

# **Recueil du droit de la commande publique**

## SOMMAIRE

DÉCRET NO 2006-975 DU 1ER AOÛT 2006 PORTANT CODE DES MARCHÉS PUBLICS .....	7
<b>DISPOSITIONS APPLICABLES AUX POUVOIRS ADJUDICATEURS .....</b>	<b>10</b>
<b>TITRE Ier CHAMP D'APPLICATION ET PRINCIPES FONDAMENTAUX.....</b>	<b>10</b>
<b>CHAPITRE Ier Définitions et principes fondamentaux .....</b>	<b>10</b>
<b>CHAPITRE II Exclusions .....</b>	<b>10</b>
<b>CHAPITRE III Dispositions spécifiques à certains marchés de la défense.....</b>	<b>11</b>
<b>TITRE II DISPOSITIONS GÉNÉRALES .....</b>	<b>11</b>
<b>CHAPITRE Ier Détermination des besoins à satisfaire.....</b>	<b>11</b>
<b>CHAPITRE II Spécifications techniques.....</b>	<b>12</b>
<b>CHAPITRE III Coordination, groupement de commandes et centrale d'achats.....</b>	<b>13</b>
<b>CHAPITRE IV L'allotissement .....</b>	<b>14</b>
<b>CHAPITRE V Documents constitutifs du marché .....</b>	<b>15</b>
<b>CHAPITRE VI Clauses sociales et environnementales .....</b>	<b>16</b>
<b>CHAPITRE VII Marchés réservés .....</b>	<b>16</b>
<b>CHAPITRE VIII Durée du marché .....</b>	<b>16</b>
<b>CHAPITRE IX Prix du marché.....</b>	<b>16</b>
<b>CHAPITRE X Avenants.....</b>	<b>17</b>
<b>TITRE III PASSATION DES MARCHÉS.....</b>	<b>17</b>
<b>CHAPITRE Ier Composition de la commission d'appel d'offres des collectivités territoriales     et du jury de concours.....</b>	<b>17</b>
<i>Section 1 La commission d'appel d'offres des collectivités territoriales .....</i>	<i>17</i>
<i>Section 2 Le jury de concours.....</i>	<i>19</i>
<i>Section 3 Règles communes de fonctionnement.....</i>	<i>19</i>
<b>CHAPITRE II Définition des seuils et présentation des procédures de passation.....</b>	<b>19</b>
<i>Section 1 Présentation et seuils des procédures.....</i>	<i>19</i>
<i>Section 2 Méthode de calcul de la valeur estimée des marchés publics, des accords-         cadres et des systèmes d'acquisition dynamiques .....</i>	<i>20</i>
<i>Section 3 Procédure adaptée.....</i>	<i>21</i>
<i>Section 4 Procédure applicable aux marchés de services.....</i>	<i>21</i>
<i>Section 5 Centrales d'achat .....</i>	<i>22</i>
<b>CHAPITRE III Règles générales de passation .....</b>	<b>23</b>
<i>Section 1 Modalités de transmission des documents et des informations.....</i>	<i>23</i>
<i>Section 2 Définition des procédures.....</i>	<i>23</i>
<i>Section 3 Organisation de la publicité.....</i>	<i>25</i>
<i>Section 4 Information des candidats .....</i>	<i>26</i>
<i>Section 5 Interdictions de soumissionner.....</i>	<i>27</i>
<i>Section 6 Présentation des documents et renseignements fournis par les candidats.....</i>	<i>27</i>
<i>Section 7 Présentation des offres .....</i>	<i>28</i>
<i>Section 8 Les groupements d'opérateurs économiques.....</i>	<i>28</i>
<i>Section 9 Examen des candidatures et des offres .....</i>	<i>29</i>
Sous-section 1 Sélection des candidatures.....	29
Sous-section 2 Attribution des marchés .....	30
Sous-section 3 Procédure de sélection des offres au moyen d'enchères électroniques.....	30
Sous-section 4 Offres anormalement basses.....	31
<i>Section 10 Communications et échanges d'informations par voie électronique .....</i>	<i>32</i>
<b>CHAPITRE IV Définition et déroulement des différentes procédures de marchés publics.....</b>	<b>32</b>
<b>Section 1 Appel d'offres .....</b>	<b>32</b>
Sous-section 1 Appel d'offres ouvert.....	32
Sous-section 2 Appel d'offres restreint.....	34
<b>Section 2 Procédures négociées.....</b>	<b>35</b>
<b>Section 3 Procédure de dialogue compétitif.....</b>	<b>37</b>
<b>Section 4 Autres procédures .....</b>	<b>39</b>

Sous-section 1 Marché relatif à des opérations de communication .....	39
Sous-section 2 Marché de conception-réalisation .....	39
Sous-section 3 Concours .....	40
<b>CHAPITRE V Dispositions spécifiques à certains marchés.....</b>	<b>41</b>
<i>Section 1 Obligation de décoration des constructions publiques.....</i>	<i>41</i>
<i>Section 2 Marchés à tranches conditionnelles .....</i>	<i>41</i>
<i>Section 3 Marché de définition .....</i>	<i>41</i>
<i>Section 4 Marché de maîtrise d'œuvre.....</i>	<i>41</i>
<i>Section 5 Marchés réalisés dans le cadre de programmes expérimentaux .....</i>	<i>42</i>
<b>CHAPITRE VI Accord-cadre et marchés à bons de commande.....</b>	<b>42</b>
<b>CHAPITRE VII Système d'acquisition dynamique.....</b>	<b>44</b>
<b>CHAPITRE VIII Achèvement de la procédure.....</b>	<b>45</b>
<b>TITRE IV EXÉCUTION DES MARCHÉS.....</b>	<b>46</b>
<b>CHAPITRE 1er Régime financier.....</b>	<b>46</b>
<i>Section 1 Règlement, avances, acomptes.....</i>	<i>46</i>
Sous-section 1 Avances .....	47
Sous-section 2 Acomptes .....	48
Sous-section 3 Régime des paiements .....	48
<i>Section 2 Garanties.....</i>	<i>49</i>
Sous-section 1 Retenue de garantie.....	49
Sous-section 2 Autres garanties .....	50
<i>Section 3 Financement .....</i>	<i>50</i>
Sous-section 1 Cession ou nantissement des créances résultant des marchés .....	50
Sous-section 2 Intervention d'OSEO Banque de développement des petites et moyennes entreprises (OSEO BDPME).....	51
<b>CHAPITRE II Dispositions relatives à la sous-traitance .....</b>	<b>51</b>
<b>CHAPITRE III Exécution complémentaire .....</b>	<b>53</b>
<b>TITRE V DISPOSITIONS RELATIVES AU CONTRÔLE.....</b>	<b>53</b>
<b>CHAPITRE UNIQUE Contrôle des marchés .....</b>	<b>53</b>
<i>Section 1 Mission interministérielle d'enquête sur les marchés publics et les délégations de service public .....</i>	<i>53</i>
<i>Section 2 Contrôle du coût de revient des marchés publics de l'Etat.....</i>	<i>54</i>
<i>Section 3 Autres contrôles des marchés publics de l'Etat.....</i>	<i>54</i>
<b>TITRE VI DISPOSITIONS DIVERSES .....</b>	<b>54</b>
<b>CHAPITRE 1er Règlement des litiges.....</b>	<b>54</b>
<i>Section 1 Comités consultatifs de règlement amiable des différends ou des litiges relatifs aux marchés publics.....</i>	<i>54</i>
<i>Section 2 Arbitrage.....</i>	<i>55</i>
<b>CHAPITRE II Commission des marchés publics de l'Etat.....</b>	<b>55</b>
<b>CHAPITRE III Observatoire économique de l'achat public .....</b>	<b>55</b>
<b>CHAPITRE IV Liste des marchés conclus.....</b>	<b>55</b>
<b>DISPOSITIONS APPLICABLES AUX ENTITÉS ADJUDICATRICES .....</b>	<b>56</b>
<b>TITRE 1er CHAMP D'APPLICATION ET PRINCIPES FONDAMENTAUX.....</b>	<b>56</b>
<i>Section 1 Définitions et principes fondamentaux.....</i>	<i>56</i>
<i>Section 2 Champ d'application.....</i>	<i>56</i>
<b>TITRE II DISPOSITIONS GÉNÉRALES.....</b>	<b>58</b>
<b>TITRE III PASSATION DES MARCHÉS .....</b>	<b>58</b>
<b>CHAPITRE 1er Commission d'appel d'offres .....</b>	<b>58</b>
<b>CHAPITRE II Définition des seuils et présentation des procédures .....</b>	<b>58</b>
<i>Section 1 Présentation et seuils des procédures .....</i>	<i>58</i>
<i>Section 2 Méthode de calcul de la valeur estimée des marchés publics, des accords-cadres et des systèmes d'acquisition dynamiques .....</i>	<i>60</i>
<i>Section 3 Procédure adaptée.....</i>	<i>60</i>
<i>Section 4 Procédure applicable aux marchés de services .....</i>	<i>60</i>
<b>CHAPITRE III Organisation de la publicité .....</b>	<b>61</b>

<i>Section 1 Avis périodique indicatif</i> .....	61
<i>Section 2 Avis d'appel public à la concurrence</i> .....	61
CHAPITRE IV Système de qualification .....	63
CHAPITRE V Sélection des candidatures .....	63
CHAPITRE VI Dispositions particulières relatives aux offres .....	63
CHAPITRE VII Dispositions particulières relatives aux procédures de passation.....	64
<i>Section 1 Dispositions particulières pour l'appel d'offres ouvert</i> .....	64
<i>Section 2 Dispositions particulières pour l'appel d'offres restreint</i> .....	65
<i>Section 3 Dispositions particulières pour la procédure négociée avec mise en concurrence</i> .....	65
<i>Section 4 Dispositions particulières pour le concours</i> .....	67
<i>Section 5 Dispositions particulières pour la maîtrise d'œuvre</i> .....	67
<i>Section 6 Dispositions particulières pour le marché de conception-réalisation</i> .....	67
CHAPITRE VIII Dispositions particulières pour les accords-cadres et marchés à bons de commande.....	68
CHAPITRE IX Achèvement de la procédure .....	68
TITRE IV EXÉCUTION DES MARCHÉS .....	69
TITRE V DISPOSITIONS RELATIVES AU CONTRÔLE .....	69
TITRE VI DISPOSITIONS DIVERSES .....	69
DISPOSITIONS DIVERSES .....	70
 CIRCULAIRE DU 3 AOÛT 2006 PORTANT MANUEL D'APPLICATION DU CODE DES MARCHÉS PUBLICS .....	71
<b>PREMIÈRE PARTIE</b> Le champ d'application.....	76
<b>DEUXIÈME PARTIE</b> La préparation de la procédure.....	82
<b>TROISIÈME PARTIE</b> La mise en œuvre de la procédure .....	88
<b>QUATRIÈME PARTIE</b> L'exécution des marchés.....	103
<b>CINQUIÈME PARTIE</b> Les entités adjudicatrices .....	106
 LOI DE PROGRAMME N° 2006-450 DU 18 AVRIL 2006 POUR LA RECHERCHE (1) .....	111
 ORDONNANCE NO 2005-649 DU 6 JUIN 2005 RELATIVE AUX MARCHÉS PASSÉS PAR CERTAINES PERSONNES PUBLIQUES OU PRIVÉES NON SOUMISES AU CODE DES MARCHÉS PUBLICS .....	112
<b>CHAPITRE Ier</b> Dispositions communes .....	113
<i>Section 1 Définitions</i> .....	113
<i>Section 2 Principes fondamentaux</i> .....	114
<i>Section 3 Exclusions</i> .....	114
<i>Section 4 Interdictions de soumissionner</i> .....	115
<i>Section 5 Méthodes de calcul de la valeur estimée d'un marché</i> .....	115
<i>Section 6 Procédures de passation</i> .....	116
<i>Section 7 Contenu des marchés</i> .....	116
<i>Section 8 Obligations statistiques</i> .....	117
<b>CHAPITRE II</b> Dispositions propres aux pouvoirs adjudicateurs .....	117
<i>Section 1 Champ d'application</i> .....	117
<i>Section 2 Recours précontractuels</i> .....	117
<b>CHAPITRE III</b> Dispositions propres aux entités adjudicatrices.....	118
<i>Section 1 Champ d'application</i> .....	118
<i>Section 2 Offres contenant des produits originaires des pays tiers</i> .....	120
<i>Section 3 Recours précontractuels</i> .....	120
<i>Section 4 Informations à conserver sur les marchés passés</i> .....	121
<b>CHAPITRE IV</b> Dispositions applicables à des marchés particuliers.....	121
<b>CHAPITRE V</b> Dispositions diverses .....	121
 DÉCRET NO 2005-1742 DU 30 DÉCEMBRE 2005 FIXANT LES RÈGLES APPLICABLES AUX MARCHÉS PASSÉS PAR LES POUVOIRS ADJUDICATEURS MENTIONNÉS À L'ARTICLE 3 DE L'ORDONNANCE	

NO 2005-649 DU 6 JUIN 2005 RELATIVE AUX MARCHÉS PASSÉS PAR CERTAINES PERSONNES PUBLIQUES OU PRIVÉES NON SOUMISES AU CODE DES MARCHÉS PUBLICS .....	124
<b>TITRE Ier CHAMP D'APPLICATION .....</b>	<b>124</b>
<b>TITRE II CONTENU DES MARCHÉS .....</b>	<b>124</b>
<b>CHAPITRE Ier Spécifications techniques .....</b>	<b>124</b>
<b>CHAPITRE II Clauses sociales et environnementales .....</b>	<b>125</b>
<b>CHAPITRE III Durée du marché .....</b>	<b>126</b>
<b>CHAPITRE IV Prix du marché .....</b>	<b>126</b>
<b>TITRE III PASSATION DES MARCHÉS .....</b>	<b>126</b>
<b>CHAPITRE Ier Présentation générale des procédures de passation .....</b>	<b>126</b>
<i>Section 1 Seuils et procédures .....</i>	<i>126</i>
<b>CHAPITRE II Règles générales de passation applicables aux procédures de marchés formalisées .....</b>	<b>128</b>
<i>Section 1 Forme du marché .....</i>	<i>128</i>
<i>Section 2 Modalités de transmission des documents et des informations .....</i>	<i>128</i>
<i>Section 3 Organisation de la publicité .....</i>	<i>128</i>
<i>Section 4 Présentation des candidatures .....</i>	<i>129</i>
<i>Section 5 Présentation des offres .....</i>	<i>130</i>
<i>Section 6 Les groupements d'opérateurs économiques .....</i>	<i>130</i>
<i>Section 7 Examen des candidatures et des offres .....</i>	<i>131</i>
Sous-section 1 Sélection des candidatures .....	131
Sous-section 2 Attribution des marchés .....	131
Sous-section 3 Procédure de sélection des offres au moyen d'enchères électroniques .....	132
Sous-section 4 Offres anormalement basses .....	133
<i>Section 8 Marchés réservés .....</i>	<i>133</i>
<b>CHAPITRE III Définition et déroulement des différentes procédures formalisées de passation des marchés .....</b>	<b>133</b>
<i>Section 1 Appel d'offres .....</i>	<i>133</i>
Sous-section 1 Appel d'offres ouvert .....	133
Sous-section 2 Appel d'offres restreint .....	134
<i>Section 2 Procédures négociées .....</i>	<i>135</i>
<i>Section 3 Procédure de dialogue compétitif .....</i>	<i>136</i>
<i>Section 4 Concours .....</i>	<i>138</i>
<i>Section 5 Marché de conception-réalisation .....</i>	<i>138</i>
<i>Section 6 Marché de maîtrise d'œuvre .....</i>	<i>139</i>
<b>CHAPITRE IV Accords-cadres et marchés à bons de commande .....</b>	<b>140</b>
<b>CHAPITRE V Système d'acquisition dynamique .....</b>	<b>141</b>
<b>CHAPITRE VI Achèvement de la procédure .....</b>	<b>141</b>
<b>TITRE IV DISPOSITIONS DIVERSES .....</b>	<b>143</b>

DÉCRET NO 2007-590 DU 25 AVRIL 2007 FIXANT LES RÈGLES APPLICABLES AUX MARCHÉS PASSÉS PAR LES ÉTABLISSEMENTS PUBLICS MENTIONNÉS AU 5° DU I DE L'ARTICLE 3 DE L'ORDONNANCE NO 2005-649 DU 6 JUIN 2005 RELATIVE AUX MARCHÉS PASSÉS PAR CERTAINES PERSONNES PUBLIQUES OU PRIVÉES NON SOUMISES AU CODE DES MARCHÉS PUBLICS, POUR LES ACHATS DE FOURNITURES, DE SERVICES ET DE TRAVAUX DESTINÉS À LA CONDUITE DE LEURS ACTIVITÉS DE RECHERCHE .....	145
---	-----

DÉCRET N°2002-232 DU 21 FÉVRIER 2002 RELATIF À LA MISE EN ŒUVRE DU DÉLAI MAXIMUM DE PAIEMENT DANS LES MARCHÉS PUBLICS .....	147
<b>TITRE Ier MODALITÉS DE CALCUL DU DÉLAI GLOBAL DE PAIEMENT .....</b>	<b>147</b>
<b>TITRE II DÉLAI GLOBAL DE PAIEMENT DU SOUS-TRAITANT .....</b>	<b>149</b>
<b>TITRE III INTÉRÊTS MORATOIRES .....</b>	<b>149</b>
<b>TITRE IV MODALITÉS D'INTERVENTION DU COMPTABLE PUBLIC .....</b>	<b>150</b>
<b>TITRE V ENTRÉE EN VIGUEUR .....</b>	<b>151</b>

DÉCRET N°2002-677 DU 29 AVRIL 2002 RELATIF À L'OBLIGATION DE DÉCORATION DES CONSTRUCTIONS PUBLIQUES ET PRÉCISANT LES CONDITIONS DE PASSATION DES MARCHÉS AYANT POUR OBJET DE SATISFAIRE À CETTE OBLIGATION .....	152
<b>Chapitre Ier : De l'obligation de décoration des constructions publiques.....</b>	<b>152</b>
<b>Chapitre II : Procédures applicables aux commandes de réalisations artistiques.....</b>	<b>153</b>
ARRÊTÉ DU 28 AOÛT 2006 RELATIF AUX SPÉCIFICATIONS TECHNIQUES DES MARCHÉS ET DES ACCORDS-CADRES .....	157
ARRÊTÉ DU 28 AOÛT 2006 PRIS EN APPLICATION DU CODE DES MARCHÉS PUBLICS ET FIXANT LES MODÈLES D'AVIS POUR LA PASSATION ET L'ATTRIBUTION DES MARCHÉS PUBLICS ET DES ACCORDS-CADRES .....	159
ARRÊTÉ DU 28 AOÛT 2006 FIXANT LA LISTE DES RENSEIGNEMENTS ET DES DOCUMENTS POUVANT ÊTRE DEMANDÉS AUX CANDIDATS AUX MARCHÉS PASSÉS PAR LES POUVOIRS ADJUDICATEURS .....	177
ARRÊTÉ DU 28 AOÛT 2006 PRIS EN APPLICATION DU I DE L'ARTICLE 48 ET DE L'ARTICLE 56 DU CODE DES MARCHÉS PUBLICS ET RELATIF À LA DÉMATÉRIALISATION DES PROCÉDURES DE PASSATION DES MARCHÉS PUBLICS FORMALISÉS.....	179
<b>CHAPITRE Ier Dispositions relatives à la dématérialisation des documents de la consultation, des candidatures et des offres .....</b>	<b>179</b>
<b>CHAPITRE II Dispositions relatives à la signature électronique des candidatures et des offres .....</b>	<b>179</b>
<b>CHAPITRE III Modalités selon lesquelles sont sécurisées les procédures électroniques de passation des marchés formalisés des pouvoirs adjudicateurs .....</b>	<b>180</b>
DÉCRET NO 2006-1071 DU 28 AOÛT 2006 RELATIF AU RECENSEMENT DES MARCHÉS PUBLICS ET DE CERTAINS CONTRATS SOUMIS À DES OBLIGATIONS DE MISE EN CONCURRENCE .....	182
ARRÊTÉ DU 28 AOÛT 2006 PORTANT DIVERSES DISPOSITIONS RELATIVES AUX TEXTES D'APPLICATION DU CODE DES MARCHÉS PUBLICS.....	184
ARRÊTÉ DU 28 AOÛT 2006 RELATIF AU CERTIFICAT DE CESSIBILITÉ DES CRÉANCES ISSUES DE MARCHÉS PUBLICS .....	185
ARRÊTÉ DU 28 AOÛT 2006 PRIS POUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 132 DU CODE DES MARCHÉS PUBLICS, RELATIF AUX GROUPES D'ÉTUDE DES MARCHÉS DE L'OBSERVATOIRE ÉCONOMIQUE DE L'ACHAT PUBLIC.....	188
ARRÊTÉ DU 28 AOÛT 2006 RELATIF AUX CERTIFICATS SOCIAUX ET FISCAUX À PRODUIRE PAR LES CANDIDATS AUX MARCHÉS PASSÉS EN APPLICATION DE L'ORDONNANCE NO 2005-649 DU 6 JUIN 2005 RELATIVE AUX MARCHÉS PASSÉS PAR CERTAINES PERSONNES PUBLIQUES OU PRIVÉES NON SOUMISES AU CODE DES MARCHÉS PUBLICS .....	189
ARRÊTÉ DU 22 OCTOBRE 2007 RELATIF AU RECENSEMENT ÉCONOMIQUE DES CONTRATS, MARCHÉS PUBLICS ET ACCORDS-CADRES DONT LE MONTANT INITIAL EST COMPRIS ENTRE 4 000 ET 90 000 EUROS HORS TAXES.....	190
ARRÊTÉ DU 26 DÉCEMBRE 2007 PRIS EN APPLICATION DE L'ARTICLE 133 DU CODE DES MARCHÉS PUBLICS ET RELATIF À LA LISTE DES MARCHÉS CONCLUS L'ANNÉE PRÉCÉDENTE PAR LES POUVOIRS ADJUDICATEURS ET LES ENTITÉS ADJUDICATRICES .....	192
ORDONNANCE N°2004-559 DU 17 JUIN 2004 SUR LES CONTRATS DE PARTENARIAT.....	193
<b>TITRE Ier : CONTRATS DE PARTENARIAT DE L'ÉTAT ET DE SES ÉTABLISSEMENTS PUBLICS. ....</b>	<b>193</b>
<b>TITRE III : DISPOSITIONS DIVERSES. ....</b>	<b>199</b>
DÉCRET N°2004-1145 DU 27 OCTOBRE 2004 PRIS EN APPLICATION DES ARTICLES 3, 4, 7 ET 13 DE L'ORDONNANCE N° 2004-559 DU 17 JUIN 2004 SUR LES CONTRATS DE PARTENARIAT ET L. 1414-3, L. 1414-4 ET L. 1414-10 DU CODE GÉNÉRAL DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES.....	201



TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE

**Décret no 2006-975 du 1er août 2006 portant code des marchés publics**

NOR : ECOM0620003D

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu le traité instituant la Communauté européenne ;

Vu la directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux, modifiée par la directive 2005/51/CE de la Commission du 7 septembre 2005 modifiant l'annexe XX de la directive 2004/17/CE et l'annexe VIII de la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil sur les marchés publics ;

Vu la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services, modifiée par la directive 2005/51/CE de la Commission du 7 septembre 2005 modifiant l'annexe XX de la directive 2004/17/CE et l'annexe VIII de la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil sur les marchés publics ;

Vu le règlement (CE) no 1564/2005 de la Commission du 7 septembre 2005 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation de marchés publics conformément aux directives 2004/17/CE et 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil ;

Vu le règlement (CE) no 2083/2005 de la Commission du 19 décembre 2005 modifiant les directives 2004/17/CE et 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne leurs seuils d'application en matière de procédures de passation des marchés ;

Vu le code de l'action sociale et des familles ;

Vu le code civil ;

Vu le code de commerce ;

Vu le code de la construction et de l'habitation ;

Vu le code de la défense ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code monétaire et financier ;

Vu le code des postes et des communications électroniques ;

Vu le code pénal ;

Vu le code de procédure pénale ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code du travail ;

Vu le nouveau code de procédure civile ;

Vu la loi du 17 avril 1906 portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1906, notamment son article 69 ;

Vu la loi no 51-711 du 7 juin 1951 modifiée sur l'obligation, la coordination et le secret en matière de statistiques ;

Vu la loi no 57-908 du 7 août 1957 tendant à favoriser la construction de logements et les équipements collectifs, modifiée par la loi no 82-660 du 30 juillet 1982, notamment son article 21 ;

Vu la loi de finances pour 1963 (no 63-156 du 23 février 1963), notamment son article 54 ;

Vu la loi no 75-1334 du 31 décembre 1975 modifiée relative à la sous-traitance ;

Vu la loi no 85-595 du 11 juin 1985 modifiée relative au statut de l'archipel de Saint-Pierre-et-Miquelon ;

Vu la loi no 85-703 du 12 juillet 1985 relative à certaines activités d'économie sociale ;

Vu la loi no 85-704 du 12 juillet 1985 modifiée relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée ;

Vu la loi no 91-3 du 3 janvier 1991 modifiée relative à la transparence et à la régularité des procédures de marchés et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence ;

Vu la loi no 2001-412 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques, notamment ses articles 54 et 55 ;

Vu la loi no 2001-1168 du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes de réforme à caractère économique et financier ;

Vu la loi no 2005-102 du 11 février 2005, modifiée par la loi no 2005-1719 du 30 décembre 2005 et par la loi organique no 2005-881 du 2 août 2005, pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées ;

Vu l'ordonnance no 2004-559 du 17 juin 2004, modifiée par la loi no 2004-1343 du 9 décembre 2004 et par la loi no 2005-845 du 26 juillet 2005, sur les contrats de partenariat, notamment son article 8 ;

Vu l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005, modifiée par la loi no 2006-450 du 18 avril 2006, relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, notamment son article 38 ;

Vu l'ordonnance no 2005-722 du 29 juin 2005 relative à la création de l'établissement public OSEO et à la transformation de l'établissement public Agence nationale pour la valorisation de la recherche en société anonyme ;

Vu le décret du 12 novembre 1938 pris en application de la loi du 5 octobre 1938 et portant extension de la réglementation en vigueur pour les marchés de l'Etat aux marchés des collectivités locales et des établissements publics ;

Vu le décret no 84-74 du 26 janvier 1984 modifié fixant le statut de la normalisation ;

Vu le décret no 85-801 du 30 juillet 1985 relatif au statut et au fonctionnement de l'Union des groupements d'achats publics, modifié par le décret no 2001-887 du 28 septembre 2001, par le décret no 2004-15 du 7 janvier 2004 et par le décret no 2005-436 du 9 mai 2005 ;

Vu le décret no 93-1268 du 29 novembre 1993 relatif aux missions de maîtrise d'œuvre confiées par des maîtres d'ouvrage publics à des prestataires de droit privé ;

Vu le décret no 98-608 du 17 juillet 1998 relatif à la protection des secrets de la défense nationale ;

Vu le décret no 2004-15 du 7 janvier 2004 modifié portant code des marchés publics ;

Vu le décret no 2004-16 du 7 janvier 2004 pris en application de l'article 4 du code des marchés publics et concernant certains marchés passés pour les besoins de la défense ;

Vu l'avis du conseil général de Saint-Pierre-et-Miquelon en date du 10 février 2006 ;

Le Conseil d'Etat entendu,

Décrète :

Art. 1er.- Les dispositions annexées au présent décret constituent le code des marchés publics.

Art. 2. - Les seuils mentionnés dans l'annexe au présent décret peuvent être modifiés par décret.

Art. 3. - Le code de la construction et de l'habitation est ainsi modifié :

1° L'article R. 423-7 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. R. 423-7. -Les marchés passés par l'office sont soumis aux règles fixées pour les collectivités territoriales et leurs établissements publics par le code des marchés publics. »

2° L'article R. 433-4 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. R. 433-4. -Les marchés des offices publics d'habitations à loyer modéré sont soumis aux règles fixées pour les collectivités territoriales et leurs établissements publics par le code des marchés publics. »

Art. 4. - L'article 25 du décret du 30 juillet 1985 susvisé est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. 25. -Les rapports entre l'établissement public et une collectivité ou un organisme mentionné à l'article 1er peuvent être définis par une convention prévoyant notamment la nature des prestations à réaliser, les conditions dans lesquelles la collectivité ou l'organisme contrôle leur exécution et les modalités de versement d'avances sur commande à l'établissement. »

Art. 5. - Le décret no 2004-16 du 7 janvier 2004 susvisé est modifié ainsi qu'il suit :

1° Le troisième alinéa du I de l'article 2 est supprimé et remplacé par les dispositions suivantes :

« Les dispositions du code des marchés publics relatives à l'avis de pré-information et aux publications au Journal officiel de l'Union européenne ne leur sont pas applicables ».

2° Au quatrième alinéa du I de l'article 2, les mots : « Par dérogation à l'article 65 du code des marchés publics » sont supprimés.

3° Le d du III de l'article 2 est remplacé par les dispositions suivantes :

« d) De marchés de fournitures ou de services attribués à l'auteur de la solution retenue à la suite de plusieurs marchés de définition tels que définis aux deux premiers alinéas de l'article 73 du code des marchés publics, ayant le même objet, conclus à l'issue d'une seule procédure et exécutés simultanément. »

4° A l'article 9, les mots : « l'article 18 » sont remplacés par les mots : « l'article 19 ».

Art. 6. - Les marchés de fournitures passés par des organismes qui ne sont pas des pouvoirs adjudicateurs mais qui se voient confier à titre exclusif ou spécial une mission de service public par un pouvoir adjudicateur soumis aux dispositions du code des marchés publics annexé au présent décret respectent le principe de non-discrimination en raison de la nationalité.

Art. 7. - Sont abrogés :

1° L'article 13 et les 2° et 4° de l'article 18 du décret du 26 janvier 1984 susvisé ;

2° Le décret no 2004-15 du 7 janvier 2004 susvisé, à l'exception des dispositions de son article 5, ainsi que les dispositions annexées à ce décret ;

3° Le décret no 2001-738 du 23 août 2001 pris en application de l'article 17 du code des marchés publics et relatif aux règles selon lesquelles les marchés publics peuvent tenir compte des variations des conditions économiques ;

4° Le décret no 2001-846 du 18 septembre 2001 pris en application du 3° de l'article 56 du code des marchés publics et relatif aux enchères électroniques ;

5° Le décret no 2002-692 du 30 avril 2002 pris en application du 1° et du 2° de l'article 56 du code des marchés publics et relatif à la dématérialisation des procédures de passation des marchés publics.

Art. 8. - I. -Les dispositions du présent décret entrent en vigueur le 1er septembre 2006.

II. -Les marchés publics notifiés antérieurement à la date d'entrée en vigueur du présent décret demeurent régis, pour leur exécution, par les dispositions du code des marchés publics dans leur rédaction antérieure aux dispositions annexées au présent décret.

III. -Les marchés publics pour lesquels une consultation a été engagée ou un avis d'appel public à la concurrence envoyé à la publication antérieurement à la date d'entrée en vigueur du présent décret demeurent régis, pour leur passation, par les dispositions du code des marchés publics dans leur rédaction antérieure aux dispositions annexées au présent décret. Leur exécution obéit aux dispositions annexées au présent décret.

Art. 9. - Le ministre d'Etat, ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire, le ministre de la défense, le ministre des affaires étrangères, le ministre de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement, le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, le ministre de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la recherche, le garde des sceaux, ministre de la justice, le ministre des transports, de l'équipement, du tourisme et de la mer, le ministre de la santé et des solidarités, le ministre de l'agriculture et de la pêche, le ministre de la fonction publique, le ministre de la culture et de la communication, le ministre de l'écologie et du développement durable, le ministre de l'outre-mer, le ministre des petites et moyennes entreprises, du commerce, de l'artisanat et des professions libérales, le ministre de la jeunesse, des sports et de la vie associative et le ministre délégué au budget et à la réforme de l'Etat, porte-parole du Gouvernement, sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 1er août 2006.

## ANNEXE

### PREMIÈRE PARTIE

#### **DISPOSITIONS APPLICABLES AUX POUVOIRS ADJUDICATEURS**

#### **TITRE Ier CHAMP D'APPLICATION ET PRINCIPES FONDAMENTAUX**

#### **CHAPITRE Ier Définitions et principes fondamentaux**

Art. 1er. -I. – Les dispositions du présent code s'appliquent aux marchés publics et aux accords-cadres ainsi définis :

Les marchés publics sont les contrats conclus à titre onéreux entre les pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 2 et des opérateurs économiques publics ou privés, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services.

Les accords-cadres sont les contrats conclus entre un des pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 2 et des opérateurs économiques publics ou privés, ayant pour objet d'établir les termes régissant les marchés à passer au cours d'une période donnée, notamment en ce qui concerne les prix et, le cas échéant, les quantités envisagées.

II. – Les marchés publics et les accords-cadres soumis au présent code respectent les principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures. Ces principes permettent d'assurer l'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics.

Ces obligations sont mises en œuvre conformément aux règles fixées par le présent code.

III. – Les marchés publics de travaux sont les marchés conclus avec des entrepreneurs, qui ont pour objet soit l'exécution, soit conjointement la conception et l'exécution d'un ouvrage ou de travaux de bâtiment ou de génie civil répondant à des besoins précisés par le pouvoir adjudicateur qui en exerce la maîtrise d'ouvrage. Un ouvrage est le résultat d'un ensemble de travaux de bâtiment ou de génie civil destiné à remplir par lui-même une fonction économique ou technique.

Les marchés publics de fournitures sont les marchés conclus avec des fournisseurs qui ont pour objet l'achat, la prise en crédit-bail, la location ou la location-vente de produits ou matériels.

Les marchés publics de services sont les marchés conclus avec des prestataires de services qui ont pour objet la réalisation de prestations de services.

Lorsqu'un marché public a pour objet à la fois des services et des fournitures, il est un marché de services si la valeur de ceux-ci dépasse celle des fournitures achetées.

Lorsqu'un marché public porte à la fois sur des services et des travaux, il est un marché de travaux si son objet principal est de réaliser des travaux.

Un marché public ayant pour objet l'acquisition de fournitures et, à titre accessoire, des travaux de pose et d'installation de celles-ci, est considéré comme un marché de fournitures.

Art. 2. - Les pouvoirs adjudicateurs soumis au présent code sont :

- 1° L'Etat et ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial ;
- 2° Les collectivités territoriales et les établissements publics locaux.

Sauf dispositions contraires, les règles applicables à l'Etat le sont également à ceux de ses établissements publics auxquels s'appliquent les dispositions du présent code. De même, sauf dispositions contraires, les règles applicables aux collectivités territoriales le sont également aux établissements publics locaux.

#### **CHAPITRE II Exclusions**

Art. 3. - Les dispositions du présent code ne sont pas applicables aux marchés et accords-cadres suivants passés par les pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 2 :

1° Accords-cadres et marchés conclus entre un pouvoir adjudicateur et un cocontractant sur lequel il exerce un contrôle comparable à celui qu'il exerce sur ses propres services et qui réalise l'essentiel de ses activités pour lui à condition que, même si ce cocontractant n'est pas un pouvoir adjudicateur, il applique, pour

répondre à ses besoins propres, les règles de passation des marchés prévues par le présent code ou par l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics ;

2° Accords-cadres et marchés de services conclus avec un pouvoir adjudicateur soumis au présent code ou à l'ordonnance du 6 juin 2005 susmentionnée, lorsque ce pouvoir adjudicateur bénéficie, sur le fondement d'une disposition légalement prise, d'un droit exclusif, à condition que cette disposition soit compatible avec le traité instituant la Communauté européenne ;

3° Accords-cadres et marchés de services qui ont pour objet l'acquisition ou la location, quelles qu'en soient les modalités financières, de terrains, de bâtiments existants ou d'autres biens immeubles, ou qui concernent d'autres droits sur ces biens ; toutefois, les contrats de services financiers conclus en relation avec le contrat d'acquisition ou de location, sous quelque forme que ce soit, entrent dans le champ d'application du présent code ;

4° Accords-cadres et marchés qui ont pour objet l'achat, le développement, la production ou la coproduction de programmes destinés à la diffusion par des organismes de radiodiffusion et aux marchés concernant les temps de diffusion ;

5° Accords-cadres et marchés de services financiers relatifs à l'émission, à l'achat, à la vente et au transfert de titres ou d'autres instruments financiers et à des opérations d'approvisionnement en argent ou en capital des pouvoirs adjudicateurs, sous réserve des dispositions du 3°.

Sont également exclus les services fournis aux pouvoirs adjudicateurs par des banques centrales ;

6° Accords-cadres et marchés de services de recherche et de développement autres que ceux pour lesquels le pouvoir adjudicateur acquiert la propriété exclusive des résultats et finance entièrement la prestation ;

7° Accords-cadres et marchés, autres que ceux qui sont passés en application du décret prévu au II de l'article 4 du présent code, qui exigent le secret ou dont l'exécution doit s'accompagner de mesures particulières de sécurité conformément aux dispositions législatives ou réglementaires en vigueur ou pour lesquels la protection des intérêts essentiels de l'Etat l'exige. Un arrêté du Premier ministre fixe les conditions dans lesquelles est assuré, à l'occasion de la passation et de l'exécution des accords-cadres et des marchés mentionnés au présent alinéa, le respect de la protection du secret ainsi que des informations ou des intérêts concernant la défense nationale, la sécurité publique ou la sûreté de l'Etat ;

8° Accords-cadres et marchés passés en vertu de la procédure propre à une organisation internationale ;

9° Accords-cadres et marchés passés selon des règles de passation particulières prévues par un accord international relatif au stationnement de troupes ;

10° Accords-cadres et marchés passés selon des règles de passation particulières prévues par un accord international en vue de la réalisation ou de l'exploitation en commun d'un projet ou d'un ouvrage ;

11° Accords-cadres et marchés qui ont pour objet l'achat d'œuvres et d'objets d'art existants, d'objets d'antiquité et de collection ;

12° Accords-cadres et marchés de services relatifs à l'arbitrage et à la conciliation ;

13° Accords-cadres et marchés de services concernant les contrats de travail ;

14° Accords-cadres et marchés qui ont principalement pour objet de permettre la mise à disposition ou l'exploitation de réseaux publics de communications électroniques ou la fourniture au public d'un ou de plusieurs services de communications électroniques ;

15° Accords-cadres et marchés qui cessent d'être soumis aux dispositions du présent code en application de l'article 140.

### **CHAPITRE III**

#### **Dispositions spécifiques à certains marchés de la défense**

Art. 4. -I. – Dans les cas où s'appliquent les dispositions des articles L. 1111-1, L. 1111-2, L. 2141-1, L. 2141-2 et L. 2141-3 du code de la défense, un décret particulier remplace, si besoin est, pour les accords-cadres et marchés passés par les services de la défense, les dispositions du présent code.

II. – Un décret en Conseil d'Etat détermine les conditions particulières dans lesquelles sont passés certains accords-cadres et marchés pour les besoins de la défense.

### **TITRE II**

#### **DISPOSITIONS GÉNÉRALES**

##### **CHAPITRE Ier**

##### **Détermination des besoins à satisfaire**

Art. 5. -I. – La nature et l'étendue des besoins à satisfaire sont déterminées avec précision avant tout appel à la concurrence ou toute négociation non précédée d'un appel à la concurrence en prenant en compte des

objectifs de développement durable. Le ou les marchés ou accords-cadres conclus par le pouvoir adjudicateur ont pour objet exclusif de répondre à ces besoins.

II. – Le pouvoir adjudicateur détermine le niveau auquel les besoins sont évalués. Ce choix ne doit pas avoir pour effet de soustraire des marchés aux règles qui leur sont normalement applicables en vertu du présent code.

## **CHAPITRE II**

### **Spécifications techniques**

Art. 6. -I. – Les prestations qui font l'objet d'un marché ou d'un accord-cadre sont définies, dans les documents de la consultation, par des spécifications techniques formulées :

1° Soit par référence à des normes ou à d'autres documents équivalents accessibles aux candidats, notamment des agréments techniques ou d'autres référentiels techniques élaborés par les organismes de normalisation ;

2° Soit en termes de performances ou d'exigences fonctionnelles. Celles-ci sont suffisamment précises pour permettre aux candidats de connaître exactement l'objet du marché et au pouvoir adjudicateur d'attribuer le marché. Elles peuvent inclure des caractéristiques environnementales.

Un arrêté du ministre chargé de l'économie précise la nature et le contenu des spécifications techniques.

Pour les marchés passés selon une procédure adaptée, les spécifications techniques peuvent être décrites de manière succincte.

II. – Le pouvoir adjudicateur détermine les prestations qui font l'objet du marché ou de l'accord-cadre qu'il passe :

1° Soit en utilisant exclusivement l'une ou l'autre des catégories de spécifications techniques mentionnées aux 1° et 2° du I ;

2° Soit en les combinant.

Cette combinaison est opérée :

a) Soit en définissant des performances ou exigences fonctionnelles et en précisant la référence des normes ou autres documents équivalents mentionnés au 1° du I qui sont présumés permettre de réaliser ces performances ou de satisfaire à ces exigences ;

b) Soit en recourant à des normes ou autres documents équivalents pour certains aspects du marché et à des performances ou exigences fonctionnelles pour d'autres.

III. – Les spécifications techniques mentionnées au I permettent l'égal accès des candidats et ne peuvent pas avoir pour effet de créer des obstacles injustifiés à l'ouverture des marchés publics à la concurrence. Chaque fois que possible, elles sont établies de manière à prendre en compte des critères d'accessibilité pour les personnes handicapées ou, pour tous les utilisateurs, des critères de fonctionnalité.

IV. – Les spécifications techniques ne peuvent pas faire mention d'un mode ou procédé de fabrication particulier ou d'une provenance ou origine déterminée, ni faire référence à une marque, à un brevet ou à un type, dès lors qu'une telle mention ou référence aurait pour effet de favoriser ou d'éliminer certains opérateurs économiques ou certains produits. Toutefois, une telle mention ou référence est possible si elle est justifiée par l'objet du marché ou, à titre exceptionnel, dans le cas où une description suffisamment précise et intelligible de l'objet du marché n'est pas possible sans elle et à la condition qu'elle soit accompagnée des termes : « ou équivalent ».

V. – Lorsque le pouvoir adjudicateur utilise une spécification technique formulée selon les modalités prévues au 1° du I, il ne peut pas rejeter une offre au motif qu'elle n'est pas conforme à cette spécification si le candidat prouve dans son offre, par tout moyen approprié, que les solutions qu'il propose respectent de manière équivalente cette spécification.

VI. – Lorsque le pouvoir adjudicateur définit des performances ou des exigences fonctionnelles selon les modalités prévues au 2° du I, il ne peut pas rejeter une offre si elle est conforme à des normes ou des documents équivalents qui eux-mêmes correspondent aux performances ou exigences fonctionnelles requises.

Le candidat est tenu de prouver, par tout moyen approprié, que les normes ou documents équivalents que son offre comporte répondent aux performances ou exigences fonctionnelles exigées. Peut constituer un moyen approprié de preuve au sens du présent article un dossier technique du fabricant ou un rapport d'essai d'un organisme reconnu. Sont des organismes reconnus au sens du présent article : les laboratoires d'essai ou de calibrage ainsi que les organismes d'inspection et de certification conformes aux normes européennes applicables. Les pouvoirs adjudicateurs acceptent les certificats émanant d'organismes reconnus dans d'autres Etats membres.

VII. – Lorsque les performances ou les exigences fonctionnelles définies en application du 2° du I comportent des caractéristiques environnementales, celles-ci peuvent être définies par référence à tout ou partie d'un écolabel pour autant :

- 1° Que cet écolabel soit approprié pour définir les caractéristiques des fournitures ou des prestations faisant l'objet du marché ;
- 2° Que les mentions figurant dans l'écolabel aient été établies sur la base d'une information scientifique ;
- 3° Que l'écolabel ait fait l'objet d'une procédure d'adoption à laquelle ont participé des représentants des organismes gouvernementaux, des consommateurs, des fabricants, des distributeurs et des organisations de protection de l'environnement ;
- 4° Que l'écolabel soit accessible à toutes les parties intéressées.

Le pouvoir adjudicateur peut indiquer, dans les documents de la consultation, que les produits ou services ayant obtenu un écolabel sont présumés satisfaire aux caractéristiques environnementales mentionnées dans les spécifications techniques mais est tenu d'accepter tout moyen de preuve approprié.

VIII. – Le pouvoir adjudicateur peut exiger que les candidats joignent une traduction en français, certifiée conforme à l'original par un traducteur assermenté, aux documents rédigés dans une autre langue qu'ils remettent en application du présent article.

### **CHAPITRE III**

#### **Coordination, groupement de commandes et centrale d'achats**

Art. 7. – Au sein d'un pouvoir adjudicateur, les services qui disposent d'un budget propre peuvent coordonner la passation de leurs marchés ou accords-cadres, quel que soit leur montant, selon des modalités qu'ils déterminent librement. Les marchés ou accords-cadres ainsi passés obéissent aux règles fixées par le présent code.

Art. 8. -I. – Des groupements de commandes peuvent être constitués :

- 1° Entre des services de l'Etat et les établissements publics de l'Etat autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial ou entre de tels établissements publics seuls ;
- 2° Entre des collectivités territoriales, entre des établissements publics locaux ou entre des collectivités territoriales et des établissements publics locaux ;
- 3° Entre des personnes publiques mentionnées aux 1° et 2° ci-dessus ;
- 4° Entre une ou plusieurs personnes publiques mentionnées aux 1° et 2° ci-dessus et une ou plusieurs personnes morales de droit privé, ou un ou plusieurs établissements publics nationaux à caractère industriel et commercial, groupements d'intérêt public, groupements de coopération sociale ou médico-sociale ou groupements de coopération sanitaire, à condition que chacun des membres du groupement applique, pour les achats réalisés dans le cadre du groupement, les règles prévues par le présent code.

II. – Une convention constitutive est signée par les membres du groupement.

Elle définit les modalités de fonctionnement du groupement.

Elle désigne un coordonnateur parmi les membres du groupement, ayant la qualité de pouvoir adjudicateur soumis au présent code ou à l'ordonnance du 6 juin 2005 susmentionnée.

Celui-ci est chargé de procéder, dans le respect des règles prévues par le présent code, à l'organisation de l'ensemble des opérations de sélection d'un ou de plusieurs cocontractants.

Chaque membre du groupement s'engage, dans la convention, à signer avec le cocontractant retenu un marché à hauteur de ses besoins propres, tels qu'il les a préalablement déterminés.

III. – Une commission d'appel d'offres du groupement est instaurée dès lors qu'une collectivité territoriale ou un établissement public local autres qu'un établissement public de santé ou un établissement public social ou médico-social participe au groupement.

Sont membres de cette commission d'appel d'offres :

- 1° Un représentant élu parmi les membres ayant voix délibérative de la commission d'appel d'offres de chaque membre du groupement qui dispose d'une commission d'appel d'offres ;
- 2° Un représentant pour chacun des autres membres du groupement désigné selon les modalités qui leur sont propres.

La commission d'appel d'offres est présidée par le représentant du coordonnateur. Pour chaque membre titulaire peut être prévu un suppléant.

IV. – Lorsqu'il est instauré une commission d'appel d'offres, son président peut désigner des personnalités compétentes dans la matière qui fait l'objet de la consultation. Celles-ci sont convoquées et peuvent participer, avec voix consultative, aux réunions de la commission d'appel d'offres.

La commission d'appel d'offres peut également être assistée par des agents des membres du groupement, compétents dans la matière qui fait l'objet de la consultation ou en matière de marchés publics.

Pour les marchés et accords-cadres des groupements mentionnés aux 2°, 3° et, le cas échéant, 4° du I, le comptable du coordonnateur du groupement, si celui-ci est un comptable public et un représentant du directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, peuvent participer,

avec voix consultative, aux réunions de la commission d'appel d'offres, lorsqu'ils y sont invités. Leurs observations sont consignées au procès-verbal.

V. – Pour les groupements dans lesquels les collectivités territoriales ou les établissements publics locaux autres qu'un établissement public de santé ou un établissement public social ou médico-social sont majoritaires, le titulaire est choisi par la commission d'appel d'offres en application des règles prévues par le présent code pour les collectivités territoriales.

Pour les groupements dans lesquels les collectivités territoriales ou les établissements publics locaux autres qu'un établissement public de santé ou un établissement public social ou médico-social ne sont pas majoritaires, le titulaire est choisi après avis de la commission d'appel d'offres, selon les modalités définies par la convention constitutive du groupement.

Pour les groupements constitués entre des personnes ne disposant pas de commission d'appel d'offres, le titulaire est choisi selon les modalités définies par la convention constitutive du groupement.

Les marchés passés par un groupement au sein duquel les collectivités territoriales ou les établissements publics locaux sont majoritaires obéissent aux règles prévues par le présent code pour les collectivités territoriales.

Dans les autres cas, les marchés obéissent aux règles prévues par le présent code pour les marchés de l'Etat.

VI. – Chaque membre du groupement, pour ce qui le concerne, signe le marché et s'assure de sa bonne exécution.

VII. – La convention constitutive du groupement peut aussi avoir prévu que le coordonnateur sera chargé :

1° Soit de signer et de notifier le marché ou l'accord-cadre, chaque membre du groupement, pour ce qui le concerne, s'assurant de sa bonne exécution ;

2° Soit de signer le marché ou l'accord-cadre, de le notifier et de l'exécuter au nom de l'ensemble des membres du groupement.

Dans ces deux cas, la convention constitutive du groupement peut prévoir que la commission d'appel d'offres est celle du coordonnateur.

Si le coordonnateur ne dispose pas d'une commission d'appel d'offres, il en constitue une pour les besoins de fonctionnement du groupement.

Art. 9. -Une centrale d'achat est un pouvoir adjudicateur soumis au présent code ou à l'ordonnance du 6 juin 2005 susmentionnée qui :

1° Acquiert des fournitures ou des services destinés à des pouvoirs adjudicateurs ;

ou

2° Passe des marchés publics ou conclut des accords-cadres de travaux, fournitures ou de services destinés à des pouvoirs adjudicateurs.

#### **CHAPITRE IV L'allotissement**

Art. 10. -Afin de susciter la plus large concurrence, et sauf si l'objet du marché ne permet pas l'identification de prestations distinctes, le pouvoir adjudicateur passe le marché en lots séparés dans les conditions prévues par le III de l'article 27. A cette fin, il choisit librement le nombre de lots, en tenant notamment compte des caractéristiques techniques des prestations demandées, de la structure du secteur économique en cause et, le cas échéant, des règles applicables à certaines professions. Les candidatures et les offres sont examinées lot par lot. Les candidats ne peuvent présenter des offres variables selon le nombre de lots susceptibles d'être obtenus. Si plusieurs lots sont attribués à un même titulaire, il est toutefois possible de ne signer avec ce titulaire qu'un seul marché regroupant tous ces lots.

Le pouvoir adjudicateur peut toutefois passer un marché global, avec ou sans identification de prestations distinctes, s'il estime que la dévolution en lots séparés est de nature, dans le cas particulier, à restreindre la concurrence, ou qu'elle risque de rendre techniquement difficile ou financièrement coûteuse l'exécution des prestations ou encore qu'il n'est pas en mesure d'assurer par lui-même les missions d'organisation, de pilotage et de coordination.

Si le pouvoir adjudicateur recourt à des lots séparés pour une opération ayant à la fois pour objet la construction et l'exploitation ou la maintenance d'un ouvrage, les prestations de construction et d'exploitation ou de maintenance ne peuvent être regroupées dans un même lot. S'il recourt à un marché global, celui-ci fait obligatoirement apparaître, de manière séparée, les prix respectifs de la construction et de l'exploitation ou de la maintenance. La rémunération des prestations d'exploitation ou de maintenance ne peut en aucun cas contribuer au paiement de la construction.

## **CHAPITRE V**

### **Documents constitutifs du marché**

Art. 11. -Les marchés et accords-cadres d'un montant égal ou supérieur à 20 000 €HT sont passés sous forme écrite.

Pour les marchés passés selon les procédures formalisées, l'acte d'engagement et, le cas échéant, les cahiers des charges en sont les pièces constitutives.

L'acte d'engagement est la pièce signée par un candidat à un accord-cadre ou à un marché public dans laquelle le candidat présente son offre ou sa proposition dans le respect des clauses du cahier des charges qui déterminent les conditions dans lesquelles le marché est exécuté. Cet acte d'engagement est ensuite signé par le pouvoir adjudicateur.

Lorsque les offres sont transmises par voie électronique, la signature de l'acte d'engagement est présentée selon les modalités prévues par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

Art. 12. -I. -Les pièces constitutives des marchés passés selon une procédure formalisée comportent obligatoirement les mentions suivantes :

- 1° L'identification des parties contractantes ;
- 2° La justification de la qualité de la personne signataire au nom de l'Etat et, le cas échéant, la délibération autorisant la signature du marché ;
- 3° La définition de l'objet du marché ;
- 4° La référence aux articles et alinéas du présent code en application desquels le marché est passé ;
- 5° L'énumération des pièces du marché ; ces pièces sont présentées dans un ordre de priorité défini par les parties contractantes. Sauf cas d'erreur manifeste, cet ordre de priorité prévaut en cas de contradiction dans le contenu des pièces ;
- 6° Le prix ou les modalités de sa détermination ;
- 7° La durée d'exécution du marché ou les dates prévisionnelles de début d'exécution et d'achèvement ;
- 8° Les conditions de réception, de livraison ou d'admission des prestations ;
- 9° Les conditions de règlement, notamment, s'ils sont prévus dans le marché, les délais de paiement ;
- 10° Les conditions de résiliation, notamment celles prévues à l'article 47 ;
- 11° La date de notification du marché ;
- 12° La désignation du comptable assignataire ;
- 13° Les éléments propres aux marchés à tranches conditionnelles.

II. -Pour les marchés de conception-réalisation définis à l'article 37, sont en outre des pièces constitutives du marché :

- 1° Le programme de l'opération, au sens de l'article 2 de la loi no 85-704 du 12 juillet 1985 modifiée relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée ;
- 2° Les études de conception présentées par l'opérateur économique retenu.

III. -Les pièces constitutives des accords-cadres comportent obligatoirement les mentions énumérées aux 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 10° et 11° du I du présent article.

Les pièces constitutives des marchés passés sur le fondement d'un accord-cadre comportent obligatoirement les mentions énumérées aux 6°, 8°, 9°, 12° et 13° du I du présent article, si ces mentions n'ont pas déjà été indiquées dans celles de l'accord-cadre.

IV. -Si les pièces constitutives ne sont pas rédigées en langue française, le pouvoir adjudicateur peut exiger que ces documents soient accompagnés d'une traduction en français certifiée conforme à l'original par un traducteur assermenté.

Art. 13. -Les cahiers des charges des marchés passés selon une procédure formalisée déterminent les conditions dans lesquelles les marchés sont exécutés.

Ils comprennent des documents généraux et des documents particuliers.

Les documents généraux sont :

- 1° Les cahiers des clauses administratives générales, qui fixent les dispositions administratives applicables à une catégorie de marchés ;
- 2° Les cahiers des clauses techniques générales, qui fixent les dispositions techniques applicables à toutes les prestations d'une même nature.

Ces documents sont approuvés par un arrêté du ministre chargé de l'économie et des ministres intéressés.

La référence à ces documents n'est pas obligatoire.

Les documents particuliers sont :

- 1° Les cahiers des clauses administratives particulières, qui fixent les dispositions administratives propres à chaque marché ;

2° Les cahiers des clauses techniques particulières, qui fixent les dispositions techniques nécessaires à l'exécution des prestations de chaque marché.

Si le pouvoir adjudicateur décide de faire référence aux documents généraux, les documents particuliers comportent, le cas échéant, l'indication des articles des documents généraux auxquels ils dérogent.

## **CHAPITRE VI**

### **Clauses sociales et environnementales**

Art. 14. -Les conditions d'exécution d'un marché ou d'un accord-cadre peuvent comporter des éléments à caractère social ou environnemental qui prennent en compte les objectifs de développement durable en conciliant développement économique, protection et mise en valeur de l'environnement et progrès social.

Ces conditions d'exécution ne peuvent pas avoir d'effet discriminatoire à l'égard des candidats potentiels.

Elles sont indiquées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

## **CHAPITRE VII**

### **Marchés réservés**

Art. 15. -Certains marchés ou certains lots d'un marché peuvent être réservés à des entreprises adaptées ou à des établissements et services d'aide par le travail mentionnés aux articles L. 5213-13, L. 5213-18, L. 5213-19 et L. 5213-22 du code du travail et L. 344-2 du code de l'action sociale et des familles, ou à des structures équivalentes, lorsque la majorité des travailleurs concernés sont des personnes handicapées qui, en raison de la nature ou de la gravité de leurs déficiences, ne peuvent exercer une activité professionnelle dans des conditions normales.

L'avis d'appel public à la concurrence fait mention de la présente disposition.

## **CHAPITRE VIII**

### **Durée du marché**

Art. 16. -Sous réserve des dispositions fixant la durée maximale pour les accords-cadres et les marchés à bons de commande, les marchés complémentaires passés en procédure négociée ainsi que les marchés relatifs à des opérations de communication, la durée d'un marché ainsi que, le cas échéant, le nombre de ses reconductions, sont fixés en tenant compte de la nature des prestations et de la nécessité d'une remise en concurrence périodique.

Un marché peut prévoir une ou plusieurs reconductions à condition que ses caractéristiques restent inchangées et que la mise en concurrence ait été réalisée en prenant en compte la durée totale du marché, périodes de reconduction comprises.

Le pouvoir adjudicateur prend par écrit la décision de reconduire ou non le marché. Le titulaire du marché ne peut refuser sa reconduction sauf stipulation contraire prévue dans le marché.

## **CHAPITRE IX**

### **Prix du marché**

Art. 17. -Les prix des prestations faisant l'objet d'un marché sont soit des prix unitaires appliqués aux quantités réellement livrées ou exécutées, soit des prix forfaitaires appliqués à tout ou partie du marché, quelles que soient les quantités livrées ou exécutées.

Des clauses incitatives peuvent être insérées dans les marchés aux fins d'améliorer les délais d'exécution, de rechercher une meilleure qualité des prestations et de réduire les coûts de production.

Art. 18. -I. -Sous réserve des dispositions de l'article 19, un marché est conclu à prix définitif.

II. -Un prix définitif peut être ferme ou révisable.

III. -Un prix ferme est un prix invariable pendant la durée du marché. Toutefois, il est actualisable dans les conditions définies ci-dessous.

Un marché est conclu à prix ferme dans le cas où cette forme de prix n'est pas de nature à exposer à des aléas majeurs les parties au marché du fait de l'évolution raisonnablement prévisible des conditions économiques pendant la période d'exécution des prestations.

Lorsqu'un marché est conclu à prix ferme pour des fournitures ou services autres que courants ou pour des travaux, il prévoit les modalités d'actualisation de son prix. Il précise notamment :

1° Que ce prix sera actualisé si un délai supérieur à trois mois s'écoule entre la date à laquelle le candidat a fixé son prix dans l'offre et la date de début d'exécution des prestations ;

2° Que l'actualisation se fera aux conditions économiques correspondant à une date antérieure de trois mois à la date de début d'exécution des prestations.

Lorsqu'un marché est conclu à prix ferme pour des fournitures ou services courants, il peut prévoir que son prix pourra être actualisé selon des règles identiques à celles mentionnées ci-dessus.

Le prix ainsi actualisé reste ferme pendant toute la période d'exécution des prestations et constitue le prix de règlement.

Pour l'application de ces dispositions, sont réputés être des fournitures ou services courants ceux pour lesquels le pouvoir adjudicateur n'impose pas des spécifications techniques propres au marché.

IV. -Un prix révisable est un prix qui peut être modifié pour tenir compte des variations économiques dans les conditions fixées ci-dessous.

Lorsque le prix est révisable, le marché fixe la date d'établissement du prix initial, les modalités de calcul de la révision ainsi que la périodicité de sa mise en œuvre. Les modalités de calcul de la révision du prix sont fixées :

- 1° Soit en fonction d'une référence à partir de laquelle on procède à l'ajustement du prix de la prestation ;
- 2° Soit par application d'une formule représentative de l'évolution du coût de la prestation. Dans ce cas, la formule de révision ne prend en compte que les différents éléments du coût de la prestation et peut inclure un terme fixe ;
- 3° Soit en combinant les modalités mentionnées aux 1° et 2°.

V. -Les marchés d'une durée d'exécution supérieure à trois mois qui nécessitent, pour leur réalisation, le recours à une part importante de fournitures, notamment de matières premières, dont le prix est directement affecté par les fluctuations de cours mondiaux, comportent une clause de révision de prix incluant une référence aux indices officiels de fixation de ces cours, conformément au 1° du IV du présent article.

Art. 19. -I. -Il est possible de conclure des marchés à prix provisoires dans les cas exceptionnels suivants :

- 1° Lorsque, pour des prestations complexes ou faisant appel à une technique nouvelle et présentant soit un caractère d'urgence impérieuse, soit des aléas techniques importants, l'exécution du marché doit commencer alors que la détermination d'un prix initial définitif n'est pas encore possible ;
- 2° Lorsque les résultats d'une enquête de coût de revient portant sur des prestations comparables commandées au titulaire d'un marché antérieur ne sont pas encore connus ;
- 3° Lorsque les prix des dernières tranches d'un marché à tranches, tel que défini à l'article 72, sont fixés au vu des résultats, non encore connus, d'une enquête de coût de revient portant sur les premières tranches, conclues à prix définitifs ;
- 4° Lorsque les prix définitifs de prestations comparables ayant fait l'objet de marchés antérieurs sont remis en cause par le candidat pressenti ou par le pouvoir adjudicateur, sous réserve que ce dernier ne dispose pas des éléments techniques ou comptables lui permettant de négocier de nouveaux prix définitifs.

II. -Les marchés conclus à prix provisoires précisent :

- 1° Les conditions dans lesquelles sera déterminé le prix définitif, éventuellement dans la limite d'un prix plafond ;
- 2° L'échéance à laquelle devra intervenir un avenant pour fixer le prix définitif ;
- 3° Les règles comptables auxquelles le titulaire devra se conformer ;
- 4° Les vérifications sur pièces et sur place que le pouvoir adjudicateur se réserve d'effectuer sur les éléments techniques et comptables du coût de revient.

III. -Pour la réalisation des ouvrages mentionnés à l'article 1er de la loi du 12 juillet 1985 susmentionnée, les marchés de maîtrise d'œuvre sont passés à prix provisoires conformément au décret no 93-1268 du 29 novembre 1993 relatif aux missions de maîtrise d'œuvre confiées par des maîtres d'ouvrage publics à des prestataires de droit privé.

## **CHAPITRE X Avenants**

Art. 20. - En cas de sujétions techniques imprévues ne résultant pas du fait des parties, un avenant ou une décision de poursuivre peut intervenir quel que soit le montant de la modification en résultant.

Dans tous les autres cas, un avenant ou une décision de poursuivre ne peut bouleverser l'économie du marché, ni en changer l'objet.

## **TITRE III PASSATION DES MARCHÉS**

### **CHAPITRE 1er**

#### **Composition de la commission d'appel d'offres des collectivités territoriales et du jury de concours**

#### **Section 1**

#### **La commission d'appel d'offres des collectivités territoriales**



Art. 22. -I. -Pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux, à l'exception des établissements publics de santé et les établissements publics sociaux ou médico-sociaux, sont constituées une ou plusieurs commissions d'appel d'offres à caractère permanent. Une commission spécifique peut aussi être constituée pour la passation d'un marché déterminé. Ces commissions d'appel d'offres sont composées des membres suivants :

1° Lorsqu'il s'agit d'une région, le président du conseil régional ou son représentant, président, et cinq membres du conseil élus en son sein à la représentation proportionnelle au plus fort reste ;

Lorsqu'il s'agit de la collectivité territoriale de Corse, le président du conseil exécutif ou son représentant, président, et cinq membres de l'assemblée de Corse élus en son sein à la représentation proportionnelle au plus fort reste ;

2° Lorsqu'il s'agit d'un département, le président du conseil général ou son représentant, président, et cinq membres du conseil élus en son sein à la représentation proportionnelle au plus fort reste ;

3° Lorsqu'il s'agit d'une commune de 3 500 habitants et plus, le maire ou son représentant, président, et cinq membres du conseil municipal élus en son sein à la représentation proportionnelle au plus fort reste ;

4° Lorsqu'il s'agit d'une commune de moins de 3 500 habitants, le maire ou son représentant, président, et trois membres du conseil municipal élus en son sein à la représentation proportionnelle au plus fort reste ;

5° Lorsqu'il s'agit d'un établissement public de coopération intercommunale ou d'un syndicat mixte, le président de cet établissement ou de ce syndicat ou son représentant, président, et un nombre de membres égal à celui prévu pour la composition de la commission de la collectivité au nombre d'habitants le plus élevé, élus, en son sein, par l'assemblée délibérante de l'établissement ou du syndicat. Toutefois, si ce nombre ne peut être atteint, la commission est composée au minimum d'un président et de deux membres élus par l'assemblée délibérante de l'établissement ou du syndicat ;

6° Lorsqu'il s'agit d'un autre établissement public local, le représentant légal de l'établissement ou son représentant, président, et de deux à quatre membres de l'organe délibérant, désignés par celui-ci.

Outre le directeur ou son représentant, président, chaque commission comporte obligatoirement au moins un membre désigné par le conseil d'administration en son sein ou parmi des personnalités qualifiées proposées par le directeur. Chaque commission comporte un nombre impair de membres.

II. -Dans tous les cas énumérés ci-dessus, il est procédé, selon les mêmes modalités, à la désignation ou à l'élection de suppléants en nombre égal à celui des membres titulaires. Cette règle ne s'applique pas aux établissements publics de coopération intercommunale et aux syndicats mixtes dont l'organe délibérant comporte moins de cinq membres.

III. -Pour les collectivités mentionnées aux 1°, 2°, 3°, 4° et 5° du I, l'élection des membres titulaires et des suppléants a lieu sur la même liste, sans panachage ni vote préférentiel. Les listes peuvent comprendre moins de noms qu'il n'y a de sièges de titulaires et de suppléants à pourvoir.

En cas d'égalité des restes, le siège revient à la liste qui a obtenu le plus grand nombre de suffrages. Si les listes en cause ont également recueilli le même nombre de suffrages, le siège est attribué au plus âgé des candidats susceptibles d'être proclamés élus.

Il est pourvu au remplacement d'un membre titulaire de la commission d'appel d'offres par le suppléant inscrit sur la même liste et venant immédiatement après le dernier titulaire élu de ladite liste. Le remplacement du suppléant, ainsi devenu membre titulaire, est assuré par le candidat inscrit sur la même liste, immédiatement après ce dernier.

Il est procédé au renouvellement intégral de la commission d'appel d'offres lorsqu'une liste se trouve dans l'impossibilité de pourvoir, dans les conditions telles que prévues à l'alinéa précédent, au remplacement des membres titulaires auxquels elle a droit.

IV. -Ont voix délibérative les membres mentionnés au I. En cas de partage égal des voix, le président a voix prépondérante.

V. -La commission d'appel d'offres peut faire appel au concours d'agents du pouvoir adjudicateur compétents dans la matière qui fait l'objet de la consultation ou en matière de marchés publics.

Art. 23. -I. -Peuvent participer, avec voix consultative, aux réunions de la commission d'appel d'offres :

1° Un ou plusieurs membres du service technique compétent du pouvoir adjudicateur ou d'un autre pouvoir adjudicateur pour suivre l'exécution des travaux ou effectuer le contrôle de conformité lorsque la réglementation impose le concours de tels services ou lorsque le marché porte sur des travaux subventionnés par l'Etat ;

2° Des personnalités désignées par le président de la commission en raison de leur compétence dans la matière qui fait l'objet de la consultation ;

II. -Lorsqu'ils y sont invités par le président de la commission d'appel d'offres, le comptable public et un représentant du directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes peuvent participer, avec voix consultative, aux réunions de la commission d'appel d'offres. Leurs observations sont consignées au procès-verbal.

## **Section 2**

### **Le jury de concours**

Art. 24. -I. -Le jury de concours est composé exclusivement de personnes indépendantes des participants au concours.

a) Pour l'Etat et ses établissements publics, les membres du jury de concours sont désignés suivant les modalités suivantes :

- i) En ce qui concerne les administrations centrales de l'Etat, les services à compétence nationale et les services déconcentrés qui ne sont pas placés sous l'autorité du préfet, par le ministre dont ils dépendent ;
- ii) En ce qui concerne les services déconcentrés de l'Etat placés sous l'autorité du préfet, par le préfet ;
- iii) En ce qui concerne les établissements publics de l'Etat, par les règles propres à chaque établissement.

Un représentant de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes est membre du jury avec voix consultative..

b) Pour les collectivités territoriales, les membres du jury sont désignés dans les conditions prévues aux I, II et III de l'article 22.

c) Pour les groupements de commandes mentionnés à l'article 8, les membres du jury sont les membres de la commission d'appel d'offres prévue au III de l'article 8, et, en ce qui concerne l'Etat et ses établissements publics autres qu'industriels et commerciaux, un représentant de chacun des membres du groupement.

d) Le président du jury peut en outre désigner comme membres du jury des personnalités dont il estime que la participation présente un intérêt particulier au regard de l'objet du concours, sans que le nombre de ces personnalités puisse excéder cinq.

e) En outre, lorsqu'une qualification professionnelle est exigée des candidats pour participer à un concours, au moins un tiers des membres du jury ont cette qualification ou une qualification équivalente. Ils sont désignés par le président du jury.

Tous les membres du jury ont voix délibérative.

II. -Le comptable public et un représentant du directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes sont invités à participer aux jurys de l'Etat. Ils peuvent participer, lorsqu'ils y sont invités par le président du jury, aux jurys des collectivités territoriales. Ils ont voix consultative. Leurs observations sont consignées au procès-verbal à leur demande.

III. -Le président du jury peut, en outre, faire appel au concours d'agents du pouvoir adjudicateur compétents dans la matière qui fait l'objet de la consultation ou en matière de marchés publics. Ces agents ont voix consultative.

IV. -Le jury peut auditionner toute personne susceptible de lui apporter des informations utiles.

## **Section 3**

### **Règles communes de fonctionnement**

Art. 25. -Les convocations aux réunions de la commission mentionnée aux articles 8, 22 et 23 ou du jury sont adressées à leurs membres au moins cinq jours francs avant la date prévue pour la réunion.

Le quorum est atteint lorsque plus de la moitié des membres ayant voix délibérative sont présents.

Si, après une première convocation, ce quorum n'est pas atteint, la commission d'appel d'offres ou le jury est à nouveau convoqué. Ils se réunissent alors valablement sans condition de quorum.

La commission d'appel d'offres ou le jury dresse procès-verbal de ses réunions. Tous les membres de la commission ou du jury peuvent demander que leurs observations soient portées au procès-verbal.

En cas d'urgence impérieuse prévue au 1° du II de l'article 35, le marché peut être attribué sans réunion préalable de la commission d'appel d'offres.

## **CHAPITRE II**

### **Définition des seuils et présentation des procédures de passation**

## **Section 1**

### **Présentation et seuils des procédures**

Art. 26. -I. -Les pouvoirs adjudicateurs passent leurs marchés et accords-cadres selon les procédures formalisées suivantes :

- 1° Appel d'offres ouvert ou restreint ;
- 2° Procédures négociées, dans les cas prévus par l'article 35 ;
- 3° Dialogue compétitif, dans les cas prévus par l'article 36 ;
- 4° Concours, défini par l'article 38 ;
- 5° Système d'acquisition dynamique, défini par l'article 78.

II. -Les marchés et accords-cadres peuvent aussi être passés selon une procédure adaptée, dans les conditions définies par l'article 28, lorsque le montant estimé du besoin est inférieur aux seuils suivants :

- 1° 133 000 €HT pour les fournitures et les services de l'Etat ;
- 2° 206 000 €HT pour les fournitures et les services des collectivités territoriales ;
- 3° 206 000 €HT pour les fournitures acquises par des pouvoirs adjudicateurs opérant dans le domaine de la défense autres que celles figurant dans la liste établie par arrêté conjoint du ministre chargé de l'économie et du ministre chargé de la défense ;
- 4° 206 000 €HT pour les marchés de services de recherche et développement pour lesquels le pouvoir adjudicateur acquiert la propriété exclusive des résultats et qu'il finance entièrement ;
- 5° 5 150 000 €HT pour les travaux.

III. -Les pouvoirs adjudicateurs peuvent aussi mettre en œuvre une procédure adaptée :

- 1° En application de l'article 30 ;
- 2° Pour certains lots, dans les conditions prévues par le III de l'article 27.

IV. - Lorsque le montant estimé des marchés et accords-cadres de travaux est égal ou supérieur à 5 150 000 €HT, le pouvoir adjudicateur ne peut recourir aux différentes procédures formalisées, autres que l'appel d'offres, que dans les conditions prévues par les articles 35 à 38.

V. -Les marchés peuvent également être passés sur la base d'un accord-cadre conformément aux dispositions de l'article 76.

VI. -Pour les groupements de commandes mentionnés à l'article 8, les seuils à prendre en compte sont ceux qui sont applicables aux marchés et accords-cadres de l'Etat chaque fois qu'un service de l'Etat ou un établissement public à caractère autre qu'industriel et commercial de l'Etat est membre du groupement. Dans les autres cas, les seuils à prendre en compte sont ceux qui sont applicables aux marchés et accords-cadres des collectivités territoriales.

VII. -Les marchés sans formalités préalables mentionnés dans le code général des collectivités territoriales sont les marchés d'un montant inférieur aux seuils fixés au II.

## **Section 2**

### ***Méthode de calcul de la valeur estimée des marchés publics, des accords-cadres et des systèmes d'acquisition dynamiques***

Art. 27. -I. -Le pouvoir adjudicateur ne peut pas se soustraire à l'application du présent code en scindant ses achats ou en utilisant des modalités de calcul de la valeur estimée des marchés ou accords-cadres autres que celles prévues par le présent article.

II. -Le montant estimé du besoin est déterminé dans les conditions suivantes, quel que soit le nombre d'opérateurs économiques auxquels il est fait appel et quel que soit le nombre de marchés à passer.

1° En ce qui concerne les travaux, sont prises en compte la valeur globale des travaux se rapportant à une opération portant sur un ou plusieurs ouvrages ainsi que la valeur des fournitures nécessaires à leur réalisation que le pouvoir adjudicateur met à disposition des opérateurs.

Il y a opération de travaux lorsque le pouvoir adjudicateur prend la décision de mettre en œuvre, dans une période de temps et un périmètre limités, un ensemble de travaux caractérisé par son unité fonctionnelle, technique ou économique.

2° En ce qui concerne les fournitures et les services, il est procédé à une estimation de la valeur totale des fournitures ou des services qui peuvent être considérés comme homogènes soit en raison de leurs caractéristiques propres, soit parce qu'ils constituent une unité fonctionnelle.

La délimitation d'une catégorie homogène de fournitures ou de services ne doit pas avoir pour effet de soustraire des marchés aux règles qui leur sont normalement applicables en vertu du présent code.

Pour les marchés d'une durée inférieure ou égale à un an, conclus pour répondre à un besoin régulier, la valeur totale mentionnée ci-dessus est celle qui correspond aux besoins d'une année.

III. -Lorsqu'un achat peut être réalisé par lots séparés, est prise en compte la valeur globale estimée de la totalité de ces lots.

Les pouvoirs adjudicateurs peuvent décider de mettre en œuvre soit une procédure commune de mise en concurrence pour l'ensemble des lots, soit une procédure de mise en concurrence propre à chaque lot. Quelle que soit l'option retenue, lorsque la valeur cumulée des lots est égale ou supérieure aux seuils prévus au II de l'article 26, la ou les procédures à mettre en œuvre sont les procédures formalisées mentionnées au I du même article.

Toutefois, même si la valeur totale des lots est égale ou supérieure aux seuils des marchés formalisés, il est possible de recourir à une procédure adaptée :

- 1° Pour les lots inférieurs à 80 000 €HT dans le cas de marchés de fournitures et de services ;
- 2° Pour les lots inférieurs à 1 000 000 €HT dans le cas des marchés de travaux,

à la condition que le montant cumulé de ces lots n'excède pas 20 % de la valeur de la totalité des lots. Dans le cas où un minimum et un maximum sont fixés, les 20 % s'appliquent au montant minimum du marché.

Cette dérogation peut également s'appliquer à des lots déclarés infructueux ou sans suite au terme d'une première procédure ainsi qu'à des lots dont l'exécution est inachevée après résiliation du marché initial lorsque ces lots satisfont aux conditions fixées par les trois alinéas précédents.

Cette dérogation ne peut, en revanche, s'appliquer aux accords-cadres et aux marchés qui ne comportent pas de montant minimum.

IV. -Si le pouvoir adjudicateur prévoit des primes au profit des candidats, il prend en compte leur montant pour calculer la valeur estimée du besoin.

V. -Pour les accords-cadres et pour les systèmes d'acquisition dynamique, la valeur à prendre en compte est la valeur maximale estimée de l'ensemble des marchés envisagés pendant la durée totale de l'accord-cadre ou du système d'acquisition dynamique.

VI. -Pour les marchés à bons de commande comportant un maximum, la valeur à prendre en compte correspond à ce maximum. Si le marché ne fixe pas de maximum, sa valeur estimée est réputée excéder les seuils mentionnés au II de l'article 26 du présent code.

### **Section 3** **Procédure adaptée**

Art. 28. -Lorsque leur valeur estimée est inférieure aux seuils mentionnés au II de l'article 26, les marchés de fournitures, de services ou de travaux peuvent être passés selon une procédure adaptée, dont les modalités sont librement fixées par le pouvoir adjudicateur en fonction de la nature et des caractéristiques du besoin à satisfaire, du nombre ou de la localisation des opérateurs économiques susceptibles d'y répondre ainsi que des circonstances de l'achat.

Le pouvoir adjudicateur peut négocier avec les candidats ayant présenté une offre. Cette négociation peut porter sur tous les éléments de l'offre, notamment sur le prix.

Pour la détermination de ces modalités, le pouvoir adjudicateur peut s'inspirer des procédures formalisées prévues par le présent code, sans pour autant que les marchés en cause ne soient alors soumis aux règles formelles applicables à ces procédures. En revanche, s'il se réfère expressément à l'une des procédures formalisées prévues par le présent code, le pouvoir adjudicateur est tenu d'appliquer les modalités prévues par le présent code.

Quel que soit son choix, le pouvoir adjudicateur ne peut exiger des opérateurs économiques plus de renseignements ou de documents que ceux prévus pour les procédures formalisées par les articles 45, 46 et 48.

Le pouvoir adjudicateur peut décider que le marché sera passé sans publicité ni mise en concurrence préalables si les circonstances le justifient, ou si son montant estimé est inférieur à 20 000 €HT, ou dans les situations décrites au II de l'article 35.

### **Section 4** **Procédure applicable aux marchés de services**

Art. 29. -Sont soumis, en ce qui concerne leur passation, aux règles prévues par le présent titre les marchés publics et les accords-cadres ayant pour objet les services énumérés ci-dessous :

1. Services d'entretien et de réparation ;
2. Services de transports terrestres, y compris les services de véhicules blindés et les services de courrier, à l'exclusion des services de transports ferroviaires ;
3. Services de transports aériens de voyageurs et de marchandises ;
4. Services de transports de courrier par transport terrestre et par air ;
5. Services de communications électroniques ;
6. Services financiers : services d'assurances, services bancaires et d'investissement, sous réserve des dispositions des 3° et 5° de l'article 3 ;
7. Services informatiques et services connexes ;
8. Services de recherche-développement, sous réserve des dispositions du 6° de l'article 3 ;
9. Services comptables, d'audit et de tenue de livres ;
10. Services d'études de marché et de sondages ;
11. Services de conseil en gestion et services connexes ;
12. Services d'architecture ; services d'ingénierie et services intégrés d'ingénierie ; services d'aménagement urbain et d'architecture paysagère ; services connexes de consultations scientifiques et techniques ; services d'essais et d'analyses techniques ;
13. Services de publicité ;

14. Services de nettoyage de bâtiments et services de gestion de propriétés ;

15. Services de publication et d'impression ;

16. Services de voirie et d'enlèvement des ordures, services d'assainissement et services analogues.

Art. 30. -I. -Les marchés et les accords-cadres ayant pour objet des prestations de services qui ne sont pas mentionnées à l'article 29 peuvent être passés, quel que soit leur montant, selon une procédure adaptée, dans les conditions prévues par l'article 28.

II. -Toutefois :

1° Les dispositions du III de l'article 40 ne sont pas applicables ;

2° Lorsque le montant estimé des prestations demandées est égal ou supérieur à 206 000 €HT, elles sont définies conformément aux dispositions de l'article 6 et le marché fait l'objet d'un avis d'attribution dans les conditions fixées à l'article 85 ;

3° Les marchés d'un montant égal ou supérieur à 206 000 €HT sont attribués par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales ;

4° Le pouvoir adjudicateur veille au respect des principes déontologiques et des réglementations applicables, le cas échéant, aux professions concernées ;

5° Les marchés de services juridiques ne sont pas soumis aux dispositions du titre IV de la présente partie.

En outre, ceux de ces marchés qui ont pour objet la représentation d'une collectivité territoriale en vue du règlement d'un litige ne sont pas transmis au représentant de l'Etat.

III. -Lorsqu'un marché ou un accord-cadre a pour objet à la fois des prestations de services mentionnées à l'article 29 et des prestations de services qui n'y sont pas mentionnées, il est passé conformément aux règles qui s'appliquent à celle de ces deux catégories de prestations de services dont le montant estimé est le plus élevé.

## **Section 5** **Centrales d'achat**

Art. 31. -Le pouvoir adjudicateur qui recourt à une centrale d'achat pour la réalisation de travaux ou pour l'acquisition de fournitures ou de services est considéré comme ayant respecté ses obligations de publicité et de mise en concurrence pour autant que la centrale d'achat est soumise, pour la totalité de ses achats, aux dispositions du présent code ou de l'ordonnance du 6 juin 2005 susmentionnée.

## **CHAPITRE III**

### **Règles générales de passation**

#### **Section 1**

##### **Modalités de transmission des documents et des informations**

Art. 32. -Les moyens de transmission des documents et des informations qui sont choisis par le pouvoir adjudicateur doivent être accessibles à tous les opérateurs économiques et ne peuvent avoir pour effet de restreindre l'accès des candidats à la procédure d'attribution.

Les transmissions, les échanges et le stockage d'informations sont effectués de manière à assurer l'intégrité des données et la confidentialité des candidatures et des offres et à garantir que le pouvoir adjudicateur ne prend connaissance du contenu des candidatures et des offres qu'à l'expiration du délai prévu pour la présentation de celles-ci.

#### **Section 2**

##### **Définition des procédures**

Art. 33. -L'appel d'offres est la procédure par laquelle le pouvoir adjudicateur choisit l'attributaire, sans négociation, sur la base de critères objectifs préalablement portés à la connaissance des candidats.

L'appel d'offres peut être ouvert ou restreint.

L'appel d'offres est dit ouvert lorsque tout opérateur économique peut remettre une offre.

L'appel d'offres est dit restreint lorsque seuls peuvent remettre des offres les opérateurs économiques qui y ont été autorisés après sélection.

Le choix entre les deux formes d'appel d'offres est libre.

Art. 34. -Une procédure négociée est une procédure dans laquelle le pouvoir adjudicateur négocie les conditions du marché avec un ou plusieurs opérateurs économiques.

Art. 35. -Les pouvoirs adjudicateurs peuvent passer des marchés négociés dans les cas définis ci-dessous.

I. -Peuvent être négociés après publicité préalable et mise en concurrence :

1° Les marchés et les accords-cadres pour lesquels, après appel d'offres ou dialogue compétitif, il n'a été proposé que des offres irrégulières ou inacceptables que le pouvoir adjudicateur est tenu de rejeter. Une offre irrégulière est une offre qui, tout en apportant une réponse au besoin du pouvoir adjudicateur, est incomplète ou ne respecte pas les exigences formulées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation. Une offre est inacceptable si les conditions qui sont prévues pour son exécution méconnaissent la législation en vigueur, ou si les crédits budgétaires alloués au marché après évaluation du besoin à satisfaire ne permettent pas au pouvoir adjudicateur de la financer.

Les conditions initiales du marché ne doivent toutefois pas être substantiellement modifiées.

Le pouvoir adjudicateur est dispensé de procéder à une nouvelle mesure de publicité s'il ne fait participer à la négociation que le ou les candidats qui, lors de la procédure antérieure, ont soumis des offres respectant les exigences relatives aux délais et modalités formelles de présentation des offres ;

2° Les marchés et les accords-cadres de services, notamment les marchés de services financiers mentionnés au 6° de l'article 29 et les marchés de prestations intellectuelles telles que la conception d'ouvrage, lorsque la prestation de services à réaliser est d'une nature telle que les spécifications du marché ne peuvent être établies préalablement avec une précision suffisante pour permettre le recours à l'appel d'offres ;

3° Les marchés et les accords-cadres de travaux qui sont conclus uniquement à des fins de recherche, d'essai, d'expérimentation ou de mise au point sans finalité commerciale immédiate ;

4° Dans des cas exceptionnels, lorsqu'il s'agit de travaux, de fournitures ou de services dont la nature ou les aléas qui peuvent affecter leur réalisation ne permettent pas une fixation préalable et globale des prix ;

II. -Peuvent être négociés sans publicité préalable et sans mise en concurrence :

1° Les marchés et les accords-cadres conclus pour faire face à une urgence impérieuse résultant de circonstances imprévisibles pour le pouvoir adjudicateur et n'étant pas de son fait, et dont les conditions de passation ne sont pas compatibles avec les délais exigés par les procédures d'appel d'offres ou de marchés négociés avec publicité et mise en concurrence préalable, et notamment les marchés conclus pour faire face à des situations d'urgence impérieuse liées à une catastrophe technologique ou naturelle. Peuvent également être conclus selon cette procédure les marchés rendus nécessaire pour l'exécution d'office, en urgence, des travaux réalisés par des pouvoirs adjudicateurs en application des articles L. 1311-4, L. 1331-24, L. 1331-26-1, L. 1331-28, L. 1331-29 et L. 1334-2 du code de la santé publique et des articles L. 123-3, L. 129-2, L. 129-3, L. 511-2 et L. 511-3 du code de la construction et de l'habitation. Ces marchés sont limités aux prestations strictement nécessaires pour faire face à la situation d'urgence.

Par dérogation aux dispositions du chapitre V du titre II de la première partie du présent code, lorsque l'urgence impérieuse est incompatible avec la préparation des documents constitutifs du marché, la passation du marché est confirmée par un échange de lettres ;

2° Les marchés et les accords-cadres de fournitures concernant des produits fabriqués uniquement à des fins de recherche, d'essai, d'expérimentation, d'étude ou de développement, sans objectif de rentabilité ou de récupération des coûts de recherche et de développement ;

3° Les marchés et les accords-cadres passés selon la procédure de l'appel d'offres, pour lesquels aucune candidature ou aucune offre n'a été déposée ou pour lesquels seules des offres inappropriées ont été déposées, pour autant que les conditions initiales du marché ne soient pas substantiellement modifiées et qu'un rapport soit communiqué, à sa demande, à la Commission européenne. Est inappropriée une offre qui apporte une réponse sans rapport avec le besoin du pouvoir adjudicateur et qui peut en conséquence être assimilée à une absence d'offre ;

4° Les marchés complémentaires de fournitures, qui sont exécutés par le fournisseur initial et qui sont destinés soit au renouvellement partiel de fournitures ou d'installations d'usage courant, soit à l'extension d'installations existantes, lorsque le changement de fournisseur obligerait le pouvoir adjudicateur à acquérir un matériel de technique différente entraînant une incompatibilité avec le matériel déjà acquis ou des difficultés techniques d'utilisation et d'entretien disproportionnées. La durée de ces marchés complémentaires, périodes de reconduction comprises, ne peut dépasser trois ans. Le montant total du marché, livraisons complémentaires comprises, ne peut être égal ou supérieur aux seuils fixés au II de l'article 26, sauf si le marché a été passé initialement par appel d'offres et a fait l'objet d'un avis d'appel public à la concurrence publié au Journal officiel de l'Union européenne ;

5° Les marchés complémentaires de services ou de travaux qui consistent en des prestations qui ne figurent pas dans le marché initialement conclu mais qui sont devenues nécessaires, à la suite d'une circonstance imprévue, à l'exécution du service ou à la réalisation de l'ouvrage tel qu'il est décrit dans le marché initial, à condition que l'attribution soit faite à l'opérateur économique qui a exécuté ce service ou réalisé cet ouvrage :

a) Lorsque ces services ou travaux complémentaires ne peuvent être techniquement ou économiquement séparés du marché principal sans inconvénient majeur pour le pouvoir adjudicateur ;

b) Lorsque ces services ou travaux, quoiqu'ils soient séparables de l'exécution du marché initial, sont strictement nécessaires à son parfait achèvement.

Le montant cumulé de ces marchés complémentaires ne doit pas dépasser 50 % du montant du marché principal ;

6° Les marchés de services ou de travaux ayant pour objet la réalisation de prestations similaires à celles qui ont été confiées au titulaire d'un marché précédent passé après mise en concurrence.

Le premier marché doit avoir indiqué la possibilité de recourir à cette procédure pour la réalisation de prestations similaires. Sa mise en concurrence doit également avoir pris en compte le montant total envisagé, y compris celui des nouveaux services ou travaux. La durée pendant laquelle les nouveaux marchés peuvent être conclus ne peut dépasser trois ans à compter de la notification du marché initial ;

7° Les marchés et les accords-cadres de services qui sont attribués à un ou plusieurs lauréats d'un concours. Lorsqu'il y a plusieurs lauréats, ils sont tous invités à négocier ;

8° Les marchés et les accords-cadres qui ne peuvent être confiés qu'à un opérateur économique déterminé pour des raisons techniques, artistiques ou tenant à la protection de droits d'exclusivité ;

9° Les marchés et les accords-cadres ayant pour objet l'achat de matières premières cotées et achetées en bourse ;

10° Les marchés et les accords-cadres ayant pour objet l'achat de fournitures à des conditions particulièrement avantageuses, soit auprès d'un fournisseur en cessation définitive d'activité, soit auprès des liquidateurs d'une faillite ou d'une procédure de même nature.

Art. 36. -La procédure de dialogue compétitif est une procédure dans laquelle le pouvoir adjudicateur conduit un dialogue avec les candidats admis à y participer en vue de définir ou de développer une ou plusieurs solutions de nature à répondre à ses besoins et sur la base de laquelle ou desquelles les participants au dialogue seront invités à remettre une offre.

Le recours à la procédure de dialogue compétitif est possible lorsqu'un marché public est considéré comme complexe, c'est-à-dire lorsque l'une au moins des conditions suivantes est remplie :

1° Le pouvoir adjudicateur n'est objectivement pas en mesure de définir seul et à l'avance les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins ;

2° Le pouvoir adjudicateur n'est objectivement pas en mesure d'établir le montage juridique ou financier d'un projet.

Art. 37. -Un marché de conception-réalisation est un marché de travaux qui permet au pouvoir adjudicateur de confier à un groupement d'opérateurs économiques ou, pour les seuls ouvrages d'infrastructure, à un

seul opérateur économique, une mission portant à la fois sur l'établissement des études et l'exécution des travaux.

Les pouvoirs adjudicateurs soumis aux dispositions de la loi du 12 juillet 1985 susmentionnée ne peuvent, en application du I de l'article 18 de cette loi, recourir à un marché de conception-réalisation, quel qu'en soit le montant, que si des motifs d'ordre technique rendent nécessaire l'association de l'entrepreneur aux études de l'ouvrage. Ces motifs sont liés à la destination ou à la mise en œuvre technique de l'ouvrage. Sont concernées des opérations dont la finalité majeure est une production dont le processus conditionne la conception, la réalisation et la mise en œuvre ainsi que des opérations dont les caractéristiques, telles que des dimensions exceptionnelles ou des difficultés techniques particulières, exigent de faire appel aux moyens et à la technicité propres des opérateurs économiques.

Art. 38. -Le concours est la procédure par laquelle le pouvoir adjudicateur choisit, après mise en concurrence et avis du jury mentionné à l'article 24, un plan ou un projet, notamment dans le domaine de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, de l'architecture et de l'ingénierie ou des traitements de données, avant d'attribuer à l'un des lauréats du concours un marché.

Le concours peut être ouvert ou restreint.

Les participants au concours sont indemnisés selon des modalités prévues par le règlement du concours.

### **Section 3** **Organisation de la publicité**

Art. 39. -I. -A partir du seuil de 750 000 €HT pour les fournitures et les services et de 5 150 000 €HT pour les travaux, un avis de pré-information, conforme au modèle fixé par le règlement (CE) no 1564/2005 de la Commission du 7 septembre 2005 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation de marchés publics conformément aux directives 2004/17/CE et 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil, peut être soit adressé pour publication à l'Office des publications officielles de l'Union européenne, soit publié sur le profil d'acheteur du pouvoir adjudicateur. Le profil d'acheteur du pouvoir adjudicateur est le site dématérialisé auquel il a recours pour ses achats.

Le pouvoir adjudicateur qui publie l'avis de pré-information sur son profil d'acheteur envoie au préalable, par voie électronique, à l'Office des publications officielles de l'Union européenne, un avis annonçant la publication de cet avis. La date de cet envoi est mentionnée sur l'avis de pré-information publié sur le profil d'acheteur.

II. -La publication d'un avis de pré-information n'est obligatoire que pour le pouvoir adjudicateur qui entend recourir à la faculté de réduire les délais de réception des offres en application du II de l'article 57 et du II de l'article 62.

III. -Pour les marchés de fournitures et de services, cet avis indique le montant total estimé des marchés ou des accords-cadres, pour chacune des catégories de produits ou de services homogènes, que le pouvoir adjudicateur envisage de passer au cours des douze mois suivants la publication de l'avis.

S'il concerne des fournitures ou des services à acquérir durant un exercice budgétaire, cet avis est adressé ou publié sur le profil d'acheteur le plus rapidement possible après le début de cet exercice budgétaire.

IV. -Pour les marchés de travaux, l'avis indique les caractéristiques essentielles des marchés ou des accords-cadres que le pouvoir adjudicateur entend passer.

L'avis est adressé ou publié sur le profil d'acheteur le plus rapidement possible après la décision de réaliser un programme de travaux, dans lequel s'inscrivent les marchés de travaux ou les accords-cadres que les pouvoirs adjudicateurs entendent passer.

Art. 40. -I. -En dehors des exceptions prévues au quatrième alinéa de l'article 28 ainsi qu'au II de l'article 35, tout marché ou accord-cadre d'un montant égal ou supérieur à 20 000 €HT est précédé d'une publicité, dans les conditions définies ci-après.

II. -Pour les achats de fournitures, de services et de travaux d'un montant compris entre 20 000 €HT et 90 000 €HT, ainsi que pour les achats de services relevant du I de l'article 30 d'un montant égal ou supérieur à 20 000 €HT, le pouvoir adjudicateur choisit librement les modalités de publicité adaptées en fonction des caractéristiques du marché, notamment le montant et la nature des travaux, des fournitures ou des services en cause.

III. -En ce qui concerne les fournitures et les services :

1° Pour les achats d'un montant compris entre 90 000 €HT et 133 000 €HT pour l'Etat ou 206 000 €HT pour les collectivités territoriales, le pouvoir adjudicateur est tenu de publier un avis d'appel public à la concurrence soit dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics, soit dans un journal habilité à recevoir des annonces légales. A compter du 1er janvier 2010, il publie en outre cet avis sur son profil d'acheteur. Le pouvoir adjudicateur apprécie de plus si, compte tenu de la nature ou du montant des fournitures ou des services en cause, une publication dans un journal spécialisé correspondant au secteur économique concerné est par ailleurs nécessaire pour assurer une publicité conforme aux principes mentionnés à l'article 1er.

2° Pour les achats d'un montant égal ou supérieur à 133 000 €HT pour l'Etat et 206 000 €HT pour les collectivités territoriales, le pouvoir adjudicateur est tenu de publier un avis d'appel public à la concurrence dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics et au Journal officiel de l'Union européenne, ainsi que, à compter du 1er janvier 2010, sur son profil d'acheteur.

IV. -En ce qui concerne les travaux :

1° Pour les achats d'un montant compris entre 90 000 €HT et 5 150 000 €HT, le pouvoir adjudicateur est tenu de publier un avis d'appel public à la concurrence soit dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics, soit dans un journal habilité à recevoir des annonces légales. A compter du 1er janvier 2010, il publie en outre cet avis sur son profil d'acheteur. Le pouvoir adjudicateur apprécie de plus si, compte tenu de la nature ou du montant des travaux en cause, une publication dans un journal spécialisé correspondant au secteur économique concerné est par ailleurs nécessaire pour assurer une publicité conforme aux principes mentionnés à l'article 1er.

2° Pour les achats d'un montant égal ou supérieur à 5 150 000 €HT, le pouvoir adjudicateur est tenu de publier un avis d'appel public à la concurrence dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics et au Journal officiel de l'Union européenne, ainsi que, à compter du 1er janvier 2010, sur son profil d'acheteur.

V. -Les avis d'appel public à la concurrence mentionnés au 2° du III et au 2° du IV sont établis pour la publication au Journal officiel de l'Union européenne conformément au modèle fixé par le règlement (CE) no 1564/2005 susmentionné. Ces avis sont conformes au modèle prévu par arrêté du ministre chargé de l'économie lorsqu'ils sont établis pour la publication au Bulletin officiel des annonces des marchés publics. Le pouvoir adjudicateur n'est pas tenu d'y faire figurer une estimation du prix des prestations attendues. Le pouvoir adjudicateur peut choisir de faire paraître, en plus de ces avis, un avis d'appel public à la concurrence dans une autre publication, dans des conditions précisées par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

Les avis d'appel public à la concurrence mentionnés au 1° du III et au 1° du IV sont établis conformément au modèle fixé par arrêté du ministre chargé de l'économie. Le pouvoir adjudicateur n'est pas tenu d'y faire figurer une estimation du prix des prestations attendues.

VI. -Pour les marchés passés dans le cadre d'un système d'acquisition dynamique, l'avis d'appel public à la concurrence est un avis de marché simplifié établi pour publication au Journal officiel de l'Union européenne conformément au modèle fixé par le règlement (CE) no 1564/2005 susmentionné.

VII. -Les avis destinés au Bulletin officiel des annonces des marchés publics sont envoyés par téléprocédure. Le Bulletin officiel des annonces des marchés publics est tenu de publier les avis d'appel public à la concurrence, conformément au texte transmis, dans les six jours qui suivent la date de leur réception.

Lorsque la Direction des Journaux officiels est dans l'impossibilité de publier l'édition du Bulletin officiel des annonces des marchés publics dans sa version imprimée, elle peut se borner à la publier, à titre temporaire, sous sa forme électronique. Dans ce cas, elle avertit immédiatement les abonnés à la version imprimée de ce bulletin de l'interruption temporaire de sa parution.

VIII. -La publication des avis dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics ou sur tout autre support publicitaire ne peut intervenir avant l'envoi à l'Office des publications officielles de l'Union européenne.

Ces avis ne peuvent fournir plus de renseignements que ceux qui sont contenus dans les avis adressés à l'Office précité ou publiés sur un profil d'acheteur. Ils mentionnent la date d'envoi de l'avis à cet office.

IX. -Le pouvoir adjudicateur doit être en mesure de faire la preuve de la date d'envoi des avis.

#### **Section 4** **Information des candidats**

Art. 41. -Les documents de la consultation sont constitués de l'ensemble des documents et informations préparées par le pouvoir adjudicateur pour définir l'objet, les caractéristiques et les conditions d'exécution du marché ou de l'accord-cadre.

Ces documents nécessaires à la consultation des candidats à un marché ou à un accord-cadre leur sont remis gratuitement. Toutefois, le pouvoir adjudicateur peut décider que ces documents leur sont remis contre paiement des frais de reprographie. Le montant et les modalités de paiement de ces frais figurent dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

A compter du 1er janvier 2010, pour les achats de fournitures, de services et de travaux d'un montant supérieur à 90 000 euros HT, les documents de la consultation sont publiés sur un profil d'acheteur, selon les modalités fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Art. 42. -Les marchés et accords-cadres passés après mise en concurrence font l'objet d'un règlement de la consultation qui est un des documents de la consultation. Ce règlement est facultatif si les mentions qui doivent y être portées figurent dans l'avis d'appel public à la concurrence.

Pour les marchés passés selon une procédure adaptée, le règlement de la consultation peut se limiter aux caractéristiques principales de la procédure et du choix de l'offre.

### **Section 5** **Interdictions de soumissionner**

Art. 43. -Les interdictions de soumissionner aux marchés et accords-cadres soumis au présent code s'appliquent conformément aux dispositions de l'article 38 de l'ordonnance du 6 juin 2005 susmentionnée et de l'article 29 de la loi no 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées.

### **Section 6** **Présentation des documents et renseignements fournis par les candidats**

Art. 44. -Le candidat produit à l'appui de sa candidature :

- 1° La copie du ou des jugements prononcés, s'il est en redressement judiciaire ;
- 2° Une déclaration sur l'honneur pour justifier qu'il n'entre dans aucun des cas mentionnés à l'article 43 ;
- 3° Les documents et renseignements demandés par le pouvoir adjudicateur dans les conditions fixées à l'article 45.

Art. 45. -I. -Le pouvoir adjudicateur ne peut exiger des candidats que des renseignements ou documents permettant d'évaluer leur expérience, leurs capacités professionnelles, techniques et financières ainsi que des documents relatifs aux pouvoirs des personnes habilitées à les engager. En ce qui concerne les marchés passés pour les besoins de la défense, le pouvoir adjudicateur peut également exiger des renseignements relatifs à leur nationalité et, si l'objet ou les conditions du marché le justifient, à leur habilitation préalable, ou leur demande d'habilitation préalable, en application du décret no 98-608 du 17 juillet 1998 relatif à la protection des secrets de la défense nationale.

La liste de ces renseignements et documents est fixée par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Lorsque le pouvoir adjudicateur décide de fixer des niveaux minimaux de capacité, il ne peut être exigé des candidats que des niveaux minimaux de capacité liés et proportionnés à l'objet du marché. Les documents, renseignements et les niveaux minimaux de capacité demandés sont précisés dans l'avis d'appel public à concurrence ou, en l'absence d'un tel avis, dans les documents de la consultation.

Une même personne ne peut représenter plus d'un candidat pour un même marché.

II. -Le pouvoir adjudicateur peut demander aux opérateurs économiques qu'ils produisent des certificats de qualité. Ces certificats, délivrés par des organismes indépendants, sont fondés sur les normes européennes.

Pour les marchés qui le justifient, le pouvoir adjudicateur peut exiger la production de certificats, établis par des organismes indépendants, et attestant leur capacité à exécuter le marché.

Pour les marchés de travaux et de services dont l'exécution implique la mise en œuvre de mesures de gestion environnementale, ces certificats sont fondés sur le système communautaire de management environnemental et d'audit (EMAS) ou sur les normes européennes ou internationales de gestion environnementale.

Dans les cas prévus aux trois alinéas précédents, le pouvoir adjudicateur accepte tout moyen de preuve équivalent ainsi que les certificats équivalents d'organismes établis dans d'autres Etats membres.

III. -Pour justifier de ses capacités professionnelles, techniques et financières, le candidat, même s'il s'agit d'un groupement, peut demander que soient également prises en compte les capacités professionnelles, techniques et financières d'autres opérateurs économiques, quelle que soit la nature juridique des liens existant entre ces opérateurs et lui. Dans ce cas, il justifie des capacités de ce ou ces opérateurs économiques et apporte la preuve qu'il en disposera pour l'exécution du marché.

Si le candidat est objectivement dans l'impossibilité de produire, pour justifier de sa capacité financière, l'un des renseignements ou documents prévus par l'arrêté mentionné au I et demandés par le pouvoir adjudicateur, il peut prouver sa capacité par tout autre document considéré comme équivalent par le pouvoir adjudicateur.

IV. -Peuvent également être demandés, le cas échéant, des renseignements sur le respect de l'obligation d'emploi mentionnée aux articles L. 5212-1 à L. 5212-4 du code du travail.

V. -Le pouvoir adjudicateur peut exiger que les candidats joignent une traduction en français, certifiée conforme à l'original par un traducteur assermenté, aux documents rédigés dans une autre langue qu'ils remettent en application du présent article.

Art. 46. -I. -Le candidat auquel il est envisagé d'attribuer le marché produit en outre :

- 1° Les pièces prévues aux articles D. 8222-5 ou D. 8222-7 et D. 8222-8 du code du travail ; ces pièces sont à produire tous les six mois jusqu'à la fin de l'exécution du marché ;
- 2° Les attestations et certificats délivrés par les administrations et organismes compétents prouvant qu'il a satisfait à ses obligations fiscales et sociales. Un arrêté des ministres intéressés fixe la liste des

administrations et organismes compétents ainsi que la liste des impôts et cotisations sociales devant donner lieu à délivrance du certificat.

II. - Afin de satisfaire aux obligations fixées au 2° du I, le candidat établi dans un Etat autre que la France produit un certificat établi par les administrations et organismes du pays d'origine. Lorsqu'un tel certificat n'est pas délivré par le pays concerné, il peut être remplacé par une déclaration sous serment, ou dans les Etats où un tel serment n'existe pas, par une déclaration solennelle faite par l'intéressé devant l'autorité judiciaire ou administrative compétente, un notaire ou un organisme professionnel qualifié du pays.

III. - Le marché ne peut être attribué au candidat dont l'offre a été retenue que si celui-ci produit dans le délai imparti les certificats et attestations prévus au I et au II. S'il ne peut produire ces documents dans le délai imparti, son offre est rejetée et le candidat éliminé.

Le candidat dont l'offre a été classée immédiatement après la sienne est sollicité pour produire les certificats et attestations nécessaires avant que le marché ne lui soit attribué. Si nécessaire, cette procédure peut être reproduite tant qu'il subsiste des offres qui n'ont pas été écartées au motif qu'elles sont inappropriées, irrégulières ou inacceptables.

IV. - Le pouvoir adjudicateur peut exiger que les candidats joignent une traduction en français, certifiée conforme à l'original par un traducteur assermenté, aux documents rédigés dans une autre langue qu'ils remettent en application du présent article.

Art. 47. - Après signature du marché, en cas d'inexactitude des documents et renseignements mentionnés à l'article 44 et à l'article 46 ou de refus de produire les pièces prévues aux articles D. 8222-5 ou D. 8222-7 et D. 8222-8 du code du travail conformément au 1° du I de l'article 46, il est fait application aux torts du titulaire des conditions de résiliation prévues par le marché.

### **Section 7** **Présentation des offres**

Art. 48. - I. - Les offres sont présentées sous la forme de l'acte d'engagement défini à l'article 11. Lorsqu'elles sont transmises par voie électronique, la signature de l'acte d'engagement est présentée selon les modalités prévues par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

Sans préjudice des dispositions prévues à l'article 56 relatives à la copie de sauvegarde, les offres sont transmises en une seule fois. Si plusieurs offres sont successivement transmises par un même candidat, seule est ouverte la dernière offre reçue, par voie électronique ou sur support matériel, par le pouvoir adjudicateur dans le délai fixé pour la remise des offres.

II. - Dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation, le pouvoir adjudicateur peut demander aux candidats d'indiquer dans leur offre la part du marché qu'ils ont l'intention de sous-traiter à des tiers, notamment à des petites et moyennes entreprises telles que définies par l'article 8 de l'ordonnance no 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat, ou à des artisans.

Art. 49. - Quel que soit le montant du marché, le pouvoir adjudicateur peut exiger que les offres soient accompagnées d'échantillons, de maquettes ou de prototypes concernant l'objet du marché ainsi que d'un devis descriptif et estimatif détaillé comportant toutes indications permettant d'apprécier les propositions de prix. Ce devis n'a pas de valeur contractuelle, sauf disposition contraire insérée dans le marché. Lorsque ces demandes impliquent un investissement significatif pour les candidats, elles donnent lieu au versement d'une prime.

Art. 50. - Lorsque le pouvoir adjudicateur se fonde sur plusieurs critères pour attribuer le marché, il peut autoriser les candidats à présenter des variantes.

Le pouvoir adjudicateur indique dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation s'il autorise ou non les variantes ; à défaut d'indication, les variantes ne sont pas admises.

Les documents de la consultation mentionnent les exigences minimales que les variantes doivent respecter ainsi que les modalités de leur présentation. Seules les variantes répondant à ces exigences minimales peuvent être prises en considération.

Les variantes sont proposées avec l'offre de base. Pour les marchés de fournitures ou de services, une variante ne peut être rejetée au seul motif qu'elle aboutirait, si elle était retenue, respectivement soit à un marché de services au lieu d'un marché de fournitures, soit à un marché de fournitures au lieu d'un marché de services.

### **Section 8** **Les groupements d'opérateurs économiques**

Art. 51. - I. - Les opérateurs économiques sont autorisés à se porter candidat sous forme de groupement solidaire ou de groupement conjoint, sous réserve du respect des règles relatives à la concurrence.

Le groupement est conjoint lorsque chacun des opérateurs économiques membres du groupement s'engage à exécuter la ou les prestations qui sont susceptibles de lui être attribuées dans le marché.

Le groupement est solidaire lorsque chacun des opérateurs économiques membres du groupement est engagé financièrement pour la totalité du marché.

II. -Dans les deux formes de groupements, l'un des opérateurs économiques membres du groupement, désigné dans l'acte d'engagement comme mandataire, représente l'ensemble des membres vis-à-vis du pouvoir adjudicateur, et coordonne les prestations des membres du groupement.

Si le marché le prévoit, le mandataire du groupement conjoint est solidaire, pour l'exécution du marché, de chacun des membres du groupement pour ses obligations contractuelles à l'égard du pouvoir adjudicateur.

III. -En cas de groupement conjoint, l'acte d'engagement est un document unique qui indique le montant et la répartition détaillée des prestations que chacun des membres du groupement s'engage à exécuter.

En cas de groupement solidaire, l'acte d'engagement est un document unique qui indique le montant total du marché et l'ensemble des prestations que les membres du groupement s'engagent solidairement à réaliser.

IV. -Les candidatures et les offres sont présentées soit par l'ensemble des opérateurs économiques groupés, soit par le mandataire s'il justifie des habilitations nécessaires pour représenter ces opérateurs économiques au stade de la passation du marché. Un même opérateur économique ne peut pas être mandataire de plus d'un groupement pour un même marché.

L'acte d'engagement est signé soit par l'ensemble des entreprises groupées, soit par le mandataire s'il justifie des habilitations nécessaires pour représenter ces entreprises.

V. -La composition du groupement ne peut être modifiée entre la date de remise des candidatures et la date de signature du marché. Toutefois, si le groupement apporte la preuve qu'un de ses membres est mis en liquidation judiciaire ou qu'il se trouve dans l'impossibilité d'accomplir sa tâche pour des raisons qui ne sont pas de son fait, il peut demander au pouvoir adjudicateur l'autorisation de continuer à participer à la procédure de passation sans cet opérateur défaillant, en proposant le cas échéant à l'acceptation du pouvoir adjudicateur un ou plusieurs sous-traitants. Le pouvoir adjudicateur se prononce sur cette demande après examen de la capacité professionnelle, technique et financière de l'ensemble des membres du groupement ainsi transformé et, le cas échéant, des sous-traitants présentés à son acceptation.

VI. -L'avis d'appel public à la concurrence ou le règlement de la consultation peut interdire aux candidats de présenter pour le marché ou certains de ses lots plusieurs offres en agissant à la fois :

1° En qualité de candidats individuels et de membres d'un ou plusieurs groupements ;

2° En qualité de membres de plusieurs groupements.

VII. -Le passage d'un groupement d'une forme à une autre ne peut être exigé pour la présentation de l'offre, mais le groupement peut être contraint d'assurer cette transformation lorsque le marché lui a été attribué, si cette transformation est nécessaire pour la bonne exécution du marché. Dans ce cas, la forme imposée après attribution est mentionnée dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de la consultation.

## **Section 9**

### **Examen des candidatures et des offres**

#### **Sous-section 1**

##### **Sélection des candidatures**

Art. 52. -I. -Avant de procéder à l'examen des candidatures, le pouvoir adjudicateur qui constate que des pièces dont la production était réclamée sont absentes ou incomplètes peut demander à tous les candidats concernés de compléter leur dossier de candidature dans un délai identique pour tous et qui ne saurait être supérieur à dix jours. Il en informe les autres candidats qui ont la possibilité de compléter leur candidature dans le même délai.

Les candidats qui ne peuvent soumissionner à un marché en application des dispositions de l'article 43 ou qui, le cas échéant après mise en œuvre des dispositions du premier alinéa, produisent des dossiers de candidature ne comportant pas les pièces mentionnées aux articles 44 et 45 ne sont pas admis à participer à la suite de la procédure de passation du marché.

Les candidatures qui n'ont pas été écartées en application des dispositions de l'alinéa précédent sont examinées au regard des niveaux de capacités professionnelles, techniques et financières mentionnées dans l'avis d'appel public à la concurrence, ou, s'il s'agit d'une procédure dispensée de l'envoi d'un tel avis, dans le règlement de la consultation. Les candidatures qui ne satisfont pas à ces niveaux de capacité sont éliminées.

L'absence de références relatives à l'exécution de marchés de même nature ne peut justifier l'élimination d'un candidat et ne dispense pas le pouvoir adjudicateur d'examiner les capacités professionnelles, techniques et financières des candidats.

L'appréciation des capacités professionnelles, techniques et financières d'un groupement est globale. Il n'est pas exigé que chaque membre du groupement ait la totalité des compétences techniques requises pour l'exécution du marché.

II. -Lorsque le pouvoir adjudicateur décide de limiter le nombre des candidats admis à présenter une offre, il procède à la sélection de ces candidats en appliquant aux candidatures retenues conformément au I des critères de sélection non discriminatoires et liés à l'objet du marché relatifs à leurs capacités professionnelles, techniques et financières. Ces critères sont mentionnés dans l'avis d'appel public à la concurrence, ou, s'il s'agit d'une procédure dispensée de l'envoi d'un tel avis, dans le règlement de la consultation.

### **Sous-section 2 Attribution des marchés**

Art. 53. -I. -Pour attribuer le marché au candidat qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, le pouvoir adjudicateur se fonde :

1° Soit sur une pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché, notamment la qualité, le prix, la valeur technique, le caractère esthétique et fonctionnel, les performances en matière de protection de l'environnement, les performances en matière d'insertion professionnelle des publics en difficulté, le coût global d'utilisation, la rentabilité, le caractère innovant, le service après-vente et l'assistance technique, la date de livraison, le délai de livraison ou d'exécution. D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché ;

2° Soit, compte tenu de l'objet du marché, sur un seul critère, qui est celui du prix.

II. -Pour les marchés passés selon une procédure formalisée autre que le concours et lorsque plusieurs critères sont prévus, le pouvoir adjudicateur précise leur pondération.

Le poids de chaque critère peut être exprimé par une fourchette dont l'écart maximal est approprié.

Le pouvoir adjudicateur qui estime pouvoir démontrer que la pondération n'est pas possible notamment du fait de la complexité du marché, indique les critères par ordre décroissant d'importance. Les critères ainsi que leur pondération ou leur hiérarchisation sont indiqués dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

III. -Les offres inappropriées, irrégulières et inacceptables sont éliminées. Les autres offres sont classées par ordre décroissant. L'offre la mieux classée est retenue.

IV. -1° Lors de la passation d'un marché, un droit de préférence est attribué, à égalité de prix ou à équivalence d'offres, à l'offre présentée par une société coopérative ouvrière de production, par un groupement de producteurs agricoles, par un artisan, une société coopérative d'artisans ou par une société coopérative d'artistes ou par des entreprises adaptées.

2° Lorsque les marchés portent, en tout ou partie, sur des prestations susceptibles d'être exécutées par des artisans ou des sociétés d'artisans ou des sociétés coopératives d'artisans ou des sociétés coopératives ouvrières de production ou des entreprises adaptées, les pouvoirs adjudicateurs contractants doivent, préalablement à la mise en concurrence, définir les travaux, fournitures ou services qui, à ce titre, et dans la limite du quart du montant de ces prestations, à équivalence d'offres, seront attribués de préférence à tous autres candidats, aux artisans ou aux sociétés coopératives d'artisans ou aux sociétés coopératives ouvrières de production ou à des entreprises adaptées.

3° Lorsque les marchés portent, en tout ou partie, sur des travaux à caractère artistique, la préférence, à égalité de prix ou à équivalence d'offres prévue au 2°, s'exerce jusqu'à concurrence de la moitié du montant de ces travaux, au profit des artisans d'art ou des sociétés coopératives d'artistes.

### **Sous-section 3 Procédure de sélection des offres au moyen d'enchères électroniques**

Art. 54. -I. -Une enchère électronique est une procédure de sélection des offres réalisée par voie électronique et permettant aux candidats de réviser leurs prix à la baisse et de modifier la valeur de certains autres éléments quantifiables de leur offre.

II. -Le pouvoir adjudicateur ne peut recourir à l'enchère électronique que pour les marchés de fournitures d'un montant supérieur aux seuils fixés au II de l'article 26.

Le pouvoir adjudicateur ne peut recourir à l'enchère électronique de façon abusive ou de manière à empêcher, restreindre ou fausser la concurrence ou de manière à modifier l'objet du marché.

III. -L'enchère électronique porte sur le prix, sur d'autres critères quantifiables ou à la fois sur le prix et d'autres critères quantifiables.

Elle intervient après une première évaluation complète des offres permettant que leur classement puisse être effectué sur la base d'un traitement automatisé.

IV. -Le pouvoir adjudicateur qui décide de recourir à une enchère électronique en fait mention dans l'avis d'appel public à la concurrence.

Les documents de la consultation comportent, au moins, les informations suivantes :

1° Les éléments quantifiés des offres sur lesquels porte l'enchère électronique ;

- 2° Le cas échéant, la variation minimale de ces éléments ;
- 3° La nature des informations qui seront communiquées aux candidats au cours de l'enchère électronique et le moment où elles le seront ;
- 4° Les informations pertinentes sur le déroulement de l'enchère électronique, notamment les conditions dans lesquelles les candidats pourront enchérir et les écarts minimaux qui, le cas échéant, seront exigés ;
- 5° Les informations pertinentes sur le dispositif électronique utilisé et sur les modalités et spécifications techniques de connexion ;
- 6° La durée de l'enchère.

V. -L'enchère électronique commence après que les offres ont été évaluées au regard des critères ne faisant pas l'objet de l'enchère.

Tous les candidats ayant présenté des offres qui n'ont pas été écartées au motif qu'elles sont inappropriées, irrégulières ou inacceptables sont invités simultanément par voie électronique à participer à l'enchère en présentant de nouveaux prix ou de nouvelles valeurs.

Lorsque le choix de l'attributaire du marché n'est pas fondé sur le seul critère du prix, l'invitation adressée à chaque candidat est accompagnée du résultat de l'évaluation de son offre réalisée en application du premier alinéa.

L'invitation mentionne également la formule mathématique qui déterminera lors de l'enchère électronique les reclassements automatiques en fonction des nouveaux prix ou des nouvelles valeurs présentés. Cette formule intègre la pondération de tous les critères fixés dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation pour déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse.

Dans le cas où des variantes sont autorisées, des formules sont fournies séparément pour chaque variante.

VI. -L'enchère électronique peut se dérouler en plusieurs phases dans des conditions précisées dans les documents de la consultation. Elle ne peut débuter moins de deux jours ouvrables après la date d'envoi des invitations.

VII. -Les candidats sont informés instantanément de leur classement ou du résultat de la meilleure offre.

Ils peuvent également être informés du nombre de candidats à l'enchère et, si les documents de la consultation le prévoient, des prix et valeurs proposés par les autres candidats. Cependant, en aucun cas, l'identité des candidats ne peut être divulguée pendant le déroulement des phases de l'enchère électronique.

VIII. -Le pouvoir adjudicateur clôt l'enchère électronique selon l'une des modalités suivantes :

- 1° Aux date et heure fixées dans l'invitation à participer à l'enchère ;
- 2° Lorsqu'il ne reçoit plus de nouvelles enchères dans les conditions prévues par l'invitation à participer à l'enchère ;
- 3° Lorsque toutes les phases de l'enchère, prévues dans l'invitation à participer à l'enchère, ont eu lieu.

IX. -Après la clôture de l'enchère électronique, le marché est attribué conformément au I de l'article 53, en fonction des résultats de l'enchère électronique et sous réserve que le candidat dont l'offre est retenue produise les certificats et attestations mentionnés aux I et II de l'article 46, dans les conditions fixées par le III du même article.

#### **Sous-section 4 Offres anormalement basses**

Art. 55. -Si une offre paraît anormalement basse, le pouvoir adjudicateur peut la rejeter par décision motivée après avoir demandé par écrit les précisions qu'il juge utiles et vérifié les justifications fournies. Pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux, à l'exception des établissements publics de santé et des établissements publics sociaux ou médico-sociaux, c'est la commission d'appel d'offres qui rejette par décision motivée les offres dont le caractère anormalement bas est établi.

Peuvent être prises en considération des justifications tenant notamment aux aspects suivants :

- 1° Les modes de fabrication des produits, les modalités de la prestation des services, les procédés de construction ;
- 2° Les conditions exceptionnellement favorables dont dispose le candidat pour exécuter les travaux, pour fournir les produits ou pour réaliser les prestations de services ;
- 3° L'originalité de l'offre ;
- 4° Les dispositions relatives aux conditions de travail en vigueur là où la prestation est réalisée ;
- 5° L'obtention éventuelle d'une aide d'Etat par le candidat.

Une offre anormalement basse du fait de l'obtention d'une aide d'Etat ne peut être rejetée que si le candidat n'est pas en mesure d'apporter la preuve que cette aide a été légalement accordée. Le pouvoir adjudicateur qui rejette une offre pour ce motif en informe la Commission européenne.

## **Section 10**

### **Communications et échanges d'informations par voie électronique**

Art. 56. -I. – Dans toutes les procédures de passation mentionnées au chapitre II du présent titre, les documents écrits mentionnés par le présent code peuvent être remplacés par un échange électronique ou par la production de supports physiques électroniques, selon les dispositions prévues au présent article.

Le pouvoir adjudicateur indique dans l'avis d'appel public à la concurrence ou, pour les marchés négociés sans publicité préalable, dans la lettre de consultation le mode de transmission qu'il retient.

Les candidats appliquent le même mode de transmission à l'ensemble des documents qu'ils adressent au pouvoir adjudicateur.

Pour les marchés ou les accords-cadres passés selon une procédure formalisée, et sous réserve de l'application du 10 du II et du VI ci-dessous, le pouvoir adjudicateur ne peut refuser de recevoir les documents adressés par les opérateurs économiques qui n'auraient pas respecté son choix.

II. – 1° A compter du 1er janvier 2010, le pouvoir adjudicateur peut imposer la transmission par voie électronique des documents mentionnés au premier alinéa du I.

2° A compter de la même date, pour les achats de fournitures de matériels informatiques et de services informatiques d'un montant supérieur à 90 000 euros HT, les documents requis des candidats sont transmis par voie électronique.

III. – A compter du 1er janvier 2012, pour les achats de fournitures, de services ou de travaux d'un montant supérieur à 90 000 euros HT, le pouvoir adjudicateur ne peut refuser de recevoir les documents requis des candidats qui sont transmis par voie électronique.

IV. – Dans les cas où la transmission électronique des offres est obligatoire et dans ceux où elle est une faculté donnée aux candidats, le pouvoir adjudicateur assure la confidentialité et la sécurité des transactions sur un réseau informatique accessible de façon non discriminatoire, selon des modalités fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie. Dans le cas des marchés passés selon une procédure adaptée, ces modalités tiennent compte des caractéristiques du marché, notamment de la nature et du montant des travaux, fournitures ou services en cause.

Les frais d'accès au réseau sont à la charge de chaque candidat.

V. – Les candidats qui présentent leurs documents par voie électronique peuvent adresser au pouvoir adjudicateur, sur support papier ou support physique électronique, une copie de sauvegarde de ces documents établie selon des modalités fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie. Cette copie ne peut être prise en considération que si elle est parvenue au pouvoir adjudicateur dans le délai prescrit pour le dépôt, selon le cas, des candidatures ou des offres.

VI. – A titre d'expérimentation, pour les marchés qu'il détermine, le pouvoir adjudicateur peut exiger la transmission des candidatures et des offres par voie électronique. Les conditions et modalités de mise en œuvre de cette expérimentation, qui prend fin au 1er janvier 2010, sont fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

VII. – Dans le cadre des marchés passés selon les procédures de groupement prévues aux articles 7 et 8, le coordonnateur désigné par le groupement assume les obligations mises par les dispositions du présent article à la charge du pouvoir adjudicateur.

Dans le cas de candidatures groupées conformément à l'article 51, le mandataire assure la sécurité et l'authenticité des informations transmises au nom des membres du groupement.

## **CHAPITRE IV**

### **Définition et déroulement des différentes procédures de marchés publics**

#### **Section 1**

#### **Appel d'offres**

##### **Sous-section 1**

##### **Appel d'offres ouvert**

Art. 57. -I. -Un avis d'appel public à la concurrence est publié dans les conditions prévues à l'article 40.

II. -1° Le délai de réception des offres ne peut être inférieur à cinquante-deux jours à compter de la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence. Ce délai minimal ne peut être réduit pour des motifs d'urgence.

2° Ce délai minimal peut être ramené à vingt-deux jours lorsque trois conditions sont réunies :

a) L'avis de pré-information prévu à l'article 39 a été publié ;

b) Cet avis a été envoyé à la publication cinquante-deux jours au moins et douze mois au plus avant la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence ;

c) Il contient les mêmes renseignements que ceux qui figurent dans l'avis d'appel public à la concurrence, pour autant que ces renseignements soient disponibles au moment de l'envoi de l'avis de pré-information.

4° Les délais mentionnés aux 1° et 2° peuvent être réduits de sept jours lorsque l'avis d'appel public à la concurrence est envoyé par voie électronique.

5° Le délai mentionné au 1° peut être réduit de cinq jours lorsque le pouvoir adjudicateur offre, par voie électronique et à compter de la publication de l'avis d'appel public à la concurrence, un accès libre, direct et complet aux documents de la consultation en indiquant dans le texte de l'avis l'adresse internet à laquelle ces documents peuvent être consultés.

6° Les réductions de délais mentionnées aux 4° et 5° peuvent être cumulées sauf si le pouvoir adjudicateur a réduit le délai minimal à vingt-deux jours du fait de la publication d'un avis de pré-information en application du 2°.

III. -Lorsque les documents de la consultation ne sont pas accessibles par voie électronique, ils sont envoyés aux opérateurs économiques qui les demandent en temps utile dans les six jours qui suivent leur demande.

Les renseignements complémentaires sont envoyés aux opérateurs économiques qui les demandent en temps utile, au plus tard six jours avant la date limite fixée pour la réception des offres.

IV. -Les délais minimaux mentionnés au II sont prolongés dans les hypothèses suivantes :

1° Lorsque les délais prévus au III ne peuvent être respectés ;

2° Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite sur les lieux d'exécution du marché ou après consultation sur place de documents complémentaires.

Les candidats sont informés du nouveau délai ainsi fixé.

V. -Les dossiers des candidats sont transmis par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et d'en garantir la confidentialité. Ils comportent une enveloppe comprenant les documents relatifs à la candidature et à l'offre.

Art. 58. -I. -L'ouverture des plis n'est pas publique ; les candidats n'y sont pas admis.

Seuls peuvent être ouverts les plis qui ont été reçus au plus tard à la date et à l'heure limites qui ont été annoncées dans l'avis d'appel public à la concurrence.

Avant de procéder à l'examen des candidatures, le pouvoir adjudicateur qui constate que des pièces dont la production était réclamée sont absentes ou incomplètes, peut demander aux candidats de compléter leur dossier conformément aux dispositions du I de l'article 52.

II. -Au vu des seuls renseignements relatifs aux candidatures, les candidatures qui ne peuvent être admises en application des dispositions de l'article 52 sont éliminées. Cette élimination est effectuée par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales. Les candidats non retenus en sont informés conformément au I de l'article 80.

Les enveloppes contenant les offres des candidats éliminés leur sont rendues sans avoir été ouvertes.

III. -Les offres inappropriées au sens du 3° du II de l'article 35 ainsi que les offres irrégulières ou inacceptables au sens du 1° du I de l'article 35 sont éliminées. Cette élimination est effectuée par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales.

Art. 59. -I. -Il ne peut y avoir de négociation avec les candidats. Il est seulement possible de demander aux candidats de préciser ou de compléter la teneur de leur offre.

II. -Après classement des offres finales conformément au III de l'article 53, l'offre économiquement la plus avantageuse est choisie en application du ou des critères annoncés dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de la consultation. Ce choix est effectué par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales..

Il est possible, en accord avec le candidat retenu, de procéder à une mise au point des composantes du marché sans que ces modifications puissent remettre en cause les caractéristiques substantielles de l'offre ni le classement des offres.

Si le candidat dont l'offre a été retenue ne peut produire les attestations et certificats mentionnés aux I et II de l'article 46, son offre est rejetée et il est procédé conformément au III du même article. Lorsque le candidat dont l'offre a été retenue produit les attestations et certificats mentionnés à l'alinéa précédent, les candidats dont l'offre n'a pas été retenue sont informés du rejet de celle-ci conformément au I de l'article 80.

Le marché est notifié et un avis d'attribution est publié.

III. -Lorsque aucune candidature ou aucune offre n'a été remise ou lorsqu'il n'a été proposé que des offres inappropriées au sens du 3° du II de l'article 35 ou des offres irrégulières ou inacceptables au sens du 1° du I de l'article 35, l'appel d'offres est déclaré sans suite ou infructueux. Cette déclaration est effectuée par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales. Les candidats qui ont remis un dossier au pouvoir adjudicateur en sont informés.

Lorsque l'appel d'offres est déclaré infructueux, il est possible de mettre en œuvre :

1° Soit un nouvel appel d'offres ou, si les conditions initiales du marché ne sont pas substantiellement modifiées, un marché négocié dans les conditions prévues au 3° du II de l'article 35 dans le cas d'offres inappropriées ou au 1° du I de l'article 35 dans le cas d'offres irrégulières ou inacceptables ;

2° Soit, s'il s'agit d'un lot qui remplit les conditions mentionnées au III de l'article 27, une procédure adaptée.

Pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux à l'exception des établissements publics de santé et des établissements publics sociaux et médico-sociaux, la commission d'appel d'offres choisit le type de procédure à mettre en œuvre.

IV. -A tout moment, la procédure peut être déclarée sans suite pour des motifs d'intérêt général. Les candidats en sont informés.

## **Sous-section 2** **Appel d'offres restreint**

Art. 60. -I. -Un avis d'appel public à la concurrence est publié dans les conditions prévues à l'article 40.

Le pouvoir adjudicateur peut décider de limiter le nombre de candidats qui seront admis à présenter une offre. Il mentionne cette décision dans l'avis d'appel public à la concurrence. Il fixe dans cet avis un nombre minimum de candidats admis à présenter une offre et peut également fixer un nombre maximum. Ce nombre minimum ne peut être inférieur à cinq.

Lorsque le nombre de candidats satisfaisant aux critères de sélection des candidatures est inférieur au nombre minimum, le pouvoir adjudicateur peut continuer la procédure avec les seuls candidats sélectionnés.

II. -Le délai minimal de réception des candidatures, en réponse à un avis d'appel public à la concurrence, est de trente-sept jours, à compter de la date d'envoi de l'avis, ou de trente jours si l'avis a été envoyé par voie électronique.

En cas d'urgence ne résultant pas du fait du pouvoir adjudicateur, ce délai minimal peut être ramené à quinze jours ou à dix jours si l'avis a été envoyé par voie électronique.

III. -Les candidatures sont transmises par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et d'en garantir la confidentialité.

Art. 61. -I. -L'ouverture des plis n'est pas publique ; les candidats n'y sont pas admis.

Seuls peuvent être ouverts les plis qui ont été reçus au plus tard à la date et à l'heure limites qui ont été annoncées dans l'avis d'appel public à la concurrence.

Avant de procéder à l'examen des candidatures, le pouvoir adjudicateur qui constate que des pièces dont la production était réclamée sont absentes ou incomplètes, peut demander aux candidats de compléter leur dossier conformément aux dispositions du I de l'article 52.

II. -La liste des candidats autorisés à présenter une offre en application des dispositions de l'article 52 est établie au vu des seuls renseignements relatifs aux candidatures. Elle est établie par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales.

Les candidats non retenus en sont informés conformément au I de l'article 80.

Art. 62. -I. -Une lettre de consultation est envoyée simultanément à tous les candidats sélectionnés. Cette lettre de consultation comporte au moins :

1° Les documents de la consultation, ou, s'ils ne sont pas détenus par le pouvoir adjudicateur, l'adresse du service auprès duquel les documents de la consultation peuvent être immédiatement obtenus sur demande et la date limite pour présenter cette demande, ou encore les conditions d'accès à ces documents s'ils sont mis à disposition directe par voie électronique ;

2° La date et l'heure limites de réception des offres, l'adresse à laquelle elles sont transmises et la mention de l'obligation de les rédiger en langue française ;

3° Les références de l'avis d'appel public à la concurrence publié ;

4° Le cas échéant, la date limite pour demander des documents complémentaires ;

5° La liste des documents à fournir avec l'offre.

II. -1° Le délai de réception des offres ne peut être inférieur à quarante jours à compter de l'envoi de la lettre de consultation.

2° Ce délai minimal peut être ramené à vingt-deux jours lorsque trois conditions sont réunies :

a) L'avis de pré-information prévu à l'article 39 a été publié ;

b) Cet avis a été envoyé à la publication cinquante deux jours au moins et douze mois au plus avant la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence ;

c) Il contient les mêmes renseignements que ceux qui figurent dans l'avis d'appel public à la concurrence, pour autant que ces renseignements soient disponibles au moment de l'envoi de l'avis de pré-information.

3° Les délais de réception des offres mentionnés aux 1° et 2° peuvent être réduits de cinq jours lorsque le pouvoir adjudicateur offre, par moyen électronique et à compter de la publication de l'avis d'appel public à la

concurrence, l'accès libre, direct et complet aux documents de la consultation et à tout document complémentaire, en indiquant dans le texte de l'avis l'adresse internet à laquelle ces documents peuvent être consultés.

III. -En cas d'urgence ne résultant pas du fait du pouvoir adjudicateur, les délais de réception des offres mentionnés au II peuvent être ramenés à dix jours.

IV. -Les renseignements complémentaires sur les documents de la consultation sont envoyés aux opérateurs économiques qui les demandent en temps utile, quatre jours au plus tard avant la date limite fixée pour la réception des offres.

V. -Le délai minimal mentionné au II est prolongé dans les hypothèses suivantes :

1° Lorsque le délai prévu au IV ne peut être respecté ;

2° Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite sur les lieux d'exécution du marché ou après consultation sur place de documents complémentaires.

Les candidats sont informés du nouveau délai ainsi fixé.

VI. -Les offres sont transmises par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et d'en garantir la confidentialité.

Art. 63. -La commission d'appel d'offres procède à l'ouverture et à l'enregistrement des offres. La séance d'ouverture des plis contenant les offres n'est pas publique. Les candidats n'y sont pas admis.

Seuls peuvent être ouverts les plis qui ont été reçus au plus tard à la date et l'heure limites qui ont été annoncées dans la lettre de consultation.

Les offres inappropriées au sens du 3o du II de l'article 35 ainsi que les offres irrégulières ou inacceptables au sens du 1o du I de l'article 35 sont éliminées. Cette élimination est effectuée par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales.

Art. 64. -I. -II ne peut y avoir de négociation avec les candidats. Il est seulement possible de demander aux candidats de préciser ou de compléter la teneur de leur offre.

II. -Après classement des offres finales conformément au III de l'article 53, l'offre économiquement la plus avantageuse est choisie en application du ou des critères annoncés dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de la consultation. Ce choix est effectué par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales.

Il est possible, en accord avec le candidat retenu, de procéder à une mise au point des composantes du marché sans que ces modifications puissent remettre en cause les caractéristiques substantielles de l'offre ni le classement des offres.

Si le candidat dont l'offre a été retenue ne peut produire les attestations et certificats mentionnés aux I et II de l'article 46, son offre est rejetée et il est procédé conformément au III du même article.

Lorsque le candidat dont l'offre a été retenue produit les attestations et certificats mentionnés à l'alinéa précédent, les candidats dont l'offre n'a pas été retenue sont informés du rejet de celle-ci conformément au I de l'article 80.

Le marché est notifié et un avis d'attribution est publié.

III. -Lorsque aucune candidature ou aucune offre n'a été remise ou lorsqu'il n'a été proposé que des offres inappropriées au sens du 3° du II de l'article 35 ou des offres irrégulières ou inacceptables au sens du 1° du I de l'article 35, l'appel d'offres est déclaré sans suite ou infructueux. Cette déclaration est effectuée par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales. Les candidats qui ont remis un dossier au pouvoir adjudicateur en sont informés.

Lorsque l'appel d'offres est déclaré infructueux, il est possible de mettre en œuvre :

1° Soit un nouvel appel d'offre, ou si les conditions initiales du marché ne sont pas substantiellement modifiées, un marché négocié dans les conditions prévues au 3° du II de l'article 35 dans le cas d'offres inappropriées ou au 1° du I de l'article 35 dans le cas d'offres irrégulières ou inacceptables ;

2° Soit, s'il s'agit d'un lot qui remplit les conditions mentionnées au III de l'article 27, une procédure adaptée.

Pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux à l'exception des établissements publics de santé et des établissements publics sociaux et médico-sociaux, c'est la commission d'appel d'offres qui choisit le type de procédure à mettre en œuvre.

IV. -A tout moment, la procédure peut être déclarée sans suite pour des motifs d'intérêt général. Les candidats en sont informés.

## **Section 2** **Procédures négociées**

Art. 65. -I. -La procédure négociée est organisée conformément aux dispositions suivantes.

Lorsqu'il doit être procédé à un avis d'appel public à la concurrence, cet avis est publié dans les conditions prévues à l'article 40.

Le pouvoir adjudicateur peut décider de limiter le nombre de candidats qui seront admis à présenter une offre. Il mentionne cette décision dans l'avis d'appel public à la concurrence. Il fixe dans cet avis un nombre minimum de candidats admis à présenter une offre et peut également fixer un nombre maximum. Ce nombre minimum ne peut être inférieur à trois.

Lorsque le nombre de candidats satisfaisant aux critères de sélection des candidatures est inférieur au nombre minimum, le pouvoir adjudicateur peut continuer la procédure avec les seuls candidats sélectionnés.

II. -Le délai minimal de réception des candidatures, en réponse à un avis d'appel public à la concurrence, est de trente-sept jours, à compter de la date d'envoi de l'avis, ou de trente jours si l'avis a été envoyé par voie électronique.

En cas d'urgence ne résultant pas du fait du pouvoir adjudicateur, ce délai minimal peut être ramené à quinze jours ou à dix jours si l'avis a été envoyé par voie électronique.

III. -Les candidatures sont transmises par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et d'en garantir la confidentialité.

IV. -Seuls peuvent être ouverts les plis qui ont été reçus au plus tard à la date et à l'heure limites qui ont été annoncées dans l'avis d'appel public à la concurrence.

Avant de procéder à l'examen des candidatures, le pouvoir adjudicateur qui constate que des pièces dont la production était réclamée sont absentes ou incomplètes, peut demander aux candidats de compléter leur dossier conformément aux dispositions du I de l'article 52.

Au vu des seuls renseignements relatifs aux candidatures, la liste des candidats invités à négocier est établie en application des dispositions de l'article 52.

Les candidats non retenus en sont informés conformément au I de l'article 80.

Art. 66. -I. -Une lettre de consultation est envoyée simultanément à tous les candidats sélectionnés.

Cette lettre de consultation comporte au moins :

1° Les documents de la consultation ou, s'ils ne sont pas détenus par le pouvoir adjudicateur, l'adresse du service auprès duquel les documents de la consultation peuvent être immédiatement obtenus sur demande et la date limite pour présenter cette demande, ou encore les conditions d'accès à ces documents s'ils sont mis à disposition directe par voie électronique ;

2° La date et l'heure limites de réception des offres, l'adresse à laquelle elles sont transmises et la mention de l'obligation de les rédiger en langue française ;

3° Les références de l'avis d'appel public à la concurrence publié ;

4° Le cas échéant, la date limite pour demander des documents complémentaires ;

5° La liste des documents à fournir avec l'offre.

II. -Les renseignements complémentaires sur les documents de la consultation sont envoyés aux opérateurs économiques qui les demandent en temps utile, six jours au plus tard avant la date limite fixée pour la réception des offres.

En cas de délais réduits du fait de l'urgence, ces renseignements sont communiqués aux opérateurs économiques qui le demandent en temps utile quatre jours au plus tard avant la date limite fixée pour la réception des offres.

III. -Le délai de réception des offres est librement fixé par le pouvoir adjudicateur. Il est prolongé dans les hypothèses suivantes :

1° Lorsque les délais prévus au II ci-dessus ne peuvent être respectés ;

2° Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite sur les lieux d'exécution du marché ou après consultation sur place de documents complémentaires.

Les candidats sont informés du nouveau délai ainsi fixé.

IV. -Les offres sont transmises par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et d'en garantir la confidentialité.

V. -Seuls peuvent être ouverts les plis qui ont été reçus au plus tard à la date et l'heure limites qui ont été annoncées dans la lettre de consultation.

Les offres inappropriées au sens du 3° du II de l'article 35 sont éliminées.

La négociation est engagée avec les candidats sélectionnés. Elle ne peut porter sur l'objet du marché ni modifier substantiellement les caractéristiques et les conditions d'exécution du marché tels qu'elles sont définies dans les documents de la consultation.

La négociation est conduite dans le respect du principe d'égalité de traitement de tous les candidats. Les informations données aux candidats ne peuvent être de nature à avantager certains d'entre eux. Le pouvoir adjudicateur ne peut révéler aux autres candidats des solutions proposées ou des informations confidentielles communiquées par un candidat dans le cadre de la négociation, sans l'accord de celui-ci.

La procédure négociée peut se dérouler en phases successives à l'issue desquelles certains candidats sont éliminés, par application des critères de sélection des offres établis conformément à l'article 53 indiqués dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation. Le recours à cette faculté est prévu dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

VI. -Au terme des négociations, après classement des offres conformément au III de l'article 53, l'offre économiquement la plus avantageuse est choisie par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales, en application du ou des critères annoncés dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de la consultation.

En cas d'urgence impérieuse prévue au 1° du II de l'article 35, il est procédé conformément aux dispositions du dernier alinéa de l'article 25.

Si le candidat dont l'offre a été retenue ne peut produire les attestations et certificats mentionnés aux I et II de l'article 46, son offre est rejetée et il est procédé conformément au III du même article.

Lorsque le candidat dont l'offre a été retenue produit les attestations et certificats mentionnés à l'alinéa précédent, les candidats dont l'offre n'a pas été retenue sont informés du rejet de celle-ci conformément au I de l'article 80.

Le marché est notifié et un avis d'attribution est publié.

A tout moment, la procédure peut être déclarée sans suite pour des motifs d'intérêt général. Les candidats en sont informés.

### **Section 3** **Procédure de dialogue compétitif**

Art. 67. -La procédure de dialogue compétitif est organisée conformément aux dispositions suivantes.

I. -Un avis d'appel public à la concurrence est publié dans les conditions prévues à l'article 40. Les besoins et exigences sont définis par le pouvoir adjudicateur dans cet avis et, le cas échéant, dans un projet partiellement défini ou dans un programme fonctionnel.

Les modalités du dialogue sont définies dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

Le pouvoir adjudicateur peut décider de limiter le nombre de candidats qui seront admis à participer au dialogue. Il mentionne cette décision dans l'avis d'appel public à la concurrence. Il fixe dans cet avis un nombre minimum de candidats admis à présenter une offre et peut également fixer un nombre maximum. Ce nombre minimum ne peut être inférieur à trois.

En outre, le pouvoir adjudicateur peut fixer un nombre minimum de petites et moyennes entreprises, au sens de l'article 48, qui seront admises à présenter une offre, sous réserve que le nombre des petites et moyennes entreprises retenues en application des critères de sélection des candidatures soit suffisant. Cette décision est mentionnée dans l'avis d'appel public à la concurrence.

Lorsque le nombre de candidats satisfaisant aux critères de sélection des candidatures est inférieur au nombre minimum, le pouvoir adjudicateur peut continuer la procédure avec les seuls candidats sélectionnés.

II. -Le délai minimal de réception des candidatures, en réponse à un avis d'appel public à la concurrence, est de trente-sept jours à compter de la date d'envoi de l'avis, ou de trente jours si l'avis a été envoyé par voie électronique.

III. -Les candidatures sont transmises par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et d'en garantir la confidentialité.

IV. -L'ouverture des plis n'est pas publique ; les candidats n'y sont pas admis.

Seuls peuvent être ouverts les plis qui ont été reçus au plus tard à la date et l'heure limites qui ont été annoncées dans l'avis d'appel public à la concurrence.

Avant de procéder à l'examen des candidatures, le pouvoir adjudicateur, qui constate que des pièces dont la production était réclamée sont absentes ou incomplètes, peut demander aux candidats de compléter leur dossier conformément aux dispositions du I de l'article 52.

Au vu des seuls renseignements relatifs aux candidatures, la liste des candidats invités à dialoguer est établie en application des dispositions de l'article 52.

Les candidats non retenus en sont informés conformément au I de l'article 80.

V. -Les candidats sélectionnés sont simultanément invités, par écrit, à participer au dialogue.

L'invitation à participer au dialogue comporte au moins :

1° Les documents de la consultation ou, s'ils ne sont pas détenus par le pouvoir adjudicateur, l'adresse du service auprès duquel les documents de la consultation peuvent être immédiatement obtenus sur demande et la date limite pour présenter cette demande, ou encore les conditions d'accès à ces documents s'ils sont mis à disposition directe par voie électronique ;

2° Les références de l'avis d'appel public à la concurrence ;

- 3° La date et le lieu de déroulement du dialogue, ainsi que l'obligation d'utiliser la langue française ;
- 4° Le cas échéant, la date limite pour demander des renseignements complémentaires ;
- 5° La liste des documents à fournir.

VI. -Le dialogue s'ouvre avec les candidats sélectionnés.

L'objet du dialogue est l'identification et la définition des moyens propres à satisfaire au mieux les besoins.

Tous les aspects du marché peuvent être discutés avec les candidats sélectionnés.

La procédure peut se dérouler en phases successives de manière à réduire le nombre de solutions à discuter pendant la phase du dialogue en appliquant les critères de sélection des offres, indiqués dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation. Le recours à cette faculté est indiqué dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

Le dialogue se poursuit jusqu'à ce que soient identifiées, éventuellement après les avoir comparées, la ou les solutions qui sont susceptibles de répondre aux besoins, pour autant qu'il y ait un nombre suffisant de solutions appropriées.

Au cours du dialogue, chaque candidat est entendu dans des conditions d'égalité. Le pouvoir adjudicateur ne peut donner à certains candidats des informations susceptibles de les avantager par rapport à d'autres. Il ne peut révéler aux autres candidats des solutions proposées ou des informations confidentielles communiquées par un candidat dans le cadre de la discussion, sans l'accord de celui-ci.

VII. -Lorsqu'il estime que la discussion est arrivée à son terme, le pouvoir adjudicateur en informe les candidats qui ont participé à toutes les phases de la consultation. Il les invite à remettre leur offre finale sur la base de la ou des solutions qu'ils ont présentées et spécifiées au cours du dialogue, dans un délai qui ne peut être inférieur à quinze jours. L'invitation à remettre leur offre finale comporte au moins la date et l'heure limites de réception de ces offres, l'adresse à laquelle elles seront transmises et l'indication de l'obligation de les rédiger en langue française. Ces offres comprennent tous les éléments requis et nécessaires pour la réalisation du marché.

Les renseignements complémentaires sur le programme fonctionnel ou le projet partiellement défini sont envoyés aux opérateurs économiques qui les demandent en temps utile, six jours au plus tard avant la date limite fixée pour la réception des offres finales.

Des précisions, clarifications, perfectionnements ou compléments peuvent être demandés aux candidats sur leur offre finale. Cependant, ces demandes ne peuvent avoir pour effet de modifier des éléments fondamentaux de l'offre finale, dont la variation est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire.

VIII. -Après classement des offres finales conformément au III de l'article 53, l'offre économiquement la plus avantageuse est choisie en application du ou des critères annoncés dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de la consultation. Ce choix est effectué par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales.

Il peut être demandé au candidat retenu de clarifier des aspects de son offre ou de confirmer les engagements figurant dans celle-ci, à condition que ceci n'ait pas pour effet de modifier des éléments substantiels de l'offre, de fausser la concurrence ou d'entraîner des discriminations.

Si le candidat dont l'offre a été retenue ne peut produire les attestations et certificats mentionnés aux I et II de l'article 46, son offre est rejetée et il est procédé conformément au III du même article.

Lorsque le candidat dont l'offre a été retenue produit les attestations et certificats mentionnés à l'alinéa précédent, les candidats dont l'offre n'a pas été retenue sont informés du rejet de celle-ci conformément au I de l'article 80.

Le marché est notifié et un avis d'attribution est publié.

IX. -Lorsque aucune offre finale n'a été remise ou lorsqu'il n'a été proposé que des offres irrégulières ou inacceptables au sens du 1<sup>o</sup> du I de l'article 35, le dialogue compétitif est déclaré sans suite ou infructueux. Cette déclaration est effectuée par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales.

Les candidats qui ont remis un dossier au pouvoir adjudicateur en sont informés.

Lorsque le dialogue compétitif est déclaré infructueux, il est possible de mettre en œuvre :

- 1° Soit un nouveau dialogue compétitif, un appel d'offres ou, si les conditions initiales du marché ne sont pas substantiellement modifiées, un marché négocié dans les conditions prévues au 1<sup>o</sup> du I de l'article 35 ;
- 2° Soit, s'il s'agit d'un lot qui remplit les conditions mentionnées au III de l'article 27, une procédure adaptée.

Pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux à l'exception des établissements publics de santé et des établissements publics sociaux et médico-sociaux, c'est la commission d'appel d'offres qui choisit le type de procédure à mettre en œuvre.

X. -Il peut être prévu dans le règlement de la consultation ou dans l'avis d'appel public à la concurrence qu'une prime sera allouée à tous les participants au dialogue ou à ceux dont les propositions ont fait l'objet de la discussion ou encore à ceux dont les offres ont été les mieux classées.

La rémunération de l'attributaire du marché tient compte de la prime qui lui a été éventuellement versée en application de l'alinéa précédent.

XI. -A tout moment, la procédure peut être déclarée sans suite pour des motifs d'intérêt général. Les candidats en sont informés.

## **Section 4** **Autres procédures**

### **Sous-section 1** **Marché relatif à des opérations de communication**

Art. 68. -Lorsque les marchés relatifs à des opérations de communication sont passés conformément à la procédure de dialogue compétitif ou à la procédure négociée, ils peuvent comporter une ou plusieurs phases de réalisation dont le montant global est défini préalablement à l'exécution du marché. Ils sont alors passés pour une durée de quatre ans au plus.

A l'issue de chaque phase de réalisation, le pouvoir adjudicateur peut, sur la base des résultats obtenus, définir éventuellement, après avis du titulaire du marché, parmi les prestations prévues au marché, les nouveaux moyens à mettre en œuvre pour la phase suivante, en vue d'atteindre les objectifs de l'opération de communication.

Cette consultation du titulaire du marché ne peut cependant donner lieu, sans fausser la concurrence ou avoir un effet discriminatoire, à une modification des caractéristiques essentielles du marché.

Ces marchés prévoient la faculté pour le pouvoir adjudicateur d'arrêter leur exécution au terme d'une ou de plusieurs de ces phases.

### **Sous-section 2** **Marché de conception-réalisation**

Art. 69. - I. – Les marchés de conception-réalisation définis à l'article 37 sont passés selon la procédure d'appel d'offres restreint en application des dispositions particulières qui suivent :

Un jury est composé dans les conditions fixées par le I de l'article 24. Il est complété par des maîtres d'œuvre désignés par le pouvoir adjudicateur. Ces maîtres d'œuvre sont indépendants des candidats et du pouvoir adjudicateur et sont compétents au regard de l'ouvrage à concevoir et de la nature des prestations à fournir pour sa conception. Ils représentent au moins un tiers du jury.

Le jury dresse un procès-verbal d'examen des candidatures et formule un avis motivé sur la liste des candidats à retenir. Le pouvoir adjudicateur arrête la liste des candidats admis à réaliser des prestations, auxquels sont remises gratuitement les pièces nécessaires à la consultation.

Les candidats admis exécutent des prestations sur lesquelles se prononce le jury, après les avoir auditionnés.

Ces prestations comportent au moins un avant-projet sommaire pour un ouvrage de bâtiment ou un avant-projet pour un ouvrage d'infrastructure, accompagné de la définition des performances techniques de l'ouvrage. Le jury dresse un procès-verbal d'examen des prestations et d'audition des candidats et formule un avis motivé.

Le pouvoir adjudicateur peut demander des clarifications ou des précisions concernant les offres déposées par les candidats. Cependant, ces précisions, clarifications ou compléments ne peuvent avoir pour effet de modifier des éléments fondamentaux de l'offre ou des caractéristiques essentielles du marché.

Le marché est attribué au vu de l'avis du jury. Pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux à l'exception des établissements publics de santé et des établissements publics sociaux ou médicosociaux, c'est la commission d'appel d'offres qui attribue le marché.

Le règlement de la consultation prévoit le montant des primes et les modalités de réduction ou de suppression des primes des candidats dont le jury a estimé que les offres remises avant l'audition étaient incomplètes ou ne répondaient pas au règlement de la consultation. Le montant de la prime attribuée à chaque candidat est égal au prix estimé des études de conception à effectuer telles que définies par le règlement de la consultation, affecté d'un abattement au plus égal à 20 %. La rémunération de l'attributaire du marché tient compte de la prime qu'il a reçue.

II. – Dans le cas des opérations limitées à la réhabilitation de bâtiments, et si les conditions définies aux articles 36 et 37 sont réunies, les marchés de conception-réalisation peuvent également être passés selon la procédure du dialogue compétitif. Ils suivent alors les dispositions prévues à l'article 67.

III. – Lorsque le marché de conception-réalisation est d'un montant inférieur au seuil fixé au II de l'article 26, et si les conditions définies à l'article 37 sont réunies, il peut être passé selon une procédure adaptée régie par l'article 28.

IV. – Dans les cas prévus aux II et III ci-dessus, si les documents de la consultation ont prévu la remise de prestations, ils mentionnent également le montant des primes et les modalités de réduction ou de

suppression des primes des candidats dont l'offre ne répondait pas aux documents de la consultation. Le montant de la prime attribuée à chaque candidat est égal au prix estimé des études de conception à effectuer telles que définies par le règlement de la consultation, affecté d'un abattement au plus égal à 20 %. La rémunération de l'attributaire du marché tient compte de la prime qu'il a reçue.

### **Sous-section 3 Concours**

Art. 70. -I. -Un avis d'appel public à la concurrence est publié dans les conditions prévues à l'article 40.

Les délais de réception des candidatures et des offres sont ceux de l'appel d'offres.

En cas de concours ouvert, les plis adressés par les candidats comportent une première enveloppe contenant les renseignements relatifs à leur candidature, une seconde enveloppe contenant les prestations demandées et une troisième enveloppe contenant leur offre de prix pour la réalisation du marché.

En cas de concours restreint, les plis adressés par les candidats contiennent les seuls renseignements relatifs à leur candidature.

II. -L'ouverture des plis n'est pas publique ; les candidats n'y sont pas admis.

Seuls peuvent être ouverts les plis qui ont été reçus au plus tard à la date et à l'heure limites qui ont été annoncées dans l'avis d'appel public à la concurrence.

Avant de procéder à l'examen des candidatures, le pouvoir adjudicateur, qui constate que des pièces dont la production était réclamée sont absentes ou incomplètes, peut demander aux candidats de compléter leur dossier conformément aux dispositions du I de l'article 52.

III. -1° Les candidatures sont transmises au jury qui les examine. Il dresse un procès-verbal et formule un avis motivé.

La liste des candidats admis à concourir est arrêtée et les candidats non retenus en sont informés conformément au I de l'article 80.

2° En concours ouvert, la deuxième enveloppe contenant les prestations demandées et la troisième enveloppe contenant l'offre de prix sont rendues aux candidats éliminés sans avoir été ouvertes.

3° En concours restreint, le nombre de candidats admis à concourir ne peut être inférieur à trois, sauf si le nombre de candidats retenus en application des critères de sélection des candidatures n'est pas suffisant. Le pouvoir adjudicateur peut décider de limiter le nombre de candidats qui seront admis à concourir. Il mentionne cette décision dans l'avis d'appel public à la concurrence. Il fixe dans cet avis un nombre minimum de candidats admis à concourir et peut également fixer un nombre maximum.

Lorsque le nombre de candidats satisfaisant aux critères de sélection est inférieur au nombre minimum, le pouvoir adjudicateur peut continuer la procédure avec les seuls candidats sélectionnés.

Les candidats admis à concourir sont invités à remettre leurs prestations et une enveloppe séparée contenant leur offre de prix pour la réalisation du marché.

IV. -Avant leur communication au jury, les enveloppes relatives aux prestations sont ouvertes. Les prestations demandées sont enregistrées. Le pouvoir adjudicateur est tenu de les rendre anonymes si le montant estimé du marché de services à passer avec le lauréat est égal ou supérieur aux seuils des marchés passés selon une procédure formalisée. Elles peuvent faire l'objet d'une analyse préalable destinée à préparer le travail du jury.

V. -Les prestations des candidats sont ensuite transmises au jury qui les évalue, en vérifie la conformité au règlement du concours et en propose un classement fondé sur les critères indiqués dans l'avis d'appel public à concurrence. Le jury dresse un procès-verbal de l'examen des prestations, dans lequel il consigne ses observations et tout point nécessitant des éclaircissements, et formule un avis motivé. Ce procès-verbal est signé par tous les membres du jury. L'anonymat est respecté jusqu'à l'avis du jury.

VI. -Le jury peut ensuite inviter les candidats à répondre aux questions qu'il a consignées dans ce procès-verbal afin de clarifier tel ou tel aspect d'un projet. Un procès-verbal complet du dialogue entre les membres du jury et les candidats est établi.

VII. -Après réception de l'avis et des procès-verbaux du jury, et après examen de l'enveloppe contenant le prix, le ou les lauréats du concours sont choisis par le pouvoir adjudicateur.

Des primes sont allouées aux candidats conformément aux propositions du jury.

VIII. -Le ou les lauréats sont invités à négocier et le marché qui fait suite au concours est attribué. Pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux à l'exception des établissements publics de santé et des établissements publics sociaux ou médico-sociaux, c'est l'assemblée délibérante qui attribue le marché.

IX. -Si le candidat dont l'offre a été retenue ne peut produire les attestations et certificats mentionnés aux I et II de l'article 46, son offre est rejetée et il est procédé conformément au III du même article.

Lorsque le candidat dont l'offre a été retenue produit les attestations et certificats mentionnés à l'alinéa précédent, les candidats dont l'offre n'a pas été retenue sont informés du rejet de celle-ci conformément au I de l'article 80.

Le marché est notifié et un avis d'attribution est publié.

## **CHAPITRE V**

### **Dispositions spécifiques à certains marchés**

#### **Section 1**

##### ***Obligation de décoration des constructions publiques***

Art. 71. -Les conditions dans lesquelles sont passés les marchés ayant pour objet des réalisations exécutées en application de dispositions législatives ou réglementaires relatives à l'obligation de décoration des constructions publiques sont précisées par décret.

#### **Section 2**

##### ***Marchés à tranches conditionnelles***

Art. 72. -Le pouvoir adjudicateur peut passer un marché sous la forme d'un marché à tranches conditionnelles.

Le marché à tranches conditionnelles comporte une tranche ferme et une ou plusieurs tranches conditionnelles. Le marché définit la consistance, le prix ou ses modalités de détermination et les modalités d'exécution des prestations de chaque tranche. Les prestations de la tranche ferme doivent constituer un ensemble cohérent ; il en est de même des prestations de chaque tranche conditionnelle, compte tenu des prestations de toutes les tranches antérieures. L'exécution de chaque tranche conditionnelle est subordonnée à une décision du pouvoir adjudicateur, notifiée au titulaire dans les conditions fixées au marché. Lorsqu'une tranche conditionnelle est affermie avec retard ou n'est pas affermie, le titulaire peut bénéficier, si le marché le prévoit et dans les conditions qu'il définit, d'une indemnité d'attente ou d'une indemnité de dédit.

#### **Section 3**

##### ***Marché de définition***

Art. 73. -Lorsque le pouvoir adjudicateur n'est pas en mesure de préciser les buts et performances à atteindre, les techniques à utiliser, les moyens en personnel et en matériel à mettre en œuvre, il peut recourir aux marchés de définition.

Ces marchés ont pour objet d'explorer les possibilités et les conditions d'établissement d'un marché ultérieur, le cas échéant au moyen de la réalisation d'une maquette ou d'un démonstrateur. Ils permettent également d'estimer le niveau du prix des prestations, les modalités de sa détermination et de prévoir les différentes phases de l'exécution des prestations.

Dans le cadre d'une procédure unique, les prestations d'exécution faisant suite à plusieurs marchés de définition ayant un même objet et exécutés simultanément, sont attribuées après remise en concurrence des seuls titulaires des marchés de définition, conformément aux dispositions suivantes :

1° L'avis d'appel public à la concurrence définit l'objet des marchés de définition passés simultanément et l'objet du marché d'exécution ultérieur ;

2° L'avis d'appel public à la concurrence définit les critères de sélection des candidatures. Ces critères tiennent compte des capacités et compétences exigées des candidats tant pour les marchés de définition que pour le marché ultérieur d'exécution ;

3° L'avis d'appel public à la concurrence définit les critères de sélection des offres des marchés de définition passés simultanément et les critères de sélection des offres du marché d'exécution ultérieur ;

4° Le montant des prestations à comparer aux seuils tient compte du montant des études de définition et du montant estimé du marché d'exécution ;

5° Le nombre de marchés de définition passés simultanément dans le cadre de cette procédure ne peut être inférieur à trois, sous réserve d'un nombre suffisant de candidats.

Le marché ou l'accord-cadre est attribué par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales.

#### **Section 4**

##### ***Marché de maîtrise d'œuvre***

Art. 74. -I. -Les marchés de maîtrise d'œuvre ont pour objet, en vue de la réalisation d'un ouvrage ou d'un projet urbain ou paysager, l'exécution d'un ou plusieurs éléments de mission définis par l'article 7 de la loi du 12 juillet 1985 susmentionnée et par le décret du 29 novembre 1993 susmentionné.

II. -Les marchés de maîtrise d'œuvre d'un montant égal ou supérieur aux seuils des marchés formalisés fixés au II de l'article 26 sont passés selon la procédure du concours dans les conditions précisées ci-après.

Ils peuvent toutefois être passés selon la procédure adaptée lorsque leur montant est inférieur à ces mêmes seuils.

Dans le cas de marchés de maîtrise d'œuvre passés en procédure adaptée, toute remise de prestations donne lieu au versement d'une prime.

III. -Le concours mentionné ci-dessus est un concours restreint organisé dans les conditions définies à l'article 70.

Les candidats ayant remis des prestations conformes au règlement du concours bénéficient d'une prime.

L'avis d'appel public à la concurrence indique le montant de cette prime. Le montant de la prime attribuée à chaque candidat est égal au prix estimé des études à effectuer par les candidats telles que définies dans l'avis d'appel public à la concurrence et précisées dans le règlement du concours, affecté d'un abattement au plus égal à 20 %.

La rémunération du marché de maîtrise d'œuvre tient compte de la prime reçue pour sa participation au concours par le candidat attributaire.

Pour les marchés de maîtrise d'œuvre d'un montant égal ou supérieur aux seuils des marchés passés selon une procédure formalisée, le pouvoir adjudicateur n'est pas tenu de recourir au concours de maîtrise d'œuvre dans les cas suivants :

1° Pour l'attribution d'un marché de maîtrise d'œuvre relatif à la réutilisation ou à la réhabilitation d'ouvrages existants ;

2° Pour l'attribution d'un marché de maîtrise d'œuvre relatif à des ouvrages réalisés à titre de recherche, d'essai ou d'expérimentation ;

3° Pour l'attribution d'un marché de maîtrise d'œuvre qui ne confie aucune mission de conception au titulaire ;

4° Pour l'attribution d'un marché de maîtrise d'œuvre relatif à des ouvrages d'infrastructures.

Si le pouvoir adjudicateur ne retient pas la procédure du concours, la procédure applicable est :

a) Soit celle de l'appel d'offres pour lequel un jury est composé dans les conditions définies au I de l'article 24. Dans ce cas, les membres de ce jury désignés en application des d et e du I de l'article 24 ont voix consultative ;

b) Soit la procédure négociée, si les conditions de l'article 35 sont remplies, après publicité préalable et mise en concurrence selon les modalités suivantes.

Dans ce cas, la mise en compétition peut être limitée à l'examen des compétences, références et moyens humains et matériels des candidats. Le pouvoir adjudicateur, après avis du jury tel que défini au I de l'article 24, dresse la liste des candidats admis à négocier, dont le nombre ne peut être inférieur à trois sauf si le nombre de candidats n'est pas suffisant. Le pouvoir adjudicateur engage les négociations. Au terme de ces négociations, le marché est attribué.

IV. -Dans le cadre d'une procédure unique, le marché ou l'accord-cadre de maîtrise d'œuvre faisant suite à plusieurs marchés de définition ayant un même objet et exécutés simultanément, peut être attribué après remise en concurrence des seuls titulaires des marchés de définition, dans les conditions prévues au troisième alinéa de l'article 73.

V. -Pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux à l'exception des établissements publics de santé et des établissements publics sociaux ou médico-sociaux, c'est l'assemblée délibérante qui attribue le ou les marchés de maîtrise d'œuvre.

## **Section 5**

### ***Marchés réalisés dans le cadre de programmes expérimentaux***

Art. 75. -Les pouvoirs adjudicateurs qui réalisent des ouvrages qui ont pour objet de vérifier la pertinence, sur un nombre limité de réalisations, des projets retenus par l'Etat dans le cadre d'un programme public national de recherche, d'essai et d'expérimentation, peuvent passer, pour leur réalisation, des marchés de maîtrise d'œuvre ou de travaux, au terme d'une procédure de mise en concurrence conforme au présent code, limitée à des opérateurs économiques choisis parmi ceux dont les projets auront été sélectionnés par le jury du programme public national, après publication d'un avis d'appel public à la concurrence. Un protocole d'expérimentation est passé entre le pouvoir adjudicateur et l'organisme public responsable du programme national.

## **CHAPITRE VI**

### **Accord-cadre et marchés à bons de commande**

Art. 76. -I. -Les accords-cadres définis à l'article 1er sont passés selon les procédures et dans les conditions prévues par le présent code. Dans ces accords-cadres le pouvoir adjudicateur a la faculté de prévoir un minimum et un maximum en valeur ou en quantité, ou un minimum, ou un maximum, ou encore être conclus sans minimum ni maximum.

II. -Les marchés passés sur le fondement d'un accord-cadre sont des documents écrits qui précisent les caractéristiques et les modalités d'exécution des prestations demandées qui n'ont pas été fixées dans l'accord-cadre.

La conclusion des marchés passés sur le fondement d'un accord-cadre intervient soit lors de la survenance du besoin, soit selon une périodicité prévue par l'accord-cadre.

III. -Lorsqu'un accord-cadre est attribué à plusieurs opérateurs économiques, ceux-ci sont au moins au nombre de trois, sous réserve d'un nombre suffisant de candidats et d'offres. Les marchés qui sont passés sur le fondement de cet accord sont précédés d'une mise en concurrence organisée entre les titulaires de l'accord-cadre et respectent les dispositions suivantes :

1° Lorsque la remise en concurrence est organisée au moment de la survenance du besoin et que cet accord-cadre a été divisé en lots, seuls sont consultés les titulaires des lots correspondant à l'objet du marché fondé sur l'accord-cadre ;

2° Lorsque la remise en concurrence est organisée selon une périodicité prévue par l'accord-cadre, elle porte sur tous les lots ;

3° Quel que soit le choix opéré, les parties ne peuvent apporter des modifications substantielles aux termes fixés dans l'accord-cadre lors de la passation des marchés fondés sur cet accord ;

4° Le pouvoir adjudicateur fixe un délai suffisant pour la présentation des offres en tenant compte d'éléments tels que la complexité des prestations attendues ou le temps nécessaire à la transmission des offres.

Ces offres sont proposées conformément aux caractéristiques fixées par l'accord-cadre et les documents de la consultation propres au marché fondé sur l'accord-cadre. Elles sont transmises au pouvoir adjudicateur par tout moyen permettant de déterminer la date et l'heure de réception. Leur contenu doit rester confidentiel jusqu'à l'expiration du délai prévu pour le dépôt des offres.

5° Les marchés passés sur le fondement de l'accord-cadre sont attribués à celui ou, le cas échéant, à ceux des titulaires de l'accord-cadre qui ont présenté les offres économiquement les plus avantageuses, sur la base des critères non discriminatoires fixés par l'accord-cadre pour l'attribution de ces marchés.

IV. -Lorsqu'un accord-cadre est attribué à un seul opérateur économique, le pouvoir adjudicateur peut, préalablement à la conclusion des marchés fondés sur l'accord-cadre, demander au titulaire de l'accord-cadre de compléter, par écrit, son offre. Les compléments ainsi apportés aux caractéristiques de l'offre retenue pour l'attribution de l'accord-cadre ne peuvent avoir pour effet de les modifier substantiellement.

V. -La durée des accords-cadres ne peut dépasser quatre ans, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés, notamment par leur objet, ou par le fait que leur exécution nécessite des investissements amortissables sur une durée supérieure à quatre ans.

La conclusion des marchés passés sur le fondement d'un accord-cadre ne peut se faire que pendant la durée de validité de l'accord-cadre. Leur durée d'exécution est fixée conformément aux conditions habituelles d'exécution des prestations faisant l'objet de l'accord cadre. Le pouvoir adjudicateur ne peut cependant retenir une date de passation et une durée d'exécution telles que l'exécution des marchés se prolonge au-delà de la date limite de validité de l'accord dans des conditions qui méconnaissent l'obligation d'une remise en concurrence périodique des opérateurs économiques.

VI. -Les marchés passés sur le fondement d'un accord-cadre peuvent être des marchés à bons de commande. Ils sont alors passés selon les règles prévues par le présent article et exécutés selon les règles prévues par l'article 77.

VII. -Pour des besoins occasionnels de faible montant, le pouvoir adjudicateur peut s'adresser à un prestataire autre que le ou les titulaires de l'accord-cadre, pour autant que le montant cumulé de tels achats ne dépasse pas la somme de 10 000 €HT. Le recours à cette possibilité ne dispense pas le pouvoir adjudicateur de respecter son engagement de passer des commandes à hauteur du montant minimum de l'accord-cadre lorsque celui-ci est prévu.

VIII. -Pour les achats d'énergies non stockables qui donnent lieu à un accord-cadre, les marchés passés sur le fondement de l'accord-cadre précisent la période durant laquelle a lieu la fourniture d'énergie. La quantité précise d'énergie qui sera fournie durant cette période peut ne pas être précisée dans les marchés fondés sur l'accord-cadre. Cette quantité est constatée à l'issue de la période mentionnée dans le marché.

Pour les achats d'énergies non stockables qui ne donnent pas lieu à un accord-cadre ou à un marché à bons de commande, le marché détermine la consistance, la nature et le prix unitaire de l'énergie fournie ou les modalités de sa détermination. Le marché peut ne pas indiquer la quantité précise d'énergie qui devra être fournie durant son exécution. Celle-ci sera alors constatée à l'issue de la durée de validité du marché.

Art. 77. -I. -Un marché à bons de commande est un marché conclu avec un ou plusieurs opérateurs économiques et exécuté au fur et à mesure de l'émission de bons de commande.

Dans ce marché le pouvoir adjudicateur a la faculté de prévoir un minimum et un maximum en valeur ou en quantité, ou un minimum, ou un maximum, ou encore être conclus sans minimum ni maximum.

L'émission des bons de commande s'effectue sans négociation ni remise en concurrence préalable des titulaires, selon des modalités expressément prévues par le marché.

Les bons de commande sont des documents écrits adressés aux titulaires du marché. Ils précisent celles des prestations, décrites dans le marché, dont l'exécution est demandée et en déterminent la quantité.

II. -La durée des marchés à bons de commande ne peut dépasser quatre ans, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés, notamment par leur objet ou par le fait que leur exécution nécessite des investissements amortissables sur une durée supérieure à quatre ans.

L'émission des bons de commande ne peut intervenir que pendant la durée de validité du marché. Leur durée d'exécution est fixée conformément aux conditions habituelles d'exécution des prestations faisant l'objet du marché. Le pouvoir adjudicateur ne peut cependant retenir une date d'émission et une durée d'exécution de ces bons de commande telles que l'exécution des marchés se prolonge au-delà de la date limite de validité du marché dans des conditions qui méconnaissent l'obligation d'une remise en concurrence périodique des opérateurs économiques.

III. -Pour des besoins occasionnels de faible montant, le pouvoir adjudicateur peut s'adresser à un prestataire autre que le ou les titulaires du marché, pour autant que le montant cumulé de tels achats ne dépasse pas 1 % du montant total du marché, ni la somme de 10 000 €HT. Le recours à cette possibilité ne dispense pas le pouvoir adjudicateur de respecter son engagement de passer des commandes à hauteur du montant minimum du marché lorsque celui-ci est prévu.

## **CHAPITRE VII**

### **Systeme d'acquisition dynamique**

Art. 78. -I. -1° Un système d'acquisition dynamique est une procédure entièrement électronique de passation de marché public, pour des fournitures courantes, par lequel le pouvoir adjudicateur attribue, après mise en concurrence, un ou plusieurs marchés à l'un des opérateurs préalablement sélectionnés sur la base d'une offre indicative.

Le système d'acquisition dynamique est créé pour une durée maximale de quatre ans, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés.

Pour mettre en place un système d'acquisition dynamique, le pouvoir adjudicateur suit toutes les phases de l'appel d'offres ouvert.

2° Aux fins de la mise en place d'un système d'acquisition dynamique, le pouvoir adjudicateur :

a) Publie un avis d'appel public à la concurrence précisant qu'il s'agit d'un système d'acquisition dynamique et indiquant les critères qui seront appliqués pour la sélection des titulaires des marchés conclus dans le cadre de ce système ;

b) Précise, dans les documents de la consultation, la nature des achats envisagés dans le cadre de ce système, ainsi que toutes les informations nécessaires concernant le système d'acquisition, l'équipement électronique utilisé et les modalités techniques de connexion ;

c) Offre par voie électronique, dès la publication de l'avis et jusqu'à expiration du système, un accès libre, direct et complet aux documents de la consultation et indique dans l'avis l'adresse internet à laquelle ces documents peuvent être consultés.

3° Le système est ouvert pendant toute sa durée à tous les opérateurs économiques satisfaisant aux critères de sélection et ayant présenté une offre indicative conforme aux documents de la consultation et aux documents complémentaires éventuels. Les offres indicatives peuvent être améliorées à tout moment à condition qu'elles demeurent conformes aux documents de la consultation.

Le pouvoir adjudicateur procède à l'évaluation des candidatures et des offres indicatives dans un délai maximum de quinze jours à compter de leur présentation. Il peut prolonger cette période d'évaluation pour autant qu'il n'engage, entre-temps, aucune procédure de passation de marché dans le cadre du système d'acquisition dynamique susceptible d'intéresser les candidats évalués. Le pouvoir adjudicateur informe sans délai les opérateurs de leur admission dans le système d'acquisition dynamique ou du rejet de leur candidature ou de leur offre indicative.

Le pouvoir adjudicateur ne peut recourir à ce système de manière à empêcher, restreindre ou fausser la concurrence.

II. -Les marchés passés dans le cadre d'un système d'acquisition dynamique, dits marchés spécifiques, font l'objet d'une mise en concurrence.

1° Avant de procéder à cette mise en concurrence le pouvoir adjudicateur publie un avis de marché simplifié conforme au règlement (CE) no 1564/2005 susmentionné, invitant tous les opérateurs économiques, qui n'auraient pas déjà présenté une offre indicative dans le cadre de la mise en place du système d'acquisition dynamique, à présenter une offre indicative dans un délai qui ne peut être inférieur à quinze jours à compter de la date d'envoi de l'avis simplifié. Le pouvoir adjudicateur ne procède à la mise en concurrence qu'après avoir achevé l'évaluation de toutes les offres indicatives présentées dans ce délai.

2° Le pouvoir adjudicateur invite ensuite tous les candidats admis dans le système à présenter une offre définitive pour chaque marché spécifique à passer dans le cadre du système. A cette fin, il fixe un délai suffisant pour la présentation des offres.

3° L'offre économiquement la plus avantageuse est choisie, sur la base des critères d'attribution énoncés dans l'avis d'appel public à la concurrence publié lors de la mise en place du système d'acquisition dynamique. Ce choix est effectué par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales. Ces critères peuvent, le cas échéant, être précisés dans l'invitation mentionnée au 2°.

Si le candidat dont l'offre a été retenue ne peut produire les attestations et certificats mentionnés aux I et II de l'article 46, son offre est rejetée et il est procédé conformément au III du même article.

Lorsque le candidat dont l'offre a été retenue produit les attestations et certificats mentionnés à l'alinéa précédent, les candidats dont l'offre n'a pas été retenue sont informés du rejet de celle-ci conformément au I de l'article 80.

Ces marchés sont notifiés et un avis d'attribution est publié.

Aucuns frais de dossier ne peuvent être facturés aux opérateurs économiques.

## **CHAPITRE VIII**

### **Achèvement de la procédure**

Art. 79. -Pour les marchés et accords-cadres passés selon une des procédures formalisées, le pouvoir adjudicateur établit un rapport de présentation de la procédure de passation comportant au moins :

1° Le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur, l'objet et la valeur du marché, de l'accord-cadre ou du système d'acquisition dynamique ;

2° Le nom des candidats retenus et le motif de ce choix ;

3° Le nom des candidats exclus et les motifs du rejet de leur candidature ;

4° Les motifs du rejet des offres jugées anormalement basses ;

5° Le nom du titulaire et les motifs du choix de son offre, ainsi que, si elle est connue, la part du marché ou de l'accord-cadre que le titulaire a l'intention de sous-traiter à des tiers ;

6° En ce qui concerne les procédures négociées, le motif du recours à ces procédures ;

7° En ce qui concerne le dialogue compétitif, le motif du recours à cette procédure ;

8° Le cas échéant, les raisons pour lesquelles le pouvoir adjudicateur a renoncé à passer un marché, un accord-cadre ou à mettre en place un système d'acquisition dynamique ;

9° L'indication que des fournitures proviennent d'un pays membre de l'Union européenne ou d'un autre pays signataire de l'accord sur les marchés publics conclus dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce ;

En cas de procédure dématérialisée, le pouvoir adjudicateur fournit, en outre, toutes les informations sur le déroulement des procédures d'attribution conduites par voie électronique.

Lorsque le pouvoir adjudicateur est soumis à un contrôle public de ses marchés, ce rapport est communiqué en même temps que le marché aux instances chargées du contrôle des marchés.

Le rapport de présentation ou ses principaux éléments sont communiqués à la Commission européenne à sa demande.

Art. 80. -I. -1° Pour les marchés et accords-cadres passés selon une des procédures formalisées, le pouvoir adjudicateur avise, dès qu'il a fait son choix sur les candidatures ou sur les offres, tous les autres candidats du rejet de leurs candidatures ou de leurs offres, en indiquant les motifs de ce rejet.

Un délai d'au moins dix jours est respecté entre la date à laquelle la décision de rejet est notifiée aux candidats dont l'offre n'a pas été retenue et la date de signature du marché ou de l'accord-cadre.

En cas d'urgence ne permettant pas de respecter ce délai de dix jours, il est réduit dans des proportions adaptées à la situation.

2° Ce délai n'est en revanche pas exigé :

a) Dans les situations d'urgence impérieuse justifiant la négociation sans publicité préalable avec un seul soumissionnaire ;

b) Dans le cas des appels d'offres, des marchés négociés ou des marchés passés sur le fondement d'un accord-cadre lorsque le marché est attribué au seul candidat ayant présenté une offre qui répond aux exigences indiquées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

3° Le marché ou l'accord-cadre peut être signé électroniquement, selon les modalités fixées par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

II. -Lorsque le pouvoir adjudicateur décide de ne pas attribuer le marché ou de recommencer la procédure, il informe, dans les plus brefs délais, les candidats des motifs de sa décision. Sur demande écrite des candidats, la réponse est écrite.

III. -Le pouvoir adjudicateur ne peut communiquer les renseignements dont la divulgation :

- a) Serait contraire à la loi, en particulier violerait le secret industriel et commercial ;
- b) Serait contraire à l'intérêt public ;
- c) Pourrait nuire à une concurrence loyale entre les opérateurs économiques.

Art. 81. -Sauf dans le cas de l'échange de lettres prévu au 1° du II de l'article 35, les marchés et accords-cadres d'un montant supérieur à 20 000 €HT sont notifiés avant tout commencement d'exécution.

Pour les marchés et accords-cadres passés selon une procédure formalisée, la notification consiste en un envoi d'une copie du marché ou de l'accord-cadre signé au titulaire. La date de notification est la date de réception de cette copie par le titulaire.

A l'exception du cas de l'échange de lettres, le marché ou l'accord-cadre prend effet à cette date.

Art. 82. -Pour les collectivités territoriales, le marché ou l'accord-cadre est notifié au titulaire après transmission, lorsqu'elle est prévue, au représentant de l'Etat des pièces nécessaires à l'exercice de son contrôle.

Pour les établissements publics de santé et les établissements publics sociaux ou médico-sociaux, le marché ou l'accord-cadre est notifié au titulaire après réception, le cas échéant, de ces pièces par le représentant de l'Etat.

Art. 83. -Le pouvoir adjudicateur communique, dans un délai maximal de quinze jours à compter de la réception d'une demande écrite, à tout candidat écarté qui en fait la demande les motifs détaillés du rejet de sa candidature ou de son offre et, à tout candidat dont l'offre a été rejetée pour un motif autre que ceux mentionnés au III de l'article 53, les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue ainsi que le nom du ou des attributaires du marché ou de l'accord-cadre.

Art. 84. -Le pouvoir adjudicateur établit des fiches statistiques sur les marchés qu'il passe et les transmet aux services compétents de l'Etat, dans des conditions définies par décret.

Art. 85. -I. -Pour les marchés et les accords-cadres donnant lieu à l'une des procédures formalisées et pour les marchés de services relevant de l'article 30 d'un montant égal ou supérieur à 206 000 €HT, le pouvoir adjudicateur envoie pour publication, dans un délai maximal de quarante-huit jours à compter de la notification du marché ou de l'accord-cadre, un avis d'attribution. Le pouvoir adjudicateur est dispensé d'envoyer un avis d'attribution pour les marchés fondés sur un accord-cadre.

Le pouvoir adjudicateur envoie un avis sur le résultat de la passation des marchés fondés sur un système d'acquisition dynamique au plus tard quarante-huit jours après la notification de chaque marché. Toutefois, il peut n'envoyer qu'un avis global chaque trimestre, au plus tard quarante-huit jours après la fin de chaque trimestre.

II. -L'avis d'attribution est publié dans l'organe qui a assuré la publication de l'avis d'appel public à la concurrence et selon les mêmes modalités de transmission que celles définies à l'article 40 du présent code.

III. -Pour les marchés de fournitures et de services d'un montant égal ou supérieur à 133 000 €HT pour l'Etat et 206 000 €HT pour les collectivités territoriales et pour les marchés de travaux d'un montant égal ou supérieur à 5 150 000 €HT, l'avis est établi pour la publication au Journal officiel de l'Union européenne conformément au modèle fixé par le règlement (CE) no 1564/2005 susmentionné. Cet avis est conforme au modèle prévu par arrêté du ministre chargé de l'économie lorsqu'il est établi pour la publication au Bulletin officiel des annonces des marchés publics.

IV. -Pour les marchés relevant de l'article 30 d'un montant égal ou supérieur à 206 000 €HT, le pouvoir adjudicateur adresse l'avis d'attribution à l'Office des publications officielles de l'Union européenne et au Bulletin officiel des annonces des marchés publics en indiquant s'il en accepte la publication.

V. -Certaines informations relatives à la passation du marché ou à la conclusion de l'accord-cadre peuvent ne pas être publiées lorsque leur divulgation ferait obstacle à l'application des lois, serait contraire à l'intérêt public ou porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes des candidats ou pourrait nuire à une concurrence loyale entre ceux-ci.

## **TITRE IV EXÉCUTION DES MARCHÉS**

### **CHAPITRE Ier Régime financier**

#### **Section 1 Règlement, avances, acomptes**

Art. 86. -Les marchés donnent lieu à des versements à titre d'avances, d'acomptes, de règlements partiels définitifs ou de solde, dans les conditions fixées par la présente section.

## **Sous-section 1**

### **Avances**

Art. 87. -I. -Une avance est accordée au titulaire d'un marché lorsque le montant initial du marché ou de la tranche affermie est supérieur à 50 000 €HT et dans la mesure où le délai d'exécution est supérieur à deux mois. Cette avance n'est due au titulaire du marché que sur la part du marché qui ne fait pas l'objet de sous-traitance.

Dans le cas d'un marché à bons de commande, comportant un montant minimum supérieur à 50 000 €HT, l'avance est accordée en une seule fois sur la base de ce montant minimum.

Dans le cas d'un marché à bons de commande ne comportant ni minimum ni maximum, l'avance est accordée pour chaque bon de commande d'un montant supérieur à 50 000 €HT et d'une durée d'exécution supérieure à deux mois.

Dans le cas d'un marché à bons de commande, comportant un montant minimum supérieur à 50 000 €HT, passé en application des articles 7 et 8 et lorsque chaque service ou organisme procède lui-même au paiement des prestations qu'il a commandées, le marché peut prévoir que le régime de l'avance est celui qui relève des dispositions applicables aux marchés à bons de commande ne comportant ni minimum ni maximum.

Le titulaire peut refuser le versement de l'avance.

II. -Le montant de l'avance est fixé, sous réserve des dispositions du III du présent article et de celles de l'article 115 :

1° A 5 % du montant initial, toutes taxes comprises, du marché ou de la tranche affermie si leur durée est inférieure ou égale à douze mois ; si cette durée est supérieure à douze mois, l'avance est égale à 5 % d'une somme égale à douze fois le montant mentionné ci-dessus divisé par cette durée exprimée en mois ;

2° Dans le cas d'un marché à bons de commande comportant un montant minimum supérieur à 50 000 €HT, à 5 % du montant minimum si la durée du marché est inférieure ou égale à douze mois ; si cette durée est supérieure à douze mois, l'avance est égale à 5 % d'une somme égale à douze fois le montant minimum divisé par la durée du marché exprimée en mois ;

3° Dans le cas d'un marché à bons de commande ne comportant ni minimum ni maximum ou qui comporte un minimum et un maximum fixé en quantité, pour chaque bon de commande d'un montant supérieur à 50 000 €HT et d'une durée d'exécution supérieure à deux mois, à 5 % du montant du bon de commande si la durée prévue pour l'exécution de celui-ci est inférieure ou égale à douze mois ; si cette durée est supérieure à douze mois, l'avance est égale à 5 % d'une somme égale à douze fois le montant du bon de commande divisé par la durée prévue pour l'exécution de celui-ci exprimée en mois.

Le montant de l'avance ne peut être affecté par la mise en œuvre d'une clause de variation de prix.

III. -Le marché peut prévoir que l'avance versée au titulaire du marché dépasse les 5 % mentionnés au II.

En tout état de cause, l'avance ne peut excéder 30 % des montants mentionnés au II.

L'avance peut toutefois être portée à un maximum de 60 % des montants mentionnés ci-dessus, sous réserve que le titulaire constitue une garantie à première demande conformément aux dispositions de l'article 90.

Le taux et les conditions de versement de l'avance sont fixés par le marché. Ils ne peuvent être modifiés par avenant.

IV. -Les dispositions du présent article s'appliquent aux marchés reconductibles, sur le montant de la période initiale et aux marchés reconduits, sur le montant de chaque reconduction.

V. -Le marché peut prévoir le versement d'une avance dans les cas où elle n'est pas obligatoire.

Art. 88. -I. -Le remboursement de l'avance s'impute sur les sommes dues au titulaire, selon un rythme et des modalités fixés par le marché par précompte sur les sommes dues à titre d'acomptes ou de règlement partiel définitif ou de solde.

Il doit, en tout état de cause, être terminé lorsque le montant des prestations exécutées par le titulaire atteint 80 % du montant toutes taxes comprises des prestations qui lui sont confiées au titre du marché ou de la tranche affermie, du bon de commande dans le cas d'un marché à bons de commande ne comportant ni minimum ni maximum, du montant minimum dans le cas d'un marché à bons de commandes comportant un montant minimum.

II. -Dans le silence du marché, le remboursement s'impute sur les sommes dues au titulaire quand le montant des prestations exécutées par le titulaire atteint 65 % des montants mentionnés au I.

III. -Les dispositions du présent article s'appliquent aux marchés reconductibles, sur le montant de la période initiale et aux marchés reconduits, sur le montant de chaque reconduction.

Art. 89. -Lorsque le montant de l'avance est inférieur ou égal à 30 % du montant du marché, les collectivités territoriales peuvent conditionner son versement à la constitution d'une garantie à première demande portant sur tout ou partie du remboursement de l'avance. Les deux parties peuvent s'accorder pour substituer à cette garantie une caution personnelle et solidaire.

Cette disposition n'est pas applicable aux organismes publics titulaires d'un marché.

Art. 90. -Lorsque le montant de l'avance est supérieur à 30 % du montant du marché, le titulaire du marché ne peut recevoir cette avance qu'après avoir constitué une garantie à première demande. La constitution de cette garantie n'est toutefois pas exigée des organismes publics titulaires d'un marché.

Pour les marchés passés pour les besoins de la défense, l'obligation de constituer cette garantie peut être supprimée ou aménagée par un arrêté conjoint du ministre chargé de la défense et du ministre chargé de l'économie.

## **Sous-section 2**

### **Acomptes**

Art. 91. -Les prestations qui ont donné lieu à un commencement d'exécution du marché ouvrent droit à des acomptes.

Le montant d'un acompte ne peut excéder la valeur des prestations auxquelles il se rapporte.

La périodicité du versement des acomptes est fixée au maximum à trois mois. Lorsque le titulaire est une petite ou moyenne entreprise au sens de l'article 48, une société coopérative ouvrière de production, un groupement de producteurs agricoles, un artisan, une société coopérative d'artisans, une société coopérative d'artistes ou une entreprise adaptée, ce maximum est ramené à un mois pour les marchés de travaux. Pour les marchés de fournitures et de services, il est ramené à un mois à la demande du titulaire.

## **Sous-section 3**

### **Régime des paiements**

Art. 92. -Constitue un règlement partiel définitif un règlement non susceptible d'être remis en cause par les parties après son paiement, notamment lors de l'établissement du solde.

Les marchés de travaux ne donnent pas lieu à des règlements partiels définitifs.

Les acomptes n'ont pas le caractère de paiements non susceptibles d'être remis en cause.

Art. 93. -Dans le cas des marchés passés en lots séparés, le titulaire de plusieurs lots présente des factures distinctes pour chacun des lots ou une facture globale identifiant distinctement les différents lots.

Art. 94. -Lorsque le marché comporte une clause de variation de prix, la valeur finale des références utilisées pour l'application de cette clause est appréciée au plus tard à la date de réalisation des prestations telle que prévue par le marché, ou à la date de leur réalisation réelle si celle-ci est antérieure.

Lorsque la valeur finale des références n'est pas connue à la date où doit intervenir un acompte ou un paiement partiel définitif, le pouvoir adjudicateur procède à un règlement provisoire sur la base des dernières références connues.

Le paiement calculé sur la base des valeurs finales de référence intervient au plus tard trois mois après la date à laquelle sont publiées ces valeurs.

Lorsque les avances sont remboursées par précompte sur les sommes dues à titre d'acompte ou de solde, le précompte est effectué après application de la clause de variation de prix sur le montant initial de l'acompte ou du solde.

Art. 95. -En cas de résiliation totale ou partielle du marché, les parties peuvent s'accorder, sans attendre la liquidation définitive du solde, sur un montant de dettes et de créances, hors indemnisation éventuelle, acceptées par elles, à titre provisionnel.

Si le solde est créditeur au profit du titulaire, le pouvoir adjudicateur lui verse 80 % de ce montant. S'il est créditeur au profit du pouvoir adjudicateur, le titulaire lui reverse 80 % de ce montant. Un délai peut être accordé au titulaire pour s'acquitter de sa dette ; dans cette hypothèse, le titulaire doit fournir la garantie prévue à l'article 104.

Art. 96. -Est interdite l'insertion dans un marché de toute clause de paiement différé.

Art. 97. -Les opérations effectuées par le titulaire d'un marché qui donnent lieu à versement d'avances ou d'acomptes, à règlement partiel définitif, ou à paiement pour solde, sont constatées par un écrit établi par le pouvoir adjudicateur ou vérifié et accepté par lui.

Art. 98. -Le délai global de paiement d'un marché public ne peut excéder :

1° 30 jours pour l'Etat et ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial et autres que ceux mentionnés au 3° ;

2° 45 jours pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux autres que ceux mentionnés au 3° ;

Ce délai est ramené à :

a) Quarante jours à compter du 1er janvier 2009 ;

b) Trente-cinq jours à compter du 1er janvier 2010 ;

c) Trente jours à compter du 1er juillet 2010.

3° 50 jours pour les établissements publics de santé et les établissements du service de santé des armées.

Le dépassement du délai de paiement ouvre de plein droit et sans autre formalité, pour le titulaire du marché ou le sous-traitant, le bénéfice d'intérêts moratoires, à compter du jour suivant l'expiration du délai.

Un décret précise les modalités d'application du présent article.

Art. 99. -Dans le cas où le marché prévoit l'échelonnement de son exécution et des versements auxquels il donne lieu, aucune créance ne peut devenir exigible, aucun intérêt moratoire ne peut commencer à courir avant les dates ainsi prévues par le marché.

Art. 100. -En cas de résiliation du marché ouvrant droit à indemnisation, si les parties ne parviennent pas à un accord dans un délai de six mois à compter de la date de la résiliation sur le montant de l'indemnité, le pouvoir adjudicateur verse au titulaire, qui en fait la demande, le montant qu'il a proposé.

## **Section 2** **Garanties**

### **Sous-section 1** **Retenue de garantie**

Art. 101. -Le marché peut prévoir, à la charge du titulaire, une retenue de garantie qui est prélevée par fractions sur chacun des versements autres qu'une avance. Le montant de la retenue de garantie ne peut être supérieur à 5 % du montant initial augmenté, le cas échéant, du montant des avenants. La retenue de garantie a pour seul objet de couvrir les réserves à la réception des travaux, fournitures ou services ainsi que celles formulées, le cas échéant, pendant le délai de garantie. Le délai de garantie est le délai, qui peut être prévu par le marché, pendant lequel le pouvoir adjudicateur peut formuler des réserves sur des malfaçons qui n'étaient pas apparentes ou dont les conséquences n'étaient pas identifiables au moment de la réception.

Dans l'hypothèse où le montant des sommes dues au titulaire ne permettrait pas de procéder au prélèvement de la retenue de garantie, celui-ci est tenu de constituer une garantie à première demande selon les modalités fixées à l'article 102.

Cette disposition n'est pas applicable aux organismes publics titulaires d'un marché.

Art. 102. -La retenue de garantie peut être remplacée au gré du titulaire par une garantie à première demande ou, si le pouvoir adjudicateur ne s'y oppose pas, par une caution personnelle et solidaire. Le montant de la garantie à première demande ou de la caution personnelle et solidaire ne peut être supérieur à celui de la retenue de garantie qu'elles remplacent. Leur objet est identique à celui de la retenue de garantie qu'elles remplacent.

La garantie à première demande ou la caution personnelle et solidaire est établie selon un modèle fixé par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

L'organisme apportant sa garantie est choisi parmi les tiers agréés par le comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement mentionné à l'article L. 612-1 du code monétaire et financier. Lorsque cet organisme est étranger, il est choisi parmi les tiers agréés dans son pays d'origine. Le pouvoir adjudicateur peut récuser l'organisme qui doit apporter sa garantie.

Lorsque le titulaire du marché est un groupement solidaire, la garantie est fournie par le mandataire pour le montant total du marché, avenants compris.

Lorsque le titulaire est un groupement conjoint, chaque membre du groupement fournit une garantie correspondant aux prestations qui lui sont confiées. Si le mandataire du groupement conjoint est solidaire de chacun des membres du groupement, la garantie peut être fournie par le mandataire pour la totalité du marché.

Dans l'hypothèse où la garantie ou la caution ne serait pas constituée ou complétée au plus tard à la date à laquelle le titulaire remet la demande de paiement correspondant au premier acompte, la fraction de la retenue de garantie correspondant à l'acompte est prélevée.

Le titulaire a la possibilité, pendant toute la durée du marché, de substituer une garantie à première demande ou, si le pouvoir adjudicateur ne s'y oppose pas, une caution personnelle et solidaire à la retenue de garantie.

Toutefois, cette garantie à première demande ou cette caution personnelle et solidaire est constituée pour le montant total du marché y compris les avenants. Les montants prélevés au titre de la retenue de garantie sont reversés au titulaire après constitution de la garantie de substitution.

Art. 103. -La retenue de garantie est remboursée un mois au plus tard après l'expiration du délai de garantie.

En cas de retard de remboursement, des intérêts moratoires sont versés selon les modalités définies par le décret mentionné à l'article 98.

Les établissements ayant accordé leur caution ou leur garantie à première demande sont libérés un mois au plus tard après l'expiration du délai de garantie.

Toutefois, si des réserves ont été notifiées au titulaire du marché ou aux établissements ayant accordé leur caution ou leur garantie à première demande pendant le délai de garantie et si elles n'ont pas été levées avant l'expiration de ce délai, les établissements sont libérés de leurs engagements un mois au plus tard après la date de leur levée.

## **Sous-section 2 Autres garanties**

Art. 104. -En cas de résiliation d'un marché qui n'a pas prévu de retenue de garantie, lorsqu'un délai est accordé au titulaire, dans les conditions prévues à l'article 95, pour reverser au pouvoir adjudicateur 80 % du montant de l'éventuel solde créditeur apparu au profit de celui-ci, le titulaire fournit une garantie à première demande ou, si le pouvoir adjudicateur ne s'y oppose pas, une caution personnelle et solidaire.

Art. 105. -Le cahier des charges détermine, s'il y a lieu, les autres garanties qui peuvent être demandées au titulaire du marché pour l'exécution d'un engagement particulier.

## **Section 3 Financement**

### **Sous-section 1 Cession ou nantissement des créances résultant des marchés**

Art. 106. -Le pouvoir adjudicateur remet au titulaire soit une copie de l'original du marché revêtue d'une mention dûment signée, par lui, indiquant que cette pièce est délivrée en unique exemplaire en vue de permettre au titulaire de céder ou de nantir des créances résultant du marché, soit un certificat de cessibilité conforme à un modèle défini par arrêté du ministre chargé de l'économie.

La dématérialisation du certificat de cessibilité, établi selon un modèle électronique, s'effectue suivant les modalités prévues par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

L'exemplaire unique ou le certificat de cessibilité est remis par l'organisme bénéficiaire de la cession ou du nantissement au comptable assignataire en tant que pièce justificative pour le paiement.

Lorsque le secret exigé en matière de défense fait obstacle à la remise au bénéficiaire d'une cession ou d'un nantissement de la copie du marché, le pouvoir adjudicateur délivre au titulaire un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité ne contenant que les indications compatibles avec le secret.

Le titulaire du marché peut, pour toute autre cause, demander que le contenu de l'exemplaire unique ou du certificat de cessibilité soit réduit aux indications nécessaires à la cession ou au nantissement.

S'il est procédé à une modification dans la désignation du comptable ou dans les conditions du règlement du marché, le pouvoir adjudicateur annote l'exemplaire unique ou le certificat de cessibilité d'une mention constatant la modification.

Pour tout marché prévoyant plusieurs comptables assignataires, le pouvoir adjudicateur fournit autant d'exemplaires uniques ou de certificats de cessibilité que de comptables, en précisant dans une mention apposée sur chacun de ces documents le comptable auquel il doit être remis. Chaque document ne mentionne que la part de la créance totale que le comptable auquel il est transmis est appelé à mettre en paiement.

Dans le cas d'un marché à bons de commande ou d'un marché à tranches, il est délivré, au gré du titulaire, soit un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité du marché, soit un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité de chaque bon de commande ou de chaque tranche.

Dans le cas d'un marché exécuté par un groupement conjoint, il est délivré à chaque entreprise un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité limité au montant des prestations qui lui sont confiées.

Dans le cas d'un marché exécuté par un groupement solidaire, il est délivré un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité au nom du groupement, dès lors que les prestations réalisées par les entreprises ne sont pas individualisées. Si les prestations sont individualisées, un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité correspondant à la prestation qu'elle exécute est délivré à chaque entreprise.

Art. 107. -Le bénéficiaire d'une cession ou d'un nantissement de créance au titre d'un marché public notifie ou signifie cette cession ou ce nantissement au comptable public assignataire.

Ce bénéficiaire encaisse seul, à compter de cette notification ou signification au comptable, le montant de la créance ou de la part de créance qui lui a été cédée ou donnée en nantissement.

Quand la cession ou le nantissement de créance a été constitué au profit de plusieurs bénéficiaires, chacun d'eux encaisse seul la part de la créance qui lui a été affectée dans la cession ou le nantissement dont les mentions ont été notifiées au comptable.

En cas de sous-traitance prévue dès la passation du marché, le titulaire indique dans le marché la nature et le montant des prestations qu'il envisage de confier à des sous-traitants bénéficiant, dans les conditions prévues à l'article 115 du présent code, du paiement direct. Ce montant est déduit du montant du marché pour déterminer le montant maximum de la créance que le titulaire peut céder ou donner en nantissement.

Art. 108. -En cas de cession ou de nantissement effectué conformément aux articles L. 313-23 à L. 313-34 du code monétaire et financier, la notification prévue à l'article L. 313-28 de ce code est adressée au comptable public assignataire désigné dans le marché dans les formes prévues à l'article R. 313-17 dudit code.

Art. 109. -Les bénéficiaires de nantissements ou cessions de créances peuvent, au cours de l'exécution du marché, demander au pouvoir adjudicateur soit un état sommaire des prestations effectuées, accompagné d'une évaluation qui n'engage pas le pouvoir adjudicateur, soit le décompte des droits constatés au profit du titulaire du marché ; ils peuvent demander, en outre, un état des avances et des acomptes mis en paiement. La personne chargée de fournir ces divers renseignements est désignée dans le marché.

Les mêmes bénéficiaires peuvent demander au comptable un état détaillé des oppositions au paiement de la créance détenue par le titulaire du marché qu'il a reçues.

S'ils en font la demande par lettre recommandée avec avis de réception postal, en justifiant de leur qualité, le pouvoir adjudicateur est tenu de les aviser, en même temps que le titulaire du marché, de toutes les modifications apportées au contrat qui ont un effet sur le nantissement ou la cession.

Ils ne peuvent exiger d'autres renseignements que ceux prévus ci-dessus ni intervenir en aucune manière dans l'exécution du marché.

Art. 110. -Les seuls fournisseurs susceptibles de bénéficier du privilège résultant de l'article L. 3253-22 du code du travail sont ceux qui ont été agréés par le pouvoir adjudicateur, dans des conditions fixées par décret.

Le privilège ne porte que sur les fournitures livrées postérieurement à la date à laquelle la demande d'agrément est parvenue à l'autorité compétente.

## **Sous-section 2**

### **Intervention d'OSEO Banque de développement des petites et moyennes entreprises (OSEO BDPME)**

Art. 111. -Lorsqu'OSEO BDPME envisage d'accorder des avances de trésorerie au bénéfice des titulaires des marchés soumis aux dispositions du présent code ou au bénéfice de leurs sous-traitants ayant droit au paiement direct, il peut obtenir du pouvoir adjudicateur toute pièce justificative validant l'existence de la créance financée.

## **CHAPITRE II**

### **Dispositions relatives à la sous-traitance**

Art. 112. -Le titulaire d'un marché public de travaux, d'un marché public de services ou d'un marché industriel peut sous-traiter l'exécution de certaines parties de son marché à condition d'avoir obtenu du pouvoir adjudicateur l'acceptation de chaque sous-traitant et l'agrément de ses conditions de paiement.

Un marché industriel est un marché ayant pour objet la fourniture d'équipements ou de prototypes conçus et réalisés spécialement pour répondre aux besoins du pouvoir adjudicateur.

Art. 113. -En cas de sous-traitance, le titulaire demeure personnellement responsable de l'exécution de toutes les obligations résultant du marché.

Art. 114. -L'acceptation de chaque sous-traitant et l'agrément de ses conditions de paiement sont demandés dans les conditions suivantes :

1° Dans le cas où la demande de sous-traitance intervient au moment du dépôt de l'offre ou de la proposition, le candidat fournit au pouvoir adjudicateur une déclaration mentionnant :

- a) La nature des prestations sous-traitées ;
- b) Le nom, la raison ou la dénomination sociale et l'adresse du sous-traitant proposé ;
- c) Le montant maximum des sommes à verser par paiement direct au sous-traitant ;
- d) Les conditions de paiement prévues par le projet de contrat de sous-traitance et, le cas échéant, les modalités de variation des prix ;
- e) Les capacités professionnelles et financières du sous-traitant.

Il lui remet également une déclaration du sous-traitant indiquant qu'il ne tombe pas sous le coup d'une interdiction d'accéder aux marchés publics.

La notification du marché emporte acceptation du sous-traitant et agrément des conditions de paiement ;

2° Dans le cas où la demande est présentée après le dépôt de l'offre, le titulaire remet contre récépissé au pouvoir adjudicateur ou lui adresse par lettre recommandée, avec demande d'avis de réception, une déclaration contenant les renseignements mentionnés au 1°.

Le titulaire établit en outre qu'aucune cession ni aucun nantissement de créances résultant du marché ne font obstacle au paiement direct du sous-traitant, dans les conditions prévues à l'article 116, en produisant soit l'exemplaire unique ou le certificat de cessibilité du marché qui lui a été délivré, soit une attestation ou une mainlevée du bénéficiaire de la cession ou du nantissement des créances.

L'acceptation du sous-traitant et l'agrément des conditions de paiement sont alors constatés par un acte spécial signé des deux parties.

Figurent dans l'acte spécial les renseignements ci-dessus mentionnés au 1° ;

3° Si, postérieurement à la notification du marché, le titulaire envisage de confier à des sous-traitants bénéficiant du paiement direct l'exécution de prestations pour un montant supérieur à celui qui a été indiqué dans le marché ou l'acte spécial, il demande la modification de l'exemplaire unique ou du certificat de cessibilité prévus à l'article 106 du présent code.

Si cet exemplaire ou ce certificat de cessibilité a été remis en vue d'une cession ou d'un nantissement de créances et ne peut être restitué, le titulaire justifie soit que la cession ou le nantissement de créances concernant le marché est d'un montant tel qu'il ne fait pas obstacle au paiement direct de la partie sous-traitée, soit que son montant a été réduit afin que ce paiement soit possible.

Cette justification est donnée par une attestation du bénéficiaire de la cession ou du nantissement de créances résultant du marché.

Le pouvoir adjudicateur ne peut pas accepter un sous-traitant ni agréer ses conditions de paiement si l'exemplaire unique ou le certificat de cessibilité n'a pas été modifié ou si la justification mentionnée ci-dessus ne lui a pas été remise.

Toute modification dans la répartition des prestations entre le titulaire et les sous-traitants payés directement ou entre les sous-traitants eux-mêmes exige également la modification de l'exemplaire unique ou du certificat de cessibilité ou, le cas échéant, la production d'une attestation ou d'une mainlevée du ou des cessionnaires ;

4° Le silence du pouvoir adjudicateur gardé pendant vingt et un jours à compter de la réception des documents mentionnés aux 2 et 3 vaut acceptation du sous-traitant et agrément des conditions de paiement.

Art. 115. -Les dispositions prévues aux articles 86 à 100 s'appliquent aux sous-traitants mentionnés à l'article 114 en tenant compte des dispositions particulières ci-après :

1° Lorsque le montant du contrat de sous-traitance est égal ou supérieur à 600 €TTC, le sous-traitant, qui a été accepté et dont les conditions de paiement ont été agréées par le pouvoir adjudicateur, est payé directement, pour la partie du marché dont il assure l'exécution.

Toutefois, en ce qui concerne les marchés industriels passés par le ministère de la défense, notamment les marchés de réalisation de prototypes, de fabrication, d'assemblage, d'essais, de réparations non courantes ou de maintien en condition et de prestations intellectuelles, les sous-traitants ne sont payés directement que si le montant de leur contrat de sous-traitance est égal ou supérieur à 10 % du montant total du marché ;

2° Lorsqu'une partie du marché est sous-traitée, l'assiette de l'avance prévue à l'article 87 est réduite, pour le titulaire, au montant correspondant aux prestations lui incombant.

Une avance est versée, sur leur demande, aux sous-traitants bénéficiaires du paiement direct.

Les limites fixées à l'article 87 sont appréciées par référence au montant des prestations confiées au sous-traitant tel qu'il figure dans le marché ou dans l'acte spécial mentionné au 2° de l'article 114.

Le droit du sous-traitant à une avance est ouvert dès la notification du marché ou de l'acte spécial par le pouvoir adjudicateur.

Le remboursement de cette avance s'effectue selon les modalités prévues à l'article 88.

Si le titulaire du marché qui a perçu l'avance sous-traite une part du marché postérieurement à sa notification, il rembourse l'avance correspondant au montant des prestations sous-traitées, même dans le cas où le sous-traitant ne peut pas ou ne souhaite pas bénéficier de l'avance.

Le remboursement par le titulaire s'impute sur les sommes qui lui sont dues par le pouvoir adjudicateur dès la notification de l'acte spécial.

Art. 116. -Le sous-traitant adresse sa demande de paiement libellée au nom du pouvoir adjudicateur au titulaire du marché, sous pli recommandé avec accusé de réception, ou la dépose auprès du titulaire contre récépissé.

Le titulaire dispose d'un délai de quinze jours à compter de la signature de l'accusé de réception ou du récépissé pour donner son accord ou notifier un refus, d'une part, au sous-traitant et, d'autre part, au pouvoir adjudicateur ou à la personne désignée par lui dans le marché.

Le sous-traitant adresse également sa demande de paiement au pouvoir adjudicateur ou à la personne désignée dans le marché par le pouvoir adjudicateur, accompagnée des factures et de l'accusé de réception ou du récépissé attestant que le titulaire a bien reçu la demande ou de l'avis postal attestant que le pli a été refusé ou n'a pas été réclamé.

Le pouvoir adjudicateur ou la personne désignée par lui dans le marché adresse sans délai au titulaire une copie des factures produites par le sous-traitant.

Le pouvoir adjudicateur procède au paiement du sous-traitant dans le délai prévu par l'article 98. Ce délai court à compter de la réception par le pouvoir adjudicateur de l'accord, total ou partiel, du titulaire sur le paiement demandé, ou de l'expiration du délai mentionné au deuxième alinéa si, pendant ce délai, le titulaire n'a notifié aucun accord ni aucun refus, ou encore de la réception par le pouvoir adjudicateur de l'avis postal mentionné au troisième alinéa.

Le pouvoir adjudicateur informe le titulaire des paiements qu'il effectue au sous-traitant.

Art. 117. -Le sous-traitant qui a été accepté et dont les conditions de paiement ont été agréées peut céder ou nantir, à concurrence du montant des prestations qui lui sont réglées directement, tout ou partie de sa créance.

La copie de l'original du marché ou du certificat de cessibilité prévu à l'article 106 ou, le cas échéant, de l'acte spécial prévu à l'article 114 désignant un sous-traitant admis au paiement direct, est remise à chaque sous-traitant bénéficiant du paiement direct.

### **CHAPITRE III Exécution complémentaire**

Art. 118. -Dans le cas particulier où le montant des prestations exécutées atteint le montant prévu par le marché, la poursuite de l'exécution des prestations est subordonnée, que les prix indiqués au marché soient forfaitaires ou unitaires, à la conclusion d'un avenant ou, si le marché le prévoit, à une décision de poursuivre prise par le pouvoir adjudicateur.

## **TITRE V DISPOSITIONS RELATIVES AU CONTRÔLE**

### **CHAPITRE UNIQUE Contrôle des marchés**

#### **Section 1**

#### ***Mission interministérielle d'enquête sur les marchés publics et les délégations de service public***

Art. 119. -Les membres de la mission interministérielle d'enquête, instituée par l'article 1er de la loi no 91-3 du 3 janvier 1991 modifiée relative à la transparence et à la régularité des procédures de marchés et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence, sont désignés pour une période de quatre ans renouvelable.

Le secrétariat de la mission interministérielle d'enquête est assuré par la direction chargée des affaires juridiques du ministère de l'économie, des finances et de l'industrie.

Le chef de la mission interministérielle organise et dirige les travaux de la mission. Il désigne, parmi les membres de la mission, les enquêteurs chargés des affaires.

Art. 120. -L'enquête relative à un marché présentant, en tout ou en partie, un caractère secret relatif à la défense nationale ne peut être confiée qu'à un enquêteur préalablement habilité à connaître des informations protégées par les textes relatifs aux secrets de défense.

Art. 121. -Les auditions et visites auxquelles procèdent le ou les membres de la mission chargés d'une enquête en application de l'article 2 de la loi du 3 janvier 1991 susmentionnée donnent lieu à un compte rendu énonçant la nature, la date et le lieu des constatations ou contrôles effectués. Le compte rendu est signé de l'enquêteur et de la personne concernée par les investigations. En cas de refus de celle-ci, mention en est faite au compte rendu.

Art. 122. -Le représentant légal de la collectivité territoriale, de l'établissement public local ou de la société d'économie mixte locale concerné par l'enquête dispose d'un délai de quinze jours à compter de la notification du rapport établi par la mission interministérielle pour faire connaître ses observations éventuelles.

Passé ce délai, le rapport peut être transmis au préfet.

Le rapport d'enquête est adressé aux autorités administratives qui ont demandé l'enquête ainsi qu'au Premier ministre et, le cas échéant, au procureur de la République, conformément aux dispositions de l'article 40 du code de procédure pénale.

La mission interministérielle d'enquête peut, même après l'envoi de son rapport, être consultée par les diverses autorités administratives compétentes sur les suites à lui donner et sur toutes les questions se rapportant à l'exploitation des informations figurant dans le rapport d'enquête et le dossier qui y est joint.

Art. 123. -L'enquête diligentée par la mission interministérielle d'enquête instituée par l'article 1er de la loi du 3 janvier 1991 susmentionnée s'effectue sans préjudice des contrôles existants et ne peut empiéter sur les fonctions de direction ou d'exécution des services.

Art. 124. -Le chef de mission établit annuellement un rapport d'activité dans lequel il expose les résultats obtenus, les difficultés rencontrées au cours des enquêtes et les points sur lesquels ont été constatées les irrégularités les plus fréquentes ou les plus graves. Il propose les mesures qui seraient de nature à y remédier ou à les atténuer. Il effectue un bilan de la situation par rapport à l'année antérieure. Ce rapport est adressé au Premier ministre, au garde des sceaux, ministre de la justice, et au ministre chargé de l'économie.

## **Section 2**

### **Contrôle du coût de revient des marchés publics de l'Etat**

Art. 125. -I. – Dans les cas prévus ci-dessous, les titulaires de marchés fournissent au service contractant, si celui-ci en fait la demande, tous renseignements sur les éléments techniques et comptables du coût de revient des prestations qui font l'objet du marché.

Lesdits titulaires ont l'obligation de permettre et de faciliter la vérification éventuelle sur pièces ou sur place de l'exactitude de ces renseignements par les agents de l'administration mentionnés au IV.

Les obligations prévues ci-dessus sont applicables aux marchés de travaux, fournitures ou études pour lesquels la spécialité des techniques, le petit nombre de candidats possédant la compétence requise, des motifs de secret ou des raisons d'urgence impérieuse ne permettent pas de faire appel à la concurrence ou de la faire jouer efficacement.

Les personnes soumises aux dispositions des alinéas précédents peuvent être assujetties à présenter leurs bilans, comptes de résultat ainsi que leur comptabilité analytique ou, à défaut de celle-ci, tous documents de nature à permettre l'établissement des coûts de revient.

II. – La référence aux obligations prévues au I figure dans les documents contractuels du marché soumis au contrôle.

Le document contractuel faisant référence aux obligations prévues au I fixe les sanctions applicables si l'entreprise soumise à ces obligations refuse de communiquer des pièces ou des documents, fournit des renseignements erronés ou met obstacle à la vérification.

III. – La décision d'exercer un contrôle de coût de revient en application du I est prise par l'autorité qui a signé le marché soumis au contrôle.

IV. – Les agents ou les catégories d'agents des services de l'Etat habilités à exercer les vérifications sur pièces ou sur place en application du I sont désignés par arrêté du ministre dont ils dépendent.

Les agents des établissements publics appelés à effectuer lesdites vérifications sont habilités nommément par arrêté du ministre de tutelle.

Les agents habilités conformément aux dispositions des deux alinéas précédents peuvent être mis à la disposition de tout département ministériel pour effectuer des vérifications au profit de celui-ci.

V. – Tous les fonctionnaires ou agents qui ont connaissance à un titre quelconque des renseignements recueillis au sujet des entreprises en application du I sont astreints au secret professionnel ainsi que, le cas échéant, aux règles relatives à la protection du secret en matière de défense.

Ces renseignements ne peuvent être utilisés à des fins autres que le contrôle du coût de revient du marché soumis au contrôle ou de tout autre marché analogue.

## **Section 3**

### **Autres contrôles des marchés publics de l'Etat**

Art. 126. -Les marchés de l'Etat, leurs avenants et les décisions de poursuivre auxquelles ils donnent éventuellement lieu sont soumis, en dehors des contrôles institués par les textes généraux en matière de dépenses de l'Etat et par le présent titre, à des contrôles fixés par chaque ministre.

## **TITRE VI DISPOSITIONS DIVERSES**

### **CHAPITRE Ier Règlement des litiges**

#### **Section 1**

##### **Comités consultatifs de règlement amiable des différends ou des litiges relatifs aux marchés publics**

Art. 127. -Les pouvoirs adjudicateurs et les titulaires de marchés publics peuvent recourir aux comités consultatifs de règlement amiable des différends ou litiges relatifs aux marchés publics dans des conditions fixées par décret.

Ces comités ont pour mission de rechercher des éléments de droit ou de fait en vue d'une solution amiable et équitable.

La saisine d'un comité consultatif de règlement amiable interrompt le cours des différentes prescriptions.

La saisine du comité suspend les délais de recours contentieux jusqu'à la décision prise par le pouvoir adjudicateur après avis du comité.

La composition, l'organisation et les modalités de fonctionnement des comités consultatifs, notamment les pouvoirs propres de leurs présidents, sont fixés par décret.

## **Section 2 Arbitrage**

Art. 128. -Conformément à l'article 69 de la loi du 17 avril 1906 portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1906, l'Etat, les collectivités territoriales ou les établissements publics locaux peuvent, pour la liquidation de leurs dépenses de travaux et de fournitures, recourir à l'arbitrage tel qu'il est réglé par le livre IV du nouveau code de procédure civile.

Pour l'Etat, ce recours est autorisé par un décret pris sur le rapport du ministre compétent et du ministre chargé de l'économie.

## **CHAPITRE II Commission des marchés publics de l'Etat**

Art. 129. - La Commission des marchés publics de l'Etat peut fournir aux services de l'Etat une assistance pour l'élaboration ou la passation des marchés.

Cette commission peut fournir aux collectivités territoriales la même assistance selon des modalités fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Un décret précise la composition, l'organisation et les modalités de fonctionnement de cette commission.

## **CHAPITRE III Observatoire économique de l'achat public**

Art. 130. -Un observatoire économique de l'achat public placé auprès du ministre chargé de l'économie rassemble et analyse les données relatives aux aspects économiques et techniques de la commande publique. Il constitue également une instance permanente de concertation et d'échanges d'informations avec les opérateurs économiques. Les missions, la composition, l'organisation et les modalités de fonctionnement de l'observatoire sont fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Art. 131. -L'observatoire effectue chaque année un recensement économique des marchés et des accords-cadres réalisés par les personnes soumises au présent code et par les personnes définies au I de l'article 3 et aux articles 4 et 5 de l'ordonnance du 6 juin 2005 susmentionnée. Les services qui passent les marchés et accords-cadres ou qui règlent les sommes dues au titre de ces marchés et accords-cadres transmettent, selon des modalités fixées par décret, les données nécessaires à ce recensement.

L'observatoire produit des données sur la part des marchés publics obtenus par des petites et moyennes entreprises au sens de l'article 48.

Art. 132. -L'Observatoire économique de l'achat public peut créer des groupes d'étude des marchés chargés d'élaborer, en particulier, des recommandations techniques, des cahiers des clauses techniques ou des guides techniques destinés à faciliter la passation et l'exécution des marchés publics. Les missions, la composition, l'organisation et les modalités de fonctionnement des groupes d'étude des marchés sont fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

## **CHAPITRE IV Liste des marchés conclus**

Art. 133. -Le pouvoir adjudicateur publie au cours du premier trimestre de chaque année une liste des marchés conclus l'année précédente ainsi que le nom des attributaires. Cette liste est établie dans les conditions définies par un arrêté du ministre chargé de l'économie.



## DEUXIÈME PARTIE

### **DISPOSITIONS APPLICABLES AUX ENTITÉS ADJUDICATRICES**

#### **TITRE Ier CHAMP D'APPLICATION ET PRINCIPES FONDAMENTAUX**

##### **Section 1 Définitions et principes fondamentaux**

Art. 134. -I. -Les dispositions de la présente partie s'appliquent aux marchés et accords-cadres passés par les entités adjudicatrices. Les entités adjudicatrices sont les pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 2 lorsqu'ils exercent une des activités d'opérateurs de réseaux énumérées à l'article 133.

II. -Les dispositions de l'article 1er du présent code s'appliquent aux marchés publics et aux accords-cadres passés par des entités adjudicatrices.

##### **Section 2 Champ d'application**

Art. 133. -Sont soumises aux dispositions de la présente partie les activités d'opérateurs de réseaux suivantes :

1° L'exploitation de réseaux fixes destinés à fournir un service au public dans le domaine de la production, du transport ou de la distribution d'électricité, de gaz ou de chaleur, la mise à la disposition d'un exploitant de ces réseaux, ou l'alimentation de ces réseaux en électricité, en gaz, ou en chaleur ;

2° L'exploitation de réseaux fixes destinés à fournir un service au public dans le domaine de la production, du transport ou de la distribution d'eau potable, la mise à la disposition d'un exploitant de ces réseaux, ou l'alimentation de ces réseaux en eau potable.

Sont également soumis aux dispositions de la présente partie les marchés passés par les entités adjudicatrices exerçant une des activités mentionnées à l'alinéa précédent qui sont liés :

a) Soit à l'évacuation ou au traitement des eaux usées ;

b) Soit à des projets de génie hydraulique, d'irrigation ou de drainage, pour autant que le volume d'eau utilisé pour l'alimentation en eau potable mentionnée au 2° représente plus de 20 % du volume total d'eau utilisé pour ces projets ;

3° Les activités relatives à l'exploitation d'une aire géographique dans le but de prospecter ou d'extraire du pétrole, du gaz, du charbon ou d'autres combustibles solides ;

4° Les activités relatives à l'exploitation d'une aire géographique permettant d'organiser et de mettre à disposition des transporteurs, des aéroports, des ports maritimes, des ports fluviaux, ou d'autres terminaux de transport ;

5° Les activités d'exploitation de réseaux destinés à fournir un service au public dans le domaine du transport par chemin de fer, tramways, trolleybus, autobus, autocar, câble ou tout système automatique, ou la mise à la disposition d'un exploitant de ces réseaux.

Le service de transport est regardé comme fourni par un réseau de transport lorsqu'une autorité nationale ou territoriale compétente définit les conditions générales d'organisation du service notamment en ce qui concerne les itinéraires à suivre, la capacité de transport disponible ou la fréquence du service ;

6° Les activités visant à fournir des services postaux ou les services autres que les services postaux mentionnés aux a à f ci-dessous.

Les services postaux sont les services définis aux articles L. 1 et L. 2 du code des postes et des communications électroniques.

Les services autres que les services postaux sont les services suivants, lorsqu'ils sont fournis par une entité adjudicatrice exerçant par ailleurs l'une des activités mentionnées à l'alinéa précédent :

a) Les services de gestion de services courrier ;

b) Les services de courrier électronique assurés entièrement par voie électronique, notamment la transmission sécurisée de documents codés par voie électronique, les services de gestion des adresses et la transmission de courrier électronique recommandé ;

c) Les services d'envois non postaux tel que le publipostage sans adresse ;

d) Les services bancaires et d'investissement et les services d'assurance ;

e) Les services de philatélie ;

f) Les services logistiques, associant la remise physique des colis ou leur dépôt à des fonctions autres que postales, tels que les services d'envois express.

Art. 136. -Les dispositions du présent code ne sont pas applicables aux accords-cadres et marchés suivants passés par les entités adjudicatrices définies à l'article 134 :

1° Accords-cadres et marchés de services conclus avec une entité adjudicatrice soumise à la présente partie ou à l'ordonnance du 6 juin 2005 susmentionnée, lorsque cette entité adjudicatrice bénéficie, sur le fondement d'une disposition légalement prise, d'un droit exclusif, à condition que cette disposition soit compatible avec le traité instituant la Communauté européenne ;

2° Accords-cadres et marchés de services qui ont pour objet l'acquisition ou la location, quelles qu'en soient les modalités financières, de terrains, de bâtiments existants ou d'autres biens immeubles, ou qui concernent d'autres droits sur ces biens ; toutefois, les contrats de services financiers conclus en relation avec le contrat d'acquisition ou de location, sous quelque forme que ce soit, entrent dans le champ d'application de la présente partie ;

3° Accords-cadres et marchés de services financiers relatifs à l'émission, à l'achat, à la vente et au transfert de titres ou d'autres instruments financiers et à des opérations d'approvisionnement en argent ou en capital des entités adjudicatrices, sous réserve des dispositions du 2° ;

4° Accords-cadres et marchés de services de recherche et de développement autres que ceux pour lesquels l'entité adjudicatrice acquiert la propriété exclusive des résultats et finance entièrement la prestation ;

5° Accords-cadres et marchés, autres que ceux qui sont passés en application du décret prévu au II de l'article 4 du présent code, qui exigent le secret ou dont l'exécution doit s'accompagner de mesures particulières de sécurité conformément aux dispositions législatives ou réglementaires en vigueur ou pour lesquels la protection des intérêts essentiels de l'Etat l'exige ;

6° Accords-cadres et marchés passés en vertu de la procédure propre à une organisation internationale ;

7° Accords-cadres et marchés passés selon des règles de passation particulières prévues par un accord international relatif au stationnement de troupes ;

8° Accords-cadres et marchés passés selon des règles de passation particulières prévues par un accord international en vue de la réalisation ou de l'exploitation en commun d'un projet ou d'un ouvrage ;

9° Accords-cadres et marchés qui ont pour objet l'achat d'œuvres et d'objets d'art existants, d'objets d'antiquité et de collection ;

10° Accords-cadres et marchés de services relatifs à l'arbitrage et à la conciliation ;

11° Accords-cadres et marchés de services concernant les contrats de travail.

Art. 137. -Les dispositions du présent code ne sont pas applicables aux marchés et accords-cadres passés par les entités adjudicatrices dans les cas suivants :

1° Pour l'achat d'eau, quand cet achat est réalisé par une entité adjudicatrice exerçant l'activité d'exploitation mentionnée au premier alinéa du 2° de l'article 133 ;

2° Pour l'achat d'énergie ou de combustibles destinés à la production d'énergie, quand cet achat est réalisé par une entité adjudicatrice exerçant l'activité d'exploitation définie au 1° et au 3° de l'article 133 ;

3° Lorsque ces entités fournissaient, avant le 30 avril 2004, un service de transport par autobus et que d'autres entités fournissaient librement dans les mêmes conditions ce service.

Art. 138. -I. – Dans les hypothèses précisées au II ci-dessous, les dispositions du présent code ne sont pas applicables aux marchés et accords-cadres passés par une entité adjudicatrice avec une entreprise liée au sens du III.

II. – Le I du présent article est applicable :

1° Aux accords-cadres et marchés de services lorsque l'entreprise liée a réalisé au cours des trois années précédant l'année de passation du marché, au moins 80 % de son chiffre d'affaires moyen en matière de services avec les personnes publiques auxquelles elle est liée ;

2° Aux accords-cadres et marchés de fournitures lorsque l'entreprise liée a réalisé au cours des trois années précédant l'année de passation du marché, au moins 80 % de son chiffre d'affaires moyen en matière de fournitures avec les personnes publiques auxquelles elle est liée ;

3° Aux accords-cadres et marchés de travaux lorsque l'entreprise liée a réalisé au cours des trois années précédant l'année de passation du marché, au moins 80 % de son chiffre d'affaires moyen en matière de travaux avec les personnes publiques auxquelles elle est liée.

Lorsque l'entreprise liée a été créée ou a commencé à exercer son activité moins de trois ans avant l'année de passation du marché ou de l'accord-cadre, elle peut se borner à démontrer, notamment par des projections d'activités, que la réalisation de son chiffre d'affaires, dans les conditions prévues aux 1°, 2° et 3° ci-dessus, est vraisemblable.

Lorsque des services, des fournitures ou des travaux, identiques ou comparables, sont fournis par plus d'une entreprise liée à l'entité adjudicatrice, le pourcentage de 80 % mentionné ci-dessus est apprécié en tenant compte de la totalité des services, des fournitures ou des travaux fournis par ces entreprises.

III. – Sont des entreprises liées à une entité adjudicatrice les entreprises qui sont soumises directement ou indirectement à l'influence dominante d'une entité adjudicatrice au sens du IV.

IV. – L'influence des entités adjudicatrices est réputée dominante lorsque celles-ci, directement ou indirectement, détiennent la majorité du capital, disposent de la majorité des droits de vote ou peuvent désigner plus de la moitié des membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance.

V. – Les entités adjudicatrices communiquent à la Commission européenne, lorsqu'elle le demande, les noms des entreprises liées au sens du III, la nature et la valeur des marchés mentionnés au I et tout élément que la Commission européenne juge nécessaire pour prouver que les relations entre l'entité adjudicatrice ou l'organisme et l'entreprise à laquelle les marchés sont attribués répondent aux exigences prévues par le présent article.

Art. 139. -I. – Les dispositions du présent code ne sont pas applicables :

1° Aux marchés et accords-cadres passés par un organisme constitué exclusivement par des entités adjudicatrices pour exercer l'une des activités mentionnées à l'article 133 avec l'une de ces entités adjudicatrices ;

2° Aux marchés et accords-cadres passés par une entité adjudicatrice avec un organisme tel que mentionné au 1°, dont elle fait partie, lorsque cet organisme a été constitué pour exercer son activité pendant une période d'au moins trois ans et que, aux termes des statuts de cet organisme, les entités adjudicatrices qui l'ont constitué en sont parties prenantes au moins pendant cette même période.

II. – Les entités adjudicatrices communiquent à la Commission européenne, lorsqu'elle le demande, les noms des entités et organismes ainsi que la nature et la valeur des marchés mentionnés au I et tout élément que la Commission européenne juge nécessaire pour prouver que les relations entre l'entité adjudicatrice et l'organisme mentionné au I répondent aux exigences prévues par le présent article.

Art. 140. -Les marchés et accords-cadres passés pour l'exercice d'une activité d'opérateur de réseaux dans un Etat membre de l'Union européenne cessent d'être soumis au présent code, dès lors que la Commission européenne a constaté que, dans cet Etat, cette activité est exercée sur des marchés concurrentiels dont l'accès n'est pas limité.

## **TITRE II DISPOSITIONS GÉNÉRALES**

Art. 141. -Les dispositions du titre II de la première partie s'appliquent aux marchés publics et accords-cadres passés par les entités adjudicatrices définies à l'article 134, sous réserve de la substitution des mots : « entité adjudicatrice » aux mots : « pouvoir adjudicateur ».

## **TITRE III PASSATION DES MARCHÉS**

Art. 142. -Les dispositions du titre III de la première partie s'appliquent aux marchés publics et accords-cadres passés par les entités adjudicatrices définies à l'article 134, sous réserve des dispositions du présent titre et sous réserve de la substitution des mots : « entité adjudicatrice » aux mots : « pouvoir adjudicateur ».

Toutefois, les articles 26, 28, 30, 35, 36, 39, 40, 57, 62, 66, 67, 74, 76, 77 et 85 ne sont pas applicables.

### **CHAPITRE Ier Commission d'appel d'offres**

Art. 143. -Les dispositions de l'article 25 sont applicables. Toutefois, le marché peut être attribué sans réunion préalable de la commission d'appel d'offres en cas d'urgence impérieuse prévue au 4° du II de l'article 144.

### **CHAPITRE II Définition des seuils et présentation des procédures**

#### **Section 1 Présentation et seuils des procédures**

Art. 144. -Les entités adjudicatrices passent leurs marchés et accords-cadres dans les conditions suivantes.

I. – Elles choisissent librement entre les procédures formalisées suivantes :

1° Procédure négociée avec mise en concurrence préalable ;

2° Appel d'offres ouvert ou restreint ;

3° Concours, défini à l'article 38 ;

4° Système d'acquisition dynamique, défini à l'article 78.

II. – Elles peuvent également recourir à la procédure négociée sans mise en concurrence préalable dans les cas suivants :

1° Pour les marchés et les accords-cadres qui n'ont fait l'objet d'aucune offre ou d'aucune offre appropriée au sens du 3° du II de l'article 35 ou pour lesquels aucune candidature n'a été déposée dans le cadre d'une procédure formalisée, pour autant que les conditions initiales du marché ne soient pas substantiellement modifiées ;

2° Pour les marchés et les accords-cadres conclus uniquement à des fins de recherche, d'essai, d'expérimentation, d'étude ou de développement sans objectif de rentabilité ou de récupération des coûts de recherche et de développement et dans la mesure où la passation d'un tel marché ne porte pas préjudice à la mise en concurrence des marchés subséquents qui poursuivent notamment un tel objectif ;

3° Pour les marchés et les accords-cadres qui ne peuvent être confiés qu'à un opérateur économique déterminé pour des raisons techniques, artistiques ou tenant à la protection de droits d'exclusivité ;

4° Les marchés et les accords-cadres conclus pour faire face à une urgence impérieuse résultant de circonstances imprévisibles pour l'entité adjudicatrice et n'étant pas de son fait, et dont les conditions de passation ne sont pas compatibles avec les délais exigés par les procédures d'appel d'offres ou de marchés négociés avec mise en concurrence préalable et, notamment, les marchés conclus pour faire face à des situations d'urgence impérieuse liées à une catastrophe technologique ou naturelle. Ces marchés sont limités aux prestations strictement nécessaires pour faire face à la situation d'urgence par dérogation aux dispositions du chapitre V du titre II de la première partie du présent code, lorsque l'urgence impérieuse est incompatible avec la préparation des documents constitutifs du marché, la passation du marché est confirmée par un échange de lettres ;

5° Pour les marchés complémentaires de fournitures qui sont exécutés par le fournisseur initial et qui sont destinées soit au renouvellement partiel de fournitures ou d'installations d'usage courant, soit à l'extension d'installations existantes, lorsque le changement de fournisseur obligerait l'entité adjudicatrice à acquérir un matériel de technique différente entraînant une incompatibilité avec le matériel déjà acquis ou des difficultés techniques d'utilisation et d'entretien disproportionnées ;

6° Pour les marchés complémentaires de services ou de travaux qui consistent en des prestations qui ne figurent pas dans le marché initialement conclu mais qui sont devenues nécessaires, à la suite d'une circonstance imprévue, à l'exécution du service ou à la réalisation de l'ouvrage tel qu'il est décrit dans le marché initial, à condition que l'attribution soit faite à l'opérateur économique qui a exécuté ce service ou réalisé cet ouvrage :

a) Lorsque ces services ou travaux complémentaires ne peuvent être techniquement ou économiquement séparés du marché principal sans inconvénient majeur pour l'entité adjudicatrice ;

b) Lorsque ces services ou travaux, quoiqu'ils soient séparables de l'exécution du marché initial, sont strictement nécessaires à son parfait achèvement ;

7° Pour les marchés de travaux ayant pour objet la réalisation d'ouvrages similaires à ceux qui ont été confiés au titulaire d'un marché précédent passé après mise en concurrence.

Le premier marché doit avoir indiqué la possibilité de recourir à cette procédure pour la réalisation d'ouvrages similaires. Sa mise en concurrence doit également avoir pris en compte le montant total envisagé, y compris celui des nouveaux travaux ;

8° Pour les marchés et les accords-cadres ayant pour objet l'achat de matières premières cotées et achetées en bourse ;

9° Pour les marchés passés en application d'un accord-cadre mentionné à l'article 169 ;

10° Pour les marchés et les accords-cadres ayant pour objet l'achat de fournitures qu'il est possible d'acquérir en profitant d'une occasion particulièrement avantageuse qui se présente dans une période de temps très courte et qui permet de payer un prix considérablement plus bas que les prix normalement pratiqués sur le marché ;

11° Pour les marchés et les accords-cadres ayant pour objet l'achat de fournitures à des conditions particulièrement avantageuses, soit auprès d'un fournisseur en cessation définitive d'activité, soit auprès des liquidateurs d'une faillite ou d'une procédure de même nature ;

12° Pour les marchés et les accords-cadres de services qui sont attribués à un ou plusieurs lauréats d'un concours. Lorsqu'il y a plusieurs lauréats, ils sont tous invités à négocier.

III. – Elles peuvent aussi mettre en œuvre une procédure adaptée, dans les conditions prévues par l'article 146 :

a) Lorsque le montant estimé du besoin est inférieur à 412 000 €HT pour les fournitures et les services, ou lorsque le montant estimé du besoin est inférieur à 5 150 000 €HT pour les travaux ;

b) Pour certains lots, dans les conditions prévues au III de l'article 27 ;

c) En application de l'article 148.

IV. – Les marchés peuvent également être passés sur la base d'un accord-cadre dans les conditions prévues à l'article 169.

V. – Les marchés sans formalités préalables mentionnés dans le code général des collectivités territoriales sont les marchés d'un montant inférieur au seuil fixé au III.

## **Section 2**

### **Méthode de calcul de la valeur estimée des marchés publics, des accords-cadres et des systèmes d'acquisition dynamiques**

Art. 145. -Les dispositions de l'article 27 sont applicables, sous réserve de la substitution des mots : « au seuil prévu au III de l'article 144 » aux mots : « aux seuils prévus au II de l'article 26 ». En outre, au 1° du II de l'article 27, les mots : "la valeur des fournitures" sont remplacés par les mots : "la valeur des fournitures et services".

## **Section 3**

### **Procédure adaptée**

Art. 146. -Lorsque leur valeur estimée est inférieure au seuil mentionné au III de l'article 144, les marchés peuvent être passés selon une procédure adaptée dont les modalités sont librement fixées par l'entité adjudicatrice en fonction de la nature et des caractéristiques du besoin à satisfaire, du nombre ou de la localisation des opérateurs économiques susceptibles d'y répondre ainsi que des circonstances de l'achat.

Pour la détermination de ces modalités, l'entité adjudicatrice peut aussi s'inspirer des procédures formalisées prévues par le présent code, sans pour autant que les marchés en cause ne soient alors soumis aux règles formelles applicables à ces procédures. En revanche, si elle se réfère expressément à l'une des procédures formalisées prévues par le présent code, l'entité adjudicatrice est tenue d'en appliquer les modalités.

Quel que soit son choix, l'entité adjudicatrice ne peut exiger des opérateurs économiques plus de renseignements ou de documents que ceux qui sont prévus pour les procédures formalisées par les articles 45, 46 et 48.

L'entité adjudicatrice peut également décider que le marché sera passé sans publicité, voire sans mise en concurrence préalable, si les circonstances le justifient, ou si son montant estimé est inférieur à 20 000 €HT, ou dans les situations décrites au II de l'article 144.

## **Section 4**

### **Procédure applicable aux marchés de services**

Art. 147. -Les dispositions de l'article 29 sont applicables, sous réserve de la substitution, au 6, des mots : « sous réserve des dispositions des 2° et 3° de l'article 136 » aux mots : « sous réserve des dispositions des 3° et 5° de l'article 3 » et, au 8, des mots : « sous réserve des dispositions du 4° de l'article 136 » aux mots : « sous réserve des dispositions du 6° de l'article 3 ».

Art. 148. -I. – Les marchés et les accords-cadres ayant pour objet des prestations de services qui ne sont pas mentionnées à l'article 29 peuvent être passés, quel que soit leur montant, selon une procédure adaptée, dans les conditions prévues par l'article 146.

II. – Toutefois :

1° Les dispositions du III de l'article 150 ne sont pas applicables ;

2° Lorsque le montant estimé des prestations demandées est égal ou supérieur à 412 000 €HT, elles sont définies conformément aux dispositions de l'article 6 et le marché fait l'objet d'un avis d'attribution dans les conditions fixées à l'article 172 ;

3° Les marchés d'un montant égal ou supérieur à 206 000 €HT sont attribués par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales ;

4° L'entité adjudicatrice veille au respect des principes déontologiques et des réglementations applicables, le cas échéant, aux professions concernées ;

5° Les marchés de services juridiques ne sont pas soumis aux dispositions du titre IV de la présente partie.

En outre, ceux de ces marchés qui ont pour objet la représentation d'une collectivité territoriale en vue du règlement d'un litige ne sont pas transmis au représentant de l'Etat.

III. – Lorsqu'un marché a pour objet à la fois des prestations de services mentionnées à l'article 29 et des prestations de services qui n'y sont pas mentionnées, il est passé conformément aux règles qui s'appliquent à celle de ces deux catégories de prestations de services dont le montant estimé est le plus élevé.

## **CHAPITRE III**

### **Organisation de la publicité**

#### **Section 1**

##### **Avis périodique indicatif**

Art. 149. -I. – A partir du seuil de 750 000 €HT pour les fournitures et les services et de 5 150 000 €HT pour les travaux, un avis périodique indicatif, conforme au modèle fixé par le règlement (CE) no 1564/2005 susmentionné, peut être, au moins une fois par an, soit adressé pour publication à l'Office des publications officielles de l'Union européenne, soit publié sur le profil d'acheteur de l'entité adjudicatrice. Le profil d'acheteur de l'entité adjudicatrice est le site dématérialisé auquel elle a recours pour ses achats.

L'entité adjudicatrice qui publie l'avis périodique indicatif sur son profil d'acheteur envoie au préalable, par voie électronique, à l'Office des publications officielles de l'Union européenne un avis annonçant la publication de cet avis. La date de cet envoi est mentionnée sur l'avis périodique indicatif publié sur le profil d'acheteur.

II. – La publication d'un avis périodique indicatif n'est obligatoire que pour l'entité adjudicatrice qui entend recourir à la faculté de réduire les délais de réception des offres en application du II de l'article 160.

III. – Pour les marchés de fournitures et de services, cet avis indique le montant total estimé des marchés ou des accords-cadres pour chacune des catégories de produits ou de services homogènes, que l'entité adjudicatrice envisage de passer au cours des douze mois suivant la publication de l'avis.

S'il concerne des fournitures ou des services à acquérir durant un exercice budgétaire, cet avis est adressé ou publié sur le profil d'acheteur le plus rapidement possible après le début de cet exercice budgétaire.

IV. – Pour les marchés de travaux, l'avis indique les caractéristiques essentielles des marchés ou des accords-cadres que l'entité adjudicatrice entend passer.

L'avis est adressé ou publié sur le profil d'acheteur le plus rapidement possible après la décision de réaliser un programme de travaux, dans lequel s'inscrivent les marchés de travaux ou les accords-cadres que les entités adjudicatrices entendent passer.

V. – Les entités adjudicatrices peuvent publier ou faire publier des avis périodiques indicatifs relatifs à des projets importants, sans répéter l'information qui figure déjà dans un avis périodique indicatif antérieur, à condition qu'il soit clairement mentionné que ces avis constituent des avis additionnels.

VI. – Lorsque les entités adjudicatrices publient un avis périodique indicatif, elles communiquent aux candidats qui le demandent les spécifications techniques qu'elles font habituellement figurer ou qu'elles entendent désormais faire figurer dans les marchés ayant le même objet que celui mentionné dans l'avis.

#### **Section 2**

##### **Avis d'appel public à la concurrence**

Art. 150. -I. – En dehors des exceptions prévues au quatrième alinéa de l'article 146 ainsi qu'au II de l'article 144, tout marché ou accord-cadre d'un montant égal ou supérieur à 20 000 €HT est précédé d'une publicité dans les conditions définies ci-après.

II. – Pour les achats de fournitures, de services et de travaux d'un montant compris entre 20 000 €HT et 90 000 €HT, ainsi que pour les achats de services relevant du I de l'article 148 d'un montant égal ou supérieur à 20 000 €HT, l'entité adjudicatrice choisit librement les modalités de publicité adaptées en fonction des caractéristiques du marché, notamment le montant et la nature des travaux, des fournitures ou des services en cause.

III. – En ce qui concerne les fournitures et les services :

1° Pour les achats d'un montant compris entre 90 000 €HT et 412 000 €HT, l'entité adjudicatrice est tenue de publier un avis d'appel public à la concurrence soit dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics, soit dans un journal habilité à recevoir des annonces légales. A compter du 1er janvier 2010, elle publie en outre cet avis sur son profil d'acheteur. L'entité adjudicatrice apprécie de plus si, compte tenu de la nature du montant des fournitures, des services ou des travaux en cause, une publication dans un journal spécialisé correspondant au secteur économique concerné est par ailleurs nécessaire pour assurer une publicité conforme aux objectifs mentionnés à l'article 1er ;

2° Pour les achats d'un montant égal ou supérieur à 412 000 €HT, l'entité adjudicatrice est tenue de publier un avis d'appel public à la concurrence dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics et au Journal officiel de l'Union européenne, ainsi que, à compter du 1er janvier 2010, sur son profil d'acheteur.

IV. – En ce qui concerne les travaux :

1° Pour les achats d'un montant compris entre 90 000 €HT et 5 150 000 €HT, l'entité adjudicatrice est tenue de publier un avis d'appel public à la concurrence soit dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics, soit dans un journal habilité à recevoir des annonces légales. A compter du 1er janvier 2010, elle publie en outre cet avis sur son profil d'acheteur. L'entité adjudicatrice apprécie de plus si, compte tenu de la nature ou du montant des travaux en cause, une publication dans un journal spécialisé correspondant au

secteur économique concerné est par ailleurs nécessaire pour assurer une publicité conforme aux principes mentionnés à l'article 1er ;

2° Pour les achats d'un montant égal ou supérieur à 5 150 000 €HT, l'entité adjudicatrice est tenue de publier un avis d'appel public à la concurrence dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics et au Journal officiel de l'Union européenne, ainsi que, à compter du 1er janvier 2010, sur son profil d'acheteur.

V. – Les avis mentionnés au 2° du III et au 2° du IV sont établis, pour la publication au Journal officiel de l'Union européenne, conformément au modèle d'avis de marché ou au modèle d'avis périodique indicatif ou au modèle d'avis sur l'existence d'un système de qualification fixé par le règlement (CE) no 1564/2005 susmentionné. Ces avis sont conformes au modèle prévu par arrêté du ministre chargé de l'économie lorsqu'ils sont établis pour la publication au Bulletin officiel des annonces des marchés publics. L'entité adjudicatrice n'est pas tenue d'y faire figurer une estimation du prix des prestations attendues. L'entité adjudicatrice peut choisir de faire paraître, en plus de ces avis, un avis d'appel public à la concurrence dans une autre publication, dans des conditions précisées par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

Les avis d'appel public à la concurrence mentionnés au 1° du III et au 1° du IV sont établis conformément au modèle fixé par arrêté du ministre chargé de l'économie. L'entité adjudicatrice n'est pas tenue d'y faire figurer une estimation du prix des prestations attendues.

VI. – Pour les marchés passés dans le cadre d'un système d'acquisition dynamique, l'avis d'appel public à la concurrence est un avis de marché simplifié établi pour publication au Journal officiel de l'Union européenne conformément au modèle fixé par le règlement (CE) no 1564/2005 susmentionné.

VII. – Les avis destinés au Bulletin officiel des annonces des marchés publics sont envoyés par téléprocédure.

Le Bulletin officiel des annonces des marchés publics est tenu de publier les avis d'appel public à la concurrence, conformément au texte transmis, dans les six jours qui suivent la date de leur réception.

Lorsque la Direction des Journaux officiels est dans l'impossibilité de publier l'édition du Bulletin officiel des annonces des marchés publics dans sa version imprimée, elle peut se borner à la publier, à titre temporaire, sous sa forme électronique. Dans ce cas, elle avertit immédiatement les abonnés à la version imprimée de ce bulletin de l'interruption temporaire de sa parution.

VIII. – La publication des avis dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics ne peut intervenir avant l'envoi à l'Office des publications officielles de l'Union européenne.

Ces avis ne peuvent fournir plus de renseignements que ceux qui sont contenus dans les avis adressés à l'Office précité ou publiés sur un profil d'acheteur. Ils mentionnent la date d'envoi de l'avis à cet office.

IX. – L'entité adjudicatrice doit être en mesure de faire la preuve de la date d'envoi des avis.

Art. 151. -I. – Lorsque l'entité adjudicatrice utilise comme avis d'appel public à la concurrence le modèle de l'avis périodique indicatif, ce document comporte les mentions prévues à l'article 149 et, en outre :

1° Fait référence spécifiquement aux fournitures, aux travaux ou aux services qui feront l'objet du marché à passer ;

2° Précise qu'aucun avis d'appel public à la concurrence ne sera publié ultérieurement et invite les opérateurs économiques à manifester leur intérêt par écrit.

II. – L'entité adjudicatrice adresse à tous les opérateurs économiques qui ont manifesté leur intérêt une lettre les invitant à confirmer cet intérêt. Cette lettre complète l'avis périodique indicatif et comprend au moins les renseignements suivants :

1° La nature et la quantité des prestations demandées, y compris celles qui relèvent d'éventuels marchés complémentaires ou de reconductions ainsi qu'une estimation du délai dans lequel l'entité adjudicatrice décidera de recourir à des marchés complémentaires ou des reconductions ;

2° Le type de procédure restreinte ou négociée choisie ;

3° Les dates auxquelles le titulaire du marché commencera ou s'achèvera la livraison des fournitures ou l'exécution des travaux ou des services ;

4° L'adresse et la date limite de dépôt des demandes visant à obtenir les documents de la consultation et l'indication de l'obligation de les rédiger en langue française ;

5° L'identification du service qui passe le marché et de celui, s'il est différent, qui fournit les renseignements nécessaires pour l'obtention des documents de la consultation ;

6° Le montant et les modalités de versement des éventuelles sommes à payer pour obtenir les documents de la consultation ;

7° Les informations relatives aux capacités professionnelles, techniques et financières exigées des candidats ;

8° Les critères d'attribution, ainsi que leur pondération ou leur hiérarchisation, si ces renseignements ne figurent pas dans l'avis périodique indicatif.

L'avis périodique indicatif devient caduc si la lettre mentionnée au premier alinéa n'est pas envoyée dans un délai de douze mois à compter de la publication de l'avis.

## **CHAPITRE IV**

### **Système de qualification**

Art. 152. -I. – Une entité adjudicatrice peut établir et gérer un système de qualification d'opérateurs économiques. Un système de qualification d'opérateurs économiques est un système de présélection d'opérateurs jugés aptes à réaliser tel ou tel type de prestations.

Pour le créer, l'entité adjudicatrice publie un avis sur l'existence d'un système de qualification dans les conditions prévues à l'article 150. Cet avis indique l'objet du système et les modalités d'accès aux critères et aux règles sur lesquels il repose. Il fixe sa durée ou indique qu'il est de durée indéterminée. Dans le cas où la durée de ce système est supérieure à trois ans, la publication de l'avis est renouvelée chaque année.

II. -Le système de qualification d'opérateurs économiques repose sur des critères et des règles de qualification objectifs. Parmi ces critères, peut être retenue la capacité des candidats à respecter des spécifications techniques au sens de l'article 6.

III. -Lorsque l'entité adjudicatrice fixe des critères et des règles de qualification comportant des exigences relatives à la capacité professionnelle, technique et financière de l'opérateur économique, les dispositions de l'article 45 s'appliquent pendant toute la période de validité du système de qualification.

IV. -L'entité adjudicatrice veille à ce que les opérateurs économiques puissent à tout moment demander à être qualifiés. Les critères et règles de qualification leur sont fournis à leur demande. La mise à jour des critères et des règles leur est communiquée.

V. -L'entité adjudicatrice peut recourir à un système de qualification établi par un tiers. Elle en informe les opérateurs économiques intéressés.

Art. 153. -Lorsqu'elle gère un système de qualification ou lorsqu'elle recourt à un tel système pour le choix des candidats admis à participer à une procédure restreinte ou négociée, l'entité adjudicatrice assure l'égalité de traitement des opérateurs économiques. Elle ne peut ni imposer des conditions administratives, techniques ou financières à certains opérateurs économiques qui n'auraient pas été imposées à d'autres, ni exiger des essais ou des justifications qui feraient double emploi avec des preuves objectives déjà disponibles.

Art. 154. -I. -L'opérateur économique qui demande à être qualifié, est informé de la décision prise à son sujet dans un délai de quatre mois à compter du dépôt de sa demande. Ce délai peut être prolongé de deux mois au plus, à condition que l'opérateur économique qui demande à être qualifié soit informé de cette prolongation dans les deux mois qui suivent sa demande. Les motifs de cette prolongation ainsi que la date à laquelle une décision sera prise lui sont également indiqués.

II. -Lorsque l'entité adjudicatrice décide de rejeter une demande de qualification, elle informe l'opérateur économique des motifs de sa décision, dans un délai maximal de quinze jours à compter de la date de cette décision. Ces motifs doivent être fondés sur les critères de qualification mentionnés au II de l'article 152.

III. -Une entité adjudicatrice ne peut mettre fin à la qualification d'un opérateur économique que pour des motifs fondés sur les critères de qualification mentionnés au II de l'article 152. L'intention de mettre fin à la qualification est préalablement notifiée à cet opérateur, par écrit motivé, au moins quinze jours avant la date prévue pour mettre fin à la qualification.

Art. 155. -Un relevé des opérateurs économiques qualifiés est conservé par l'entité adjudicatrice. Il est divisé en catégories par types de marchés pour la passation desquels la qualification est valable.

## **CHAPITRE V**

### **Sélection des candidatures**

Art. 156. -En cas de procédure restreinte ou négociée, les dispositions de l'article 52 sont applicables.

Toutefois :

1° L'entité adjudicatrice peut limiter le nombre des candidats admis à présenter une offre à un niveau justifié par le souci de proportionner les moyens mis en œuvre aux exigences de la procédure choisie. Le nombre des candidats retenus tient compte de la nécessité d'assurer une concurrence suffisante.

2° Lorsque l'entité adjudicatrice utilise l'avis sur l'existence du système de qualification défini à l'article 152 comme avis d'appel public à la concurrence, les candidats admis à présenter une offre sont sélectionnés parmi les opérateurs économiques qualifiés selon un tel système.

## **CHAPITRE VI**

### **Dispositions particulières relatives aux offres**

Art. 157. -Les dispositions de l'article 50 sont applicables.

Toutefois, lorsque l'avis d'appel public à la concurrence ou les documents de la consultation ne précisent pas si les variantes sont autorisées, elles sont admises.

Art. 158. -Les dispositions de l'article 54 sont applicables, sous réserve de la substitution des mots : « au seuil fixé au III de l'article 144 » aux mots : « aux seuils fixés au II de l'article 26 ».

Art. 159. -Lorsque les offres présentées dans le cadre de la passation d'un marché de fournitures contiennent des produits originaires de pays tiers avec lesquels la Communauté européenne n'a conclu aucun accord dans un cadre multilatéral ou bilatéral assurant un accès effectif des entreprises de la Communauté européenne aux marchés de ces pays, ces offres peuvent être rejetées lorsque la part des produits originaires des pays tiers excède 50 % de la valeur totale des produits composant ces offres. Pour l'application du présent article, les logiciels utilisés dans les équipements de réseaux de télécommunications sont considérés comme des produits.

Lorsque deux ou plusieurs offres sont équivalentes au regard des critères d'attribution, une préférence est accordée à celle des offres qui ne peut être rejetée en application des dispositions de l'alinéa précédent. Pour l'application de ces dispositions, deux offres sont considérées comme équivalentes si l'écart entre leur prix n'excède pas 3 %.

Une offre n'est toutefois pas préférée à une offre équivalente lorsque ce choix conduirait l'entité adjudicatrice à acquérir un matériel présentant des caractéristiques techniques différentes de celles du matériel qu'elle possède déjà et entraînerait des difficultés techniques d'utilisation ou d'entretien ou des coûts disproportionnés.

## CHAPITRE VII

### Dispositions particulières relatives aux procédures de passation

#### Section 1

#### *Dispositions particulières pour l'appel d'offres ouvert*

Art. 160. -Lorsque les entités adjudicatrices choisissent la procédure d'appel d'offres ouvert, les dispositions suivantes s'appliquent.

I. -Un avis d'appel public à la concurrence est publié dans les conditions prévues à l'article 150.

II. -1° Le délai de réception des offres ne peut être inférieur à cinquante-deux jours à compter de la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence.

2° Ce délai minimal peut être ramené à vingt-deux jours lorsque trois conditions sont réunies :

a) L'avis périodique indicatif prévu à l'article 149 a été publié ;

b) Cet avis a été envoyé à la publication cinquante-deux jours au moins et douze mois au plus avant la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence ;

c) Il contient les mêmes renseignements que ceux qui figurent dans l'avis d'appel public à la concurrence, pour autant que ces renseignements soient disponibles au moment de l'envoi de l'avis périodique indicatif.

5° Les délais mentionnés aux 1° et 2° peuvent être réduits de sept jours lorsque l'avis d'appel public à la concurrence est envoyé par voie électronique.

6° Le délai mentionné au 1° peut être réduit de cinq jours lorsque l'entité adjudicatrice offre, par voie électronique et à compter de la publication de l'avis d'appel public à la concurrence, un accès libre, direct et complet aux documents de la consultation en indiquant dans le texte de l'avis l'adresse internet à laquelle ces documents peuvent être consultés.

7° Les délais mentionnés aux 5° et 6° peuvent être cumulés sauf si l'entité adjudicatrice a réduit le délai minimal à vingt-deux jours suite à la publication d'un avis périodique indicatif en application du 2°.

III. -Lorsque les documents de la consultation ne sont pas accessibles par voie électronique, ils sont envoyés aux opérateurs économiques qui les demandent en temps utile dans les six jours qui suivent leur demande.

IV. -Les renseignements complémentaires demandés en temps utile sont envoyés aux opérateurs économiques six jours au plus tard avant la date limite de réception des offres.

V. -Les délais minimaux mentionnés au II sont prolongés dans les hypothèses suivantes :

1° Lorsque les délais prévus aux III et IV ne peuvent être respectés ;

2° Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite sur les lieux d'exécution du marché ou après consultation sur place de documents complémentaires.

Les candidats sont informés du nouveau délai ainsi fixé.

VI. -Les dossiers des candidats sont transmis par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et d'en garantir la confidentialité. Ils doivent comporter une enveloppe contenant les renseignements relatifs à la candidature et une enveloppe contenant l'offre.

Art. 161. -I. -Les dispositions de l'article 58 sont applicables, sous réserve de la suppression, à son III, des mots : « ainsi que les offres irrégulières ou inacceptables au sens du 1° du I de l'article 35 ».

II. -Les dispositions de l'article 59 sont applicables, sous réserve de la suppression, au premier alinéa de son III, des mots : « ou des offres irrégulières ou inacceptables au sens du 1° du I de l'article 35 » et de la substitution, au 1° du deuxième alinéa de son III, des mots : « dans les conditions prévues au 1° du II de l'article 144 dans le cas des offres inappropriées » aux mots : « dans les conditions prévues au 3° du II de l'article 35 dans le cas d'offres inappropriées ou au 1° du I de l'article 35 dans le cas d'offres irrégulières ou inacceptables ».

## **Section 2**

### **Dispositions particulières pour l'appel d'offres restreint**

Art. 162. -Lorsque les entités adjudicatrices choisissent la procédure d'appel d'offres restreint, les dispositions de l'article 60 sont applicables.

Toutefois :

- 1° L'avis d'appel public à la concurrence est publié dans les conditions définies à l'article 150 ;
- 2° Lorsque l'entité adjudicatrice décide de limiter le nombre de candidats qui seront admis à présenter une offre, elle n'est pas tenue de fixer ce nombre minimum à cinq ;
- 3° Le délai minimal de réception des candidatures, en réponse à un avis d'appel public à la concurrence ou en réponse à une invitation mentionnée à l'article 151 est de vingt-deux jours à compter de la date d'envoi de l'avis ou de l'invitation, ou de quinze jours si l'avis a été envoyé par voie électronique.

Art. 163. -I. -Une lettre de consultation est envoyée simultanément à tous les candidats sélectionnés.

Cette lettre de consultation comporte au moins :

- 1° Les documents de la consultation ou, s'ils ne sont pas détenus par l'entité adjudicatrice, l'adresse du service auprès duquel les documents de la consultation peuvent être immédiatement obtenus sur demande et la date limite pour présenter cette demande, ou encore, les conditions de l'accès à ces documents s'ils sont mis à disposition directe par voie électronique ;
- 2° La date et l'heure limites de réception des offres, l'adresse à laquelle elles sont transmises et la mention de l'obligation de les rédiger en langue française ;
- 3° Les références de l'avis d'appel public à la concurrence publié ;
- 4° Le cas échéant, la date limite pour demander des renseignements complémentaires ;
- 5° La liste des documents à fournir avec l'offre.

II. -La date limite de réception des offres peut être fixée d'un commun accord entre l'entité adjudicatrice et les candidats sélectionnés.

A défaut d'accord sur la date limite de réception des offres, l'entité adjudicatrice fixe un délai qui est alors au moins de dix jours à compter de l'envoi de la lettre de consultation.

III. -Lorsque les renseignements complémentaires ne sont pas mis à disposition par voie électronique, ils sont envoyés aux opérateurs économiques qui les demandent en temps utile au plus tard six jours avant la date limite de réception des offres.

IV. -Le délai minimal mentionné au II est prolongé dans les hypothèses suivantes :

- 1° Lorsque les délais prévus au III ne peuvent être respectés ;
- 2° Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite sur les lieux d'exécution du marché ou après consultation sur place de documents complémentaires.

Les candidats sont informés du nouveau délai ainsi fixé.

V. – Les offres sont transmises par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et d'en garantir la confidentialité.

Art. 164. -I. – Les dispositions de l'article 63 sont applicables, sous réserve de la suppression des mots : « ainsi que les offres irrégulières ou inacceptables au sens du 1° du I de l'article 35 ».

II. – Les dispositions de l'article 64 sont applicables, sous réserve de la suppression, au premier alinéa de son III, des mots : « ou des offres irrégulières ou inacceptables au sens du 1° du I de l'article 35 » et de la substitution, au 1° du deuxième alinéa de son III, des mots : « dans les conditions prévues au 1° du II de l'article 144 dans le cas des offres inappropriées » aux mots : « dans les conditions prévues au 3° du II de l'article 35 dans le cas des offres inappropriées ou au 1° du I de l'article 35 dans le cas des offres irrégulières ou inacceptables ».

## **Section 3**

### **Dispositions particulières pour la procédure négociée avec mise en concurrence**

Art. 165. -Lorsque les entités adjudicatrices choisissent la procédure négociée avec mise en concurrence, les dispositions de l'article 65 sont applicables.

Toutefois :

1° Lorsqu'il doit être procédé à un avis d'appel public à la concurrence, cet avis est publié dans les conditions prévues à l'article 150.

2° Lorsque l'entité adjudicatrice décide de limiter le nombre de candidats qui seront admis à présenter une offre, elle n'est pas tenue de fixer ce nombre minimum à trois.

3° Le délai minimal de réception des candidatures, en réponse à un avis de marché ou en réponse à une invitation faite par l'entité adjudicatrice en vertu de l'article 151, est de vingt-deux jours à compter de la date d'envoi de l'avis ou de l'invitation ou de quinze jours si l'avis a été envoyé par voie électronique.

Art. 166. -I. – Une lettre de consultation est envoyée simultanément à tous les candidats sélectionnés. Cette lettre de consultation comporte au moins :

1° Les documents de la consultation ou, s'ils ne sont pas détenus par l'entité adjudicatrice, l'adresse du service auprès duquel les documents de la consultation peuvent être immédiatement obtenus sur demande et la date limite pour présenter cette demande, ou encore, les conditions d'accès à ces documents s'ils sont mis à disposition directe par voie électronique ;

2° La date et l'heure limites de réception des offres, l'adresse à laquelle elles sont transmises et la mention de l'obligation de les rédiger en langue française ;

3° Les références de l'avis d'appel public à la concurrence publié ;

4° Le cas échéant, la date limite pour demander des renseignements complémentaires ;

5° La liste des documents à fournir avec l'offre.

II. -La date limite de réception des offres peut être fixée d'un commun accord entre l'entité adjudicatrice et les candidats sélectionnés.

A défaut d'accord sur la date limite de réception des offres, l'entité adjudicatrice fixe un délai qui est alors au moins de dix jours à compter de l'envoi de la lettre de consultation.

III. – Lorsque les renseignements complémentaires ne sont pas mis à disposition par voie électronique, ils sont envoyés aux opérateurs économiques qui les demandent en temps utile au plus tard six jours avant la date limite de réception des offres.

IV. – Le délai minimal prévu au II est prolongé dans les hypothèses suivantes :

1° Lorsque le délai prévu au III ne peut être respecté ;

2° Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite sur les lieux d'exécution du marché ou après consultation sur place de documents complémentaires.

Les candidats sont informés du nouveau délai ainsi fixé.

V. – Les offres sont transmises par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et d'en garantir la confidentialité.

VI. – Seuls peuvent être ouverts les plis qui ont été reçus au plus tard à la date et l'heure limites qui ont été annoncées dans la lettre de consultation.

Les offres inappropriées au sens du 3o du II de l'article 35 sont éliminées.

La négociation est engagée avec les candidats sélectionnés. Elle ne peut ni porter sur l'objet du marché ni modifier substantiellement les caractéristiques et les conditions d'exécution du marché tels qu'elles sont définies dans les documents de la consultation.

La négociation est conduite dans le respect du principe d'égalité de traitement de tous les candidats. Les informations données aux candidats ne peuvent être de nature à avantager certains d'entre eux. Les solutions proposées ou les informations confidentielles communiquées par un candidat lors de la négociation ne peuvent, sauf son accord, être révélées aux autres candidats par l'entité adjudicatrice.

La procédure négociée peut se dérouler en phases successives à l'issue desquelles certains candidats sont éliminés, par application des critères de sélection des offres établis conformément à l'article 53 et indiqués dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation. Le recours à cette faculté d'élimination est prévu dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

VII. – Au terme des négociations, après classement des offres conformément au III de l'article 53, l'offre économiquement la plus avantageuse est choisie en application du ou des critères annoncés dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de la consultation. Ce choix est effectué par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales.

En cas d'urgence impérieuse prévue au 4o du II de l'article 144, il est procédé conformément aux dispositions du dernier alinéa de l'article 25.

Si le candidat dont l'offre a été retenue ne peut produire les attestations et certificats mentionnés aux I et II de l'article 46, son offre est rejetée et il est procédé conformément au III du même article.

Lorsque le candidat dont l'offre a été retenue produit les attestations et certificats mentionnés à l'alinéa précédent, les candidats dont l'offre n'a pas été retenue sont informés du rejet de celle-ci conformément au I de l'article 80.

Le marché est alors notifié et un avis d'attribution est publié.

A tout moment, la procédure peut être déclarée sans suite pour des motifs d'intérêt général. Les candidats en sont informés.

#### **Section 4**

##### ***Dispositions particulières pour le concours***

Art. 167. - Lorsque les entités adjudicatrices choisissent la procédure de concours, les dispositions de l'article 70 sont applicables.

Toutefois, l'avis d'appel public à la concurrence est publié conformément aux dispositions de l'article 150.

#### **Section 5**

##### ***Dispositions particulières pour la maîtrise d'œuvre***

Art. 168. - I. – Les marchés de maîtrise d'œuvre ont pour objet, en vue de la réalisation d'un ouvrage ou d'un projet urbain ou paysager, l'exécution d'un ou plusieurs éléments de mission définis par l'article 7 de la loi du 12 juillet 1985 susmentionnée et par le décret du 29 novembre 1993 susmentionné.

II. – Les marchés de maîtrise d'œuvre d'un montant inférieur au seuil prévu au III de l'article 144 peuvent être passés selon la procédure adaptée prévue par l'article 146. Dans le cas de marchés de maîtrise d'œuvre passés en procédure adaptée, toute remise de prestations donne lieu au versement d'une prime.

III. – Pour les marchés de maîtrise d'œuvre d'un montant supérieur au seuil prévu au III de l'article 144, l'entité adjudicatrice peut recourir soit à la procédure négociée avec mise en concurrence ou, si les conditions mentionnées au II de l'article 144 sont remplies, sans mise en concurrence, soit à l'appel d'offres, soit à la procédure du concours.

1° Lorsque l'entité adjudicatrice choisit la procédure négociée avec mise en concurrence, la mise en compétition peut être limitée à l'examen des compétences, références et moyens humains et matériels des candidats. L'entité adjudicatrice, après avis du jury tel que défini au I de l'article 24, dresse la liste des candidats admis à négocier, dont le nombre ne peut être inférieur à trois sauf si le nombre de candidats n'est pas suffisant. L'entité adjudicatrice engage les négociations. Au terme de ces négociations, le marché est attribué.

2° Lorsque l'entité adjudicatrice choisit la procédure d'appel d'offres, il est composé un jury dans les conditions définies au I de l'article 24. Dans ce cas, les membres de ce jury désignés en application des d et e du I de l'article 24 ont voix consultative.

3° Lorsque l'entité adjudicatrice choisit la procédure du concours, elle respecte la procédure du concours restreint, telle qu'elle est prévue aux articles 70 et 167.

En outre, pour les ouvrages auxquels sont applicables les dispositions de la loi susmentionnée du 12 juillet 1985 en vertu de son article 1er, les dispositions suivantes sont mises en œuvre.

Les candidats ayant remis des prestations conformes au règlement du concours bénéficient d'une prime. L'avis d'appel public à la concurrence indique le montant de cette prime. Le montant de la prime attribuée à chaque candidat est égal au prix estimé des études à effectuer par les candidats telles que définies dans l'avis d'appel public à la concurrence et précisées dans le règlement du concours, affecté d'un abattement au plus égal à 20 %.

La rémunération du marché de maîtrise d'œuvre tient compte de la prime reçue pour sa participation au concours par le candidat attributaire.

IV. – Dans le cadre d'une procédure unique, le marché ou l'accord-cadre de maîtrise d'œuvre faisant suite à plusieurs marchés de définition ayant un même objet et exécutés simultanément peut être attribué après remise en concurrence des seuls titulaires des marchés de définition, dans les conditions prévues au troisième alinéa de l'article 73.

V. – Pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux à l'exception des établissements publics de santé et des établissements publics sociaux ou médico-sociaux, c'est l'assemblée délibérante qui attribue le ou les marchés de maîtrise d'œuvre.

#### **Section 6**

##### ***Dispositions particulières pour le marché de conception-réalisation***

Art. 168-1. - I. – Les dispositions du I de l'article 69 sont applicables aux marchés de conception-réalisation passés par les entités adjudicatrices soumises à la loi du 12 juillet 1985 susmentionnée.

II. – Toutefois, les marchés de conception-réalisation peuvent être passés par les entités adjudicatrices selon la procédure négociée après mise en concurrence.

III. – Les dispositions de l'article 146 sont applicables aux marchés de conception-réalisation.

IV. – Dans tous les cas mentionnés aux I, II et III, lorsque les documents de la consultation ont prévu la remise de prestations, ils mentionnent également le montant des primes et les modalités de réduction ou de

suppression des primes des candidats dont l'offre ne répondait pas aux documents de la consultation. Le montant de la prime attribuée à chaque candidat est égal au prix estimé des études de conception à effectuer telles que définies par le règlement de la consultation, affecté d'un abattement au plus égal à 20 %. La rémunération de l'attributaire du marché tient compte de la prime qu'il a reçue. »

## CHAPITRE VIII

### Dispositions particulières pour les accords-cadres et marchés à bons de commande

Art. 169. -Les entités adjudicatrices peuvent conclure des accords-cadres et des marchés à bons de commandes dans les conditions suivantes :

1° Pour conclure un accord-cadre, l'entité adjudicatrice respecte les règles applicables à l'une des procédures formalisées définies au I de l'article 144. Le choix des titulaires de l'accord-cadre ainsi que des titulaires des marchés passés sur la base de ces accords-cadres est opéré par application des critères définis conformément à l'article 53.

2° Les marchés passés sur la base d'un accord-cadre peuvent être conclus par les entités adjudicatrices selon la procédure négociée sans mise en concurrence préalable dans les conditions prévues au 9° du II de l'article 144.

3° Lors de la passation des marchés conclus sur la base d'un accord-cadre, les parties ne peuvent en aucun cas apporter de modifications substantielles aux termes fixés dans cet accord-cadre.

4° La durée des accords-cadres et des marchés à bons de commande passés par les entités adjudicatrices n'est pas limitée à quatre ans.

## CHAPITRE IX

### Achèvement de la procédure

Art. 170. -Les dispositions de l'article 79 sont applicables, sous réserve de la substitution, à son 6°, des mots : « 412 000 €HT » aux mots : « 206 000 €HT » et de la suppression de son 7°.

Art. 171. -Les dispositions de l'article 81 sont applicables, sous réserve de la substitution des mots : « prévu au 4° du II de l'article 144 » aux mots : « prévu au 1° du II de l'article 35 ».

Art. 172. -I. – Pour les marchés et les accords-cadres donnant lieu à l'une des procédures formalisées et pour les marchés de services relevant de l'article 148 d'un montant égal ou supérieur à 412 000 €HT, l'entité adjudicatrice envoie pour publication, dans un délai de deux mois à compter de la notification du marché ou de l'accord-cadre, un avis d'attribution. L'entité adjudicatrice est dispensée d'envoyer un avis d'attribution pour les marchés fondés sur un accord-cadre.

L'entité adjudicatrice envoie un avis sur le résultat de la passation des marchés fondés sur un système d'acquisition dynamique, au plus tard deux mois après la notification de chaque marché. Toutefois, elle peut n'envoyer qu'un avis global chaque trimestre, au plus tard deux mois après la fin de chaque trimestre.

II. – L'avis d'attribution est publié dans l'organe qui a assuré la publication de l'avis d'appel public à la concurrence et selon les mêmes modalités de transmission que celles définies à l'article 150 du présent code.

III. – Pour les marchés de fournitures et de services d'un montant égal ou supérieur à 412 000 €HT et pour les marchés de travaux d'un montant égal ou supérieur à 5 150 000 €HT, l'avis est établi pour la publication au Journal officiel de l'Union européenne conformément aux modèles fixés par le règlement (CE) no 1564/2005 susmentionné. Cet avis est conforme au modèle prévu par arrêté du ministre chargé de l'économie lorsqu'il est établi pour la publication au Bulletin officiel des annonces des marchés publics.

IV. – Pour les marchés relevant de l'article 148 d'un montant égal ou supérieur à 412 000 €HT, l'entité adjudicatrice adresse un avis d'attribution à l'Office des publications officielles de l'Union européenne et au Bulletin officiel des annonces des marchés publics en indiquant si elle en accepte la publication.

V. – L'entité adjudicatrice peut, si elle fait valoir le caractère commercial sensible du marché, ne pas mentionner certaines informations concernant le nombre d'offres reçues, l'identité des candidats et les prix.

VI. – Lorsque l'entité adjudicatrice passe un marché de services de recherche et de développement par une procédure sans mise en concurrence conformément au 2° du II de l'article 144, elle peut limiter les renseignements sur la nature et la quantité des services fournis à la mention « services de recherche et de développement ».

Lorsque l'entité adjudicatrice passe un marché de recherche et de développement qui ne peut pas être passé par une procédure sans mise en concurrence conformément au 2° du II de l'article 144, elle peut limiter les renseignements sur la nature et la quantité des services fournis lorsque des préoccupations de secret commercial rendent cette précaution nécessaire.

Dans ces cas, elle veille à ce que les informations publiées soient au moins aussi détaillées que celles qui figurent dans l'avis d'appel public à la concurrence publié conformément à l'article 150.

VII. – Si elle utilise un système de qualification, l'entité adjudicatrice veille à ce que les informations publiées dans l'avis d'attribution soient aussi détaillées que celles qui figurent dans le relevé défini à l'article 155.

#### **TITRE IV EXÉCUTION DES MARCHÉS**

Art. 173. -Les dispositions du titre IV de la première partie s'appliquent aux marchés publics et accords-cadres passés par les entités adjudicatrices définies à l'article 134, sous réserve de la substitution des mots : « entité adjudicatrice » aux mots : « pouvoir adjudicateur ».

#### **TITRE V DISPOSITIONS RELATIVES AU CONTRÔLE**

Art. 174. -Les dispositions du titre V de la première partie s'appliquent aux marchés publics et accords-cadres passés par les entités adjudicatrices définies à l'article 134, sous réserve de la substitution des mots : « entité adjudicatrice » aux mots : « pouvoir adjudicateur ».

#### **TITRE VI DISPOSITIONS DIVERSES**

Art. 175. -Les dispositions du titre VI de la première partie s'appliquent aux marchés publics et accords-cadres passés par les entités adjudicatrices définies à l'article 134, sous réserve de la substitution des mots : « entité adjudicatrice » aux mots : « pouvoir adjudicateur ».

## TROISIÈME PARTIE

### **DISPOSITIONS DIVERSES**

Art. 176. -Lorsqu'une personne publique agit à la fois en tant que pouvoir adjudicateur et en tant qu'entité adjudicatrice, elle peut, pour satisfaire un besoin concernant à la fois une activité relevant de la première partie du présent code et une activité relevant de sa deuxième partie, passer un seul marché ou passer deux marchés distincts, mais ce choix ne peut être effectué dans le but de soustraire ces marchés au champ d'application du présent code.

Lorsqu'elle choisit de ne passer qu'un seul marché :

1° Si le besoin à satisfaire est principalement lié à son activité de pouvoir adjudicateur, les règles applicables sont celles de la première partie ;

2° Si le besoin à satisfaire est principalement lié à son activité d'entité adjudicatrice, les règles applicables sont celles de la deuxième partie.

S'il est impossible d'établir à qui le marché est principalement destiné, du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice, les règles applicables sont celles de la première partie du présent code.

Si un marché est relatif à une activité entrant dans le champ de la deuxième partie et à une activité qui n'entre ni dans le champ de la première partie, ni dans le champ de la deuxième partie, si le marché est principalement relatif à la première des activités ou s'il est impossible d'établir à laquelle de ces deux activités le marché est principalement destiné, les règles applicables sont celles de la deuxième partie du présent code.

Art. 177. -Les dispositions du présent code sont applicables à Saint-Pierre-et-Miquelon sous réserve des adaptations suivantes :

1° Le e du I de l'article 24 n'est pas applicable.

2° Le III de l'article 40 est rédigé comme suit :

« III. – S'agissant des fournitures et services :

1° Pour les marchés d'un montant compris entre 90 000 €HT et 206 000 €HT, le pouvoir adjudicateur est tenu d'émettre un avis par voie radiophonique dans des conditions telles qu'il puisse susciter une mise en concurrence suffisante et de publier un avis d'appel public à la concurrence soit dans une publication locale soit, si les caractéristiques et le montant du marché le justifient, dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics ou dans un journal habilité à recevoir des annonces légales ou dans un journal spécialisé correspondant au secteur économique concerné ou dans une publication équivalente diffusée dans la région géographique de Saint-Pierre-et-Miquelon ;

2° Pour les marchés, les accords-cadres, les systèmes d'acquisition dynamique, et les marchés passés sur la base d'un système d'acquisition dynamique, d'un montant égal ou supérieur à 206 000 €HT, le pouvoir adjudicateur est tenu, d'une part, d'émettre un avis par voie radiophonique dans des conditions telles qu'il puisse susciter une mise en concurrence suffisante ou de publier un avis d'appel public à la concurrence dans une publication locale et, d'autre part, de publier un avis d'appel public à la concurrence dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics ou dans un journal habilité à recevoir des annonces légales ou dans un journal spécialisé correspondant au secteur économique concerné ou dans une publication équivalente diffusée dans la région géographique de Saint-Pierre-et-Miquelon. »

3° Le IV de l'article 40 est rédigé comme suit :

« IV. – S'agissant des travaux :

1° Pour les marchés d'un montant compris entre 90 000 €HT et 5 150 000 €HT, le pouvoir adjudicateur est tenu d'émettre un avis par voie radiophonique dans des conditions telles qu'il puisse susciter une mise en concurrence suffisante et de publier un avis d'appel public à la concurrence soit dans une publication locale soit, si les caractéristiques et le montant du marché le justifient, dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics ou dans un journal habilité à recevoir des annonces légales ou dans un journal spécialisé correspondant au secteur économique concerné ou dans une publication équivalente diffusée dans la région géographique de Saint-Pierre-et-Miquelon ;

2° Pour les marchés et les accords-cadres d'un montant égal ou supérieur à 5 150 000 €HT, le pouvoir adjudicateur est tenu, d'une part, d'émettre un avis par voie radiophonique dans des conditions telles qu'il puisse susciter une mise en concurrence suffisante ou de publier un avis d'appel public à la concurrence dans une publication locale et, d'autre part, de publier un avis d'appel public à la concurrence dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics ou dans un journal habilité à recevoir des annonces légales ou dans un journal spécialisé correspondant au secteur économique concerné ou dans une publication équivalente diffusée dans la région géographique de Saint-Pierre-et-Miquelon. »

TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE

**Circulaire du 3 août 2006 portant manuel d'application  
du code des marchés publics**

NOR : ECOM0620004C

Paris, le 3 août 2006.

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie et le ministre délégué au budget et à la réforme de l'Etat, porte-parole du Gouvernement,

à

Mesdames et Messieurs les ministres et ministres délégués

Avertissement

Le décret no 2006-975 du 1er août 2006 portant code des marchés publics est publié au Journal officiel de ce jour. Il entre en vigueur le 1er septembre 2006.

Des mesures transitoires ont été prévues pour permettre d'éviter les conséquences d'un changement brutal des règles sur les marchés en cours de passation. Il ressort des dispositions de l'article 8 du décret précité que :

1. Les marchés notifiés avant le 1er septembre 2006 restent soumis pour leur passation comme pour leur exécution aux seules dispositions du code des marchés publics en vigueur jusqu'au 31 août 2006 (c'est-à-dire le code du 7 janvier 2004 modifié), tant pour leur passation que pour leur exécution. Les difficultés et les litiges qui sont susceptibles de survenir concernant ces marchés ne seront donc pas concernés par les dispositions du nouveau code des marchés publics 2006.

2. Les marchés pour lesquels une consultation aura été engagée ou un avis d'appel public à la concurrence aura été envoyé à compter du 1er septembre 2006 seront soumis aux seules dispositions du nouveau code des marchés publics tant pour leur passation que pour leur exécution. Les difficultés et litiges qui sont susceptibles de survenir concernant ces marchés ne seront donc plus concernés par les dispositions du code des marchés publics 2004.

3. Les marchés pour lesquels une consultation aura été engagée ou un avis d'appel public à la concurrence aura été envoyé avant le 1er septembre 2006, le marché étant notifié après cette date, seront, pour leur seule passation, aux dispositions du code des marchés publics en vigueur jusqu'au 31 août 2006 et, pour leur seule exécution, aux dispositions du nouveau code des marchés publics. Les difficultés et litiges concernant leur passation, et notamment les règles de publicité, la production des attestations fiscales et sociales, le choix des candidats et des offres, ne seront concernés que par les dispositions du code en vigueur jusqu'au 31 août 2006, alors que les difficultés et litiges concernant l'exécution, et notamment les avenants, les conditions de résiliation, de paiement, ne seront concernés que par les dispositions du nouveau code 2006.

\*

\*\*

La circulaire NOR : ECOZ0300024C du 7 janvier 2004 modifiée prise pour l'application du code des marchés publics est abrogée.

---

*NB : cette circulaire n'a pas fait l'objet d'une mise à jour et contient donc les montants des seuils applicables lors de la sortie du CMP.*

*Les mises à jour des montants des seuils s'effectuent au 1<sup>er</sup> janvier des années paires.*

## SOMMAIRE

### PREMIÈRE PARTIE

Le champ d'application

#### LE CONTRAT ENVISAGÉ EST-IL UN MARCHÉ PUBLIC SOU MIS AU CODE DES MARCHÉS PUBLICS ?

1. Qui doit appliquer le code des marchés publics ?
  - 1.1. Les personnes soumises au code des marchés publics.
  - 1.2. Les organismes non soumis au code des marchés publics.
2. Le contrat envisagé est-il un marché public ?
  - 2.1. Un marché public est un contrat.
  - 2.2. Un marché public est conclu à titre onéreux.
  - 2.3. Un marché public peut être passé avec des personnes publiques ou privées.
  - 2.4. Un marché public est un contrat qui doit répondre aux besoins de l'administration en matière de fournitures, services et travaux.
    - 2.4.1. Les marchés publics se distinguent des subventions.
    - 2.4.2. Les marchés publics se distinguent également des délégations de service public.
    - 2.4.3. Les marchés publics se distinguent également des partenariats public-privé.
    - 2.4.4. Les marchés publics se distinguent d'un ensemble d'autres instruments juridiques relevant de la commande publique et permettant aux pouvoirs adjudicateurs d'associer des partenaires privés à la réalisation d'ouvrages.
  - 2.5. Le cas particulier des contrats de mandat.
3. Quelles sont les exceptions à l'application du code des marchés publics ?
  - 3.1. Les prestations intégrées dites « in house » (art. 3 [1°]).
  - 3.2. L'octroi d'un droit exclusif (art. 3 [2°]).
  - 3.3. Les contrats relatifs à des programmes de recherche-développement (art. 3 [6°]).
  - 3.4. Les contrats qui exigent le secret ou dont l'exécution doit s'accompagner de mesures particulières de sécurité ou pour lesquels la protection des intérêts essentiels de l'Etat l'exige (art. 3 [7°]).
  - 3.5. Les exclusions spécifiques (art. 3-15).

### DEUXIÈME PARTIE

La préparation de la procédure

4. Comment l'acheteur doit-il déterminer ses besoins ?
  - 4.1. Pourquoi faut-il bien identifier les besoins ?
  - 4.2. Les exceptions limitées à la définition précise des besoins.
  - 4.3. De l'obligation de déterminer ses besoins par référence à des spécifications techniques.
  - 4.4. De l'intérêt des variantes.
  - 4.5. Qui définit les besoins ?
5. Acheter seul ou groupé ?
  - 5.1. Dans le cadre d'un groupement de commandes ?
  - 5.2. En ayant recours à une centrale d'achat ?
  - 5.3. La coordination de commandes ?
6. Quelle forme de marché adopter ?
  - 6.1. Le choix du mode de dévolution du marché.
    - 6.1.1. L'allotissement et marché unique.
    - 6.1.2. Les « petits lots ».
  - 6.2. Les procédures de marchés « fractionnés » et de planification des marchés dans le temps.

- 6.2.1. Les marchés à bons de commande.
- 6.2.2. L'accord-cadre.
- 6.2.3. Le cas des achats d'énergie.
- 6.2.4. Les marchés à tranches conditionnelles.
- 6.3. Le système d'acquisition dynamique (SAD).
- 7. Comment savoir si on dépasse un seuil ?
- 7.1. Pour les marchés de travaux : les notions d'ouvrage et d'opération.
- 7.1.1. La notion d'opération de travaux.
- 7.1.2. La notion d'ouvrage.
- 7.2. Pour les marchés de fournitures et de services : le caractère homogène.

## TROISIÈME PARTIE

### La mise en œuvre de la procédure

- 8. Comment faire connaître ses besoins aux candidats potentiels ?
- 8.1. Pourquoi faut-il faire de la publicité ?
- 8.2. Comment faire de la publicité ?
- 8.2.1. En dessous du seuil de 4 000 €HT.
- 8.2.2. Entre les seuils de 4 000 €HT et de 90 000 €HT.
- 8.2.3. Entre le seuil de 90 000 €HT et les seuils communautaires.
- 8.2.4. Au-dessus des seuils communautaires.
- 8.3. La publicité complémentaire.
- 8.4. Quelques exceptions très limitées : articles 28 (quatrième alinéa) et 35-II.
- 9. Comment procéder à la mise en concurrence ?
- 9.1. Pourquoi faut-il faire une mise en concurrence ?
- 9.2. Un principe fondamental.
- 9.3. Comment réaliser une mise en concurrence effective ?
- 9.3.1. En dessous des seuils de procédure formalisée.
- 9.3.2. Au-dessus des seuils de procédure formalisée.
- 9.3.2.1. Les marchés de fournitures et de services.
- 9.3.2.2. Les marchés de travaux.
- 9.4. Le cas particulier des accords-cadres et des marchés de services de l'article 30.
- 9.5. Quelques exceptions très limitées : les cas où le code n'impose pas de mise en concurrence (articles 28, quatrième alinéa, et 35-II).
- 10. Comment sélectionner les candidats ?
- 10.1. Que doit contenir un dossier de candidature ?
- 10.2. Quelles sont les modalités de sélection des candidats et les documents et renseignements à fournir ?
- 10.2.1. L'entreprise a-t-elle les capacités nécessaires à l'exécution du marché ?
- 10.2.2. Quels sont les critères de sélection des candidatures ?
- 10.2.3. Comment favoriser l'accès des PME à la commande publique au niveau de la sélection des candidatures ?
- 10.3. Que se passe-t-il si le dossier du candidat est incomplet ?
- 10.4. Quels sont les documents à produire par le candidat auquel il est envisagé d'attribuer le marché ?
- 10.5. Comment dématérialiser les marchés publics formalisés ?
- 10.5.1. Lors d'une transmission par voie électronique, faut-il signer électroniquement, comment ?
- 10.5.2. Qu'est-ce qu'un certificat de signature électronique et comment en obtenir un ?
- 10.5.3. Qu'est-ce qu'une copie de sauvegarde et quel rôle a-t-elle ?
- 10.5.4. Qu'en est-il des marchés passés selon la procédure adaptée (MAPA) ?
- 10.5.5. La dématérialisation des marchés publics est-elle mesurée ?

- 10.5.6. Où trouver plus de renseignements sur la dématérialisation des marchés publics ?
- 11. Quand peut-on négocier ?
  - 11.1. Dans quelles hypothèses peut-on négocier ?
    - 11.1.1. En dessous des seuils des marchés formalisés.
    - 11.1.2. Au-dessus des seuils des marchés formalisés.
      - 11.1.2.1. Les catégories de marchés négociés.
      - 11.1.2.2. Quel est le rôle de la commission d'appel d'offres dans la procédure négociée ?
    - 11.1.3. La procédure de dialogue compétitif.
  - 11.2. Quels sont les avantages de la négociation ?
  - 11.3. Quelles sont les contraintes de la négociation ?
- 12. Comment choisir l'offre économiquement la plus avantageuse ?
  - 12.1. Quels sont les critères sur lesquels va se baser l'acheteur public pour choisir l'offre économiquement la plus avantageuse ?
  - 12.2. Comment peut-on intégrer des préoccupations environnementales dans l'achat public ?
  - 12.3. Peut-on s'adresser à des entreprises adaptées ou à des établissements et services d'aide par le travail ?
- 13. Comment informer les candidats du rejet de leur candidature ou de leur offre ?

#### QUATRIÈME PARTIE

##### L'exécution des marchés

- 14. Comment contribuer à la bonne exécution des marchés publics ?
  - 14.1. Le paiement direct du sous-traitant.
  - 14.2. Le versement d'avances aux titulaires de marchés publics.
  - 14.3. Le versement d'acomptes aux titulaires de marchés publics.
  - 14.4. L'encadrement des garanties financières exigées des titulaires de marchés publics.
  - 14.5. L'obligation pour le pouvoir adjudicateur de respecter un délai global de paiement.
  - 14.6. Les possibilités de refinancement au moyen de cessions ou de nantissements des créances issues de marchés publics.
  - 14.7. Les possibilités de modifier le contrat initial par avenants et marchés complémentaires.
  - 14.8. La possibilité d'exécuter au-delà du contrat initial par une décision de poursuivre.
- 15. Pourquoi des obligations de publicité a posteriori ?
  - 15.1. L'avis d'attribution.
  - 15.2. Les dispositions de l'article 133.

#### CINQUIÈME PARTIE

##### Les entités adjudicatrices

- 16. Quels sont les cas dans lesquels les pouvoirs adjudicateurs peuvent être qualifiés d'entités adjudicatrices soumises à des règles particulières de passation des marchés ?
  - 16.1. Quelles sont les activités d'opérateurs de réseaux ?
    - 16.1.1. Les activités soumises au code en matière d'électricité, de gaz ou de chaleur.
    - 16.1.2. Les activités soumises au code en matière d'eau.
    - 16.1.3. Les activités relatives à l'exploitation d'une aire géographique dans le but de prospecter ou d'extraire du pétrole, du gaz, du charbon ou d'autres combustibles solides.
    - 16.1.4. Les activités relatives à l'exploitation d'une aire géographique permettant d'organiser et de mettre à disposition des transporteurs, des aéroports, des ports maritimes, des ports fluviaux ou d'autres terminaux de transport.
    - 16.1.5. Les activités soumises au code en matière de transport.

- 16.1.6. Les activités postales.
- 16.2. Quelles sont les exceptions à l'application du code des marchés publics ?
- 16.3. Quelles sont les principales différences de règles de procédure entre les entités adjudicatrices et les pouvoirs adjudicateurs ?
  - 16.3.1. Les seuils applicables.
  - 16.3.2. Le choix des procédures.
  - 16.3.3. Le système de qualification des opérateurs économiques.
  - 16.3.4. Les variantes.
  - 16.3.5. Les offres contenant des produits originaires de pays tiers.
  - 16.3.6. Les délais.
  - 16.3.7. Nombre minimal de candidats admis.
  - 16.3.8. Marchés de maîtrise d'œuvre.
  - 16.3.9. Accord-cadre et marché à bon de commande.
  - 16.3.10. Modalités de publicité.
- 16.4. Quelles sont les modalités de sortie du champ d'application du code ?

## ANNEXES

Annexe I. – Les textes à connaître.

Annexe II. – Les coordonnées des services de conseil et les sites d'information sur les marchés publics.

## **PREMIÈRE PARTIE**

### **Le champ d'application**

LE CONTRAT ENVISAGÉ EST-IL UN MARCHÉ PUBLIC  
SOU MIS AU CODE DES MARCHÉS PUBLICS ?

L'acheteur public saura s'il doit appliquer le code des marchés publics lorsqu'il aura répondu aux trois questions suivantes :

Qui doit appliquer le code des marchés publics ?

Le contrat envisagé est-il un marché public ?

Quelles sont les exceptions prévues par le code ?

#### **1. Qui doit appliquer le code des marchés publics ?**

##### **1.1. Les personnes publiques soumises au code des marchés publics**

Le code des marchés publics se décompose en deux parties : une première partie regroupant les dispositions applicables aux pouvoirs adjudicateurs, et une deuxième partie regroupant les dispositions applicables aux entités adjudicatrices.

Les notions communautaires de « pouvoir adjudicateur » et d'« entité adjudicatrice » sont désormais introduites dans le droit français.

Les pouvoirs adjudicateurs soumis au code sont : l'Etat et ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales et l'ensemble de leurs établissements publics locaux.

Les entités adjudicatrices sont des pouvoirs adjudicateurs qui exercent une activité d'opérateur de réseaux.

Ces entités sont soumises à des règles spécifiques fixées par la deuxième partie du code des marchés publics (les règles particulières qui leur sont applicables font l'objet d'un développement particulier dans la cinquième partie du présent manuel).

Il convient de noter que les établissements publics de santé et les établissements publics sociaux ou médicosociaux, bien que soumis aux règles applicables aux collectivités territoriales en leur qualité d'établissements publics locaux, bénéficient d'un régime dérogatoire. En effet, le code prévoit de manière expresse un certain nombre de dispositions spécifiques ayant pour objet de les assujettir aux règles applicables à l'Etat. De même, les syndicats interhospitaliers sont soumis au même régime que les établissements de santé par le code de la santé publique.

##### **1.2. Les organismes non soumis au code des marchés publics**

Les personnes privées ne relèvent pas, en principe, du champ d'application du code des marchés publics. Toutefois, si une personne privée est mandataire d'une personne publique soumise au code, elle doit, pour les marchés passés en exécution de ce mandat, respecter les dispositions du code des marchés.

De même, les personnes morales de droit privé qui participent à un groupement de commandes doivent, pour leurs achats réalisés dans le cadre du groupement, appliquer les règles prévues par le code.

Par ailleurs, il existe des personnes publiques ou privées qui, bien que non assujetties au code des marchés publics, sont soumises à des obligations de mise en concurrence imposées par le droit communautaire. Ces organismes relèvent du régime de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics et de ses décrets d'application<sup>1</sup>.

Il convient de souligner que les marchés passés par tous les établissements publics à caractère administratif ayant dans leur statut une mission de recherche, parmi lesquels les établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel, les établissements publics de coopération scientifique et les établissements publics à caractère scientifique et technologique, pour les achats de fournitures, de services et de travaux destinés à la conduite de leurs activités de recherche relèvent de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics et non pas du code (cf. art. 30 de la loi de programme no 2006-450 du 18 avril 2006 pour la recherche).

---

<sup>1</sup> Ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics (JO no 131 du 7 juin 2005, p. 10014), entrée en vigueur le 1er septembre 2005 ; décret no 2005-1742 du 30 décembre 2005 relatif aux pouvoirs adjudicateurs et décret no 2005-1308 du 20 octobre 2005 relatif aux entités adjudicatrices

## 2. Le contrat envisagé est-il un marché public ?

Lorsque l'acheteur constate qu'il est soumis au code, il doit vérifier que le contrat qu'il souhaite conclure est bien un marché public.

L'article 1er du code donne une définition précise du marché public.

### 2.1. Un marché public est un contrat

Les marchés publics sont des contrats consacrant l'accord de volonté entre deux personnes dotées de la personnalité juridique, ce qui exclut notamment toute décision unilatérale.

### 2.2. Un marché public est conclu à titre onéreux

Le caractère onéreux exprime l'idée d'une charge pesant sur l'acheteur. Dans la majorité des cas, le marché donnera lieu au versement d'une somme d'argent. Néanmoins, en l'absence d'un tel versement, le caractère onéreux peut aussi bien résulter d'un abandon par l'acheteur public d'une possibilité de recette liée à l'exécution du marché.

Il s'agira, par exemple, de l'autorisation donnée au cocontractant d'exploiter les panneaux publicitaires installés sur le domaine public, en se rémunérant par les recettes publicitaires y afférentes, ou de l'autorisation donnée au cocontractant de vendre le sable ou les graviers tirés d'un cours d'eau dont il a réalisé le curage. En revanche, les prestations que la personne publique obtient à titre gratuit ne peuvent jamais être qualifiées de marchés publics.

### 2.3. Un marché public peut être passé avec des personnes publiques ou privées

Un marché est un contrat signé entre deux personnes distinctes dotées chacune de la personnalité juridique. Aucun texte ni aucun principe n'interdit, en raison de sa nature, à une entité publique de se porter candidate à l'attribution d'un marché public. Toutefois, les modalités d'intervention de la personne publique candidate ne doivent pas fausser les conditions dans lesquelles s'exerce la concurrence entre cette entité publique et d'autres entreprises afin de respecter le principe d'égalité d'accès à la commande publique. La personne publique qui soumissionne devra être en mesure de justifier, le cas échéant, que le prix proposé a été déterminé en prenant en compte l'ensemble des coûts directs et indirects concourant à la formation du prix de la prestation objet du contrat, et qu'elle n'a pas bénéficié, pour déterminer le prix proposé, d'un avantage découlant des ressources ou des moyens qui lui sont attribués au titre de sa mission de service public<sup>2</sup>.

### 2.4. Un marché public est un contrat qui doit répondre aux besoins de l'administration en matière de fournitures, services et travaux

L'objet du marché est un élément fondamental qui doit être précisément défini en vue de répondre à un besoin de la personne publique.

#### 2.4.1. Les marchés publics se distinguent des subventions.

Les contrats que l'administration signe fréquemment avec différents partenaires, notamment des associations, ne sont pas obligatoirement des marchés publics. C'est le fait de répondre à un besoin exprimé par l'administration qui permet de différencier les marchés publics des conventions qui accompagnent, par exemple, certaines décisions d'octroi de subventions.

Le marché public se différencie de la subvention, qui constitue une contribution financière de la personne publique à une opération justifiée par l'intérêt général mais qui est initiée et menée par un tiers. Il s'agira d'une subvention si l'initiative du projet vient de l'organisme bénéficiaire et si aucune contrepartie directe n'est attendue par la personne publique du versement de la contribution financière. Dans le cas contraire, il s'agira d'un marché public. La notion d'initiative implique non seulement l'impulsion du projet mais aussi sa conception et sa définition.

#### 2.4.2. Les marchés publics se distinguent également des délégations de service public.

La loi no 2001-1168 du 11 décembre 2001 dite « loi MURCEF » introduit dans la loi no 93-122 du 29 janvier 1993 dite « loi Sapin » une définition de la délégation de service public : « un contrat par lequel une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée au résultat de l'exploitation du service. Le délégataire peut être chargé de construire des ouvrages ou d'acquérir des biens nécessaires au service. ».

La différence fondamentale entre un marché public et une délégation de service public résulte du mode de rémunération retenu. Pour un marché public, le paiement est intégral et immédiat et effectué par l'acheteur public. Pour une délégation de service public, la rémunération est tirée principalement de l'exploitation du service.

#### 2.4.3. Les marchés publics se distinguent également des partenariats public-privé.

---

<sup>2</sup> Cf. avis du Conseil d'Etat du 8 novembre 2000, société Jean-Louis Bernard consultants

Les contrats de partenariats sont régis par l'ordonnance no 2004-559 du 17 juin 2004 et ses textes d'application<sup>3</sup>. De par sa durée, ses modalités de rémunération et les conditions de son exploitation, le contrat de partenariat n'est pas un marché public au sens du code des marchés publics.

Ce contrat se définit comme un contrat administratif par lequel un pouvoir adjudicateur « confie à un tiers, pour une période déterminée en fonction de la durée d'amortissement des investissements ou des modalités de financement retenues, une mission globale relative au financement d'investissements immatériels, d'ouvrages ou d'équipements nécessaires au service public, à la construction ou transformation des ouvrages ou équipements, ainsi qu'à leur entretien, leur maintenance, leur exploitation ou leur gestion et, le cas échéant, à d'autres prestations de services concourant à l'exercice, par la personne publique, de la mission de service public dont elle est chargée. ».

Le contrat de partenariat autorise une rémunération du cocontractant pendant toute la durée du contrat, qui n'est pas liée à l'exploitation de l'ouvrage. La rémunération peut être liée à des objectifs de performance assignés au cocontractant. Les coûts d'investissement sont ainsi lissés au bénéfice du pouvoir adjudicateur.

Aux termes du contrat, le pouvoir adjudicateur acquiert la propriété du bien.

Le cocontractant de la personne publique assure la maîtrise d'ouvrage des travaux à réaliser.

2.4.4. Les marchés publics se distinguent d'un ensemble d'autres instruments juridiques relevant de la commande publique et permettant aux pouvoirs adjudicateurs d'associer des partenaires privés à la réalisation d'ouvrages.

– Le bail emphytéotique administratif réservé aux seules collectivités territoriales et aux établissements publics de santé :

L'article L. 1311-2 du code général des collectivités territoriales définit le bail emphytéotique administratif comme permettant à une collectivité territoriale propriétaire d'un bien immobilier de le louer à un tiers qui pourra construire un ouvrage sur le domaine public et ensuite le louer à la collectivité propriétaire du terrain.

Cet instrument juridique peut être utilisé par une collectivité :

- soit en vue de la réalisation d'une opération d'intérêt général relevant de sa compétence ;
- soit en vue de l'accomplissement, pour son propre compte, d'une mission de service public ;
- soit, jusqu'au 31 décembre 2007, en vue de la réalisation d'une opération d'intérêt général liée aux besoins de la justice, de la police ou de la gendarmerie nationale, ou d'un établissement public de santé, ou encore d'une structure de coopération sanitaire dotée de la personnalité morale publique (cf. art. L. 6148-3 du code de la santé publique) ;
- soit, jusqu'au 31 décembre 2010, en vue de la réalisation d'une opération d'intérêt général liée aux besoins d'un service départemental d'incendie et de secours.

L'article L. 6148-2 du code de la santé publique précise, quant à lui, que le bail emphytéotique administratif permet à un établissement public de santé ou à une structure de coopération sanitaire dotée de la personnalité morale publique, propriétaire d'un bien immobilier, de le louer :

- soit en vue de l'accomplissement, pour le compte de l'établissement ou de la structure, d'une mission concourant à l'exercice du service public dont ils sont chargés ;
- soit en vue de la réalisation d'une opération d'intérêt général relevant de leur compétence ;
- soit en vue de la réalisation d'une opération répondant aux besoins d'un autre établissement public de santé avec lequel ils conduisent une action de coopération.

Le cocontractant de la personne publique assure la maîtrise d'ouvrage des travaux à réaliser.

– Les conventions de bail réservées aux seuls services de l'Etat :

Les articles L. 2122-6 et L. 2122-9 du code de la propriété des personnes publiques définissent l'autorisation d'occupation temporaire du domaine public comme un instrument juridique qui permet à l'Etat d'accorder à un tiers un droit réel sur son domaine afin que ce dernier construise un ouvrage qu'il exploite ou qu'il loue à l'Etat.

A l'issue du titre d'occupation, les ouvrages, constructions et installations de caractère immobilier existant sur la dépendance domaniale occupée doivent être démolis, soit par le titulaire de l'autorisation, soit à ses frais, moins que leur maintien en l'état n'ait été prévu expressément par le titre d'occupation ou que l'autorité compétente ne renonce en tout ou partie à leur démolition.

Les ouvrages, constructions et installations de caractère immobilier dont le maintien à l'issue du titre d'occupation a été accepté deviennent de plein droit et gratuitement la propriété de l'Etat.

Le cocontractant de la personne publique assure la maîtrise d'ouvrage des travaux à réaliser.

---

<sup>3</sup> Décret no 2004-1145 du 27 octobre 2004 pris en application des articles 3, 4, 7 et 13 de l'ordonnance no 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat et L. 1414-3, L. 1414-4 et L. 1414-10 du code général des collectivités territoriales.

Loi d'orientation pour la sécurité intérieure (LOPSI) du 29 août 2002, codifiée à l'article L. 2122-15 du code de la propriété des personnes publiques (LOA/AOT) :

Cet instrument juridique permet à l'Etat de conclure avec le titulaire d'une autorisation temporaire d'occupation du domaine public un bail portant sur des bâtiments à construire par le cocontractant et comportant une option permettant à l'Etat d'acquérir, à terme, les ouvrages édifiés.

Ce dispositif est prévu pour les besoins de la justice, de la police nationale, de la gendarmerie, des armées ou des services du ministère de la défense. Le cocontractant de la personne publique assure la maîtrise d'ouvrage des travaux à réaliser.

– La vente en l'état futur d'achèvement (VEFA) :

La vente en l'état futur d'achèvement est un contrat par lequel un tiers construit un ouvrage dont il revend une partie à l'administration au fur et à mesure de la construction de cet ouvrage (cf. art. 1601-3 du code civil).

Le vendeur conserve les pouvoirs de maître de l'ouvrage jusqu'à la réception des travaux.

Le juge administratif a encadré le recours à la VEFA. Lorsque les quatre conditions suivantes sont remplies de manière cumulative, le pouvoir adjudicateur n'est pas autorisé à recourir à la VEFA :

- a) L'objet de l'opération est la construction même d'un immeuble ;
- b) La construction est pour le compte du pouvoir adjudicateur ;
- c) L'immeuble est entièrement destiné à devenir la propriété du pouvoir adjudicateur ;
- d) L'immeuble a été conçu en fonction des besoins propres du pouvoir adjudicateur.

Le juge considère, dans ces cas, que la personne publique reste maître de l'ouvrage au sens de la loi no 85-704 du 12 juillet 1985, dite « loi MOP », et est tenue de passer un marché public.

– Les contrats globaux spéciaux pour les services de l'Etat et les établissements publics de santé ou les structures de coopération sanitaire dotées de la personnalité morale publique :

Les contrats globaux spéciaux permettent à l'Etat ou aux établissements publics de santé et aux structures de coopération sanitaire dotées de la personnalité morale publique de confier à un même prestataire une mission globale qui va de la construction à l'entretien et la maintenance des ouvrages construits.

Ces contrats ne peuvent être qualifiés de « marché public » au sens du droit français car ils permettent un paiement différé et globalisé de l'ensemble des prestations par le pouvoir adjudicateur. Sont ainsi réhabilités, dans des domaines d'activité limités, les marchés d'entreprises de travaux publics interdits en 2001 par le code des marchés publics. Toutefois, dans la mesure où ces contrats ont pour objet un marché qui entre dans la définition des marchés publics au sens du droit communautaire, ils ont été volontairement assujettis aux règles prévues par le code des marchés publics.

Les contrats globaux spéciaux concernent les domaines suivants :

- a) Les immeubles affectés à la police nationale, à la gendarmerie nationale, aux armées ou aux services du ministère de la défense ;
- b) Les infrastructures nécessaires à la mise en place de systèmes de communication et d'information répondant aux besoins des services du ministère de l'intérieur ;
- c) Les immeubles affectés à la brigade des sapeurs-pompiers de Paris ;
- d) Les immeubles affectés par l'Etat à la formation des personnels qui concourent aux missions de défense et de sécurité civiles (cf. art. 3 modifié de la loi no 2002-1094 du 29 août 2002 d'orientation et de programmation pour la sécurité intérieure : LOPSI) ;
- e) Les établissements pénitentiaires (cf. art. 3 de la loi no 2002-1138 du 9 septembre 2002 d'orientation et de programmation pour la justice : LOPJ) ;
- f) Les centres de rétention et les zones d'attente (cf. art. 52 de la loi no 2003-1119 du 26 novembre 2003 modifiant l'ordonnance no 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France) ;
- g) Les bâtiments ou équipements affectés à l'exercice des missions de l'établissement public de santé ou la structure de coopération sanitaire dotée de la personnalité morale publique (art. L. 6148-7 du code de la santé publique).

## 2.5. Le cas particulier des contrats de mandat

Les contrats de mandat conclus à titre gratuit ne sont pas, par définition, des marchés publics.

En revanche, un contrat de mandat rémunéré est bien un marché public ne bénéficiant pas d'un quelconque régime dérogatoire<sup>4</sup>. Lorsqu'elles souhaitent conclure un contrat de mandat avec une tierce personne, les

---

<sup>4</sup> *Le Conseil d'Etat, dans son arrêt no 233372 « Union nationale des services publics industriels et commerciaux et autres » du 5 mars 2003, a annulé le 7° de l'article 3 du code du 7 mars 2001 relatif aux contrats de mandat, au motif que cette disposition de nature trop générale était incompatible avec les*

personnes publiques sont tenues de se conformer aux obligations de publicité et de mise en concurrence posées par le code des marchés publics. Elles doivent, au cas par cas, vérifier si le contrat de mandat porte sur une prestation soumise au code des marchés publics et analyser s'il s'agit d'une prestation de services, voire d'un marché de travaux, afin de connaître les obligations à respecter lors de sa passation.

### 3. Quelles sont les exceptions à l'application du code des marchés publics ?

Un contrat qui remplit les conditions de définition d'un marché public peut toutefois entrer dans l'une des catégories d'exclusions prévues par l'article 3.

L'article 3 énumère un certain nombre d'hypothèses où le code ne s'applique pas.

Ces exclusions sont prévues par les directives et la jurisprudence européenne et la plupart se trouvent justifiées en raison de la spécificité des situations concernées.

Certaines d'entre elles méritent un commentaire.

#### 3.1. Les prestations intégrées dites « in house » (art. 3 [1°])

Cette exclusion, qui concerne les contrats de fournitures, de travaux ou de services conclus entre deux personnes morales distinctes mais dont l'une peut être regardée comme le prolongement administratif de l'autre, est issue de la jurisprudence communautaire qui pose deux conditions pour reconnaître l'existence d'une prestation intégrée :

- le contrôle effectué par la personne publique sur le cocontractant est de même nature que celui qu'elle exerce sur ses services propres ; une simple relation de tutelle ne suffit pas ;
- le cocontractant travaille essentiellement pour la personne publique demanderesse ; la part des activités réalisées au profit d'autres personnes doit demeurer marginale.

Le cocontractant qui se trouve dans cette situation doit alors appliquer l'ensemble des règles du code des marchés publics pour répondre à ses propres besoins.

Il convient de noter que la participation, fût-elle minoritaire, d'une entreprise privée dans le capital d'une société à laquelle participe également le pouvoir adjudicateur exclut en tout état de cause que ce pouvoir adjudicateur puisse exercer sur cette société un contrôle analogue à celui qu'il exerce sur ses propres services.

En conséquence, lorsqu'un acheteur public souhaite conclure un contrat à titre onéreux entrant dans le champ d'application du code il doit mettre en concurrence le cocontractant, notamment les SEM, dans le capital duquel il détient une participation avec une ou plusieurs entreprises privées<sup>5</sup>.

#### 3.2. L'octroi d'un droit exclusif (art. 3 [2°])

Cette exclusion ne concerne que les marchés de services.

Le droit exclusif peut être défini comme le droit pour un cocontractant de se voir confier par un pouvoir adjudicateur directement, c'est-à-dire sans formalités de publicité et/ou de mise en concurrence, une prestation de services.

Ce droit résulte d'un texte législatif ou réglementaire qui, attribuant un tel droit exclusif, définit la mission d'intérêt général confiée au cocontractant et précise les obligations qui lui sont imposées.

Ce texte doit être antérieur au contrat.

Les conditions pour admettre la validité d'un droit exclusif (ou droits spéciaux lorsqu'en bénéficient plusieurs pouvoirs adjudicateurs soumis au code ou à l'ordonnance du 6 juin 2005) sont les suivantes.

Le droit exclusif doit être nécessaire et proportionné à l'exercice d'une mission d'intérêt économique général confiée au contractant :

- lorsque sont en cause des services d'intérêt économique général (SIEG), c'est-à-dire des « activités de service marchand remplissant des missions d'intérêt général et soumises de ce fait par les Etats membres à des obligations spécifiques de service public »<sup>6</sup> (ex. : services de réseaux de transports, d'énergie ou de communication) ;
- lorsque le droit exclusif peut être regardé comme justifié si, en son absence, son bénéficiaire n'est pas en mesure d'accomplir la mission particulière qui lui a été impartie.

Dans les autres cas, la dérogation à l'application des règles du traité CE de libre concurrence, de libre prestation de services, de liberté d'établissement et de libre circulation des marchandises doit être justifiée

---

*obligations de publicité et de mise en concurrence préalables imposées par le droit communautaire, et avait donc pour effet d'exclure l'ensemble des contrats de mandat du champ d'application du code des marchés publics. Pour les contrats de mandat passés avant le 6 mars 2003, une disposition permettant de considérer que leur passation n'a pas méconnu les obligations de publicité et de concurrence prévues par ce code a été insérée dans la loi no 2003-590 du 2 juillet 2003 « urbanisme et habitat ».*

<sup>5</sup> CJUE, 11 janvier 2005, affaire C-26/03 Stadt Halle

<sup>6</sup> Livre vert de la Commission européenne sur les services d'intérêt général.

par une nécessité impérieuse d'intérêt général et à condition que les restrictions auxdites règles soient propres à garantir l'objectif qu'elles visent et qu'elles n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre.

Conformément à l'article 86 du traité instituant la Communauté européenne, le droit exclusif ne peut être accordé qu'à un organisme déterminé pour l'accomplissement d'une mission de service d'intérêt économique général justifiant l'exclusion ou la restriction de concurrence sur les marchés de services en question. Par ailleurs, s'il crée une position dominante sur le marché de services en cause au sens de l'article 82 du traité CE et de l'article L. 420-2 du code de commerce, il ne doit pas amener le bénéficiaire à en abuser. Enfin, le contenu, la durée et les limites de la prestation doivent être précisément définis.

### 3.3. Les contrats relatifs à des programmes de recherche-développement (art. 3 [6°])

Cette exclusion ne concerne que les marchés de services, et non les marchés de fournitures et de travaux.

Elle ne s'applique qu'à des programmes qui portent véritablement sur des projets de recherche et développement, sans prolongements industriels directs. Les simples marchés d'études n'entrent pas dans cette catégorie.

Les contrats relatifs à des programmes de recherche-développement sont exclus du champ d'application du code dès lors que le pouvoir adjudicateur ne finance que partiellement le programme ou dès lors qu'il n'acquiert pas la propriété exclusive des résultats du programme. Ces deux notions ne sont pas cumulatives pour entraîner l'exclusion du champ d'application du code.

Ainsi, seul le cas du contrat dans lequel le pouvoir adjudicateur est amené à acquérir l'intégralité de la propriété des résultats du programme de recherche et à assurer l'intégralité de son financement est considéré comme un marché public soumis au code.

### 3.4. Les contrats qui exigent le secret ou dont l'exécution doit s'accompagner de mesures particulières de sécurité ou pour lesquels la protection des intérêts essentiels de l'Etat l'exige (art. 3 [7°])

L'article 3 contient une dérogation concernant les contrats qui exigent le secret ou dont l'exécution doit s'accompagner de mesures particulières de sécurité ou pour lesquels la protection des intérêts essentiels de l'Etat l'exige. Cette disposition permet de passer sans publicité ni mise en concurrence des marchés qui sont déclarés secrets ou dont l'exécution doit s'accompagner de mesures particulières de sécurité. Tel est notamment le cas de certaines prestations acquises en vue de prévenir des actions terroristes ou bio-terroristes, et plus généralement de fournisseurs qui du fait de leurs prestations accèdent à des informations ou domaines sensibles dont la divulgation pourrait porter atteinte à la sécurité et la sûreté de l'Etat et de son potentiel scientifique et économique.

Dans le domaine de la défense nationale, ces contrats peuvent notamment concerner, sur justifications précises :

- les contrats passés pour la préparation et l'exécution des missions des forces armées engagées dans des opérations extérieures et répondant à des besoins déterminants pour la sûreté, l'efficacité des forces et le respect des engagements internationaux ;
- les contrats passés au profit des forces armées, lorsque celles-ci ont reçu une mission ponctuelle d'intérêt national de la part du Gouvernement, pour répondre à des besoins urgents concernant la préparation ou l'exécution de cette mission ;
- les contrats d'acquisition d'images et de services liés aux communications opérationnelles, à l'observation et au renseignement ;
- les contrats passés pour mettre en œuvre une aide humanitaire urgente.

### 3.5. Les exclusions spécifiques (art. 3-15)

L'exclusion prévue au point 15 de l'article 3 est relative au mécanisme de sortie de la directive secteurs et concerne des activités d'opérateur de réseaux qui cessent d'être soumises aux règles du code des marchés publics parce qu'elles entrent dans un champ concurrentiel (ex : télécommunications).

Cet article est directement issu du droit communautaire et est explicité par le considérant 40 de la directive 2004/17 : « La présente directive ne devrait pas s'appliquer aux marchés destinés à permettre l'exercice d'une activité (...) si, dans l'Etat membre dans lequel cette activité est exercée, elle est directement exposée à la concurrence sur des marchés dont l'accès n'est pas limité. Il convient donc d'introduire une procédure applicable à tous les secteurs visés par la présente directive permettant de prendre en considération les effets d'une ouverture à la concurrence, actuelle ou future. »

Le code se limite à reprendre le principe de cette procédure. En effet, son déroulement est du ressort de la Commission européenne, qui a adopté une décision relative à ses modalités d'application (décision de la Commission du 7 janvier 2005 relative aux modalités d'application de la procédure prévue à l'article 30 de la directive 2004/17/CE, publiée au Journal officiel de l'Union européenne du 11 janvier 2005). Seul l'Etat français peut présenter une telle demande.

## **DEUXIÈME PARTIE**

### **La préparation de la procédure**

#### **4. Comment l'acheteur doit-il déterminer ses besoins ?**

##### **4.1. Pourquoi faut-il bien identifier les besoins ?**

Le choix de la procédure à mettre en œuvre se détermine en fonction du montant et des caractéristiques des prestations à réaliser. C'est pourquoi il est indispensable de procéder en amont à une définition précise des besoins. De cette phase préalable essentielle dépend, d'une part, le choix de la procédure et, d'autre part, la réussite ultérieure du marché.

Une bonne évaluation des besoins n'est pas simplement une exigence juridique mais est d'abord une condition impérative pour que l'achat soit réalisé dans les meilleures conditions économiques.

Par besoins du pouvoir adjudicateur, on entend non seulement les besoins liés à son fonctionnement propre (ex : des achats de fournitures de bureaux, d'ordinateurs pour ses agents, de prestations d'assurance pour ses locaux, etc.), mais également tout le champ des besoins liés à son activité d'intérêt général et qui le conduisent à fournir des prestations à des tiers (ex : marchés de transports scolaires).

Pour être efficace, l'expression des besoins fait appel à quatre considérations principales :

- l'analyse des besoins fonctionnels des services sur la base, par exemple, d'états de consommation ;
- la connaissance aussi approfondie que possible des marchés fournisseurs, participation à des salons professionnels, documentation technique ;
- la distinction, y compris au sein d'une même catégorie de biens ou d'équipements, entre achats standards et achats spécifiques ;
- et enfin, lorsqu'elle est possible, l'adoption d'une démarche en coût global prenant en compte non seulement le prix à l'achat, mais aussi les coûts de fonctionnement et de maintenance qui seront associés à l'usage du bien ou de l'équipement acheté. A ce titre, le pouvoir adjudicateur peut prendre en compte des préoccupations de développement durable.

Il peut arriver que l'acheteur ait des difficultés à déterminer son besoin. Lorsque l'incertitude porte à la fois sur les objectifs à atteindre et sur les moyens d'y parvenir, l'acheteur peut recourir soit à la procédure des marchés de définition, soit à la procédure de dialogue compétitif.

Lorsque l'incertitude porte sur la quantité ou l'étendue des besoins à satisfaire, mais aussi afin de planifier dans le temps les besoins à satisfaire ou d'étaler l'achat dans le temps, l'acheteur peut faire usage du marché à bons de commande, du marché à tranches ou des accords-cadres.

##### **4.2. Les exceptions limitées à la définition précise des besoins**

La définition des besoins peut être plus ou moins précise en fonction de la lisibilité de l'acheteur. Il peut en effet arriver qu'un pouvoir adjudicateur se trouve dans l'impossibilité objective de définir les moyens aptes à satisfaire ses besoins. Lorsque, pour ces raisons, il recourt à la procédure de dialogue compétitif, il n'est pas tenu de rédiger un cahier des charges. C'est pour répondre à la spécificité de cette procédure que l'article 11 du code des marchés publics indique que : « Pour les marchés passés selon les procédures formalisées, l'acte d'engagement et, le cas échéant, les cahiers des charges en sont les pièces constitutives. » En revanche, dans les autres procédures, la rédaction en amont d'un cahier des charges constitue une obligation.

##### **4.3. De l'obligation de déterminer ses besoins par référence à des spécifications techniques**

Le pouvoir adjudicateur doit définir ses besoins en recourant à des spécifications techniques. Ces spécifications sont des prescriptions techniques qui décrivent, de manière lisible, les caractéristiques techniques d'un produit, d'un ouvrage ou d'un service.

Elles permettent au pouvoir adjudicateur de définir les exigences qu'il estime indispensables, notamment en termes de performances à atteindre.

Le pouvoir adjudicateur a le choix entre deux possibilités :

- dans le premier cas, le pouvoir adjudicateur se réfère à des normes ou à d'autres documents préétablis approuvés par des organismes reconnus notamment par des instances professionnelles en concertation avec les autorités publiques nationales ou communautaires. Il s'agit de l'agrément technique européen, d'une spécification technique commune ou d'un référentiel technique (la définition de ces termes est apportée par l'arrêté d'application de l'article 6 du code des marchés publics) ;
- dans le second cas, le pouvoir adjudicateur exprime les spécifications techniques en termes de performances à atteindre ou d'exigences fonctionnelles. Par exemple, pour un marché de vêtements de pompiers, le pouvoir adjudicateur peut exiger, au titre des spécifications techniques, un tissu résistant à un degré très élevé de chaleur ou résistant à une pression d'eau particulière, avec des renforts, un poids minimal.

Le pouvoir adjudicateur a la possibilité de mixer les deux catégories de spécifications techniques. Ainsi, pour un même produit, service ou type de travaux, il peut faire référence à des normes pour certaines caractéristiques et à des performances ou exigences pour d'autres caractéristiques.

Le pouvoir adjudicateur peut également déterminer des spécifications techniques prenant en compte des caractéristiques environnementales, notamment en se référant à des écolabels.

Les spécifications techniques ne doivent en aucun cas porter atteinte au principe d'égalité des candidats. C'est pourquoi elles ne peuvent mentionner une marque, un brevet, un type, une origine ou une production déterminés qui auraient pour finalité de favoriser ou d'écarter certains produits ou productions.

#### 4.4. De l'intérêt des variantes

Une bonne définition des besoins n'exclut pas de laisser une part d'initiative aux candidats. A cette fin, le pouvoir adjudicateur doit indiquer dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation s'il autorise ou non les variantes. Les documents de la consultation doivent mentionner les exigences minimales que les variantes respectent ainsi que les modalités de leur présentation.

Dans le cas où le pouvoir adjudicateur n'indiquerait rien, les candidats ne sont pas autorisés à présenter de variantes.

Même si elles ne sont pas explicitement prévues par le code des marchés publics, il est également possible pour un pouvoir adjudicateur de demander des options. Les options sont des prestations complémentaires qui doivent être limitées de façon à ne pas fausser le jeu de la concurrence.

La distinction existant entre la variante et l'option ne porte pas sur le fond, elle repose sur la personne qui est à l'origine de cette forme d'offre. Il s'agit d'une option si c'est une demande du pouvoir adjudicateur et d'une variante lorsqu'il s'agit d'une proposition du candidat.

#### 4.5. Qui définit les besoins ?

Contrairement au code du 7 janvier 2004, qui avait maintenu la notion de personne responsable du marché, le nouveau code des marchés publics ne souhaite pas interférer avec les règles d'organisation et de fonctionnement propres à chaque pouvoir adjudicateur. En effet, aucune des règles fixées par les directives ne traite des questions tenant aux modalités d'attribution de compétences entre les différents organes chargés de la passation des marchés publics.

Il s'ensuit que les modalités de la désignation des personnes chargées de mettre en œuvre les procédures de marché, les compétences qui leur sont dévolues ou le régime des délégations de pouvoir ou de signature relèvent exclusivement de leurs textes organiques ou statutaires, ou sont laissés, en l'absence de tels textes, au libre choix du pouvoir adjudicateur.

En tout état de cause, il appartient à chaque pouvoir adjudicateur d'indiquer, au regard de sa politique d'achat, à quel niveau les différents besoins qui sont les siens doivent être appréciés. Cette appréciation doit impérativement se faire dans le strict respect des objectifs et des règles de mise en concurrence édictés par le code.

En particulier, est expressément proscrit tout découpage excessif qui aurait pour effet de soustraire les marchés aux obligations de mise en concurrence.

Une fois ce travail préliminaire accompli, le pouvoir adjudicateur désigne, le cas échéant, des personnes chargées de mettre en œuvre les procédures de marché.

Ces personnes ont alors un rôle exclusivement administratif et fonctionnel, l'appréciation du niveau des besoins ayant été effectuée préalablement et en dehors d'elles par le pouvoir adjudicateur. Leur rôle est de choisir la procédure d'achat appropriée au regard des seuils de passation des marchés et de mener à bien la procédure choisie sous leur responsabilité.

A titre d'exemple, pour les services déconcentrés de l'Etat, il appartiendra au préfet, qui a compétence pour passer les marchés, de définir le niveau auquel les fournitures, les services et les travaux des services déconcentrés relevant de son autorité devront être pris en compte. Des personnes responsables des marchés pourront ensuite être désignées pour la mise en œuvre des procédures destinées à satisfaire ces besoins.

De même pour les services centraux de l'Etat, le décret du 27 juillet 2005 constitue le titre de compétence du ministre, chargé de définir précisément le niveau auquel les besoins de son ministère doivent être pris en compte et de déléguer sa signature aux agents de son administration. Le régime de la délégation institué par ce décret s'appliquera automatiquement, se substituant aux dispositions de l'article 20 du code de 2004 sans qu'il soit nécessaire pour ce faire de produire un acte formel (un arrêté) portant délégation.

Cette redéfinition des conditions d'évaluation des besoins et des règles de désignation des personnes chargées de mettre en œuvre les procédures de marché présente l'avantage de permettre aux pouvoirs adjudicateurs, encadrés par la réglementation en vigueur en matière de délégation de signature ou de compétence, d'agir dans un cadre juridique simplifié et sécurisé.

### 5. Acheter seul ou groupé ?

Les acheteurs publics peuvent, en fonction de leurs attentes notamment économiques, faire le choix soit d'acheter seuls, soit de se grouper ou encore de recourir à une centrale d'achat. Ce choix doit être guidé par le souci permanent d'abaisser les prix et les coûts de gestion.

#### 5.1. Dans le cadre d'un groupement de commandes ?



Les groupements, dépourvus de personnalité morale, permettent aux acheteurs publics de coordonner et de regrouper leurs achats pour, par exemple, réaliser des économies d'échelle. Ils permettent également à plusieurs maîtres d'ouvrage de se regrouper pour choisir le ou les mêmes prestataires. Ils peuvent concerner tous les types de marchés mais sont particulièrement adaptés au domaine des fournitures courantes.

Il convient de souligner que l'Etat étant un seul pouvoir adjudicateur, ses services peuvent, sans avoir besoin de recourir au mécanisme des groupements de commandes, coordonner leurs achats, tel qu'il est décrit au point 5.3. Toutefois, ils peuvent toujours s'inspirer des mécanismes de groupement afin d'organiser leur coordination.

Le code prévoit plusieurs degrés, plus ou moins larges, de participation des membres à un groupement de commandes.

Outre le cas où chaque membre du groupement signe son marché, le coordonnateur du groupement peut, au terme des opérations de sélection du cocontractant, signer, notifier le marché et l'exécuter au nom de l'ensemble des membres du groupement.

Mais il peut également uniquement signer et notifier le marché, et laisser les membres du groupement exécuter le marché, chacun pour ce qui le concerne. Cette dernière disposition est particulièrement adaptée aux groupements comprenant un très grand nombre d'adhérents.

Pour qu'un groupement soit efficace, il faut qu'avant de passer le marché ses membres s'engagent à respecter un certain nombre d'engagements, et notamment un volume minimal d'achat.

Afin d'évaluer le montant des besoins d'un groupement constitué entre l'Etat et une ou plusieurs collectivités territoriales, et donc de définir la procédure de passation à mettre en œuvre, il convient de se référer aux seuils applicables aux marchés de l'Etat, c'est-à-dire les seuils les plus contraignants.

## 5.2. En ayant recours à une centrale d'achat ?

L'acheteur peut aussi décider de ne pas procéder lui-même aux procédures de passation des marchés mais de recourir à une centrale d'achat. Le recours direct à une centrale d'achat est, en effet, autorisé par le code à la condition toutefois que la centrale d'achat respecte elle-même les règles de publicité et de mise en concurrence imposées par le code ou par l'ordonnance du 6 juin 2005.

Celle-ci pourra se voir confier plusieurs types de missions, qui vont de la mise à disposition de fournitures et de services jusqu'à la passation d'accords-cadres ou de marchés destinés à des pouvoirs adjudicateurs.

Un pouvoir adjudicateur soumis pour la totalité de ses achats aux règles du code des marchés publics, à condition qu'il le précise dans son marché ou dans les termes de l'accord-cadre, peut décider de se constituer en centrale d'achat et passer des marchés pour le compte d'autres organismes publics.

## 5.3. La coordination de commandes ?

Le mécanisme de coordination de commandes permet à un pouvoir adjudicateur de coordonner les achats de ses services. La coordination est possible aussi bien pour la conclusion d'un marché public que la conclusion d'un accord-cadre.

Les modalités de mise en œuvre de ce mécanisme de coordination sont laissées à la libre appréciation des pouvoirs adjudicateurs. Un service centralisateur peut, par exemple, être désigné pour conclure le marché dans le cadre duquel chaque service pourra soit conclure son propre marché, soit émettre des bons de commande dans les termes fixés par le marché passé par le service centralisateur.

Comme dans la formule des groupements de commande, il convient de bien anticiper l'évaluation des besoins et notamment le périmètre des services concernés avant le lancement de la procédure de marché. En effet, une fois celle-ci lancée, il est impossible d'intégrer des modifications qui remettraient en cause l'équilibre initial du marché.

## 6. Quelle forme de marché adopter ?

### 6.1. Le choix du mode de dévolution du marché

L'article 10 du code fixe comme principe que tous les marchés seront passés en lots séparés, s'ils peuvent être divisés en ensembles cohérents, sauf si l'allotissement présente un inconvénient technique, économique ou financier.

Les pouvoirs adjudicateurs sont donc fortement incités à recourir à l'allotissement pour l'ensemble de leurs marchés. La dévolution sous forme de marché global devient désormais l'exception.

La philosophie qui sous-tend cette mesure vise à permettre au plus grand nombre d'entreprises, quelle que soit leur taille, d'accéder à la commande publique.

#### 6.1.1. L'allotissement et le marché unique.

L'allotissement est désormais érigé en principe pour susciter une réelle concurrence entre les entreprises, quelle que soit leur taille.

Ainsi, le champ de la concurrence est étendu à des entreprises compétitives mais qui ne sont pas nécessairement aptes à réaliser l'intégralité d'un marché, tout particulièrement des petites et moyennes entreprises (PME).

L'allotissement est particulièrement approprié lorsque l'importance des travaux, fournitures ou services à réaliser risque de dépasser les capacités techniques ou financières d'une seule entreprise, chaque lot, d'importance moindre, pouvant être exécuté par des entreprises petites ou moyennes. Il en est de même dans le cas où une seule entreprise ne peut tenir des délais d'exécution extrêmement courts qu'en adoptant un rythme de travail nécessitant des dépenses supplémentaires qui grèvent d'autant le coût de la prestation, ou encore pour assurer la sécurité des approvisionnements.

Le choix entre un marché unique et un marché passé en lots séparés doit se faire, au cas par cas, en fonction des intérêts économiques, financiers ou de la capacité technique de chaque pouvoir adjudicateur.

Quoi qu'il arrive, le pouvoir adjudicateur reste libre de fixer le nombre de lots de son marché public.

Toutefois, le pouvoir adjudicateur peut s'affranchir du principe d'allotissement quand sa mise en œuvre présente un certain nombre d'inconvénients.

Le pouvoir adjudicateur peut recourir au marché global lorsque :

- l'allotissement présente un inconvénient technique lié à la cohérence de la prestation en cause. A titre d'exemple, lorsque le pouvoir adjudicateur n'est pas en mesure d'assurer lui-même les missions d'organisation, de pilotage et de coordination. Une commune qui n'a pas les moyens humains ou techniques pour assurer la coordination des travaux pourra avoir recours à un marché global ;

- l'allotissement présente un inconvénient économique ou financier. A titre d'exemple, le coût global d'une prestation peut se révéler plus élevé en ayant recours à un marché alloti, si les frais de livraison sont compris dans le prix de la prestation passée en marché unique, ou si le fait d'allotir conduit l'acheteur à faire appel à un coordonnateur de travaux.

La dévolution sous forme de marché global n'interdit pas le pouvoir adjudicateur d'identifier les prestations de manière distincte (sous forme de lots techniques).

Les modalités de recours à l'allotissement sont facilitées grâce à l'introduction d'une disposition permettant aux acheteurs de ne signer qu'un seul acte d'engagement lorsque plusieurs lots sont attribués à un même soumissionnaire.

Dans le cas où l'acheteur a recours à un marché global ayant pour objet à la fois la construction et l'exploitation ou la maintenance d'un ouvrage, il devra faire apparaître de manière séparée leurs coûts afin de distinguer les dépenses liées à l'investissement de celles liées à la maintenance et l'exploitation, sans qu'il soit possible de compenser l'une par l'autre. Le fait de surévaluer les dépenses d'exploitation constitue un paiement différé interdit par le code des marchés publics.

#### 6.1.2. Les « petits lots ».

Une souplesse supplémentaire est offerte par le III de l'article 27 qui permet de passer des marchés selon une procédure adaptée pour les lots inférieurs à 80 000 €HT, pour autant que le montant cumulé de ces lots n'excède pas 20 % de la valeur de l'ensemble du marché. Pour les marchés de travaux supérieurs au seuil de 5 270 000 €HT, la valeur de ces « petits lots » est portée à 1 000 000 €HT avec le maintien de la condition de ne pas excéder 20 % du total du marché.

Cette mesure permet d'associer les petites et moyennes entreprises à des opérations complexes, qui peuvent dépasser les capacités techniques et financières d'une seule entreprise.

#### 6.2. Les procédures de marchés « fractionnés » et de planification des marchés dans le temps

Si l'acheteur public n'est pas en mesure, au stade de la passation, de définir avec exactitude toutes les modalités de ses besoins (quantité, fréquence, nature), il peut avoir recours à des procédures spécifiques en deux temps, distinguant une phase de présélection des fournisseurs de la phase d'attribution des marchés ou commandes.

Ces contrats sont passés, en fonction de leurs caractéristiques, selon les différentes procédures prévues par le code.

Dans cette catégorie, il faut distinguer les marchés à bons de commande, les accords-cadres, ou encore les marchés à tranches.

##### 6.2.1. Les marchés à bons de commande.

Si l'acheteur public n'est pas en mesure de connaître précisément à l'avance les quantités à commander ou s'il a des raisons de douter de la possibilité de réaliser en une seule fois l'ensemble d'un programme, il peut avoir recours à un marché à bons de commande.

Un marché à bons de commande est un marché à exécution successive conclu avec un ou plusieurs opérateurs économiques. Il peut désormais être conclu sans maximum ni minimum, ce qui donne plus de liberté à l'acheteur public qui n'est plus tenu de garantir dès le départ un minimum de dépenses. Un acheteur peut ainsi effectuer des achats à caractère répétitif en organisant une seule procédure complète de mise en concurrence des fournisseurs potentiels.

Les bons de commande, même si le marché a été conclu avec plusieurs opérateurs économiques, sont ensuite émis sans négociation ni remise en concurrence des titulaires. Ils sont répartis entre ces titulaires selon des modalités fixées par le marché. Les bons de commande déterminent la quantité des prestations ou des produits demandés. Ils peuvent préciser les caractéristiques de ces prestations à condition de ne pas modifier de manière substantielle les dispositions initiales du marché.

Toutefois, lorsque le pouvoir adjudicateur a une visibilité sur les quantités souhaitées, il a intérêt à conclure des marchés à bons de commande avec un minimum et un maximum, permettant d'obtenir des offres économiquement plus avantageuses.

Pour des besoins occasionnels de faible montant (moins de 1 % du montant total du marché et moins de 10 000 €HT), le pouvoir adjudicateur peut s'adresser à un prestataire autre que le titulaire du marché.

Afin de favoriser la coordination des achats entre une administration centrale et ses services déconcentrés, il est possible de conclure un marché à bons de commande qui sera passé au niveau central et exécuté au niveau déconcentré (émission des bons de commande).

#### 6.2.2. L'accord-cadre.

L'accord-cadre a pour caractéristique essentielle de séparer la procédure proprement dite de choix du ou des fournisseurs de l'attribution des commandes ou des marchés effectifs. Il s'agit plus d'un instrument de planification et d'optimisation de l'achat que d'une façon de différer les commandes.

L'accord-cadre est un dispositif qui permet de sélectionner un certain nombre de prestataires qui seront ultérieurement remis en concurrence lors de la survenance du besoin.

Un accord-cadre est un contrat conclu avec un ou plusieurs opérateurs économiques. Ce contrat pose les bases essentielles de la passation de marchés ultérieurs pris sur son fondement et accorde en conséquence une exclusivité unique ou partagée aux prestataires ainsi retenus pour une durée déterminée. Les marchés subséquents passés sur le fondement de cet accord peuvent compléter ses dispositions sans le modifier substantiellement.

L'accord-cadre dont le montant est inférieur aux seuils des procédures formalisées peut être passé selon une procédure adaptée. Pour les accords-cadres passés selon cette procédure, le pouvoir adjudicateur est libre de fixer le délai de réception des offres en fonction des caractéristiques de son contrat.

Au-dessus des seuils des procédures formalisées, l'accord-cadre peut être passé après appel d'offres ou, si les conditions prévues par le code sont satisfaites, au terme d'une procédure négociée ou d'un dialogue compétitif.

En règle générale, un accord-cadre est conclu par un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs avec plusieurs opérateurs économiques.

Les opérateurs économiques sont sélectionnés selon les critères déterminés pour choisir les offres indicatives économiquement les plus avantageuses.

Les termes de l'accord pourront être précisés ou affinés lors de la remise en concurrence des titulaires de l'accord-cadre.

Un accord-cadre peut aussi être conclu par un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs avec un seul opérateur économique.

Les marchés successifs attribués à l'opérateur économique titulaire de l'accord-cadre peuvent alors être conclus soit lors de la survenance du besoin, soit selon une périodicité particulière prévue par l'accord-cadre (ex. : lorsque le stock disponible de produits faisant l'objet de l'accord-cadre devient égal ou inférieur à un niveau pré-établi). Le montant à payer effectivement est alors défini, après remise en concurrence, dans chaque marché attribué sur la base de l'accord-cadre.

En cas de division en lots portant sur des produits ou des services différents, et si elle est effectuée lors de la survenance du besoin, cette remise en concurrence ne concerne que les titulaires des lots pour lesquels un besoin est constaté. Si elle est effectuée selon une périodicité définie, la remise en concurrence des titulaires des lots porte sur tous les lots.

Outre la planification, les accords-cadres présentent de multiples avantages :

- un acheteur peut effectuer des achats à caractère répétitif en organisant une seule procédure complète de mise en concurrence des fournisseurs potentiels ;
- des acheteurs multiples ayant des besoins similaires peuvent se grouper pour désigner au terme d'une procédure unique un ou plusieurs fournisseurs tout en conservant leur autonomie lors de l'attribution et du suivi de l'exécution des marchés proprement dits. Les acheteurs peuvent ainsi réduire fortement le coût de leurs procédures d'achat, obtenir des prix plus intéressants grâce à l'effet-volume tout en laissant aux services utilisateurs une marge de liberté significative dans la gestion des approvisionnements ;
- la conclusion d'un accord-cadre sans minimum permet aussi par sa souplesse une forte réactivité. Un pouvoir adjudicateur peut notamment conclure un marché ou un bon de commande dans un délai très court lorsque des besoins ont un caractère aléatoire mais que leur nature est connue (réparations, matériels pour faire face à des catastrophes naturelles...) ;

- il n'exige pas nécessairement la fixation d'un maximum et minimum, ce qui peut permettre de présélectionner un nombre de fournisseurs suffisant pour répondre de façon optimale aux différentes demandes ;
- il permet de mieux prendre en compte les évolutions technologiques affectant les produits ou les services concernés ;
- il induit un comportement économique sain dans la mesure où il repose sur une remise en concurrence à chaque apparition du besoin.

Pour les collectivités territoriales, l'attribution des marchés subséquents à l'accord-cadre, dont le montant est égal ou supérieur à celui des procédures formalisées, relève de la compétence de l'assemblée territoriale.

#### 6.2.3. Le cas des achats d'énergie.

Le code prévoit un dispositif particulier pour la réalisation des achats d'énergies non stockables.

Ces achats peuvent donner lieu à la passation d'un marché ou d'un accord-cadre. Quelles que soient les modalités de passation choisies, les acheteurs sont autorisés à ne pas indiquer, a priori, la quantité précise d'énergie qui leur sera fournie. Cette quantité sera alors constatée à l'issue du marché ou de l'accord-cadre.

#### 6.2.4. Les marchés à tranches conditionnelles.

Dans un marché à tranches conditionnelles, l'acheteur public n'est engagé que sur la tranche ferme, et non pas sur les tranches conditionnelles. Mais l'évaluation doit être faite, pour l'appréciation des seuils de procédure et de publicité, en additionnant les montants estimés de l'ensemble des tranches.

#### 6.3. Le système d'acquisition dynamique (SAD)

Le système d'acquisition dynamique est un processus d'acquisition entièrement électronique destiné à l'achat de fournitures courantes. Il est limité dans le temps et ouvert pendant toute sa durée aux opérateurs économiques satisfaisant aux critères de sélection et ayant présenté des offres indicatives conformes aux documents de la consultation.

La spécificité du système d'acquisition dynamique réside dans la faculté offerte à tout opérateur économique qui, d'une part, satisfait aux critères de sélection et, d'autre part, présente une offre indicative conforme aux documents de la consultation, d'être admis dans le système durant toute la durée de son existence. La définition des besoins doit être précise et préalable.

Il est important de noter que le pouvoir adjudicateur doit publier un avis de marché simplifié au Journal officiel de l'Union européenne et attendre impérativement un délai de quinze jours à compter de la date d'envoi de cet avis avant de procéder à la mise en concurrence.

Le pouvoir adjudicateur, selon l'expression de ses besoins, invite ensuite les opérateurs admis dans le système à présenter leurs offres définitives.

### 7. Comment savoir si on dépasse un seuil ?

Il existe deux types de seuils :

- des seuils, exclusivement nationaux, au-delà desquels s'imposent des modalités, notamment de publicité, applicables aux marchés passés selon une procédure adaptée ;
- des seuils, calés sur les seuils communautaires, qui déclenchent l'application des procédures formalisées. Les seuils sont fixés à l'article 26 du code.

Le montant des seuils des procédures formalisées est modifié tous les deux ans par décret. En effet, tous les deux ans, les seuils des directives européennes sur les marchés publics sont révisés par la Commission européenne de manière à respecter les engagements internationaux de l'Union pris en vertu de l'Accord plurilatéral sur les marchés publics de l'Organisation mondiale du commerce (décision 94/800/CE du 22 décembre 1994, JOCE no L 336/1 du 23 décembre 1994).

Cet accord prévoit des seuils exprimés en droits de tirage spéciaux (DTS). Le DTS étant un panier de monnaies (euro, dollar américain, yen), les seuils des directives exprimés en euros doivent donc être révisés régulièrement pour tenir compte de la variation du cours des monnaies.

Le pouvoir adjudicateur doit vérifier si les seuils fixés à l'article 26 qui déclenchent l'application des procédures formalisées définies dans le titre III du code sont atteints. Il est rappelé qu'aucun besoin ne doit être scindé ou abusivement fractionné dans le but d'échapper aux règles du code des marchés publics.

Dans la mesure où le pouvoir adjudicateur doit adopter, pour la satisfaction de ses besoins ainsi évalués, une procédure formalisée, il a la faculté soit de passer un seul marché, soit, s'il le juge utile, de passer autant de marchés qu'il estime nécessaire. A titre d'exemple, la réalisation de travaux dont le montant estimé est supérieur aux seuils de procédure doit donner lieu à une procédure formalisée mais pourra indifféremment faire l'objet d'un marché ou de plusieurs marchés. Dans cette dernière hypothèse, chacun de ces marchés devra respecter la procédure formalisée même s'ils sont individuellement inférieurs aux seuils correspondants.

L'évaluation des besoins s'effectue à partir des notions suivantes :

#### 7.1. Pour les marchés de travaux :

les notions d'ouvrage et d'opération

Le marché de travaux, qui est défini à l'article 1er du code, se caractérise par le fait que le pouvoir adjudicateur en est le maître d'ouvrage, c'est-à-dire la personne morale pour laquelle l'ouvrage est construit.

Pour évaluer le montant d'un marché de travaux, il convient de prendre en compte la valeur globale des travaux se rapportant à une même opération, opération qui peut porter sur un ou plusieurs ouvrages.

#### 7.1.1. La notion d'opération de travaux.

L'opération de travaux, au sens du code, est un ensemble de travaux qui, en considération de leur objet, des procédés techniques utilisés ou de leur financement ne peuvent être dissociés et que le maître d'ouvrage a décidé d'exécuter dans une même période de temps et sur une zone géographique donnée.

Une opération peut concerner plusieurs ouvrages, par exemple la réfection des toitures des écoles d'une même commune ou la réalisation de trottoirs dans différents quartiers de la ville.

Une opération peut aussi concerner certains travaux réalisés sur un même ouvrage de nature différente programmés au même moment, par exemple, en matière de réhabilitation.

#### 7.1.2. La notion d'ouvrage.

Le terme « ouvrage » est défini par les directives « marchés publics » comme le « résultat d'un ensemble de travaux de bâtiment ou de génie civil destiné à remplir par lui-même une fonction économique ou technique ». Ainsi, l'ouvrage est le résultat obtenu à l'achèvement des travaux de construction, de restructuration ou de réhabilitation d'un immeuble ou encore de travaux de génie civil. C'est concrètement la construction obtenue au terme des travaux réalisés d'un immeuble ou d'une réalisation de génie civil telle qu'un collecteur des eaux pluviales ou un réseau d'électricité.

#### 7.2. Pour les marchés de fournitures et de services :

le caractère homogène

Afin d'estimer de manière sincère et raisonnable la valeur totale des fournitures ou des services considérés comme homogènes, soit en raison de leurs caractéristiques propres, soit parce qu'ils constituent une unité fonctionnelle, l'article 27 du code permet de comparer le montant des besoins aux seuils de procédure des marchés.

Le choix entre ces deux formules ne doit en aucun cas être effectué pour permettre de soustraire les marchés aux règles de procédure fixées par le code. Il est recommandé aux acheteurs d'effectuer ce choix lorsqu'ils déterminent la nature et l'étendue de leurs besoins de services et de fournitures.

L'homogénéité des besoins est une notion qui peut varier d'un acheteur à l'autre, et qu'il lui appartient d'apprécier en fonction des caractéristiques des activités qui lui sont propres et de la cohérence de son action.

A titre d'exemple, une paire de ciseaux peut tout aussi bien s'apparenter pour une administration centrale à des fournitures de bureau, qu'à du matériel chirurgical pour des établissements hospitaliers. Pour apprécier l'homogénéité de leurs besoins en fonction des caractéristiques propres de la prestation, les acheteurs peuvent élaborer une classification propre de leurs achats selon une typologie cohérente avec leur activité.

Lorsqu'il s'agit de satisfaire un besoin concourant à la réalisation d'un même projet, l'acheteur peut prendre comme référence l'unité fonctionnelle. Cette notion, qui doit s'apprécier au cas par cas en fonction des prestations attendues, suppose une pluralité de services ou de fournitures concourant à un même objet. Dans cette hypothèse, l'ensemble des prestations nécessaires à l'élaboration d'un projet, et faisant partie d'un ensemble cohérent, sont prises en compte de manière globale. Si le montant total de cette évaluation est supérieur aux seuils de procédures formalisées, l'acheteur devra s'y conformer. Dans le cas contraire, il pourra recourir aux procédures adaptées.

La survenance de besoins nouveaux, alors même que les besoins ont été évalués de manière sincère et raisonnable, peut donner lieu, sauf dans le cas où un avenant est suffisant, à la conclusion d'un nouveau marché. La procédure de passation de ce nouveau marché sera déterminée en fonction du montant des nouveaux besoins.

Lorsque ces besoins font l'objet d'un marché dont le montant est apprécié séparément, l'imprévisibilité, c'est-à-dire le caractère nouveau du besoin, doit être réelle : elle ne saurait autoriser un fractionnement factice du marché.

## TROISIÈME PARTIE

### La mise en œuvre de la procédure

#### 8. Comment faire connaître ses besoins aux candidats potentiels ?

##### 8.1. Pourquoi faut-il faire de la publicité ?

La publicité est un principe fondamental de la commande publique. La publicité a une double utilité. Elle doit permettre le libre accès à la commande publique de l'ensemble des prestataires intéressés ; elle est aussi la garantie d'une véritable mise en concurrence.

On doit considérer qu'un marché a été passé dans des conditions satisfaisantes au regard de l'exigence de transparence si les moyens de publicité utilisés ont réellement permis aux prestataires potentiels d'être informés et ont abouti à une diversité d'offres suffisante pour garantir une vraie mise en concurrence.

Il appartient donc à l'acheteur de déterminer les modalités de publicité les plus pertinentes au regard de l'objet et du montant du marché en cause. Toutefois, il est précisé que la publicité ne signifie pas systématiquement publication, notamment pour les plus petits marchés.

En la matière, le code laisse une grande marge de manœuvre aux acheteurs ; c'est à ce stade que leur professionnalisme et leur responsabilisation prennent tout leur sens.

Toutefois, à partir d'un seuil fixé à 90 000 €HT, la publication d'un avis d'appel public à la concurrence est obligatoire sous réserve des exceptions mentionnées au point 8.4. En outre, et s'agissant des supports de publicité, l'ensemble des moyens complémentaires listés au point 8.3 ci-après peut être utilisé.

## 8.2. Comment faire de la publicité ?

L'efficacité de la publicité constitue une composante essentielle de la régularité du marché, les modalités de publicité devront être choisies en conséquence. C'est pourquoi une attention toute particulière doit être portée au choix des supports utilisés.

Les modalités de publicité sont précisées à l'article 40 ; il convient donc de s'y conformer strictement.

Les avis émis par voie de presse ne peuvent, d'une part, contenir plus de renseignements que ceux contenus dans les avis adressés à l'office des publications officielles de l'Union européenne, ni, d'autre part, intervenir avant l'envoi à cet office.

### 8.2.1. En dessous du seuil de 4 000 €HT.

En dessous du seuil de 4 000 €HT, les marchés peuvent être passés sans publicité. En effet, s'agissant d'achats d'un très faible montant, une publicité peut devenir un élément d'alourdissement et de dépense inutile.

### 8.2.2. Entre les seuils de 4 000 €HT et de 90 000 €HT.

La question du bon niveau de publicité se pose essentiellement pour les achats compris entre 4 000 €HT et 90 000 €HT puisque, en dessous de 4 000 €HT, aucune mesure de publicité n'est imposée par le code, et qu'au-dessus de 90 000 €HT, le code impose des modalités de publicité précisément définies.

Entre 4 000 €HT et 90 000 €HT, il convient surtout de garder à l'esprit l'idée de proportionnalité des mesures de publicité à mettre en œuvre. Il est évident que plus les montants augmentent, plus il faudra que les mesures de publicité soient conséquentes. Tout dépend des situations.

Le mode de publicité retenu ne sera pas seulement fonction du montant du marché mais il devra aussi être adapté à l'objet, à la nature, à la complexité, au degré de concurrence entre les entreprises concernées et à l'urgence du besoin. L'important est que la publicité choisie garantisse l'efficacité de l'achat, c'est-à-dire qu'elle soit à même de susciter la concurrence nécessaire.

En outre, pour les achats de faible montant, la publicité ne se traduit pas nécessairement par une publication.

L'essentiel est d'assurer une mise en concurrence suffisante entre les prestataires potentiels.

L'achat sera regardé comme effectué dans des conditions satisfaisantes au regard des principes de la commande publique si les moyens de publicité utilisés permettent aux prestataires potentiels, sans considération de nationalité ou de frontière, d'être informés de l'intention d'acheter, manifestée par les collectivités publiques, et du contenu de l'achat, en vue d'aboutir à une diversité d'offres suffisante pour garantir une réelle mise en concurrence.

Le choix de la bonne publicité doit également être guidé par l'équilibre économique général de l'opération et être en rapport avec l'objet et le montant estimé du marché. Il ne faut pas que l'investissement consacré à la publicité constitue un élément significatif de surcoût. Ainsi, lorsque la publication d'une annonce détaillée dans la presse écrite apparaîtra trop coûteuse au regard du montant de l'achat, il conviendra de trouver d'autres solutions, telles une publicité par voie d'affichage, sur un support internet, ou encore la consultation de plusieurs fournisseurs.

Concernant l'affichage, s'il n'est pas toujours adapté à l'organisation d'une mise en concurrence efficace, il est possible pour les collectivités d'habituer les fournisseurs au recours à ce support, en les informant dans un premier temps de son utilisation par le biais d'une publication préalable d'annonces, notamment dans l'organe d'information de la collectivité et/ou dans la presse écrite locale.

S'agissant du recours à internet, les acheteurs peuvent utiliser des profils d'acheteurs : le profil d'acheteur du pouvoir adjudicateur est le site dématérialisé auquel il a recours pour ses achats. Dans la mesure où un profil d'acheteur a une forte audience, on peut considérer ce moyen de publicité comme un moyen unique suffisant dans la mesure où la collectivité publique a procédé préalablement à une information générale des candidats potentiels sur son intention de publier ses avis par ce moyen.

En revanche, pour des sites à audience plus réduite, il convient de ne considérer ce mode d'information que comme un moyen de publicité complémentaire venant appuyer une publication par voie de presse, même succincte, mais qui renverrait pour les détails à l'annonce mise en ligne.

Pour prouver, si nécessaire, qu'il a pris toute mesure pour susciter une réelle mise en concurrence, l'acheteur pourra produire divers justificatifs : envoi des publicités, documents d'affichage, justificatifs de mise en ligne ou demandes de présentation de devis.

Ne sont retenues comme pertinentes que les mesures procédant de l'initiative propre du pouvoir adjudicateur.

Les mesures de publicité intervenues « indépendamment de sa volonté » sont « sans influence sur la régularité des mesures de publicité auxquelles il a procédé »<sup>7</sup>. L'accent est donc mis sur la responsabilité individuelle qui incombe à chaque pouvoir adjudicateur.

#### 8.2.3. Entre le seuil de 90 000 €HT et les seuils communautaires.

Les modalités de publicité sont précisées à l'article 40 ; il convient donc de s'y conformer strictement.

Pour les besoins de fournitures ou de services d'un montant compris entre 90 000 €HT et 135 000 €HT pour l'Etat ou 210 000 €HT pour les collectivités territoriales, et pour les marchés de travaux compris entre 90 000 €HT et 5 270 000 €HT, le code impose l'obligation de procéder à une publicité dans les conditions suivantes.

Les avis d'appel public à la concurrence sont obligatoirement publiés soit dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics (BOAMP), soit dans un journal habilité à recevoir des annonces légales (JAL).

Le code invite, en outre, l'acheteur à compléter, si nécessaire, sa publicité obligatoire par une publicité supplémentaire dans un organe de presse spécialisée. C'est à l'acheteur d'apprécier, compte tenu de la nature et du montant des travaux, des fournitures ou des services en cause, la nécessité d'une telle publication complémentaire.

Le montant estimé du marché, sa complexité, ses caractéristiques techniques sont autant de critères qui devront guider l'acheteur dans le choix du ou des journaux, en fonction notamment de leur diffusion et de leur lectorat.

Les avis adressés au BOAMP sont obligatoirement transmis par téléprocédure. Pour toutes les catégories de marchés, les acheteurs devront pour la publication de leurs avis, tant au BOAMP, dans un journal d'annonces légales que dans la presse spécialisée, utiliser les formulaires obligatoires fixés par arrêté du ministre chargé de l'économie.

#### 8.2.4. Au-dessus des seuils communautaires.

Au-dessus des seuils de 135 000 €HT pour l'Etat ou 210 000 €HT pour les collectivités territoriales pour les marchés de fournitures ou services, et de 5 270 000 €HT pour les marchés de travaux, les avis d'appel public à la concurrence sont publiés au Bulletin officiel des annonces des marchés publics (BOAMP) et au Journal officiel de l'Union européenne (JOUE).

Les avis adressés au JOUE sont établis conformément aux formulaires obligatoires établis par le règlement communautaire (CE) no 1564/2005 de la Commission du 7 septembre 2005 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation des marchés publics.

Les avis adressés au BOAMP le sont conformément aux modèles fixés par arrêté du ministre chargé de l'économie et par téléprocédure.

Les avis de publicité nationale ne peuvent contenir plus de renseignements que ceux adressés au Journal officiel de l'Union européenne (JOUE). L'attention des acheteurs est appelée sur le fait qu'en cas de transmission papier des avis de publicité au JOUE leur contenu ne doit pas dépasser 650 mots environ (équivalent d'une page du JOUE), à défaut de quoi l'Office de publication de l'Union européenne pourra en refuser la publication.

Il est rappelé que, lorsque le pouvoir adjudicateur établit un avis d'appel public à la concurrence communautaire, il est tenu de faire référence au numéro de nomenclature du règlement no 2195/02/CE relatif au vocabulaire commun pour les marchés publics, dit CPV pour Common Procurement Vocabulary<sup>8</sup>.

L'utilisation de cette nomenclature garantit la transparence de l'information et l'ouverture des marchés publics européens en traduisant l'objet du marché par des codes communs qui permettent de lever les barrières linguistiques.

<sup>7</sup> Conseil d'Etat, 7e et 2e sous-sections réunies, 7 octobre 2005, « Région Nord -Pas-de-Calais » no 278732.

<sup>8</sup> Depuis le 7 janvier 2004, date d'entrée en vigueur du règlement no 2151/03/CE modifiant le règlement no 2195/02/CE, la référence au CPV est obligatoire pour les marchés d'ampleur européenne. Les nomenclatures antérieures (« CPA » pour les fournitures, « NACE Rév. 1 » pour les travaux et « CPC provisoire » pour les services) ne sont plus applicables qu'en cas de divergence d'interprétation avec le CPV. Les nomenclatures sont disponibles sur le site internet : <http://www.simap.eu.int>

### 8.3. La publicité complémentaire

Dans tous les cas, pour satisfaire à l'obligation d'une publicité efficace, le pouvoir adjudicateur peut utiliser, si cela lui apparaît nécessaire, pour l'ensemble de ses marchés, des supports de publicité supplémentaires tels qu'une publication dans la presse spécialisée, l'affichage ou l'internet.

Dans la pratique, la publicité complémentaire permet à l'acheteur public de recevoir des candidatures ou des offres qu'il n'aurait pas, sans elle, forcément obtenues. Ainsi, pour des marchés d'un montant élevé, où le surcoût d'une publication complémentaire dans un organe de presse n'est pas significatif par rapport au montant du marché, il peut être opportun de chercher à stimuler au maximum la concurrence par des publications complémentaires. Il en va, sans que ce soit une obligation juridique, de l'intérêt économique de l'acheteur.

La presse spécialisée :

De nombreux domaines économiques sont couverts par des revues spécialisées qui sont lues par les entreprises du secteur (cf. bâtiments et travaux publics ; informatique ; équipements, etc.). La publication d'un avis dans cette presse constitue, en complément des publicités obligatoires, un support très utile pour toucher un lectorat plus ciblé.

L'affichage :

L'acheteur peut utilement procéder à l'affichage de ses projets de marchés sur les supports réservés à cet effet. Ce mode d'information supplémentaire est bien adapté aux petites et moyennes collectivités territoriales.

L'internet :

Dans le même esprit, les informations publiées peuvent être reprises sur le profil d'acheteur du pouvoir adjudicateur (le site internet de l'acheteur public ou tout autre portail adapté). Ce type de support est appelé, compte tenu du développement des nouvelles technologies de l'information, à être de plus en plus consulté par les candidats à l'achat public.

### 8.4. Quelques exceptions très limitées : articles 28 (quatrième alinéa) et 35-II

Le titre 1er du code des marchés publics pose les principes fondamentaux de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures qui s'appliquent à tous les marchés. Ces principes trouvent leur application dans les obligations de publicité et de mise en concurrence fixées par le code.

Dans certains cas expressément définis, le code ne prévoit pas d'obligation de publier un avis d'appel public à la concurrence ni de procéder à une mise en concurrence. C'est alors la nature du marché qui est prise en compte et non pas son seuil. C'est le cas des marchés pouvant être négociés sans publicité préalable ni mise en concurrence énumérés à l'article 35-II et des marchés dont le montant est inférieur à 4 000 €HT.

Dans un souci de préservation des deniers publics, il est toutefois recommandé aux acheteurs publics, lorsque l'environnement économique et concurrentiel le permet, de procéder à une publicité pour permettre une mise en concurrence efficace.

## 9. Comment procéder à la mise en concurrence ?

### 9.1. Pourquoi faut-il faire une mise en concurrence ?

Le fait de procéder à une mise en concurrence est nécessaire en ce qu'il permet de respecter les principes fondamentaux définis à l'article 1er que sont la liberté d'accès à la commande publique, l'égalité de traitement des candidats et la transparence des procédures. De surcroît, faire jouer la concurrence dans l'acte d'achat public répond d'abord à un objectif d'efficacité économique. En effet, la mise en concurrence est nécessaire avant tout pour susciter une diversité des offres. Elle permet d'accroître les chances d'obtenir l'offre économiquement la plus avantageuse et de garantir un bon usage des deniers publics.

### 9.2. Un principe fondamental

Au-dessus des seuils de procédure formalisée, l'acheteur public est tenu de mettre en œuvre, outre les règles de publicité, le principe de mise en concurrence prévu par le code.

Ces seuils sont fixés à l'article 26 :

- pour les marchés de fournitures et de services, à 135 000 €HT pour l'Etat et 210 000 €HT pour les collectivités territoriales ;
- pour les marchés de travaux, à 210 000 €HT, que ce soit pour l'Etat ou pour les collectivités territoriales.

Le code désigne les marchés conclus en dessous de ces seuils comme des marchés passés selon une procédure adaptée. Ces marchés sont les marchés sans formalités préalables mentionnés dans le code général des collectivités territoriales. Ils ne sont donc pas soumis à l'obligation de transmission au préfet pour contrôle de légalité, compte tenu de leur qualification de marchés passés sans formalités préalables.

Pour les marchés passés selon une procédure adaptée, les pouvoirs adjudicateurs doivent définir eux-mêmes des règles de mise en concurrence proportionnées à l'objet et au montant du marché.

### 9.3. Comment réaliser une mise en concurrence effective ?

Le code impose de procéder à une mise en concurrence pour tous les marchés, sous réserve des exceptions exposées ci-après.

Entre le seuil de 4 000 €HT et les seuils de procédure formalisée, elle relève de la responsabilité de l'acheteur et doit être adaptée en fonction du marché envisagé. Sous le seuil de 4 000 €HT, le code dispense les acheteurs de mise en concurrence, ce qui signifie qu'aucune procédure formalisée de comparaison des offres n'est nécessaire. Ces petits achats doivent néanmoins respecter les principes fondamentaux d'égalité et de transparence qui régissent la commande publique. Le respect de ces principes s'apprécie à travers le comportement de l'acheteur public.

Au-dessus des seuils de procédure définis à l'article 26, cette mise en concurrence est formalisée et précisée par le code.

Il convient d'insister sur la nécessité de respecter l'ensemble des délais de procédure prescrits par le code.

Pour tous les marchés, ces délais sont toujours des délais minima que l'acheteur a la faculté d'augmenter, d'une part, pour une plus grande sécurité juridique et, d'autre part, pour permettre aux candidats potentiels de présenter une offre. L'emploi par l'acheteur de moyens électroniques lui offre toutefois la faculté dans certains cas de réduire les délais de présentation des candidatures et des offres. Pour mémoire, les délais de réception des offres doivent être allongés en cas de visite sur les lieux d'exécution du marché ou de consultation sur place de documents complémentaires.

Pour les marchés passés selon une procédure adaptée pour lesquels le code n'impose rien, l'acheteur veillera à laisser un délai suffisant pour permettre à la concurrence de jouer. Une publicité adaptée qui fixerait un délai de réception des offres trop court pourrait être considérée comme insuffisante au regard des principes de transparence et d'égalité de traitement.

Les acheteurs peuvent bénéficier d'une réduction des délais soit en cas d'urgence ne résultant pas du fait de la personne publique, soit en cas de publication d'un avis de pré-information.

La méconnaissance de ces règles est susceptible d'entraîner la nullité du marché public.

#### 9.3.1. En dessous des seuils de procédure formalisée.

Lorsque les seuils fixés à l'article 26 du code ne sont pas atteints, les marchés peuvent être passés selon une procédure adaptée.

A l'exception des marchés inférieurs à 4 000 €HT pour lesquels aucune mise en concurrence n'est obligatoire, le fait que certains marchés puissent être passés selon une procédure adaptée veut dire qu'ils ne sont soumis à aucune des procédures formalisées définies par le code mais ne signifie pas pour autant qu'ils sont passés de gré à gré.

L'acheteur est tenu au respect des principes fixés à l'article 1er que sont la liberté d'accès à la commande, l'égalité de traitement, la transparence pour déterminer la procédure à mettre en œuvre. Il lui appartient de fixer lui-même un contenu de procédure permettant de constater que l'achat a été réalisé dans des conditions satisfaisantes de transparence, compte tenu de son montant et de la nature des prestations en cause.

Le premier principe à garder à l'esprit est que la liberté de définir la procédure de son choix ne signifie pas que l'on ne risque pas à un moment ou à un autre, notamment devant le juge, de devoir justifier les raisons des choix qui ont été faits. La spécificité de la procédure adaptée tient justement au fait que l'on ne peut se retrancher derrière le simple respect d'une procédure, mais qu'il convient au contraire d'être en mesure de justifier ses choix. A chaque étape de la procédure, à chaque choix effectué, il convient de se poser la question : comment pourrai-je justifier le choix en cas de contestation ?

Le deuxième principe découle du premier : pour pouvoir justifier des choix, il convient de conserver tout document permettant de démontrer que les choix faits correspondent à ce qui paraît le plus rationnel. C'est le principe de traçabilité et de transparence. Il est recommandé aux acheteurs publics de conserver l'historique des différentes étapes suivies pour procéder au choix du titulaire et d'être en mesure de le communiquer.

Bien évidemment la justification des choix opérés sera d'autant plus aisée qu'aura été respecté tout au long de la procédure un strict principe d'égalité de traitement entre les candidats, aussi bien dans les délais, dans l'information communiquée, dans l'expression des besoins, dans la communication des modifications éventuelles des besoins, dans les relations entretenues entre chacun des candidats, dans les critères de choix...

Enfin, il convient de ne pas oublier que c'est la qualité de l'information préalable, de la diffusion ou communication de cette information, bref, de la publicité des besoins qui fera la majeure partie des conditions de concurrence.

Armée de ces principes, la procédure adaptée offre de nombreuses possibilités. Elle n'interdit nullement la négociation. La négociation constitue en effet un élément décisif de la qualité de l'achat public, d'autant plus qu'elle sera accomplie en toute transparence. Le critère du prix constitue souvent une justification aisée des choix. Cependant, il n'est jamais interdit d'utiliser d'autres critères. De nombreux autres critères peuvent

effectivement paraître justifiés : le délai de livraison, la garantie, la qualité technique... Dans ces cas, il n'est jamais interdit d'utiliser d'autres critères à condition d'être en mesure de les justifier.

Les acheteurs peuvent d'ores et déjà, dans un souci de rapidité et d'efficacité économique, favoriser les échanges d'informations par voie électronique.

Ils peuvent ainsi par voie électronique, dans des conditions qu'ils déterminent, mettre à disposition des prestataires les documents de la consultation et organiser la réception des candidatures et des offres par la même voie.

S'agissant des modalités de notification des marchés passés selon une procédure adaptée, là aussi s'applique le principe de proportionnalité.

Ce sont des règles de bon sens qui doivent s'imposer. La mise en application de ces principes appartient à l'acheteur. Il est évident que plus les montants sont élevés, plus l'exigence de respect de ces principes est importante et plus les procédures doivent être formalisées.

#### 9.3.2. Au-dessus des seuils de procédure formalisée.

Les marchés dont le montant atteint les seuils fixés à l'article 26 du code sont des marchés formalisés.

L'acheteur public doit s'en tenir à l'application scrupuleuse des règles fixées par le code.

##### 9.3.2.1. Les marchés de fournitures et de services.

Lorsque les seuils des marchés de fournitures et de services atteignent 135 000 €HT pour l'Etat et 210 000 €HT pour les collectivités territoriales, ces marchés sont en principe passés sur appel d'offres.

Cependant, si les conditions sont réunies, il est possible de recourir au marché négocié (art. 35), à la procédure définie par l'article 30 ou à la procédure de dialogue compétitif (art. 36). Le code prévoit en outre la possibilité de recourir à des procédures spécifiques telles que la procédure de conception-réalisation (art. 37), la procédure du concours (art. 38), la procédure des marchés de définition (art. 73) ou encore les procédures particulières prévues aux articles 68 (Opérations de communication), 71 (Décoration des constructions publiques) et 74 (Maîtrise d'œuvre).

##### 9.3.2.2. Les marchés de travaux.

Les marchés de travaux sont passés selon une procédure formalisée lorsqu'ils atteignent le seuil de 210 000 €HT, que ce soit pour l'Etat ou les collectivités territoriales.

Pour les marchés de travaux dont le montant est compris entre 210 000 €HT et 5 270 000 €HT, le libre choix est laissé à l'acheteur public entre les trois grandes catégories de procédures formalisées. Il pourra ainsi librement opter :

- soit pour un appel d'offres, avec des délais réduits de réception des candidatures et des offres (art. 57, 60 et 62) ;
- soit pour une procédure négociée, étant précisé que la commission d'appel d'offres intervient dans la procédure pour attribuer le marché lorsqu'il s'agit des collectivités territoriales et pour donner son avis avant l'attribution pour les marchés de l'Etat ;
- soit pour la procédure de dialogue compétitif (point 11.1.3).

En revanche, une fois la procédure choisie, l'acheteur devra mettre en œuvre les règles fixées par le code pour les modalités de son déroulement.

Pour les marchés de travaux dont le montant est supérieur à 5 270 000 €HT, les marchés sont passés obligatoirement selon la procédure de l'appel d'offres, sauf à remplir les conditions de recours à la procédure négociée, du dialogue compétitif ou de la conception-réalisation.

#### 9.4. Le cas particulier des accords-cadres et des marchés de services de l'article 30

Afin de prendre en compte la spécificité des marchés relevant de l'article 30, les pouvoirs adjudicateurs sont autorisés à recourir à la procédure adaptée, quel que soit le montant du besoin à satisfaire, à l'exception toutefois des marchés inférieurs à 4 000 €HT pour lesquels aucune mise en concurrence et publicité ne sont obligatoires.

Aucune obligation de conclure un appel d'offres ou une autre des procédures formalisées prévues par le code des marchés publics n'est donc imposée pour ce type de marchés.

En revanche, ces marchés de services sont obligatoirement soumis pour leur passation au respect des spécifications techniques et à l'envoi d'un avis d'attribution au-dessus du seuil de 210 000 €HT.

En conséquence, les modalités de publicité et de mise en concurrence seront déterminées par le pouvoir adjudicateur en fonction de l'objet et des caractéristiques du marché.

Cette procédure permet d'offrir une grande liberté d'organisation aux acheteurs publics tout en constituant une réponse à l'obligation de prévoir des modalités de publicité et de mise en concurrence adéquates et conformes aux principes posés par l'article 1er du code des marchés publics.

Par ailleurs, la jurisprudence a admis que certaines prestations relevant de l'article 30 puissent être acquises sans publicité préalable et même, éventuellement, sans mise en concurrence, en raison de leur objet ou de situations répondant à des motifs d'intérêt général<sup>9</sup>.

Enfin, les marchés ayant pour objet la représentation d'une personne publique en vue du règlement d'un litige, soumis aux mêmes dispositions que les marchés relatifs aux autres prestations de services relevant de l'article 30, sont en revanche dispensés de l'application du titre IV du code relatif à l'exécution des marchés.

L'appartenance du marché à l'une ou l'autre des catégories mentionnées aux articles 29 et 30 se vérifie par référence aux catégories de services énumérées en annexe de la directive 2004/18/CE. Cette annexe renvoie à la nomenclature CPV (Common Procurement Vocabulary) qui prévoit un système de classification unique pour tous les marchés publics.

Ces marchés de services, qui entrent dans le champ d'application de l'article 30, ressortent de domaines aussi variés que les services d'éducation, de qualification et d'insertion professionnelles, les services récréatifs, culturels et sportifs, les services sociaux et sanitaires et ou encore les services juridiques.

9.5. Quelques exceptions très limitées : les cas où le code n'impose pas de mise en concurrence (articles 28, quatrième alinéa, et 35-II)

Certains marchés peuvent, en raison de la passation après mise en concurrence du marché initial, être négociés sans publicité préalable et sans mise en concurrence, conformément aux dispositions de l'article 35-II (cf. point 11.1.2). En outre, pour les marchés dont le montant est inférieur à 4 000 €HT, le code ne prévoit pas d'obligation de procéder à une mise en concurrence.

## 10. Comment sélectionner les candidats ?

10.1. Que doit contenir un dossier de candidature ?

Afin d'alléger la composition des dossiers de candidature, certaines attestations n'ont plus à être produites par tous les candidats lors du démarrage de la procédure, mais uniquement par le seul candidat dont l'offre est retenue, préalablement à la signature du marché. Il s'agit en particulier des attestations ou certificats prouvant que le candidat est en règle au regard de ses obligations fiscales et sociales. Par contre, le marché ne pourra être attribué que si le candidat retenu fournit les attestations et certificats exigés.

Pour les entreprises nouvellement créées, celles-ci peuvent produire une copie certifiée du récépissé de dépôt du centre de formalités des entreprises.

Pour avoir accès à la commande publique, le candidat ne doit pas être dans une des situations l'interdisant de soumissionner à un marché public (art. 43 du code).

Aux interdictions de concourir prévues par le code des marchés publics du 7 janvier 2004<sup>10</sup>, s'ajoutent de nouvelles interdictions prévues par, d'une part, l'article 29 (2°) de la loi no 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées et, d'autre part, les articles 8<sup>11</sup> et 38<sup>12</sup> de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par

---

<sup>9</sup> Conseil d'Etat, section du contentieux, 7e et 2e sous-sections réunies, nos 264712, 265248, 265281, 265343, 23 février 2005, Association pour la transparence et la moralité des marchés publics (ATMMP) et autres : « si certains marchés publics de service ayant pour objet des prestations ne figurant pas à l'article 29 du même code peuvent être passés sans publicité préalable et même, éventuellement, sans mise en concurrence, en raison de leur objet ou de situations répondant à des motifs d'intérêt général, il ne saurait en résulter que tous ces marchés puissent être conclus sans respecter les principes rappelés par l'article 1er du code. »

<sup>10</sup> Obligations fiscales et sociales ; liquidation judiciaire ; faillite personnelle ; interdictions de concourir ; infraction au droit du travail.

<sup>11</sup> Article 8 de l'ordonnance no 2005-649 : « Ne peuvent soumissionner à un marché passé par un pouvoir adjudicateur défini à l'article 3 ou par une entité adjudicatrice définie à l'article 4 :

1° Les personnes qui ont fait l'objet, depuis moins de cinq ans, d'une condamnation définitive pour l'une des infractions prévues par les articles 222-38, 222-40, 313-1 à 313-3, 314-1 à 314-3, 324-1 à 324-6, 421-2-1, par le deuxième alinéa de l'article 421-5, par l'article 433-1, par le deuxième alinéa de l'article 434-9, par les articles 435-2, 441-1 à 441-7, par les premier et deuxième alinéas de l'article 441-8, par l'article 441-9 et par l'article 450-1 du code pénal, ainsi que par le deuxième alinéa de l'article L. 152-6 du code du travail et par l'article 1741 du code général des impôts ; 2° Les personnes qui ont fait l'objet, depuis moins de cinq ans, d'une condamnation inscrite au bulletin no 2 du casier judiciaire pour les infractions mentionnées aux articles L. 324-9, L. 324-10, L. 341-6, L. 125-1 et L. 125-3 du code du travail ;

3° Les personnes en état de liquidation judiciaire au sens de l'article L. 620-1 du code de commerce et les personnes physiques dont la faillite personnelle, au sens de l'article L. 625-2 du même code, a été prononcée ainsi que les personnes faisant l'objet d'une procédure équivalente régie par un droit étranger. Les personnes admises au redressement judiciaire au sens de l'article L. 620-1 du code de commerce ou à une

certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics (cf. fiches annexées au présent manuel).

L'article 29 (2°) de la loi no 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées introduit une nouvelle interdiction à candidater qui s'impose aux prestataires ne respectant pas l'obligation d'emploi de travailleurs handicapés prévue à l'article L. 323-1 du code du travail. Les candidats à un marché public doivent produire une attestation sur l'honneur, dûment datée et signée afin d'établir leur situation au regard de cette interdiction de soumissionner.

10.2. Quelles sont les modalités de sélection des candidats et les documents et renseignements à fournir ?

10.2.1. L'entreprise a-t-elle les capacités nécessaires à l'exécution du marché ?

Le pouvoir adjudicateur doit être à même de vérifier la capacité de l'entreprise face aux obligations nées du marché si elle devait l'obtenir, soit être à même d'apprécier les capacités et garanties du candidat à exécuter le marché au regard des documents et renseignements fournis par lui. La liste de ces documents et renseignements est renvoyée à un arrêté du ministre chargé de l'économie.

Le pouvoir adjudicateur ne peut exiger que des renseignements qui ont un lien avec l'objet du marché, permettant d'évaluer leurs expériences, leurs capacités professionnelles, techniques et financières ainsi que des documents relatifs aux pouvoirs des personnes habilitées à les engager.

10.2.2. Quels sont les critères de sélection des candidatures ?

La typologie des critères de sélection permet toujours de distinguer les garanties techniques, financières et professionnelles.

Il ne peut être exigé que des niveaux minimaux de garanties et de capacités, qui sont liés et proportionnés à l'objet du marché. Des garanties et capacités insuffisantes entraînent l'élimination du candidat.

Les capacités techniques renvoient aux moyens matériels et humains et sont appréciées quantitativement et qualitativement. De nouveaux documents peuvent être demandés, tels les certificats ou certifications ayant pour objet de prouver des livraisons ou prestations de services à, respectivement, un pouvoir adjudicateur ou un acheteur privé, les certificats de bonne exécution pour les travaux, une description de l'équipement technique, des mesures employées en matière de fournitures et de services.

Les capacités financières, qui ne peuvent revêtir qu'un caractère général, tendent à déterminer si les moyens financiers du candidat suffisent pour mener à bien le marché. Désormais, pour faciliter la preuve de la crédibilité financière du candidat, outre le chiffre d'affaires, le candidat peut se voir réclamer une déclaration appropriée de banques ou preuve d'une assurance pour les risques professionnels et des bilans ou extraits de bilans des opérateurs économiques pour lesquels la publication des bilans est obligatoire en vertu de la loi.

Les capacités professionnelles permettent de vérifier si le candidat possède les qualifications requises, soit « la preuve d'un certain niveau de compétences professionnelles ». La preuve de la capacité du candidat peut être apportée par tout moyen, notamment par des justifications particulières, sous réserve qu'elles ne présentent pas de risque pour la libre concurrence. Parmi ces justifications particulières figurent toujours les certificats de qualifications professionnelles (identifications ou certificats délivrés par des organismes professionnels) et les certificats de qualité (certificat attribué par un organisme certificateur ou attestant de l'existence d'un manuel de qualité et de procédures<sup>13</sup>).

---

*procédure équivalente régie par un droit étranger doivent justifier qu'elles ont été habilitées à poursuivre leur activité pendant la durée prévisible d'exécution du marché ;*

*4° Les personnes qui, au 31 décembre de l'année précédant celle au cours de laquelle a lieu le lancement de la consultation, n'ont pas souscrit les déclarations leur incombant en matière fiscale et sociale ou n'ont pas acquitté les impôts et cotisations exigibles à cette date. Toutefois, sont considérées comme en situation régulière les personnes qui, au 31 décembre de l'année précédant celle au cours de laquelle a eu lieu le lancement de la consultation, n'avaient pas acquitté les divers produits devenus exigibles à cette date, ni constitué de garanties, mais qui, avant la date du lancement de la consultation, ont, en l'absence de toute mesure d'exécution du comptable ou de l'organisme chargé du recouvrement, soit acquitté lesdits produits, soit constitué des garanties jugées suffisantes par le comptable ou l'organisme chargé du recouvrement. Les personnes physiques qui sont dirigeants de droit ou de fait d'une personne morale qui ne satisfait pas aux conditions prévues aux alinéas précédents ne peuvent être personnellement candidates à un marché.*

*La liste des impôts et cotisations en cause est fixée dans des conditions prévues par voie réglementaire.*

*Les dispositions du présent article sont applicables aux personnes qui se portent candidates ainsi qu'à celles qui sont membres d'un groupement candidat. »*

<sup>12</sup> Article 38 de l'ordonnance no 2005-649 : « Les interdictions de soumissionner énumérées à l'article 8 et qui ne figurent pas dans le code des marchés publics sont applicables aux personnes soumissionnant à des marchés relevant du code des marchés publics. »

<sup>13</sup> Norme de la série NF-EN-ISO 9001, 9002, 9003.

Le pouvoir adjudicateur doit accepter tout moyen de preuve équivalent ainsi que les certificats équivalents d'organismes établis dans d'autres Etats membres (art. 45-II du CMP) ou « tout autre document considéré comme équivalent » (art. 45-III du CMP). Le pouvoir adjudicateur précise comment il les apprécie.

S'agissant des références demandées, elles doivent être en rapport et proportionnées avec l'objet du marché : le candidat choisit celles qui lui semblent les plus appropriées. L'acheteur en vérifie la réalité en respectant le secret des affaires. Mais, désormais, « l'absence de références relatives à l'exécution de précédents marchés de même nature ne peut justifier l'élimination d'un candidat », ce qui tend notamment à favoriser l'accès des PME à la commande publique.

Lorsque le pouvoir adjudicateur décide de limiter le nombre de candidats admis à présenter une offre, il doit procéder à une sélection. Les critères de sélection des candidatures peuvent être identiques aux niveaux de capacités exigés des candidats, sans qu'il soit toutefois nécessaire de reprendre tous les éléments de capacités des candidats.

10.2.3. Comment favoriser l'accès des PME à la commande publique au niveau de la sélection des candidatures ?

En premier lieu, l'insuffisance ou l'absence de références n'est plus un motif suffisant pour écarter un candidat. Ce dispositif vise à favoriser l'accès de nouvelles petites et moyennes entreprises dans la sphère de la commande publique. L'acheteur doit déterminer, au regard de l'ensemble des autres éléments, si l'entreprise a ou non la capacité d'exécuter le marché. Parmi les autres éléments peuvent notamment figurer les références d'une autre entreprise (toute entreprise pouvant se prévaloir des références et des moyens d'une autre entreprise).

Les acheteurs publics pourront utilement s'appuyer sur les qualifications professionnelles des candidats qui ne disposent que de peu de référence en matière de commande publique.

En effet, en deuxième lieu, une PME peut s'allier avec d'autres candidats qui complètent ses capacités techniques, financières et professionnelles et ses références. Elle peut en effet s'appuyer sur les moyens d'une entreprise tierce si, par exemple, elle fait partie du même groupe de société, si elle a un accord de sous-traitance ou si elle appartient au même groupement. Les liens juridiques entre les sociétés sont désormais pris en compte pour permettre à une société d'invoquer les capacités d'autres entreprises soit en cas de sous-traitance, soit en cas de co-traitance lorsqu'elle associe sa candidature à celles d'autres entreprises en créant un « groupement momentanée d'entreprises » (art. 45-III et 51 du CMP). Elle fait alors état des moyens extérieurs.

10.3. Que se passe-t-il si le dossier du candidat est incomplet ?

Au stade de la sélection des candidatures, les acheteurs peuvent demander aux candidats de régulariser le contenu de la première enveloppe en cas d'oubli ou de production incomplète d'une pièce réclamée dans le dossier de candidature et ainsi rester dans la compétition. Le code n'impose pas au pouvoir adjudicateur de demander aux soumissionnaires les pièces manquantes, mais s'il procède à cette demande, c'est au bénéfice de tous les candidats.

10.4. Quels sont les documents à produire par le candidat auquel il est envisagé d'attribuer le marché ?

Pour prouver qu'il a bien satisfait à ses obligations fiscales et sociales, le candidat retenu au terme de la procédure de sélection est tenu de produire des copies des attestations et certificats délivrés par les administrations compétentes exigés par l'arrêté du ministre chargé de l'économie (ou une copie de l'état annuel des certificats reçus : DC 7), dans le délai fixé par le pouvoir adjudicateur, faute de quoi le marché ne lui est pas notifié.

Dès lors que le montant du contrat est égal ou supérieur à 3 000 euros, le candidat retenu doit en outre fournir les pièces mentionnées à l'article R. 324-4 du code du travail (cf. travail dissimulé) s'il est établi en France ou bien celles de l'article R. 324-7 s'il est établi à l'étranger.

Ce nouveau dispositif a été introduit dans le code du travail par l'article 71 de la loi no 2004-810 du 13 août 2004 relative à l'assurance maladie (modifiant l'article L. 324-14 du code du travail) et par le décret no 2005-1334 du 27 octobre 2005 relatif au travail dissimulé (modifiant les articles R. 324-4 et R. 324-7 du code du travail). Désormais, le donneur d'ordre est tenu d'exercer, outre un contrôle préalable avant la passation de toute commande, un contrôle, tous les six mois jusqu'à l'exécution du contrat, du respect par le cocontractant de l'administration de ses obligations de déclaration auprès des organismes de protection sociale et de l'administration fiscale.

10.5. Comment dématérialiser les marchés publics formalisés ?

La « dématérialisation des marchés publics formalisés » se traduit par l'utilisation de la voie électronique pour les échanges qui interviennent dans le processus d'achat public et qui entrent dans le champ d'application de l'article 56 du code des marchés publics.

10.5.1. Lors d'une transmission par voie électronique, faut-il signer électroniquement, comment ?

En vertu de l'article 48 du code des marchés publics, un candidat peut transmettre son offre par voie électronique, c'est-à-dire via le réseau internet, sous réserve que l'acte d'engagement soit signé électroniquement par une personne habilitée. Il convient de ne pas confondre la transmission par voie

électronique avec la transmission d'un support électronique (CD-Rom...) par voie postale, cette dernière étant assimilée à une transmission sur support papier.

Pour signer électroniquement, sont nécessaires un certificat de signature électronique et un logiciel de signature. Toutefois, l'intéressé n'a pas besoin de disposer d'un logiciel de signature s'il utilise un portail offrant cette fonctionnalité.

#### 10.5.2. Qu'est-ce qu'un certificat de signature électronique et comment en obtenir un ?

Un certificat de signature électronique est un document sous forme électronique qui a pour but d'authentifier l'identité de la personne signataire (carte d'identité), l'intégrité des documents échangés (protection contre toute altération) et l'assurance de non-répudiation (impossibilité de renier sa signature).

Parmi l'ensemble des catégories de certificats de signature électronique commercialisées par des sociétés spécialisées appelées « prestataires de services de certification électronique », le ministre chargé de la réforme de l'Etat référence celles qui respectent un référentiel intersectoriel de sécurité en répondant à des exigences techniques minimales. La liste des catégories de certificats de signature électronique ainsi référencées est publiée sur le site internet du ministre chargé de la réforme de l'Etat à l'adresse suivante : « <http://www.entreprises.minefi.gouv.fr/certificats/> ». Cette liste est évolutive, elle est en effet actualisée au fur et à mesure des référencements.

Tout prestataire de services de certification électronique peut faire reconnaître, par le ministre chargé de la réforme de l'Etat, la conformité de sa catégorie de certificats de signature électronique au référentiel intersectoriel de sécurité. A cette fin, il lui en demande l'inscription sur la liste des catégories de certificats précitée.

Conformément aux dispositions de l'arrêté d'application de l'article 48 du code des marchés publics, pour signer électroniquement sa candidature et son acte d'engagement, l'entreprise choisit librement une catégorie de certificats de signature électronique ainsi référencée. Le certificat est nominatif, il est délivré aux personnes habilitées pour engager la personne morale.

Cet arrêté simplifie le dispositif de signature dans la mesure où il garantit aux entreprises que toutes les catégories de certificats de signature électronique référencées sont acceptées par tous les pouvoirs adjudicateurs (Etat, collectivités territoriales, établissements publics). Par ailleurs, de tels certificats peuvent également être utilisés pour d'autres téléservices (TéléTV @, téléc@rte grise, déclarations sociales...).

#### 10.5.3. Qu'est-ce qu'une copie de sauvegarde et quel rôle a-t-elle ?

Un nouveau dispositif tendant à faciliter la dématérialisation des procédures de la passation des marchés publics est la copie de sauvegarde.

La copie de sauvegarde est une copie des dossiers des candidatures et des offres destinée à se substituer, en cas d'anomalie, aux dossiers des candidatures et des offres transmises par voie électronique au pouvoir adjudicateur. Cette notion de copie de sauvegarde est donc différente de celle d'archivage des données.

Parallèlement à l'envoi électronique, les opérateurs économiques peuvent ainsi faire parvenir au pouvoir adjudicateur une copie de sauvegarde sur support physique électronique (CD-Rom, DVD-Rom, clé USB...) ou bien sur support papier. Cette copie est transmise sous pli scellé et comporte obligatoirement la mention : « copie de sauvegarde ». Les documents figurant sur ce support doivent être revêtus de la signature électronique (pour les documents dont la signature est obligatoire). Cette copie de sauvegarde pourra, par exemple, être ouverte en cas de défaillance du système informatique (qui supporte la dématérialisation) ou lorsqu'un programme informatique malveillant (virus) est détecté dans le document électronique transmis par l'opérateur économique.

#### 10.5.4. Qu'en est-il des marchés passés selon la procédure adaptée (MAPA) ?

Les marchés passés selon la procédure adaptée (MAPA) ne sont pas soumis au régime de l'article 56 du code des marchés publics. Toutefois, le pouvoir adjudicateur peut opter pour leur dématérialisation et doit donc assurer la confidentialité et la sécurité des transactions sur un réseau informatique accessible de façon non discriminatoire. Il appartient ainsi au pouvoir adjudicateur de déterminer les conditions et les modalités les plus appropriées pour dématérialiser tout ou partie des étapes de la vie d'un marché, en s'inspirant, le cas échéant, des règles fixées par l'article 56 du code des marchés publics et son arrêté d'application.

#### 10.5.5. La dématérialisation des marchés publics est-elle mesurée ?

Dans le cadre des renseignements transmis par le pouvoir adjudicateur au titre du recensement des marchés publics, des informations seront collectées concernant la dématérialisation des marchés publics. Ces statistiques permettront aux acheteurs publics d'apprécier le développement de la dématérialisation et de se situer en la matière par rapport aux autres acheteurs.

#### 10.5.6. Où trouver plus de renseignements sur la dématérialisation des marchés publics ?

Les acteurs de la commande publique peuvent trouver toutes les informations utiles dans le vade-mecum juridique de la dématérialisation des marchés publics téléchargeable sur le site <http://www.minefi.gouv.fr/> dans la rubrique « marchés publics ».

## 11. Quand peut-on négocier ?

Chaque fois qu'il est autorisé par le code, le recours au dialogue et à la négociation, après publicité et mise en concurrence, peut être utilement envisagé. Il permet en effet d'obtenir un meilleur achat dans le respect des règles de transparence.

11.1. Dans quelles hypothèses peut-on négocier ?

11.1.1. En dessous des seuils des marchés formalisés.

Lorsque leur montant est inférieur aux seuils fixés à l'article 26, les marchés peuvent être passés selon une procédure de mise en concurrence adaptée par le pouvoir adjudicateur en fonction de la nature et de l'étendue des besoins. Le recours à la négociation avec plusieurs fournisseurs potentiels est possible pour tous ces marchés, sans aucune condition ni de circonstance ni de montant du marché.

11.1.2. Au-dessus des seuils des marchés formalisés.

11.1.2.1. Les catégories de marchés négociés.

Au-dessus des seuils communautaires, l'appel d'offres est la procédure de droit commun en matière de commande publique. Il ne peut donc être recouru au marché négocié que dans un certain nombre de cas limitativement énumérés par le code des marchés publics.

Il existe deux catégories de marchés négociés et des cas limités prévus à l'article 74 :

a) Les marchés négociés passés après publicité préalable et mise en concurrence (art. 35-I) :

Il est notamment possible de passer selon cette procédure des marchés pour lesquels il n'a été proposé que des offres irrégulières ou inacceptables. Les conditions initiales du marché ne doivent toutefois pas être substantiellement modifiées.

Une offre irrégulière est une offre qui répond aux besoins du pouvoir adjudicateur mais qui est incomplète ou qui ne respecte pas les exigences formulées dans les documents de la consultation (ex. : lorsqu'un pouvoir adjudicateur n'a pas indiqué dans les documents de la consultation qu'il souhaitait des variantes, si un candidat en présente une, son offre est irrégulière).

Une offre inacceptable est une offre qui répond aux besoins du pouvoir adjudicateur mais qui n'est pas conforme à une exigence fixée par la législation ou la réglementation nationale. Il peut donc s'agir de règles relatives à la sous-traitance, à la fiscalité, à la protection de l'environnement, aux dispositions de protection et aux conditions de travail, ou au déroulement de la procédure de passation (ex. : la loi no 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées et son décret d'application no 2006-555 du 17 mai 2006 relatif à l'accessibilité des établissements recevant du public, des installations ouvertes au public et des bâtiments d'habitation et modifiant le code de la construction et de l'habitation imposent notamment que les bâtiments d'habitation collectifs et leurs abords soient construits et aménagés de façon à être accessibles aux personnes handicapées. Dès lors, une offre qui ne répondrait pas à ces exigences doit être considérée comme inacceptable).

b) Les marchés négociés passés sans publicité préalable et sans mise en concurrence (art. 35-II) :

On peut notamment passer selon cette procédure des marchés pour lesquels seules des offres inappropriées ont été déposées.

La notion d'offre inappropriée regroupe les cas où l'offre ne correspond pas aux besoins du pouvoir adjudicateur indiqués dans les documents de la consultation. Dans ce cas, la présentation d'une telle offre est assimilable à l'absence d'offres, c'est pourquoi le recours à la procédure négociée sans mise en concurrence est possible dès lors que l'acheteur ne change pas l'objet de son marché.

A titre d'exemple, on peut citer un marché pour lequel le pouvoir adjudicateur achète des ordinateurs de bureau et reçoit des offres concernant des ordinateurs portables ou un marché pour lequel le pouvoir adjudicateur a besoin d'avions de transport légers de petite capacité et reçoit des offres concernant des avions de transport de grande capacité.

Les marchés conclus pour faire face à des situations d'urgence impérieuse peuvent aussi bénéficier de la procédure de marchés négociés sans publicité préalable ni mise en concurrence.

Lorsqu'un marché de maîtrise d'œuvre remplit les conditions de recours à la procédure négociée, l'article 74 aménage une procédure négociée spécifique adaptée à la maîtrise d'œuvre.

11.1.2.2. Quel est le rôle de la commission d'appel d'offres dans la procédure négociée ?

La commission d'appel d'offres n'intervient pas au stade du lancement de la procédure négociée.

En revanche, elle intervient obligatoirement en fin de procédure, sauf dispositions spécifiques de l'article 74 :

– pour les collectivités territoriales, c'est la commission d'appel d'offres qui attribue le marché au vu d'une proposition de classement des offres réalisé par le pouvoir adjudicateur ;

– pour l'Etat et pour les établissements publics de santé et les établissements publics sociaux ou médicosociaux, le marché est attribué après avis de la commission d'appel d'offres.

En cas d'urgence impérieuse, le marché peut être attribué sans réunion préalable de la commission d'appel d'offres.

### 11.1.3. La procédure de dialogue compétitif.

Le dialogue compétitif est une solution adaptée à la conclusion des marchés complexes pour lesquels le pouvoir adjudicateur ne peut définir seul et à l'avance les moyens techniques répondant à ses besoins ou encore pour lesquels il n'est pas en mesure d'établir le montage juridique ou financier. Il n'est pas un élément d'accélération des procédures mais d'amélioration de la définition des besoins.

Il peut arriver que des pouvoirs adjudicateurs se trouvent dans l'impossibilité objective de définir les moyens aptes à satisfaire leurs besoins ou d'évaluer ce que le marché peut offrir en termes de solutions techniques, financières ou juridiques. Cette situation peut se présenter notamment pour la réalisation de certains projets ou réseaux informatiques ou certains projets de communication, ou plus généralement pour des projets pour lesquels l'acheteur ne dispose pas d'une visibilité suffisante.

Outre une aide à la définition des besoins, le dialogue compétitif présente, par rapport à l'appel d'offres, l'avantage de conférer une vision plus complète et comparative des solutions techniques, financières ou juridiques que le marché peut offrir, puisque les offres ne seront pas, dès le début, enfermées dans des spécifications techniques trop précises.

Le dialogue compétitif pourra également être utilisé pour des marchés de travaux dont le montant estimé est compris entre 210 000 €HT et 5 270 000 €HT, dans le cas où les conditions du recours à l'article 10 de la loi MOP sont remplies. Dans cette hypothèse, l'acheteur public pourra utiliser librement cette procédure sans avoir à justifier qu'il n'est pas à même de maîtriser l'environnement financier ou juridique de son marché.

Dans la mesure où le recours à des procédures ouvertes ou restreintes ne permettrait pas l'attribution de tels marchés, le dialogue compétitif constitue une procédure flexible qui sauvegarde à la fois la concurrence entre opérateurs économiques et le besoin des personnes publiques de discuter avec chaque candidat tous les aspects du marché. Elle offre aux acheteurs publics des possibilités bien plus larges de dialoguer avec les candidats au marché, afin d'améliorer la qualité et le caractère innovant des propositions qui leur sont faites.

Dans une procédure de dialogue compétitif, les candidats vont élaborer leurs offres sur la base d'un programme fonctionnel, c'est-à-dire un document dans lequel l'acheteur décrit en termes pratiques ses attentes et les résultats qu'il veut atteindre.

Une fois les besoins définis, l'acheteur envoie pour publication un avis d'appel public à la concurrence. Le nombre minimal de candidats prévu dans l'avis ne peut être inférieur à trois, sauf si le nombre de candidats n'est pas suffisant.

En fonction de son expérience et des technologies qu'il maîtrise, chaque candidat va pouvoir proposer la solution qui lui paraît le mieux répondre aux besoins décrits dans ce document, mais les offres reçues ne sont pas, à ce stade, des offres à prendre ou à laisser telles quelles. Elles vont pouvoir être améliorées et complétées grâce au dialogue que chaque candidat aura avec le pouvoir adjudicateur. D'une part, un candidat peut avoir besoin d'informations complémentaires sur le site (par exemple les caractéristiques de l'installation électrique), d'autre part, le pouvoir adjudicateur peut demander à chaque candidat des explications sur le contenu de sa proposition et des modifications permettant de mieux tirer un profit des potentialités de cette proposition.

Le dialogue peut se dérouler en autant de phases successives nécessaires à l'acheteur pour définir son besoin. Il peut être demandé aux candidats de modifier les propositions successives issues du dialogue.

A l'issue de chaque phase, l'acheteur public peut écarter les propositions des candidats qui se révèlent inadaptées à son besoin en fonction des critères fixés dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de la consultation. Il en informe alors le ou les candidats concernés et poursuit le dialogue avec les candidats restants.

Tout au long de la phase de dialogue, le pouvoir adjudicateur ne peut révéler aux autres candidats des solutions proposées ou des informations confidentielles communiquées par un candidat dans le cadre de la discussion sans l'accord de celui-ci.

Lorsque l'acheteur public estime que la discussion est arrivée à son terme, il informe les candidats de la fin du dialogue et leur demande leur offre finale. A ce stade, il n'a pas à rédiger de cahier des charges. Dès lors que les offres ont été déposées, l'offre économiquement la plus avantageuse est choisie selon les critères de sélection annoncés en début de procédure. Lorsqu'il reste encore plusieurs candidats, ceux des candidats dont l'offre n'a pas été retenue doivent en être informés. A l'expiration d'un délai de dix jours courant à compter de cette information, le marché peut être signé.

Dans la mesure où l'élaboration de propositions par les candidats pour le dialogue peut entraîner des coûts non négligeables, il est de l'intérêt des acheteurs de prévoir le versement de primes, à hauteur de l'effort demandé, afin de susciter une réelle concurrence et d'inciter le plus grand nombre d'opérateurs économiques à participer à ce type de procédure.

Le pouvoir adjudicateur peut fixer, à condition de l'indiquer dans l'avis de marché, un nombre maximal de candidats admis à dialoguer. Si le nombre de candidatures recevables est supérieur à ce nombre, les candidatures sont sélectionnées au terme d'un classement prenant en compte les garanties et capacités

techniques et financières, ainsi que les références professionnelles des candidats. Le nombre minimal de candidats prévu dans l'avis ne peut être inférieur à trois, sauf si le nombre de candidats n'est pas suffisant.

#### 11.2. Quels sont les avantages de la négociation ?

L'acte d'achat efficace se caractérise par la recherche d'une adéquation de l'offre du vendeur aux besoins de l'acheteur. La négociation permet d'adapter les offres à la demande. Au terme de la négociation, l'acheteur public aura à déterminer l'offre présentant le meilleur rapport qualité-prix, c'est-à-dire la meilleure offre susceptible d'être faite à ce moment en fonction des capacités économiques et techniques des entreprises.

Si cette procédure ne lui permet pas de modifier les caractéristiques principales du marché tels, notamment, l'objet du marché ou les critères de sélection des candidatures et des offres, elle laisse à l'acheteur public la possibilité de déterminer librement par la négociation le contenu des prestations et l'adaptation du prix aux prestations finalement retenues alors que dans une procédure d'appel d'offres ouvert ou restreint, le cahier des charges est fixé de manière unilatérale et intangible avant le lancement de la consultation.

Par conséquent, même si le pouvoir adjudicateur ne peut modifier les conditions du marché telles qu'elles ont été définies pour le lancement de la procédure, il dispose, avec le marché négocié, d'une marge de manœuvre importante.

Il est ainsi possible de négocier sur :

- le prix : comment payer moins cher une prestation en agissant par exemple sur le coût d'acquisition mais aussi sur le coût de stockage ou de transformation, comment agir sur le prix des accessoires, des options, des pièces de rechange, des garanties, de l'entretien, de l'assurance, du transport, etc. ;
- la quantité : vérification de la quantité nécessaire, fréquence des commandes, structure des remises accordées, etc. ;
- la qualité : vérification de la bonne estimation de la qualité, suffisante ou au contraire surestimée, au regard des besoins, incidence sur le prix si le niveau de qualité demandé est modifié en plus ou en moins ;
- le délai : incidence sur le prix des exigences en terme de délai, part du transport et des formalités diverses, etc. ;
- les garanties de bonne exécution du marché (pénalités, résiliation...).

#### 11.3. Quelles sont les contraintes de la négociation ?

En matière de marchés négociés, l'acheteur public doit faire face à deux contraintes. La première est d'assurer aux candidats l'égalité de traitement tout au long de la procédure. La seconde contrainte, corollaire de la première, est la transparence de la procédure qui doit être réalisée dans le respect du secret industriel et commercial entourant le savoir-faire des candidats.

Pour répondre correctement à cette double contrainte, l'acheteur devra particulièrement veiller à la traçabilité des échanges effectués avec chacun des candidats ainsi qu'à les maintenir à un même niveau d'information.

### **12. Comment choisir l'offre économiquement la plus avantageuse ?**

Avant tout appel à la concurrence, l'acheteur devra se situer dans les conditions économiques et qualitatives les plus favorables, à savoir :

- définir au mieux son besoin, affiner sa connaissance du secteur d'activité, éviter d'alourdir inutilement le coût des procédures et les frais de dossier par des exigences non justifiées afin de susciter une mise en concurrence optimale ;
- connaître et adapter sa procédure aux mécanismes de formation des prix en choisissant le bon moment et en sélectionnant la forme de prix (ferme, actualisable, révisable) lui garantissant la meilleure économie de ses achats pendant toute la durée du marché.

La règle du choix du « mieux-disant » plutôt que du « moins-disant » est affirmée. Cette règle se traduit par le fait que le « critère prix » n'est qu'un critère parmi les autres critères de choix possibles indiqués à l'article 53.

L'offre économiquement la plus avantageuse n'est pas nécessairement assimilable au prix le plus bas, ce qui bien entendu ne doit pas conduire l'acheteur à minorer exagérément l'importance du critère prix dans l'analyse des offres. Il doit également être en mesure d'apprécier la performance globale du marché et porter une attention particulière à la qualité des prestations fournies, ainsi qu'au respect, tant par les fournisseurs que par les utilisateurs, des modalités d'exécution du marché.

Les acheteurs devront veiller à détecter les offres anormalement basses. Une offre peut être qualifiée d'anormalement basse si son prix ne correspond pas à une réalité économique. Toutefois, l'acheteur ne peut rejeter des offres dont le prix semble anormalement bas sans avoir demandé, par écrit, des précisions sur la composition de l'offre et sans avoir vérifié cette composition en tenant compte des justifications fournies. Le rejet de l'offre au motif qu'elle est anormalement basse doit, dans tous les cas, être motivé. Seule une vraie connaissance du marché permet de se prémunir contre ce risque.

Pour les seuls marchés de fournitures passés selon une procédure formalisée, l'acheteur peut recourir au mécanisme d'enchères électroniques inversées. Il opère alors la sélection de l'offre économiquement la plus

avantageuse par l'intermédiaire d'un système automatique de classement des offres construit sur le critère du prix le plus bas et des critères illustrant des éléments obligatoirement quantifiables de ses besoins.

12.1. Quels sont les critères sur lesquels va se baser l'acheteur public pour choisir l'offre économiquement la plus avantageuse ?

Les offres doivent répondre aux besoins définis par le pouvoir adjudicateur, dont le cahier des charges est la traduction formalisée. En effet, l'offre doit être l'exacte réponse aux besoins tels qu'ils sont exprimés dans le cahier des charges ou dans les documents de la consultation.

L'acheteur, pour choisir la meilleure offre, ne peut se fonder seulement sur la renommée de telle ou telle entreprise ou sur le souvenir d'une expérience passée pour tel marché exécuté antérieurement. Il doit clairement distinguer, d'une part, les critères de sélection des candidatures qui permettent d'évaluer les capacités professionnelles, techniques et financières des candidats et, d'autre part, les critères d'attribution qui permettent dans un deuxième temps de choisir les offres.

La recherche de l'offre économiquement la plus avantageuse est une obligation pour l'acheteur public fondée :

– soit sur une comparaison des offres au vu de critères de choix définis en fonction de l'objet du marché librement pondérés, par l'acheteur. Ces critères doivent permettre de comparer les offres qui répondent au mieux aux exigences de l'acheteur ;

– soit sur une comparaison des prix demandés aux différents candidats pour retenir l'offre dont le montant est le moins élevé. Le code n'impose nullement que le prix tienne une place prépondérante par rapport aux autres critères ; toutefois, l'acheteur peut se fonder sur ce seul critère si l'objet de son marché le justifie, pour des achats de fournitures courantes par exemple.

L'attention de l'acheteur public est appelée sur l'obligation et l'intérêt de la pondération des critères, telle que publiée en amont dans l'avis de publicité ou dans les documents de la consultation. C'est seulement lorsque le pouvoir adjudicateur estime pouvoir démontrer que la pondération n'est pas possible, notamment du fait de la complexité du marché, qu'il indique les critères par ordre décroissant d'importance.

Contrairement à la hiérarchisation où les différents critères sont analysés indépendamment les uns des autres, la pondération permet une meilleure prise en compte de l'ensemble des critères choisis, mis en balance, les uns avec les autres. Chacun des critères étant affecté d'un coefficient de pondération chiffré, l'offre économiquement la plus avantageuse est évaluée globalement, au regard de l'ensemble des critères qui la constituent. L'analyse des offres s'en trouve de fait affinée, favorisant le choix de l'offre la « mieux disante ». Les critères choisis doivent être la traduction du besoin de l'acheteur.

Par ailleurs, la pondération des critères garantit une meilleure transparence dans l'analyse des offres afin que chaque entreprise puisse connaître avec précision l'appréciation qui sera faite sur chaque élément de son offre. Il est rappelé que des critères autres que ceux énumérés à l'article 53 peuvent être pris en compte, s'ils sont justifiés par l'objet du marché ou ses conditions d'exécution.

Les critères doivent être objectifs, opérationnels et non discriminatoires, c'est-à-dire qu'ils doivent être liés à l'objet du contrat pour éviter des contraintes inutiles.

S'ils doivent prendre en compte le prix de la prestation ou de la fourniture, il est tout aussi nécessaire pour les acheteurs de ne pas négliger les coûts induits par l'opération d'achat, soit du fait de l'accroissement des charges d'entretien ou d'exploitation pour le pouvoir adjudicateur, soit en terme d'économies résultant d'avancées technologiques ou d'innovation. Ainsi, un investissement dans des équipements conçus avec le souci de la maîtrise d'énergie ou utilisant une énergie renouvelable, s'il coûte plus cher à l'achat, est susceptible de se révéler à l'usage plus rentable qu'un équipement standard.

Les acheteurs devront veiller à ce qu'un achat réalisé par souci d'économie ne se révèle pas à l'usage plus coûteux. C'est pourquoi, parmi les critères de choix de l'offre économiquement la plus avantageuse sur lesquels peut se fonder le pouvoir adjudicateur, figure le coût global d'utilisation ou la rentabilité.

Une fois les critères portés à la connaissance des candidats potentiels à l'attribution du marché, il n'est plus possible d'en modifier la liste, soit par addition, soit par soustraction, ou en en changeant la pondération ou le classement. De la même façon, les précisions ou les explications qui, dans le cadre d'un appel d'offres, peuvent être demandées sur le contenu de l'offre ne peuvent modifier les critères ou en modifier l'ordre ou la pondération.

L'acheteur pourra également exiger dans les documents de la consultation la fourniture d'échantillons, leur nombre devra être proportionné à l'objectif de procéder au meilleur choix et être compatible avec le niveau de spécification technique exigé du produit.

Dans la mesure où ces demandes impliquent un investissement significatif des candidats, les acheteurs doivent prévoir le versement de primes, à hauteur de l'effort demandé. Le versement de ces primes permet de susciter une réelle concurrence et d'inciter le plus grand nombre d'opérateurs économiques à participer au marché.

12.2. Comment peut-on intégrer des préoccupations environnementales dans l'achat public ?

A travers ses articles 5, 6, 14, 45, 50 et 53, le code permet au pouvoir adjudicateur de prendre en compte des exigences environnementales lors de l'achat public dans le respect des principes généraux de la commande publique.

L'article 5 relatif à la définition des besoins impose au pouvoir adjudicateur de tenir compte de préoccupations de développement durable. Celui-ci peut être défini comme un développement qui répond aux besoins du présent sans compromettre la capacité des générations futures à répondre aux leurs. Ainsi, c'est pour cette première étape de l'achat public l'occasion pour le pouvoir adjudicateur de s'interroger sur les possibilités d'intégrer des exigences en termes d'environnement, de conditions de travail et de coût global de l'achat.

Les préoccupations environnementales pourront également être intégrées dans le processus d'achat à différentes étapes : au cours de la passation du marché et au moment de son exécution.

En effet, l'article 45 relatif à la présentation des candidatures autorise les acheteurs publics à examiner le savoir-faire des candidats en matière de protection de l'environnement au travers de l'appréciation de leurs capacités techniques.

L'article 53 permet aux acheteurs publics de faire peser le critère environnemental par rapport à l'ensemble des autres critères de choix de l'offre. Ce critère devra néanmoins être lié à l'objet du marché ou aux conditions d'exécution, expressément mentionné dans l'avis de marché ou le règlement de la consultation, et respecter les principes posés par l'article 1er du code. Comme pour les autres critères, ce critère ne devra pas être formulé de manière à donner un pouvoir discrétionnaire à l'acheteur public lors du choix de la meilleure offre.

La possibilité de présenter des variantes (art. 50) est un autre moyen d'intégrer la protection de l'environnement au stade des spécifications techniques sans que le pouvoir adjudicateur ait nécessairement à spécifier de manière précise ses exigences en la matière. Ainsi, le pouvoir adjudicateur peut préciser qu'il est disposé à accueillir des offres répondant à certaines variantes plus écologiques, par exemple quant à la teneur en substances dangereuses.

Par ailleurs, pour l'exécution d'un marché public, les acheteurs peuvent, conformément aux dispositions de l'article 14, prévoir dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de la consultation des conditions d'exécution environnementales. Ces conditions ne doivent pas, elles non plus, avoir d'effet discriminatoire. Il s'agit ici d'imposer des obligations en matière environnementale devant être respectées par le titulaire du marché quel qu'il soit. A titre d'exemple, on peut trouver les conditions suivantes : livraison/emballage en vrac plutôt qu'en petit conditionnement, récupération ou réutilisation des emballages, livraisons des marchandises dans des conteneurs réutilisables, collecte et recyclage des déchets produits.

Enfin, l'article 6 relatif aux spécifications techniques permet de définir dans les documents de la consultation des exigences en matière environnementale. Dans ce cadre, le pouvoir adjudicateur pourra se référer aux écolabels attribués par des organismes indépendants. Les écolabels sont des déclarations de conformité des prestations labellisées à des critères préétablis d'usage et de qualité écologique qui tiennent compte du cycle de vie et des impacts environnementaux des produits et qui sont établis par les pouvoirs publics en concertation avec les parties intéressées telles que les distributeurs et industriels, les associations de consommateurs et de protection de l'environnement.

Ces outils permettent aux acheteurs publics de fixer eux-mêmes le niveau d'exigence environnementale qu'ils souhaitent voir réaliser au travers de leurs marchés. Ils couvrent l'ensemble du champ de l'achat public sans restriction de montant ou d'objet.

12.3. Peut-on s'adresser à des entreprises adaptées ou à des établissements et services d'aide par le travail ?

L'article 15 du code permet aux acheteurs publics de réserver certains marchés ou certains lots d'un même marché à des entreprises adaptées ou à des établissements et services d'aide par le travail. Dans ce cas, l'exécution de ces marchés ou de ces lots doit être réalisée majoritairement par des personnes handicapées.

L'avis de publicité doit mentionner le recours à cette possibilité.

Cette disposition ne dispense pas les acheteurs d'organiser, entre ces seuls organismes, une procédure de passation des marchés, qui sera fonction des seuils fixés à l'article 26 et respectera les modalités de publicité prévues à l'article 40.

### **13. Comment informer les candidats du rejet de leur candidature ou de leur offre ?**

Lorsque le choix portant sur les candidatures ou sur les offres a été effectué, l'acheteur doit informer les candidats, pour les marchés et accords-cadres passés selon une des procédures formalisées, conformément aux dispositions de l'article 80 :

– du rejet de leur candidature ou de leur offre. Pour cela, il devra toutefois attendre que le candidat retenu ait fourni les attestations fiscales et sociales mentionnées à l'article 46 pour s'assurer de l'attribution définitive du marché. En effet, dans le cas où les décisions de rejet seraient notifiées avant cette vérification, les soumissionnaires seraient délivrés de leurs engagements et l'acheteur ne pourrait faire appel, en cas de carence du candidat classé en tête, au suivant de la liste ;

– ou de sa décision de renoncer au marché.

L'obligation d'information des candidats résulte de principes législatifs et jurisprudentiels qui ouvrent le droit à un candidat évincé de pouvoir déposer, le cas échéant, un recours contre la décision d'attribution du marché.

Le code prévoit une obligation automatique d'information des candidats du rejet de leur candidature ou de leur offre, étant précisé, et cette mention est importante, qu'un délai de dix jours doit s'être écoulé entre le moment où les candidats ont été dûment informés et la date de signature du marché (art. 80).

Le code prévoit aussi le cas où un candidat écarté demande par écrit au pouvoir adjudicateur les motifs du rejet de sa candidature et la justification du choix opéré (art. 83). Il est tenu de répondre dans un délai de 15 jours à compter de la réception de la demande écrite.

Toutefois, il est recommandé, comme un élément de transparence qui peut éviter de nombreux contentieux, aux acheteurs d'organiser des rencontres afin d'expliquer oralement aux candidats les raisons qui ont conduit à leur éviction.

Pour les marchés passés en procédure adaptée, les formalités relatives à la procédure se déclinent de manière générale en fonction du marché et, notamment, de son montant et de son objet. Cette règle s'applique pour l'ensemble de la procédure de passation du marché. En conséquence, il est recommandé de prévoir, également pour ces marchés, ainsi que le mentionne la jurisprudence communautaire, un délai raisonnable entre l'information des candidats évincés du rejet de leur offre et la signature du marché afin de permettre à un candidat qui s'estimerait irrégulièrement écarté de formuler un recours avant la conclusion du marché.

Néanmoins, ce délai est déterminé par l'acheteur en fonction des caractéristiques du marché, au premier rang desquelles le montant.

## **QUATRIÈME PARTIE**

### **L'exécution des marchés**

#### **14. Comment contribuer à la bonne exécution des marchés publics ?**

Seul le comptable public du pouvoir adjudicateur est compétent pour payer les prestations d'un marché public (cf. art. 12 du code). La quatrième partie du code énumère différentes mesures facilitant le financement des opérateurs économiques tout en assurant la protection des intérêts financiers des pouvoirs adjudicateurs (art. 92 à 100, par exemple).

##### **14.1. Le paiement direct du sous-traitant**

Le recours par l'entrepreneur à d'autres entreprises pour exécuter certaines prestations, qu'il ne peut ou qu'il ne veut pas assurer lui-même, favorise l'accès à la commande publique des entreprises spécialisées et des PME. Les conditions dans lesquelles l'entrepreneur peut faire appel à un ou plusieurs sous-traitants, leur acceptation et l'agrément de leurs conditions de paiement ainsi que les modalités de règlement de leurs prestations sont détaillés aux articles 112 à 117 du code.

Il importe de rappeler que :

- la sous-traitance ne peut être utilisée que pour les marchés de travaux, les marchés de services et les marchés industriels (art. 112) ;
- le choix de sous-traiter peut être opéré par le titulaire au moment de l'offre, de la proposition ou après la conclusion du marché (art. 112) ;
- la sous-traitance ne peut être totale (art. 112 et 113) ;
- l'acceptation du sous-traitant et l'agrément de ses conditions de paiement doivent être prononcés avant l'exécution des travaux rémunérés par le paiement (art. 114) ;
- il n'y a pas de relation contractuelle entre le maître d'ouvrage et le sous-traitant. Seul le titulaire du marché est tenu par l'obligation contractuelle : il est responsable de l'ensemble des prestations exécutées au titre du marché, par lui-même et par les sous-traitants (art. 113) ;
- le sous-traitant de premier rang a droit au paiement direct dès lors que les conditions d'acceptation et d'agrément sont satisfaites et que le montant de sa créance est d'au moins 600 euros TTC (art. 115 à 117).

Les sous-traitants peuvent désormais être réglés plus rapidement grâce à la simplification de la procédure de paiement. Le sous-traitant doit adresser sa demande de paiement au titulaire du marché ainsi qu'au pouvoir adjudicateur ou à la personne désignée par lui dans le marché.

Le titulaire dispose d'un délai de 15 jours pour donner son accord ou notifier son refus au sous-traitant ainsi qu'au pouvoir adjudicateur ou à la personne désignée par lui dans le marché. Le pouvoir adjudicateur procède au paiement du sous-traitant dans le délai prévu à l'article 98.

Ce délai court à compter de la réception de l'accord du titulaire ou de l'expiration du délai de 15 jours précédemment mentionné si le titulaire n'a notifié aucun accord ou refus au pouvoir adjudicateur.

##### **14.2. Le versement d'avances aux titulaires de marchés publics**

L'octroi des avances vise à faciliter l'exécution des marchés et assurer l'égalité d'accès aux marchés entre les entreprises disposant d'une trésorerie suffisante pour démarrer l'exécution des prestations et celles qui n'en disposent pas.

Tel est le cas notamment des petites et moyennes entreprises et de la majorité des associations qui œuvrent dans des secteurs économiques susceptibles de se voir appliquer les règles du code des marchés publics.

S'agissant des dispositions régissant l'avance prévue à l'article 87, le montant à partir duquel cette avance est obligatoirement accordée au titulaire ou au sous-traitant d'un marché est de 50 000 €HT. Le montant de l'avance est fixé à 5 % du montant initial, toutes taxes comprises, du marché, du bon de commande ou de la tranche affermée. Le marché peut prévoir que l'avance versée dépasse ces 5 %, sans pour autant excéder 30 % de ces montants. Cependant, l'avance peut être portée à un maximum de 60 % si l'entreprise qui en bénéficie (titulaire ou sous-traitant) constitue une garantie à première demande.

Les modalités et le rythme de remboursement de l'avance sont prévus au marché. Le remboursement de l'avance doit être terminé lorsque le montant des prestations exécutées par l'entreprise qui en a bénéficié atteint 80 % du montant TTC des prestations qui lui sont confiées (art. 88 à 90).

#### 14.3. Le versement d'acomptes aux titulaires de marchés publics

A la différence des avances, les acomptes sont versés pour des prestations réalisées en cours d'exécution du marché : l'acompte rémunère un service fait. La périodicité de versement des acomptes est de 3 mois maximum ; dans certains cas prévus à l'article 91, elle peut être ramenée à 1 mois.

#### 14.4. L'encadrement des garanties financières exigées des titulaires de marchés publics

Les marchés publics peuvent prévoir, à la charge du titulaire, une retenue de garantie dont le montant ne peut être supérieur à 5 % du montant initial augmenté le cas échéant du montant des avenants (art. 101). La retenue de garantie peut être remplacée, au gré du titulaire, par une garantie à première demande ou, si le pouvoir adjudicateur ne s'y oppose pas, par une caution personnelle et solidaire (art. 102).

Désormais, le titulaire peut, pendant toute la durée du marché, substituer une garantie à première demande ou, si le pouvoir adjudicateur ne s'y oppose pas, une caution personnelle et solidaire à la retenue de garantie. Il s'agit là d'une souplesse destinée à permettre aux entreprises une plus grande marge de manœuvre pour gérer leur marché. Ainsi, un titulaire de marché peut, par exemple, à la réception des travaux, fournir une caution « papier » valable jusqu'à la fin du délai de garantie et récupérer la retenue de garantie.

La garantie à première demande ou cette caution personnelle et solidaire est constituée pour le montant total du marché, y compris les avenants. Les montants prélevés au titre de la retenue de garantie sont reversés au titulaire après constitution de la garantie de substitution.

#### 14.5. L'obligation pour le pouvoir adjudicateur de respecter un délai global de paiement

L'article 98 rappelle que les paiements des prestations d'un marché public doivent s'effectuer dans un délai maximal de 45 jours, sauf exceptions énumérées par ce même article. Les modalités de mise en œuvre du délai global de paiement des marchés publics et de calcul des intérêts moratoires, sanctionnant son non-respect, sont détaillées par le décret no 2002-232 du 21 février 2002 (JO du 22 février 2002) et par la circulaire générale d'application du 13 mars 2002 (JO du 6 avril 2002).

La formule de calcul des intérêts moratoires est la suivante :

$$\text{montant payé tard TTC} \times \frac{\text{nb jours dépassement}}{365} \times \text{taux}$$

Des intérêts moratoires complémentaires sont dus lorsque le mandatement des intérêts moratoires n'est pas intervenu au plus tard le 30<sup>e</sup> jour suivant la date de paiement du principal. Leur formule de calcul est :

$$\text{montant des IM initiaux} \times \frac{\text{nb de jours de retard sur IM}}{365} \times \text{taux}$$

Des délais spécifiques prévus par le code de commerce s'appliquent dans le cadre d'un dispositif législatif totalement indépendant de celui prévu par ce décret no 2002-232.

#### 14.6. Les possibilités de refinancement au moyen de cessions ou de nantissements des créances issues de marchés publics

Le titulaire et tout sous-traitant payé directement peuvent céder ou nantir à des établissements de crédit, par exemple, leur créance dans les conditions prévues aux articles 106 à 110 du code des marchés publics.

A cette fin, le pouvoir adjudicateur remet au titulaire et à tout sous-traitant payé directement soit une copie de l'original du marché, de l'avenant ou de l'acte spécial de sous-traitance indiquant que cette pièce est délivrée en unique exemplaire, soit un certificat de cessibilité conforme à un modèle défini par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Ce dispositif vise à éviter que la même créance soit cédée plusieurs fois ou qu'une entreprise cède la créance d'une autre. Il importe donc tout particulièrement, pour que ce dispositif fonctionne bien, que le

pouvoir adjudicateur opère un suivi de chaque exemplaire unique ou certificat de cessibilité délivré au titre du marché lorsque la part respective des entreprises (titulaire, sous-traitants) est modifiée en cours de contrat.

#### 14.7. Les possibilités de modifier le contrat initial par avenants et marchés complémentaires

L'avenant est l'acte par lequel les parties à un contrat conviennent de modifier ou de compléter une ou plusieurs de ses clauses (art. 118). Cette modification ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de substituer au contrat initial un autre contrat, soit parce que son économie en serait bouleversée, soit parce que son objet ne serait plus le même. La seule exception à cette règle concerne les sujétions techniques imprévues rencontrées au cours de l'exécution du contrat, c'est-à-dire des obstacles non imputables aux parties et constitutifs de difficultés imprévues et exceptionnelles. En pratique, il y a lieu de considérer qu'une augmentation par avenant de 15 % à 20 % ou plus du prix d'un marché est susceptible d'être regardée par le juge administratif comme bouleversant l'économie du contrat.

Lorsque l'économie et l'objet d'un marché ne sont pas remis en cause, il est possible, si besoin, de poursuivre l'exécution des prestations au-delà du montant prévu par le marché. Toutefois, cette situation requiert la conclusion d'un avenant ou la prise d'une décision de poursuivre, que les prix du marché soient forfaitaires ou unitaires. En effet, le montant estimatif d'un marché à prix unitaires engage les parties au même titre que le montant d'un marché à prix forfaitaires : l'avenant ou la décision de poursuivre est alors indispensable même si, seules, les quantités sont affectées et non les prix unitaires eux-mêmes.

La modification résultant d'un avenant peut également porter sur les engagements des parties au contrat : prestations à exécuter, calendrier d'exécution ou règlement financier du marché.

L'avenant a également vocation à régir les changements qui peuvent affecter la personne publique contractante (exemples : cession volontaire du marché, fusion de communes ou d'établissements publics).

De même, les modifications affectant la personne du titulaire du marché doivent donner lieu dans certains cas à la passation d'un avenant. A titre d'exemples, on peut citer : le décès du cocontractant, l'apport du marché par son titulaire à une société ou à un GIE, la disparition de l'entreprise titulaire par fusion ou scission-absorption aboutissant à la création d'une société nouvelle, la cession d'actifs ou transmission de patrimoine à un tiers.

Dans ces hypothèses, l'avis du Conseil d'Etat du 8 juin 2000 a précisé que la cession du marché ne doit avoir lieu qu'avec l'assentiment préalable de la collectivité publique. Aussi, après appréciation des garanties professionnelles et financières que peut apporter le cessionnaire reprenant le contrat, pour assurer la bonne fin du contrat, la personne publique cocontractante peut autoriser la cession. Si la cession lui paraît de nature soit à remettre en cause les éléments essentiels relatifs au choix du titulaire initial du contrat, soit à modifier substantiellement l'économie dudit contrat, la collectivité publique est tenue de refuser son autorisation de cession.

En revanche, un avenant n'est pas nécessaire dans les cas suivants : reprise du contrat par l'administrateur judiciaire lorsque l'entreprise fait l'objet d'une procédure collective, changement n'affectant pas la forme juridique de l'entreprise mais sa raison sociale ou sa domiciliation, changement de la structure de l'entreprise n'entraînant pas la création d'une nouvelle personne morale (par exemple : transformation d'une SARL en SA).

Il convient de rappeler que tout projet d'avenant à un marché de fournitures, de travaux ou de services entraînant une augmentation du montant global du marché supérieure à 5 % doit être soumis pour avis à la commission d'appel d'offres et que l'assemblée délibérante qui statue sur le projet d'avenant est préalablement informée de cet avis (art. 8 de la loi no 95-127 du 8 février 1995). Ces dispositions s'appliquent à tous les marchés quel que soit leur montant.

L'avenant doit être distingué des marchés complémentaires négociés sans publicité préalable et mise en concurrence (art. 35-II [4° et 5°] du code) qui sont des nouveaux marchés dont le montant cumulé ne doit pas dépasser 50 % du montant du marché initial.

#### 14.8. La possibilité d'exécuter au-delà du contrat initial par une décision de poursuivre

La décision de poursuivre est un acte unilatéral qui a pour seul objet de permettre l'exécution des prestations au-delà du montant initialement prévu par le marché et jusqu'au montant qu'elle fixe (art. 118). Elle ne doit, en aucun cas, bouleverser l'économie du marché, ni en changer l'objet.

A la différence de l'avenant, acte contractuel, la décision de poursuivre est signée par la seule personne publique. Le recours à la décision de poursuivre n'est possible que si elle est prévue dans le marché. Le CCAG travaux en prévoit la possibilité pour les marchés qui le visent.

### **15. Pourquoi des obligations de publicité a posteriori ?**

#### 15.1. L'avis d'attribution

Pour les marchés de fournitures et de services d'un montant supérieur à 135 000 €HT pour l'Etat et 210 000 €HT pour les collectivités territoriales et pour les marchés de travaux d'un montant supérieur à 5 270 000 €HT, les avis d'attribution sont établis conformément aux formulaires établis par le règlement communautaire (CE) no 1564-2005 de la Commission du 7 septembre 2005.

Pour les marchés de travaux d'un montant compris entre 210 000 €HT et 5 270 000 €HT, ils sont établis conformément au modèle fixé par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

Le pouvoir adjudicateur doit faire publier l'avis d'attribution dans un délai de 48 jours à compter de la notification du marché, dans les mêmes conditions et en utilisant les mêmes moyens publicitaires que ceux utilisés lors de l'avis d'appel public à la concurrence.

La publication de l'avis d'attribution permet, dans ces conditions, à toute personne qui y a intérêt, d'exercer un recours individuel à l'encontre de la décision d'attribution du marché.

#### 15.2. Les dispositions de l'article 133

Le code des marchés publics prévoit que les acheteurs sont tenus de publier chaque année une liste des marchés conclus l'année précédente ainsi que le nom des attributaires. Cette disposition est un gage de transparence quant à l'emploi des deniers publics.

Les modalités d'application de cet article sont définies par l'arrêté du 27 mai 2004 publié au Journal officiel du 9 juin 2004.

L'arrêté apporte les précisions suivantes :

– le support de publication de la liste : l'arrêté laisse une totale liberté aux administrations quant au choix du support pour communiquer la liste des marchés conclus l'année précédente. Néanmoins, dans un souci d'économie, la publication sur les sites internet des collectivités doit être privilégiée.

– les seuils : une montée en charge progressive : afin de laisser aux acheteurs le temps de mettre en place un système opérationnel, l'arrêté prévoit une mise en œuvre progressive du dispositif. Cette période transitoire a pour but de répondre aux difficultés pratiques que pourraient rencontrer les acheteurs publics dans l'élaboration de leur liste.

– les mentions à faire figurer sur la liste : les marchés doivent être présentés en distinguant selon le type d'achat : travaux, fournitures et services. Puis, au sein de chaque catégorie, les marchés doivent être regroupés, en fonction de leur montant, dans différentes tranches, dont les montants sont précisés par l'arrêté. Doivent également figurer sur la liste l'objet et la date du marché, ainsi que le nom de l'attributaire, en mentionnant, pour plus de précision, le code postal du titulaire du marché.

## **CINQUIÈME PARTIE**

### **Les entités adjudicatrices**

Les entités adjudicatrices appliquent les mêmes règles que les pouvoirs adjudicateurs, à l'exception des dérogations expressément mentionnées dans la deuxième partie du code.

#### **16. Quels sont les cas dans lesquels les pouvoirs adjudicateurs peuvent être qualifiés d'entités adjudicatrices soumises à des règles particulières de passation des marchés ?**

Les pouvoirs adjudicateurs soumis au code des marchés publics sont qualifiés d'entités adjudicatrices lorsqu'ils passent des marchés en tant qu'opérateurs de réseaux dans les domaines de l'eau, de l'énergie et des transports, et des services postaux. Ils sont alors soumis à des règles sensiblement différentes, plus souples, qui transposent la directive « secteurs » no 2004/17/CE du 31 mars 2004.

##### 16.1. Quelles sont les activités d'opérateurs de réseaux ?

16.1.1. Les activités soumises au code en matière d'électricité, de gaz ou de chaleur sont :

- a) L'exploitation de réseaux fixes destinés à fournir un service au public dans le domaine de la production, du transport ou de la distribution d'électricité, de gaz ou de chaleur ;
- b) Les achats destinés à l'organisation ou à la mise à la disposition d'un exploitant de ces réseaux ;
- c) L'alimentation de ces réseaux en électricité, en gaz ou en chaleur.

Concernant ces activités, le pouvoir adjudicateur soumis au code doit respecter les règles définies dans la deuxième partie relative aux entités adjudicatrices lorsque :

- soit il exploite lui-même le réseau ;
- soit il réalise des achats permettant de construire, d'organiser et de mettre le réseau à la disposition d'un tiers. Les notions d'organisation et de mise à disposition visent la construction du réseau pour en confier ensuite la gestion à un tiers conformément aux différents modes de dévolution autorisés. Mais il peut également s'agir du cas où la réfection du réseau ou son extension reste, malgré le contrat d'exploitation, à la charge de l'entité adjudicatrice propriétaire du réseau ;
- soit il alimente le réseau.

Le contrat par lequel l'entité adjudicatrice confie à un tiers la gestion et l'exploitation du réseau n'est donc pas automatiquement soumis au code des marchés publics. L'important n'est pas de savoir si l'entité exerce ou non effectivement une activité d'exploitation à la date du marché mais de savoir si oui ou non pèse sur elle à la date du marché la charge de l'exploitation. Si tel est le cas, le marché est alors passé conformément aux règles applicables aux entités adjudicatrices.

16.1.2. Les activités soumises au code en matière d'eau sont :

- a) L'exploitation de réseaux fixes destinés à fournir un service au public dans le domaine de la production, du transport ou de la distribution d'eau potable ;
- b) Les achats destinés à l'organisation ou à la mise à la disposition d'un exploitant de ces réseaux ;
- c) L'alimentation de ces réseaux en eau potable ;
- d) Les marchés passés par les entités adjudicatrices exerçant une des activités mentionnées aux trois alinéas précédents lorsque ces marchés sont liés soit à l'évacuation ou au traitement des eaux usées, soit à des projets de génie hydraulique, d'irrigation ou de drainage, pour autant que le volume d'eau utilisé pour l'alimentation en eau potable représente plus de 20 % du volume total d'eau utilisé pour ces projets.

16.1.3. Les activités relatives à l'exploitation d'une aire géographique dans le but de prospecter ou d'extraire du pétrole, du gaz, du charbon ou d'autres combustibles solides.

16.1.4. Les activités relatives à l'exploitation d'une aire géographique permettant d'organiser et de mettre à disposition des transporteurs, des aéroports, des ports maritimes, des ports fluviaux ou d'autres terminaux de transport (ex. : les activités relatives à l'exploitation de l'espace aérien ou maritime).

16.1.5. Les activités soumises au code en matière de transport sont :

- a) L'exploitation de réseaux destinés à fournir un service au public dans le domaine du transport par chemin de fer, tramway, trolleybus, autobus, autocar, câble ou tout système automatique ;
- b) Les achats destinés à l'organisation ou à la mise à la disposition d'un exploitant de ces réseaux.

16.1.6. Les activités postales.

Il est à noter que La Poste n'entre pas dans le champ d'application du code. Il s'agit ici des activités postales exercées par certains ministères, comme celui de la défense (service de la poste inter-armées).

16.2. Quelles sont les exceptions à l'application du code des marchés publics ?

Les articles 136 à 140 énumèrent un certain nombre de cas dans lesquels les marchés passés par les entités adjudicatrices ne sont pas soumis aux règles de procédure et de publicité du code des marchés publics.

Ces dispositions visent :

- a) Les cas pour lesquels l'application des règles du code est exclue en raison des circonstances de l'achat. Sont ici visées les exclusions de l'article 3 du code applicables aux pouvoirs adjudicateurs (art. 136).
- b) Les cas de certains marchés passés par l'entité adjudicatrice ou le groupement d'entités adjudicatrices avec des organismes particuliers. La justification de l'exclusion tient à la nature de l'organisme cocontractant.

Il s'agit ici d'exclure du champ du code les contrats passés par une entité adjudicatrice avec une entreprise qui lui est liée dès lors que le contrat se passe dans des circonstances telles que l'on peut considérer qu'il s'agit de prestations réalisées en interne. Il s'agit d'un cas particulier de prestations intégrées plus large que son équivalent appelé communément « prestations in-house » pour les pouvoirs adjudicateurs (art. 138 et 139).

- c) Les cas pour lesquels l'application des règles du code ne se justifie plus dans la mesure où la commission a établi que l'activité d'opérateurs était exercée dans un cadre pleinement concurrentiel (art. 140).

16.3. Quelles sont les principales différences de règles de procédure entre les entités adjudicatrices et les pouvoirs adjudicateurs ?

Le régime applicable aux pouvoirs adjudicateurs lorsqu'ils agissent en tant qu'entités adjudicatrices se caractérise par une plus grande souplesse, à divers égards :

16.3.1. Les seuils applicables.

Les seuils applicables aux marchés passés par les entités adjudicatrices sont des seuils particuliers en ce qui concerne les fournitures et les services. En effet, il n'existe que deux seuils : celui de 420 000 €HT pour les fournitures et les services et celui de 5 270 000 €HT pour les travaux (ce dernier seuil est le seul identique à celui applicable aux pouvoirs adjudicateurs).

16.3.2. Le choix des procédures.

Concernant le choix des procédures applicables, et à la différence des pouvoirs adjudicateurs, les entités adjudicatrices peuvent recourir librement à la procédure négociée avec mise en concurrence. Seule la procédure négociée sans mise en concurrence est restrictivement encadrée ; on retrouve à peu de choses près les mêmes cas que ceux de la procédure négociée sans publicité et sans mise en concurrence prévus pour les pouvoirs adjudicateurs. En outre, la procédure de dialogue compétitif n'est pas prévue pour les entités adjudicatrices.

Cette situation est justifiée par le fait que dans tous les cas les entités adjudicatrices peuvent recourir à la procédure négociée avec mise en concurrence. Cependant, rien ne les empêche de s'inspirer de la procédure du dialogue pour mener leurs négociations.

16.3.3. Le système de qualification des opérateurs économiques.

Le système de qualification des opérateurs économiques est un système de présélection d'opérateurs jugés aptes à réaliser tel ou tel type de prestations. Il permet de constituer un vivier dans lequel l'entité adjudicatrice peut choisir les futurs titulaires de ses marchés. L'entité adjudicatrice peut même recourir à un système de qualification mis en place par un tiers. Il s'agit ici d'un système de présélection de candidats potentiels et non de la phase de sélection des candidatures pour un marché donné (art. 152 à 155).

#### 16.3.4. Les variantes.

A l'inverse de la règle en vigueur pour les pouvoirs adjudicateurs, les variantes sont admises sauf indications contraires dans les documents de la consultation. Les entités n'ont donc pas besoin de les autoriser expressément (art. 157).

#### 16.3.5. Les offres contenant des produits originaires de pays tiers.

Une disposition applicable uniquement aux marchés de fournitures autorise les entités adjudicatrices soit à rejeter des offres au motif qu'elles contiennent un certain pourcentage de produits originaires des pays tiers avec lequel la Communauté européenne n'a conclu aucun accord commercial, soit à accorder un droit de préférence à équivalence d'offres (art. 159).

#### 16.3.6. Les délais.

Du fait de l'importance et de la complexité des marchés passés par les entités adjudicatrices, les délais de réception des offres en procédure d'appel d'offres ouvert sont plus importants, les délais de réductions qui y sont associées sont aussi sensiblement différents (art. 160).

Dans les cas particuliers de l'appel d'offres restreint et de la procédure négociée, la date limite de réception des offres est déterminée d'un commun accord entre l'entité et les candidats sélectionnés (art. 163 et 166).

#### 16.3.7. Nombre minimal de candidats admis.

Les entités adjudicatrices ne sont pas tenues, s'agissant de l'appel d'offres restreint ou de la procédure négociée avec mise en concurrence, de fixer un nombre minimal de candidats admis à déposer une offre à 5 ou 3 (art. 162 et 165).

#### 16.3.8. Marchés de maîtrise d'œuvre.

Les entités adjudicatrices ne sont pas tenues de recourir obligatoirement au concours pour les marchés de maîtrise d'œuvre (art. 168), contrairement aux pouvoirs adjudicateurs pour lesquels le concours est une procédure imposée, sauf lorsqu'ils se trouvent dans l'un des quatre cas dérogatoires fixés à l'article 74 du code.

#### 16.3.9. Accord-cadre et marché à bon de commande.

Les modalités de passation des accords-cadres et des marchés à bons de commandes sont plus souples et moins encadrées que celles applicables aux pouvoirs adjudicateurs, notamment s'agissant de la durée de ces contrats, de l'absence d'un nombre minimum de candidats, ou encore de la possibilité de conclure les marchés passés sur la base d'un accord-cadre selon la procédure négociée sans mise en concurrence préalable (art. 169).

#### 16.3.10. Modalités de publicité.

En termes de publicité, l'avis de pré-information prend le nom d'avis périodique indicatif (art. 149) mais en dehors du nom il reste en tous points identique au premier.

En outre, les entités adjudicatrices ont trois types de formulaires concernant l'avis d'appel public à la concurrence. En effet, à l'inverse des pouvoirs adjudicateurs, elles peuvent utiliser le modèle d'avis périodique indicatif ou celui de l'avis sur l'existence d'un système de qualification en plus du modèle classique d'avis de marché. Cette possibilité doit leur permettre de raccourcir les délais de procédures (art. 150).

Enfin, le délai de transmission pour publication des avis d'attribution est fixé à 2 mois, alors qu'il est fixé à 48 jours pour les pouvoirs adjudicateurs (art. 172).

#### 16.4. Quelles sont les modalités de sortie du champ d'application du code ?

Le code met en place une procédure nouvelle permettant à la Commission européenne, sur demande d'un Etat membre et après justification, de sortir du champ d'application du code des marchés publics certaines activités d'opérateurs de réseaux qui sont considérées comme étant exercées sur des marchés concurrentiels dont l'accès n'est pas limité, comme cela a été fait pour le secteur des télécommunications. Il s'agit ici d'un mécanisme permanent qui permet de modifier le champ d'application de la directive communautaire no 2004/17/CE et donc du code sans avoir besoin de modifier le texte existant (cf. art. 140).

Fait à Paris, le 3 août 2006.

## LES TEXTES À CONNAÎTRE

### Les textes législatifs

Loi no 75-1334 du 31 décembre 1975 modifiée relative à la sous-traitance.

Loi no 85-704 du 12 juillet 1985 modifiée relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée.

Loi no 91-3 du 3 janvier 1991 relative à la transparence et à la régularité des procédures de marchés et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence (titre Ier).

Loi no 2001-1168 du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier (MURCEF).

Loi no 2005-102 du 11 février 2005, modifiée par la loi no 2005-1719 du 30 décembre 2005 et par la loi organique no 2005-881 du 2 août 2005, pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées, notamment son article 29.

Ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005, modifiée par la loi no 2006-450 du 18 avril 2006, relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics.

### Les décrets

Décret no 84-74 du 26 janvier 1984 modifié fixant le statut de la normalisation.

Décret no 2001-797 du 3 septembre 2001 relatif aux comités consultatifs de règlement amiable des différends ou litiges relatifs aux marchés publics.

Décret no 2002-232 du 21 février 2002 relatif à la mise en œuvre du délai maximum de paiement dans les marchés publics.

Décret no 2002-677 du 29 avril 2002, modifié par le décret no 2005-90 du 4 février 2005, relatif à l'obligation de décoration des constructions publiques et précisant les conditions de passation des marchés ayant pour objet de satisfaire à cette obligation.

Décret no 2003-301 du 2 avril 2003 modifiant le code général des collectivités territoriales (fixant la liste des pièces justificatives exigées par les comptables avant de procéder au paiement d'une dépense).

Décret no 2004-16 du 7 janvier 2004 modifié pris en application de l'article 4 du code des marchés publics et concernant certains marchés publics passés pour les besoins de la défense.

Décret no 2004-1299 du 26 novembre 2004 relatif à la commission des marchés publics de l'Etat.

Décret no 2005-1308 du 20 octobre 2005, modifié par le décret no 2005-1741 du 30 décembre 2005, relatif aux marchés passés par les entités adjudicatrices mentionnées à l'article 4 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics.

Décret no 2005-1742 du 30 décembre 2005 fixant les règles applicables aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics.

### Les arrêtés

Arrêté du 5 septembre 2002 pris pour l'application de l'article 100, alinéa 2, du code des marchés publics.

Arrêté du 31 janvier 2003 pris pour l'application de l'article 46 du code des marchés publics et de l'article 8 du décret no 97-638 du 31 mai 1997 pris pour l'application de la loi no 97-210 du 11 mars 1997 relative au renforcement de la lutte contre le travail illégal.

Arrêté du 16 février 2004 pris en application de l'article 2 du décret no 2004-16 du 7 janvier 2004 concernant certains marchés publics passés pour les besoins de la défense et fixant le modèle du formulaire pour la publication des avis d'appel public à la concurrence.

Arrêté du 27 mai 2004 pris en application de l'article 138 du code des marchés publics et relatif à la liste des marchés conclus l'année précédente par les personnes publiques.

Arrêté du 22 mars 2005 pris en application de l'article 1er du décret no 2002-677 du 29 avril 2002 relatif à l'obligation de décoration des constructions publiques et précisant les conditions de passation des marchés ayant pour objet de satisfaire à cette obligation.

Arrêté du 18 avril 2005 relatif aux conditions de protection du secret et des informations concernant la défense nationale et la sûreté de l'Etat dans les contrats.

Arrêté du 10 novembre 2005 pris en application de l'article 136 du code des marchés publics et relatif à l'observatoire économique de l'achat public.

### Circulaire

La circulaire interministérielle DILTI du 31 décembre 2005 relative à la solidarité financière des donneurs d'ordre en matière de travail dissimulé au Bulletin officiel du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle no 2006/03 du 30 mars 2006. – Diffusion : Direction des Journaux officiels Travail 2006/3,

texte 1/56, pages 1 et suivantes (NOR : SOCL0510447C) (texte non paru au Journal officiel de la République française).

L'ensemble des textes utiles est mis à jour de manière permanente et est consultable sur le site :

<http://www.minefi.gouv.fr>

## ANNEXE II

### COORDONNÉES DES SERVICES DE CONSEIL ET SITES D'INFORMATION SUR LES MARCHÉS PUBLICS

Plusieurs services de renseignements sont mis à disposition des acheteurs pour toute question relative aux marchés publics :

La cellule d'information juridique aux acheteurs publics installée à Lyon, qui dépend de la direction générale de la comptabilité publique, est à la disposition de l'ensemble des acheteurs locaux, qui peuvent la contacter soit :

- par téléphone : 04-72-56-10-10 du lundi au vendredi de 8 h 30 à 12 h 30 ;
- par télécopie : 04-72-40-83-04 (ne pas oublier d'indiquer les coordonnées de la personne à rappeler) ;
- par messagerie en remplissant le formulaire mis à votre disposition sur le site internet : [www.colloc.minefi.gouv.fr/rubrique Marchés publics/cellule d'information juridique aux acheteurs publics](http://www.colloc.minefi.gouv.fr/rubrique_Marchés_publics/cellule_d'information_juridique_aux_acheteurs_publics).

Le bureau du conseil aux acheteurs publics de la direction des affaires juridiques du ministère de l'industrie, de l'économie et des finances, pour les administrations centrales de l'Etat et ses établissements publics :

- par téléphone : 01-44-97-03-20 ;
- par télécopie : 01-44-97-06-50 ;
- par messagerie à l'adresse [daj-marches-publics@daj.finances.gouv.fr](mailto:daj-marches-publics@daj.finances.gouv.fr)

La Commission des marchés publics de l'Etat chargée de fournir aux services de l'Etat une assistance pour la passation et l'élaboration de leurs marchés :

- par téléphone : 01-44-97-06-62/01-44-97-33-28 ;
- par télécopie : 01-44-97-06-64 ;
- par messagerie à l'adresse [cmpe@daj.finances.gouv.fr](mailto:cmpe@daj.finances.gouv.fr)

Les sites d'information sur les marchés publics :

Les textes, ainsi que les principaux formulaires d'aide à la passation des marchés, sont disponibles sur les sites du ministère de l'économie, des finances et de l'industrie : <http://www.minefi.gouv.fr> et <http://www.colloc.minefi.gouv.fr/>

L'ensemble des modèles de formulaires est également disponible sur le site : <http://djo.journalofficiel.gouv.fr/MarchesPublics/>

Les informations concernant les données communautaires peuvent être consultées sur le site « Système d'information pour les marchés publics » : <http://simap.eu.int>

A toutes fins utiles, les acheteurs pourront également consulter le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>

LOIS

**LOI de programme n° 2006-450 du 18 avril 2006 pour la recherche (1)**

NOR : MENX0500251L

L'Assemblée nationale et le Sénat ont adopté,  
Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

[...]

**Article 30**

Le I de l'article 3 de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics est complété par un 5° ainsi rédigé :

« 5° Tous les établissements publics à caractère administratif ayant dans leur statut une mission de recherche, parmi lesquels les établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel, les établissements publics de coopération scientifique et les établissements publics à caractère scientifique et technologique, pour les achats de fournitures, de services et de travaux destinés à la conduite de leurs activités de recherche.

« Un décret en Conseil d'État fixe les modalités d'application de cette disposition et, notamment, les conditions dans lesquelles lesdits établissements fixent, en tant que pouvoir adjudicateur, les modalités de passation des marchés pour leurs achats scientifiques. »

[...]

TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE

**Ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics**

NOR : ECOX0500022R

Le Président de la République,

Sur le rapport du Premier ministre et du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu la Constitution, notamment son article 38 ;

Vu le traité instituant la Communauté européenne ;

Vu la directive 89/665/CEE 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 ;

Vu la directive 92/13/CEE du Conseil du 25 février 1992 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des règles communautaires sur les procédures de passation des marchés des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications ;

Vu la directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux ;

Vu la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services ;

Vu le code de l'action sociale et des familles, notamment son article L. 344-2 ;

Vu le code de commerce, notamment ses articles L. 620-1 et L. 625-2 ;

Vu le code de la construction et de l'habitation, notamment ses articles L. 433-1 et L. 481-4 ;

Vu le code général des impôts, notamment son article 1741 ;

Vu le code de justice administrative, notamment ses articles L. 551-1 et L. 551-2 ;

Vu le code pénal, notamment ses articles 222-38, 222-40, 313-1 à 313-3, 314-1 à 314-3, 324-1 à 324-6, 421-2-1, 421-5, 433-1, 434-9, 435-2, 441-1 à 441-9 et 450-1 ;

Vu le code des postes et des communications électroniques, notamment son article L. 1 ;

Vu le code du travail, notamment ses articles L. 125-1, L. 125-3, L. 152-6, L. 323-31, L. 324-9, L. 324-10 et L. 341-6 ;

Vu la loi no 91-3 du 3 janvier 1991 relative à la transparence et à la régularité des procédures de marchés et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence ;

Vu la loi no 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques ;

Vu la loi no 2004-1343 du 9 décembre 2004 de simplification du droit, notamment son article 65 ;

Le Conseil d'Etat entendu ;

Le conseil des ministres entendu,

Ordonne :

## **CHAPITRE Ier** **Dispositions communes**

### **Section 1** **Définitions**

#### **Article 1<sup>er</sup>**

Sont soumis aux dispositions de la présente ordonnance les marchés et les accords-cadres définis ci-après.

Les marchés sont les contrats conclus à titre onéreux avec des opérateurs économiques publics ou privés par les pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 3 ou les entités adjudicatrices définies à l'article 4, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services.

Les accords-cadres sont les contrats conclus entre un des pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 3 ou une des entités adjudicatrices définies à l'article 4 et des opérateurs économiques publics ou privés ayant pour objet d'établir les termes régissant les marchés à passer au cours d'une période donnée, notamment en ce qui concerne les prix et, le cas échéant, les quantités envisagées.

#### **Article 2**

Les marchés de travaux sont les marchés conclus avec des entrepreneurs qui ont pour objet soit l'exécution, soit conjointement la conception et l'exécution d'un ouvrage ou de travaux de bâtiment ou de génie civil répondant à des besoins précisés par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice. Un ouvrage est le résultat d'un ensemble de travaux de bâtiment ou de génie civil destiné à remplir par lui-même une fonction économique ou technique.

Les marchés de fournitures sont les marchés conclus avec des fournisseurs qui ont pour objet l'achat, la prise en crédit-bail, la location ou la location-vente, de produits ou matériels.

Les marchés de services sont les marchés conclus avec des prestataires de services qui ont pour objet la réalisation de prestations de services.

Lorsqu'un marché a pour objet à la fois des services et des fournitures, il est un marché de services si la valeur de ceux-ci dépasse celle des produits à fournir.

Lorsqu'un marché porte à la fois sur des services et des travaux, il est un marché de travaux si son objet principal est de réaliser des travaux.

Un marché ayant pour objet la fourniture de produits et, à titre accessoire, des travaux de pose et d'installation est considéré comme un marché de fournitures.

#### **Article 3**

I. - Les pouvoirs adjudicateurs soumis à la présente ordonnance sont :

1° Les organismes de droit privé ou les organismes de droit public autres que ceux soumis au code des marchés publics dotés de la personnalité juridique et qui ont été créés pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial, dont :

a) Soit l'activité est financée majoritairement par un pouvoir adjudicateur soumis au code des marchés publics ou à la présente ordonnance ;

b) Soit la gestion est soumise à un contrôle par un pouvoir adjudicateur soumis au code des marchés publics ou à la présente ordonnance ;

c) Soit l'organe d'administration, de direction ou de surveillance est composé de membres dont plus de la moitié sont désignés par un pouvoir adjudicateur soumis au code des marchés publics ou à la présente ordonnance ;

2° La Banque de France ;

3° La Caisse des dépôts et consignations ;

4° Les organismes de droit privé dotés de la personnalité juridique constitués en vue de réaliser certaines activités en commun :

a) Soit par des pouvoirs adjudicateurs soumis au code des marchés publics ;

b) Soit par des pouvoirs adjudicateurs soumis à la présente ordonnance ;

c) Soit par des pouvoirs adjudicateurs soumis au code des marchés publics et des pouvoirs adjudicateurs soumis à la présente ordonnance.

5° Tous les établissements publics à caractère administratif ayant dans leur statut une mission de recherche, parmi lesquels les établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel, les établissements publics de coopération scientifique et les établissements publics à caractère scientifique et technologique, pour les achats de fournitures, de services et de travaux destinés à la conduite de leurs activités de recherche.

Un décret en Conseil d'État fixe les modalités d'application de cette disposition et, notamment, les conditions dans lesquelles lesdits établissements fixent, en tant que pouvoir adjudicateur, les modalités de passation des marchés pour leurs achats scientifiques.

II. - Les dispositions de la présente ordonnance ne font pas obstacle à la possibilité pour les pouvoirs adjudicateurs d'appliquer volontairement les règles prévues par le code des marchés publics.

#### **Article 4**

Les entités adjudicatrices soumises à la présente ordonnance sont :

1° Les pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 3 qui exercent une des activités d'opérateur de réseaux énumérées à l'article 26 ;

2° Les entreprises publiques qui exercent une des activités d'opérateur de réseaux énumérées à l'article 26.

Est une entreprise publique au sens de la présente ordonnance tout organisme doté de la personnalité juridique qui exerce des activités de production ou de commercialisation de biens ou de services marchands et sur lequel un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs soumis au code des marchés publics ou à la présente ordonnance exercent, directement ou indirectement, une influence dominante en raison de la propriété, de la participation financière ou des règles qui la régissent.

L'influence des pouvoirs adjudicateurs est réputée dominante lorsque ceux-ci, directement ou indirectement, détiennent la majorité du capital, disposent de la majorité des droits de vote ou peuvent désigner plus de la moitié des membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance ;

3° Les organismes de droit privé bénéficiant de droits spéciaux ou exclusifs ayant pour effet de leur réserver l'exercice d'une ou de plusieurs des activités énumérées à l'article 26 et d'affecter substantiellement la capacité des autres opérateurs économiques d'exercer ces activités.

Ne sont pas considérés comme des droits spéciaux ou exclusifs pour l'application de ces dispositions les droits accordés à l'issue d'une procédure permettant de garantir la prise en compte de critères objectifs, proportionnels et non discriminatoires.

#### **Article 5**

Une centrale d'achat est un pouvoir adjudicateur soumis à la présente ordonnance ou au code des marchés publics qui :

1° Acquiert des fournitures ou des services destinés à des pouvoirs adjudicateurs ou à des entités adjudicatrices, ou

2° Passe des marchés publics ou conclut des accords-cadres de travaux, fournitures ou de services destinés à des pouvoirs adjudicateurs ou à des entités adjudicatrices.

### **Section 2** **Principes fondamentaux**

#### **Article 6**

Les marchés et les accords-cadres soumis à la présente ordonnance respectent les principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures. Ces principes permettent d'assurer l'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics.

### **Section 3** **Exclusions**

#### **Article 7**

Les dispositions de la présente ordonnance ne sont pas applicables aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 3 ou par les entités adjudicatrices définies à l'article 4 qui présentent les caractéristiques suivantes :

1° Marchés de services conclus avec un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice soumis au code des marchés publics ou à la présente ordonnance, lorsque ce pouvoir adjudicateur ou cette entité adjudicatrice bénéficie, sur le fondement d'une disposition légalement prise, d'un droit exclusif, à condition que cette disposition soit compatible avec le traité instituant la Communauté européenne ;

2° Marchés de services qui ont pour objet l'acquisition ou la location, quelles qu'en soient les modalités financières, de terrains, de bâtiments existants ou d'autres biens immeubles, ou qui concernent d'autres droits sur ces biens ; toutefois, les contrats de services financiers conclus en relation avec le contrat

d'acquisition ou de location, sous quelque forme que ce soit, entrent dans le champ d'application de l'ordonnance ;

3° Marchés de services financiers relatifs à l'émission, à l'achat, à la vente et au transfert de titres ou d'autres instruments financiers, en particulier les opérations d'approvisionnement en argent ou en capital des pouvoirs adjudicateurs ou des entités adjudicatrices sous réserve des dispositions du 2° du présent article.

Sont également exclus les services fournis aux pouvoirs adjudicateurs par des banques centrales ;

4° Marchés de services de recherche et de développement entièrement financés par un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs, ou une ou plusieurs entités adjudicatrices, pour autant que ceux-ci n'acquièrent pas la propriété exclusive des résultats pour leur usage ;

5° Marchés qui exigent le secret ou dont l'exécution doit s'accompagner de mesures particulières de sécurité conformément aux dispositions législatives ou réglementaires en vigueur ou pour lesquels la protection des intérêts essentiels de l'Etat l'exige ;

6° Marchés passés en vertu de la procédure propre à une organisation internationale ;

7° Marchés passés selon des règles de passation particulières et en vertu d'un accord international relatif au stationnement de troupes ;

8° Marchés passés selon des règles de passation particulières et en vertu d'un accord international en vue de la réalisation ou de l'exploitation en commun d'un projet ou d'un ouvrage ;

9° Marchés qui ont pour objet l'achat d'œuvres d'art, d'objets d'antiquité et de collection et marchés ayant pour objet l'achat d'objets d'art ;

10° Marchés de services relatifs à l'arbitrage et à la conciliation ;

11° Marchés de services concernant les contrats de travail.

#### **Section 4** **Interdictions de soumissionner**

##### **Article 8**

Ne peuvent soumissionner à un marché passé par un pouvoir adjudicateur défini à l'article 3 ou par une entité adjudicatrice définie à l'article 4 :

1° Les personnes qui ont fait l'objet, depuis moins de cinq ans, d'une condamnation définitive pour l'une des infractions prévues par les articles 222-38, 222-40, 313-1 à 313-3, 314-1 à 314-3, 324-1 à 324-6, 421-2-1, par le deuxième alinéa de l'article 421-5, par l'article 433-1, par le deuxième alinéa de l'article 434-9, par les articles 435-2, 441-1 à 441-7, par les premier et deuxième alinéas de l'article 441-8, par l'article 441-9 et par l'article 450-1 du code pénal, ainsi que par le deuxième alinéa de l'article L. 152-6 du code du travail et par l'article 1741 du code général des impôts ;

2° Les personnes qui ont fait l'objet, depuis moins de cinq ans, d'une condamnation inscrite au bulletin no 2 du casier judiciaire pour les infractions mentionnées aux articles L. 324-9, L. 324-10, L. 341-6, L. 125-1 et L. 125-3 du code du travail ;

3° Les personnes en état de liquidation judiciaire au sens de l'article L. 620-1 du code de commerce et les personnes physiques dont la faillite personnelle, au sens de l'article L. 625-2 du même code, a été prononcée ainsi que les personnes faisant l'objet d'une procédure équivalente régie par un droit étranger. Les personnes admises au redressement judiciaire au sens de l'article L. 620-1 du code de commerce ou à une procédure équivalente régie par un droit étranger doivent justifier qu'elles ont été habilitées à poursuivre leur activité pendant la durée prévisible d'exécution du marché ;

4° Les personnes qui, au 31 décembre de l'année précédant celle au cours de laquelle a lieu le lancement de la consultation, n'ont pas souscrit les déclarations leur incombant en matière fiscale et sociale ou n'ont pas acquitté les impôts et cotisations exigibles à cette date. Toutefois, sont considérées comme en situation régulière les personnes qui, au 31 décembre de l'année précédant celle au cours de laquelle a eu lieu le lancement de la consultation, n'avaient pas acquitté les divers produits devenus exigibles à cette date, ni constitué de garanties, mais qui, avant la date du lancement de la consultation, ont, en l'absence de toute mesure d'exécution du comptable ou de l'organisme chargé du recouvrement, soit acquitté lesdits produits, soit constitué des garanties jugées suffisantes par le comptable ou l'organisme chargé du recouvrement. Les personnes physiques qui sont dirigeants de droit ou de fait d'une personne morale qui ne satisfait pas aux conditions prévues aux alinéas précédents ne peuvent être personnellement candidates à un marché.

La liste des impôts et cotisations en cause est fixée dans des conditions prévues par voie réglementaire.

Les dispositions du présent article sont applicables aux personnes qui se portent candidates ainsi qu'à celles qui sont membres d'un groupement candidat.

#### **Section 5** **Méthodes de calcul de la valeur estimée d'un marché**

##### **Article 9**



Les conditions dans lesquelles est calculée la valeur estimée d'un marché sont fixées par décret en Conseil d'Etat.

## **Section 6** **Procédures de passation**

### **Article 10**

Après avoir défini ses besoins, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice procède à une publicité permettant la présentation de plusieurs offres concurrentes, dans les conditions et sous réserve des exceptions définies par décret en Conseil d'Etat.

### **Article 11**

Les procédures de passation sont ouvertes ou restreintes, sous réserve des cas où, en application du décret mentionné à l'article 10, le marché peut être dispensé de publicité préalable.

Une procédure est ouverte lorsque tout opérateur économique intéressé est admis à présenter une offre.

Une procédure est restreinte lorsque le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice invite un certain nombre de candidats choisis sur la base de critères objectifs et non discriminatoires à participer à la procédure.

### **Article 12**

Les procédures de passation sont :

1° Les procédures d'appel d'offres dans lesquelles le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice choisit l'attributaire, sans négociation, sur la base de critères objectifs ;

2° Les procédures de dialogue compétitif, dans lesquelles le pouvoir adjudicateur dialogue avec les candidats admis à participer à la procédure en vue de développer une ou plusieurs solutions correspondant à ses besoins sur la base de laquelle ou desquelles les candidats sont invités à remettre une offre ;

3° Les procédures négociées, dans lesquelles les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices négocient les conditions du marché avec un ou plusieurs opérateurs économiques ;

4° Les procédures de concours, dans lesquelles le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice choisit l'attributaire après qu'un jury a donné son avis sur des prestations réalisées par les candidats.

Un décret en Conseil d'Etat définit les cas dans lesquels les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices peuvent recourir à ces différents types de procédures et leurs modalités de mise en œuvre.

### **Article 13**

Le décret mentionné à l'article 12 définit les modalités selon lesquelles :

1° Les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices peuvent, pour certains achats, mettre en place des procédures spécifiques dans lesquelles le marché est attribué à l'un des opérateurs économiques sélectionnés préalablement à la passation du marché sur la base d'offres indicatives présentées et, le cas échéant, modifiées par eux ;

2° Les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices peuvent organiser des enchères électroniques.

### **Article 14**

Le marché ou l'accord-cadre est attribué au candidat ou, le cas échéant, aux candidats qui ont présenté l'offre économiquement la plus avantageuse dans des conditions définies par décret en Conseil d'Etat.

### **Article 15**

Les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices qui recourent à une centrale d'achats pour la réalisation de travaux ou l'acquisition de fournitures ou de services sont considérés comme ayant respecté leurs obligations de publicité et de mise en concurrence pour autant que la centrale d'achat est soumise, pour la totalité de ses achats, aux dispositions de la présente ordonnance ou à celles du code des marchés publics.

### **Article 16**

Certains marchés ou certains lots d'un marché peuvent être réservés à des entreprises adaptées ou à des établissements et services d'aide par le travail mentionnés aux articles L. 323-31 du code du travail et L. 344-2 du code de l'action sociale et des familles, ou à des structures équivalentes, lorsque la majorité des travailleurs concernés sont des personnes handicapées qui, en raison de la nature ou de la gravité de leurs déficiences, ne peuvent exercer une activité professionnelle dans des conditions normales.

### **Article 17**

Les conditions dans lesquelles le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice rend public et fait connaître aux candidats dont l'offre n'a pas été retenue son choix à l'issue de la procédure de passation et celles dans lesquelles l'exécution du marché peut commencer sont précisées par décret en Conseil d'Etat.

## **Section 7** **Contenu des marchés**

## **Article 18**

Les prestations à réaliser et les conditions d'exécution du marché sont définies par référence à des spécifications techniques dans des conditions précisées par décret en Conseil d'Etat.

## **Article 19**

Le prix ou ses modalités de fixation et, le cas échéant, ses modalités d'évolution sont déterminés par le marché, dans des conditions prévues par décret en Conseil d'Etat.

L'insertion de toute clause de paiement différé est interdite pour les marchés passés par les établissements publics à caractère industriel et commercial de l'Etat.

## **Article 20**

Le marché ou l'accord-cadre précise sa durée d'exécution. Les conditions dans lesquelles cette durée est limitée en fonction de l'objet du marché et celles dans lesquelles des reconductions peuvent être prévues sont précisées par décret en Conseil d'Etat.

### **Section 8** **Obligations statistiques**

## **Article 21**

Les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices établissent des fiches statistiques sur les marchés qu'ils passent et les transmettent aux services compétents de l'Etat, dans des conditions définies par décret.

## **CHAPITRE II** **Dispositions propres aux pouvoirs adjudicateurs**

### **Section 1** **Champ d'application**

## **Article 22**

Les dispositions du présent chapitre s'appliquent aux marchés et accords-cadres définis à l'article 1er passés par les pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 3.

## **Article 23**

Les dispositions de la présente ordonnance ne sont pas applicables :

1° Aux marchés conclus entre un pouvoir adjudicateur et un cocontractant sur lequel il exerce un contrôle comparable à celui qu'il exerce sur ses propres services et qui réalise l'essentiel de ses activités pour lui à condition que, même si ce cocontractant n'est pas un pouvoir adjudicateur, il applique, pour répondre à ses besoins propres, les règles de passation des marchés prévues par la présente ordonnance ou par le code des marchés publics ;

2° Aux marchés qui ont pour objet l'achat, le développement, la production ou la coproduction de programmes destinés à la diffusion par des organismes de radiodiffusion et aux marchés concernant les temps de diffusion ;

3° Aux marchés qui ont principalement pour objet de permettre la mise à disposition ou l'exploitation de réseaux publics de télécommunications ou la fourniture au public d'un ou de plusieurs services de télécommunications ;

4° Aux marchés qui sont soumis aux dispositions du chapitre III ou qui cessent d'y être soumis en application des dispositions de l'article 31.

### **Section 2** **Recours précontractuels**

## **Article 24**

En cas de manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation des marchés mentionnés aux articles 22 et 35 :

1° Lorsque ces marchés constituent des contrats de droit privé, toute personne ayant intérêt à conclure le contrat et susceptible d'être lésée par ce manquement peut demander au juge de prendre, avant la conclusion du contrat, des mesures provisoires tendant à ce qu'il soit ordonné à la personne morale responsable du manquement de se conformer à ses obligations et, le cas échéant, à ce que soit suspendue la procédure de passation du contrat ou l'exécution de toute décision qui s'y rapporte. Elle peut également demander que soient annulées de telles décisions et que soient supprimées les clauses ou prescriptions destinées à figurer dans le contrat et qui méconnaissent lesdites obligations.

La demande peut également être présentée par le ministère public lorsque la Commission européenne a notifié à l'Etat les raisons pour lesquelles elle estime qu'une violation claire et manifeste des obligations mentionnées au premier alinéa a été commise.

La demande est portée devant le président de la juridiction de l'ordre judiciaire compétente ou son délégué, qui statue en premier et dernier ressort en la forme des référés ;

2° Lorsque ces marchés sont des contrats administratifs, l'article L. 551-1 du code de justice administrative est applicable.

### **CHAPITRE III** **Dispositions propres aux entités adjudicatrices**

#### **Section 1** **Champ d'application**

##### **Article 25**

Les dispositions du présent chapitre s'appliquent aux marchés et accords-cadres définis à l'article 1er passés par les entités adjudicatrices définies à l'article 4 pour leurs seuls besoins relatifs aux activités d'opérateur de réseaux énumérées à l'article 26.

##### **Article 26**

Sont soumises aux dispositions du présent chapitre les activités d'opérateur de réseaux suivantes lorsqu'elles sont exercées par une entité adjudicatrice :

1° L'exploitation de réseaux fixes destinés à fournir un service au public dans le domaine de la production, du transport ou de la distribution d'électricité, de gaz ou de chaleur, les achats destinés à l'organisation ou à la mise à la disposition d'un exploitant de ces réseaux, ou l'alimentation de ces réseaux en électricité, en gaz, ou en chaleur ;

2° L'exploitation de réseaux fixes destinés à fournir un service au public dans le domaine de la production, du transport ou de la distribution d'eau potable, les achats destinés à l'organisation ou à la mise à la disposition d'un exploitant de ces réseaux, ou l'alimentation de ces réseaux en eau potable.

Sont également soumis aux dispositions du présent chapitre les marchés passés par les entités adjudicatrices exerçant une des activités mentionnées à l'alinéa précédent qui sont liés :

a) Soit à l'évacuation ou au traitement des eaux usées ;

b) Soit à des projets de génie hydraulique, d'irrigation ou de drainage, pour autant que le volume d'eau utilisé pour l'alimentation en eau potable mentionné au 2° représente plus de 20 % du volume total d'eau utilisé pour ces projets ;

3° Les activités relatives à l'exploitation d'une aire géographique dans le but de prospecter ou d'extraire du pétrole, du gaz, du charbon ou d'autres combustibles solides ;

4° Les achats destinés à l'organisation ou à la mise à la disposition des transporteurs des aéroports, des ports maritimes ou des ports fluviaux ;

5° Les activités d'exploitation de réseaux destinés à fournir un service au public dans le domaine du transport par chemin de fer, tramways, trolleybus, autobus, câble ou tout système automatique, ou les achats destinés à l'organisation ou à la mise à la disposition d'un exploitant de ces réseaux.

Le service de transport est regardé comme fourni par un réseau de transport lorsqu'une autorité nationale ou territoriale compétente définit les conditions générales d'organisation du service notamment en ce qui concerne les itinéraires à suivre, la capacité de transport disponible ou la fréquence du service ;

6° Les activités visant à fournir des services postaux ou les services autres que les services postaux mentionnés aux a à f ci-dessous.

Les services postaux sont les services définis à l'article L. 1 du code des postes et des communications électroniques.

Les services autres que les services postaux, soumis au présent chapitre, sont les services suivants, lorsqu'ils sont fournis par une entité adjudicatrice exerçant par ailleurs l'une des activités mentionnées à l'alinéa précédent :

a) Les services de gestion de services courrier ;

b) Les services de courrier électronique assurés entièrement par voie électronique, notamment la transmission sécurisée de documents codés par voie électronique, les services de gestion des adresses et la transmission de courrier électronique recommandé ;

c) Les services d'envois non postaux tel que le publipostage sans adresse ;

d) Les services bancaires et d'investissement et les services d'assurance ;

e) Les services de philatélie ;

f) Les services logistiques, associant la remise physique des colis ou leur dépôt à des fonctions autres que postales, tels que les services d'envois express.

##### **Article 27**

N'est pas considérée comme une activité d'opérateur de réseaux soumise à la présente ordonnance :

1° L'alimentation en gaz ou en chaleur des réseaux destinés à fournir un service au public par une entreprise publique ou un organisme de droit privé bénéficiant de droits spéciaux ou exclusifs, lorsque sont réunies les deux conditions suivantes :

a) La production de gaz ou de chaleur par l'entité concernée est le résultat inévitable de l'exercice d'une activité autre que celles mentionnées à l'article 26 ;

b) L'alimentation du réseau public ne vise qu'à exploiter à des fins commerciales cette production et ne dépasse pas 20 % du chiffre d'affaires de l'entité en prenant en considération la moyenne de l'année en cours et des deux années précédentes ;

2° L'alimentation en électricité des réseaux destinés à fournir un service au public par une entreprise publique ou un organisme de droit privé bénéficiant de droits spéciaux ou exclusifs, lorsque sont réunies les deux conditions suivantes :

a) La production d'électricité par l'entité concernée est rendue nécessaire par une activité autre que celles mentionnées à l'article 26 ;

b) La quantité d'électricité utilisée pour l'alimentation du réseau public ne dépasse pas 30 % de la production totale d'énergie de l'entité en prenant en considération la moyenne de l'année en cours et des deux années précédentes ;

3° L'alimentation en eau potable des réseaux destinés à fournir un service au public par une entreprise publique ou un organisme de droit privé bénéficiant de droits spéciaux ou exclusifs, lorsque sont réunies les deux conditions suivantes :

a) La production d'eau potable par l'entité concernée est rendue nécessaire par une activité autre que celles mentionnées à l'article 26 ;

b) La quantité d'eau utilisée pour l'alimentation du réseau public ne dépasse pas 30 % de la production totale d'eau potable de l'entité en prenant en considération la moyenne de l'année en cours et des deux années précédentes.

#### **Article 28**

Les dispositions de la présente ordonnance ne sont pas applicables aux marchés passés par les entités adjudicatrices dans les cas suivants :

1° Pour l'achat d'eau, quand cet achat est réalisé par une entité adjudicatrice exerçant l'activité d'exploitation mentionnée au premier alinéa du 2° de l'article 26 ;

2° Pour l'achat d'énergie ou de combustibles destinés à la production d'énergie, quand cet achat est réalisé par une entité adjudicatrice exerçant l'activité d'exploitation définie au 1° et au 3° de l'article 26 ;

3° Pour la revente ou la location d'un des biens mentionnés à l'article 26, lorsque l'entité adjudicatrice ne bénéficie d'aucun droit spécial ou exclusif pour vendre ou louer ce bien et que d'autres entités peuvent librement le vendre ou le louer dans les mêmes conditions que l'entité adjudicatrice.

Les entités adjudicatrices communiquent à la Commission européenne, lorsqu'elle le demande, les catégories de produits et d'activités qu'elles considèrent comme exclus en vertu de l'alinéa précédent ;

4° Lorsque ces entités fournissaient, avant le 30 avril 2004, un service de transport par autobus et que d'autres entités fournissaient librement dans les mêmes conditions ce service ;

5° Pour l'exercice d'activités d'opérateur de réseaux mentionnées à l'article 26, dans un Etat non membre de l'Union européenne, dans des conditions n'impliquant pas l'exploitation physique d'un réseau ou d'une aire géographique à l'intérieur de l'Union européenne.

Les entités adjudicatrices communiquent à la Commission européenne, lorsqu'elle le demande, les activités qu'elles considèrent comme exclues en vertu de l'alinéa précédent.

#### **Article 29**

I. - Dans les hypothèses précisées au II, les dispositions de la présente ordonnance ne sont pas applicables aux marchés passés :

1° Par une entité adjudicatrice avec une entreprise liée au sens du III du présent article ;

2° Par un organisme de droit privé constitué par plusieurs entités adjudicatrices en vue de réaliser certaines activités en commun avec une entreprise liée à l'une de ces entités adjudicatrices.

II. - Le I du présent article est applicable :

1° Aux marchés de services lorsque l'entreprise liée a réalisé au cours des trois années précédant l'année de passation du marché au moins 80 % de son chiffre d'affaires moyen en matière de services avec les entreprises auxquelles elle est liée ;

2° Aux marchés de fournitures lorsque l'entreprise liée a réalisé au cours des trois années précédant l'année de passation du marché au moins 80 % de son chiffre d'affaires moyen en matière de fournitures avec les entreprises auxquelles elle est liée ;

3° Aux marchés de travaux lorsque l'entreprise liée a réalisé au cours des trois années précédant l'année de passation du marché au moins 80 % de son chiffre d'affaires moyen en matière de travaux avec les entreprises auxquelles elle est liée.

Lorsque l'entreprise liée a été créée ou a commencé à exercer son activité moins de trois ans avant l'année de passation du marché, elle peut se borner à démontrer, notamment par des projections d'activités, que la réalisation de son chiffre d'affaires dans les conditions prévues aux 1°, 2° et 3° ci-dessus est vraisemblable.

Lorsque des services, des fournitures ou des travaux, identiques ou comparables, sont fournis par plus d'une entreprise liée à l'entité adjudicatrice, le pourcentage de 80 % mentionné ci-dessus est apprécié en tenant compte de la totalité des services, des fournitures ou des travaux fournis par ces entreprises.

III. - Sont des entreprises liées à une entité adjudicatrice :

1° Les entreprises dont les comptes annuels sont consolidés avec ceux d'une entité adjudicatrice ;

2° Les entreprises qui sont soumises directement ou indirectement à l'influence dominante d'une entité adjudicatrice au sens du 2° de l'article 4 ;

3° Les entreprises qui peuvent exercer directement ou indirectement une influence dominante sur une entité adjudicatrice au sens du 2° de l'article 4 ;

4° Les entreprises qui sont soumises à l'influence dominante d'une entreprise exerçant elle-même une telle influence dominante sur une entité adjudicatrice au sens du 2° de l'article 4.

IV. - Les entités adjudicatrices communiquent à la Commission européenne, lorsqu'elle le demande, les noms des organismes mentionnés au 2° du I et des entreprises liées au sens du III, la nature et la valeur des marchés mentionnés au I et tout élément que la Commission européenne juge nécessaire pour prouver que les relations entre l'entité adjudicatrice ou l'organisme et l'entreprise à laquelle les marchés sont attribués répondent aux exigences prévues par le présent article.

### **Article 30**

I. - Les dispositions de la présente ordonnance ne sont pas applicables :

1° Aux marchés passés par un organisme constitué exclusivement par des entités adjudicatrices pour exercer l'une des activités mentionnées à l'article 26 avec l'une de ces entités adjudicatrices ;

2° Aux marchés passés par une entité adjudicatrice avec un organisme tel que mentionné au 1° lorsque cet organisme a été constitué pour exercer son activité pendant une période d'au moins trois ans et que, aux termes des statuts de cet organisme, les entités adjudicatrices qui l'ont constitué en sont parties prenantes au moins pendant cette même période.

II. - Les entités adjudicatrices communiquent à la Commission européenne, lorsqu'elle le demande, les noms des entités et organismes ainsi que la nature et la valeur des marchés mentionnés au I et tout élément que la Commission européenne juge nécessaire pour prouver que les relations entre l'entité adjudicatrice et l'organisme mentionné au I répondent aux exigences prévues par le présent article.

### **Article 31**

Les marchés passés pour l'exercice d'une activité d'opérateur de réseaux dans un Etat membre de l'Union européenne cessent d'être soumis à la présente ordonnance, dès lors que la Commission européenne a décidé que, dans cet Etat, cette activité est exercée sur des marchés concurrentiels dont l'accès n'est pas limité.

## **Section 2**

### ***Offres contenant des produits originaires des pays tiers***

#### **Article 32**

Lorsque les offres présentées dans le cadre de la passation d'un marché de fournitures contiennent des produits originaires de pays tiers avec lesquels la Communauté européenne n'a conclu aucun accord dans un cadre multilatéral ou bilatéral assurant un accès effectif des entreprises de la Communauté européenne aux marchés de ces pays, ces offres sont appréciées dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat.

## **Section 3**

### ***Recours précontractuels***

#### **Article 33**

En cas de manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation des marchés mentionnés à l'article 25 :

1° Lorsque ces marchés constituent des contrats de droit privé, toute personne ayant intérêt à conclure le contrat et susceptible d'être lésée par ce manquement peut demander au juge de prendre, avant la conclusion du contrat, des mesures tendant à ce qu'il soit ordonné à la personne morale responsable du manquement de se conformer à ses obligations. Le juge détermine les délais dans lesquels l'auteur du manquement doit s'exécuter.

Il peut aussi prononcer une astreinte provisoire courant à compter de l'expiration des délais impartis. Il peut toutefois prendre en considération les conséquences probables de cette dernière mesure pour tous les intérêts susceptibles d'être atteints, notamment l'intérêt public, et décider de ne pas l'accorder lorsque ses conséquences négatives pourraient dépasser ses avantages.

La demande peut également être présentée par le ministère public lorsque la Commission européenne a notifié à l'Etat les raisons pour lesquelles elle estime qu'une violation claire et manifeste des obligations mentionnées au premier alinéa a été commise.

Le montant de l'astreinte provisoire est liquidé en tenant compte du comportement de celui à qui l'injonction a été adressée et des difficultés qu'il a rencontrées pour l'exécuter.

Le président de la juridiction de l'ordre judiciaire compétente ou son délégué statue en premier et dernier ressort en la forme des référés.

Si, à la liquidation de l'astreinte provisoire, le manquement constaté n'a pas été corrigé, le juge peut prononcer une astreinte définitive. Dans ce cas, il statue en la forme des référés, appel pouvant être fait comme en matière de référé.

L'astreinte, qu'elle soit provisoire ou définitive, est indépendante des dommages-intérêts. L'astreinte provisoire ou définitive est supprimée en tout ou partie s'il est établi que l'inexécution ou le retard dans l'exécution de l'injonction du juge provient, en tout ou partie, d'une cause étrangère ;

2° Lorsque ces marchés sont des contrats administratifs, l'article L. 551-2 du code de justice administrative est applicable.

#### **Section 4**

#### **Informations à conserver sur les marchés passés**

##### **Article 34**

Les entités adjudicatrices conservent, pendant au moins quatre ans après la date d'attribution d'un marché, des informations relatives à ce marché dans des conditions définies par décret en Conseil d'Etat.

### **CHAPITRE IV**

#### **Dispositions applicables à des marchés particuliers**

##### **Article 35**

Les dispositions des chapitres Ier et II s'appliquent aux marchés subventionnés directement à plus de 50 % par un pouvoir adjudicateur soumis au code des marchés publics ou à la présente ordonnance et qui ou bien concernent des activités de génie civil ou ont pour objet de réaliser, de concevoir et réaliser ou de faire réaliser tous travaux de bâtiment relatifs à des établissements de santé, des équipements sportifs, récréatifs ou de loisir, des bâtiments scolaires ou universitaires ou des bâtiments à usage administratif ou bien encore sont des marchés de services liés à un des marchés de travaux mentionnés au présent article.

##### **Article 36**

Lorsqu'un organisme agit à la fois en tant que pouvoir adjudicateur et en tant qu'entité adjudicatrice, il peut, pour satisfaire un besoin concernant à la fois une activité relevant du chapitre II et une activité relevant du chapitre III, passer un seul marché ou passer deux marchés distincts, mais ce choix ne peut être effectué dans le but de soustraire ces marchés au champ d'application de la présente ordonnance.

Lorsqu'il choisit de ne passer qu'un seul marché :

1° Si le besoin à satisfaire est principalement lié à son activité de pouvoir adjudicateur, les règles applicables sont celles des chapitres Ier et II ;

2° Si le besoin à satisfaire est principalement lié à son activité d'entité adjudicatrice, les règles applicables sont celles des chapitres Ier et III.

S'il est impossible d'établir à qui le marché est principalement destiné, du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice, les règles applicables sont celles des chapitres Ier et II.

Si un marché est relatif à une activité entrant dans le champ du chapitre III et à une activité qui n'entre ni dans le champ du chapitre II ni dans le champ du chapitre III, si le marché est principalement relatif à la première des activités ou s'il est impossible d'établir à laquelle de ces deux activités le marché est principalement destiné, les règles applicables sont celles des chapitres Ier et III.

##### **Article 37**

Les marchés de fournitures passés par des organismes qui ne sont pas des pouvoirs adjudicateurs mais qui se voient confier à titre exclusif ou spécial une mission de service public par un pouvoir adjudicateur respectent le principe de non-discrimination en raison de la nationalité.

### **CHAPITRE V**

#### **Dispositions diverses**

##### **Article 38**



Les interdictions de soumissionner énumérées à l'article 8 et qui ne figurent pas dans le code des marchés publics sont applicables aux personnes soumissionnant à des marchés relevant du code des marchés publics.

### **Article 39**

Le code de justice administrative est modifié ainsi qu'il suit :

1° Au premier alinéa de l'article L. 551-1, après les mots : « marchés publics, », sont ajoutés les mots : « des marchés mentionnés au 2° de l'article 24 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, » ;

2° Au premier alinéa de l'article L. 551-2, les mots : « les contrats visés à l'article 7-2 de la loi no 92-1282 du 11 décembre 1992 relative aux procédures de passation de certains contrats dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications » sont remplacés par les mots : « les marchés mentionnés au 2° de l'article 33 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics ».

### **Article 40**

La loi no 91-3 du 3 janvier 1991 relative à la transparence et à la régularité des procédures de marchés et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence est modifiée ainsi qu'il suit :

1° Le premier alinéa de l'article 9 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Fait l'objet de mesures de publicité définies par décret en Conseil d'Etat la passation des contrats dont le montant est égal ou supérieur à un seuil fixé par arrêté du ministre chargé de l'économie dont l'objet est de réaliser tous travaux de bâtiment ou de génie civil et que se proposent de conclure, lorsque la rémunération de l'entrepreneur consiste en tout ou partie dans le droit d'exploiter l'ouvrage, les collectivités territoriales, leurs établissements publics autres que ceux à caractère industriel ou commercial, ou les organismes suivants : ».

Les deux derniers alinéas du même article sont supprimés ;

2° Les deux premiers alinéas de l'article 11 sont remplacés par un alinéa ainsi rédigé :

« Fait l'objet de mesures de publicité définies par décret en Conseil d'Etat la passation des contrats dont le montant est égal ou supérieur à un seuil fixé par arrêté du ministre chargé de l'économie que se proposent de conclure avec des tiers les titulaires d'un contrat mentionné à l'article 9 ou d'un contrat de même nature que ce dernier, conclu par l'Etat, par des collectivités territoriales, par des organismes de droit public ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial ou par des groupements de droit public formés entre des collectivités publiques, lorsque ces titulaires ne sont pas soumis au code des marchés publics ou ne figurent pas à l'article 9. »

Au troisième alinéa, les mots : « mentionnés au premier alinéa » sont remplacés par les mots : « mentionnés à l'article 9 » ;

3° Aux articles 11-1 et 11-2, les mots : « aux articles 9, 9-1, 10, aux I, II, III et IV de l'article 10-1 et à l'article 11 » sont remplacés par les mots : « aux articles 9 et 11 ».

### **Article 41**

I. - L'article L. 433-1 du code de la construction et de l'habitation est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 433-1. - Les marchés conclus par les organismes privés d'habitation à loyer modéré sont soumis aux dispositions de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics. »

II. - L'article L. 481-4 du code de la construction et de l'habitation est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 481-4. - Les marchés conclus par les sociétés d'économie mixte exerçant une activité de construction ou de gestion de logements sociaux sont soumis aux dispositions de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics. »

### **Article 42**

Sont abrogés :

– le titre II, à l'exception de ses articles 9, 11, 11-1 et 11-2, de la loi no 91-3 du 3 janvier 1991 relative à la transparence et à la régularité des procédures de marchés et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence ;

– la loi no 92-1282 du 11 décembre 1992 relative aux procédures de passation de certains contrats dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications ;

– l'article 48-1 de la loi no 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques.

**Article 43**

Les dispositions de la présente ordonnance entrent en vigueur au 1er septembre 2005.

**Article 44**

Le Premier ministre, le ministre d'Etat, ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire, le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, le garde des sceaux, ministre de la justice, et le ministre des transports, de l'équipement, du tourisme et de la mer sont responsables, chacun en ce qui le concerne, de l'application de la présente ordonnance, qui sera publiée au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 6 juin 2005.

TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE

**Décret no 2005-1742 du 30 décembre 2005 fixant les règles applicables aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics**

NOR : ECOM0520019D

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu le traité instituant la Communauté européenne ;

Vu la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services, modifiée par la directive 2005/51/CE de la Commission du 7 septembre 2005 modifiant l'annexe XX de la directive 2004/17/CE et l'annexe VIII de la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil sur les marchés publics ;

Vu le règlement (CE) no 1564/2005 de la Commission du 7 septembre 2005 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation de marchés publics conformément aux directives 2004/17/CE et 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil ;

Vu le code civil, notamment ses articles 1316 et 1316-1 à 1316-4 ;

Vu le code du travail, notamment ses articles R. 324-4 et R. 324-7 ;

Vu le code de la construction et de l'habitation ;

Vu l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics ;

Vu le décret no 84-74 du 26 janvier 1984 modifié fixant le statut de la normalisation ;

Vu le décret no 98-608 du 17 juillet 1998 relatif à la protection des secrets de la défense nationale ;

Vu le décret no 2004-216 du 11 mars 2004 portant organisation et fonctionnement de l'économat des armées ;

Le Conseil d'Etat (section des finances) entendu,

Décète :

**TITRE Ier  
CHAMP D'APPLICATION**

Art. 1er.- Les dispositions du présent décret s'appliquent aux marchés et accords-cadres définis à l'article 1er de l'ordonnance du 6 juin 2005 susvisée, passés par les pouvoirs adjudicateurs définis à son article 3, et aux marchés mentionnés à l'article 35 de la même ordonnance. Toutefois ne sont pas applicables aux accords-cadres les dispositions des 4o, 5o et 6o du II de l'article 33.

**TITRE II  
CONTENU DES MARCHÉS**

**CHAPITRE Ier  
Spécifications techniques**

Art. 2. - I. -Les prestations qui font l'objet d'un marché sont définies, dans les documents de la consultation, par des spécifications techniques formulées :

1° Soit par référence à des normes ou à d'autres documents équivalents accessibles aux candidats, notamment des agréments techniques ou d'autres référentiels techniques élaborés par les organismes de normalisation ;

2° Soit en termes de performances ou d'exigences fonctionnelles. Celles-ci sont suffisamment précises pour permettre aux candidats de connaître exactement l'objet du marché et au pouvoir adjudicateur d'attribuer le marché. Elles peuvent inclure des caractéristiques environnementales.

Un arrêté du ministre chargé de l'économie précise le contenu des spécifications techniques.

II. -Le pouvoir adjudicateur détermine les prestations qui font l'objet du marché qu'il passe :

1° Soit en utilisant exclusivement l'une ou l'autre des catégories de spécifications techniques mentionnées aux 1° et 2° du I ;

2° Soit en les combinant.

Cette combinaison est opérée :

a) Soit en définissant des performances ou exigences fonctionnelles et en précisant la référence des normes ou autres documents équivalents mentionnés au 1° du I qui sont présumés permettre de réaliser ces performances ou de satisfaire à ces exigences ;

b) Soit en recourant à des normes ou autres documents équivalents pour certains aspects du marché et à des performances ou exigences fonctionnelles pour d'autres.

Art. 3. - I. - Les spécifications techniques mentionnées au I de l'article 2 permettent l'égal accès des candidats et ne peuvent pas avoir pour effet de créer des obstacles injustifiés à l'ouverture des marchés à la concurrence. Chaque fois que possible, elles sont établies de manière à prendre en compte des critères d'accessibilité pour les personnes handicapées ou, pour tous les utilisateurs, des critères de fonctionnalité.

II. - Les spécifications techniques ne peuvent pas faire mention d'un mode ou procédé de fabrication particulier ou d'une provenance ou origine déterminée, ni faire référence à une marque, à un brevet ou à un type, dès lors qu'une telle mention ou une telle référence aurait pour effet de favoriser ou d'éliminer certains opérateurs économiques ou certains produits. Toutefois une telle mention ou référence est possible si elle est justifiée par l'objet du marché ou, à titre exceptionnel, dans le cas où une description suffisamment précise et intelligible de l'objet du marché n'est pas possible sans elle et à la condition qu'elle soit accompagnée des termes : « ou équivalent ».

III. - Lorsque le pouvoir adjudicateur utilise une spécification technique formulée selon les modalités prévues au 1° du I de l'article 2, il ne peut pas rejeter une offre au motif qu'elle n'est pas conforme à cette spécification, si le candidat prouve dans son offre, par tout moyen approprié, que les solutions qu'il propose respectent de manière équivalente cette spécification.

IV. - Lorsque le pouvoir adjudicateur définit des performances ou des exigences fonctionnelles selon les modalités prévues au 2° du I de l'article 2, il ne peut pas rejeter une offre si elle est conforme à des normes ou des documents équivalents qui eux-mêmes correspondent aux performances ou exigences fonctionnelles requises.

Le candidat est tenu de prouver, par tout moyen approprié, que les normes ou documents équivalents que son offre comporte, répondent aux performances ou exigences fonctionnelles exigées. Peut constituer un moyen approprié de preuve, au sens du présent article, un dossier technique du fabricant ou un rapport d'essai d'un organisme reconnu. Sont des organismes reconnus au sens du présent article : les laboratoires d'essai ou de calibrage ainsi que les organismes d'inspection et de certification conformes aux normes européennes applicables. Les pouvoirs adjudicateurs acceptent les certificats émanant d'organismes reconnus dans d'autres Etats membres.

V. - Lorsque les performances ou les exigences fonctionnelles définies en application du 2° du I de l'article 2 comportent des caractéristiques environnementales, celles-ci peuvent être définies par référence à tout ou partie d'un éco-label pour autant :

1° Que cet éco-label soit approprié pour définir les caractéristiques des fournitures ou des prestations faisant l'objet du marché ;

2° Que les mentions figurant dans l'éco-label aient été établies sur la base d'une information scientifique ;

3° Que l'éco-label ait fait l'objet d'une procédure d'adoption à laquelle ont participé des représentants des organismes gouvernementaux, des consommateurs, des fabricants, des distributeurs et des organisations de protection de l'environnement ;

4° Que l'éco-label soit accessible à toutes les parties intéressées.

Le pouvoir adjudicateur peut indiquer dans les documents de la consultation que les produits ou services ayant obtenu un éco-label sont présumés satisfaire aux caractéristiques environnementales mentionnées dans les spécifications techniques mais est tenu d'accepter tout moyen de preuve approprié.

VI. - Le pouvoir adjudicateur peut exiger que les candidats joignent une traduction en français, certifiée conforme à l'original par un traducteur assermenté, aux documents rédigés dans une autre langue qu'ils remettent en application du présent article.

## CHAPITRE II

### Clauses sociales et environnementales

Art. 4. - Les conditions d'exécution d'un marché ou d'un accord-cadre peuvent comporter des éléments à caractère social ou environnemental qui prennent en compte les objectifs de développement durable en conciliant développement économique, protection et mise en valeur de l'environnement et progrès social. Elles sont précisées dans l'avis d'appel à concurrence mentionné à l'article 16 ou dans les documents de la consultation.

Ces conditions d'exécution ne peuvent pas avoir d'effet discriminatoire à l'égard des candidats potentiels.

### **CHAPITRE III Durée du marché**

Art. 5. - Sans préjudice des dispositions fixant la durée maximale pour les accords-cadres et les marchés à bons de commande ainsi que pour les marchés complémentaires et les marchés de prestations similaires passés en procédure négociée, la durée d'un marché ainsi que, le cas échéant, le nombre de ses reconductions sont fixés en tenant compte de la nature des prestations et de la nécessité d'une remise en concurrence périodique.

Un marché peut prévoir une ou plusieurs reconductions à condition que ses caractéristiques restent inchangées et que la mise en concurrence ait été réalisée en prenant en compte la durée totale du marché, période de reconduction comprise.

### **CHAPITRE IV Prix du marché**

Art. 6. - Les prix des prestations faisant l'objet d'un marché sont soit des prix unitaires appliqués aux quantités réellement livrées ou exécutées, soit des prix forfaitaires appliqués à tout ou partie du marché, quelles que soient les quantités livrées ou exécutées.

Des clauses incitatives, liées notamment aux délais d'exécution, à la recherche d'une meilleure qualité des prestations et à la réduction des coûts de production, peuvent être insérées dans les marchés.

Les marchés peuvent prévoir des clauses d'actualisation, d'ajustement et de révision des prix.

## **TITRE III PASSATION DES MARCHÉS**

### **CHAPITRE Ier Présentation générale des procédures de passation**

#### **Section 1 Seuils et procédures**

Art. 7. - I. – Les seuils au-dessus desquels s'appliquent les procédures formalisées sont les suivants :

1° 5 150 000 euros HT pour les marchés de travaux ;

2° 133 000 euros HT pour les marchés de fournitures et de services passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés aux 3o et 5o du I de l'article 3 de l'ordonnance du 6 juin 2005 susvisée et par ceux dont la liste est fixée par arrêté conjoint du ministre chargé de l'économie et des ministres intéressés ;

3° 206 000 euros HT pour les marchés de fournitures et de services passés par les pouvoirs adjudicateurs autres que ceux mentionnés au 2o.

II. – Les procédures formalisées sont :

1° L'appel d'offres ouvert ou restreint ;

2° La procédure négociée dans les cas prévus à l'article 33 ;

3° La procédure du dialogue compétitif dans les cas prévus à l'article 38 ;

4° La procédure du concours définie à l'article 41 ;

5° Le système d'acquisition dynamique défini à l'article 44.

III. – Les marchés peuvent également être passés sur la base d'un accord-cadre conformément à l'article 42.

Art. 8. - Sont soumis, en ce qui concerne leur passation, aux règles prévues par le présent titre, les marchés de services énumérés ci-dessous :

1° Services d'entretien et de réparation ;

2° Services de transports terrestres, y compris les services de véhicules blindés et les services de courrier, à l'exclusion des services de transports ferroviaires ;

3° Services de transports aériens de voyageurs et de marchandises ;

4° Services de transports de courrier par transport terrestre et par air ;

5° Services de communications électroniques ;

6° Services financiers : services d'assurances, services bancaires et d'investissement, sous réserve des dispositions des 2° et 3° de l'article 7 de l'ordonnance du 6 juin 2005 susvisée ;

7° Services informatiques et services connexes ;

8° Services de recherche-développement, sous réserve des dispositions du 4° de l'article 7 de l'ordonnance du 6 juin 2005 susvisée ;

- 9° Services comptables, d'audit et de tenue de livres ;
- 10° Services d'études de marché et de sondages ;
- 11° Services de conseil en gestion et services connexes, sous réserve des dispositions du 10° de l'article 7 de l'ordonnance du 6 juin 2005 susvisée ;
- 12° Services d'architecture ; services d'ingénierie et services intégrés d'ingénierie ; services d'aménagement urbain et d'architecture paysagère ; services connexes de consultations scientifiques et techniques ; services d'essais et d'analyses techniques ;
- 13° Services de publicité ;
- 14° Services de nettoyage de bâtiments et services de gestion de propriétés ;
- 15° Services de publication et d'impression rémunérés sur la base d'une redevance ou sur une base contractuelle ;
- 16° Services de voirie et d'enlèvement des ordures, services d'assainissement et services analogues.

Art. 9. - A l'exception des articles 2, 3 et 47, les dispositions du présent décret ne s'appliquent pas aux marchés de services ayant pour objet des prestations non mentionnées à l'article 8. Ces marchés sont passés selon des modalités librement définies par le pouvoir adjudicateur.

Lorsqu'un marché a pour objet à la fois des services mentionnés à l'article 8 et des services n'en relevant pas, il est passé conformément aux dispositions de l'article 8 si la valeur des services mentionnés à cet article dépasse la valeur de ceux qui n'en relèvent pas.

Art. 10. - Au-dessous des seuils fixés au I de l'article 7, les marchés sont passés selon des modalités librement définies par le pouvoir adjudicateur.

Sauf dans le cas où le pouvoir adjudicateur décide expressément de mettre en œuvre une des procédures formalisées, les caractéristiques techniques des fournitures, des services ou des travaux qui sont portées à la connaissance du ou des candidats peuvent être décrites de manière très succincte.

## Section

2

Méthode de calcul de la valeur estimée des marchés, des accords-cadres et des systèmes d'acquisition dynamiques

Art. 11. - I. -Le montant estimé du ou des marchés destinés à satisfaire un besoin est déterminé dans les conditions suivantes, quel que soit le nombre d'opérateurs économiques auxquels il est fait appel.

Le pouvoir adjudicateur ne peut pas se soustraire à l'application du présent décret en scindant ses achats ou en utilisant des modalités de calcul de la valeur estimée des marchés autres que celles prévues par le présent article.

1° En ce qui concerne les travaux, sont prises en compte la valeur globale des travaux se rapportant à une opération portant sur un ou plusieurs ouvrages ainsi que la valeur des fournitures nécessaires à leur réalisation que le pouvoir adjudicateur met à disposition de l'opérateur.

Il y a opération de travaux lorsque le pouvoir adjudicateur prend la décision de mettre en œuvre, dans une période de temps et un périmètre limités, un ensemble de travaux caractérisé par son unité fonctionnelle, technique ou économique.

2° En ce qui concerne les fournitures et les services, pour évaluer le montant des besoins à comparer aux seuils, il est procédé à une estimation de la valeur totale des fournitures ou des services qui peuvent être considérés comme homogènes soit en raison de leurs caractéristiques propres, soit parce qu'ils constituent une unité fonctionnelle.

La délimitation d'une catégorie homogène de fournitures ou de services ne doit pas avoir pour effet de soustraire des marchés aux règles qui leur sont normalement applicables en vertu du présent décret. Pour les marchés d'une durée inférieure ou égale à un an, présentant un caractère de régularité et répondant à un ou plusieurs besoins, la valeur totale mentionnée ci-dessus est celle qui correspond aux besoins d'une année.

II. -Lorsqu'un achat peut être réalisé par lots séparés, est prise en compte la valeur globale estimée de la totalité de ces lots.

Les pouvoirs adjudicateurs peuvent décider de mettre en œuvre soit une procédure unique de mise en concurrence pour l'ensemble des lots, soit une procédure de mise en concurrence propre à chaque lot. Quelle que soit l'option retenue, lorsque la valeur cumulée des lots est égale ou supérieure aux seuils prévus au I de l'article 7, la ou les procédures à mettre en œuvre sont les procédures formalisées mentionnées à l'article 7.

Toutefois, les pouvoirs adjudicateurs peuvent déroger à cette obligation et mettre en œuvre les modalités prévues par l'article 10 pour les lots inférieurs à 80 000 €HT dans le cas de marchés de fournitures et de services et pour les lots inférieurs à 1 000 000 €HT dans le cas des marchés de travaux, pour autant que le montant cumulé de ces lots n'excède pas 20 % de la valeur de la totalité des lots.

III. -Si le pouvoir adjudicateur prévoit des primes au profit des candidats, il en tient compte pour calculer la valeur estimée du marché.

IV. -Pour les accords-cadres et pour les systèmes d'acquisition dynamiques, la valeur à prendre en compte est la valeur maximale estimée de l'ensemble des marchés envisagés pendant la durée totale de l'accord-cadre ou du système d'acquisition dynamique.

V. -Pour les marchés à bons de commande comportant un maximum, la valeur à prendre en compte correspond à ce maximum. Si le marché ne fixe pas de maximum, sa valeur estimée est réputée excéder les seuils mentionnés au I de l'article 7.

## **CHAPITRE II**

### **Règles générales de passation applicables aux procédures de marchés formalisées**

#### **Section 1**

##### **Forme du marché**

Art. 12. - Les marchés d'un montant égal ou supérieur aux seuils fixés au I de l'article 7 sont passés sous forme écrite.

#### **Section 2**

##### **Modalités de transmission des documents et des informations**

Art. 13. - Les moyens de transmission des documents et des informations qui sont choisis par le pouvoir adjudicateur doivent être accessibles à tous les opérateurs économiques et ne peuvent avoir pour effet de restreindre l'accès des candidats à la procédure d'attribution.

Les transmissions, les échanges et le stockage d'informations sont effectués de manière à assurer l'intégrité des données et la confidentialité des candidatures et des offres et à garantir que le pouvoir adjudicateur ne prend connaissance du contenu des candidatures et des offres qu'à l'expiration du délai prévu pour la présentation de celles-ci.

Art. 14. - I. -Les documents écrits mentionnés par le présent décret peuvent être remplacés par la production d'un support physique électronique ou par un échange électronique.

Les dispositifs utilisés pour communiquer par des moyens électroniques, ainsi que leurs caractéristiques techniques, doivent avoir un caractère non discriminatoire, être généralement disponibles et être compatibles avec les technologies d'information et de communication généralement utilisées.

II. -Les règles ci-après sont applicables aux dispositifs de transmission et de réception électroniques des candidatures et des offres :

1° Les informations relatives aux modalités de présentation des candidatures et des offres par voie électronique, y compris le cryptage, sont à la disposition des parties intéressées ;

2° Les candidatures et les offres transmises par voie électronique ou sur support physique électronique sont présentées dans des conditions qui permettent d'authentifier la signature du candidat selon les exigences posées aux articles 1316, 1316-1 à 1316-4 du code civil ;

3° La transmission des candidatures et des offres fait l'objet d'une date certaine de réception ;

4° Toutes les mesures techniques nécessaires, notamment de cryptage et de sécurité, sont prises pour que personne ne puisse avoir accès aux données transmises par les candidats avant les dates limites de réception des candidatures et des offres, et que toute violation de cette interdiction soit facilement détectable.

5° Lorsque les candidats transmettent leurs documents par voie électronique, ils peuvent adresser au pouvoir adjudicateur, sur support papier ou sur support physique électronique, une copie de sauvegarde des documents établie selon des modalités fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie. Cette copie ne peut être prise en considération que si elle est parvenue au pouvoir adjudicateur dans le délai prescrit pour le dépôt, selon le cas, des candidatures ou des offres.

#### **Section 3**

##### **Organisation de la publicité**

Art. 15. - I. -A partir du seuil de 750 000 €HT pour les fournitures et les services et de 5 150 000 €HT pour les travaux, un avis de pré-information, conforme au modèle fixé par le règlement communautaire no 1564/2005 susvisé, peut être soit adressé pour publication à l'Office des publications officielles de l'Union européenne, soit publié sur le profil d'acheteur du pouvoir adjudicateur. Le profil d'acheteur du pouvoir adjudicateur est le site dématérialisé auquel il a recours pour ses achats.

Le pouvoir adjudicateur qui publie l'avis de pré-information sur son profil d'acheteur envoie au préalable, par voie électronique à l'Office des publications officielles de l'Union européenne, un avis annonçant la publication de cet avis. La date de cet envoi est mentionnée sur l'avis de pré-information publié sur le profil d'acheteur.

II. -La publication d'un avis de pré-information n'est obligatoire que pour le pouvoir adjudicateur qui entend recourir à la faculté de réduire les délais de réception des offres en application du 2° du I de l'article 29 et du II de l'article 32.

III. -Pour les marchés de fournitures et de services, cet avis indique le montant total des marchés ou des accords-cadres, estimés par catégories de produits ou de services homogènes, que le pouvoir adjudicateur envisage de passer au cours des douze mois suivant la publication de l'avis.

S'il concerne des fournitures ou des services à acquérir durant un exercice budgétaire, cet avis est adressé ou publié sur le profil d'acheteur le plus rapidement possible après le début de cet exercice budgétaire.

IV. -Pour les marchés de travaux, l'avis indique les caractéristiques essentielles des marchés ou des accords-cadres que le pouvoir adjudicateur entend passer.

L'avis est adressé ou publié sur le profil d'acheteur le plus rapidement possible après la décision de réaliser un programme de travaux, dans lequel s'inscrivent les marchés de travaux ou les accords-cadres que les pouvoirs adjudicateurs entendent passer.

Art. 16. - I. -La mise en concurrence des marchés passés selon une des procédures formalisées mentionnées à l'article 7 donne lieu à la publication d'un avis d'appel à concurrence.

Cet avis est conforme au modèle fixé par le règlement communautaire no 1564/2005 susvisé.

Pour les marchés passés en application d'un système d'acquisition dynamique, l'avis est conforme à l'avis de marché simplifié établi par le même règlement communautaire.

II. -L'avis d'appel à concurrence est envoyé pour publication au Journal officiel de l'Union européenne.

Lorsque le pouvoir adjudicateur décide d'ajouter à la publication mentionnée à l'alinéa précédent une autre publication, l'avis destiné à cette autre publication ne peut être envoyé avant l'envoi de l'avis à l'Office des publications officielles de l'Union européenne, dont il mentionne la date, et ne peut fournir plus de renseignements que ceux qui sont publiés au Journal officiel de l'Union européenne ou publiés sur un profil d'acheteur.

Le pouvoir adjudicateur doit être en mesure de faire la preuve de la date d'envoi des avis.

#### **Section 4** **Présentation des candidatures**

Art. 17. - I. -Le pouvoir adjudicateur ne peut exiger des candidats que des renseignements permettant d'évaluer leur expérience, leurs capacités professionnelles, techniques et financières ainsi que des documents relatifs aux pouvoirs des personnes habilitées à les engager et, en ce qui concerne les marchés passés pour les besoins de la défense, à sa nationalité et, si l'objet ou les conditions d'exécution du marché le justifient, à son habilitation préalable, ou sa demande d'habilitation préalable, en application du décret no 98-608 du 17 juillet 1998 susvisé.

La liste de ces renseignements et documents est fixée par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Lorsque le pouvoir adjudicateur décide de fixer des niveaux minimaux de capacité, il ne peut être exigé des candidats que des niveaux minimaux de capacité liés et proportionnés à l'objet du marché. Les documents, renseignements et les niveaux minimaux de capacité demandés sont précisés dans l'avis d'appel public à concurrence ou, en l'absence d'un tel avis, dans les documents de la consultation.

Pour les marchés qui le justifient, le pouvoir adjudicateur peut exiger des candidats la production de certificats établis par des organismes indépendants et attestant leur capacité à exécuter le marché.

Pour les marchés de travaux et de services dont l'exécution implique la mise en œuvre de mesures de gestion environnementale, ces certificats sont fondés sur le système communautaire de management environnemental et d'audit (EMAS) ou sur les normes européennes ou internationales de gestion environnementale.

Dans les cas prévus aux trois alinéas précédents, le pouvoir adjudicateur accepte les certificats équivalents d'organismes établis dans les autres Etats membres de la Communauté européenne et d'autres preuves équivalentes.

Pour justifier de ses capacités professionnelles, techniques et financières, le candidat, même s'il s'agit d'un groupement, peut demander que soient également prises en compte les capacités professionnelles, techniques et financières d'autres opérateurs économiques quelle que soit la nature juridique des liens existant entre ces opérateurs et lui. Dans ce cas, il doit justifier des capacités de ce ou ces opérateurs économiques et du fait qu'il en disposera pour l'exécution du marché.

Si le candidat est objectivement dans l'impossibilité de produire, pour justifier de sa capacité financière, l'un des renseignements ou documents prévus par l'arrêté mentionné au deuxième alinéa et demandés par le pouvoir adjudicateur, il peut prouver sa capacité par tout autre document considéré comme équivalent par le pouvoir adjudicateur.

II. -Le candidat produit également à l'appui de sa candidature :

1° La copie du ou des jugements prononcés, s'il est en redressement judiciaire ;

2° Une déclaration sur l'honneur pour justifier qu'il n'entre dans aucun des cas mentionnés à l'article 8 de l'ordonnance du 6 juin 2005 susvisée.

III. – Le pouvoir adjudicateur peut exiger que les candidats joignent une traduction en français, certifiée conforme à l'original par un traducteur assermenté, aux documents rédigés dans une autre langue qu'ils remettent en application du présent article.

Art. 18. - I. -Le candidat auquel il est envisagé d'attribuer le marché produit en outre :

1° Les pièces prévues aux articles D. 8222-5 ou D. 8222-7 et D. 8222-8 du code du travail, qui sont à produire tous les six mois jusqu'à la fin de l'exécution du marché ;

2° Les attestations et certificats délivrés par les administrations et organismes compétents prouvant qu'il a satisfait à ses obligations fiscales et sociales. Un arrêté des ministres intéressés fixe la liste des administrations et organismes compétents ainsi que la liste des impôts et cotisations sociales devant donner lieu à délivrance du certificat.

II. - Afin de satisfaire aux obligations fixées au 2° du I, le candidat établi dans un Etat autre que la France produit un certificat établi par les administrations et organismes du pays d'origine. Lorsqu'un tel certificat n'est pas délivré par le pays concerné, il peut être remplacé par une déclaration sous serment ou, dans les Etats où un tel serment n'existe pas, par une déclaration solennelle faite par l'intéressé devant l'autorité judiciaire ou administrative compétente, un notaire ou un organisme professionnel qualifié du pays.

III. - Le marché ne peut être attribué au candidat dont l'offre a été retenue que si celui-ci produit dans le délai imparti les certificats et attestations prévus au I et au II du présent article. S'il ne peut produire ces documents dans le délai imparti, son offre est rejetée et il est éliminé.

Le candidat dont l'offre a été classée immédiatement après la sienne est sollicité pour produire les certificats et attestations nécessaires, avant que le marché ne lui soit attribué.

Si nécessaire, cette procédure peut être reproduite tant qu'il subsiste des offres conformes au sens des dispositions du I de l'article 24 ci-dessous.

IV. - Le pouvoir adjudicateur peut exiger que les candidats joignent une traduction en français, certifiée conforme à l'original par un traducteur assermenté, aux documents rédigés dans une autre langue qu'ils remettent en application du présent article.

Art. 19. - Après signature du marché, en cas d'inexactitude des documents et renseignements mentionnés aux I et II de l'article 17 ainsi qu'aux I et II de l'article 18, ou en cas de refus de produire les pièces requises aux échéances fixées conformément au 1o du I de l'article 18, il est fait application aux torts du titulaire des conditions de résiliation prévues par le marché.

## **Section 5**

### **Présentation des offres**

Art. 20. - Dans l'avis d'appel à concurrence ou dans les documents de la consultation, le pouvoir adjudicateur peut demander aux candidats d'indiquer dans leur offre la part du marché qu'ils ont l'intention de sous-traiter à des tiers, notamment à des petites et moyennes entreprises telles que définies par le décret prévu à l'article 8 de l'ordonnance no 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat, ou à des artisans.

Art. 21. - Lorsque le pouvoir adjudicateur se fonde sur plusieurs critères pour attribuer le marché, il peut autoriser les candidats à présenter des variantes.

Le pouvoir adjudicateur indique dans l'avis d'appel à concurrence ou dans les documents de la consultation s'il autorise ou non les variantes ; à défaut d'indication, les variantes ne sont pas admises.

Les documents de la consultation mentionnent les exigences minimales que les variantes doivent respecter ainsi que les modalités de leur présentation. Seules les variantes répondant à ces exigences minimales peuvent être prises en considération.

Pour les marchés de fournitures ou de services, une variante ne peut être rejetée au seul motif qu'elle aboutirait, si elle était retenue, respectivement soit à un marché de services au lieu d'un marché de fournitures, soit à un marché de fournitures au lieu d'un marché de services.

## **Section 6**

### **Les groupements d'opérateurs économiques**

Art. 22. - Les groupements d'opérateurs économiques sont autorisés à se porter candidat. Pour la présentation d'une candidature ou d'une offre, le pouvoir adjudicateur ne peut exiger que le groupement d'opérateurs économiques ait une forme juridique déterminée, mais le groupement retenu peut être contraint de revêtir une telle forme lorsque le marché lui a été attribué, si cette transformation est nécessaire pour la bonne exécution du marché. Dans ce cas, la forme qui sera imposée après attribution est mentionnée, sauf impossibilité, dans l'avis d'appel à concurrence ou dans les documents de la consultation.

## **Section 7** **Examen des candidatures et des offres**

### **Sous-section 1** **Sélection des candidatures**

Art. 23. - I. - Avant de procéder à l'examen des candidatures, s'il constate que des pièces dont la production était réclamée sont absentes ou incomplètes, le pouvoir adjudicateur peut demander à tous les candidats concernés de produire ou de compléter ces pièces dans un délai identique pour tous.

Il en informe les autres candidats qui ont la possibilité de compléter leur candidature dans le même délai.

Les candidats qui ne peuvent soumissionner à un marché en application des dispositions de l'article 8 de l'ordonnance du 6 juin 2005 susvisée ou qui, le cas échéant après mise en œuvre des dispositions du premier alinéa, produisent des dossiers de candidatures ne comportant pas les pièces mentionnées à l'article 17, ne sont pas admis à participer à la suite de la procédure de passation du marché.

II. - Les candidatures qui n'ont pas été écartées en application des dispositions du I du présent article sont examinées au regard des niveaux de capacités professionnelles, techniques et financières mentionnées dans l'avis d'appel à concurrence ou, en l'absence d'un tel avis, dans le règlement de la consultation. Les candidatures qui ne satisfont pas à ces niveaux de capacité sont éliminées.

L'absence de références relatives à l'exécution de marchés de même nature ne peut justifier l'élimination d'un candidat et ne dispense pas le pouvoir adjudicateur d'examiner les capacités professionnelles, techniques et financières des candidats.

III. - En cas de procédure restreinte, de dialogue compétitif ou de procédure négociée avec publicité et mise en concurrence préalable, le pouvoir adjudicateur peut décider de restreindre le nombre de candidats qui seront admis à présenter une offre, à négocier ou à dialoguer. Il mentionne cette décision dans l'avis d'appel à concurrence. Il fixe alors dans cet avis un nombre minimum de candidats admis à présenter une offre, à négocier ou à dialoguer et peut également fixer un nombre maximum.

Dans l'appel d'offres restreint, le nombre minimum ne peut être inférieur à cinq. Dans la procédure négociée avec publication d'un avis et dans le dialogue compétitif, le nombre minimum ne peut être inférieur à trois.

Lorsque le nombre de candidats satisfaisant aux critères de sélection est inférieur au nombre minimum, le pouvoir adjudicateur peut continuer la procédure avec les candidats ayant les capacités requises. En revanche, le pouvoir adjudicateur ne peut pas inviter à participer à la procédure d'autres opérateurs économiques n'ayant pas participé à la sélection des candidatures ou des candidats n'ayant pas les capacités requises.

IV. - Lorsque le pouvoir adjudicateur décide de limiter le nombre des candidats admis à présenter une offre, il procède à la sélection de ces candidats en appliquant aux candidatures retenues conformément aux I et II des critères de sélection, non discriminatoires et liés à l'objet du marché, relatifs à leurs capacités professionnelles, techniques et financières. Ces critères sont mentionnés dans l'avis d'appel à concurrence ou, en l'absence d'un tel avis, dans le règlement de la consultation.

### **Sous-section 2** **Attribution des marchés**

Art. 24. - Pour l'application des dispositions du présent chapitre, sont qualifiées :

- d'irrégulière une offre incomplète ou non conforme aux exigences formulées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou les documents de la consultation ;
- d'inacceptable une offre dont l'exécution implique des conditions méconnaissant la législation en vigueur ou dont le financement ne peut être réalisé par les crédits budgétaires alloués au marché après évaluation du besoin à satisfaire ;
- d'inappropriée une offre présentant une réponse sans rapport avec le besoin du pouvoir adjudicateur qui équivaut à une absence d'offre.

Les offres n'encourant aucune de ces causes d'élimination sont qualifiées de conformes.

II. -Le pouvoir adjudicateur vérifie la conformité des offres aux exigences indiquées dans l'avis d'appel à concurrence ou les documents de la consultation. Il élimine les offres non conformes et attribue le marché en se fondant sur les critères prévus au III.

III. -Pour attribuer le marché au candidat qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, le pouvoir adjudicateur se fonde :

1° Soit sur une pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché, notamment le délai de livraison ou d'exécution, le coût global d'utilisation, la rentabilité, la qualité, le caractère esthétique et fonctionnel, les caractéristiques environnementales, la valeur technique, le caractère innovant, le service après-vente et l'assistance technique, le prix, la date de livraison, les performances en matière d'insertion professionnelle des publics en difficulté.

D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché ;

2° Soit sur le seul critère du prix.

IV. - Sauf dans la procédure du concours, lorsque plusieurs critères sont prévus, le pouvoir adjudicateur précise leur pondération.

Le poids de chaque critère peut être exprimé par une fourchette dont l'écart maximal est approprié.

Lorsque le pouvoir adjudicateur estime pouvoir démontrer que la pondération n'est pas possible, notamment du fait de la complexité du marché, il indique les critères par ordre décroissant d'importance.

Les critères ainsi que leur pondération ou leur hiérarchisation sont indiqués dans l'avis d'appel à concurrence ou dans les documents de la consultation.

### **Sous-section 3**

#### **Procédure de sélection des offres au moyen d'enchères électroniques**

Art. 25. - I. -Une enchère électronique est une procédure de sélection des offres, réalisée par voie électronique, et permettant aux candidats de réviser leurs prix à la baisse et de modifier la valeur de certains autres éléments quantifiables de leur offre.

II. -Le pouvoir adjudicateur ne peut recourir à l'enchère électronique que pour les marchés de fournitures d'un montant supérieur au seuil fixé au I de l'article 7.

Le pouvoir adjudicateur ne peut recourir aux enchères électroniques de façon abusive ou de manière à empêcher, restreindre ou fausser la concurrence ou de manière à modifier l'objet du marché.

III. -L'enchère électronique porte sur le prix, sur d'autres critères quantifiables ou à la fois sur le prix et d'autres critères quantifiables.

Elle intervient après une première évaluation complète des offres, mettant en œuvre le cas échéant les critères non quantifiables au sens de l'article précédent, et permettant d'effectuer leur classement final sur la base d'un traitement automatisé.

IV. -Le pouvoir adjudicateur qui décide de recourir à une enchère électronique en fait mention dans l'avis d'appel à concurrence.

Les documents de la consultation comportent, au moins, les informations suivantes :

1° Les éléments quantifiés des offres sur lesquels porte l'enchère électronique ;

2° Le cas échéant, la variation maximale de ces éléments quantifiés ;

3° La nature des informations qui seront communiquées aux candidats au cours de l'enchère électronique et le moment où elles le seront ;

4° Les informations pertinentes sur le déroulement de l'enchère électronique, notamment les conditions dans lesquelles les candidats pourront enchérir et les écarts minimaux qui, le cas échéant, seront exigés ;

5° Les informations pertinentes sur le dispositif électronique utilisé et sur les modalités et spécifications techniques de connexion ;

6° La durée de l'enchère ;

V. -L'enchère électronique commence après que les offres ont été évaluées au regard des critères ne faisant pas l'objet de l'enchère.

Tous les candidats ayant présenté des offres conformes au sens du I de l'article 24 sont invités simultanément par voie électronique à participer à l'enchère en présentant de nouveaux prix ou de nouvelles valeurs.

Lorsque le choix de l'attributaire du marché n'est pas fondé sur le seul critère du prix, l'invitation adressée à chaque candidat est accompagnée du résultat de l'évaluation de son offre réalisée en application du premier alinéa.

L'invitation mentionne également la formule mathématique qui déterminera lors de l'enchère électronique les reclassements automatiques en fonction des nouveaux prix ou des nouvelles valeurs présentés. Cette formule intègre la pondération de tous les critères fixés dans l'avis d'appel à concurrence ou dans les documents de la consultation pour déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse.

Dans le cas où des variantes sont autorisées, des formules doivent être fournies séparément pour chaque variante.

VI. -L'enchère électronique peut se dérouler en plusieurs phases dans des conditions précisées dans les documents de la consultation. Elle ne peut débuter moins de deux jours ouvrables après la date d'envoi des invitations.

VII. -Les candidats sont informés instantanément de leur classement ou des montants correspondant à la meilleure offre. Ils peuvent également être informés du nombre de candidats à l'enchère et, si les documents de la consultation le prévoient, des prix et valeurs proposés par les autres candidats. Cependant, en aucun cas, l'identité des candidats ne peut être divulguée pendant le déroulement des phases de l'enchère électronique.

VIII. -Le pouvoir adjudicateur clôt l'enchère électronique selon l'une des modalités suivantes :

- 1° Aux date et heure fixées dans l'invitation à participer à l'enchère ;
  - 2° Lorsqu'il ne reçoit plus de nouvelles enchères dans les conditions prévues par l'invitation à participer à l'enchère ;
  - 3° Lorsque toutes les phases de l'enchère, prévues dans l'invitation à participer à l'enchère, ont eu lieu.
- IX. -Après la clôture de l'enchère électronique, le marché est attribué conformément au II de l'article 24, en fonction des résultats de l'enchère électronique et sous réserve que le candidat dont l'offre est retenue produise les certificats et attestations mentionnés aux I et II de l'article 18, dans les conditions fixées par le III du même article.

#### **Sous-section 4 Offres anormalement basses**

Art. 26. - Si une offre paraît anormalement basse, le pouvoir adjudicateur peut la rejeter par décision motivée après avoir demandé par écrit les précisions qu'il juge utiles et vérifié les justifications fournies.

Peuvent être prises en considération des justifications tenant notamment aux aspects suivants :

- 1° Les modes de fabrication des produits, les modalités de la prestation des services, les procédés de construction ;
- 2° Les solutions techniques adoptées ou les conditions exceptionnellement favorables dont dispose le candidat pour exécuter les travaux, pour fournir les produits ou pour réaliser les prestations de services ;
- 3° L'originalité de l'offre ;
- 4° Les dispositions relatives aux conditions de travail en vigueur là où la prestation est réalisée ;
- 5° L'obtention éventuelle d'une aide d'Etat par le candidat.

Une offre anormalement basse du fait de l'obtention d'une aide d'Etat ne peut être rejetée que si le candidat n'est pas en mesure d'apporter la preuve que cette aide a été légalement accordée. Le pouvoir adjudicateur qui rejette une offre pour ce motif en informe la Commission européenne.

#### **Section 8 Marchés réservés**

Art. 27. - La décision de réserver certains marchés ou certains lots à des entreprises adaptées, des établissements et des services d'aide par le travail en application de l'article 16 de l'ordonnance du 6 juin 2005 susvisée est mentionnée dans l'avis d'appel à concurrence.

### **CHAPITRE III Définition et déroulement des différentes procédures formalisées de passation des marchés**

#### **Section 1 Appel d'offres**

Art. 28. - L'appel d'offres est la procédure par laquelle le pouvoir adjudicateur choisit l'offre économiquement la plus avantageuse, sans négociation, sur la base de critères objectifs préalablement portés à la connaissance des candidats.

L'appel d'offres peut être ouvert ou restreint.

L'appel d'offres est dit ouvert lorsque tout opérateur économique peut remettre une offre.

L'appel d'offres est dit restreint lorsque seuls peuvent remettre des offres les opérateurs économiques qui y ont été autorisés après sélection.

Le choix entre les deux formes d'appel d'offres est libre.

#### **Sous-section 1 Appel d'offres ouvert**

Art. 29. - I. -1° Le délai de réception des offres ne peut être inférieur à cinquante-deux jours à compter de la date d'envoi de l'avis d'appel à concurrence.

2° Ce délai minimal peut être ramené à vingt-deux jours lorsque trois conditions sont réunies :

- a) L'avis de pré-information prévu à l'article 15 a été publié ;
- b) Cet avis a été envoyé à la publication cinquante-deux jours au moins et douze mois au plus avant la date d'envoi de l'avis d'appel à concurrence ;
- c) Il contient les mêmes renseignements que ceux qui figurent dans l'avis d'appel à concurrence, pour autant que ces renseignements soient disponibles au moment de l'envoi de l'avis de pré-information.

3° Les délais mentionnés aux 1° et 2° peuvent être réduits de sept jours lorsqu'un avis d'appel à concurrence est envoyé par voie électronique ou télécopie.

4° Le délai mentionné au 1° peut être réduit de cinq jours lorsque le pouvoir adjudicateur offre, par voie électronique et à compter de la publication de l'avis d'appel à concurrence, un accès libre, direct et complet aux documents de la consultation en indiquant dans le texte de l'avis l'adresse internet à laquelle ces documents peuvent être consultés.

5° Les réductions de délais mentionnées aux 3° et 4° peuvent être cumulées sauf si le pouvoir adjudicateur a réduit le délai minimal à vingt-deux jours du fait de la publication d'un avis de pré-information en application du 2°.

II. -Lorsque les documents de la consultation ne sont pas accessibles par voie électronique, ils sont envoyés aux opérateurs qui les demandent en temps utile, dans les six jours qui suivent leur demande. Les renseignements complémentaires demandés en temps utile sont envoyés aux opérateurs économiques au plus tard six jours avant la date limite fixée pour la réception des offres.

III. -Les délais minimaux mentionnés au I sont prolongés dans les hypothèses suivantes :

1° Lorsque les délais prévus au II ne peuvent être respectés ;

2° Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite sur les lieux d'exécution du marché ou après consultation sur place de documents complémentaires.

Les candidats sont informés du nouveau délai ainsi fixé.

## **Sous-section 2 Appel d'offres restreint**

Art. 30. - Le délai minimal de réception des candidatures, en réponse à un avis d'appel à concurrence, est de trente-sept jours, à compter de la date d'envoi de l'avis, ou de trente jours si l'avis a été envoyé par voie électronique ou télécopie.

En cas d'urgence ne résultant pas du fait du pouvoir adjudicateur, ce délai peut être ramené à quinze jours ou à dix jours si l'avis est envoyé par voie électronique ou télécopie.

Art. 31. - Une lettre de consultation est envoyée simultanément à tous les candidats sélectionnés.

Cette lettre de consultation comporte au moins :

1° Un exemplaire des documents de la consultation ou, s'ils ne sont pas détenus par le pouvoir adjudicateur, l'adresse du service auprès duquel les documents de la consultation peuvent être immédiatement obtenus sur demande et la date limite pour présenter cette demande, ou encore les conditions de l'accès à ces documents s'ils sont mis à disposition directe par voie électronique ;

2° La date et l'heure limites de réception des offres, l'adresse à laquelle elles sont transmises et la mention de l'obligation de les rédiger en langue française ;

3° Les références de l'avis d'appel à concurrence publié ;

4° Le cas échéant, la date limite pour demander des renseignements complémentaires ;

5° La liste des documents à fournir avec l'offre ;

6° Les critères d'attribution du marché s'ils n'ont pas été mentionnés dans l'avis d'appel à concurrence ;

7° La pondération des critères d'attribution du marché ou, le cas échéant, leur hiérarchisation, si ces renseignements ne figurent pas dans l'avis d'appel à concurrence ou dans les documents de la consultation.

Art. 32. - I. -Le délai de réception des offres ne peut être inférieur à quarante jours à compter de l'envoi de la lettre de consultation.

II. -Ce délai minimal peut être ramené à vingt-deux jours lorsque trois conditions sont réunies :

1° L'avis de pré-information prévu à l'article 15 a été publié ;

2° Cet avis a été envoyé à la publication cinquante-deux jours au moins et douze mois au plus avant la date d'envoi de l'avis d'appel à concurrence ;

3° Il contient les mêmes renseignements que ceux qui figurent dans l'avis d'appel à concurrence, pour autant que ces renseignements soient disponibles au moment de l'envoi de l'avis de pré-information.

III. -Le délai de réception des offres mentionné au I peut être réduit de cinq jours lorsque le pouvoir adjudicateur offre, par voie électronique et à compter de la publication de l'avis d'appel à concurrence, l'accès libre, direct et complet aux documents de la consultation et à tout document complémentaire, en indiquant dans le texte de l'avis l'adresse internet à laquelle ces documents peuvent être consultés.

IV. -En cas d'urgence ne résultant pas du fait du pouvoir adjudicateur, le délai de réception des offres peut être ramené à dix jours.

V. -Les renseignements complémentaires sont envoyés aux opérateurs économiques qui les demandent en temps utile, quatre jours au plus tard avant la date limite fixée pour la réception des offres.

VI. -Le délai minimal mentionné au I est prolongé dans les hypothèses suivantes :

1° Lorsque le délai prévu au V ne peut être respecté ;

2° Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite sur les lieux d'exécution du marché ou après consultation sur place de documents complémentaires.

Les candidats sont informés du nouveau délai ainsi fixé.

## **Section 2** **Procédures négociées**

Art. 33. - Les pouvoirs adjudicateurs peuvent passer des marchés négociés dans les cas définis ci-dessous.

I. -Peuvent être négociés après publicité préalable et mise en concurrence :

1° Les marchés pour lesquels, après appel d'offres ou dialogue compétitif, il n'a été proposé que des offres non conformes au sens du I de l'article 24. Les conditions initiales du marché ne doivent pas être substantiellement modifiées.

Le pouvoir adjudicateur est dispensé de procéder à une nouvelle mesure de publicité s'il ne fait participer à la négociation que le ou les candidats qui, lors de la procédure antérieure, ont soumis des offres respectant les exigences relatives aux délais et modalités de présentation des offres ;

2° Les marchés de services, notamment les marchés de services financiers mentionnés au 6° de l'article 8 et les marchés de prestations intellectuelles telles que la conception d'ouvrage, lorsque la prestation de services à réaliser est d'une nature telle que les spécifications du marché ne peuvent être établies préalablement avec une précision suffisante pour permettre le recours à l'appel d'offres ;

3° Les marchés de travaux qui sont conclus uniquement à des fins de recherche, d'essai, d'expérimentation ou de mise au point et non dans le but d'assurer une rentabilité ou le recouvrement des coûts de recherche et de développement ;

4° Dans des cas exceptionnels, lorsqu'il s'agit de travaux, de fournitures ou de services dont la nature ou les aléas qui peuvent affecter leur réalisation ne permettent pas une fixation préalable et globale des prix.

II. -Peuvent être négociés sans publicité préalable et sans mise en concurrence :

1° Dans la mesure strictement nécessaire, quand une urgence impérieuse résultant de circonstances imprévisibles pour le pouvoir adjudicateur et n'étant pas de son fait, n'est pas compatible avec les délais exigés par les procédures d'appel d'offres ou de marchés négociés avec publicité et mise en concurrence préalable, et notamment les marchés conclus pour faire face à des situations d'urgence impérieuse relevant d'une catastrophe technologique ou naturelle ;

2° Les marchés de fournitures concernant des produits fabriqués uniquement à des fins de recherche, d'essai, d'expérimentation, d'étude ou de développement sans objectif de rentabilité ou de récupération des coûts de recherche et de développement ;

3° Les marchés passés selon la procédure de l'appel d'offres, pour lesquels il n'a été déposé aucune offre appropriée au sens du I de l'article 24, pour autant que les conditions initiales du marché ne soient pas substantiellement modifiées et qu'un rapport soit communiqué, à sa demande, à la Commission européenne.

Est appropriée une offre qui correspond à l'objet du marché ;

4° Les marchés complémentaires de fournitures qui sont exécutés par le fournisseur initial et qui sont destinés soit au renouvellement partiel de fournitures ou d'installations d'usage courant, soit à l'extension d'installations existantes, lorsque le changement de fournisseur obligerait le pouvoir adjudicateur à acquérir un matériel de technique différente entraînant une incompatibilité avec le matériel déjà acquis ou des difficultés techniques d'utilisation et d'entretien disproportionnées. La durée de ces marchés complémentaires, périodes de reconduction comprises, ne peut dépasser trois ans. Le montant total du marché, livraisons complémentaires comprises, ne peut être égal ou supérieur au seuil fixé au I de l'article 7, sauf si le marché a été passé initialement par appel d'offres et a fait l'objet d'un avis d'appel à concurrence publié au Journal officiel de l'Union européenne ;

5° Les marchés complémentaires de services ou de travaux qui consistent en des prestations qui ne figurent pas dans le marché initialement conclu mais qui sont devenues nécessaires, à la suite d'une circonstance imprévue, à l'exécution du service ou à la réalisation de l'ouvrage tel qu'il est décrit dans le marché initial, à condition que l'attribution soit faite à l'opérateur économique qui a exécuté ce service ou réalisé cet ouvrage :

a) Lorsque ces services ou travaux complémentaires ne peuvent être techniquement ou économiquement séparés du marché principal sans inconvénient majeur pour le pouvoir adjudicateur ;

b) Lorsque ces services ou travaux, quoiqu'ils soient séparables de l'exécution du marché initial, sont strictement nécessaires à son parfait achèvement.

Le montant cumulé de ces marchés complémentaires ne doit pas dépasser 50 % du montant du marché principal ;

6° Les marchés de services ou de travaux ayant pour objet la réalisation de prestations similaires à celles qui ont été confiées au titulaire d'un marché précédent passé après mise en concurrence.

Le premier marché doit avoir indiqué la possibilité de recourir cette procédure pour la réalisation de prestations similaires. Sa mise en concurrence doit également avoir pris en compte le montant total envisagé, y compris celui des nouveaux services ou travaux. La durée pendant laquelle les nouveaux marchés peuvent être conclus ne peut dépasser trois ans à compter de la notification du marché initial.

7° Les marchés de services qui sont attribués à un ou plusieurs lauréats d'un concours. Lorsqu'il y a plusieurs lauréats, ils sont tous invités à négocier.

8° Les marchés qui ne peuvent être confiés qu'à un opérateur économique déterminé pour des raisons techniques, artistiques ou tenant à la protection de droits d'exclusivité.

9° Les marchés ayant pour objet l'achat de matières premières cotées et achetées à une bourse.

10° Les marchés ayant pour objet l'achat de fournitures à des conditions particulièrement avantageuses soit auprès d'un fournisseur en cessation définitive d'activité, soit auprès des liquidateurs d'une faillite ou d'une procédure de même nature.

Art. 34. - Le délai minimum de réception des candidatures, en réponse à un avis d'appel à concurrence, est de trente-sept jours à compter de la date d'envoi de l'avis, ou de trente jours si l'avis a été envoyé par voie électronique ou télécopie.

En cas d'urgence ne résultant pas du fait du pouvoir adjudicateur, ce délai peut toutefois être ramené à quinze jours ou à dix jours si l'avis est envoyé par voie électronique ou télécopie.

Art. 35. - I. - Une lettre de consultation est envoyée simultanément à tous les candidats sélectionnés.

Cette lettre de consultation comporte au moins :

1° Un exemplaire des documents de la consultation, ou, s'ils ne sont pas détenus par le pouvoir adjudicateur, l'adresse du service auprès duquel les documents de la consultation peuvent être immédiatement obtenus sur demande et la date limite pour présenter cette demande, ou encore les conditions d'accès à ces documents s'ils sont mis à disposition directe par voie électronique ;

2° La date et l'heure limites de réception des offres, l'adresse à laquelle elles sont transmises et la mention de l'obligation de les rédiger en langue française ;

3° Les références de l'avis d'appel à concurrence publié ;

4° Le cas échéant, la date limite pour demander des renseignements complémentaires ;

5° La liste des documents à fournir avec l'offre ;

6° Les critères d'attribution du marché s'ils n'ont pas été mentionnés dans l'avis d'appel à concurrence ;

7° La pondération des critères d'attribution du marché ou, le cas échéant, leur hiérarchisation, si ces renseignements ne figurent pas dans l'avis d'appel à concurrence ou dans les documents de la consultation.

II. - Les renseignements complémentaires sont envoyés aux opérateurs économiques qui les demandent en temps utile, six jours au plus tard avant la date limite fixée pour la réception des offres. Ce délai est ramené à quatre jours en cas de délais réduits du fait de l'urgence.

Art. 36. - Le délai de réception des offres est librement fixé par le pouvoir adjudicateur. Il est prolongé dans les hypothèses suivantes :

1° Lorsque les délais prévus au II de l'article 35 ne peuvent être respectés ;

2° Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite sur les lieux d'exécution du marché ou après consultation sur place de documents complémentaires.

Les candidats sont informés du nouveau délai ainsi fixé.

Art. 37. - La négociation est engagée avec les candidats sélectionnés. Elle ne peut conduire à modifier substantiellement les caractéristiques ou les conditions d'exécution du marché telles qu'elles sont définies dans les documents de la consultation.

La négociation est conduite dans le respect du principe d'égalité de traitement de tous les candidats. Les informations données aux candidats ne peuvent être de nature à avantager certains d'entre eux. Les solutions proposées ou les informations confidentielles communiquées par un candidat lors de la négociation ne peuvent, sauf son accord, être révélées aux autres candidats par le pouvoir adjudicateur.

La procédure négociée peut se dérouler en phases successives à l'issue desquelles certains candidats sont éliminés par application des critères d'attribution indiqués dans l'avis ou dans les documents de la consultation.

Le recours à cette faculté est prévu dans l'avis d'appel à concurrence ou dans les documents de la consultation.

### **Section 3**

#### ***Procédure de dialogue compétitif***

Art. 38. - La procédure de dialogue compétitif est une procédure dans laquelle le pouvoir adjudicateur conduit un dialogue avec les candidats admis à y participer en vue de définir ou de développer une ou

plusieurs solutions de nature à répondre à ses besoins et sur la base de laquelle ou desquelles les participants au dialogue seront invités à remettre une offre.

Le recours à la procédure de dialogue compétitif est possible lorsqu'un marché est complexe, c'est-à-dire dans l'une ou l'autre ou dans les deux situations suivantes :

1° Lorsque le pouvoir adjudicateur n'est objectivement pas en mesure de définir seul et à l'avance les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins ;

2° Lorsque le pouvoir adjudicateur n'est objectivement pas en mesure d'établir le montage juridique ou financier d'un projet.

Art. 39. - I. - Les besoins et exigences du pouvoir adjudicateur sont définis dans l'avis d'appel à concurrence, et, le cas échéant, dans un programme fonctionnel ou un projet partiellement défini.

Les modalités du dialogue sont précisées dans l'avis d'appel à concurrence ou dans les documents de la consultation.

II. - Le délai minimal de réception des candidatures, en réponse à un avis d'appel à concurrence, est de trente-sept jours à compter de la date d'envoi de l'avis, ou de trente jours si l'avis a été envoyé par voie électronique ou télécopie.

Art. 40. - I. - Les candidats sélectionnés sont simultanément invités, par écrit, à participer au dialogue. L'invitation à participer au dialogue comporte au moins :

1° Un exemplaire des documents de la consultation ou, s'ils ne sont pas détenus par le pouvoir adjudicateur, l'adresse du service auprès duquel les documents de la consultation peuvent être immédiatement obtenus sur demande et la date limite pour présenter cette demande, ou encore les conditions d'accès à ces documents s'ils sont mis à disposition directe par voie électronique ;

2° Les références de l'avis d'appel à concurrence publié ;

3° La date et le lieu de déroulement du dialogue, ainsi que l'obligation d'utiliser la langue française ;

4° Le cas échéant, la date limite pour demander des renseignements complémentaires ;

5° La liste des documents à fournir ;

6° La pondération des critères d'attribution du marché ou, le cas échéant, leur hiérarchisation si ces renseignements ne figurent pas dans l'avis d'appel à concurrence ou dans les documents de la consultation.

II. - L'objet du dialogue est l'identification et la définition des moyens propres à satisfaire au mieux les besoins. Tous les aspects du marché peuvent être discutés avec les candidats sélectionnés.

La procédure peut se dérouler en phases successives de manière à réduire le nombre de solutions à discuter pendant la phase du dialogue en appliquant les critères d'attribution indiqués dans l'avis ou dans les documents de la consultation. Le recours à cette faculté est indiqué dans l'avis d'appel à concurrence ou dans les documents de la consultation. Dans la phase finale, ce nombre doit permettre d'assurer une concurrence réelle, pour autant qu'il y ait un nombre suffisant de candidats ou de solutions appropriés.

Le dialogue se poursuit jusqu'à ce que soient identifiées, éventuellement après les avoir comparées, la ou les solutions qui sont susceptibles de répondre aux besoins, pour autant qu'il y ait un nombre suffisant de solutions appropriées.

Au cours du dialogue, chaque candidat est entendu dans des conditions de stricte égalité. Le pouvoir adjudicateur ne peut donner à certains candidats des informations susceptibles de les avantager par rapport à d'autres. Il ne peut révéler aux autres candidats des solutions proposées ou des informations confidentielles communiquées par un candidat dans le cadre de la discussion, sans l'accord de celui-ci.

III. - Lorsqu'il estime que la discussion est arrivée à son terme, le pouvoir adjudicateur en informe les candidats qui ont participé à toutes les phases de la consultation. Il invite les candidats à remettre leur offre finale sur la base de la ou des solutions qu'ils ont présentées et spécifiées au cours du dialogue, dans un délai qui ne peut être inférieur à quinze jours. L'invitation à remettre leur offre finale comporte au moins la date et l'heure limites de réception de ces offres, l'adresse à laquelle elles seront transmises et l'indication de l'obligation de les rédiger en langue française. Ces offres doivent comprendre tous les éléments requis et nécessaires pour l'exécution du marché.

Les renseignements complémentaires sur le programme fonctionnel ou le projet partiellement défini sont envoyés aux opérateurs économiques qui les demandent en temps utile, six jours au plus tard avant la date limite fixée pour la réception des offres finales.

Des précisions, clarifications, perfectionnements ou compléments peuvent être demandés aux candidats sur leur offre finale. Cependant, ces demandes ne peuvent avoir pour effet de modifier des éléments fondamentaux de l'offre finale, dont la variation est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire.

IV. - Il peut être demandé au candidat retenu de clarifier des aspects de son offre ou de confirmer les engagements figurant dans celle-ci, à condition que ceci n'ait pas pour effet de modifier des éléments substantiels de l'offre, de fausser la concurrence ou d'entraîner des discriminations.

V. -Il peut être prévu dans les documents de la consultation ou dans l'avis d'appel à concurrence qu'une prime sera allouée à tous les participants au dialogue ou à ceux dont les propositions ont fait l'objet de la discussion ou encore à ceux dont les offres ont été les mieux classées.

La rémunération de l'attributaire du marché tient compte de la prime qui lui a été éventuellement versée en application de l'alinéa précédent.

#### **Section 4 Concours**

Art. 41. - Le concours est la procédure par laquelle le pouvoir adjudicateur choisit, après mise en concurrence et avis d'un jury, un plan ou un projet notamment dans le domaine de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, de l'architecture, de l'ingénierie ou des traitements de données, avant d'attribuer, à l'un des lauréats du concours, un marché.

Le concours peut être ouvert ou restreint.

Un avis de concours est publié dans les conditions de l'article 16.

Le jury est composé exclusivement de personnes indépendantes des participants au concours. Lorsqu'une qualification professionnelle particulière est exigée pour participer à un concours, au moins un tiers des membres du jury doivent posséder cette qualification ou une qualification équivalente.

Le jury examine les plans et projets présentés par les candidats de manière anonyme et en se fondant exclusivement sur les critères indiqués dans l'avis de concours. Un premier procès-verbal, signé par ses membres, consigne son classement ainsi que ses observations et, le cas échéant, tout point nécessitant des éclaircissements.

Le cas échéant, les candidats peuvent être invités par le jury à répondre aux demandes d'éclaircissements que celui-ci a consignés dans le procès-verbal. Un second procès-verbal consigne ce dialogue entre les membres du jury et les candidats.

Le pouvoir adjudicateur choisit le ou les lauréats du concours.

Les participants au concours sont indemnisés selon des modalités prévues par le règlement du concours.

#### **Section 5 Marché de conception-réalisation**

Art. 41-1. – I. – Un marché de conception-réalisation est un marché de travaux qui permet à un pouvoir adjudicateur de confier à un groupement d'opérateurs économiques ou, pour les seuls ouvrages d'infrastructure, à un seul opérateur économique une mission portant à la fois sur l'établissement des études et l'exécution des travaux.

Les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 1er de la loi no 85-704 du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée ne peuvent, en application du I de l'article 18 de cette loi, recourir à un marché de conception-réalisation, quel qu'en soit le montant, que si des motifs d'ordre technique, liés à la destination ou à la mise en œuvre technique de l'ouvrage, rendent nécessaire l'association de l'entrepreneur aux études. Cette forme de marché s'applique aux opérations dont la finalité majeure est une production dont le processus conditionne la conception, la réalisation et la mise en œuvre ainsi qu'à celles dont les caractéristiques, telles que des dimensions exceptionnelles ou des difficultés techniques particulières, exigent de faire appel aux moyens et à la technicité propres des opérateurs économiques.

II. – Les pouvoirs adjudicateurs mentionnés au deuxième alinéa du I passent des marchés de conception-réalisation selon la procédure de l'appel d'offres restreint avec intervention d'un jury. Cette procédure est alors soumise aux dispositions qui suivent.

Un jury est désigné par le pouvoir adjudicateur. Il comporte au moins un tiers de maîtres d'œuvre indépendants des candidats et du pouvoir adjudicateur et compétents au regard de l'ouvrage à concevoir et de la nature des prestations à fournir pour sa conception.

Le jury dresse un procès-verbal d'examen des candidatures et formule un avis motivé sur la liste des candidats à retenir. Le pouvoir adjudicateur arrête la liste des candidats admis à réaliser des prestations, auxquels sont remises gratuitement les pièces nécessaires à la consultation.

Les candidats admis exécutent des prestations sur lesquelles se prononce le jury, après les avoir entendus. Ces prestations comportent au moins un avant-projet sommaire pour un ouvrage de bâtiment ou, pour un ouvrage d'infrastructure, un avant-projet accompagné de la définition des performances techniques de l'ouvrage.

Le jury dresse un procès-verbal d'examen des prestations et d'audition des candidats et formule un avis motivé.

Le pouvoir adjudicateur peut demander des clarifications ou des précisions concernant les offres déposées par les candidats. Ces précisions, clarifications ou compléments ne peuvent avoir pour effet de modifier des éléments fondamentaux de l'offre ou des caractéristiques essentielles du marché.

Le marché est attribué au vu de l'avis du jury.

Le règlement de la consultation prévoit le montant des primes et les modalités de réduction ou de suppression des primes des candidats dont les offres remises avant l'audition étaient, selon l'appréciation du jury, incomplètes ou non conformes au règlement de la consultation. Le montant de la prime attribuée à chaque candidat est égal au prix estimé des études de conception à effectuer telles que définies par le règlement de la consultation, affecté d'un abattement au plus égal à 20 %. La rémunération de l'attributaire du marché tient compte de la prime qu'il a reçue.

III. – En vue d'une opération de réhabilitation de bâtiment et si les conditions fixées à l'article 38 sont réunies, les pouvoirs adjudicateurs mentionnés au deuxième alinéa du I peuvent également passer des marchés de conception-réalisation selon la procédure du dialogue compétitif régie par la section 3 du présent chapitre.

IV. – Les pouvoirs adjudicateurs mentionnés au deuxième alinéa du I peuvent, pour les opérations d'une valeur inférieure au seuil défini pour les marchés de travaux au I de l'article 7 du présent décret, passer un marché de conception-réalisation selon des modalités de mise en concurrence et de jugement des offres librement définies par eux.

Il en va de même des pouvoirs adjudicateurs non soumis aux dispositions de la loi du 12 juillet 1985 susvisée.

V. – Dans les cas prévus aux III et IV, si les documents de la consultation ont prévu la remise de prestations, ils mentionnent également le montant des primes et les modalités de réduction ou de suppression des primes des candidats dont l'offre ne répondait pas aux documents de la consultation. Le montant de la prime attribuée à chaque candidat est égal au prix estimé des études de conception à effectuer telles que définies par le règlement de la consultation, affecté d'un abattement au plus égal à 20 %. La rémunération de l'attributaire du marché tient compte de la prime qu'il a reçue.

VI. – Le marché de conception-réalisation est constitué au moins des pièces suivantes :

- 1° Le programme de l'opération au sens de l'article 2 de la loi du 12 juillet 1985 susmentionnée ;
- 2° Les études de conception présentées par l'opérateur économique retenu ;
- 3° L'acte d'engagement. »

## **Section 6**

### **Marché de maîtrise d'œuvre**

Art. 41-2. – I. – Les marchés de maîtrise d'œuvre ont pour objet, en vue de la réalisation d'un ouvrage ou d'un projet urbain ou paysager, l'exécution d'un ou plusieurs éléments de mission définis par l'article 7 de la loi no 85-704 du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée et par le décret no 93-1268 du 29 novembre 1993 pris pour son application.

II. – 1° Pour les marchés de maîtrise d'œuvre d'un montant supérieur au seuil prévu au I de l'article 7, le pouvoir adjudicateur peut recourir, à l'exception du système d'acquisition dynamique, aux procédures énumérées dans ce même article dans les conditions fixées pour leur utilisation.

2° Lorsque le pouvoir adjudicateur est soumis aux dispositions de la loi du 12 juillet 1985 susmentionnée et choisit la procédure du concours pour la passation d'un marché de maîtrise d'œuvre, il respecte la procédure du concours restreint définie à l'article 41 selon les modalités qui suivent.

Le nombre de candidats admis à concourir ne peut être inférieur à trois sauf si l'application des critères de sélection des candidatures aboutit à un nombre inférieur.

Les candidatures sont transmises au jury qui les examine et formule son avis motivé sur la liste des candidats à retenir pour le concours.

Le pouvoir adjudicateur arrête alors la liste des candidats admis à concourir auxquels sont remises gratuitement les pièces nécessaires à la consultation.

Les documents de la consultation comportent notamment le programme de l'opération et le règlement du concours. Ce dernier précise le contenu de la mission qui sera confiée au titulaire, le contenu détaillé des prestations que devront fournir les candidats, le cas échéant la composition du jury, les critères d'évaluation des projets retenus dans l'avis de concours.

Les candidats ayant remis des prestations conformes au règlement du concours bénéficient d'une prime. L'avis de concours indique le montant de cette prime.

Le montant de la prime attribuée à chaque candidat est égal au prix estimé des études à effectuer par les candidats telles que définies dans l'avis de concours et précisées dans le règlement du concours, affecté d'un abattement au plus égal à 20 %. Elle est allouée aux candidats conformément aux propositions du jury.

La rémunération du marché de maîtrise d'œuvre tient compte de la prime reçue pour sa participation au concours par le candidat attributaire.

## CHAPITRE IV

### Accords-cadres et marchés à bons de commande

Art. 42. - I. -Les accords-cadres définis à l'article 1er de l'ordonnance du 6 juin 2005 susvisée sont passés selon les procédures et dans les conditions prévues par les chapitres Ier à IV du présent titre. Dans ces accords, le pouvoir adjudicateur a la faculté de prévoir un minimum et un maximum en valeur ou en quantité, ou un minimum, ou un maximum, ou encore être conclus sans minimum ni maximum.

II. -Les marchés passés sur le fondement d'un accord-cadre sont des documents écrits qui précisent les caractéristiques des prestations demandées qui n'ont pas été fixées dans l'accord-cadre. La conclusion des marchés passés sur le fondement d'un accord-cadre intervient soit lors de la survenance du besoin, soit selon une périodicité prévue par l'accord-cadre.

III. -Lorsqu'un accord-cadre est attribué à plusieurs opérateurs économiques, ceux-ci sont au moins au nombre de trois, sous réserve d'un nombre suffisant d'offres conformes au sens du I de l'article 24. Les marchés qui sont passés sur le fondement de cet accord sont précédés d'une mise en concurrence organisée entre les titulaires de l'accord-cadre et respectent les dispositions suivantes :

1° Lorsque la remise en concurrence est organisée au moment de la survenance du besoin et que le contrat a été divisé en lots, seuls sont consultés les titulaires des lots correspondant à l'objet du marché fondé sur l'accord-cadre.

2° Lorsque la remise en concurrence est organisée selon une périodicité prévue par l'accord-cadre, elle porte sur tous les lots.

3° Quel que soit le choix opéré, les parties ne peuvent apporter des modifications substantielles aux termes fixés dans l'accord-cadre lors de la passation des marchés fondés sur cet accord.

4° Le pouvoir adjudicateur fixe un délai suffisant pour la présentation des offres en tenant compte d'éléments tels que la complexité des prestations attendues ou le temps nécessaire à la transmission des offres.

Ces offres sont proposées conformément aux caractéristiques fixées par l'accord-cadre et les documents de la consultation propres au marché fondé sur l'accord-cadre. Elles sont transmises au pouvoir adjudicateur par tout moyen permettant de déterminer la date et l'heure de réception. Leur contenu doit rester confidentiel jusqu'à l'expiration du délai prévu pour le dépôt des offres.

5° Les marchés passés sur le fondement de l'accord-cadre sont attribués à celui ou, le cas échéant, à ceux des titulaires de l'accord-cadre qui ont présenté les offres économiquement les plus avantageuses, sur la base des critères objectifs et non discriminatoires fixés par l'accord-cadre pour l'attribution de ces marchés.

IV. -Lorsqu'un accord-cadre a été attribué à un seul opérateur économique, le pouvoir adjudicateur peut, préalablement à la conclusion des marchés fondés sur l'accord-cadre, demander au titulaire de l'accord-cadre de compléter, par écrit, son offre. Les compléments ainsi apportés aux caractéristiques de l'offre retenue pour l'attribution de l'accord-cadre ne peuvent avoir pour effet de les modifier substantiellement.

V. -La durée des accords-cadres ne peut dépasser quatre ans, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés, notamment par leur objet, ou par le fait que leur exécution nécessite des investissements amortissables sur une durée supérieure à quatre ans.

La conclusion des marchés passés sur le fondement d'un accord-cadre ne peut se faire que pendant la durée de validité de l'accord-cadre. Leur durée d'exécution est fixée conformément aux conditions habituelles d'exécution des prestations faisant l'objet de l'accord-cadre. Le pouvoir adjudicateur ne peut cependant retenir une date de passation et une durée d'exécution telles que l'exécution des marchés se prolonge au-delà de la date limite de validité de l'accord dans des conditions qui méconnaissent l'obligation d'une remise en concurrence périodique des opérateurs économiques.

VI. -Les marchés passés sur le fondement d'un accord-cadre peuvent être des marchés à bons de commande. Ils sont alors passés selon les règles prévues par le présent article et exécutés selon les règles prévues par l'article 43.

Art. 43. - I. -Un marché à bons de commande est un marché conclu avec un ou plusieurs opérateurs économiques et exécuté au fur et à mesure de l'émission de bons de commande.

Dans ce marché le pouvoir adjudicateur a la faculté de prévoir un minimum et un maximum en valeur ou en quantité, ou un minimum, ou un maximum, ou encore être conclus sans minimum ni maximum.

L'émission des bons de commande s'effectue sans négociation ni remise en concurrence préalable des titulaires, selon des modalités expressément prévues par le marché.

Les bons de commande sont des documents écrits adressés aux titulaires du marché. Ils précisent celles des prestations, décrites dans le marché, dont l'exécution est demandée et en déterminent la quantité.

II. -La durée des marchés à bons de commande ne peut dépasser quatre ans, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés, notamment par leur objet ou par le fait que leur exécution nécessite des investissements amortissables sur une durée supérieure à quatre ans.

L'émission des bons de commande ne peut intervenir que pendant la durée de validité du marché. Leur durée d'exécution est fixée conformément aux conditions habituelles d'exécution des prestations faisant

l'objet du marché. Le pouvoir adjudicateur ne peut cependant retenir une date de passation et une durée d'exécution telles que l'exécution des marchés se prolonge au-delà de la limite de validité de l'accord dans des conditions qui méconnaissent l'obligation d'une remise en concurrence périodique des opérateurs économiques.

## **CHAPITRE V**

### **Système d'acquisition dynamique**

Art. 44. - I. -1° Un système d'acquisition dynamique est une procédure entièrement électronique de passation de marché, pour des matériels courants, par lequel le pouvoir adjudicateur attribue, après mise en concurrence, un ou plusieurs marchés à l'un des opérateurs préalablement sélectionnés sur la base d'une offre indicative.

Le système d'acquisition dynamique est créé pour une durée maximale de quatre ans, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés.

Pour mettre en place un système d'acquisition dynamique, le pouvoir adjudicateur suit toutes les phases de l'appel d'offres ouvert.

2° Aux fins de la mise en place d'un système d'acquisition dynamique, le pouvoir adjudicateur :

a) Publie un avis d'appel à concurrence précisant qu'il s'agit d'un système d'acquisition dynamique et indiquant les critères qui seront appliqués pour la sélection des titulaires des marchés conclus dans le cadre de ce système ;

b) Précise, dans les documents de la consultation, la nature des achats envisagés dans le cadre de ce système, ainsi que toutes les informations nécessaires concernant le système d'acquisition, l'équipement électronique utilisé et les modalités techniques de connexion ;

c) Offre par voie électronique, dès la publication de l'avis et jusqu'à expiration du système, un accès libre, direct et complet aux documents de la consultation et indique dans l'avis l'adresse internet à laquelle ces documents peuvent être consultés.

3° Le système est ouvert pendant toute sa durée à tous les opérateurs économiques satisfaisant aux critères de sélection et ayant présenté une offre indicative conforme aux documents de la consultation et aux documents complémentaires éventuels. Les offres indicatives peuvent être améliorées à tout moment à condition qu'elles demeurent conformes aux documents de la consultation.

Le pouvoir adjudicateur procède à l'évaluation des candidatures et des offres indicatives dans un délai maximum de quinze jours à compter de leur présentation. Il peut prolonger cette période d'évaluation pour autant qu'il n'engage, entre-temps, aucune procédure de passation de marché dans le cadre du système d'acquisition dynamique susceptible d'intéresser les candidats évalués. Le pouvoir adjudicateur informe sans délai les opérateurs de leur admission dans le système d'acquisition dynamique ou du rejet de leur candidature ou de leur offre indicative.

Le pouvoir adjudicateur ne peut recourir à ce système de manière à empêcher, restreindre ou fausser la concurrence.

II. -Les marchés passés dans le cadre d'un système d'acquisition dynamique, dits marchés spécifiques, font l'objet d'une mise en concurrence.

1° Avant de procéder à cette mise en concurrence, le pouvoir adjudicateur publie un avis de marché simplifié invitant tous les opérateurs économiques, qui n'auraient pas déjà présenté une offre indicative dans le cadre de la mise en place du système d'acquisition dynamique, à présenter une offre indicative dans un délai qui ne peut être inférieur à quinze jours à compter de la date d'envoi de l'avis simplifié. Le pouvoir adjudicateur ne procède à la mise en concurrence qu'après avoir achevé l'évaluation de toutes les offres indicatives présentées dans ce délai.

2° Le pouvoir adjudicateur invite ensuite tous les candidats admis dans le système à présenter une offre définitive pour chaque marché spécifique à passer dans le cadre du système. A cette fin, il fixe un délai suffisant pour la présentation des offres.

3° L'offre économiquement la plus avantageuse est choisie sur la base des critères d'attribution énoncés dans l'avis d'appel à concurrence publié lors de la mise en place du système d'acquisition dynamique. Ces critères peuvent, le cas échéant, être précisés dans l'invitation mentionnée au 2°.

Aucun frais de dossier ne peut être facturé aux opérateurs économiques.

## **CHAPITRE VI**

### **Achèvement de la procédure**

Art. 45. - Pour les marchés et accords-cadres passés selon une des procédures formalisées, le pouvoir adjudicateur établit un rapport de présentation comportant au moins :

1° Le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur, l'objet et la valeur du marché, de l'accord-cadre ou du système d'acquisition dynamique ;

- 2° Le nom des candidats retenus et les motifs de ce choix ;
- 3° Le nom des candidats exclus et les motifs du rejet de leur candidature ;
- 4° Les motifs du rejet des offres jugées anormalement basses ;
- 5° Le nom du titulaire et les motifs du choix de son offre, ainsi que, si elle est connue, la part du marché ou de l'accord-cadre que le titulaire a l'intention de sous-traiter à des tiers ;
- 6° En ce qui concerne les procédures négociées, la justification du recours à ces procédures ;
- 7° En ce qui concerne le dialogue compétitif, la justification du recours à cette procédure ;
- 8° Le cas échéant, les raisons pour lesquelles le pouvoir adjudicateur a renoncé à passer un marché, un accord-cadre ou à mettre en place un système d'acquisition dynamique ;
- 9° Le cas échéant, l'indication que des fournitures proviennent d'un pays membre de l'Union européenne ou d'un autre pays signataire de l'accord sur les marchés publics conclu dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce.

En cas de procédure dématérialisée, le pouvoir adjudicateur fournit, en outre, toutes les informations sur le déroulement des procédures d'attribution conduites par voie électronique.

Le rapport de présentation est communiqué en même temps que le marché aux organismes publics au contrôle desquels les marchés passés par le pouvoir adjudicateur sont, le cas échéant, soumis.

Ce rapport ou ses principaux éléments sont communiqués à la Commission européenne à sa demande.

Art. 46. - I. – Pour les marchés et accords-cadres passés selon une des procédures formalisées, le pouvoir adjudicateur avise, dès qu'il a fait son choix sur les candidatures ou sur les offres, tous les autres candidats du rejet de leurs candidatures ou de leurs offres, en indiquant succinctement les motifs de ce rejet.

Un délai d'au moins dix jours est respecté entre la date à laquelle la décision de rejet est notifiée aux candidats dont l'offre n'a pas été retenue et la date de signature du marché ou de l'accord-cadre.

En cas d'urgence ne permettant pas de respecter ce délai de dix jours, ce délai est réduit dans des proportions adaptées à la situation.

II. – Lorsque le pouvoir adjudicateur décide de ne pas attribuer le marché ou de recommencer la procédure, il informe, dans les plus brefs délais, les candidats des motifs de sa décision. Sur demande écrite des candidats, la réponse est écrite.

III. – Le pouvoir adjudicateur communique, dans un délai maximal de quinze jours à compter de la réception d'une demande écrite, à tout candidat écarté qui en fait la demande les motifs détaillés du rejet de sa candidature ou de son offre et, à tout candidat dont l'offre a été rejetée pour un motif autre que ceux mentionnés au I de l'article 24, les caractéristiques et les avantages de l'offre retenue ainsi que le nom du ou des attributaires du marché ou de l'accord-cadre.

IV. – Le pouvoir adjudicateur ne peut communiquer les renseignements dont la divulgation :

- a) Serait contraire à la loi, en particulier violerait le secret industriel et commercial ;
- b) Serait contraire à l'intérêt public ;
- c) Pourrait nuire à une concurrence loyale entre les opérateurs économiques.

Art. 47. - I. - Pour les marchés donnant lieu à l'une des procédures formalisées ou à un accord-cadre, et pour les marchés de services relevant de l'article 9 d'un montant égal ou supérieur à 206 000 € HT, le pouvoir adjudicateur envoie pour publication, dans un délai maximal de quarante-huit jours à compter de la notification du marché ou de l'accord-cadre, un avis d'attribution. Le pouvoir adjudicateur est dispensé d'envoyer un avis d'attribution pour les marchés fondés sur un accord-cadre.

Le pouvoir adjudicateur envoie un avis sur le résultat de la passation des marchés fondés sur un système d'acquisition dynamique au plus tard quarante-huit jours après la notification de chaque marché. Toutefois, il peut n'envoyer qu'un avis global chaque trimestre, au plus tard quarante-huit jours après la fin de chaque trimestre.

Les avis d'attribution sont adressés pour publication au Journal officiel de l'Union européenne, conformément au modèle fixé par règlement communautaire CE no 1564/2005 susvisé.

II. – Pour les marchés relevant de l'article 9, le pouvoir adjudicateur adresse l'avis d'attribution à l'Office des publications officielles de l'Union européenne en indiquant s'il en accepte la publication.

III. – Certaines informations relatives à la passation du marché ou à la conclusion de l'accord-cadre peuvent ne pas être publiées lorsque leur divulgation ferait obstacle à l'application des lois, serait contraire à l'intérêt public ou porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes des candidats ou pourrait nuire à une concurrence loyale entre ceux-ci.

Art. 47-1. – Les marchés peuvent donner lieu à des versements à titre d'avance. L'avance ne peut excéder 30 % du montant initial, toutes taxes comprises, du marché ou de la tranche affermée. L'avance peut toutefois être portée à un maximum de 60 % de ce montant sous réserve que le titulaire constitue une garantie à première demande. La constitution de cette garantie n'est pas exigée des organismes publics.

Les prestations qui ont donné lieu à un commencement d'exécution du marché ouvrent droit à des acomptes. Le montant d'un acompte ne peut excéder la valeur des prestations auxquelles il se rapporte.

#### **TITRE IV DISPOSITIONS DIVERSES**

Art. 48. - Les seuils mentionnés par le présent décret peuvent être modifiés par décret.

Art. 49. - A l'article 2 du décret no 2004-216 du 11 mars 2004 modifié portant organisation et fonctionnement de l'économat des armées, les mots : « à l'article 12 du décret du 31 mars 1992 susvisé » sont remplacés par les mots : « au II de l'article 33 du décret no 2005-1742 du 30 décembre 2005 fixant les règles applicables aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics ».

Art. 50. - Le code de la construction et de l'habitation est modifié ainsi qu'il suit :

1° L'article R. 433-1 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. R. 433-1. - Les organismes privés d'habitation à loyer modéré et les sociétés d'économie mixte exerçant une activité de construction ou de gestion de logements sociaux peuvent se grouper pour procéder à des achats, selon des modalités qu'ils déterminent librement. »

2° L'article R. 433-5 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. R. 433-5. - Les marchés définis aux articles L. 433-1 et L. 481-4 passés par les organismes privés d'habitations à loyer modéré et par les sociétés d'économie mixte exerçant une activité de construction ou de gestion de logements sociaux sont soumis aux dispositions du décret no 2005-1742 du 30 décembre 2005 fixant les règles applicables aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, sous réserve des dispositions prévues aux articles R. 433-6, R. 433-10, R. 433-18 et R. 433-20 à R. 433-23. »

3° L'article R. 433-6 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. R. 433-6. - Les organismes privés d'habitation à loyer modéré et les sociétés d'économie mixte exerçant une activité de construction ou de gestion de logements sociaux constituent une commission d'appel d'offres dont ils déterminent la composition, les modalités de fonctionnement et les pouvoirs. La commission examine les candidatures et les offres reçues lors de la passation des marchés dont le montant est supérieur aux seuils mentionnés à l'article 7 du décret no 2005-1742 du 30 décembre 2005 fixant les règles applicables aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics.

Ces mêmes marchés font en outre l'objet d'un rapport annuel sur leur exécution transmis au conseil d'administration ou de surveillance de l'organisme ou de la société d'économie mixte. Ce rapport comporte pour chaque marché le montant initial du contrat, le montant total des sommes effectivement versées et, le cas échéant, les raisons de l'écart constaté. » .

4° L'article R. 433-10 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. R. 433-10. - Pour les marchés ayant à la fois pour objet la construction et l'exploitation ou la maintenance d'un ouvrage, si l'organisme choisit de recourir à un marché alloti, la construction fait obligatoirement l'objet d'un lot séparé. S'il choisit de recourir à un marché global, celui-ci fait obligatoirement apparaître de manière séparée les prix respectifs de la construction et de l'exploitation ou de la maintenance. »

Art. 51. - Sont abrogés :

1° Le titre II du décret no 92-311 du 31 mars 1992 soumettant la passation de certains contrats de fournitures, de travaux ou de prestation de services à des règles de publicité et de mise en concurrence ;

2° Le décret no 93-584 du 26 mars 1993 relatif aux contrats visés au I de l'article 48 de la loi no 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques ;

3° Les articles R. 433-2, R. 433-3, R. 433-7 à R. 433-9, R. 433-11 à R. 433-17 et R. 433-19 du code de la construction et de l'habitation ;

4° Le b du 1° de l'article 13 du décret no 84-74 du 26 janvier 1984 modifié fixant le statut de la normalisation.

Art. 52. - I. – Les marchés notifiés ou, en l'absence de notification, signés antérieurement à la date de publication du présent décret demeurent régis, pour leur exécution, par les dispositions des textes qui les régissaient dans leur rédaction antérieure aux dispositions du présent décret.

II. – Les marchés pour lesquels une consultation a été engagée ou un avis d'appel à concurrence envoyé à la publication antérieurement à la date de publication du présent décret demeurent régis, pour leur

passation, par les dispositions des textes qui les régissaient dans leur rédaction antérieure aux dispositions du présent décret.

Art. 53. - Le ministre d'Etat, ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire, le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie et le ministre des transports, de l'équipement, du tourisme et de la mer sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 30 décembre 2005.

TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE L'ÉDUCATION NATIONALE, DE L'ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR ET DE LA  
RECHERCHE

**Décret no 2007-590 du 25 avril 2007 fixant les règles applicables aux marchés passés par les établissements publics mentionnés au 5° du I de l'article 3 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, pour les achats de fournitures, de services et de travaux destinés à la conduite de leurs activités de recherche**

NOR : MENR0752528D

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la recherche et du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu le traité instituant la Communauté européenne ;

Vu la directive 2000/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 juin 2000 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales ;

Vu la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services, modifiée par la directive 2005/51/CE de la Commission du 7 septembre 2005 modifiant l'annexe XX de la directive 2004/17/CE et l'annexe VIII de la directive 2004/18 du Parlement européen et du Conseil sur les marchés publics ;

Vu le règlement (CE) no 1564/2005 de la Commission du 7 septembre 2005 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation de marchés publics conformément aux directives 2004/17/CE et 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil ;

Vu l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, notamment le 5° du I de son article 3, dans sa rédaction issue de la loi no 2006-450 du 18 avril 2006 de programme de la recherche ;

Vu le décret no 2002-232 du 21 février 2002 relatif à la mise en œuvre du délai maximum de paiement dans les marchés publics, modifié par le décret no 2005-436 du 9 mai 2005 ;

Vu le décret no 2005-1742 du 30 décembre 2005 fixant les règles applicables aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics ;

Le Conseil d'Etat (section des finances) entendu,

Décète :

Art. 1er.- Les achats de fournitures, de services et de travaux destinés à la conduite des activités de recherche des établissements publics à caractère administratif ayant dans leur statut une mission de recherche sont soumis au décret du 30 décembre 2005 susvisé et aux dispositions du présent décret.

Art. 2. - Chaque établissement procède à l'identification des besoins de fournitures, de services et de travaux destinés à la conduite de son activité de recherche et détermine le niveau auquel ces besoins sont évalués.

Ces choix ne doivent pas avoir pour effet de soustraire des marchés aux règles qui leur sont normalement applicables en vertu du décret du 30 décembre 2005 susvisé.

Art. 3. - Les accords-cadres passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 1er peuvent prévoir que l'attribution de certains marchés ne donnera pas lieu à remise en concurrence lorsqu'il apparaît que, pour des raisons techniques, ces marchés ne peuvent plus être confiés qu'à un opérateur économique déterminé. Tel est notamment le cas lorsque aucun produit, matériel ou service ne peut être substitué au produit, matériel ou service à acquérir et qu'un seul des titulaires est en mesure de le fournir.

Le cahier des charges de l'accord-cadre précise les modalités d'exécution et de contrôle de ces dispositions.

Art. 4. - Les équipements scientifiques destinés uniquement à des fins de recherche, d'essai, d'expérimentation, d'étude ou de développement, y compris ceux qui font l'objet de la part du fournisseur d'adaptations spécifiques pour en rendre l'usage compatible avec les besoins de l'activité de recherche expérimentale à laquelle ils sont destinés, peuvent être acquis dans les conditions prévues au II de l'article 33 du décret du 30 décembre 2005 susvisé.

Art. 5. - Les marchés peuvent donner lieu à des versements à titre d'avance.

L'avance ne peut excéder 30 % du montant initial, toutes taxes comprises, du marché ou de la tranche affermée. L'avance peut toutefois être portée à un maximum de 60 % de ce montant sous réserve que le titulaire constitue une garantie à première demande. La constitution de cette garantie n'est pas exigée des organismes publics.

Les prestations qui ont donné lieu à un commencement d'exécution du marché ouvrent droit à des acomptes.

Le montant d'un acompte ne peut excéder la valeur des prestations auxquelles il se rapporte.

Art. 6. - Le délai global de paiement des marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 1er ne peut excéder 45 jours. A défaut de mention d'un délai global de paiement dans le marché, le délai applicable est de 45 jours.

Le dépassement du délai de paiement ouvre de plein droit et sans autre formalité pour le titulaire du marché ou le sous-traitant, le bénéfice d'intérêts moratoires, à compter du jour suivant l'expiration du délai, selon les modalités d'application prévues par le décret du 21 février 2002 susvisé.

Art. 7. - Le ministre de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la recherche, le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie et le ministre délégué à l'enseignement supérieur et à la recherche sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 25 avril 2007.

## DECRET

### Décret n°2002-232 du 21 février 2002 relatif à la mise en œuvre du délai maximum de paiement dans les marchés publics

NOR: ECOR0206084D

Version consolidée au 10 novembre 2008

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu la directive n° 2000/35/CE du Parlement européen et du Conseil en date du 29 juin 2000 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales ;

Vu la loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques, notamment ses articles 54 et 55 ;

Vu le décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 modifié portant règlement général sur la comptabilité publique ;

Vu le décret n° 65-97 du 4 février 1965 modifié relatif aux modes et aux procédures de règlement des dépenses des organismes publics, et notamment son article 15 ;

Vu le décret n° 2001-210 du 7 mars 2001 modifié portant code des marchés publics, et notamment son article 96 ;

Vu l'avis du comité des finances locales du 30 octobre 2001,

#### **TITRE Ier** **MODALITÉS DE CALCUL DU DÉLAI GLOBAL DE PAIEMENT.**

##### **Article 1**

*Modifié par Décret n°2008-408 du 28 avril 2008 - art. 1*

I.-Le point de départ du délai global de paiement prévu aux articles 54 et 55 de la loi du 15 mai 2001 susvisée et à l'article 98 du code des marchés publics est la date de réception de la demande de paiement par les services de la personne publique contractante ou, si le marché le prévoit, par le maître d'oeuvre ou tout autre prestataire habilité à cet effet. Le marché indique les conditions administratives et techniques auxquelles sont subordonnés les mandatements et le paiement.

Toutefois :

-le point de départ du délai global de paiement est la date d'exécution des prestations lorsqu'elle est postérieure à la date de réception de la demande de paiement ;

-pour les marchés de travaux, le point de départ du délai global de paiement du solde est la date de réception du décompte général et définitif par le maître de l'ouvrage ;

-pour les marchés industriels ou de prestations intellectuelles du ministère de la défense d'une durée d'exécution supérieure à six mois, le point de départ du délai global de paiement du solde ou des paiements partiels définitifs est la date de la notification de la date d'effet de la décision de réception ou d'admission, si cette date est postérieure à la date de réception de la demande de paiement, arrêtées selon les modalités du marché.

La date de réception de la demande de paiement et la date d'exécution des prestations sont constatées par les services de la personne publique contractante. A défaut, c'est la date de la demande de paiement augmentée de deux jours qui fait foi. En cas de litige, il appartient au titulaire de la commande d'administrer la preuve de cette date.

II.-Lorsque les documents contractuels prévoient l'échelonnement dans le temps de phases successives d'exécution et de paiement, le délai global de paiement afférent à chacune de ces phases ne peut commencer avant la date prévue au marché ou avant la date d'exécution, si celle-ci est postérieure.

En cas de versement d'une avance, le délai global de paiement de celle-ci court à partir de la notification de l'acte qui emporte commencement d'exécution du marché si un tel acte est prévu ou, à défaut, à partir de la date de notification du marché.

Lorsque, conformément à l'article 89 ou à l'article 90 du code des marchés publics, la constitution d'une garantie à première demande ou d'une caution personnelle et solidaire est exigée, pour tout ou partie du remboursement d'une avance, le délai global de paiement ne peut courir avant la réception de cette garantie ou de cette caution.

En cas de versement d'une avance, le délai global de paiement de celle-ci court à partir de la réception par la personne indiquée au marché des justificatifs éventuellement prévus au marché pour le versement de cette avance.

III.-Le délai global de paiement expire à la date du règlement par le comptable au sens de l'article 33 du décret du 29 décembre 1962 susvisé.

IV.-Le délai maximum de paiement d'une indemnité de résiliation est le délai maximum de paiement prévu au marché ou à défaut le délai maximum prévu par l'article 98 du code des marchés publics. Il commence à courir à partir du moment où, la décision de résiliation étant notifiée, le montant de l'indemnisation est arrêté.

V.-Les documents contractuels peuvent prévoir des délais de paiement spécifiques dans la limite du délai global maximum de paiement dans les marchés publics, dans les conditions définies par l'article 98 du code des marchés publics.

## **Article 2**

*Modifié par Décret n°2008-408 du 28 avril 2008 - art. 2*

I. - Le délai global de paiement, tel que défini à l'article 1er, ne peut être suspendu qu'une fois par l'ordonnateur, avant l'ordonnancement ou le mandatement. Cette suspension fait l'objet d'une notification au titulaire par tout moyen permettant d'attester une date certaine de réception. Cette notification précise les raisons qui, imputables au titulaire, s'opposent au paiement ainsi que les pièces à fournir ou à compléter. Le délai global de paiement est alors suspendu jusqu'à la remise par le titulaire de la totalité des justifications qui lui ont été réclamées.

A compter de la réception des justifications demandées par la personne publique contractante, un nouveau délai global est ouvert :

il est de 30 jours ou égal au solde restant à courir à la date de la suspension si ce solde est supérieur à 30 jours.

Lorsque l'ordonnateur et le comptable ne relèvent pas de la même personne morale et sont convenus d'un délai de règlement conventionnel dans les conditions prévues à l'article 7, ce nouveau délai global ne peut être inférieur à 15 jours augmentés du délai maximum prévu pour l'intervention du comptable dans le cadre de ce délai de règlement conventionnel.

II. - Dans le cas particulier où notification ou signification d'une cession ou d'un nantissement a été faite au comptable et où celui-ci ne dispose pas de l'exemplaire unique ou du certificat de cessibilité du marché en même temps que de l'ordonnance ou du mandat et des autres pièces justificatives, le comptable suspend le délai global selon les modalités décrites ci-dessus.

Le solde du délai global court à dater de la réception de l'exemplaire unique ou du certificat de cessibilité par le comptable. Il ne peut être inférieur à 7 jours.

Il en va de même s'agissant du nantissement intervenu après le jugement d'ouverture de la procédure collective, qui ne peut être exécuté sans l'accord de l'administrateur judiciaire. Le courrier par lequel le comptable sollicite cet accord suspend le délai global de paiement et indique à l'administrateur le délai dans lequel il doit faire connaître sa réponse.

Le solde du délai global reprend à réception de la réponse de l'administrateur ou, à défaut, à l'expiration du délai prévu dans ce courrier. Ce solde ne peut être inférieur à 7 jours.

La signification au comptable d'une saisie suspend le délai global jusqu'à ce qu'il soit habilité à se dessaisir des fonds. Le solde du délai global ne saurait alors être inférieur à 7 jours.

## **Article 3**

I. - Si l'acheteur public recourt à un maître d'oeuvre ou à tout autre prestataire dont l'intervention conditionne la liquidation et l'ordonnancement ou le mandatement des sommes dues, le délai d'intervention du maître d'oeuvre ou du prestataire fait partie du délai global de paiement.

II. - Le contrat conclu avec un maître d'oeuvre ou tout autre prestataire indique le délai maximum dans lequel celui-ci doit effectuer ses interventions.

Ce délai maximum ne peut excéder 15 jours.

III. - Le maître d'oeuvre ou le prestataire habilité à recevoir les demandes de paiement est tenu de faire figurer dans l'état qu'il transmet à la personne publique contractante en vue du règlement la date de réception ou de remise de la demande de paiement de l'entreprise.

IV. - Le contrat précise les pénalités encourues du fait de l'inobservation de ce délai, les pénalités encourues pour inobservation de l'obligation prévue au III du présent article ainsi que la faculté pour la personne publique contractante d'effectuer ou de faire effectuer, après mise en demeure, les prestations aux frais du défaillant.

## TITRE II DÉLAI GLOBAL DE PAIEMENT DU SOUS-TRAITANT.

### Article 4

*Modifié par Décret n°2008-408 du 28 avril 2008 - art. 3*

Le délai global de paiement du sous-traitant payé directement par la personne publique est identique à celui prévu au marché pour le paiement du titulaire.

Le délai global de paiement du sous-traitant court dans les conditions fixées par le cinquième alinéa de l'article 116 du code des marchés publics.

## TITRE III INTÉRÊTS MORATOIRES.

### Article 5

*Modifié par Décret n°2008-408 du 28 avril 2008 - art. 4*

I.-Le défaut de paiement dans les délais prévus par l'article 98 du code des marchés publics fait courir de plein droit, et sans autre formalité, des intérêts moratoires au bénéfice du titulaire ou du sous-traitant payé directement.

Les intérêts moratoires courent à partir du jour suivant l'expiration du délai global jusqu'à la date de mise en paiement du principal incluse.

Les intérêts moratoires appliqués aux acomptes ou au solde sont calculés sur le montant total de l'acompte ou du solde toutes taxes comprises, diminué de la retenue de garantie, et après application des clauses d'actualisation, de révision et de pénalisation.

Les intérêts moratoires ne sont pas assujettis à la taxe sur la valeur ajoutée.

II.-1° Le taux des intérêts moratoires est référencé dans le marché.

2° Pour les organismes soumis au délai de paiement mentionné au 1° de l'article 98 du code des marchés publics, qu'il soit ou non indiqué dans le marché, le taux des intérêts moratoires est égal au taux d'intérêt de la principale facilité de refinancement appliquée par la Banque centrale européenne à son opération de refinancement principal la plus récente effectuée avant le premier jour de calendrier du semestre de l'année civile au cours duquel les intérêts moratoires ont commencé à courir, majoré de sept points.

3° Pour les organismes soumis aux délais de paiement mentionnés aux 2° et 3° de l'article 98 du code des marchés publics, qu'il soit ou non indiqué dans le marché, le taux des intérêts moratoires est celui de l'intérêt légal en vigueur à la date à laquelle les intérêts moratoires ont commencé à courir, augmenté de deux points.

Toutefois, s'agissant des marchés formalisés, si le taux des intérêts moratoires n'est pas référencé dans le marché, le taux applicable est égal au taux d'intérêt de la principale facilité de refinancement appliquée par la Banque centrale européenne à son opération de refinancement principal la plus récente effectuée avant le premier jour de calendrier du semestre de l'année civile au cours duquel les intérêts moratoires ont commencé à courir, majoré de sept points.

III.-Le défaut d'ordonnancement ou de mandatement de tout ou partie des intérêts moratoires dans un délai de 30 jours à compter du jour suivant la date de mise en paiement du principal entraîne le versement d'intérêts moratoires complémentaires.

Le taux applicable à ces intérêts moratoires complémentaires est le taux des intérêts moratoires d'origine, majoré de deux points. Ces intérêts moratoires sont calculés sur le montant des intérêts moratoires d'origine et ne sont pas assujettis à la taxe sur la valeur ajoutée.

Ces intérêts moratoires complémentaires s'appliquent à compter du jour suivant la date de paiement du principal jusqu'à la date d'ordonnancement ou de mandatement de l'ensemble des intérêts moratoires.

IV.-Le mandatement effectué en l'absence de fonds disponibles équivaut au défaut de mandatement. Dans ce cas, est considérée comme date de mandatement la date de réception par le comptable assignataire de l'ordre écrit de versement lorsque la collectivité territoriale ou l'établissement public local contractant dispose des fonds pour procéder au règlement effectif des prestations en cause ou la date à laquelle cette condition est remplie si elle est postérieure à la date de réception de l'ordre écrit de versement.

V.-En cas de désaccord sur le montant d'un acompte ou du solde, l'ordonnancement ou le mandatement est effectué sur la base provisoire des sommes admises par la personne publique contractante. Lorsque les sommes ainsi payées sont inférieures à celles qui sont finalement dues au titulaire, celui-ci a droit à des intérêts moratoires calculés sur la différence.

VI.-Lorsque le dépassement du délai n'est pas imputable à la personne publique contractante, ou à l'un de ses prestataires, ou au comptable assignataire au sens de l'article 67 du décret du 29 décembre 1962 susvisé, aucun intérêt moratoire n'est exigible.

VII.-Les intérêts moratoires d'un montant inférieur à 5 euros ne sont pas ordonnancés ou mandatés.

#### **Article 6**

Lorsque les collectivités territoriales et les établissements publics locaux dotés d'un comptable de l'Etat ont versé des intérêts moratoires imputables, en tout ou partie, à ce comptable, l'action récursoire prévue par l'article 55 de la loi du 15 mai 2001 susvisée est exercée auprès du trésorier-payeur général, qui doit procéder au règlement des sommes en cause dans les deux mois qui suivent la demande de règlement présentée par l'ordonnateur ou, en cas de conflit sur le partage de responsabilité entre l'ordonnateur et le comptable, dans les deux mois qui suivent le règlement de ce litige, le cas échéant en application de la procédure prévue à l'article 10.

### **TITRE IV MODALITÉS D'INTERVENTION DU COMPTABLE PUBLIC.**

#### **Article 7**

Lorsque l'ordonnateur et le comptable public ne relèvent pas de la même personne morale, le comptable public dispose, afin d'exercer les missions réglementaires qui lui incombent, d'un délai maximum de 15 jours.

Toutefois, si l'ordonnateur et le comptable public ont précisé les modalités de leur coopération dans le cadre d'un délai de règlement conventionnel, sur la base d'un modèle fixé par arrêté du ministre chargé du budget, c'est le délai maximum d'intervention prévu pour le comptable public dans le cadre de cette convention qui s'applique, à l'exclusion des délais visés à l'alinéa précédent, dès lors que l'ordonnateur a tenu les engagements qu'il a pris dans ladite convention pour permettre au comptable public de respecter ce délai.

#### **Article 8**

*Modifié par Décret n°2005-436 du 9 mai 2005 - art. 19 (V) JORF 10 mai 2005*

I.-Le point de départ du délai d'intervention du comptable public, tel que mentionné à l'article 7, est la date de réception par celui-ci du mandat et des pièces justificatives.

La date de réception du mandat et des pièces justificatives est constatée par le comptable public. En cas de litige relatif à cette date, il appartient à l'ordonnateur d'en fournir la preuve.

A défaut de date constatée par le comptable public, la date du mandat augmentée de deux jours fait foi.

II.-Toute suspension de paiement effectuée par le comptable public conformément au décret du 29 décembre 1962 susvisé suspend le délai du comptable.

Ce délai est également suspendu pour défaut de visa du membre du corps du contrôle général économique et financier si ce visa est obligatoire ou lorsque le comptable ne peut pas payer pour manque de fonds disponibles. Le solde de ce délai reprend à dater de la réception de la régularisation par le comptable. Il ne peut, en aucun cas, être inférieur à 7 jours.

#### **Article 9**

*Modifié par Décret n°2008-408 du 28 avril 2008 - art. 5*

L'ordonnateur indique au comptable public, sur l'ordonnance, le mandat ou sur tout autre support en tenant lieu, le délai global de paiement sur lequel il est engagé, sa date de départ ainsi que la date de son expiration.

Le comptable public indique à l'ordonnateur la date à laquelle il a procédé au règlement dans les conditions prévues par l'article 33 du décret du 29 décembre 1962 susvisé.

Dans l'hypothèse où le comptable public aurait, dans les conditions prévues au II de l'article 2 du présent décret, suspendu le délai global de paiement, il informe l'ordonnateur du point de départ et de la fin de cette suspension lorsqu'il indique la date à laquelle il a procédé au règlement.

Pour chaque paiement faisant l'objet d'un dépassement du délai global de paiement, l'ordonnateur constate ce dépassement, liquide, ordonnance ou mandate les intérêts moratoires. Il transmet au comptable public un état liquidatif détaillé de ces intérêts à l'appui de l'ordonnance ou du mandat et, selon le cas, il informe le titulaire ou le sous-traitant payé directement du dépassement du délai de paiement.

#### **Article 10**

Lorsque l'ordonnateur et le comptable public ne relèvent pas de la même personne morale, en cas de désaccord entre l'ordonnateur et le comptable public local sur l'origine du retard et sa répartition, l'un ou l'autre peut demander au représentant de l'Etat d'organiser une réunion en vue d'une conciliation. Chacun y participe ou s'y fait représenter et peut se faire accompagner de l'expert de son choix.

## **TITRE V ENTRÉE EN VIGUEUR.**

### **Article 11**

Le présent décret est applicable aux marchés dont la procédure de consultation est engagée ou l'avis d'appel public à la concurrence est envoyé à la publication postérieurement au 1er mars 2002. Il entre en vigueur à compter du 1er mars 2002 pour les marchés sans formalités préalables passés après cette date.

Pour les établissements publics de santé et les établissements du service de santé des armées, la date d'entrée en vigueur mentionnée à l'alinéa précédent est le 1er juillet 2002.

### **Article 12**

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, le ministre de l'emploi et de la solidarité, le ministre de l'intérieur, le ministre de la défense et la secrétaire d'Etat au budget sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

Lionel Jospin

Par le Premier ministre :

Le ministre de l'économie,  
des finances et de l'industrie,  
Laurent Fabius

Le ministre de l'emploi et de la solidarité,  
Élisabeth Guigou

Le ministre de l'intérieur,  
Daniel Vaillant

Le ministre de la défense,  
Alain Richard

La secrétaire d'Etat au budget,  
Florence Parly

TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE LA CULTURE ET DE LA COMMUNICATION

**Décret n°2002-677 du 29 avril 2002 relatif à l'obligation de décoration des constructions publiques et précisant les conditions de passation des marchés ayant pour objet de satisfaire à cette obligation**

NOR:MCCB0200300D

Version consolidée au 6 février 2005

Le Premier ministre,

Sur le rapport de la ministre de la culture et de la communication,

Vu le code des marchés publics, notamment son article 31 ;

Vu le code de la propriété intellectuelle, notamment son article L. 112-2 ;

Vu le code général des collectivités territoriales, notamment son article L. 1616-1 ;

Vu le code de l'éducation, notamment son article L. 211-7 ;

Vu la loi n° 85-704 du 12 juillet 1985 modifiée relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée ;

Vu le décret n° 82-390 du 10 mai 1982 modifié relatif aux pouvoirs des préfets de région, à l'action des services et organismes publics de l'Etat dans les régions et aux décisions de l'Etat en matière d'investissement public, notamment son article 36 ;

Le Conseil d'Etat (section de l'intérieur) entendu,

**Chapitre Ier : De l'obligation de décoration des constructions publiques.**

**Article 1**

*Modifié par Décret n°2005-90 du 4 février 2005 art. 3 (JORF 6 février 2005).*

Les opérations immobilières ayant pour objet la construction et l'extension de bâtiments publics ou la réalisation de travaux de réhabilitation dans le cas d'un changement d'affectation, d'usage ou de destination de ces bâtiments donnent lieu à l'achat ou à la commande d'une ou de plusieurs réalisations artistiques destinées à être intégrées dans l'ouvrage ou ses abords.

L'obligation prévue au premier alinéa s'applique aux opérations dont la maîtrise d'ouvrage est assurée par l'Etat ou par ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, ainsi que par leur mandataire et par toute personne agissant pour leur compte, notamment dans le cas prévu par l'article L. 211-7 du code de l'éducation.

Cette obligation ne s'applique pas aux opérations immobilières de l'Etat et de ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial qui, en raison de leur nature, ne justifient pas la présence d'une réalisation artistique. Un arrêté conjoint du ministre chargé de la culture et du ministre intéressé définit les opérations ou catégories d'opérations exemptes de cette obligation.

La restauration des œuvres issues des obligations de décoration des constructions publiques incombe au maître de l'ouvrage ou, le cas échéant, à la personne publique responsable de l'entretien de l'ouvrage, qui peut solliciter l'apport financier de partenaires publics et privés.

Nota : Décret 2005-90 du 04-02-2005, art. 12 : Spécificité d'application.

**Article 2**

Le montant, toutes taxes comprises, des sommes affectées au respect de l'obligation mentionnée à l'article 1er est égal à 1 % du montant hors taxes du coût prévisionnel des travaux, tel qu'il est établi par le maître d'œuvre à la remise de l'avant-projet définitif. Il ne peut excéder deux millions d'euros. Le coût prévisionnel qui sert de base à ce calcul ne comprend pas les dépenses de voirie et réseaux divers ni celles d'équipement mobilier.

### **Article 3**

*Modifié par Décret n°2005-90 du 4 février 2005 art. 3 (JORF 6 février 2005).*

Les dispositions du premier et du dernier alinéas de l'article 1er et de l'article 2 s'appliquent également, dans les limites fixées par l'article L. 1616-1 du code général des collectivités territoriales, aux constructions dont la maîtrise d'ouvrage est assurée par les collectivités territoriales ou leurs groupements.

Nota : Décret 2005-90 du 04-02-2005, art. 12 : Spécificité d'application.

### **Article 4**

Les réalisations artistiques mentionnées à l'article 1er sont des œuvres plastiques et graphiques entrant dans les catégories définies aux 7° à 10° de l'article L. 112-2 du code de la propriété intellectuelle.

Il peut s'agir en outre d'œuvres utilisant de nouvelles technologies ou faisant appel à d'autres interventions artistiques, notamment pour l'aménagement d'espaces paysagers, la conception d'un mobilier original ou la mise au point d'une signalétique particulière.

Le montant défini à l'article 2 inclut le coût des prestations nécessaires à la conception, la réalisation, l'acheminement et l'installation des œuvres et les taxes afférentes ainsi que les indemnités prévues à l'article 13, mais non le coût des études de maîtrise d'œuvre nécessaires à l'intégration de l'œuvre artistique dans l'ouvrage.

### **Article 5**

Lorsque des opérations immobilières relevant de plusieurs des personnes publiques mentionnées à l'article 1er et à l'article 3 sont conduites simultanément sur un même site, le montant affecté à l'achat ou à la commande artistique peut être calculé de façon globale. Si les opérations immobilières relèvent de plusieurs maîtres d'ouvrage, ceux-ci mandatent l'un d'eux pour passer une commande unique.

## **Chapitre II : Procédures applicables aux commandes de réalisations artistiques.**

### **Article 6**

*Modifié par Décret n°2005-90 du 4 février 2005 art. 3 (JORF 6 février 2005).*

Lorsque le montant calculé en application de l'article 2 est inférieur à 30 000 Euros HT, la personne responsable du marché peut, après avis du maître d'œuvre, de l'utilisateur de l'ouvrage et du directeur régional des affaires culturelles, commander ou acheter une ou plusieurs œuvres d'art à un ou plusieurs artistes vivants. En cas de commande, les dispositions du deuxième alinéa sont applicables.

Lorsque le même montant est égal ou supérieur à 30 000 Euros HT, la personne responsable du marché arrête son choix dans les conditions prévues à l'article 12 après avis du comité artistique mentionné à l'article 7 et selon la procédure mentionnée aux premier et deuxième alinéas de l'article 8.

Nota : Décret 2005-90 du 04-02-2005, art. 12 : Spécificité d'application.

### **Article 7**

*Modifié par Décret n°2005-90 du 4 février 2005 art. 3 (JORF 6 février 2005).*

I. - Pour les opérations immobilières relevant de l'article 6 et situées sur le territoire national, le maître de l'ouvrage constitue un comité artistique qui comprend :

1° Le maître de l'ouvrage ou son représentant, qui en assure la présidence ;

2° Le maître d'œuvre ;

3° Le directeur régional des affaires culturelles ou son représentant ;

4° Un représentant des utilisateurs du bâtiment ;

5° Trois personnalités qualifiées dans le domaine des arts plastiques :

a) Une désignée par le maître de l'ouvrage ;

b) Deux désignées par le directeur régional des affaires culturelles, dont une choisie sur une liste établie par les organisations professionnelles d'artistes.

Le directeur régional des affaires culturelles ou son représentant est rapporteur des projets devant le comité. Le préfet de région peut désigner un rapporteur adjoint au sein des services de l'Etat.

Le président du comité peut inviter un représentant de la commune du lieu d'implantation de la construction à assister avec voix consultative aux travaux du comité.

II. - Pour les opérations immobilières relevant de l'article 6 et situées hors du territoire national, le maître de l'ouvrage constitue un comité artistique qui comprend :

1° Le maître de l'ouvrage ou son représentant, qui en assure la présidence et a voix prépondérante en cas de partage égal des voix ;

2° L'ambassadeur ou son représentant ;

3° Le maître d'œuvre ;

4° Le délégué aux arts plastiques ou son représentant ;

5° Deux personnalités qualifiées dans le domaine des arts plastiques, dont l'une est désignée par le maître de l'ouvrage et l'autre par l'ambassadeur.

Nota : Décret 2005-90 du 04-02-2005, art. 12 : Spécificité d'application.

#### **Article 8**

*Modifié par Décret n°2005-90 du 4 février 2005 art. 3 (JORF 6 février 2005).*

Le comité artistique est saisi par le maître de l'ouvrage dès l'approbation de l'avant-projet sommaire. Il élabore, compte tenu du montant calculé conformément à l'article 2, le programme de la commande artistique, qui précise notamment la nature et l'emplacement de la réalisation envisagée et le soumet à l'approbation du maître de l'ouvrage.

Le programme de la commande artistique fait l'objet de la part du maître de l'ouvrage d'une publicité adaptée permettant une information suffisante des artistes, en fonction de la nature et du montant de la commande. Le maître de l'ouvrage indique le nombre d'artistes qu'il consultera. Peut être négociée sans publicité préalable toute commande qui ne peut être confiée qu'à un prestataire déterminé pour des raisons techniques, artistiques ou tenant à la protection des droits d'exclusivité.

Le comité artistique consulte un ou plusieurs artistes qui lui remettent leurs projets. Il les entend, le cas échéant. Il propose un ou plusieurs des projets au maître de l'ouvrage.

Nota : Décret 2005-90 du 04-02-2005, art. 12 : Spécificité d'application.

#### **Article 9**

*Modifié par Décret n°2005-90 du 4 février 2005 art. 3 (JORF 6 février 2005).*

Lorsque l'importance ou le caractère novateur d'un projet le justifie, le maître de l'ouvrage peut décider de faire examiner le projet par la commission artistique nationale à laquelle il transmet les propositions du comité artistique.

Nota : Décret 2005-90 du 04-02-2005, art. 12 : Spécificité d'application.

#### **Article 10**

*Modifié par Décret n°2005-90 du 4 février 2005 art. 3 (JORF 6 février 2005).*

La commission artistique nationale est coprésidée par le ministre chargé de la culture et le ministre dont relève l'opération immobilière ou leurs représentants.

Elle comprend, outre ses coprésidents :

1° Des membres de droit :

- a) Le directeur de l'architecture et du patrimoine au ministère chargé de la culture ou son représentant ;
- b) Le délégué aux arts plastiques au ministère chargé de la culture ou son représentant ;
- c) Le cas échéant, le maître de l'ouvrage ou son représentant ;
- d) Le cas échéant, le chef ou responsable des services du ministère intéressé ou le chef de juridiction territorialement compétents ou un représentant des utilisateurs ;
- e) Pour les constructions réalisées sur le territoire national, le maire de la commune du lieu d'implantation, si la commune n'est pas le maître de l'ouvrage ;

2° Des personnalités nommées pour trois ans par le ministre chargé de la culture :

- a) Un artiste et un architecte ;
- b) Deux personnalités qualifiées dans le domaine des arts plastiques, dont une sur proposition des organisations professionnelles d'artistes.

La commission artistique nationale émet un avis sur les projets proposés par les comités artistiques dans les cas prévus à l'article 9.

La délégation aux arts plastiques assure le secrétariat de la commission.

Nota : Décret 2005-90 du 04-02-2005, art. 12 : Spécificité d'application.

## **Article 11**

*Modifié par Décret n°2005-90 du 4 février 2005 art. 3 (JORF 6 février 2005).*

La commission artistique nationale entend le maître d'œuvre de l'opération immobilière et le ou les artistes dont le projet a été proposé. Elle peut en outre entendre, à l'initiative de son président ou de l'un de ses membres, toute personne dont l'audition lui paraît utile.

Elle émet, dans un délai de trois mois à compter de leur saisine, un avis sur les projets qui leur sont soumis. A défaut, le maître de l'ouvrage peut choisir l'un des projets retenus par le comité artistique.

Les avis de la commission artistique nationale sont adressés au maître de l'ouvrage.

Nota : Décret 2005-90 du 04-02-2005, art. 12 : Spécificité d'application.

## **Article 12**

*Modifié par Décret n°2005-90 du 4 février 2005 art. 3 (JORF 6 février 2005).*

Le maître de l'ouvrage arrête son choix, après avis du comité artistique et, le cas échéant, de la commission artistique nationale, par une décision motivée. Il en informe l'ensemble des candidats. Le maître de l'ouvrage signe la ou les commandes artistiques, au plus tôt dix jours après avoir procédé à cette information.

Lorsque la commande émane d'une des personnes mentionnées à l'article 1er et que son montant total est supérieur à 150 000 euros HT, le maître de l'ouvrage envoie un avis d'attribution du marché ou des marchés à l'Office des publications de l'Union européenne.

Lorsque la commande émane d'une des personnes mentionnées à l'article 3 et que son montant total est supérieur à 230 000 euros HT, le maître de l'ouvrage envoie un avis d'attribution du marché ou des marchés à l'Office des publications de l'Union européenne.

Nota : Décret 2005-90 du 04-02-2005, art. 12 : Spécificité d'application.

## **Article 13**

Les artistes ayant présenté au comité artistique un projet non retenu reçoivent une indemnité. Le total des indemnités ne peut dépasser 20 % du montant défini à l'article 2. Le maître de l'ouvrage peut décider, sur proposition du comité artistique, de supprimer ou de réduire le montant de l'indemnité en cas d'insuffisance manifeste du projet présenté par un candidat.

## **Article 14**

Les dispositions du présent décret s'appliquent aux opérations immobilières pour lesquelles l'avant-projet sommaire n'a pas été approuvé par le maître de l'ouvrage à la date de publication de ce décret.

## **Article 15**

Sont abrogés :

1° Le décret n° 93-431 du 23 mars 1993 relatif à la création de commissions régionales de réalisations plastiques au titre du 1 % du ministère de l'éducation nationale ;

2° L'arrêté du 5 janvier 1978 du ministre de la culture et de l'environnement et du secrétaire d'Etat au tourisme relatif aux travaux de décoration au titre du 1 % dans les constructions réalisées ou subventionnées par le ministère de la culture et de l'environnement ;

3° L'arrêté du 24 janvier 1980 du ministre des affaires étrangères et du ministre de la culture et de la communication fixant les dispositions relatives aux travaux de décoration au titre du 1 % dans les constructions réalisées par le ministère des affaires étrangères ;

4° L'arrêté du 1er février 1980 du ministre de l'environnement et du cadre de vie et du ministre de la culture et de la communication fixant les dispositions relatives aux travaux de décoration dans les constructions réalisées ou subventionnées par le ministère de l'environnement et du cadre de vie ;

5° L'arrêté du 5 février 1980 du ministre de la coopération et du ministre de la culture et de la communication relatif aux travaux de décoration au titre du 1 % dans les constructions réalisées par le ministère de la coopération ;

6° L'arrêté du 15 février 1980 du ministre du travail et de la coopération et du ministre de la culture et de la communication relatif aux travaux de décoration au titre du 1 % dans les constructions réalisées par le ministère du travail et de la participation ;

7° L'arrêté du 29 février 1980 du ministre de la jeunesse, des sports et des loisirs et du ministre de la culture et de la communication fixant les dispositions relatives aux travaux de décoration dans les constructions sportives et socio-éducatives réalisées par le ministère de la jeunesse, des sports et des loisirs, dont l'Etat est propriétaire ;

8° L'arrêté du 28 mars 1980 du ministre de l'industrie et du ministre de la culture et de la communication relatif aux travaux de décoration au titre du 1 % dans les constructions réalisées ou subventionnées par le ministère de l'industrie ;

9° L'arrêté du 18 juin 1980 du ministre des transports et du ministre de la culture et de la communication relatif aux travaux de décoration au titre du 1 % dans les constructions réalisées par le ministère des transports ;

10° L'arrêté du 24 juin 1980 du ministre de l'agriculture et du ministre de la culture et de la communication relatif à la réalisation de travaux de décoration dans les constructions du ministère de l'agriculture ;

11° L'arrêté du 24 juin 1980 du ministre de l'économie, du ministre du budget et du ministre de la culture et de la communication relatif aux travaux de décoration au titre du 1 % dans les constructions exécutées par le ministère de l'économie et par le ministère du budget ;

12° L'arrêté du 2 juillet 1980 du ministre de la culture et de la communication et du secrétaire d'Etat aux postes et télécommunications et à la télédiffusion relatif aux travaux de décoration au titre du 1 % dans les constructions réalisées par le secrétariat d'Etat aux postes et télécommunications et à la télédiffusion ;

13° L'arrêté du 11 août 1980 du garde des sceaux, ministre de la justice, et du ministre de la culture et de la communication relatif aux travaux de décoration des équipements de la justice à réaliser au titre du 1 % ;

14° L'arrêté du 17 octobre 1980 du ministre de l'intérieur et du ministre de la culture et de la communication relatif aux travaux de décoration au titre du 1 % dans les édifices construits par le ministère de l'intérieur ;

15° L'arrêté du 10 mai 1981 du ministre de l'environnement et du cadre de vie, du ministre du travail et de la participation, du ministre de l'agriculture, du ministre de la jeunesse, des sports et des loisirs, du ministre de la culture et de la Communication et du secrétaire d'Etat aux postes et télécommunications et à la télédiffusion relatif à la Commission nationale des travaux de décoration des édifices publics siégeant auprès du ministère de la culture et de la communication ;

16° L'arrêté du 10 mai 1981 du ministre de l'environnement et du cadre de vie, du ministre du travail et de la participation, du ministre de l'agriculture, du ministre de la jeunesse, des sports et des loisirs, du ministre de la culture et de la communication et du secrétaire d'Etat aux postes et télécommunications et à la télédiffusion relatif aux commissions régionales des travaux de décoration et réalisations plastiques des édifices publics ;

17° L'arrêté du 23 mars 1993 du ministre de l'éducation nationale et de la culture et du ministre de l'intérieur et de la sécurité publique relatif aux réalisations plastiques exécutées pour les constructions relevant du ministère de l'éducation nationale.

#### **Article 16**

*Modifié par Décret n°2005-90 du 4 février 2005 art. 3 (JORF 6 février 2005).*

Le présent décret peut être modifié par décret.

Nota : Décret 2005-90 du 04-02-2005, art. 12 : Spécificité d'application.

#### **Article 17**

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, le ministre de l'emploi et de la solidarité, le garde des sceaux, ministre de la justice, le ministre de l'intérieur, le ministre de l'éducation nationale, le ministre des affaires étrangères, le ministre de la défense, le ministre de l'équipement, des transports et du logement, le ministre de la culture et de la communication, le ministre de l'agriculture et de la pêche, le ministre de l'aménagement du territoire et de l'environnement, le ministre de la jeunesse et des sports, le ministre de la recherche et le ministre délégué à la coopération et à la francophonie sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE

**Arrêté du 28 août 2006 relatif aux spécifications techniques des marchés et des accords-cadres**  
NOR : ECOM0620005A

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005, modifiée par la loi no 2006-450 du 18 avril 2006, relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics ;

Vu le décret no 84-74 du 26 janvier 1984 modifié fixant le statut de la normalisation ;

Vu le décret no 2005-1308 du 20 octobre 2005, modifié par le décret no 2005-1741 du 30 décembre 2005, fixant les règles applicables aux marchés passés par les entités adjudicatrices mentionnées à l'article 4 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, notamment ses articles 2 et 3 ;

Vu le décret no 2005-1742 du 30 décembre 2005 fixant les règles applicables aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, notamment ses articles 2 et 3 ;

Vu le décret no 2006-975 du 1er août 2006 portant code des marchés publics, notamment l'article 6 du code annexé,

Arrête :

Art. 1er.- Sont des spécifications techniques, au sens de l'article 6 du code des marchés publics et de l'article 2 des décrets du 20 octobre 2005 et du 30 décembre 2005 susvisés :

1° Lorsqu'il s'agit d'un marché ou d'un accord-cadre de travaux, l'ensemble des prescriptions techniques contenues notamment dans les cahiers des charges et définissant les caractéristiques requises d'un matériau, d'un produit ou d'une fourniture et permettant de les caractériser de manière telle qu'ils répondent à l'usage auquel ils sont destinés par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice ;

2° Lorsqu'il s'agit d'un marché ou d'un accord-cadre de services ou de fournitures, les prescriptions définissant les caractéristiques requises d'un produit ou d'un service.

Art. 2. - Les caractéristiques définies par les spécifications techniques mentionnées à l'article 1er peuvent inclure :

- les niveaux de la performance environnementale ;
- les niveaux de qualité ;
- les caractéristiques d'accessibilité ;
- l'évaluation de la conformité et les procédures d'évaluation de la conformité ;
- l'évaluation de la propriété d'emploi ;
- la sécurité ou les dimensions, y compris les prescriptions applicables au produit en ce qui concerne la dénomination de vente ou les procédures relatives à l'assurance de la qualité pour les ouvrages ;
- la terminologie ;
- les symboles ;
- les essais et méthodes d'essai ;
- l'emballage ;
- le marquage et l'étiquetage ;
- les processus et méthodes de production ;
- l'évaluation de l'utilisation du produit et les instructions d'utilisation.

En outre, elles peuvent inclure pour les seuls marchés de travaux :

- les règles de conception et de calcul des ouvrages ;
- les conditions d'essai, de contrôle et de réception des ouvrages ;
- les techniques ou méthodes de construction ;
- toutes les autres conditions de caractère technique que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice est à même de prescrire, par voie de réglementation générale ou particulière, en ce qui concerne les ouvrages terminés et en ce qui concerne les matériaux ou les éléments constituant ces ouvrages.

Art. 3. - Lorsque les spécifications techniques mentionnées à l'article 1er sont formulées par référence à des normes ou à d'autres documents équivalents, ces derniers sont choisis dans l'ordre de préférence suivant : les normes nationales transposant des normes européennes, les agréments techniques européens, les spécifications techniques communes, les normes internationales, les autres référentiels techniques élaborés par les organismes européens de normalisation ou, lorsque ceux-ci n'existent pas, les normes nationales, les agréments techniques nationaux, ou les spécifications techniques nationales en matière de conception, de calcul et de réalisation des ouvrages et de mise en œuvre des produits. Chaque référence est accompagnée de la mention « ou équivalent ».

Art. 4. - Au sens de l'article 6 du code des marchés publics et de l'article 2 des décrets du 20 octobre 2005 et du 30 décembre 2005 susvisés :

1° Une norme est une spécification technique approuvée par un organisme reconnu à activité normative pour application répétée ou continue, dont l'observation n'est pas obligatoire et qui relève de l'une des catégories suivantes :

– norme internationale : une norme adoptée par un organisme international de normalisation et mise à la disposition du public ;

– norme européenne : une norme adoptée par un organisme européen de normalisation et mise à la disposition du public ;

– norme nationale : une norme adoptée par un organisme national de normalisation et mise à la disposition du public.

2° Un agrément technique européen est une appréciation technique favorable de l'aptitude à l'emploi d'un produit pour une fin déterminée, basée sur la satisfaction des exigences essentielles pour la construction, selon les caractéristiques intrinsèques de ce produit et les conditions établies de mise en œuvre et d'utilisation.

L'agrément technique européen est délivré par un organisme agréé à cet effet par l'Etat membre.

3° Une spécification technique commune est une spécification technique élaborée selon une procédure reconnue par les Etats membres et publiée au Journal officiel de l'Union européenne.

4° Un référentiel technique vise tout produit élaboré par les organismes européens de normalisation, autre que les normes officielles, selon des procédures adaptées à l'évolution des besoins du marché.

Art. 5. - Le présent arrêté entrera en vigueur le 1er septembre 2006 et sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 28 août 2006.

TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE

**Arrêté du 28 août 2006 pris en application du code des marchés publics et fixant les modèles d'avis pour la passation et l'attribution des marchés publics et des accords-cadres**

NOR : ECOM0620015A

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu le règlement (CE) no 1564/2005 de la Commission du 7 septembre 2005 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation de marchés publics conformément aux directives 2004/17/CE et 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil ;

Vu le décret no 2006-975 du 1er août 2006 portant code des marchés publics, notamment les articles 40, 78, 85, 149, 150, 151, 152 et 172 du code annexé,

Arrête :

Art. 1er.- Les avis d'appel public à la concurrence et les avis d'attribution, prévus aux articles 40, 78, 85, 149, 150, 151, 152 et 172 du code des marchés publics, sont établis conformément aux dispositions du présent arrêté.

Art. 2. - I. – Les demandes de publication d'avis d'appel public à la concurrence et d'avis d'attribution des marchés publics et des accords-cadres passés selon une procédure formalisée en application des dispositions des I, IV et V de l'article 26 et des I, II et IV de l'article 144 du code des marchés publics et les demandes de publication d'avis d'attribution des marchés publics et des accords-cadres de services visées au 2° du II de l'article 30 et au 2° du II de l'article 148 du code des marchés publics, envoyées pour publication au Bulletin officiel des annonces des marchés publics du 1er septembre 2006 au 30 novembre 2006, sont rédigées selon les modèles d'avis annexés au présent arrêté.

II. -Pour les marchés publics et les accords-cadres mentionnés au I, lorsque des renseignements qui sont indiqués dans les avis d'appel public à la concurrence et les avis d'attribution envoyés au Journal officiel de l'Union européenne ne trouvent pas de rubrique correspondante pour permettre également leur indication dans les modèles d'avis annexés au présent arrêté, les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices :

– regroupent et mentionnent ces renseignements dans la rubrique « Autres informations » des modèles d'avis annexés au présent arrêté ;

– ou mentionnent dans la rubrique « Autres informations » des modèles d'avis annexés au présent arrêté, les références de la publication de l'avis d'appel public à la concurrence ou de l'avis d'attribution adressés au Journal officiel de l'Union européenne et relatifs à la même procédure d'achat.

III. -Les dispositions des I et II du présent article s'appliquent également aux marchés publics et accords-cadres qui pourraient être passés selon une procédure adaptée en application des dispositions des II et III de l'article 26 et du III de l'article 144 du code des marchés publics, lorsque les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices décident de mettre en œuvre les règles relatives à la passation des marchés publics et accords-cadres selon l'une des procédures formalisées prévues aux I, IV et V de l'article 26 et aux I, II et IV de l'article 144 du code des marchés publics.

Art. 3. - I. -Les demandes de publication d'avis d'appel public à la concurrence et d'avis d'attribution de marchés publics et d'accords-cadres, passés selon une procédure formalisée en application des I, IV et V de l'article 26 et des I, II et IV de l'article 144 du code des marchés publics et les demandes de publication d'avis d'attribution des marchés publics et des accords-cadres de services visées au 2° du II de l'article 30 et au 2° du II de l'article 148 du code des marchés publics, envoyées pour publication au Bulletin officiel des annonces des marchés publics à compter du 1er décembre 2006, sont rédigées selon les modèles d'avis fixés par le règlement (CE) no 1564/2005 susvisé.

II. -Les dispositions du I s'appliquent également aux marchés publics et accords-cadres qui pourraient être passés selon une procédure adaptée en application des dispositions des II et III de l'article 26 et du III de l'article 144 du code des marchés publics, lorsque les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices décident de mettre en œuvre les règles relatives à la passation des marchés publics et accords-cadres selon l'une des procédures formalisées prévues aux I, IV et V de l'article 26 et aux I, II et IV de l'article 144 du code des marchés publics.

Art. 4. - Pour les marchés publics et les accords-cadres mentionnés aux articles 2 et 3, les demandes de publication autres que celles adressées au Bulletin officiel des annonces des marchés publics ou au Journal officiel de l'Union européenne sont rédigées selon les modèles d'avis annexés au présent arrêté.

Si les demandes de publication mentionnées à l'alinéa précédent constituent des demandes de publication d'avis complémentaires par rapport à celles adressés au Bulletin officiel des annonces des marchés publics

et au Journal officiel de l'Union européenne, les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices peuvent n'y faire figurer que certains des renseignements portés dans les avis adressés au Bulletin officiel des annonces des marchés publics et au Journal officiel de l'Union européenne, sous réserve d'indiquer expressément dans ces avis complémentaires les références de l'un des avis qui comportent la totalité des renseignements publiés.

Art. 5. - Pour les marchés publics passés selon la procédure adaptée en application des dispositions des II et III de l'article 26 et du III de l'article 144 du code des marchés publics, les demandes de publication des avis d'appel public à la concurrence, envoyées au Bulletin officiel des annonces des marchés publics, à un journal habilité à recevoir des annonces légales ou à d'autres publications sont rédigées selon le modèle d'avis d'appel public à la concurrence annexé au présent arrêté.

Art. 6. - Sont abrogés :

– l'arrêté du 30 janvier 2004 pris en application des articles 40 et 80 du code des marchés publics et fixant les modèles de formulaires pour la publication des avis relatifs à la passation et à l'attribution des marchés publics ;

– l'arrêté du 4 décembre 2002 fixant les modèles de formulaires pour la publication des avis relatifs à la passation de marchés publics au Journal officiel des Communautés européennes.

Art. 7. - Le présent arrêté sera publié au Journal officiel de la République française et entrera en vigueur le 1er septembre 2006.

Fait à Paris, le 28 août 2006.



## MODELE D'AVIS D'APPEL PUBLIC A LA CONCURRENCE

Date de réception de l'avis : ..... Numéro d'identification : .....

PARTIE RESERVEE A L'ORGANE DE PUBLICATION

**A** TRAVAUX (1)

**B** FOURNITURES (1)

**C** SERVICES (1)

<b>1</b>	<input type="checkbox"/> La procédure d'achat du présent avis est couverte par l'accord sur les marchés publics de l'OMC. (2)	
<b>2</b>	<input type="checkbox"/> Le présent avis correspond à un avis périodique indicatif constituant une mise en concurrence. (2)	
<b>3</b>	<input type="checkbox"/> Le présent avis correspond à un système de qualification constituant une mise en concurrence. (2) Dans l'affirmative, remplir la rubrique 17.	
<b>4</b>	<b>IDENTIFICATION DU POUVOIR ADJUDICATEUR / DE L'ENTITE ADJUDICATRICE</b>	
	<b>CATEGORIE :</b> (1)	
	<input type="checkbox"/> .1 Etat	<input type="checkbox"/> .2 Région
	<input type="checkbox"/> .3 Département	<input type="checkbox"/> .4 Commune
	<input type="checkbox"/> .5 Etablissement public national	<input type="checkbox"/> .6 Etablissement public territorial
		<input type="checkbox"/> .7 Autre
<b>5</b>	<b>ACTIVITE(S) PRINCIPALE(S) :</b> (3) <b>Du pouvoir adjudicateur :</b> <input type="checkbox"/> .1 Services généraux des administrations publiques <input type="checkbox"/> .2 Défense <input type="checkbox"/> .3 Ordre et sécurité publics <input type="checkbox"/> .4 Environnement <input type="checkbox"/> .5 Affaires économiques et financières <input type="checkbox"/> .6 Santé <input type="checkbox"/> .7 Logement et développement collectif <input type="checkbox"/> .8 Protection sociale <input type="checkbox"/> .9 Loisirs, culture et religion <input type="checkbox"/> .10 Education <input type="checkbox"/> .11 Autre ( <i>préciser</i> ) : ..... .....	<b>De l'entité adjudicatrice :</b> <input type="checkbox"/> .12 Production, transport et distribution de gaz et de chaleur <input type="checkbox"/> .13 Électricité <input type="checkbox"/> .14 Prospection et extraction de gaz et de pétrole <input type="checkbox"/> .15 Prospection et extraction de charbon et d'autres combustibles solides <input type="checkbox"/> .16 Eau <input type="checkbox"/> .17 Services postaux <input type="checkbox"/> .18 Services de chemin de fer <input type="checkbox"/> .19 Services de chemin de fer urbains, de tramway ou d'autobus <input type="checkbox"/> .20 Activités portuaires <input type="checkbox"/> .21 Activités aéroportuaires
<b>6</b>	Le pouvoir adjudicateur agit pour le compte d'autres pouvoirs adjudicateurs (1) <input type="checkbox"/> Oui <input type="checkbox"/> Non	
<b>7</b>	<b>Nom et adresse officiels de l'organisme acheteur :</b>	
<b>ZONE OBLIGATOIRE</b>	<input type="checkbox"/> .1 Nom de l'organisme : ..... <input type="checkbox"/> .2 Correspondant : ..... <input type="checkbox"/> .3 Adresse : ..... <input type="checkbox"/> .4 Code postal : [ ][ ][ ][ ][ ][ ] <input type="checkbox"/> .5 Ville : ..... <input type="checkbox"/> .6 Pays ( <i>autre que la France</i> ) : ..... <input type="checkbox"/> .7 Téléphone : ..... <input type="checkbox"/> .8 Poste : ..... <input type="checkbox"/> .9 Télécopieur : ..... <input type="checkbox"/> .10 Courriel : ..... <input type="checkbox"/> .11 Adresse Internet (URL) ( <i>le cas échéant</i> ) : ..... <input type="checkbox"/> .12 Adresse du profil d'acheteur (URL) ( <i>le cas échéant</i> ) : ..... (Pour formuler des adresses complémentaires, se reporter à l'annexe I, page 7)	

(1) Cocher la case correspondante.

(2) Cocher la case, le cas échéant.

(3) Cocher la ou les cases correspondantes.





	<p><b>17</b> Conditions de participation à un système de qualification : <i>(le cas échéant)</i>  <i>(Si cette information est volumineuse et repose sur des documents auxquels les opérateurs économiques intéressés ont accès, un résumé des principales conditions et méthodes ainsi qu'une référence à ces documents suffisent.)</i></p> <p>.1 Conditions que doivent remplir les opérateurs économiques en vue de leur qualification : .....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.2 Méthodes par lesquelles chacune de ces conditions sera vérifiée : .....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
	<p><b>18</b> <input type="checkbox"/> Marché réservé à des ateliers protégés <i>(article 15 du code des marchés publics)</i> (2)</p>
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);"><b>ZONE OBLIGATOIRE</b> en cas de limitation du nombre de candidats</p>	<p><b>19</b> Nombre de candidats <i>(dans le cas d'une procédure restreinte, négociée ou de dialogue compétitif)</i></p> <p>.1 Nombre minimal de candidats admis à présenter une offre : [ ][ ][ ][ ]</p> <p>.2 Nombre maximal de candidats admis à présenter une offre : [ ][ ][ ][ ]</p> <p>.3 Critères objectifs de limitation du nombre de candidats : .....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);"><b>ZONE OBLIGATOIRE</b></p>	<p><b>20</b> <b>CRITERES D'ATTRIBUTION</b></p> <p>Offre économiquement la plus avantageuse appréciée en fonction (1)</p> <p>.1 <input type="checkbox"/> des critères énoncés dans le cahier des charges (règlement de la consultation, lettre d'invitation ou document descriptif)</p> <p>.2 <input type="checkbox"/> des critères énoncés ci-dessous avec leur pondération <i>(En cas de procédure formalisée, les critères d'attribution doivent être indiqués avec leur pondération. Ils peuvent cependant être indiqués par ordre de priorité décroissante lorsque la pondération n'est pas possible pour des raisons démontrables)</i></p> <p>[ ]% _____ [ ]% _____</p> <p>[ ]% _____ [ ]% _____</p> <p>[ ]% _____ [ ]% _____</p> <p>.3 <input type="checkbox"/> des critères énoncés ci-dessous par ordre de priorité décroissante <i>(le cas échéant)</i></p> <p>1 _____ 4 _____</p> <p>2 _____ 5 _____</p> <p>3 _____ Autre _____</p> <p>.4 <input type="checkbox"/> du critère unique du prix le plus bas</p>
	<p><b>21</b> <input type="checkbox"/> Une enchère électronique sera effectuée (2)</p> <p>Dans l'affirmative, renseignements complémentaires sur l'enchère électronique : .....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);"><b>ZONE OBLIGATOIRE</b></p>	<p><b>22</b> <b>PROCEDURES</b></p> <p>Type de procédure : (1)</p> <p>.1 <input type="checkbox"/> Appel d'offres ouvert</p> <p>.2 <input type="checkbox"/> Appel d'offres restreint</p> <p>.3 <input type="checkbox"/> Concours ouvert</p> <p>.4 <input type="checkbox"/> Concours restreint</p> <p>.5 <input type="checkbox"/> Marché négocié</p> <p>.6 <input type="checkbox"/> Dialogue compétitif</p> <p>.7 <input type="checkbox"/> Procédure adaptée</p> <p>.8 <input type="checkbox"/> Autre</p>
	<p><b>23</b> <input type="checkbox"/> Recours à une procédure se déroulant en phases successives afin de réduire progressivement le nombre des solutions à discuter ou des offres à négocier en cas de dialogue compétitif ou de procédure négociée (2)</p>

**24**  **Délai d'urgence - Justification :** (2) **ZONE OBLIGATOIRE SI DÉLAI D'URGENCE**

.....

.....

.....

**25 Publications communautaires relatives à la même consultation**

Date d'envoi de l'avis concernant la même procédure d'achat au *Journal officiel de l'Union européenne* (JOUE) :  
 \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_\_  
 (jj/mm/aaaa) **ZONE OBLIGATOIRE EN CAS DE PUBLICITE AU JOUE**

Avis concernant la même procédure d'achat antérieurement publié(s) au JOUE : *(le cas échéant)*  
 N°\_\_\_\_/S \_\_\_\_-\_\_\_\_ du \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_ (jj/mm/aaaa)  
 N°\_\_\_\_/S \_\_\_\_-\_\_\_\_ du \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_ (jj/mm/aaaa)  
 N°\_\_\_\_/S \_\_\_\_-\_\_\_\_ du \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_ (jj/mm/aaaa)

**26 Conditions de délai :**

**1** **Date limite de réception des candidatures** \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_ à \_\_\_\_ h \_\_\_\_  
 (jj/mm/aaaa) (h) (mn)

**2** Si elle n'est pas prévue dans le règlement de la consultation :  
**date limite de réception des offres** \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_ à \_\_\_\_ h \_\_\_\_  
 (jj/mm/aaaa) (h) (mn)

Procédure restreinte, négociée ou dialogue compétitif :

**3** **Date prévue pour l'envoi aux candidats sélectionnés de l'invitation à présenter une offre ou à participer au dialogue :** \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_ (jj/mm/aaaa)

**4** **Délai minimum de validité des offres :** jusqu'au \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_ (jj/mm/aaaa)  
 ou \_\_\_\_ mois ou \_\_\_\_ jours, à compter de la date limite de réception des offres

**27 RENSEIGNEMENTS COMPLEMENTAIRES**

**1** **Numéro de référence attribué au marché par le pouvoir adjudicateur / l'entité adjudicatrice :**  
 \_\_\_\_\_

**2** **Définition des études à effectuer par les candidats lors d'un concours, d'un marché de conception-réalisation ou d'un dialogue compétitif :**  
 .....

**3** **Récompenses et jury :**  
 Une ou des primes seront attribuées (2)  
 Nombre et montant des primes à attribuer : *(le cas échéant)*  
 .....

Détail des paiements à verser à tous les participants : *(le cas échéant)*  
 .....

**4** Le marché de services faisant suite au concours devra-t-il être attribué au lauréat ou à l'un des lauréats du concours ? *(le cas échéant)* (1)  Oui  Non



	<p><b>.5</b> <b>Autres informations :</b>  <i>(Les mentions figurant habituellement dans le règlement de la consultation peuvent, notamment, être insérées dans l'avis d'appel public à la concurrence (application de l'article 42 du code des marchés publics). En outre, pour les marchés publics qui exigent une publication au Bulletin officiel des annonces des marchés publics et au JOUE, lorsque des renseignements qui sont indiqués dans les avis d'appel public à la concurrence de marchés publics envoyés au JOUE ne trouvent pas de rubrique correspondante pour permettre également leur indication dans le présent modèle d'avis, les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices doivent soit regrouper et mentionner ces renseignements à la présente rubrique, soit y mentionner les références de l'avis d'appel public à la concurrence publié au JOUE.)</i></p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
<p><b>28</b></p>	<p><b>Instance chargée des procédures de recours et auprès de laquelle des renseignements peuvent être obtenus concernant l'introduction des recours :</b></p> <p><b>.1</b> Nom de l'organisme : .....</p> <p>.....</p> <p><b>.2</b> Adresse : .....</p> <p>.....</p> <p><b>.3</b> Code postal :  _ _ _ _ _  <b>.4</b> Ville : .....</p> <p><b>.5</b> Pays (autre que la France) : .....</p> <p><b>.6</b> Téléphone : ..... <b>.7</b> Poste : ..... <b>.8</b> Télécopieur : .....</p> <p><b>.9</b> Courriel : .....</p> <p><b>.10</b> Adresse Internet (URL) (le cas échéant) : .....</p>
<p><b>29</b></p>	<p><b>Date d'envoi du présent avis à la publication : (mois en toutes lettres)</b></p> <p>.....</p> <div style="border: 1px solid black; padding: 2px; display: inline-block;"><b>ZONE OBLIGATOIRE</b></div>

**ANNEXE I – Adresses complémentaires***(A ne remplir qu'en cas de différence avec la rubrique 7, page 1.) (3)***Adresse auprès de laquelle des renseignements complémentaires peuvent être obtenus :****30**  **d'ordre administratif et technique****ou 31**  **d'ordre administratif**

- .1 Nom de l'organisme : .....
- .2 Correspondant : .....
- .3 Adresse : .....
- .4 Code postal : [ ][ ][ ][ ][ ][ ] .5 Ville : .....
- .6 Pays (*autre que la France*) : .....
- .7 Téléphone : ..... .8 Poste : ..... .9 Télécopieur : .....
- .10 Courriel : .....
- .11 Adresse Internet (URL) (*le cas échéant*) : .....

**ou 32**  **d'ordre technique**

- .1 Nom de l'organisme : .....
- .2 Correspondant : .....
- .3 Adresse : .....
- .4 Code postal : [ ][ ][ ][ ][ ][ ] .5 Ville : .....
- .6 Pays (*autre que la France*) : .....
- .7 Téléphone : ..... .8 Poste : ..... .9 Télécopieur : .....
- .10 Courriel : .....
- .11 Adresse Internet (URL) (*le cas échéant*) : .....

**33**  **Adresse auprès de laquelle les documents peuvent être obtenus :**

- .1 Nom de l'organisme : .....
- .2 Correspondant : .....
- .3 Adresse : .....
- .4 Code postal : [ ][ ][ ][ ][ ][ ] .5 Ville : .....
- .6 Pays (*autre que la France*) : .....
- .7 Téléphone : ..... .8 Poste : ..... .9 Télécopieur : .....
- .10 Courriel : .....
- .11 Adresse Internet (URL) (*le cas échéant*) : .....

**34**  **Adresse à laquelle les offres / candidatures / projets / demandes de participation doivent être envoyés :**

- .1 Nom de l'organisme : .....
- .2 Correspondant : .....
- .3 Adresse : .....
- .4 Code postal : [ ][ ][ ][ ][ ][ ] .5 Ville : .....
- .6 Pays (*autre que la France*) : .....
- .7 Téléphone : ..... .8 Poste : ..... .9 Télécopieur : .....
- .10 Courriel : .....
- .11 Adresse Internet (URL) (*le cas échéant*) : .....

## ANNEXE II – Renseignements relatifs aux lots

(Utiliser la présente annexe autant de fois que nécessaire et remplir les points 5 et 6 uniquement si les dates diffèrent de celles définies pour l'ensemble du marché, rubrique 14, page 3)

35

**.1** Lot n° ..... **.2** Intitulé : .....

**.3** Classification CPV (vocabulaire commun des marchés publics)

	descripteur principal	descripteur supplémentaire (le cas échéant)		
<b>Objet principal :</b>	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□
<b>.4 Objets</b>	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□
<b>complémentaires :</b>	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□
	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□
	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□

**.5** Description succincte (information obligatoire) : .....

**.6** Etendue ou quantité : .....

**.7** A compter du □□□□□□□□□□ et jusqu'au □□□□□□□□□□  
(jj/mm/aaaa) (jj/mm/aaaa)

**.8** Informations complémentaires : .....

**.1** Lot n° ..... **.2** Intitulé : .....

**.3** Classification CPV (vocabulaire commun des marchés publics)

	descripteur principal	descripteur supplémentaire (le cas échéant)		
<b>Objet principal :</b>	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□
<b>.4 Objets</b>	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□
<b>complémentaires :</b>	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□
	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□
	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□

**.5** Description succincte (information obligatoire) : .....

**.6** Etendue ou quantité : .....

**.7** A compter du □□□□□□□□□□ et jusqu'au □□□□□□□□□□  
(jj/mm/aaaa) (jj/mm/aaaa)

**.8** Informations complémentaires : .....

**.1** Lot n° ..... **.2** Intitulé : .....

**.3** Classification CPV (vocabulaire commun des marchés publics)

	descripteur principal	descripteur supplémentaire (le cas échéant)		
<b>Objet principal :</b>	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□
<b>.4 Objets</b>	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□
<b>complémentaires :</b>	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□
	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□
	□□.□□.□□.□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□	□□□□-□□

**.5** Description succincte (information obligatoire) : .....

**.6** Etendue ou quantité : .....

**.7** A compter du □□□□□□□□□□ et jusqu'au □□□□□□□□□□  
(jj/mm/aaaa) (jj/mm/aaaa)

**.8** Informations complémentaires : .....

### ANNEXE III – Liste des catégories de services mentionnée à la rubrique 8, page 2

- 1 - Services d'entretien et de réparation ;
- 2 - Services de transports terrestres<sup>1</sup>, y compris les services de véhicules blindés et les services de courrier ;
- 3 - Services de transports aériens de voyageurs et de marchandises ;
- 4 - Transports de courrier par transport terrestre<sup>1</sup> et par air ;
- 5 - Services de communications électroniques ;
- 6 - Services financiers :
  - a) services d'assurances,
  - b) services bancaires et d'investissement<sup>2</sup> ;
- 7 - Services informatiques et services connexes ;
- 8 - Services de recherche-développement<sup>3</sup> ;
- 9 - Services comptables, d'audit et de tenue de livres ;
- 10 - Services d'études de marché et de sondages ;
- 11 - Services de conseil en gestion<sup>4</sup> et services connexes ;
- 12 - Services d'architecture ; services d'ingénierie et services intégrés d'ingénierie ; services d'aménagement urbain et d'architecture paysagère ; services connexes de consultations scientifiques et techniques ; services d'essais et d'analyses techniques ;
- 13 - Services de publicité ;
- 14 - Services de nettoyage de bâtiments et services de gestion de propriétés ;
- 15 - Services de publication et d'impression rémunérés sur la base d'une redevance ou sur une base contractuelle ;
- 16 - Services de voirie et d'enlèvement des ordures, services d'assainissement et services analogues ;
- 17 - Services d'hôtellerie et de restauration ;
- 18 - Services de transports ferroviaires ;
- 19 - Services de transport par eau ;
- 20 - Services annexes et auxiliaires des transports ;
- 21 - Services juridiques ;
- 22 - Services de placement et de fourniture de personnel<sup>5</sup> ;
- 23 - Services d'enquête et de sécurité, à l'exclusion des services des véhicules blindés ;
- 24 - Services d'éducation et de formation professionnelle ;
- 25 - Services sociaux et sanitaires ;
- 26 - Services récréatifs, culturels et sportifs<sup>6</sup> ;
- 27 - Autres services<sup>5 6</sup>.

<sup>1</sup> à l'exclusion des services de transports ferroviaires couverts par la catégorie 18

<sup>2</sup> sous réserve des dispositions des 3° et 5° de l'article 3 et des 2° et 3° de l'article 136 du code des marchés publics

<sup>3</sup> sous réserve des dispositions du 6° de l'article 3 et du 4° de l'article 136 du code des marchés publics

<sup>4</sup> sous réserve des dispositions du 12° de l'article 3 et du 10° de l'article 136 du code des marchés publics

<sup>5</sup> sous réserve des dispositions du 13° de l'article 3 et du 11° de l'article 136 du code des marchés publics

<sup>6</sup> sous réserve des dispositions du 4° de l'article 3 du code des marchés publics



## MODELE D'AVIS D'ATTRIBUTION

Date de réception de l'avis : ..... Numéro d'identification : .....

PARTIE RESERVEE A L'ORGANE DE PUBLICATION

ZONE OBLIGATOIRE

**.A** L'avis d'appel public à la concurrence a-t-il fait l'objet d'une publication ? (1)     OUI     NON

Si oui, références de publication

Parution n° ..... annonce n° ..... du \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_  
(jj/mm/aaaa)

**.B** A-t-il fait l'objet d'une publication rectificative ? (1)     OUI     NON

Si oui, références de publication

Parution n° ..... annonce n° ..... du \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_  
(jj/mm/aaaa)

**.C** Référence d'identification du marché qui figure dans l'avis d'appel public à la concurrence :

\_\_\_\_\_

**1**  La procédure d'achat du présent avis est couverte par l'accord sur les marchés publics de l'OMC. (2)

### 2 IDENTIFICATION DU POUVOIR ADJUDICATEUR / DE L'ENTITE ADJUDICATRICE

**CATEGORIE :** (1)

- .1  Etat                      .2  Région                      .3  Département                      .4  Commune  
.5  Etablissement public national    .6  Etablissement public territorial    .7  Autre

### 3 ACTIVITE(S) PRINCIPALE(S) : (3)

**Du pouvoir adjudicateur :**

- .1  Services généraux des administrations publiques  
.2  Défense  
.3  Ordre et sécurité publics  
.4  Environnement  
.5  Affaires économiques et financières  
.6  Santé  
.7  Logement et développement collectif  
.8  Protection sociale  
.9  Loisirs, culture et religion  
.10  Education  
.11  Autre (*préciser*) : .....

**De l'entité adjudicatrice :**

- .12  Production, transport et distribution de gaz et de chaleur  
.13  Électricité  
.14  Prospection et extraction de gaz et de pétrole  
.15  Prospection et extraction de charbon et d'autres combustibles solides  
.16  Eau  
.17  Services postaux  
.18  Services de chemin de fer  
.19  Services de chemin de fer urbains, de tramway ou d'autobus  
.20  Activités portuaires  
.21  Activités aéroportuaires

(1) Cocher la case correspondante.

(2) Cocher la case, le cas échéant.

(3) Cocher la ou les cases correspondantes.

4	Le pouvoir adjudicateur agit pour le compte d'autres pouvoirs adjudicateurs (1) <input type="checkbox"/> Oui <input type="checkbox"/> Non																									
5	<p><b>Nom et adresse officiels de l'organisme acheteur :</b></p> <p><b>ZONE OBLIGATOIRE</b></p> <p>.1 Nom de l'organisme : .....</p> <p>.2 Correspondant : .....</p> <p>.3 Adresse : .....</p> <p>.4 Code postal :  _ _ _ _ _  .5 Ville : .....</p> <p>.6 Pays (<i>autre que la France</i>) : .....</p> <p>.7 Téléphone : ..... .8 Poste : ..... .9 Télécopieur : .....</p> <p>.10 Courriel : .....</p> <p>.11 Adresse Internet (URL) (<i>le cas échéant</i>) : .....</p> <p>.12 Adresse du profil d'acheteur (URL) (<i>le cas échéant</i>) : .....</p>																									
6	<p><b>OBJET DU MARCHÉ</b></p> <p><b>ZONE OBLIGATOIRE</b></p> <p>.1 Objet du marché : .....</p> <p>.2 Type de marché de travaux : (1) <input type="checkbox"/> Exécution <input type="checkbox"/> Conception-réalisation</p> <p>.3 Type de marché de fournitures : (3)</p> <p><input type="checkbox"/> Achat <input type="checkbox"/> Location <input type="checkbox"/> Crédit-bail <input type="checkbox"/> Location-vente</p> <p>.4 Type de marché de services :  _ _ _  (Se reporter à la liste de l'annexe II, page 7, pour déterminer la catégorie.)</p> <p>.5 Nomenclature Classification CPV (<i>vocabulaire commun des marchés publics</i>)</p> <table border="0" style="width: 100%;"> <thead> <tr> <th></th> <th style="text-align: center;">descripteur principal</th> <th colspan="3" style="text-align: center;">descripteur supplémentaire (<i>le cas échéant</i>)</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Objet principal :</td> <td> _ _ - _ _ - _ _ - _ _ - _ </td> <td> _ _ _ - _ </td> <td> _ _ _ - _ </td> <td> _ _ _ - _ </td> </tr> <tr> <td>6 Objets complémentaires :</td> <td> _ _ - _ _ - _ _ - _ _ - _ </td> <td> _ _ _ - _ </td> <td> _ _ _ - _ </td> <td> _ _ _ - _ </td> </tr> <tr> <td></td> <td> _ _ - _ _ - _ _ - _ _ - _ </td> <td> _ _ _ - _ </td> <td> _ _ _ - _ </td> <td> _ _ _ - _ </td> </tr> <tr> <td></td> <td> _ _ - _ _ - _ _ - _ _ - _ </td> <td> _ _ _ - _ </td> <td> _ _ _ - _ </td> <td> _ _ _ - _ </td> </tr> </tbody> </table>		descripteur principal	descripteur supplémentaire ( <i>le cas échéant</i> )			Objet principal :	_ _ - _ _ - _ _ - _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _	6 Objets complémentaires :	_ _ - _ _ - _ _ - _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _		_ _ - _ _ - _ _ - _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _		_ _ - _ _ - _ _ - _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _
	descripteur principal	descripteur supplémentaire ( <i>le cas échéant</i> )																								
Objet principal :	_ _ - _ _ - _ _ - _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _																						
6 Objets complémentaires :	_ _ - _ _ - _ _ - _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _																						
	_ _ - _ _ - _ _ - _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _																						
	_ _ - _ _ - _ _ - _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _	_ _ _ - _																						
7	<p>.1 Lieu d'exécution : .....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.2 Lieu de livraison : .....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>																									

8	<b>L'avis concerne :</b> (le cas échéant) (1) <input type="checkbox"/> .1 La conclusion d'un accord-cadre <input type="checkbox"/> .2 Des marchés fondés sur un système d'acquisition dynamique (SAD)										
9	<b>CRITERES D'ATTRIBUTION</b>										
	<p>Offre économiquement la plus avantageuse appréciée en fonction (1)</p> <p><input type="checkbox"/> .1 des critères énoncés ci-dessous (Préciser la pondération (en pourcentage) ou la hiérarchisation des critères.)</p> <table border="0"> <tr> <td>1 ou  __ % _____</td> <td>6 ou  __ % _____</td> </tr> <tr> <td>2 ou  __ % _____</td> <td>7 ou  __ % _____</td> </tr> <tr> <td>3 ou  __ % _____</td> <td>8 ou  __ % _____</td> </tr> <tr> <td>4 ou  __ % _____</td> <td>9 ou  __ % _____</td> </tr> <tr> <td>5 ou  __ % _____</td> <td>10 ou  __ % _____</td> </tr> </table> <p><input type="checkbox"/> .2 du critère unique du prix le plus bas</p>	1 ou  __ % _____	6 ou  __ % _____	2 ou  __ % _____	7 ou  __ % _____	3 ou  __ % _____	8 ou  __ % _____	4 ou  __ % _____	9 ou  __ % _____	5 ou  __ % _____	10 ou  __ % _____
1 ou  __ % _____	6 ou  __ % _____										
2 ou  __ % _____	7 ou  __ % _____										
3 ou  __ % _____	8 ou  __ % _____										
4 ou  __ % _____	9 ou  __ % _____										
5 ou  __ % _____	10 ou  __ % _____										
10	<input type="checkbox"/> Une enchère électronique a été effectuée (2)										
11	<b>PROCEDURES</b>										
<b>ZONE OBLIGATOIRE</b>	<p>Type de procédure : (3)</p> <table border="0"> <tr> <td><input type="checkbox"/> .1 Appel d'offres ouvert</td> <td><input type="checkbox"/> .5 Marché négocié (*)</td> </tr> <tr> <td><input type="checkbox"/> .2 Appel d'offres restreint</td> <td><input type="checkbox"/> .6 Dialogue compétitif</td> </tr> <tr> <td><input type="checkbox"/> .3 Concours ouvert</td> <td><input type="checkbox"/> .7 Procédure adaptée</td> </tr> <tr> <td><input type="checkbox"/> .4 Concours restreint</td> <td><input type="checkbox"/> .8 Autre</td> </tr> </table> <p>(*) Justifier le recours à la procédure négociée sans publicité préalable et/ou sans mise en concurrence en annexe I, page 6.</p>	<input type="checkbox"/> .1 Appel d'offres ouvert	<input type="checkbox"/> .5 Marché négocié (*)	<input type="checkbox"/> .2 Appel d'offres restreint	<input type="checkbox"/> .6 Dialogue compétitif	<input type="checkbox"/> .3 Concours ouvert	<input type="checkbox"/> .7 Procédure adaptée	<input type="checkbox"/> .4 Concours restreint	<input type="checkbox"/> .8 Autre		
<input type="checkbox"/> .1 Appel d'offres ouvert	<input type="checkbox"/> .5 Marché négocié (*)										
<input type="checkbox"/> .2 Appel d'offres restreint	<input type="checkbox"/> .6 Dialogue compétitif										
<input type="checkbox"/> .3 Concours ouvert	<input type="checkbox"/> .7 Procédure adaptée										
<input type="checkbox"/> .4 Concours restreint	<input type="checkbox"/> .8 Autre										
	<input type="checkbox"/> .9 Ce marché a fait l'objet d'une procédure d'urgence (en cas de procédure restreinte ou négociée) (2)										
12	<b>Publications communautaires relatives à la même consultation</b> (le cas échéant)										
	<p>Date d'envoi de l'avis concernant la même procédure d'achat au <i>Journal officiel de l'Union européenne</i> (JOUE) :</p> <p> _ _ / _ _ / _ _ _ _   (jj/mm/aaaa)</p> <p>Avis concernant la même procédure d'achat antérieurement publié(s) au JOUE : (le cas échéant)</p> <p>N° _ _ _ /S  _ _ _ - _ _ _ _ _ _ _ _  du  _ _ / _ _ / _ _ _ _  (jj/mm/aaaa)</p> <p>N° _ _ _ /S  _ _ _ - _ _ _ _ _ _ _ _  du  _ _ / _ _ / _ _ _ _  (jj/mm/aaaa)</p> <p>N° _ _ _ /S  _ _ _ - _ _ _ _ _ _ _ _  du  _ _ / _ _ / _ _ _ _  (jj/mm/aaaa)</p>										
13	<b>Valeur totale finale (HT) :</b> .....										



<b>16</b>	Instance chargée des procédures de recours et auprès de laquelle des renseignements peuvent être obtenus concernant l'introduction des recours : .1 Nom de l'organisme : ..... ..... .2 Adresse : ..... ..... .3 Code postal : [ ][ ][ ][ ][ ][ ] .4 Ville : ..... .5 Pays (autre que la France) : ..... .6 Téléphone : ..... .7 Poste : ..... .8 Télécopieur : ..... .9 Courriel : ..... .10 Adresse Internet (URL) (le cas échéant) : .....
-----------	--

<b>17</b>	Date d'envoi du présent avis à la publication : (mois en toutes lettres) .....	<b>ZONE OBLIGATOIRE</b>
-----------	---	-------------------------

## ANNEXE I – Justification du recours à la procédure négociée sans publicité préalable et/ou sans mise en concurrence (articles 35 et 144 du code des marchés publics)

### 18 Pour les pouvoirs adjudicateurs :

- a)  Aucune candidature, aucune offre ou aucune offre appropriée n'a été déposée en réponse à :
  - une procédure ouverte.  une procédure restreinte. (article 35-II-3°)
- b)  Marché ou accord-cadre de fournitures concernant des produits fabriqués uniquement à des fins de recherche, d'essai, d'expérimentation, d'étude ou de développement, sans objectif de rentabilité ou de récupération des coûts de recherche et de développement. (article 35-II-2°)
- c)  Marché ou accord-cadre qui ne peut être confié qu'à un opérateur économique déterminé pour des raisons :
  - techniques.  artistiques.  tenant à la protection de droits d'exclusivité. (article 35-II-8°)
- d)  Marché ou accord-cadre conclu pour faire face à une urgence impérieuse. (article 35-II-1°)
- e)  Marché complémentaire de fournitures, de services ou de travaux. (article 35-II-4° et 5°)
- f)  Marché de services ou de travaux ayant pour objet la réalisation de prestations similaires à celles qui ont été confiées au titulaire d'un marché précédent passé après mise en concurrence. (article 35-II-6°)
- g)  Marchés ou accords-cadres de services attribués à un ou plusieurs lauréats d'un concours. (article 35-II-7°)
- h)  Marché ou accord-cadre ayant pour objet l'achat de matières premières cotées et achetées en bourse. (article 35-II-9°)
- i)  Marché ou accord-cadre ayant pour objet l'achat de fournitures à des conditions particulièrement avantageuses :
  - auprès d'un fournisseur en cessation définitive d'activité.  auprès des liquidateurs d'une faillite ou d'une procédure de même nature. (article 35-II-10°)
- j)  Marché ou accord-cadre pour lequel, après appel d'offres ou dialogue compétitif, il n'a été proposé que des offres irrégulières ou inacceptables. Seuls le ou les candidats qui, lors de la procédure antérieure, ont soumis des offres respectant les exigences relatives aux délais et modalités formelles de présentation des offres ont été invités à négocier. (article 35-I-1°)

### 19 Pour les entités adjudicatrices :

- a)  Aucune candidature, aucune offre ou aucune offre appropriée n'a été déposée en réponse à :
  - une procédure ouverte.  une procédure restreinte.  une procédure négociée avec mise en concurrence préalable. (article 144-II-1°)
- b)  Marché ou accord-cadre conclu uniquement à des fins de recherche, d'essai, d'expérimentation, d'étude ou de développement, sans objectif de rentabilité ou de récupération des coûts de recherche et de développement. (article 144-II-2°)
- c)  Marché ou accord-cadre qui ne peut être confié qu'à un opérateur économique déterminé pour des raisons :
  - techniques.  artistiques.  tenant à la protection de droits d'exclusivité. (article 144-II-3°)
- d)  Marché ou accord-cadre conclu pour faire face à une urgence impérieuse. (article 144-II-4°)
- e)  Marché complémentaire de fournitures, de services ou de travaux. (article 144-II-5° et 6°)
- f)  Marché de travaux ayant pour objet la réalisation d'ouvrages similaires à ceux qui ont été confiés au titulaire d'un marché précédent passé après mise en concurrence. (article 144-II-7°)
- g)  Marchés ou accords-cadres de services attribués à un ou plusieurs lauréats d'un concours. (article 144-II-12°)
- h)  Marché ou accord-cadre ayant pour objet l'achat de matières premières cotées et achetées en bourse. (article 144-II-8°)
- i)  Marché ou accord-cadre ayant pour objet l'achat de fournitures à des conditions particulièrement avantageuses :
  - auprès d'un fournisseur en cessation définitive d'activité.  auprès des liquidateurs d'une faillite ou d'une procédure de même nature. (article 144-II-11°)
- j)  Achat d'opportunité de fournitures (article 144-II-10°)
- k)  Marchés passés sur la base d'un accord-cadre. (article 144-II-9°)

## ANNEXE II – Liste des catégories de services mentionnée à la rubrique 6, page 2

- 1 - Services d'entretien et de réparation ;
- 2 - Services de transports terrestres<sup>1</sup>, y compris les services de véhicules blindés et les services de courrier ;
- 3 - Services de transports aériens de voyageurs et de marchandises ;
- 4 - Transports de courrier par transport terrestre<sup>1</sup> et par air ;
- 5 - Services de communications électroniques ;
- 6 - Services financiers :
  - a) services d'assurances,
  - b) services bancaires et d'investissement<sup>2</sup> ;
- 7 - Services informatiques et services connexes ;
- 8 - Services de recherche-développement<sup>3</sup> ;
- 9 - Services comptables, d'audit et de tenue de livres ;
- 10 - Services d'études de marché et de sondages ;
- 11 - Services de conseil en gestion<sup>4</sup> et services connexes ;
- 12 - Services d'architecture ; services d'ingénierie et services intégrés d'ingénierie ; services d'aménagement urbain et d'architecture paysagère ; services connexes de consultations scientifiques et techniques ; services d'essais et d'analyses techniques ;
- 13 - Services de publicité ;
- 14 - Services de nettoyage de bâtiments et services de gestion de propriétés ;
- 15 - Services de publication et d'impression rémunérés sur la base d'une redevance ou sur une base contractuelle ;
- 16 - Services de voirie et d'enlèvement des ordures, services d'assainissement et services analogues ;
- 17 - Services d'hôtellerie et de restauration ;
- 18 - Services de transports ferroviaires ;
- 19 - Services de transport par eau ;
- 20 - Services annexes et auxiliaires des transports ;
- 21 - Services juridiques ;
- 22 - Services de placement et de fourniture de personnel<sup>5</sup> ;
- 23 - Services d'enquête et de sécurité, à l'exclusion des services des véhicules blindés ;
- 24 - Services d'éducation et de formation professionnelle ;
- 25 - Services sociaux et sanitaires ;
- 26 - Services récréatifs, culturels et sportifs<sup>6</sup> ;
- 27 - Autres services<sup>5,6</sup>.

<sup>1</sup> à l'exclusion des services de transports ferroviaires couverts par la catégorie 18

<sup>2</sup> sous réserve des dispositions des 3° et 5° de l'article 3 et des 2° et 3° de l'article 136 du code des marchés publics

<sup>3</sup> sous réserve des dispositions du 6° de l'article 3 et du 4° de l'article 136 du code des marchés publics

<sup>4</sup> sous réserve des dispositions du 12° de l'article 3 et du 10° de l'article 136 du code des marchés publics

<sup>5</sup> sous réserve des dispositions du 13° de l'article 3 et du 11° de l'article 136 du code des marchés publics

<sup>6</sup> sous réserve des dispositions du 4° de l'article 3 du code des marchés publics

TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE

**Arrêté du 28 août 2006 fixant la liste des renseignements et des documents pouvant être demandés  
aux candidats aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs**

NOR : ECOM0620008A

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005, modifiée par la loi no 2006-450 du 18 avril 2006, relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics ;

Vu le décret no 2005-1742 du 30 décembre 2005 fixant les règles applicables aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, notamment son article 17 ;

Vu le décret no 2006-975 du 1er août 2006 portant code des marchés publics, notamment l'article 45 du code annexé,

Arrête :

Art. 1er.- A l'appui des candidatures et dans la mesure où ils sont nécessaires à l'appréciation des capacités des candidats, le pouvoir adjudicateur ne peut demander, en application de l'article 45 du code des marchés publics ou de l'article 17 du décret du 30 décembre 2005 susvisé, que le ou les renseignements et le ou les documents suivants :

- déclaration concernant le chiffre d'affaires global et le chiffre d'affaires concernant les fournitures, services ou travaux objet du marché, réalisés au cours des trois derniers exercices disponibles ;
- déclaration appropriée de banques ou preuve d'une assurance pour les risques professionnels ;
- bilans ou extraits de bilans, concernant les trois dernières années, des opérateurs économiques pour lesquels l'établissement des bilans est obligatoire en vertu de la loi ;
- déclaration indiquant les effectifs moyens annuels du candidat et l'importance du personnel d'encadrement pour chacune des trois dernières années ;
- présentation d'une liste des principales fournitures ou des principaux services effectués au cours des trois dernières années, indiquant le montant, la date et le destinataire public ou privé. Les livraisons et les prestations de services sont prouvées par des attestations du destinataire ou, à défaut, par une déclaration de l'opérateur économique ;
- présentation d'une liste des travaux exécutés au cours des cinq dernières années, appuyée d'attestations de bonne exécution pour les travaux les plus importants. Ces attestations indiquent le montant, l'époque et le lieu d'exécution des travaux et précisent s'ils ont été effectués selon les règles de l'art et menés régulièrement à bonne fin ;
- indication des titres d'études et professionnels de l'opérateur économique et/ou des cadres de l'entreprise, et notamment des responsables de prestation de services ou de conduite des travaux de même nature que celle du marché ;
- déclaration indiquant l'outillage, le matériel et l'équipement technique dont le candidat dispose pour la réalisation de marchés de même nature ;
- en matière de fournitures et services, une description de l'équipement technique, des mesures employées par l'opérateur économique pour s'assurer de la qualité et des moyens d'étude et de recherche de son entreprise ;
- certificats de qualifications professionnelles. Le pouvoir adjudicateur dans ce cas précise que la preuve de la capacité du candidat peut être apportée par tout moyen, notamment par des certificats d'identité professionnelle ou des références de travaux attestant de la compétence de l'opérateur économique à réaliser la prestation pour laquelle il se porte candidat ;

- certificats établis par des services chargés du contrôle de la qualité et habilités à attester la conformité des fournitures par des références à certaines spécifications techniques. Le pouvoir adjudicateur acceptera toutefois d'autres preuves de mesures équivalentes de garantie de la qualité produites par les candidats, si ceux-ci n'ont pas accès à ces certificats ou n'ont aucune possibilité de les obtenir dans les délais fixés ;
- échantillons, descriptions et/ou photographies des fournitures ;
- renseignements relatifs à la nationalité du candidat pour les marchés passés dans le domaine de la défense.

Art. 2. - Lorsque les candidats ont besoin d'une autorisation spécifique ou doivent être membres d'une organisation spécifique pour pouvoir fournir dans leur pays d'origine le service concerné, le pouvoir adjudicateur peut leur demander de prouver qu'ils possèdent cette autorisation ou qu'ils appartiennent à cette organisation.

Art. 3. - Pour justifier des capacités professionnelles, techniques et financières d'autres opérateurs économiques sur lesquels il s'appuie pour présenter sa candidature en application du III de l'article 45 du code des marchés publics ou du I de l'article 17 du décret du 30 décembre 2005 susvisé, le candidat produit les mêmes documents concernant cet opérateur économique que ceux qui lui sont exigés par le pouvoir adjudicateur. En outre, pour justifier qu'il dispose des capacités de cet opérateur économique pour l'exécution du marché, le candidat produit un engagement écrit de l'opérateur économique.

Art. 4. - L'arrêté du 26 février 2004 pris en application de l'article 45, alinéa premier, du code des marchés publics et fixant la liste des renseignements et/ou documents pouvant être demandés aux candidats aux marchés publics est abrogé.

Art. 5. - Le présent arrêté entrera en vigueur le 1er septembre 2006 et sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 28 août 2006.

**Arrêté du 28 août 2006 pris en application du I de l'article 48 et de l'article 56 du code des marchés publics et relatif à la dématérialisation des procédures de passation des marchés publics formalisés**

NOR : ECOM0620009A

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu le code civil, notamment ses articles 1316 et 1316-1 à 1316-4 ;

Vu le décret no 2001-272 du 30 mars 2001, modifié par le décret no 2002-535 du 18 avril 2002, pris pour l'application de l'article 1316-4 du code civil et relatif à la signature électronique ;

Vu le décret no 2006-975 du 1er août 2006 portant code des marchés publics, notamment les articles 48-I et 56 du code annexé,

Arrête :

**CHAPITRE Ier**

**Dispositions relatives à la dématérialisation des documents de la consultation, des candidatures et des offres**

Art. 1er.- Le pouvoir adjudicateur, qui met les documents de la consultation ainsi que les documents et renseignements complémentaires relatifs aux procédures formalisées à la disposition des opérateurs économiques sur un réseau informatique, précise les modalités d'accès à ce réseau dans l'avis d'appel public à la concurrence et permet le téléchargement du règlement de la consultation.

Pour télécharger les documents autres que le règlement de la consultation et les renseignements mentionnés à l'alinéa précédent, les opérateurs économiques s'identifient. Ils indiquent le nom de la personne physique chargée de leur téléchargement ainsi qu'une adresse électronique permettant au pouvoir adjudicateur, le cas échéant, d'établir de façon certaine une correspondance électronique avec l'opérateur économique concerné.

Art. 2. - Dans les procédures restreintes, le pouvoir adjudicateur, qui prévoit d'envoyer par voie électronique la lettre d'invitation à présenter une offre aux candidats sélectionnés, indique dans cette lettre la possibilité et les modalités de téléchargement des documents et renseignements mentionnés à l'article 1er.

Art. 3. - Le pouvoir adjudicateur peut décider que certains éléments qu'il estime sensibles ou confidentiels et qui figurent dans les documents de la consultation ne seront transmis aux opérateurs économiques que sur support papier.

De même, lorsque certains documents de la consultation sont trop volumineux pour être téléchargés par les opérateurs économiques, le pouvoir adjudicateur peut les transmettre sur support papier ou sur support physique électronique.

Dans les deux cas mentionnés ci-dessus, l'avis d'appel public à la concurrence ou le règlement de la consultation mentionne l'adresse du service auprès duquel ces éléments peuvent être demandés.

Art. 4. - La mise en ligne des documents et renseignements mentionnés à l'article 1er par le pouvoir adjudicateur ne fait pas obstacle à la possibilité pour un opérateur économique de demander que ceux-ci lui soient adressés par voie postale, sur support papier ou, si le règlement de la consultation le permet, sur support physique électronique.

Le fait qu'un opérateur économique ait consulté ou obtenu par voie électronique les documents mis en ligne par le pouvoir adjudicateur ne fait pas obstacle à ce qu'il puisse adresser sa candidature et son offre sur support papier ou, si le règlement de la consultation le permet, sur support physique électronique.

Les supports physiques électroniques utilisés pour la transmission des documents et renseignements par le pouvoir adjudicateur ou pour la transmission des candidatures et des offres par les opérateurs économiques sont choisis, par le pouvoir adjudicateur, dans un format de fichiers largement disponible.

**CHAPITRE II**

**Dispositions relatives à la signature électronique des candidatures et des offres**

Art. 5. - Les candidatures et les actes d'engagement, transmis par voie électronique ou envoyés sur support physique électronique, sont signés par l'opérateur économique au moyen d'un certificat de signature électronique, qui garantit notamment l'identification du candidat.

Art. 6. - Les catégories de certificats de signature utilisées pour signer électroniquement doivent être, d'une part, conformes au référentiel intersectoriel de sécurité et, d'autre part, référencées sur une liste établie par le ministre chargé de la réforme de l'Etat.

Le référentiel intersectoriel de sécurité et la liste des catégories de certificats de signature électronique mentionnés à l'alinéa précédent sont publiés sous forme électronique à l'adresse suivante :

<http://www.entreprises.minefi.gouv.fr/certificats/>.

Art. 7. - Les prestataires de services de certification électronique peuvent demander l'inscription d'une catégorie de certificats de signature électronique sur la liste mentionnée à l'article 6. Dans ce cas, ils demandent au préalable la reconnaissance, par le ministre chargé de la réforme de l'Etat, de la conformité de cette catégorie de certificats de signature électronique au référentiel intersectoriel de sécurité.

A cette fin, les prestataires de services de certification électronique produisent tous les documents utiles permettant d'attester de la conformité de la catégorie de certificats de signature électronique proposée au référentiel intersectoriel de sécurité.

Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices doivent accepter comme certifiant valablement leurs échanges toutes les catégories de certificats de signature électronique figurant sur la liste mentionnée à l'article 6.

### CHAPITRE III

#### **Modalités selon lesquelles sont sécurisées les procédures électroniques de passation des marchés formalisés des pouvoirs adjudicateurs**

Art. 8. - Les dossiers de candidature et d'offre sont présentés séparément.

Dans l'hypothèse d'un envoi par voie électronique, ils sont présentés dans des fichiers distincts, l'un comportant les éléments relatifs à la candidature, l'autre les éléments relatifs à l'offre.

Dans l'hypothèse d'un envoi sur support physique électronique, ils sont présentés sur des supports distincts, l'un comportant les éléments relatifs à la candidature, l'autre les éléments relatifs à l'offre.

Le dépôt des candidatures et des offres transmis par voie électronique ou sur support physique électronique donne lieu à un accusé de réception mentionnant la date et l'heure de réception.

Art. 9. - Le candidat qui effectue à la fois une transmission électronique et, à titre de copie de sauvegarde, une transmission sur support physique électronique ou sur support papier doit faire parvenir cette copie dans les délais impartis pour la remise des candidatures ou des offres.

Cette copie de sauvegarde doit être placée dans un pli scellé comportant la mention lisible : « copie de sauvegarde ».

La copie de sauvegarde ne peut être ouverte que dans les cas prévus à l'article 11.

Art. 10. - I. – Lorsqu'elles ne sont pas accompagnées d'une copie de sauvegarde, les candidatures et les offres transmises par voie électronique et dans lesquelles un programme informatique malveillant est détecté par le pouvoir adjudicateur peuvent faire l'objet d'une réparation.

Le pouvoir adjudicateur conserve la trace de la malveillance du programme et, s'il décide de tenter une réparation, il conserve également la trace des opérations de réparation réalisées.

II. – Un document électronique relatif à une candidature qui n'a pas fait l'objet de réparation ou dont la réparation a échoué est réputé n'avoir jamais été reçu et le candidat concerné en est informé dans les conditions fixées par l'article 80 du code des marchés publics. Toutefois, le pouvoir adjudicateur peut décider de faire application du I de l'article 52 du code des marchés publics et demander à l'opérateur économique de procéder à un nouvel envoi du document.

III. – Un document électronique relatif à une offre qui n'a pas fait l'objet de réparation ou dont la réparation a échoué est réputé n'avoir jamais été reçu et le candidat concerné en est informé dans les conditions de l'article 80 du code des marchés publics.

Art. 11. - I. – Lorsqu'elles sont accompagnées d'une copie de sauvegarde, les candidatures et les offres transmises par voie électronique et dans lesquelles un programme informatique malveillant est détecté par le pouvoir adjudicateur donnent lieu à l'ouverture de la copie de sauvegarde.

La trace de la malveillance du programme est conservée par le pouvoir adjudicateur.

II. – Lorsqu'une candidature ou une offre a été transmise par voie électronique, mais n'est pas parvenue au pouvoir adjudicateur dans les délais de dépôt des candidatures et des offres ou bien n'a pas pu être ouverte par le pouvoir adjudicateur, celui-ci procède à l'ouverture de la copie de sauvegarde, sous réserve que celle-ci lui soit parvenue dans les délais de dépôt des candidatures et des offres.

III. – Si le pli contenant la copie de sauvegarde n'est pas ouvert, il est détruit par le pouvoir adjudicateur.

Art. 12. - La copie de sauvegarde ouverte en application des dispositions de l'article 11 et dans laquelle un programme informatique malveillant est détecté par le pouvoir adjudicateur peut faire l'objet d'une réparation.

Le pouvoir adjudicateur conserve la trace de la malveillance du programme et, s'il décide de tenter une réparation, il conserve également la trace des opérations de réparation réalisées.

Les dispositions du II et du III de l'article 10 sont alors applicables à la copie de sauvegarde.

Art. 13. - I. – En cas d'appel d'offres ouvert ou de concours ouvert, si une candidature transmise par voie électronique est rejetée en application de l'article 52 du code des marchés publics, l'offre correspondante est effacée des fichiers du pouvoir adjudicateur sans avoir été lue. Le candidat en est informé.

Si la transmission électronique était accompagnée d'une copie de sauvegarde, cette dernière est renvoyée au candidat sans avoir été ouverte.

II. – En cas d'appel d'offres ouvert ou de concours ouvert, lorsque la candidature et l'offre sont envoyées sur support physique électronique, si la candidature n'est pas admise, le support portant l'offre correspondante est renvoyé au candidat sans avoir été ouvert.

Art. 14. - Le présent arrêté entrera en vigueur le 1er septembre 2006 et sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 28 août 2006.

## TEXTES GÉNÉRAUX

### MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE

#### **Décret no 2006-1071 du 28 août 2006 relatif au recensement des marchés publics et de certains contrats soumis à des obligations de mise en concurrence**

NOR : ECOM0620012D

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu la directive no 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux, notamment son article 67 ;

Vu la directive no 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services, notamment ses articles 75 et 76 ;

Vu la loi no 51-711 du 7 juin 1951 modifiée sur l'obligation, la coordination et le secret en matière de statistiques ;

Vu la loi no 91-3 du 3 janvier 1991 modifiée relative à la transparence et à la régularité des procédures de marchés et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence ;

Vu l'ordonnance no 2004-559 du 17 juin 2004, modifiée par la loi no 2004-1343 du 9 décembre 2004 et par la loi no 2005-845 du 26 juillet 2005, sur les contrats de partenariat ;

Vu l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005, modifiée par la loi no 2006-450 du 18 avril 2006, relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, notamment son article 21 ;

Vu le décret no 2006-975 du 1er août 2006 portant code des marchés publics, notamment les articles 84, 130 et 131 du code annexé,

Décète :

Art. 1er.- Le recensement économique de l'achat public a pour objet d'assurer le recueil et l'exploitation de données statistiques relatives à la passation, à la notification et à l'exécution des contrats, des marchés et des accords-cadres, passés en application des dispositions de l'ordonnance du 17 juin 2004 susvisée, de l'ordonnance du 6 juin 2005 susvisée, de la loi du 3 janvier 1991 susvisée ainsi que du code des marchés publics.

Art. 2. - La nature des données dont la communication est demandée pour les besoins du recensement ainsi que les modalités de leur communication sont fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Le recensement des achats publics est effectué par l'observatoire économique de l'achat public avec le concours de l'ensemble des personnes publiques ou privées qui concluent ou exécutent les contrats, marchés ou accords-cadres mentionnés à l'article 1er.

Art. 3. - Les personnes publiques ou privées qui concluent ou exécutent les contrats, marchés et accords-cadres mentionnés à l'article 1er communiquent les données relatives à leur passation, à leur notification et à leur exécution conformément aux dispositions de l'article 2.

Art. 4. - Les données communiquées à l'observatoire de l'achat public en application de l'article 2 comportent obligatoirement les informations suivantes :

- le type de contrat ;
- le millésime de la date de lancement de la procédure de publicité et de mise en concurrence ;
- les numéros SIREN et NIC de l'organisme acheteur ;
- le numéro d'ordre de la procédure au sein de l'organisme acheteur ;
- lorsqu'une procédure de passation donne lieu à plusieurs marchés, l'identifiant du marché ;

- le cas échéant, le numéro d'ordre de l'avenant ou de l'acte spécial ;
- le numéro SIREN du titulaire ou du mandataire du groupement ;
- le cas échéant, le numéro SIREN du ou des cotitulaires ;
- le cas échéant, le numéro SIREN du sous-traitant ;
- l'objet du contrat défini en recourant aux numéros de la nomenclature communautaire « Vocabulaire commun pour les marchés publics » dite « CPV » ;
- le type de procédure de passation ;
- le montant hors taxe du contrat ou de l'avenant ;
- le cas échéant, le montant de la part sous-traitée ;
- la durée du contrat ;
- la nature ferme, actualisable ou révisable du prix.

Cette liste peut être complétée par arrêté du ministre chargé de l'économie, sur proposition de l'observatoire économique de l'achat public.

Art. 5. - Pour permettre à l'observatoire économique de l'achat public de constituer et d'exploiter une base de données regroupant l'ensemble des opérations d'achat public, chacun des contrats, marchés et accords-cadres recensés est identifié au moyen d'un numéro d'identifiant unique dont la composition est définie par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Art. 6. - Le présent décret s'applique à tous les contrats, marchés et accords-cadres, mentionnés à l'article 1er, qui auront été notifiés à compter du 1er janvier 2007 ou dont la procédure de consultation aura été lancée à compter du 1er septembre 2006.

Art. 7. - Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie est chargé de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française et entrera en vigueur le 1er septembre 2006.

Fait à Paris, le 28 août 2006.

TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE

**Arrêté du 28 août 2006 portant diverses dispositions relatives aux textes d'application du code des marchés publics**

NOR : ECOM0620014A

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu le décret no 2006-975 du 1er août 2006 portant code des marchés publics, notamment les articles 102, 103 et 130 du code annexé ;

Vu l'arrêté du 3 janvier 2005 pris en application de l'article 100 du code des marchés publics et fixant les modèles de garantie à première demande et de caution personnelle et solidaire ;

Vu l'arrêté du 10 novembre 2005 pris en application de l'article 136 du code des marchés publics et relatif à l'observatoire économique de l'achat public,

Arrête :

Art. 1er.- L'arrêté du 3 janvier 2005 susvisé est modifié ainsi qu'il suit :

1° Dans le titre, à l'article 1er ainsi que dans les annexes, les mots : « article 100 » sont remplacés par les mots : « article 102 » et les mots : « article 101 » sont remplacés par les mots : « article 103 ».

2° Dans les annexes, les mots : « par le ministère chargé de l'économie ou » sont supprimés.

Art. 2. - L'arrêté du 10 novembre 2005 susvisé est modifié ainsi qu'il suit :

1° Dans le titre, les mots : « article 136 » sont remplacés par les mots : « article 130 ».

2° Au II de l'article 3, après les mots : « le délégué général pour l'armement ou son représentant » est ajouté l'alinéa suivant : « – le directeur de l'hospitalisation et de l'organisation des soins ou son représentant. ».

Art. 3. - Sont abrogés :

– l'arrêté du 10 juin 2004 pris en application de l'article 42 du code des marchés publics et fixant la liste des mentions devant figurer dans le règlement de la consultation ;

– l'arrêté du 13 décembre 2001 définissant la nomenclature prévue aux II et III de l'article 27 du code des marchés publics ;

– l'arrêté du 24 décembre 2001 relatif à la nomenclature prévue par l'article 27 du code des marchés publics, applicable à certaines activités de recherche.

Art. 4. - Le présent arrêté entrera en vigueur le 1er septembre 2006 et sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 28 août 2006.

TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE

**Arrêté du 28 août 2006 relatif au certificat de cessibilité des créances issues de marchés publics**  
NOR : ECOM0620007A

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu le décret no 2006-975 du 1er août 2006 portant code des marchés publics, notamment les articles 106 et 117 du code annexé,

Arrête :

Art. 1er.- En application de l'article 106 du code des marchés publics, le certificat de cessibilité est établi conformément au modèle joint en annexe et signé par le pouvoir adjudicateur ou son représentant.

Art. 2. - Le certificat de cessibilité est établi à l'initiative du pouvoir adjudicateur ou sur demande du titulaire du marché ou de son sous-traitant payé directement.

Dans le cas d'une demande du titulaire du marché ou de son sous-traitant payé directement, le pouvoir adjudicateur peut toutefois se dispenser de lui délivrer un certificat de cessibilité en lui remettant un exemplaire unique du marché public conformément à l'article 106 du code des marchés publics.

Art. 3. - En cas de modification de la créance, le pouvoir adjudicateur complète, rectifie et signe le certificat de cessibilité précédemment émis qui lui a été retourné par le titulaire du marché ou par son sous-traitant payé directement.

Le pouvoir adjudicateur restitue le certificat de cessibilité ainsi modifié au titulaire du marché ou à son sous-traitant payé directement.

Art. 4. - Le présent arrêté entrera en vigueur le 1er septembre 2006 et sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 28 août 2006.

ANNEXE

CERTIFICAT DE CESSIBILITÉ DE CRÉANCE(S) SUR MARCHÉ PUBLIC, DÉLIVRÉ PAR LE POUVOIR ADJUDICATEUR EN UNIQUE EXEMPLAIRE AU TITULAIRE DU MARCHÉ OU À SON SOUS-TRAITANT PAYÉ DIRECTEMENT POUR ÊTRE REMIS AU CESSIONNAIRE OU AU TITULAIRE D'UN NANTISSEMENT DE CRÉANCES

Toutes les mentions énumérées dans la présente annexe sont obligatoires :

1. Identification du pouvoir adjudicateur

Désignation du pouvoir adjudicateur : nom et adresse de la collectivité ou de l'établissement public.

Désignation de la personne habilitée à donner les renseignements prévus à l'article 109 du code des marchés publics.

Désignation du comptable public assignataire (cf. art. 12 du code des marchés publics)<sup>1</sup>(1).

2. Identification du créancier au titre du marché public

Désignation du créancier : nom, raison sociale, adresse, numéro SIRET.

Renseignements complémentaires sur le créancier<sup>2</sup> (2) :

Titulaire du marché

Sous-traitant de premier rang

Membre d'un groupement solidaire

---

<sup>1</sup> Conformément à l'article 106 du code des marchés publics, il doit être établi un certificat de cessibilité distinct pour chaque comptable public concerné par un même marché public, en y retraçant la part de la créance totale que le comptable auquel il est transmis est appelé à mettre en paiement.

<sup>2</sup> Cocher la ou les cases correspondantes.

- Membre d'un groupement conjoint
- Mandataire solidaire
- Mandataire conjoint
- Agissant pour son propre compte
- Habilité à céder ou nantir la créance du groupement
- Dans ce dernier cas, indiquer la référence de l'habilitation.
3. Identification de la créance cessible <sup>3</sup>
- Désignation du marché et de son montant : références, date, montant.
- Le cas échéant, désignation de la tranche et mention de son montant.
- Le cas échéant, désignation du lot et de son montant.
- Le cas échéant, désignation du bon de commande et de son montant.
- Le cas échéant, éléments relatifs aux clauses de variation de prix applicables à la créance.
- Le cas échéant, éléments relatifs aux clauses de pénalités susceptibles d'être appliquées à la créance.
- Le cas échéant, autres renseignements.
4. Renseignements complémentaires affectant le marché et/ou la créance<sup>4</sup>
- Le marché prévoit le versement d'une avance au créancier au titre du marché :
- En cas d'avance, son pourcentage : .....  
%
- Le marché prévoit une retenue de garantie :
- En cas de retenue de garantie, son pourcentage : .....  
%
- Le marché prévoit un délai d'exécution des prestations :
- Dans ce cas, la durée mentionnée est de :  
.....
- Le cas échéant, les dates prévisionnelles de début d'exécution et d'achèvement sont :.....
- Le marché prévoit un délai maximum de paiement :
- Dans ce cas, le délai maximum de paiement est de : .....
- Le cas échéant, référence du taux des intérêts moratoires mentionné : .....
- Le marché ne prévoit pas un délai maximum de paiement :
- Dans ce cas, le délai maximum de paiement est de : .....
- Dans ce cas, référence du taux des intérêts moratoires applicable<sup>5</sup> :.....
- Le marché prévoit un montant<sup>6</sup> :
- Montant prévu pour l'ensemble du marché : ..... €(TTC).
- Montant prévu pour la tranche concernée : ..... €(TTC).
- Montant prévu pour le lot concerné : ..... €(TTC).

<sup>3</sup> Lorsque le montant est demandé, faire apparaître le montant TTC, le montant HT et celui de la TVA.

<sup>4</sup> Cocher la ou les cases correspondantes.

<sup>5</sup> En l'absence de clause contractuelle, il convient d'indiquer le délai maximum de paiement et la référence au taux des intérêts moratoires prévus par la réglementation en vigueur.

<sup>6</sup> Pour les marchés à bons de commande comportant un minimum et un maximum, ceux-ci doivent être indiqués. Pour les marchés comportant un prix estimatif, celui-ci doit être indiqué.

Le titulaire souhaite ne pas confier l'exécution d'une partie des prestations à des sous-traitants ayant droit au paiement direct :

Cette partie non sous-traitée est au maximum de : ..... €(TTC).

5. Modification(s) ultérieure(s) de la créance (à renseigner autant de fois que nécessaire)

1re modification La créance cessible est ramenée/portée à : ..... €. Date/Signature PA

2e modification La créance cessible est ramenée/portée à : ..... €. Date/Signature PA

3e modification La créance cessible est ramenée/portée à : ..... €. Date/Signature PA

4e modification La créance cessible est ramenée/portée à : ..... €. Date/Signature PA

Ne modification La créance cessible est ramenée/portée à : ..... €. Date/Signature PA

En cas de cession ou de nantissement, le cessionnaire ou le titulaire du nantissement transmet l'original du présent certificat au comptable public assignataire, conformément à l'article 106 du code des marchés publics<sup>7</sup>.

A ....., le .....

Signature du pouvoir adjudicateur ou de son représentant

---

<sup>7</sup> Il est rappelé que les cessions ou nantissements réalisés en application du code monétaire et financier ne peuvent être honorés par le comptable public assignataire que s'ils lui sont notifiés et les cessions ou nantissements de droit commun que s'ils lui sont signifiés.

**Arrêté du 28 août 2006 pris pour l'application de l'article 132 du code des marchés publics, relatif aux groupes d'étude des marchés de l'observatoire économique de l'achat public**

NOR : ECOM0620010A

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu le décret no 2006-975 du 1er août 2006, notamment l'article 132 du code annexé ;

Vu l'arrêté du 10 novembre 2005 pris en application de l'article 136 du code des marchés publics et relatif à l'observatoire économique de l'achat public,

Arrête :

Art. 1er.- En réponse aux besoins sectoriels et aux préoccupations signalés par l'observatoire économique de l'achat public, les groupes d'étude des marchés, mentionnés à l'article 132 du code des marchés publics, préparent des projets de documents techniques d'aide à la passation et à l'exécution des marchés publics.

Ils peuvent également proposer tous projets de mesures techniques tendant à la rationalisation de l'achat public.

Compte tenu des dispositions législatives ou réglementaires relatives à la normalisation, ces projets sont soumis à l'avis du conseil scientifique et communiqués à l'assemblée générale de l'observatoire de l'achat public.

Les documents techniques de l'observatoire de l'achat public sont adoptés et rendus publics par son comité exécutif.

Art. 2. - Les documents techniques mentionnés à l'article 1er sont :

- les cahiers des clauses techniques générales ;
- les spécifications techniques ;
- les recommandations techniques ;
- les guides techniques et les cahiers types des clauses techniques particulières ;
- tous autres documents techniques tendant à faciliter la passation et l'exécution des marchés publics.

Art. 3. - Les groupes d'étude des marchés sont créés par une décision du comité exécutif de l'observatoire économique de l'achat public. Cette décision fixe la mission du groupe d'étude des marchés et en désigne les membres.

Outre le président et le rapporteur, les groupes d'étude des marchés comportent au moins un représentant des acheteurs publics, un représentant des opérateurs économiques du ou des secteurs concernés ainsi qu'un représentant des administrations publiques réglementant le ou les domaines techniques en cause.

Le président peut, en tant que de besoin, mettre en place des comités auxquels il confie l'étude de thèmes particuliers, relevant de la compétence technique du groupe d'étude des marchés.

Le directeur des affaires juridiques du ministère de l'économie, des finances et de l'industrie, ou son représentant, est membre de droit de chacun des groupes d'étude des marchés.

Pour l'examen de certaines questions, les présidents des groupes d'étude des marchés peuvent faire appel à tous experts ou techniciens dont ils jugent utile de recueillir l'avis.

Art. 4. - Lorsqu'il apparaît qu'un document n'est plus valide, le comité exécutif de l'observatoire économique de l'achat public peut décider d'en confier la mise à jour, ou la réécriture, au groupe d'étude des marchés qui l'avait élaboré ou, si ce groupe n'existe plus, à un autre groupe d'étude des marchés, existant ou à créer. Il peut aussi décider de l'abroger après avoir recueilli l'avis du président du groupe d'étude des marchés qui l'avait élaboré, lorsque ce groupe existe toujours.

Art. 5. - Les documents techniques de l'observatoire économique de l'achat public peuvent être cités ou exploités, sous réserve de faire explicitement référence à leur décision d'adoption.

Art. 6. - L'arrêté du 28 août 2001 relatif à la commission technique des marchés et aux groupes permanents d'étude des marchés est abrogé.

Art. 7. - Le directeur des affaires juridiques du ministère chargé de l'économie est chargé de l'exécution du présent arrêté, qui entrera en vigueur le 1er septembre 2006 et sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 28 août 2006.

TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE

**Arrêté du 28 août 2006 relatif aux certificats sociaux et fiscaux à produire par les candidats aux marchés passés en application de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics**

NOR : ECOM0620013A

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie et le ministre délégué au budget et à la réforme de l'Etat, porte-parole du Gouvernement,

Vu le code général des impôts ;

Vu l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005, modifiée par la loi no 2006-450 du 18 avril 2006, relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics ;

Vu le décret no 2004-469 du 25 mai 2004 relatif aux modalités de recouvrement de l'impôt sur les sociétés, de l'imposition forfaitaire annuelle, des contributions sur l'impôt sur les sociétés, de la contribution sur les revenus locatifs due par les personnes morales, de la taxe sur les salaires et de la taxe annuelle sur les locaux à usage de bureaux, les locaux commerciaux et les locaux de stockage perçue dans la région Ile-de-France, et notamment son article 1er ;

Vu le décret no 2005-1308 du 20 octobre 2005, modifié par le décret no 2005-1741 du 30 décembre 2005, fixant les règles applicables aux marchés passés par les entités adjudicatrices mentionnées à l'article 4 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, notamment son article 19-I ;

Vu le décret no 2005-1742 du 30 décembre 2005 fixant les règles applicables aux marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance no 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, notamment son article 18-I ;

Vu l'arrêté du 31 janvier 2003, modifié par l'arrêté du 28 décembre 2004, pris pour l'application de l'article 46 du code des marchés publics et de l'article 8 du décret no 97-638 du 31 mai 1997 pris pour l'application de la loi no 97-210 du 11 mars 1997 relative au renforcement de la lutte contre le travail illégal,

Arrêtent :

Art. 1er.- Les impôts et taxes donnant lieu à la délivrance du certificat prévu au I de l'article 19 du décret du 20 octobre 2005 susvisé et au I de l'article 18 du décret du 30 décembre 2005 susvisé sont les impôts et taxes mentionnés à l'article 1er de l'arrêté du 31 janvier 2003 susvisé.

Art. 2. - Les cotisations et contributions sociales à retenir pour l'établissement du certificat prévu au I de l'article 19 du décret du 20 octobre 2005 susvisé et au I de l'article 18 du décret du 30 décembre 2005 susvisé sont les cotisations et contributions mentionnées à l'article 2 de l'arrêté du 31 janvier 2003 susvisé.

Art. 3. - Les dispositions des articles 3 et 4 de l'arrêté du 31 janvier 2003 susvisé sont applicables aux candidats aux marchés passés en application du décret du 20 octobre 2005 susvisé et du décret du 30 décembre 2005 susvisé.

Art. 4. - Le directeur général des impôts et le directeur général de la comptabilité publique sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent arrêté, qui entrera en vigueur le 1er septembre 2006 et sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 28 août 2006.

TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'EMPLOI

**Arrêté du 22 octobre 2007 relatif au recensement économique des contrats, marchés publics et accords-cadres dont le montant initial est compris entre 4 000 et 90 000 euros hors taxes**  
NOR: ECEM0767784A

La ministre de l'économie, des finances et de l'emploi,

Vu le code des marchés publics ;

Vu la loi n° 91-3 du 3 janvier 1991 modifiée relative à la transparence et à la régularité des procédures de marchés et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence ;

Vu l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 modifiée sur les contrats de partenariat ;

Vu l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005, modifiée par la loi n° 2006-450 du 18 avril 2006, relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics ;

Vu le décret n° 2004-16 du 7 janvier 2004 modifié pris en application de l'article 4 du code des marchés publics et concernant certains marchés publics passés pour les besoins de la défense ;

Vu le décret n° 2006-1071 du 28 août 2006 relatif au recensement des marchés publics et de certains contrats soumis à des obligations de mise en concurrence ;

Vu l'arrêté du 10 novembre 2005 relatif à l'Observatoire économique de l'achat public, modifié par l'arrêté du 28 août 2006 portant diverses dispositions relatives aux textes d'application du code des marchés publics ;

Vu l'arrêté du 11 décembre 2006 relatif au recensement économique de l'achat public ;

Vu la décision du comité exécutif de l'Observatoire économique de l'achat public du 1er juin 2007,

Arrête :

#### **Article 1**

Le recensement économique des contrats, marchés et accords-cadres mentionnés à l'article 1er du décret du 28 août 2006 et à l'article 1er-II du décret du 7 janvier 2004 susvisés, réalisé conformément aux dispositions de l'arrêté du 11 décembre 2006 susvisé, est réalisé, pour les contrats, marchés et accords-cadres d'un montant compris entre 4 000 et 90 000 euros hors taxes, par une enquête dont les modalités sont fixées par le présent arrêté.

#### **Article 2**

Un échantillon représentatif des acheteurs publics, identifiés par leur numéro SIREN, est établi tous les ans de façon aléatoire par l'Institut national de la statistique et des études économiques. Il constitue l'échantillon de référence pour l'année civile suivante, appelée année de référence.

Les acheteurs publics qui constituent l'échantillon de référence pour une année de référence donnée enregistrent chaque contrat, marché et accord-cadre mentionnés à l'article 1er et notifiés durant l'année de référence.

Ces contrats, marchés et accords-cadres sont identifiés au moyen du numéro comportant dix-huit caractères, prévu à l'article 3 de l'arrêté du 11 décembre 2006 susvisé :

- les quatre premiers caractères correspondent à l'année de lancement de la procédure ;
- les caractères 5 à 14 correspondent au numéro d'ordre interne de la procédure et sont attribués par l'organisme acheteur ;
- les caractères 15 et 16 constituent les numéros d'ordre, le cas échéant, du ou des avenants qui interviennent postérieurement à la notification ;
- les caractères 17 et 18 constituent les numéros d'ordre, le cas échéant, du ou des actes spéciaux de sous-traitance intervenant postérieurement à la notification.

### **Article 3**

Sont précisés également pour chaque contrat, marché et accord-cadre :

- a) Le mois et l'année de notification du contrat ;
- b) Le montant maximal hors taxe du contrat ;
- c) Le code CPV sur quatre caractères au minimum ;
- d) Le fait que le marché est subséquent à un accord-cadre ;
- e) Le numéro SIREN de l'acheteur public ;
- f) Le numéro SIREN du fournisseur.

### **Article 4**

Ces informations sont retracées dans un fichier électronique par l'organisme qui passe le contrat, le marché ou l'accord-cadre et qui transmet annuellement les données de ce fichier électronique à l'Observatoire économique de l'achat public.

### **Article 5**

Les modifications apportées aux contrats, marchés ou accords-cadres en cours d'exécution, notamment les avenants et les actes spéciaux de sous-traitance, font l'objet d'un enregistrement dans le fichier, conformément aux articles 2 et 3.

### **Article 6**

Les contrats, marchés et accords-cadres notifiés à compter du 1er janvier 2008 qui n'ont pas bénéficié, lors du lancement de la procédure, d'une identification telle que prévue à l'article 2 se voient attribuer le millésime 2007.

### **Article 7**

Pour l'année 2008, les données relatives aux contrats, marchés et accords-cadres notifiés au cours du premier trimestre 2008 seront communiquées au plus tard fin avril 2008.

Nonobstant cette transmission partielle, l'ensemble des contrats, marchés et accords-cadres notifiés en 2008 fera l'objet d'une transmission annuelle conformément aux dispositions de l'article 4 du présent arrêté.

### **Article 8**

Le directeur des affaires juridiques, le directeur général du Trésor et de la politique économique, le directeur général de l'Institut national de la statistique et des études économiques sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent arrêté, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 22 octobre 2007.

TEXTES GÉNÉRAUX  
MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'EMPLOI

**Arrêté du 26 décembre 2007 pris en application de l'article 133 du code des marchés publics et relatif à la liste des marchés conclus l'année précédente par les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices**

NOR: ECEM0771089A

La ministre de l'économie, des finances et de l'emploi,  
Vu le code des marchés publics, notamment ses articles 133 et 175,

Arrête :

**Article 1**

Au cours du premier trimestre de chaque année, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice publie, sur le support de son choix, une liste des marchés conclus l'année précédente.

Cette liste indique, de manière séparée, les marchés relatifs aux travaux, aux fournitures et aux services.

Pour chacun de ces trois types de prestations, les marchés sont regroupés en fonction de leur prix selon les tranches suivantes :

- 4 000 EUR HT à 19 999,99 EUR HT ;
- 20 000 EUR HT à 49 999,99 EUR HT ;
- 50 000 EUR HT à 89 999,99 EUR HT ;
- 90 000 EUR HT à 132 999,99 EUR HT ;
- 133 000 EUR HT à 205 999,99 EUR HT ;
- 206 000 EUR HT à 999 999,99 EUR HT ;
- 1 000 000 EUR HT à 2 999 999,99 EUR HT ;
- 3 000 000 EUR HT à 5 149 999,99 EUR HT ;
- 5 150 000 EUR HT et plus.

**Article 2**

La liste, présentée conformément à l'article 1er, comporte au moins les indications suivantes :

- objet et date du marché,
- nom de l'attributaire et code postal.

**Article 3**

I. - Le présent arrêté est applicable aux marchés conclus à partir du 1er janvier 2008.

II. - Les dispositions de l'arrêté du 8 décembre 2006 pris en application de l'article 133 du code des marchés publics et relatif à la liste des marchés conclus l'année précédente par les pouvoirs adjudicateurs ne sont pas applicables aux marchés conclus à partir du 1er janvier 2008.

III. - L'arrêté du 8 décembre 2006 pris en application de l'article 133 du code des marchés publics et relatif à la liste des marchés conclus l'année précédente par les pouvoirs adjudicateurs est abrogé à compter du 31 mars 2008.

**Article 4**

Le présent arrêté sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 26 décembre 2007.

## ORDONNANCE

### Ordonnance n°2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat.

NOR: ECOX0400035R

Version consolidée au 29 septembre 2008

Le Président de la République,

Sur le rapport du Premier ministre et du ministre d'Etat, ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu la Constitution, notamment l'article 38 ;

Vu la directive n° 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services ;

Vu le code pénal ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code du travail ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu le code du domaine de l'Etat ;

Vu le code monétaire et financier ;

Vu le code général des impôts ;

Vu la loi n° 85-704 du 12 juillet 1985 modifiée relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'oeuvre privée ;

Vu la loi n° 2003-591 du 2 juillet 2003 habilitant le Gouvernement à simplifier le droit, notamment son article 6 ;

Le Conseil d'Etat entendu ;

Le conseil des ministres entendu,

### **TITRE Ier : CONTRATS DE PARTENARIAT DE L'ÉTAT ET DE SES ÉTABLISSEMENTS PUBLICS.**

#### **Article 1**

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 1*

I. - Le contrat de partenariat est un contrat administratif par lequel l'Etat ou un établissement public de l'Etat confie à un tiers, pour une période déterminée en fonction de la durée d'amortissement des investissements ou des modalités de financement retenues, une mission globale ayant pour objet le financement, la construction ou la transformation, l'entretien, la maintenance, l'exploitation ou la gestion d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels nécessaires au service public.

Il peut également avoir pour objet tout ou partie de la conception de ces ouvrages, équipements ou biens immatériels ainsi que des prestations de services concourant à l'exercice, par la personne publique, de la mission de service public dont elle est chargée.

II. - Le cocontractant de la personne publique assure la maîtrise d'ouvrage des travaux à réaliser.

Il peut se voir céder, avec l'accord du cocontractant concerné, tout ou partie des contrats passés par la personne publique pouvant concourir à l'exécution de sa mission.

La rémunération du cocontractant fait l'objet d'un paiement par la personne publique pendant toute la durée du contrat. Elle est liée à des objectifs de performance assignés au cocontractant.

Le contrat de partenariat peut prévoir un mandat de la personne publique au cocontractant pour encaisser, au nom et pour le compte de la personne publique, le paiement par l'utilisateur final de prestations revenant à cette dernière.

III. - Lorsque la réalisation d'un projet relève simultanément de la compétence de plusieurs personnes publiques, ces dernières peuvent désigner par convention celle d'entre elles qui réalisera l'évaluation préalable, conduira la procédure de passation, signera le contrat et, éventuellement, en suivra l'exécution. Cette convention précise les conditions de ce transfert de compétences et en fixe le terme.

#### **Article 2**

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 2*

I. - Les contrats de partenariat donnent lieu à une évaluation préalable, réalisée avec le concours de l'un des organismes experts créés par décret, faisant apparaître les motifs de caractère économique, financier,



juridique et administratif qui conduisent la personne publique à engager la procédure de passation d'un tel contrat. Chaque organisme expert élabore, dans son domaine de compétences, une méthodologie déterminant les critères d'élaboration de cette évaluation dans les conditions fixées par le ministre chargé de l'économie. Cette évaluation comporte une analyse comparative de différentes options, notamment en termes de coût global hors taxes, de partage des risques et de performance, ainsi qu'au regard des préoccupations de développement durable. Lorsqu'il s'agit de faire face à une situation imprévisible, cette évaluation peut être succincte.

II. - Les contrats de partenariat ne peuvent être conclus que si, au regard de l'évaluation, il s'avère :

1° Que, compte tenu de la complexité du projet, la personne publique n'est pas objectivement en mesure de définir seule et à l'avance les moyens techniques répondant à ses besoins ou d'établir le montage financier ou juridique du projet ;

2° Ou bien que le projet présente un caractère d'urgence, lorsqu'il s'agit de rattraper un retard préjudiciable à l'intérêt général affectant la réalisation d'équipements collectifs ou l'exercice d'une mission de service public, quelles que soient les causes de ce retard, ou de faire face à une situation imprévisible ;

3° Ou bien encore que, compte tenu soit des caractéristiques du projet, soit des exigences du service public dont la personne publique est chargée, soit des insuffisances et difficultés observées dans la réalisation de projets comparables, le recours à un tel contrat présente un bilan entre les avantages et les inconvénients plus favorable que ceux d'autres contrats de la commande publique. Le critère du paiement différé ne saurait à lui seul constituer un avantage.

*III et IV : Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par la décision du Conseil constitutionnel n° 2008-567 DC du 24 juillet 2008.*

### **Article 3**

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 3*

La passation d'un contrat de partenariat est soumise aux principes de liberté d'accès, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures. Ces principes permettent d'assurer l'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics.

Elle est précédée d'une publicité permettant la présentation de plusieurs offres concurrentes dans des conditions prévues par décret.

### **Article 4**

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 4*

Ne peuvent soumissionner à un contrat de partenariat :

a) Les personnes qui ont fait l'objet, depuis moins de cinq ans, d'une condamnation définitive pour l'une des infractions prévues par les articles 222-38, 222-40, 313-1 à 313-3, 314-1 à 314-3, 324-1 à 324-6, 421-2-1, par le deuxième alinéa de l'article 421-5, par l'article 433-1, par le deuxième alinéa de l'article 433-2, par le huitième alinéa de l'article 434-9, par le deuxième alinéa de l'article 434-9-1, par les articles 435-3, 435-4, 435-9, 435-10, 441-1 à 441-7, par les premier et deuxième alinéas de l'article 441-8, par l'article 441-9, par les articles 445-1 et 450-1 du code pénal et par l'article 1741 du code général des impôts ;

b) Les personnes qui ont fait l'objet, depuis moins de cinq ans, d'une condamnation inscrite au bulletin n° 2 du casier judiciaire pour les infractions mentionnées aux articles L. 8221-1, L. 8221-3, L. 8221-5, L. 8231-1, L. 8241-1 et L. 8251-1 du code du travail ;

c) Les personnes en état de liquidation judiciaire, admises à une procédure de redressement judiciaire ou ayant fait l'objet de procédures équivalentes régies par un droit étranger ;

d) Les personnes qui, au 31 décembre de l'année précédant celle au cours de laquelle a lieu le lancement de la consultation, n'ont pas souscrit les déclarations leur incombant en matière fiscale et sociale ou n'ont pas acquitté les impôts et cotisations exigibles à cette date. La liste des impôts et cotisations en cause est fixée dans des conditions prévues par décret ;

e) Les personnes condamnées au titre du 5° de l'article 131-39 du code pénal.

Les dispositions du présent article sont applicables aux personnes morales qui se portent candidates ainsi qu'à celles qui sont membres d'un groupement candidat.

### **Article 5**

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 5*

Les contrats de partenariat peuvent être passés selon les procédures du dialogue compétitif, de l'appel d'offres ou selon une procédure négociée selon les conditions définies à l'article 7.

Si, compte tenu de la complexité du projet et quel que soit le critère d'éligibilité retenu en application de l'article 2 pour fonder le recours au contrat de partenariat, la personne publique est objectivement dans l'impossibilité de définir seule et à l'avance les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins ou d'établir le montage financier ou juridique du projet, elle peut recourir au dialogue compétitif dans les conditions prévues au I de l'article 7 de la présente ordonnance. Elle indique le choix de la procédure dans l'avis de publicité.

Si tel n'est pas le cas, elle indique que les candidats admis présenteront une offre dans les conditions prévues au II ou au III du même article 7.

#### **Article 6**

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 6*

Le délai entre la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence et la date limite de réception des candidatures est d'au moins quarante jours. Il est mentionné dans l'avis d'appel public à la concurrence.

La personne publique établit la liste des entreprises et des groupements d'entreprises ayant soumissionné et qui sont admis à participer au dialogue défini au I de l'article 7 ou aux procédures mentionnées aux II et III du même article en application des critères de sélection des candidatures figurant dans l'avis d'appel public à la concurrence. Le nombre de ces candidats ne peut être inférieur à trois pour les procédures mentionnées aux I et III de l'article 7, et inférieur à cinq pour la procédure mentionnée au II du même article, sous réserve d'un nombre suffisant de candidats ne se trouvant dans aucun des cas d'exclusion mentionnés à l'article 4 et disposant de capacités professionnelles, techniques et financières appropriées. Sur demande de l'intéressé, la personne publique communique les motifs du rejet d'une candidature.

#### **Article 7**

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 7*

I.-Sur la base du programme fonctionnel qu'elle a établi afin de déterminer ses besoins et ses objectifs, la personne publique engage un dialogue avec chacun des candidats, dont l'objet est de définir les moyens techniques et le montage juridique et financier les mieux à même de répondre à ses besoins.

La personne publique peut discuter avec les candidats de tous les aspects du contrat.

Chaque candidat est entendu dans des conditions d'égalité. La personne publique ne peut donner à certains candidats des informations susceptibles de les avantager par rapport à d'autres. Elle ne peut révéler aux autres candidats des solutions proposées ou des informations confidentielles communiquées par un candidat dans le cadre de la discussion sans l'accord de celui-ci.

La personne publique poursuit les discussions avec les candidats jusqu'à ce qu'elle soit en mesure d'identifier la ou les solutions, au besoin après les avoir comparées, qui sont susceptibles de répondre à ses besoins.

Elle peut prévoir que les discussions se déroulent en phases successives au terme desquelles seules sont retenues les propositions répondant le mieux aux critères fixés dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de consultation. Le recours à cette possibilité doit avoir été indiqué dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de la consultation.

Lorsqu'elle estime que la discussion est arrivée à son terme, la personne publique en informe les candidats qui ont participé à toutes les phases de la consultation. Elle invite les candidats à remettre leur offre finale sur la base de la ou des solutions présentées et spécifiées au cours du dialogue dans un délai qui ne peut être inférieur à un mois. Elle définit les conditions d'exécution du contrat, y compris de celles de ses clauses qui prévoient une évolution, pendant la durée du contrat, des droits et obligations du cocontractant, et, le cas échéant, précise les critères d'attribution du contrat définis dans l'avis d'appel public à la concurrence ou le règlement de la consultation. Elle s'efforce de maintenir jusqu'à ce stade une concurrence réelle.

Ces offres comprennent tous les éléments nécessaires à l'exécution du contrat.

La personne publique peut demander des clarifications, des précisions, des compléments ou des perfectionnements concernant les offres déposées par les candidats ainsi que la confirmation de certains des engagements, notamment financiers, qui y figurent. Cependant, ces demandes ne peuvent avoir pour effet de modifier les éléments fondamentaux de l'offre ou des caractéristiques essentielles du contrat dont la variation est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire .

Il peut être prévu dans l'avis d'appel public à la concurrence ou le règlement de la consultation qu'une prime sera allouée à tous les candidats ou à ceux dont les offres ont été les mieux classées. Lorsque les demandes de la personne publique impliquent un investissement significatif pour les candidats ayant participé au dialogue compétitif, une prime doit leur être versée.

II.-La procédure d'appel d'offres est définie par décret.

III. - Lorsque le montant du contrat à réaliser est inférieur à un seuil fixé par décret, la personne publique peut recourir à une procédure négociée avec publication d'un avis d'appel public à la concurrence. Cette procédure est définie librement par la personne publique dans le règlement de la consultation, sous réserve du respect des dispositions des articles 3, 4, 6, 8, 9, 10 et 12.

#### **Article 8**

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 1*

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 8*

I. - Le contrat est attribué au candidat qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, par application des critères définis, en prenant en compte les conclusions de l'étude d'évaluation mentionnée à

l'article 2, dans l'avis d'appel public à la concurrence ou le règlement de la consultation et le cas échéant précisés dans les conditions prévues à l'article 7.

Les critères d'attribution sont pondérés. Si la personne publique démontre qu'une telle pondération est objectivement impossible, ils sont hiérarchisés.

Parmi les critères d'attribution, figurent nécessairement le coût global de l'offre, des objectifs de performance définis en fonction de l'objet du contrat, en particulier en matière de développement durable, et la part d'exécution du contrat que le candidat s'engage à confier à des petites et moyennes entreprises et à des artisans. On entend par coût global de l'offre la somme des coûts actualisés générés par la conception, le financement, la construction ou la transformation, l'entretien, la maintenance, l'exploitation ou la gestion d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels, les prestations de services prévus pour la durée du contrat.

La définition des petites et moyennes entreprises est fixée par voie réglementaire.

D'autres critères, en rapport avec l'objet du contrat, peuvent être retenus, notamment la valeur technique et le caractère innovant de l'offre, le délai de réalisation des ouvrages, équipements ou biens immatériels, leur qualité architecturale, esthétique ou fonctionnelle.

II. - Sur demande de la personne publique, le candidat identifié comme ayant remis l'offre la plus avantageuse peut être amené à clarifier des aspects de son offre ou à confirmer les engagements figurant dans celle-ci. Cependant, ces demandes ne peuvent avoir pour effet de modifier des éléments fondamentaux de l'offre ou des caractéristiques essentielles du contrat, dont la variation est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire.

### **Article 9**

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 9*

Dès qu'elle a choisi l'attributaire du contrat, la personne publique informe les autres candidats du rejet de leur offre. Un délai d'au moins dix jours est respecté entre la date de notification de cette information et la date de signature du contrat.

Quand elle renonce à poursuivre la passation du contrat, la personne publique en informe les candidats.

En réponse à une demande écrite d'un candidat évincé, la personne publique indique par écrit dans les quinze jours les motifs du rejet de son offre, les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue ainsi que le nom de l'attributaire du contrat.

Un contrat de partenariat ne peut être signé par l'Etat ou un établissement public doté d'un comptable public qu'après accord de l'autorité administrative dans des conditions fixées par décret, qui apprécie ses conséquences sur les finances publiques et la disponibilité des crédits.

Le contrat est notifié à l'attributaire avant tout commencement d'exécution.

Dans un délai de trente jours à compter de cette notification, la personne publique envoie pour publication un avis d'attribution au Journal officiel de l'Union européenne. Cet avis d'attribution est établi conformément au modèle établi par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Une fois signés, les contrats de partenariat et leurs annexes sont communiqués à l'autorité administrative dans des conditions fixées par décret. Les informations et documents communiqués ne sont utilisés qu'à des fins de recensement et d'analyse économique. Les mentions figurant dans ces contrats qui sont couvertes par le secret, notamment en matière industrielle et commerciale, ne peuvent être divulguées.

### **Article 10**

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 10*

Lorsque la personne publique est saisie d'un projet par une entreprise ou un groupement d'entreprises et qu'elle envisage d'y donner suite en concluant un contrat de partenariat, elle conduit la procédure de passation dans les conditions prévues par les articles 2 à 9 de la présente ordonnance.

Dès lors qu'il ne se trouve dans aucun des cas d'exclusion mentionnés à l'article 4 et qu'il dispose des capacités techniques, professionnelles et financières appropriées, l'auteur du projet est admis à participer aux procédures prévues à l'article 7 de la présente ordonnance.

La communication à la personne publique d'une idée innovante, qui serait suivie du lancement d'une procédure de contrat de partenariat, peut donner lieu au versement d'une prime forfaitaire.

### **Article 11**

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 1*

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 11*

Un contrat de partenariat comporte nécessairement des clauses relatives :

- a) A sa durée ;
- b) Aux conditions dans lesquelles est établi le partage des risques entre la personne publique et son cocontractant ;

c) Aux objectifs de performance assignés au cocontractant, notamment en ce qui concerne la qualité des prestations de services, la qualité des ouvrages, équipements ou biens immatériels, les conditions dans lesquelles ils sont mis à la disposition de la personne publique, et, le cas échéant, leur niveau de fréquentation ;

d) A la rémunération du cocontractant, aux conditions dans lesquelles sont pris en compte et distingués, pour son calcul, les coûts d'investissement-qui comprennent en particulier les coûts d'étude et de conception, les coûts annexes à la construction et les frais financiers intercalaires-, les coûts de fonctionnement et les coûts de financement et, le cas échéant, les recettes que le cocontractant peut être autorisé à se procurer en exploitant le domaine, les ouvrages, équipements ou biens immatériels, à l'occasion d'activités étrangères aux missions de service public de la personne publique et qui ne leur portent pas préjudice, aux motifs et modalités de ses variations pendant la durée du contrat et aux modalités de paiement, notamment aux conditions dans lesquelles, chaque année, les sommes dues par la personne publique à son cocontractant et celles dont celui-ci est redevable au titre de pénalités ou de sanctions font l'objet d'une compensation ;

d bis) Aux conditions dans lesquelles, en application de l'article L. 313-29-1 du code monétaire et financier, la personne publique constate que les investissements ont été réalisés conformément aux prescriptions du contrat ;

e) Aux obligations du cocontractant ayant pour objet de garantir le respect de l'affectation des ouvrages, équipements ou biens immatériels au service public dont la personne publique contractante est chargée et le respect des exigences du service public ;

f) Aux modalités de contrôle par la personne publique de l'exécution du contrat, notamment du respect des objectifs de performance particulièrement en matière de développement durable, ainsi que des conditions dans lesquelles le cocontractant fait appel à d'autres entreprises pour l'exécution du contrat, et notamment des conditions dans lesquelles il respecte son engagement d'attribuer une partie du contrat à des petites et moyennes entreprises et à des artisans.

Le titulaire du contrat de partenariat constitue, à la demande de tout prestataire auquel il est fait appel pour l'exécution du contrat, un cautionnement auprès d'un organisme financier afin de garantir au prestataire qui en fait la demande le paiement des sommes dues. Ces prestations sont payées dans un délai fixé par voie réglementaire ;

g) Aux sanctions et pénalités applicables en cas de manquement à ses obligations, notamment en cas de non-respect des objectifs de performance, de la part du cocontractant ;

h) Aux conditions dans lesquelles il peut être procédé, par avenant ou, faute d'accord, par une décision unilatérale de la personne publique, à la modification de certains aspects du contrat ou à sa résiliation, notamment pour tenir compte de l'évolution des besoins de la personne publique, d'innovations technologiques ou de modifications dans les conditions de financement obtenues par le cocontractant ;

i) Au contrôle qu'exerce la personne publique sur la cession partielle ou totale du contrat ;

j) Aux conditions dans lesquelles, en cas de défaillance du cocontractant, la continuité du service public est assurée, notamment lorsque la résiliation du contrat est prononcée ;

k) Aux conséquences de la fin, anticipée ou non, du contrat, notamment en ce qui concerne la propriété des ouvrages, équipements ou biens immatériels ;

l) Aux modalités de prévention et de règlement des litiges et aux conditions dans lesquelles il peut, le cas échéant, être fait recours à l'arbitrage, avec application de la loi française.

## **Article 12**

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 1*

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 12*

Lorsque tout ou partie de la conception des ouvrages, équipements ou biens immatériels est confiée au cocontractant, les dispositions suivantes sont applicables :

a) Parmi les conditions d'exécution du contrat retenues par la personne publique contractante figure l'obligation d'identifier une équipe de maîtrise d'oeuvre chargée de la conception des ouvrages, équipements ou biens immatériels et du suivi de leur réalisation ;

b) Les offres comportent nécessairement, pour les bâtiments, un projet architectural ;

c) Parmi les critères d'attribution du contrat figure nécessairement la qualité globale des ouvrages, équipements ou biens immatériels.

Lorsque la personne publique ne confie au cocontractant qu'une partie de la conception des ouvrages, elle peut elle-même, par dérogation à la définition de la mission de base figurant au quatrième alinéa de l'article 7 de la loi du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'oeuvre privée, faire appel à une équipe de maîtrise d'oeuvre pour la partie de la conception qu'elle assume.

### **Article 12-1**



Créé par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 13

Un rapport annuel établi par le titulaire du contrat de partenariat est adressé à la personne publique afin de permettre le suivi de l'exécution du contrat.

### **Article 13**

Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 14

I. - Lorsque le contrat emporte occupation du domaine public, il vaut autorisation d'occupation de ce domaine pour sa durée. Le titulaire du contrat a, sauf stipulation contraire de ce contrat, des droits réels sur les ouvrages et équipements qu'il réalise. Ces droits lui confèrent les prérogatives et obligations du propriétaire, dans les conditions et les limites définies par les clauses du contrat ayant pour objet de garantir l'intégrité et l'affectation du domaine public.

Si le titulaire du contrat est autorisé à valoriser une partie du domaine de la personne publique dans le cadre du contrat de partenariat, cette dernière procède, s'il y a lieu, à une délimitation des biens appartenant au domaine public. La personne publique peut autoriser le titulaire à consentir des baux dans les conditions du droit privé, en particulier des baux à construction ou des baux emphytéotiques, pour les biens qui appartiennent au domaine privé, et à y constituer tous types de droits réels à durée limitée. L'accord de la personne publique doit être expressément formulé pour chacun des baux consentis au titulaire du contrat de partenariat. Avec l'accord de la personne publique, ces baux ou droits peuvent être consentis pour une durée excédant celle du contrat de partenariat.

II. - (Paragraphe modificateur).

### **Article 14**

A modifié les dispositions suivantes :

- *Modifie Code général des collectivités territoriales - art. L1311-4-1 (M)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-1 (V)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-10 (M)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-11 (V)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-12 (V)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-13 (V)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-14 (V)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-15 (V)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-16 (V)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-2 (V)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-3 (V)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-4 (M)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-5 (V)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-6 (V)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-7 (V)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-8 (V)*
- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1414-9 (V)*

### **Article 15**

A modifié les dispositions suivantes :

- *Modifie Code général des collectivités territoriales - art. L1413-1 (M)*

### **Article 16**

A modifié les dispositions suivantes :

- *Modifie Code général des collectivités territoriales - art. L2131-2 (M)*
- *Modifie Code général des collectivités territoriales - art. L3131-2 (M)*
- *Modifie Code général des collectivités territoriales - art. L4141-2 (M)*

### **Article 17**

A modifié les dispositions suivantes :

- *Modifie Code général des collectivités territoriales - art. L2313-1 (M)*

### **Article 18**

A modifié les dispositions suivantes :

- *Crée Code général des collectivités territoriales - art. L1615-12 (V)*

### TITRE III : DISPOSITIONS DIVERSES.

#### Article 19

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 15*

Le titre Ier et les articles 25-1, 26 et 27 de la présente ordonnance sont applicables aux établissements publics de santé et aux structures de coopération sanitaire dotées de la personnalité morale publique ainsi qu'aux organismes de droit privé ou public mentionnés à l'article L. 124-4 du code de la sécurité sociale. Toutefois les dispositions du quatrième alinéa de l'article 9 ne sont pas applicables.

Le chapitre III de la loi n° 2008-735 du 28 juillet 2008 relative aux contrats de partenariat leur est également applicable.

#### Article 20

*A modifié les dispositions suivantes :*

- *Modifie Code de la santé publique - art. L6143-1 (M)*

#### Article 21

*A modifié les dispositions suivantes :*

- *Modifie Code de justice administrative. - art. L554-5 (M)*
- *Modifie Code de la santé publique - art. L6145-6 (M)*

#### Article 22

*A modifié les dispositions suivantes :*

- *Modifie Code de la santé publique - art. L6148-2 (M)*

#### Article 23

*A modifié les dispositions suivantes :*

- *Modifie Code de la santé publique - art. L6148-4 (V)*

#### Article 24

*A modifié les dispositions suivantes :*

- *Modifie Code de la santé publique - art. L6148-6 (Ab)*

#### Article 25

*Modifié par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 16*

Le titre Ier ainsi que les articles 25-1, 26 et 27 de la présente ordonnance sont applicables aux pouvoirs adjudicateurs mentionnés aux 1° et 4° du I de l'article 3 de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, aux entités adjudicatrices mentionnées à l'article 4 de ladite ordonnance ainsi qu'aux groupements d'intérêt public. Toutefois, le quatrième alinéa de l'article 9 de la présente ordonnance ne leur est pas applicable.

Le chapitre III de la loi n° 2008-735 du 28 juillet 2008 relative aux contrats de partenariat leur est également applicable.

*2 derniers alinéas : Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par la décision du Conseil constitutionnel n° 2008-567 DC du 24 juillet 2008.*

#### Article 25-1

*Créé par LOI n°2008-735 du 28 juillet 2008 - art. 17*

Les projets éligibles à des subventions, lorsqu'ils sont réalisés sous le régime de la loi n° 85-704 du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée, sont éligibles aux mêmes subventions lorsqu'ils sont réalisés sous le régime de la présente ordonnance.

#### Article 26

*A modifié les dispositions suivantes :*

- *Modifie CODE GENERAL DES IMPOTS, CGI. - art. 1382 (M)*

#### Article 27

*A modifié les dispositions suivantes :*

#### Article 28

*A modifié les dispositions suivantes :*

- *Crée Code monétaire et financier - art. L313-29-1 (M)*

#### Article 29

Le Premier ministre, le ministre d'Etat, ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, le ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales, le garde des sceaux, ministre de la justice, la ministre de la défense, le ministre de la santé et de la protection sociale, le ministre de l'équipement, des transports, de l'aménagement du territoire, du tourisme et de la mer, le ministre de la fonction publique et de

la réforme de l'Etat et le ministre de la culture et de la communication sont responsables, chacun en ce qui le concerne, de l'application de la présente ordonnance, qui sera publiée au Journal officiel de la République française.

## DECRET

### Décret n°2004-1145 du 27 octobre 2004 pris en application des articles 3, 4, 7 et 13 de l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat et L. 1414-3, L. 1414-4 et L. 1414-10 du code général des collectivités territoriales.

NOR: ECOM0400470D

Version consolidée au 10 novembre 2008

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre d'Etat, ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, du ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales, de la ministre de la défense et du ministre de la santé et de la protection sociale,

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code du domaine de l'Etat, notamment ses articles L. 28, L. 30, L. 33 et L. 34-5 ;

Vu l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat ;

Vu le décret n° 98-608 du 17 juillet 1998 relatif à la protection des secrets de la défense nationale,

#### Article 1

*Modifié par Décret n°2007-1850 du 26 décembre 2007 - art. 4*

I.-Tout contrat de partenariat doit être précédé d'une publicité suffisante permettant une mise en concurrence effective dans les conditions définies ci-après.

II.-Pour les contrats de partenariat d'un montant supérieur à 133 000 Euros (HT) pour l'Etat, la personne publique est tenue de publier un avis d'appel public à la concurrence dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics et au Journal officiel de l'Union européenne.

La publication des avis dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics ne peut intervenir avant l'envoi à l'Office des publications de l'Union européenne. Ces avis ne peuvent contenir d'autres renseignements que ceux qui sont adressés à l'office.

Pour les contrats inférieurs à ce montant, la personne publique choisit librement les modalités de publicité adaptées au montant et à la nature des prestations envisagées.

III.-Les avis mentionnés au II sont établis conformément aux modèles fixés par arrêté du ministre chargé de l'économie pour les marchés publics. Les avis destinés au Bulletin officiel des annonces des marchés publics sont envoyés par téléprocédure.

IV.-Le Bulletin officiel des annonces des marchés publics est tenu de publier les avis d'appel public à la concurrence, conformément au texte transmis par la personne publique, dans les onze jours qui suivent la date de leur réception.

NOTA:

*Décret n° 2007-1850 du 26 décembre 2007 art. 6 alinéa 2 : Les dispositions des articles 4 et 5 sont applicables aux contrats de partenariat pour lesquels une consultation est engagée ou un avis d'appel à concurrence envoyé à la publication postérieurement à la date d'entrée en vigueur du présent décret.*

#### Article 2

I. - A l'appui des candidatures et dans la mesure où ils sont nécessaires à l'appréciation des capacités des candidats, la personne publique ne peut demander que les renseignements ou l'un des renseignements et les documents ou l'un des documents suivants :

Déclaration concernant le chiffre d'affaires global et le chiffre d'affaires concernant les prestations auxquelles se réfère le contrat de partenariat, réalisées au cours des trois derniers exercices ;

Déclaration indiquant les effectifs du candidat et l'importance du personnel d'encadrement pour chacune des trois dernières années ;

Présentation d'une liste des principales prestations fournies au cours des trois dernières années ou présentation d'une liste des travaux en cours d'exécution ou exécutés au cours des cinq dernières années, indiquant notamment le montant, la date et le destinataire public ou privé ;

Indication des titres d'études et/ou de l'expérience professionnelle du ou des responsables et des exécutants de la prestation envisagée ;

Déclaration indiquant l'outillage, le matériel et l'équipement technique dont le prestataire ou l'entrepreneur dispose pour l'exécution des prestations et déclarations mentionnant les techniciens ou les organismes techniques dont l'entrepreneur disposera pour l'exécution des prestations ;

Certificats de qualifications professionnelles. La personne publique doit préciser que la preuve de la capacité de l'entreprise peut être apportée par tout moyen, notamment par des certificats d'identité professionnelle ou des références de travaux attestant de la compétence de l'entreprise à réaliser la prestation pour laquelle elle se porte candidate ;

Certificats établis par des services chargés du contrôle de la qualité et habilités à attester la conformité des prestations à des spécifications ou des normes. La personne publique acceptera toutefois d'autres preuves de mesures équivalentes de garantie de la qualité produites par les prestataires de services, si ceux-ci n'ont pas accès à ces certificats ou n'ont aucune possibilité de les obtenir dans les délais fixés ;

Echantillons, descriptions et/ou photographies des fournitures ;

Renseignements relatifs à la nationalité du candidat, pour les contrats passés pour les besoins de la défense, ainsi que des renseignements complémentaires concernant son habilitation préalable en application de l'article 7 du décret du 17 juillet 1998 susvisé, la composition de son actionnariat, l'implantation de son patrimoine technologique, les compétences des personnes devant intervenir pour la réalisation du contrat.

II. - La personne publique précise dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de la consultation ceux des renseignements et documents énumérés au I que doit produire le candidat.

III. - Elle indique également, le cas échéant, dans l'avis d'appel public à la concurrence, le nombre maximum de candidats admis à présenter une offre ou à participer au dialogue. Le nombre de candidats admis ou invités doit être suffisant pour assurer une concurrence réelle.

VI. - Pour justifier des capacités professionnelles, techniques et financière d'un ou de plusieurs sous-traitants, le candidat produit les mêmes documents concernant le ou les sous-traitants que ceux exigés des candidats par la personne publique. En outre, pour justifier qu'il dispose des capacités de ce ou ces sous-traitants pour l'exécution du contrat de partenariat, le candidat produit soit le contrat de sous-traitance, soit un engagement écrit du ou des sous-traitants.

### **Article 3**

Les candidats à un contrat de partenariat produisent des déclarations sur l'honneur qu'ils ne se trouvent dans aucun des cas d'exclusion mentionnés à l'article 4 de l'ordonnance du 17 juin 2004 susvisée.

Le candidat auquel la personne publique envisage d'attribuer le contrat produit en outre le bulletin n° 2 de son casier judiciaire, les attestations et certificats délivrés par les administrations et organismes compétents prouvant qu'il a satisfait à ses obligations fiscales et sociales ainsi que les pièces mentionnés à l'article R. 324-4 du code du travail.

Le candidat établi dans un Etat autre que la France produit des documents, certificats, attestations et pièces équivalents à ceux qui sont mentionnés à l'alinéa précédent, conformément à la réglementation de l'Etat où il est établi. Dans le cas où cette réglementation ne prévoit pas de document, certificat, attestation ou pièces de ce type, le candidat produit une déclaration solennelle faite par lui devant l'autorité judiciaire ou administrative compétente, un notaire ou un organisme professionnel qualifié de son pays.

Pour l'application du d de l'article 4 de l'ordonnance, le candidat auquel la personne publique envisage d'attribuer le contrat produit certificats et états annuels dans les mêmes conditions que celles fixées par arrêté pour les marchés publics.

### **Article 4 (transféré)**

- *Transféré par Décret n°2005-953 du 9 août 2005 - art. 1 JORF 10 août 2005*

### **Article 4**

*Modifié par Décret n°2005-953 du 9 août 2005 - art. 2 (V) JORF 10 août 2005*

La procédure prévue au II de l'article 7 de l'ordonnance du 17 juin 2004 susvisée est la suivante :

I. - Les candidatures sont transmises par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et de garantir la confidentialité.

II. - L'ouverture des plis n'est pas publique ; les candidats n'y sont pas admis. Seuls peuvent être ouverts les plis qui ont été reçus au plus tard à la date et à l'heure limites qui ont été annoncées dans l'avis d'appel public à la concurrence. La personne publique ouvre l'enveloppe relative aux candidatures et en enregistre le contenu. Au vu des renseignements relatifs aux candidatures, elle dresse la liste des candidats autorisés à présenter une offre.

III. - La personne publique adresse, simultanément et par écrit, à tous les candidats retenus une lettre de consultation pour les inviter à présenter une offre.

Cette lettre de consultation comporte :

- a) La date limite de réception des offres, l'adresse à laquelle elles sont transmises et l'indication de l'obligation de les rédiger en langue française ;
- b) La référence à l'avis d'appel public à la concurrence ;
- c) S'il y a lieu, l'adresse du service auprès duquel le cahier des charges et les documents complémentaires peuvent être demandés et la date limite pour présenter cette demande.

Le délai de réception des offres ne peut être inférieur à dix jours à compter de l'envoi de la lettre de consultation.

Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite sur les lieux d'exécution du contrat ou après consultation sur place de documents complémentaires au cahier des charges, les délais sont prolongés en conséquence.

Les renseignements complémentaires éventuels sur les cahiers des charges sont communiqués par la personne publique quatre jours au plus tard avant la date limite fixée pour la réception des offres.

Les offres sont transmises par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et de garantir la confidentialité.

IV. - La séance d'ouverture des plis contenant les offres n'est pas publique ; les candidats n'y sont pas admis. Seuls peuvent être ouverts les plis qui ont été reçus au plus tard à la date limite qui a été annoncée dans la lettre de consultation.

V. - Il ne peut y avoir de négociation avec les candidats. La personne publique peut seulement leur demander de préciser ou de compléter la teneur de leur offre.

VI. - L'attribution du contrat se fait dans les conditions définies par l'ordonnance du 17 juin 2004 susvisée.

#### **Article 5**

*A modifié les dispositions suivantes :*

#### **Article 5**

*Modifié par Décret n°2005-953 du 9 août 2005 - art. 1 JORF 10 août 2005*

Lorsque le contrat de partenariat emporte occupation du domaine public de l'Etat, les conditions de cette occupation sont déterminées selon les mêmes modalités que pour une concession de service public.

#### **Article 6**

*Modifié par Décret n°2005-953 du 9 août 2005 - art. 1 JORF 10 août 2005*

*A modifié les dispositions suivantes :*

#### **Article 6 (transféré)**

- *Transféré par Décret n°2005-953 du 9 août 2005 - art. 1 JORF 10 août 2005*

#### **Article 7**

*Créé par Décret n°2005-953 du 9 août 2005 - art. 1 JORF 10 août 2005*

Le ministre d'Etat, ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, le ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales, la ministre de la défense, le ministre de la santé et de la protection sociale et le secrétaire d'Etat au budget et à la réforme budgétaire sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

## CIRCULAIRE

### **Circulaire du 19 décembre 2008 relative au plan de relance de l'économie française — augmentation des avances sur les marchés publics de l'Etat en 2009**

NOR: PRMX0830787C

Version consolidée au 23 décembre 2008

Paris, le 19 décembre 2008.

Le Premier ministre à Monsieur le ministre d'Etat, Mesdames et Messieurs les ministres, Mesdames et Messieurs les secrétaires d'Etat, Monsieur le haut-commissaire

Copie à Mesdames et Messieurs les préfets, Mesdames et Messieurs les trésoriers-payeurs généraux

Pour aider les entreprises à affronter la crise et à préparer l'avenir, le Gouvernement met en œuvre des moyens considérables dans des délais très brefs.

Le 4 décembre dernier à Douai, le Président de la République a présenté un plan de relance de l'économie française de 26 milliards d'euros, soit 1,3 point de PIB. L'une de ses mesures consiste à augmenter les avances versées par l'Etat dans le cadre de ses marchés publics pour l'année 2009. Il s'agit d'améliorer la trésorerie des entreprises, notamment les petites et moyennes entreprises (PME).

Je vous demande donc de prévoir systématiquement une avance de 20 % lorsque le montant initial du marché ou de la tranche affermée est supérieur à 20 000 € et inférieur à 5 millions d'euros. Pour les marchés d'un montant supérieur, vous analyserez au cas par cas si une augmentation de l'avance est justifiée au regard notamment de la taille et de la situation des entreprises contractantes, ainsi que de l'avancement du marché.

Cette mesure s'applique à tous les marchés passés par les services placés sous votre autorité. Elle vaut pour les marchés notifiés au plus tard le 31 décembre 2009. Elle concerne également les marchés complémentaires et les marchés subséquents aux accords-cadres engagés d'ici cette date, quelle que soit la date de passation du marché initial ou de l'accord-cadre.

Pour les marchés en cours d'exécution, vous verserez, en respectant les mêmes critères, à la demande de l'entreprise contractante, le complément entre le montant de l'avance déjà versée et le montant correspondant à 20 % du marché.

Cette mesure n'aura qu'un impact en trésorerie, puisque l'avance versée est déduite des règlements ultérieurs. Toutefois, elle peut avoir un coût budgétaire en 2009, lorsque l'avance à verser dépasse le niveau des paiements à réaliser sur l'année. Ce coût budgétaire est alors compensé par une moindre charge sur l'exercice 2010, voire sur 2011.

Pour couvrir ce coût, le projet de loi de finances rectificative pour 2009 prévoit une provision de 1 Md EUR, inscrite sur la mission « Plan de relance de l'économie » à répartir en fonction des besoins par transferts de crédits sur les programmes budgétaires concernés.

Ces abondements auront pour condition le constat d'un surcoût effectif sur l'année 2009 par rapport au régime d'avance classique, apprécié globalement et non marché par marché. Ils seront déterminés au vu de la prévision de surcoût que vous présenterez au ministre chargé du budget, des comptes publics et de la fonction publique. Celle-ci sera justifiée par la présentation des échéanciers de marché et notamment des règlements prévus en 2009 et postérieurement à 2009. Vous tiendrez également informé de vos demandes le ministre auprès du Premier ministre, en charge de la mise en œuvre du plan de relance.

Les avances ainsi attribuées dans le cadre du plan de relance correspondent à des moyens qu'il ne sera plus nécessaire de mobiliser sur les années ultérieures : les plafonds de crédits arrêtés dans le budget triennal seront donc réduits à concurrence des crédits mobilisés en 2009 à votre profit.

Cette mesure concerne également les établissements publics placés sous votre tutelle. Toutefois, ils ne seront pas éligibles à la provision ouverte en 2009 pour les ministères. Aussi, la mise en œuvre de la mesure doit être adaptée afin de ne pas remettre en cause leur équilibre budgétaire et financier pour l'exercice 2009.

Vous voudrez bien trouver en annexe les éléments techniques correspondant à cette mesure.

Ces directives sont impératives. Je vous demande de veiller personnellement à leur pleine application.



## ANNEXE

### FICHE TECHNIQUE

L'article 87 du code des marchés publics dispose qu'une avance est obligatoirement accordée au titulaire d'un marché lorsque le montant initial du marché ou de la tranche affermie est supérieur à 50 000 € HT et dans la mesure où le délai d'exécution est supérieur à deux mois. Cette avance n'est due au titulaire du marché que sur la part du marché qui ne fait pas l'objet de sous-traitance.

Le montant de l'avance est fixé à 5 % du montant initial, toutes taxes comprises, du marché ou de la tranche affermie si leur durée est inférieure ou égale à douze mois. Si cette durée est supérieure à douze mois, l'avance est égale à 5 % d'une somme égale à douze fois le montant mentionné ci-dessus divisé par cette durée exprimée en mois.

Le marché peut prévoir que l'avance versée au titulaire du marché dépasse 5 % sans pour autant dépasser 30 %. Toutefois, l'avance peut être portée à un maximum de 60 % sous réserve que le titulaire constitue une garantie à première demande conformément aux dispositions de l'article 90 du code des marchés publics.

Les règles relatives au plafond des avances, à la condition de délai et à l'obligation de faire figurer le montant de l'avance dans le marché sont modifiées par l'article 43 du décret n° 2008-1355 du 19 décembre 2008 de mise en œuvre du plan de relance économique dans les marchés publics.

Il dispose que « par dérogation à l'article 87 du code des marchés publics, une avance peut être accordée lorsque le montant du marché est supérieur à 20 000 € HT. Ces dispositions s'appliquent aux marchés en cours d'exécution à la date d'entrée en vigueur du présent décret ou notifiés au plus tard le 31 décembre 2009 ».

Ainsi, par dérogation à l'article 87, et dans les limites fixées par le nouveau dispositif (marchés de plus de 20 000 € HT en cours d'exécution ou notifiés jusqu'au 31 décembre 2009), les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices ne seront plus contraints par :

- la limite de durée du marché de 2 mois ;
- la limite du montant du marché (ou de la tranche ou du bon de commande) de 50 000 € HT ;
- le fait que la possibilité d'accorder l'avance doit être prévue par le marché ;
- la règle interdisant de modifier le montant de l'avance par avenant.

De ce fait, il conviendra que les marchés publics de l'Etat, d'un montant supérieur à 20 000 € HT conclus en 2009, qui n'auraient pas prévu d'avances ou qui auraient prévu des avances d'un montant inférieur à 20 % du montant du marché initial, contiennent la disposition suivante :

« Une avance est versée au cocontractant. Le montant de cette avance est égal à 20 % du montant du marché. Pour chaque tranche affermie, une avance au moins égale à 20 % du montant de la tranche est versée au cocontractant. »

Le dispositif dérogatoire ne modifie en rien les autres règles de l'article 87 du code des marchés publics :

- bénéfice des avances pour les tranches et les bons de commande (I et II) ;
- possibilité pour le titulaire de refuser une avance (I) ;
- absence d'impact des clauses de variation de prix sur le montant des avances (II) ;
- modalités de constitution d'une garantie à première demande (III) ;
- possibilité d'accorder une avance par voie contractuelle y compris dans les cas où le CMP ne l'impose pas (V).

Les modalités et le rythme de remboursement de l'avance sont prévus par le marché. Le remboursement de l'avance par l'entreprise qui en a bénéficié doit être terminé lorsque le montant des prestations qu'elle a exécutées atteint 80 % du montant TTC des prestations qui lui sont confiées (cf. art. 88 à 90 du code des marchés publics).

Pour les marchés en cours d'exécution, le paiement du différentiel entre les 20 % et les fonds déjà versés par le pouvoir adjudicateur est effectué à la demande de l'entreprise contractante.

Ces dispositions valent pour les marchés de l'Etat dont le montant initial ou le montant de la tranche affermie est supérieur à 20 000 € et inférieur à 5 millions d'euros. Pour les marchés d'un montant supérieur, le pouvoir adjudicateur déterminera au cas par cas si une augmentation de l'avance est justifiée au regard notamment de la taille et de la situation des entreprises contractantes.

François Fillon.