démarches RSE des entreprises et des fournisseurs.

En allant un petit peu plus loin, nous pourrions également imaginer que l'Union européenne se charge de développer elle-même un label assez général qui aurait pour but de garantir qu'une entreprise poursuit une politique de RSE avec une volonté de promouvoir le développement durable et le bien être des personnes qui interviennent dans la chaîne de production.

Cela pourrait sembler hypothétique mais si des agences environnementales en Allemagne et aux États-Unis arrivent à développer des labels, l'Union européenne aurait également la capacité de le faire. D'autant plus, qu'elle dispose de moyens conséquents.

Bien évidemment, ce label devrait être étudié afin que son utilisation puisse respecter les principes du marché public comme la non-discrimination, l'égalité entre les soumissionnaires et l'objectivité. Surtout, il devrait être géré par des organismes de contrôle indépendants. À cet effet, nous pourrions imaginer la création d'un organisme indépendant dont le rôle principal serait d'attribuer et contrôler le label.

Lorsque l'on parle de non-discrimination, cela sous-entend également que ce label devrait rester accessible pour tous. Cela veut dire que l'ensemble du processus ne devrait pas être onéreux, ou du moins largement accessible à chaque cible potentielle. Le but serait de ne pas exclure les plus petits soumissionnaires pour laisser une chance à tout un chacun.

Avant de pouvoir être appliquées en Belgique, les prochaines directives européennes devraient être transposées en droit belge via la modification de certains articles ou l'ajout de l'un ou l'autre article. Il pourrait y avoir une refonte du droit des marchés publics en Belgique mais il s'agit d'une hypothèse peu probable puisqu'à l'heure actuelle, nous imaginons mal des changements dans la législation européenne sur les marchés publics. Si des changements devaient avoir lieu, il s'agirait plutôt de changements mineurs.

Chapitre 2 : Recommandations pour la SNCB

Dans ce dernier chapitre avant de conclure, nous allons adresser quelques recommandations à destination de la SNCB. Au cours de ce travail, certaines pistes pour favoriser le développement durable lors des achats se sont dégagées et nous allons indiquer ce que la SNCB pourrait appliquer, concrètement.

La première piste concerne une mesure qu'elle pourrait déjà mettre en place à l'heure actuelle. La SNCB pourrait, d'ores et déjà, utiliser certains labels spécialisés en fonction de l'objet du marché public en question. Par exemple, lorsqu'il s'agit de contrat en vue de l'acquisition de textiles, elle pourrait utiliser Amfori, label déjà utilisé par la SBB en Suisse.

En Suisse, ils l'utilisent comme un critère de sélection, ce qui implique que les soumissionnaires qui ne peuvent se conformer aux critères d'Amfori ne sont même pas retenus pour la phase suivante. Dans le cas de la SNCB, il pourrait être intéressant de pouvoir utiliser Amfori, ou s'inspirer de ses critères si ce n'est pas considéré comme « en lien avec l'objet du contrat », pour la phase d'attribution. Cette dernière qui n'est pas à confondre avec la phase de sélection, pour rappel.

La SNCB consomme beaucoup d'énergie donc il serait tout aussi intéressant d'utiliser un label pour ses fournisseurs d'énergie. Dès lors, elle pourrait utiliser le label VertVolt qui a pour but de promouvoir l'énergie durable. Ce label n'a que quelques mois donc nous n'avons pas beaucoup de recul à ce sujet. Il n'est pas non plus encore utilisé dans d'autres sociétés de chemins de fer à l'étranger. Toutefois, il pourrait certainement l'être à l'avenir.

Nous le savons, l'énergie peut avoir des origines diverses. Certaines seront vertes et d'autres beaucoup moins. C'est pourquoi il serait intéressant de favoriser les énergies qui le sont réellement, d'autant plus si l'objectif de la SNCB est de favoriser les achats durables.

Ensuite, elle pourrait également utiliser le label Der Blauer Engel pour les produits de construction. Avec les gares et les bureaux, il s'agit de bon nombre de bâtiments et de futures infrastructures qui pourraient être soumis à ce label.

Enfin, le dernier label qu'elle pourrait utiliser serait Energy star. C'est un label également utilisé par TrenItalia, qui a pour objectif de noter la consommation en énergie des appareils électroniques tels que les imprimantes, les ordinateurs et les écrans. Ce sont des outils

électroniques que la SNCB utilise fréquemment donc il aurait toute son utilité dans le panel des labels que pourrait utiliser la SNCB.

Pour chacun de ces 4 labels, si l'objet du contrat ne peut être directement lié au label, le département juridique pourrait profiter de la porte de sortie du §2 de l'article 54 de la loi sur les marchés publics afin d'inscrire les critères du label dans l'appel d'offres sans en exiger le label en lui-même.

En plus de tout cela, la SNCB pourrait inviter les candidats à faire une évaluation ECOVADIS. Ce ne serait pas une condition *sine qua non*, mais ce serait un incitant pour les potentiels cocontractants à se conformer aux valeurs défendues par ECOVADIS.

En outre, elle pourrait intégrer systématiquement des critères environnementaux et sociaux minimums dans ses appels d'offres. Il s'agirait d'étudier ces critères afin de les rendre objectivables et non-discriminatoires.

Mais ce sont ici des hypothèses si la législation reste en l'état. Dans les prochaines années, il sera possible d'exiger des labels ou des systèmes d'évaluation généraux qui ne sont pas spécialement liés à l'objet du contrat. ECOVADIS, par exemple, pourrait alors devenir la norme et chacun des futurs soumissionnaires devrait avoir une évaluation ECOVADIS afin de pouvoir soumettre une offre.

Cependant, ECOVADIS n'est pas un label. Comme abordé dans les chapitres précédents, il n'est pas tout à fait improbable que de nouveaux labels voient le jour dans les prochaines années ou encore que l'Union européenne développe son propre label de durabilité des achats et services.

La SNCB étant une entreprise de grande utilité au niveau national, elle a évidemment plus d'occasions de se faire entendre que les plus petites entreprises. Dès lors, elle pourrait également se servir de cela pour contacter des personnes dans la sphère politique afin de développer une proposition à faire à destination de l'Union européenne. Cette proposition pourrait également se faire conjointement par plusieurs pays européens afin d'accentuer l'utilité d'une certaine réforme du droit des marchés publics en Europe.

Conclusion

Nous avons eu l'occasion de nous en rendre compte au cours de ce travail, le sujet des marchés publics et le sujet des labels et certificats d'évaluation sont deux sujets assez complexes. Le marché public est un thème tellement complexe que chaque année des dizaines d'étudiants se lancent dans des mémoires qui abordent ce thème de recherche.

Le nombre de mémoires concernant les méthodes d'évaluation dans un objectif de durabilité va probablement augmenter aussi dans les années à venir. En effet, nous avons eu l'occasion de le souligner à de nombreuses reprises, c'est un sujet qui prend de plus en plus d'ampleur dans notre société.

La première partie de ce travail nous a permis de nous rendre compte que la législation sur les contrats de marchés publics est assez technique et qu'il n'est pas possible de faire ce que l'on veut tout le temps. C'est pourquoi l'utilisation de labels dans les marchés publics n'est pas aussi aisée que nous pourrions le croire avant de nous renseigner quelque peu sur le sujet.

Certes, la législation actuelle permet de mettre en place plus facilement des méthodes d'évaluation de la durabilité grâce aux directives 2014/24/UE et 2014/25/UE qui avaient notamment pour but d'intégrer des considérations environnementales dans les marchés publics.¹²⁵

En revanche, il n'est pas encore possible d'exiger des labels qui ne sont pas liés à l'objet du contrat. Cela implique qu'il n'est pas possible d'exiger un label général qui pourrait être exigé dans chacun des marchés publics d'une administration publique ou de la SNCB, par exemple.

Cependant, il existe une porte ouverte permise par le second paragraphe de l'article 54 de la loi sur les marchés publics du 17 juin 2016.¹²⁶ Celui-ci prévoit que si le label n'est pas lié à l'objet du contrat, le pouvoir adjudicateur peut définir les spécifications techniques par rapport aux caractéristiques du label.

¹²⁵ Directive 2014/24/UE ; Directive 2014/25/UE.

¹²⁶ Loi du 17 juin 2016 « relative aux marchés publics », Art. 54,§2.

En outre, les différents entretiens que nous avons pu réaliser avec des opérateurs de chemins de fer étrangers nous ont permis d'observer la manière dont ils fonctionnaient. Ce qu'il en ressort c'est qu'aucun ne semble utiliser un label ou un certificat d'évaluation « général ». La cause de cela est sans doute à trouver dans la législation européenne qui complique ce procédé.

Par ailleurs, nous avons pu remarquer qu'ils utilisent souvent des labels et méthodes d'évaluation en combinaison. Au cas par cas, pour des marchés couvrant des biens ou des services bien précis, ils utilisent des méthodes d'évaluation spécialisées dans ce domaine. Cela implique qu'ils n'utilisent pas un label général mais plusieurs spécialisés dans différents domaines.

C'est pourquoi dans nos recommandations adressées à la SNCB, nous leur proposons qu'ils en fassent de même. Pour ce faire, nous avons présenté certains labels et certificats d'évaluation dans la seconde partie de ce travail. Toutes ces méthodes d'évaluation ne seront certainement pas retenues par la SNCB, mais nous espérons toutefois avoir pu dégager quelques pistes intéressantes.

En comparant les différents labels, nous avons remarqué qu'ils étaient moins nombreux à s'intéresser aux enjeux sociaux ou éthiques. L'explication pourrait être que lorsque l'on aborde la RSE, nous pensons aux aspects environnementaux mais certains semblent oublier l'autre penchant.

Plus globalement, intégrer des normes de RSE avec certains seuils à atteindre dans ses critères de sélection ou d'attribution pourrait devenir obligatoire dans un futur plus ou moins proche. La RSE semble se faire une place de plus en plus importante dans notre société et cela impliquera des changements dans nos décisions et dans nos attitudes.

C'est aussi le cas des objectifs de développement durable. Les ODD sont fixés pour un objectif de 2030. C'est en prenant des décisions fortes comme intégrer toutes ces considérations dans les marchés publics que nous pourrions arriver à ces objectifs.

Bibliographie :

Monographies, articles de périodique et sites internet

- BAUDOUR, B., « Analyse des offres reçues dans le cadre d'un marché public par le pouvoir adjudicateur », 29 mars 2021, disponible sur <https://www.marchespublics-pme.be/outils-pratiques/lanalyse-des-offres-recues-dans-le-cadre-dun-marche-public-par-le-pouvoir-adjudicateur/>.
- CLÉMENT, B., GOLDEN, J-S., INITIATIVE, C-S., VERMEER, D., “An overview of ecolabels and sustainability certifications in the global marketplace”, *Nicholas institute for environmental Policy Solutions, Duke University*, 2010.
- DEBIÈVRE, J., « Secteurs spéciaux », *M.C.P.-O.O.O*, 2020/1.
- DE BROUX, P-O., DE JONGHE, D., « Revue du droit des industries de réseaux », Vol 2015, no.3.
- DE LA VALLÉE POUSSIN, C-H., VILLAIN XIII, M. (dir.), « Aux frontières des marchés publics », 1^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020.
- DELFORGE, C., POLET, K., RENDERS, D., “Principes élémentaires du droit des marchés publics », 2^e éd., Bruxelles, Larcier, 2021.
- DEREAU, G., DOR, V., DUPREZ, B., « Le droit des marchés publics en Belgique », Bruxelles, Larcier, 2019.
- MIANKEDA, A., “Le développement durable dans les marchés public. L’insertion des critères écologiques », Manuel achats durables, Tome 1, 2013.
- NIHOUL, P., « Le principe d’égalité dans les marchés et les contrats publics », *in Liber Amicorum Robert Andersen*, Bruxelles, Bruylant 2009.
- RENDERS, D., « Droit administratif général », 3^eéd., Bruxelles, Larcier, 2019.
- « Jurisprudence sur les marchés publics : CJUE 10 mai 2012, C-368/10, Commission c/ Pays-Bas », https://www.avocat-pelgrin.com/jurisprudence-sur-les-marches-publics---cjue--10-mai-2012--c-368-10--commission-c--pays-bas_ad33.html.
- « Le label et les cahiers des charges Fairtrade/Max Havelaar », <https://maxhavelaarfrance.org/le-commerce-equitable/labels-et-cahiers-des-charges>.
- « L’EU Ecolabel », <https://www.ecolabel.be/fr/generalites/leu-ecolabel>.

- « Utilisez des éco-chèques pour acheter les produits porteurs de l'EU Ecolabel », <https://www.ecolabel.be/fr/consommateurs/utilisez-des-eco-cheques-pour-acheter-les-produits-porteurs-de-leu-ecolabel>.
- « Les critères environnementaux », <https://www.ecolabel.be/fr/generalites/les-criteres-environnementaux>.
- « NF Environnement », <https://www.labelinfo.be/fr/label/nf-environnement>.
- « Der Blauer Engel », <https://www.labelinfo.be/fr/label/g%C3%A9n%C3%A9ral-der-blaue-engel>.
- « Le label B-Corp : pour des entreprises à impact positif », <https://www.transition-europe.eu/fr/bonnepratique/le-label-b-corp-pour-des-entreprises-impact-positif>.
- « VertVolt, un label pour choisir son électricité verte », <https://agirpourlatransition.ademe.fr/particuliers/vertvolt>.
- « Le label VertVolt », <https://certification.afnor.org/energie/label-vertvolt>.
- « Energy Star : Overview », <https://www.energystar.gov/about?s=mega>.
- « Energy Star », <https://www.labelinfo.be/fr/label/appareils-%C3%A9lectro-energy-star-0>.
- « Label Energy Star », <http://www.vedura.fr/guide/ecolabel/energy-star>.
- « À propos d'ECOVADIS », <https://ecovadis.com/fr/about-us/>.
- « L'histoire d'Alaya », <https://alayagood.com/fr/qui-nous-sommes/>.
- « About Amfori », <https://www.amfori.org/content/about-amfori>.
- « Métrio sustainability reporting », <https://www.metrio.net/fr/solutions/sustainability-reporting>.
- « Le conseil fédéral fixe au 1^{er} janvier 2021 la date d'entrée en vigueur de la loi et de l'ordonnance sur les marchés publics (LMP et OMP) », <https://www.admin.ch/gov/fr/accueil/documentation/communiques.msg-id-78079.html>.
- « Marchés publics et passation », *Ministère fédéral de l'économie et de la protection du Climat*, <https://www.bmwk.de/Redaktion/FR/Dossier/marches-publics-et-passation.html>.

Législation et jurisprudence :

- Directive 89/665/CE du Conseil du 21 décembre 1989, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des procédures de recours en matière de passation des marchés publics de fournitures et de travaux.
- Loi du 16 juin 2006 relative à l'attribution, à l'information aux candidats et soumissionnaires et au délai d'attente concernant les marchés publics et certains marchés de travaux, de fournitures et de services.
- C.J.U.E, Commission européenne c. Royaume des Pays-Bas, 10 mai 2012, aff. N° C-368/102.
- Arrêt Max Havelaar, CJUE, 10 mai 2012, disponible sur <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?&docid=122644>.
- Loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions
- Directive 2014/24 du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE.
- Directive 2014/25 du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 relative à la passation des marchés par des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux et abrogeant la directive 2004/17/CE.
- Loi du 17 juin 2017 relative aux marchés publics.
- (FR) Code de la commande publique du 1 avril 2019.

Interviews :

- BIAGETTI, A., Radice, L., Interview écrite pour TrenItalia (Italie) reçue le 19 avril 2022.
- STILLHART DIALLO, N., Interview TEAMS pour la SBB (Suisse) du 12 avril 2022.
- SCHWARZLER, H-C., Interview TEAMS pour la DB (Allemagne) du 22 avril 2022.

Abstract :

In a context where corporate social responsibility is becoming increasingly important and in a society where sustainable development is becoming a major issue, this work presents and compares different labels and evaluation methods that can be used by the SNCB in its public procurement in order to promote sustainable purchasing.

The analysis of the public procurement framework indicates that it is a relatively complex matter which implies a series of constraints in the use of labels in public procurement. However, recent European Union directives allow for a range of possibilities which we are interested in.

Research and an analysis of the operation in other countries have enabled us to draw up a series of recommendations for the SNCB. Depending on the area of purchasing, we have selected labels and evaluation methods pending a possible legislative amendment that could allow another approach to the use of labels in public procurement.

Résumé :

Dans un contexte où la responsabilité sociétale des entreprises tend à prendre de plus en plus d'importance et dans une société où le développement durable devient un enjeu majeur, ce travail présente et compare différents labels et méthodes d'évaluation qui peuvent être utilisés par la SNCB dans ses marchés publics afin de favoriser les achats durables

L'analyse du cadre des marchés publics nous indique qu'il s'agit d'une matière relativement complexe qui implique une série de contraintes dans l'utilisation de labels dans les marchés publics. Toutefois, de récentes directives de l'Union européenne permettent une série de possibilités auxquelles nous nous intéressons.

Un travail de recherche et une analyse du fonctionnement dans d'autres pays voisins nous permettent de rédiger une série de recommandations à destination de la SNCB. En fonction du domaine de l'achat, nous retenons des labels et des méthodes d'évaluation dans l'attente d'un possible aménagement législatif qui pourrait permettre une autre approche de l'utilisation des labels dans les marchés publics.

UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN
Louvain School of Management

Place des Doyens, 1 bte L2.01.01, 1348 Louvain-la-Neuve
Boulevard Emile Devreux 6, 6000 Charleroi, Belgique
Chaussée de Binche 151, 7000 Mons, Belgique

www.uclouvain.be/lsm