

JORF n°0214 du 15 septembre 2011

Texte n°12

DECRET

Décret n° 2011-1104 du 14 septembre 2011 relatif à la passation et à l'exécution des marchés publics de défense ou de sécurité

NOR: EFIM1115221D

Publics concernés : acheteurs publics, entreprises intervenant dans les domaines de la défense ou de la sécurité.

Objet : transposition de la directive 2009/81/CE du 13 juillet 2009 relative à la coordination des procédures de passation de certains marchés de travaux, de fournitures et de services par des pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices dans les domaines de la défense et de la sécurité et modifiant les directives 2004/17/CE et 2004/18/CE.

Entrée en vigueur : le texte entre en vigueur le lendemain de sa publication. Des dispositions transitoires sont prévues pour les marchés passés sur le fondement du code des marchés publics et du décret n° 2004-16 du 7 janvier 2004 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 décret.

Notice : le décret transpose la directive 2009/81/CE, qui harmonise les règles de passation des marchés publics de défense ou de sécurité et précise les modalités d'application de la loi n° 2011-702 du 22 juin 2002. Il modifie la troisième partie du code des marchés publics qui régit désormais les modalités de passation et d'exécution de ces marchés. Relèvent de cette partie les marchés passés par l'Etat et ses établissements publics, ayant un caractère autre qu'industriel et commercial ainsi que ceux passés par les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices soumis à l'ordonnance du 6 juin 2005 qui choisissent d'appliquer volontairement la troisième partie code des marchés publics pour leurs marchés de défense ou de sécurité.

Le texte prévoit des conditions de publicité et de mise en concurrence adaptées à la spécificité de ces marchés. Le seuil en deçà duquel l'acheteur fixe librement, dans le respect des principes d'égalité de traitement et de transparence, les conditions de publicité et de mise en concurrence est fixé pour les fournitures et les services à 387 000 euros HT et pour les travaux à 4 845 000 euros HT. Au-dessus de ces seuils, la procédure négociée après publicité et mise en concurrence est la procédure de droit commun. Des exigences particulières garantissant la sécurité des informations et des approvisionnements peuvent être imposées tout au long de la procédure de passation et en cours d'exécution. Le dispositif législatif d'effectivité des engagements internationaux est mis en œuvre. Ainsi, sauf s'il en est décidé autrement par l'acheteur public, les marchés de défense ou de sécurité sont passés avec des opérateurs économiques d'Etats membres de l'Union européenne ou d'un Etat partie à l'Espace économique européen. Enfin, l'acheteur public peut imposer au titulaire du marché de mettre en concurrence les opérateurs

économiques auxquels il envisage de confier la réalisation d'une partie du marché.

Le décret n° 2004-16 du 7 janvier 2004 pris en application de l'article 4 du code des marchés publics et concernant certains marchés publics passés pour les besoins de la défense est abrogé.

Références : le décret a pour objet de transposer la directive 2009/81/CE du 13 juillet 2009. Les articles 179, 194 (5°), 215, 218, 220, 232, 233, 275 (I), 276, 277, 278, 279, 280 et 283 du code des marchés publics portent application de la loi n° 2011-702 du 22 juin 2011. Le texte modifié par le présent décret peut être consulté sur le site Légifrance (<http://www.legifrance.gouv.fr>).

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre de la défense et des anciens combattants, du ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration et du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

Vu le règlement (CE) n° 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 la directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 modifiée 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 modifiée relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services ;

Vu la directive 2009/81/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 relative à la coordination des procédures de passation de certains marchés de travaux, de fournitures et de services par des pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices dans les domaines de la défense et de la sécurité, et modifiant les directives 2004/17/CE et 2004/18/CE ;

Vu le code de la défense ;

Vu le code du travail ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu la loi n° 63-156 du 23 février 1963 portant loi de finances pour 1963, notamment son article 54 ;

Vu la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 modifiée relative à la sous-traitance ;

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 la loi n° 2011-702 du 22 juin 2011 relative au contrôle des importations et des exportations de matériels de guerre et de matériels assimilés, à la simplification des transferts des produits liés à la défense dans l'Union européenne et aux marchés de défense et de sécurité, notamment ses articles 5, 6 et 9 ;

Vu l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 modifiée relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics ;

Vu le décret n° 2002-232 modifié du 21 février 2002 relatif à la mise en œuvre du délai maximum de paiement dans les marchés publics ;

Le Conseil d'Etat (section de l'administration) entendu,

Décrète :

Article 1

Le code des marchés publics est modifié conformément aux dispositions des articles 2 à 11 du présent décret.

Article 2

Les 6° à 15° de l'article 3 sont remplacés par les dispositions suivantes :

« 6° Accords-cadres et marchés de services de recherche et développement pour lesquels le pouvoir adjudicateur n'acquiert pas la propriété exclusive des résultats ou ne finance pas entièrement la prestation ;

« 7° Accords-cadres et 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 ;

« 8° Accords-cadres et marchés passés au bénéfice d'un pouvoir adjudicateur en vertu de la procédure propre à une organisation internationale et dans le cadre des missions de celle-ci ;

« 9° Accords-cadres et marchés passés selon des règles de passation particulières prévues par un accord international, y compris un arrangement administratif, relatif au stationnement des troupes ou conclu entre au moins un Etat membre de l'Union européenne et au moins un Etat tiers, en vue de la réalisation ou de l'exploitation en commun d'un projet ou d'un ouvrage ;

« 10° 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 ;

« 11° Accords-cadres et marchés de services relatifs à l'arbitrage et à la conciliation ;

« 12° Accords-cadres et marchés de services concernant les contrats de travail ;

« 13° 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 ;

« 14° Accords-cadres et marchés qui cessent d'être soumis aux dispositions du présent code en application de l'article 140. »

Article 3

L'article 4 est modifié comme suit :

1° Le II est remplacé par les dispositions suivantes :

« II. — Un arrêté du Premier ministre fixe les conditions dans lesquelles est assurée la protection du secret et des informations concernant la défense nationale et la sûreté de l'Etat dans les marchés et autres contrats. » ;

2° Il est ajouté un III ainsi rédigé :

« III. — Les marchés et accords-cadres de défense ou de sécurité au sens de l'article 179 passés par l'Etat et ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial sont régis par les dispositions de la troisième partie du présent code. »

Article 4

Au premier alinéa du I de l'article 45, les mots : « 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 des articles R. 2311-1 et suivants du code de la défense relatifs à la protection du secret de la défense nationale » sont remplacés par les mots : « Le pouvoir adjudicateur peut également exiger, si l'objet ou les conditions du marché le justifient, des renseignements relatifs à leur habilitation préalable, ou à leur demande d'habilitation préalable, en application des articles R. 2311-1 et suivants du code de la défense relatifs à la protection du secret de la défense nationale. »

Article 5

Au 1° du I de l'article 53, après les mots : « coût global d'utilisation, », sont insérés les mots : « les coûts tout au long du cycle de vie, » et après les mots : « le délai de livraison ou d'exécution », sont insérés les mots : « , la sécurité d'approvisionnement, l'interopérabilité et les caractéristiques opérationnelles ».

Article 6

Au e du 1° de l'article 114, les mots : « capacités professionnelles et financières » sont remplacés par les mots : « capacités techniques, professionnelles et financières ».

Article 7

L'article 134 est modifié comme suit :

1° Après le I, il est inséré un II ainsi rédigé :

« II. — La passation et l'exécution des marchés et accords-cadres de défense ou de sécurité au sens de l'article 179 sont régies par les dispositions de la troisième partie du présent code lorsque l'entité adjudicatrice est l'Etat ou ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial. »

2° Le II devient le III.

Article 8

Les 4° à 11° de l'article 136 sont remplacés par les dispositions suivantes :

« 4° Accords-cadres et marchés de services de recherche et développement pour lesquels l'entité adjudicatrice n'acquiert pas la propriété exclusive des résultats ou ne finance pas entièrement la prestation ;

« 5° Accords-cadres et 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° Accords-cadres et marchés passés au bénéfice d'une entité adjudicatrice en vertu de la procédure propre à une organisation internationale et dans le cadre des missions de celle-ci ;

« 7° Accords-cadres et marchés passés selon des règles de passation particulières prévues par un accord international, y compris un arrangement administratif, relatif au stationnement des troupes ou conclu entre au moins un Etat membre de l'Union européenne et au moins un Etat tiers, en vue de la réalisation ou de l'exploitation en commun d'un projet ou d'un ouvrage ;

« 8° 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 ;

« 9° Accords-cadres et marchés de services relatifs à l'arbitrage et à la conciliation ;

« 10° Accords-cadres et marchés de services concernant les contrats de travail. »

Article 9

I. — La troisième partie, intitulée « Dispositions diverses », devient la quatrième partie,

intitulée « Marchés mixtes ». Cette partie est ainsi modifiée :

1° Au début du premier alinéa, le chiffre : « I. — » est ajouté ;

2° Il est ajouté un II ainsi rédigé :

« II. — Si un marché porte à la fois sur des travaux, fournitures ou services entrant dans le champ de la troisième partie du présent code et sur des travaux, fournitures ou services entrant dans le champ de la première ou de la deuxième partie et lorsque la passation d'un marché unique est justifiée pour des raisons objectives, les règles applicables sont celles de la troisième partie.

« Si un marché porte à la fois sur des travaux, fournitures ou services entrant dans le champ de la troisième partie et sur des travaux, fournitures ou services n'entrant pas dans le champ du présent code et lorsque la passation d'un marché unique est justifiée pour des raisons objectives, les dispositions du présent code ne sont pas applicables. »

II. — La quatrième partie, intitulée « Dispositions applicables aux collectivités d'outre-mer », devient la cinquième partie.

III. — Les articles 176 à 179 deviennent les articles 292 à 295.

IV. — A l'article 295, la référence à l'article 178 est remplacée par la référence à l'article 294.

Article 10

I. — Au I de l'article 39, les mots : « règlement (CE) n° 1564/2005 de la Commission du 7 septembre 2005 » sont remplacés par les mots : « règlement de la Commission européenne ».

II. — Au 2° du III de l'article 40 et au III de l'article 150, les mots : « règlement (CE) n° 1564/2005 » sont remplacés par les mots : « règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis en matière de marchés publics ».

III. — Au V de l'article 40, à l'article 40-1, au 1° du II de l'article 78, au III de l'article 85, au I de l'article 149, au V de l'article 150 et au III de l'article 172, les mots : « règlement (CE) n° 1564/2005 susmentionné » sont remplacés par les mots : « règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis en matière de marchés publics ».

IV. — Aux articles 85-1, 151-1 et 172-1, les mots : « règlement (CE) n° 1564/2005 déjà mentionné » sont remplacés par les mots : « règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis en matière de marchés publics ».

Article 11

Il est inséré, à la suite de la deuxième partie, une nouvelle troisième partie intitulée «

Dispositions applicables aux marchés de défense ou de sécurité », rédigée comme suit :

« Art. 176. - I. — Les marchés et accords-cadres de défense ou de sécurité définis à l'article 179 sont soumis aux dispositions de la présente partie.

« II. — Un arrêté du Premier ministre fixe les conditions dans lesquelles est assurée la protection du secret et des informations concernant la défense nationale et la sûreté de l'Etat dans les marchés et autres contrats.

« III. — 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 marchés et accords-cadres passés par les services de la défense, les dispositions du présent code.

« TITRE Ier

« CHAMP D'APPLICATION

ET PRINCIPES FONDAMENTAUX

« Chapitre Ier

« Définitions et principes fondamentaux

« Art. 177. - I. — Les dispositions de l'article 1er sont applicables.

« II. — Les dispositions de la présente partie ont aussi pour objectif d'assurer le renforcement de la base industrielle et technologique de défense européenne.

« Art. 178. - Les dispositions de la présente partie s'appliquent à l'Etat et à ses établissements publics ayant un caractère autre qu'industriel et commercial, y compris lorsqu'ils exercent l'une des activités d'opérateurs de réseaux énumérées à l'article 135.

« 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.

« Art. 179. - Les marchés et accords-cadres de défense ou de sécurité sont les marchés ou accords-cadres ayant pour objet :

« 1° La fourniture d'équipements, y compris leurs pièces détachées, composants ou sous-assemblages, qui sont destinés à être utilisés comme armes, munitions ou matériel de guerre, qu'ils aient été spécifiquement conçus à des fins militaires ou qu'ils aient été initialement conçus pour une utilisation civile puis adaptés à des fins militaires ;

« 2° La fourniture d'équipements destinés à la sécurité, y compris leurs pièces détachées, composants ou sous-assemblages, et qui font intervenir, nécessitent ou comportent des

supports ou informations protégés ou classifiés dans l'intérêt de la sécurité nationale ;

« 3° Des travaux, fournitures et services directement liés à un équipement visé au 1° ou au 2°, y compris la fourniture d'outillages, de moyens d'essais ou de soutien spécifique, pour tout ou partie du cycle de vie de l'équipement ; le cycle de vie de l'équipement est l'ensemble des états successifs qu'il peut connaître, notamment la recherche et développement, le développement industriel, la production, la réparation, la modernisation, la modification, l'entretien, la logistique, la formation, les essais, le retrait, le démantèlement et l'élimination ;

« 4° Des travaux et services ayant des fins spécifiquement militaires ou des travaux et services destinés à la sécurité et qui font intervenir, nécessitent ou comportent des supports ou informations protégés ou classifiés dans l'intérêt de la sécurité nationale ;

« 5° Des travaux, fournitures ou services mentionnés aux 1° à 4° et des travaux, fournitures ou services qui n'y sont pas mentionnés, lorsque la passation d'un marché unique est justifiée pour des raisons objectives.

« Chapitre II

« Exclusions

« Section 1

« Exclusions générales

« Art. 180. - Les dispositions du présent code ne sont pas applicables aux marchés et accords-cadres de défense ou de sécurité suivants :

« 1° Accords-cadres et marchés de services conclus avec une personne soumise au présent code ou à 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, lorsque cette personne bénéficie, sur le fondement d'une disposition légalement prise, d'un droit exclusif, à condition que cette disposition soit compatible avec le traité sur le fonctionnement de l'Union 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 ;

« 3° Accords-cadres et marchés de services financiers à l'exception des services d'assurance ;

« 4° Accords-cadres et marchés de services de recherche et développement pour lesquels la personne soumise à la présente partie n'acquiert pas la propriété exclusive des résultats ou ne finance pas entièrement la prestation ;

« Pour l'application de la présente partie, la recherche et développement est définie comme l'ensemble des activités relevant de la recherche fondamentale, de la recherche appliquée et du développement expérimental, y compris la réalisation de démonstrateurs technologiques et à l'exception de la réalisation et de la qualification de prototypes de préproduction, de l'outillage et de l'ingénierie industrielle, de la conception industrielle et de la fabrication ; les démonstrateurs technologiques sont les dispositifs visant à démontrer les performances d'un nouveau concept ou d'une nouvelle technologie dans un environnement pertinent ou représentatif ;

« 5° Accords-cadres et marchés portant sur des armes, munitions ou matériel de guerre lorsque, au sens de l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, la protection des intérêts essentiels de sécurité de l'Etat l'exige ;

« 6° Accords-cadres et marchés pour lesquels l'application de la présente partie obligerait à une divulgation d'informations contraire aux intérêts essentiels de sécurité de l'Etat ;

« 7° Accords-cadres et marchés passés au bénéfice d'une personne soumise à la présente partie en vertu de la procédure propre à une organisation internationale et dans le cadre des missions de celle-ci ;

« 8° Accords-cadres et marchés passés selon des règles de passation particulières prévues par un accord international, y compris un arrangement administratif, relatif au stationnement de troupes ou conclu entre au moins un Etat membre de l'Union européenne et au moins un Etat tiers ;

« 9° Accords-cadres et marchés de services relatifs à l'arbitrage et à la conciliation ;

« 10° Accords-cadres et marchés de services concernant les contrats de travail ;

« 11° Accords-cadres et marchés spécifiquement destinés aux activités de renseignement ;

« 12° Accords-cadres et marchés passés par une personne soumise à la présente partie, y compris lorsqu'elle agit au nom et pour le compte d'une personne relevant d'un autre Etat membre de l'Union européenne, dans le cadre d'un programme de coopération fondé sur des activités de recherche et développement mené conjointement par l'Etat et un autre Etat membre en vue du développement d'un nouveau produit et, le cas échéant, de tout ou partie des phases ultérieures du cycle de vie de ce produit tel que défini au 3° du I de l'article 179 ; lorsque seules participent au programme des personnes relevant d'Etats membres, l'Etat notifie à la Commission européenne, au moment de la conclusion de l'accord ou de l'arrangement de coopération, la part des dépenses de recherche et développement par rapport au coût global du programme, l'accord relatif au partage des coûts ainsi que, le cas échéant, la part envisagée d'achat pour chaque Etat membre telle que définie dans l'accord ou l'arrangement ;

« 13° Accords-cadres et marchés passés dans un pays tiers lorsque des forces sont déployées hors du territoire de l'Union européenne et que les besoins opérationnels exigent qu'ils soient conclus avec des opérateurs économiques locaux implantés dans la zone des opérations ;

« 14° Accords-cadres et marchés passés par l'Etat à un autre Etat ou à une collectivité

territoriale étrangère ;

« 15° Accords-cadres et marchés ayant pour objet des travaux, fournitures ou services mentionnés à l'article 179 et des travaux, fournitures ou services n'entrant pas dans le champ du présent code, lorsque la passation d'un marché global est justifiée pour des raisons objectives.

« Section 2

« Exclusions de certains marchés qui ne sont pas passés

pour l'exercice d'une activité d'opérateur de réseaux

« Art. 181. - Les dispositions du présent code ne sont pas applicables aux marchés et accords-cadres de défense ou de sécurité conclus, pour l'exercice d'une activité autre que celles énumérées à l'article 135, entre une personne soumise à la présente partie et un cocontractant sur lequel elle exerce un contrôle comparable à celui qu'elle exerce sur ses propres services et qui réalise l'essentiel de ses activités pour elle, 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 n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics.

« Section 3

« Exclusions de certains marchés passés

pour l'exercice d'une activité d'opérateur de réseaux

« Art. 182. - I. — Lorsqu'ils sont conclus pour l'exercice de l'une des activités énumérées à l'article 135 avec une entreprise liée au sens du II, les dispositions du présent code ne sont pas applicables aux marchés et accords-cadres de défense ou de sécurité suivants :

« 1° Marchés et accords-cadres 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 auxquelles elle est liée ;

« 2° Marchés et accords-cadres 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 auxquelles elle est liée ;

« 3° Marchés et accords-cadres 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 la personne soumise à la présente partie, 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.

« II. — 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 III.

« III. — 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.

« IV. — La personne soumise à la présente partie communique à la Commission européenne, lorsqu'elle le demande, les noms des entreprises liées, la nature et la valeur des marchés concernés et tout élément que la Commission européenne juge nécessaire pour prouver que les relations avec l'entreprise à laquelle les marchés sont attribués répondent aux exigences prévues par le présent article.

« Art. 183. - I. — Lorsqu'ils sont passés pour l'exercice de l'une des activités énumérées à l'article 135, les dispositions du présent code ne sont pas applicables aux marchés et accords-cadres de défense ou de sécurité suivants :

« 1° Marchés et accords-cadres passés par un organisme constitué exclusivement par des personnes soumises à la présente partie et conclus avec l'une de ces personnes ;

« 2° Marchés et accords-cadres passés par une personne soumise à la présente partie 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 personnes qui l'ont constitué en sont parties prenantes au moins pendant cette même période.

« II. — La personne soumise à la présente partie communique 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 ses relations avec l'organisme mentionné au I répondent aux exigences prévues par le présent article.

« Art. 184. - Les marchés et accords-cadres de défense ou de sécurité 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

« Chapitre Ier

« Détermination des besoins à satisfaire

« Art. 185. - Les dispositions de l'article 5 sont applicables.

« Chapitre II

« Spécifications techniques

« Art. 186. - 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 à la personne soumise à la présente partie 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. — La personne soumise à la présente partie détermine les prestations qui font l'objet du marché ou de l'accord-cadre qu'elle 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 la personne soumise à la présente partie utilise une spécification technique formulée selon les modalités prévues au 1° du I, elle 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 la personne soumise à la présente partie définit des performances ou des exigences fonctionnelles selon les modalités prévues au 2° du I, elle 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 personnes soumises à la présente partie 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.

« La personne soumise à la présente partie 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 tenue d'accepter tout moyen de preuve approprié.

« VIII. — La formulation des spécifications techniques ne doit faire obstacle ni au respect de règles techniques nationales obligatoires, y compris celles relatives à la sécurité des produits, ni à la satisfaction d'exigences techniques destinées à garantir l'interopérabilité requise par des accords internationaux de normalisation dont la France est signataire.

« IX. — La personne soumise à la présente partie 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. En cas de contradiction entre un document rédigé dans une langue étrangère et sa traduction en langue française, la version en langue française fait seule foi.

« Chapitre III

« Coordination, groupement de commande

et centrales d'achats

« Art. 187. - I. — Au sein de l'Etat, ou au sein des établissements publics de l'Etat autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, 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.

« Les services qui coordonnent la passation de leurs marchés ou accords-cadres peuvent décider que l'un d'entre eux sera chargé :

« — de signer et de notifier le marché ou l'accord-cadre, chaque service, pour ce qui le concerne, s'assurant de sa bonne exécution ; ou

« — de signer le marché ou l'accord-cadre, de le notifier et de l'exécuter au nom de l'ensemble des services.

« II. — Des groupements de commandes peuvent être constitués entre les personnes soumises à la présente partie en application de l'article 178 ou en application du II des articles 3 et 4 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.

« 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.

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

« 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.

« Art. 188. - Pour l'application de la présente partie, une centrale d'achat est un pouvoir adjudicateur soumis au présent code ou à 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 ou un organisme public européen respectant les dispositions de la directive 2009/81/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 relative à la coordination des procédures de passation de certains marchés de travaux, de fournitures et de services dans les domaines de la défense et de la sécurité 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.

« Chapitre IV

« L'allotissement

« Art. 189. - Les marchés soumis à la présente partie peuvent donner lieu à un marché global ou à un marché alloti. La personne soumise à la présente partie choisit librement entre ces deux modalités en fonction notamment des avantages économiques, techniques ou financiers qu'elles procurent.

« Chapitre V

« Documents constitutifs du marché

« Art. 190. - Les dispositions de l'article 11 sont applicables.

« Art. 191. - 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 225 ;

« 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 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 ;

« 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, la personne soumise à la présente partie 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. En cas de contradiction entre un document rédigé dans une langue étrangère et sa traduction en langue française, la version en langue française fait seule foi.

« Art. 192. - Les dispositions de l'article 13 sont applicables.

« Chapitre VI

« Conditions d'exécution des marchés

« Art. 193. - Les conditions d'exécution d'un marché ou d'un accord-cadre 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.

« Art. 194. - Les conditions d'exécution d'un marché ou d'un accord-cadre peuvent, notamment, comporter :

« 1° 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 ;

« 2° Des exigences relatives à la sécurité d'approvisionnement ;

« 3° Des exigences relatives aux sous-contrats tels que définis à l'article 275 ;

« 4° Des exigences relatives à la sécurité des informations ;

« 5° Des exigences relatives à la localisation sur le territoire des Etats membres de l'Union européenne ou des parties à l'Espace économique européen des moyens utilisés pour exécuter tout ou partie du marché, maintenir ou moderniser les produits acquis.

« Chapitre VII

« Marchés réservés

« Art. 195. - Les dispositions de l'article 15 sont applicables.

« Chapitre VIII

« Durée du marché

« Art. 196. - Les dispositions de l'article 16 sont applicables.

« Chapitre IX

« Prix du marché

« Art. 197. - Les dispositions de l'article 17 sont applicables.

« Art. 198. - I. — Sous réserve des dispositions de l'article 199, 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.

« Dans les marchés à tranches conditionnelles régis par l'article 72, le prix de chaque tranche est actualisable dans les conditions déterminées par les troisième à sixième alinéas du présent III. Cette actualisation est opérée aux conditions économiques observées à une date antérieure de trois mois au début d'exécution des prestations de la tranche.

« Pour l'application de ces dispositions, sont réputés être des fournitures ou services courants ceux pour lesquels la personne soumise à la présente partie 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. Elle inclut obligatoirement un terme fixe dans les marchés passés par les services de la défense ;

« 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 au moins une référence aux indices officiels de fixation de ces cours, conformément au IV du présent article.

« Art. 199. - I. — Il est possible de conclure des marchés de défense ou de sécurité 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 un caractère d'urgence résultant d'une crise en France ou à l'étranger, 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 la personne soumise à la présente partie, sous réserve que cette dernière ne dispose pas des éléments techniques ou comptables lui permettant de négocier de nouveaux prix définitifs ;

« 5° Lorsque les résultats de la mise en concurrence de certains éléments du marché que le titulaire a prévu de confier à un sous-contractant ne sont pas connus au moment de la fixation des prix du marché ; dans ce cas, seuls ces éléments font l'objet de prix provisoires ;

« 6° Lorsque les prestations prévues font appel principalement à des technologies innovantes ou évolutives ne permettant pas de déterminer préalablement un prix définitif.

« II. — Les marchés conclus à prix provisoires précisent :

« 1° Le prix plafond que le prix définitif ne saurait dépasser. Ce prix plafond peut être révisable dans les conditions fixées à l'article 198 ;

« 2° Les conditions dans lesquelles sera déterminé le prix définitif, dans la limite du prix plafond ;

« 3° L'échéance à laquelle devra intervenir un avenant pour fixer le prix définitif ;

« 4° Les règles comptables auxquelles le titulaire devra se conformer ;

« 5° Les vérifications sur pièces et sur place que la personne soumise à la présente partie 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 n° 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. 200. - Les dispositions de l'article 20 sont applicables.

« TITRE III

« PASSATION DES MARCHÉS

« Chapitre Ier

« Définition des seuils et présentation

des procédures de passation

« Section 1

« Présentation et seuils des procédures

« Art. 201. - I. — Les marchés et accords-cadres sont passés librement selon les procédures formalisées suivantes :

« 1° Procédure négociée, définie à l'article 34, avec publicité préalable et mise en concurrence ;

« 2° Appel d'offres restreint, défini à l'article 33 ;

« 3° Dialogue compétitif, dans les conditions prévues à l'article 36.

« II. — Les marchés et accords-cadres peuvent également être passés selon la procédure négociée sans publicité préalable, ou sans publicité préalable et sans mise en concurrence, dans les cas prévus à l'article 208.

« III. — Les marchés et accords-cadres peuvent aussi être passés selon la procédure adaptée décrite à l'article 203 lorsque le montant estimé du besoin est inférieur aux seuils suivants :

« 1° 387 000 € hors taxe pour les marchés de fournitures et les services ;

« 2° 4 845 000 € hors taxe pour les marchés de travaux.

« IV. — La procédure adaptée peut également être mise en œuvre :

« 1° Pour les marchés et les accords-cadres ayant pour objet des prestations de services qui ne sont pas mentionnées à l'article 204, dans les conditions prévues à l'article 205 ;

« 2° Pour certains lots, dans les conditions prévues au III de l'article 202.

« V. — Les marchés peuvent également être passés sur la base d'un accord-cadre conformément aux dispositions de l'article 250.

« Section 2

« Méthode de calcul de la valeur estimée

des marchés publics et des accords-cadres

« Art. 202. - I. — La personne soumise à la présente partie 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 la personne soumise à la présente partie

met à disposition des opérateurs.

« Il y a opération de travaux lorsque la personne soumise à la présente partie 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.

« La personne soumise à la présente partie peut 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 de procédure formalisée définis à l'article 201, la ou les procédures à mettre en œuvre sont les procédures formalisées mentionnées au I de l'article 201.

« 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 la personne soumise à la présente partie prévoit des primes au profit des candidats, elle prend en compte leur montant pour calculer la valeur estimée du besoin.

« V. — Pour les accords-cadres, 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.

« 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 de procédure formalisée définis à l'article 201.

« Section 3

« Procédure adaptée

« Art. 203. - Lorsque leur valeur estimée est inférieure aux seuils de procédure formalisée définis à l'article 201, les marchés de fournitures, de services ou de travaux peuvent être passés selon une procédure adaptée, dont les modalités sont librement fixées par la personne soumise à la présente partie 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.

« La personne soumise à la présente partie 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, il est possible de s'inspirer des procédures formalisées, sans pour autant que les marchés en cause soient alors soumis aux règles formelles qu'elles comportent. En revanche, si elle se réfère expressément à l'une de ces procédures formalisées, la personne soumise à la présente partie est tenue de l'appliquer dans son intégralité.

« Quel que soit le choix, il ne peut être exigé des opérateurs économiques plus de renseignements ou de documents que ceux prévus pour les procédures formalisées.

« Il peut être décidé que le marché sera passé sans publicité préalable dans la situation décrite au I de l'article 208, ou sans publicité ni mise en concurrence préalables si son montant estimé est inférieur à 4 000 € HT ou dans les situations décrites au II de l'article 208. L'absence de publicité et de mise en concurrence peut en outre être justifiée si ces formalités sont impossibles ou sont manifestement inutiles en raison notamment de l'objet du marché, de son montant ou du faible degré de concurrence dans le secteur considéré.
»

« Section 4

« Procédure applicable aux marchés de services

« Art. 204. - 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 liés à l'aide militaire aux pays étrangers ;
 - « 3° Services de défense, services de défense militaires et services de défense civils ;
 - « 4° Services d'enquête et de sécurité ;
 - « 5° Services de transport terrestres ;
 - « 6° Services de transports aériens : transports de voyageurs et de marchandises, à l'exclusion des transports de courrier ;
 - « 7° Transports de courrier par transport terrestre et par air ;
 - « 8° Services de transports ferroviaires ;
 - « 9° Services de transport par eau ;
 - « 10° Services annexes et auxiliaires des transports ;
 - « 11° Services de télécommunications ;
 - « 12° Services financiers : services d'assurances ;
 - « 13° Services informatiques et services connexes ;
 - « 14° Services de recherche et de développement et tests d'évaluation, à l'exclusion des services de recherche et de développement prévus au 4° de l'article 180 ;
 - « 15° Services comptables, d'audit et de tenue de livres ;
 - « 16° Services de conseil en gestion, à l'exclusion des services d'arbitrage et de conciliation, et services connexes ;
 - « 17° Services d'architecture ; services d'ingénierie et services intégrés d'ingénierie ; services d'aménagement urbain et d'ingénierie paysagère ; services connexes de consultations scientifiques et techniques ; services d'essais et d'analyses techniques ;
 - « 18° Services de nettoyage de bâtiments et services de gestion de propriétés ;
 - « 19° Services de voirie et d'enlèvement des ordures : services d'assainissement et services analogues ;
 - « 20° Services de simulation et de formation dans les domaines de la défense et de la sécurité.
- « Art. 205. - I. — Les marchés et les accords-cadres ayant pour objet des prestations de services qui ne sont pas mentionnées à l'article 204 peuvent être passés, quel que soit leur montant, selon une procédure adaptée, dans les conditions prévues par l'article 203.
- « II. — Toutefois :

« 1° Les dispositions du III de l'article 212 et du troisième alinéa de l'article 41 ne sont pas applicables ;

« 2° Lorsque le montant estimé des prestations demandées est égal ou supérieur à 387 000 € HT, elles sont définies conformément aux dispositions de l'article 186 et le marché fait l'objet d'un avis d'attribution dans les conditions fixées à l'article 257 ;

« 3° La personne soumise à la présente partie veille au respect des principes déontologiques et des réglementations applicables, le cas échéant, aux professions concernées ;

« 4° Les marchés de services juridiques ne sont pas soumis aux dispositions du titre IV de la présente partie.

« III. — Lorsqu'un marché ou un accord-cadre a pour objet à la fois des prestations de services mentionnées à l'article 204 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. 206. - La personne soumise à la présente partie qui recourt à une centrale d'achat pour la réalisation de travaux ou pour l'acquisition de fournitures ou de services est considérée 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 n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics ou,

« Cette centrale d'achat, lorsqu'elle est un organisme public européen, est soumise à des règles conformes à l'ensemble de la directive 2009/81/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 relative à la coordination des procédures de passation de certains marchés de travaux, de fournitures et de services dans les domaines de la défense et de la sécurité.

« Chapitre II

« Règles générales de passation

« Section 1

« Modalités de transmission des documents et des informations

« Art. 207. - I. — Les moyens de transmission des documents et des informations qui sont choisis par la personne soumise à la présente partie 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 la personne soumise à la présente partie ne prend connaissance du contenu des candidatures et des offres qu'à l'expiration du délai prévu pour la présentation de celles-ci.

« II. — En outre, lorsque la consultation implique la communication d'informations ou de supports classifiés ou protégés dans l'intérêt de la sécurité nationale, l'avis d'appel public à la concurrence précise les exigences assurant la protection de ces informations ou supports et l'obligation pour les candidats de veiller à ce que les sous-contractants respectent ces exigences.

« L'arrêté du Premier ministre mentionné au II de l'article 176 détermine la nature de ces exigences.

« Section 2

« Définition des procédures

« Art. 208. - I. — La procédure négociée sans publicité préalable peut être utilisée pour les marchés et les accords-cadres pour lesquels seules ont été déposées, après appel d'offres restreint, marché négocié ou dialogue compétitif, des offres irrégulières ou inacceptables et qui devaient à ce titre être rejetées. Une offre irrégulière est une offre qui, tout en apportant une réponse au besoin de la personne soumise à la présente partie, 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 à la personne soumise à la présente partie de la financer. Les conditions initiales du marché ne doivent toutefois pas être substantiellement modifiées. La personne soumise à la présente partie 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.

II. — La procédure négociée sans publicité préalable et sans mise en concurrence peut être utilisée dans les cas suivants :

« 1° Les marchés et les accords-cadres pour lesquels, après appel d'offres restreint, marché négocié ou dialogue compétitif, 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 de la personne soumise à la présente partie et qui peut en conséquence être assimilée à une absence d'offre ;

« 2° Les marchés et les accords-cadres dont les conditions de passation ne sont pas compatibles avec les délais minimaux d'urgence exigés au II de l'article 238 et au III de l'article 240 dans la procédure d'appel d'offres restreint ou au II de l'article 243 dans la procédure de marchés négociés avec publicité et mise en concurrence préalable, parce qu'ils sont conclus pour faire face à une urgence résultant d'une crise en France ou à l'étranger, notamment avec des opérateurs ayant mis en place ou maintenu, en exécution d'un autre marché, les capacités nécessaires pour faire face à une éventuelle augmentation des besoins. Une crise est un conflit armé ou une guerre ou toute situation dans laquelle ont été causés, ou bien sont imminents, des dommages dépassant clairement ceux de la vie courante et, qui compromettent substantiellement la vie et la santé de la population ou qui ont des effets substantiels sur la valeur des biens ou qui nécessitent des mesures concernant l'approvisionnement de la population en produits de première nécessité.

« Par dérogation à l'article 13, lorsque l'urgence résultant d'une crise est incompatible avec la préparation des documents constitutifs du marché, la passation du marché fait au moins l'objet d'un échange de lettres ;

« 3° Les marchés et les accords-cadres dont les conditions de passation ne sont pas compatibles avec les délais minimaux d'urgence exigés au II de l'article 238 et au III de l'article 240 dans la procédure d'appel d'offres restreint ou au II de l'article 243 dans la procédure de marchés négociés avec publicité et mise en concurrence préalable, et dont l'objet est strictement limité aux mesures nécessaires pour faire face à une urgence impérieuse résultant de circonstances imprévisibles et extérieures, notamment les catastrophes technologiques ou naturelles.

« Par dérogation à l'article 13, lorsque l'urgence impérieuse est incompatible avec la préparation des documents constitutifs du marché, la passation du marché fait au moins l'objet d'un échange de lettres ;

« 4° Les marchés et les accords-cadres qui ne peuvent être confiés qu'à un opérateur économique déterminé, pour des raisons tenant à la protection de droits d'exclusivité, ou pour des raisons techniques comme, par exemple, des exigences spécifiques d'interopérabilité ou de sécurité qui doivent être satisfaites pour garantir le fonctionnement des forces armées ou de sécurité, ou la stricte impossibilité technique, pour un candidat autre que l'opérateur économique retenu, de réaliser les objectifs requis, ou la nécessité de recourir à un savoir-faire, un outillage ou des moyens spécifiques dont ne dispose qu'un seul opérateur, notamment en cas de modification ou de mise en conformité rétroactive d'un équipement particulièrement complexe ;

« 5° Les marchés et accords-cadres de services de recherche et développement pour lesquels la personne soumise à la présente partie acquiert la propriété exclusive des résultats et finance entièrement la prestation ;

« 6° Les marchés et les accords-cadres de fournitures concernant des produits fabriqués uniquement à des fins de recherche et de développement à l'exception de la production en quantités visant à établir la viabilité commerciale du produit ou à amortir les frais de recherche et de développement ;

« 7° Les marchés complémentaires de fournitures qui sont exécutés par le titulaire du marché initial et qui sont destinés soit au renouvellement partiel de fournitures ou d'installations d'usage courant, soit à l'extension de fournitures ou d'installations existantes, lorsque le changement de titulaire obligerait 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, périodes de reconduction comprises, ne peut dépasser cinq ans sauf dans des circonstances exceptionnelles déterminées en tenant compte de la durée de vie prévue des objets, installations ou systèmes livrés, ainsi que des difficultés techniques que peut occasionner un changement de titulaire ;

« 8° Les marchés et les accords-cadres ayant pour objet l'achat de matières premières cotées et achetées en bourse ;

« 9° 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 ;

« 10° Les marchés complémentaires de services ou de travaux, leur montant cumulé ne pouvant dépasser 50 % du montant du marché initial, 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 des travaux tels qu'ils sont décrits dans le marché initial, à condition que l'attribution soit faite à l'opérateur économique qui a exécuté ce service ou réalisé ces travaux :

« a) Lorsque ces services ou travaux complémentaires ne peuvent être techniquement ou économiquement séparés du marché initial sans inconvénient majeur pour la personne soumise à la présente partie ;

« ou

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

« 11° 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, lorsque le marché initial a indiqué la possibilité de recourir à cette procédure pour la réalisation de prestations similaires et que la mise en concurrence initiale a 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 cinq ans à compter de la notification du marché initial, sauf dans des circonstances exceptionnelles déterminées en tenant compte de la durée de vie prévue des objets, installations ou systèmes livrés, ainsi que des difficultés techniques que peut occasionner un changement de titulaire ;

« 12° Les marchés liés à la fourniture de services de transport maritime et aérien pour les forces armées ou les forces de sécurité d'un Etat membre, qui sont ou vont être déployées à l'étranger, lorsque la personne soumise à la présente partie doit obtenir ces services d'opérateurs économiques qui garantissent la validité de leur offre uniquement pour des périodes très brèves de sorte que les délais applicables à l'appel d'offres restreint, à la

procédure négociée avec publication d'un avis de marché et au dialogue compétitif ne peuvent être respectés.

« Art. 209. - Les dispositions de l'article 36 sont applicables.

« Art. 210. - Les dispositions de l'article 37 sont applicables.

« Section 3

« Organisation de la publicité

« Art. 211. - I. — La personne soumise à la présente partie peut publier un avis de préinformation, conforme au modèle fixé par le règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis en matière de marchés publics. Cet avis est soit adressé pour publication à l'Office des publications officielles de l'Union européenne, soit publié sur le profil d'acheteur. Le profil d'acheteur est le site dématérialisé auquel la personne soumise à la présente partie a recours pour ses achats.

« La personne soumise à la présente partie qui publie l'avis de préinformation 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 préinformation publié sur le profil d'acheteur.

« II. — La publication d'un avis de préinformation est obligatoire lorsque la personne soumise à la présente partie entend bénéficier de la réduction des délais de réception des offres en application du II de l'article 240.

« 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 la personne soumise à la présente partie envisage de passer au cours des douze mois suivant la publication de l'avis.

« IV. — Pour les marchés de travaux, l'avis indique les caractéristiques essentielles des marchés ou des accords-cadres que la personne soumise à la présente partie entend passer.

« V. — L'avis de préinformation est adressé pour publication à l'Office des publications officielles de l'Union européenne ou publié sur le profil d'acheteur le plus rapidement possible après la décision de réaliser le projet pour lequel la personne soumise à la présente partie envisage de passer des marchés ou des accords-cadres.

« Art. 212. - I. — En dehors des exceptions prévues au cinquième alinéa de l'article 203 ainsi qu'à l'article 208, tout marché ou accord-cadre d'un montant égal ou supérieur à 4 000 € 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 4 000 € HT et 90 000 € HT, ainsi que pour les achats de services relevant du I de l'article 205 d'un montant égal ou supérieur à 4 000 € HT, la personne soumise à la présente partie 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. — 1° Lorsque le montant estimé du besoin est compris entre 90 000 € HT et les seuils de procédure formalisée définis à l'article 201, la personne soumise à la présente partie 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 ainsi que sur son profil d'acheteur. Cet avis est établi conformément au modèle fixé par arrêté du ministre chargé de l'économie. La personne soumise à la présente partie n'est pas tenue d'y faire figurer une estimation du prix des prestations attendues.

« La personne soumise à la présente partie apprécie si, compte tenu de la nature ou du montant des fournitures, des services ou des travaux en cause, une publication dans un journal spécialisé correspondant au secteur économique concerné est en outre nécessaire pour assurer une publicité conforme aux principes mentionnés à l'article 1er. Cette publication est effectuée dans des conditions précisées par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

« 2° Lorsque le montant estimé du besoin est égal ou supérieur aux seuils de procédure formalisée définis à l'article 201, la personne soumise à la présente partie 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 sur son profil d'acheteur. Cet avis est établi conformément au modèle fixé par le règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis en matière de marchés publics.

« IV. — La personne soumise à la présente partie peut 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.

« V. — Les avis destinés au Bulletin officiel des annonces des marchés publics sont envoyés par téléprocédure. Ils sont publiés sur support papier ou sous forme électronique.

« 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.

« 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.

« VI. — La personne soumise à la présente partie doit être en mesure de faire la preuve de la date d'envoi des avis.

« Art. 213. - Pour rendre applicables les dispositions du premier alinéa de l'article L. 551-15 du code de justice administrative, la personne soumise à la présente partie publie au Journal officiel de l'Union européenne un avis, conforme au modèle fixé par règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication

d'avis en matière de marchés publics, relatif à son intention de conclure un marché ou un accord-cadre dispensé d'obligations de publicité par l'effet des dispositions du présent code ou passé en application de l'article 203.

« Section 4

« Information des candidats

« Art. 214. - Les dispositions des articles 41 et 42 sont applicables.

« Art. 215. - I. — La personne publique soumise à la présente partie indique dans l'avis d'appel public à la concurrence si la procédure de passation est ouverte aux opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen.

« II. — Lorsque la personne soumise à la présente partie décide d'ouvrir la procédure de passation aux opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen, elle indique, dans l'avis d'appel public à la concurrence, les critères d'accessibilité sur le fondement desquels l'autorisation de participer à la procédure peut être accordée.

« Ces critères sont établis notamment au regard des impératifs de sécurité d'information et d'approvisionnement, de la préservation des intérêts de la défense et de la sécurité de l'Etat, de l'intérêt de développer la base industrielle et technologique de défense européenne, des objectifs de développement durable, de l'obtention d'avantages mutuels et des exigences de réciprocité.

« Section 5

« Interdictions de soumissionner

« Art. 216. - Les dispositions de l'article 43 sont applicables.

« Section 6

« Présentation des documents

et renseignements fournis par les candidats

« Sous-section 1

« Généralités

« Art. 217. - I. — 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° Tous renseignements ou documents justifiant de sa nationalité et, le cas échéant, les renseignements demandés par la personne soumise à la présente partie en application des dispositions de l'article 218 ;

« 4° Les documents et renseignements demandés par la personne soumise à la présente partie dans les conditions fixées à l'article 219.

« II. — La candidature pour un marché ou un accord-cadre passé selon une procédure formalisée, lorsqu'elle est transmise par voie électronique, est signée électroniquement dans des conditions fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

« Sous-section 2

« Renseignements demandés lorsque la procédure de passation

est ouverte à des opérateurs économiques non européens

« Art. 218. - Lorsque la personne soumise à la présente partie décide d'autoriser les opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen à participer à la procédure de passation du marché dans les conditions prévues à l'article 215, le candidat n'ayant pas la qualité d'opérateur économique issu d'un Etat membre de l'Union européenne ou de l'Espace économique européen produit à l'appui de sa candidature tous documents, renseignements ou justificatifs permettant d'évaluer s'il répond aux critères d'accessibilité à la procédure indiqués dans l'avis d'appel public à concurrence.

« Sous-section 3

« Renseignements nécessaires à l'examen de la capacité des candidats

« Art. 219. - I. — Pour apprécier leur expérience et leurs capacités professionnelles, techniques et financières, la personne soumise à la présente partie, outre les documents relatifs aux pouvoirs des personnes habilitées à les engager, ne peut exiger des candidats que des renseignements ou documents lui permettant d'évaluer ces capacités.

« Lorsque la personne soumise à la présente partie 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. — La personne soumise à la présente partie 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, la personne soumise à la présente partie 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, la personne soumise à la présente partie accepte tout moyen de preuve équivalent ainsi que les certificats équivalents d'organismes établis dans d'autres Etats membres.

« En outre, il peut être exigé que les certificats de qualité et certificats attestant la capacité des candidats à exécuter le marché soient délivrés par des organismes indépendants accrédités.

« 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 demandés par la personne soumise à la présente partie, il peut prouver sa capacité par tout autre document considéré comme équivalent par la personne soumise à la présente partie.

« 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. — La personne soumise à la présente partie 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. En cas de contradiction entre un document rédigé dans une langue étrangère et sa traduction en langue française, la version en langue française fait seule foi.

« VI. — Lorsque la personne soumise à la présente partie exige des candidats qu'ils soient habilités, elle peut accorder aux candidats qui ne sont pas habilités au moment du dépôt de leur candidature un délai supplémentaire pour obtenir cette habilitation. Elle indique ce délai dans l'avis d'appel public à la concurrence.

« La personne soumise à la présente partie peut demander à l'autorité nationale de sécurité de l'Etat du candidat ou à l'autorité de sécurité désignée de cet Etat de vérifier la

conformité des locaux et installations susceptibles d'être utilisés, les procédures industrielles et administratives qui seront suivies, les modalités de gestion de l'information ou la situation du personnel susceptible d'être employé pour l'exécution du marché.

« Art. 220. - A l'appui des candidatures et dans la mesure où ils sont nécessaires à l'appréciation des capacités professionnelles, techniques et financières des candidats, la personne soumise à la présente partie peut notamment demander les renseignements et documents suivants :

« — une 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 ;

« — une déclaration appropriée de banques ou preuve d'une assurance pour les risques professionnels ;

« — des 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 ;

« — une déclaration indiquant les effectifs moyens annuels du candidat et les effectifs du personnel d'encadrement pour chacune des trois dernières années ;

« — la présentation d'une liste des principales fournitures ou des principaux services effectués au cours des cinq 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 ;

« — la 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 ;

« — en cas de marchés de travaux, de services ou de fournitures comportant également des travaux de pose et d'installation ou des prestations de services, l'indication des diplômes et qualifications professionnelles de l'opérateur économique 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 ;

« — une description de l'outillage, du matériel et de l'équipement technique, des effectifs du personnel et de son savoir-faire ou des sources d'approvisionnement dont il dispose pour exécuter le marché, faire face à d'éventuelles augmentations des besoins de la personne soumise à la présente partie par suite d'une crise ou assurer la maintenance, la modernisation ou les adaptations des fournitures faisant l'objet du marché avec une indication de leur implantation géographique lorsqu'elle se trouve hors du territoire européen ;

« — une description des règles internes en matière de propriété intellectuelle ;

« — pour les marchés de travaux et de services, et uniquement dans les cas appropriés, l'indication des mesures de gestion environnementale que l'opérateur économique pourra

appliquer lors de la réalisation du marché ;

« — 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 ;

« — des certificats de qualifications professionnelles. La personne soumise à la présente partie 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 ;

« — des 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. Toutefois d'autres preuves de mesures équivalentes de garantie de la qualité produites par les candidats sont acceptées, si ceux-ci n'ont pas accès à ces certificats ou n'ont aucune possibilité de les obtenir dans les délais fixés ;

« — des échantillons, descriptions ou photographies des fournitures ;

« — lorsqu'il s'agit de marchés qui font intervenir, nécessitent ou comportent des supports ou informations protégés ou classifiés dans l'intérêt de la sécurité nationale, les éléments mentionnés à l'arrêté du Premier ministre mentionné au II de l'article 176 justifiant la capacité de traiter, stocker et transmettre ces informations au niveau de classification ou de protection exigé par la personne soumise à la présente partie.

« Art. 221. - 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, la personne soumise à la présente partie peut leur demander de prouver qu'ils possèdent cette autorisation ou qu'ils appartiennent à cette organisation.

« Art. 222. - 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 219, le candidat produit les mêmes documents concernant cet opérateur économique que ceux qui sont exigés par la personne soumise à la présente partie. En outre, pour justifier qu'il dispose des capacités de celui-ci pour l'exécution du marché, le candidat produit un engagement écrit de l'opérateur économique.

« Art. 223. - I. — Pour les marchés et accords-cadres passés par les services de la défense, des listes officielles d'opérateurs économiques agréés peuvent être établies dans les conditions fixées par arrêté conjoint du ministre chargé de l'économie et du ministre de la défense.

« Un certificat d'inscription est remis aux opérateurs économiques agréés. Lors de la passation d'un marché ou d'un accord-cadre, les candidats inscrits sur les listes officielles peuvent produire, à l'appui de leur candidature, leur certificat d'inscription.

« Les opérateurs économiques agréés produisent en outre tous autres renseignements ou documents demandés par la personne soumise à la présente partie à l'occasion de la passation du marché ou de l'accord-cadre, notamment les attestations et certificats délivrés par les administrations et organismes compétents prouvant qu'ils ont satisfait à

leurs obligations fiscales et sociales.

« II. — L'opérateur économique faisant partie d'un groupement peut se prévaloir, à l'appui de sa demande d'inscription sur une liste, des capacités économiques, financières ou techniques d'autres opérateurs économiques de ce groupe. Dans ce cas, il justifie des capacités de ce ou ces opérateurs économiques et apporte la preuve qu'il en disposera pendant toute la validité du certificat attestant de son inscription à la liste officielle.

« III. — Les personnes soumises à la présente partie reconnaissent les certificats équivalents des organismes établis dans d'autres Etats membres de l'Union européenne dans les conditions fixées par arrêté.

« IV. — L'inscription sur les listes officielles ne peut pas être imposée aux opérateurs économiques en vue de leur participation à un marché ou un accord-cadre.

« Art. 224. - 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. — La personne soumise à la présente partie 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. En cas de contradiction entre un document rédigé dans une langue étrangère et sa traduction en langue française, la version en langue française fait seule foi.

« Art. 225. - Après signature du marché, en cas d'inexactitude des documents et renseignements mentionnés à l'article 217 et à l'article 224 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 224, il est fait application aux torts du titulaire des conditions de résiliation prévues par le marché.

« Section 7

« Présentation des offres

« Art. 226. - Les offres sont présentées sous la forme de l'acte d'engagement défini à l'article 11.

« L'acte d'engagement pour un marché ou un accord-cadre passé selon une procédure formalisée, lorsque l'offre est transmise par voie électronique, est signé électroniquement dans des conditions fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

« Art. 227. - Lorsqu'un marché fait intervenir, nécessite ou comporte des informations ou supports protégés ou classifiés dans l'intérêt de la sécurité nationale, la personne soumise à la présente partie demande notamment, dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation, que l'offre du candidat comporte :

« 1° Un engagement de préserver, au niveau de protection requis par le marché, et conformément aux dispositions prévues par l'arrêté du Premier ministre mentionné au II de l'article 176, la confidentialité de toutes les informations et supports protégés ou classifiés en sa possession, ou dont il viendrait à prendre connaissance tout au long de l'exécution du marché et après résiliation ou expiration du contrat ;

« 2° Un engagement d'obtenir le même engagement de la part des sous-contractants identifiés au moment de la notification du marché et de ceux auxquels il pourrait faire appel au cours de l'exécution du marché ;

« 3° Des informations au sujet des sous-contractants identifiés, suffisantes pour permettre de déterminer si chacun d'entre eux possède les capacités requises pour préserver de manière appropriée la confidentialité des informations et supports classifiés ou protégés auxquels il a accès pendant la consultation ou qu'il sera amené à produire dans le cadre de la réalisation de son contrat avec le titulaire du marché. Ces informations doivent permettre à l'autorité nationale de sécurité de s'assurer, le cas échéant, que les opérateurs disposent ou sont susceptibles de bénéficier des habilitations requises ;

« 4° Un engagement de produire des informations au sujet des sous-contractants auxquels il fera appel au cours de l'exécution du marché, avant de leur attribuer un contrat aux fins de la réalisation d'une partie du marché. Ces informations doivent être suffisantes pour permettre de déterminer si chacun d'entre eux possède les capacités requises pour préserver de manière appropriée la confidentialité des informations et supports classifiés ou protégés qu'il sera amené à produire dans le cadre de la réalisation de son contrat avec le titulaire du marché ; elles doivent permettre à l'autorité nationale de sécurité de s'assurer, le cas échéant, que les opérateurs disposent ou sont susceptibles de bénéficier des habilitations requises.

« Art. 228. - I. — Lorsque la personne soumise à la présente partie fixe des exigences relatives à la sécurité d'approvisionnement, elle peut notamment demander, dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation, que l'offre du

candidat comporte :

« 1° La certification, ou des documents démontrant qu'il sera à même de remplir les obligations en matière d'exportation, de transfert et de transit de marchandises liées au contrat, y compris tout document complémentaire émanant de l'Etat membre ou des Etats membres concernés ;

« 2° L'indication de toute restriction pesant sur la personne soumise à la présente partie concernant la divulgation, le transfert ou l'utilisation des produits et services ou toute information relative à ces produits et services, qui résulterait des régimes de contrôle d'exportations ou des régimes de sécurité ;

« 3° La certification, ou des documents démontrant que l'organisation et la localisation de sa chaîne d'approvisionnement lui permettront de respecter les exigences de la personne soumise à la présente partie en matière de sécurité d'approvisionnement ;

« 4° Tout document complémentaire émanant de ses autorités nationales concernant la satisfaction des besoins supplémentaires qui surgiraient à la suite d'une crise définie au 2° du II de l'article 208 ;

« 5° Un engagement de veiller à ce que les éventuels changements survenus dans la chaîne d'approvisionnement pendant l'exécution du marché ne nuisent pas au respect des exigences en matière de sécurité d'approvisionnement ;

« 6° Un engagement de mettre en place ou maintenir les capacités nécessaires pour faire face à une éventuelle augmentation des besoins à la suite d'une crise telle que définie au 2° du II de l'article 208, selon des modalités et des conditions à convenir ;

« 7° Un engagement d'assurer la maintenance, la modernisation ou les adaptations des fournitures faisant l'objet du marché ;

« 8° Un engagement d'informer, en temps utile, la personne soumise à la présente partie, de tout changement survenu dans son organisation, sa chaîne d'approvisionnement ou sa stratégie industrielle susceptible d'affecter ses obligations envers elle ;

« 9° Un engagement de fournir, selon des modalités et conditions à arrêter, tous les moyens spécifiques nécessaires pour la production de pièces détachées, de composants, d'assemblages et d'équipements d'essais spéciaux, y compris les plans techniques, les autorisations et les instructions d'utilisation, au cas où il ne serait plus en mesure de les fournir.

« II. — Il ne peut être demandé à un candidat d'obtenir d'un Etat membre de l'Union européenne un engagement qui porterait atteinte à la liberté dudit Etat membre d'appliquer, conformément au droit international ou communautaire pertinent, ses critères nationaux en matière d'autorisation des exportations, transferts ou transits, dans les circonstances prévalant au moment de la décision d'autorisation.

« Art. 229. - Lorsque la personne soumise à la présente partie fixe des exigences relatives aux sous-contrats, elle peut notamment demander, dans l'avis d'appel public à la concurrence, que l'offre du candidat comporte :

« 1° Les parties du marché qu'il a l'intention de sous-contracter, ainsi que l'objet de ces

sous-contrats et l'identité des sous-contractants ;

« 2° Un engagement d'indiquer tout changement intervenu au cours de l'exécution du marché au niveau de ses sous-contractants ;

« 3° Les informations prévues à l'article 285 lorsque la personne soumise à la présente partie impose au titulaire de mettre en concurrence tout ou partie de ses sous-contractants ;

« 4° Les informations prévues à l'article 286 lorsque la personne soumise à la présente partie impose au titulaire de sous-contracter une partie du marché ;

« 5° Un engagement d'attribuer les sous-contrats conformément aux dispositions prévues à l'article 285 ou à l'article 286.

« Art. 230. - Les dispositions des articles 49 et 50 sont applicables.

« Section 8

« Les groupements d'opérateurs économiques

« Art. 231. - 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 de la personne soumise à la présente partie 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 de la personne soumise à la présente partie.

« 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. Pour les accords-cadres et les marchés à bons de commande, l'acte d'engagement peut n'indiquer que la répartition des prestations.

« 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 personne soumise à la présente partie peut prévoir dans l'avis d'appel public à concurrence ou le règlement de consultation la possibilité de modifier la composition des groupements et d'en constituer de nouveaux entre la remise des candidatures et la remise des offres initiales ou, le cas échéant, lorsque les circonstances liées à la complexité des spécifications techniques le justifient, jusqu'au terme de la négociation ou du dialogue. A défaut d'une telle indication, les groupements ne peuvent être constitués ou modifiés après la date de remise des candidatures. Tous les membres du groupement doivent avoir été autorisés à présenter une offre ou à y participer et le groupement nouvellement constitué doit respecter les exigences relatives aux capacités professionnelles, techniques et financières des candidats.

« En outre, la composition du groupement peut être modifiée jusqu'à la date de signature du marché, 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 à la personne soumise à la présente partie l'autorisation de continuer à participer à la procédure de passation sans cet opérateur défaillant, en proposant, le cas échéant, à l'acceptation de la personne soumise à la présente partie un ou plusieurs sous-contractants. La personne soumise à présente partie 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-contractants 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 de l'accessibilité des candidatures et des offres

« Sous-section 1

« Accessibilité des opérateurs économiques non européens

« Art. 232. - I. — Lorsque la personne soumise à la présente partie décide d'autoriser les opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen à participer à la procédure de passation du marché, avant de procéder à l'examen de l'accessibilité des opérateurs économiques, elle peut, si elle constate que les documents, renseignements ou justificatifs mentionnés à l'article 218 dont la production était réclamée sont absents ou incomplets, demander à tous les candidats concernés de compléter leur dossier d'accessibilité dans un délai identique pour tous et qui ne saurait être supérieur à dix jours. La personne soumise à la présente partie en informe les autres candidats qui ont la possibilité de compléter leur dossier d'accessibilité dans le même délai.

« Les candidats des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen qui, le cas échéant, après mise en œuvre des dispositions de l'alinéa précédent, produisent des dossiers d'accessibilité ne comportant pas les documents, renseignements ou justificatifs mentionnés à l'article 218 ne sont pas admis à participer à la suite de la procédure de passation du marché.

« II. — La personne soumise à la présente partie vérifie le droit des opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen qui n'ont pas été écartés en vertu de l'alinéa précédent à participer à la procédure de passation au regard des critères d'accessibilité figurant dans l'avis d'appel public à concurrence.

« Dès qu'elle a pris sa décision, la personne soumise à la présente partie en informe par écrit et de manière motivée les opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen qui ont sollicité l'autorisation de participer à la procédure.

« Les candidatures des opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen qui n'ont pas été écartées sont étudiées dans les conditions prévues à l'article 233.

« Sous-section 2

« Sélection des candidatures

« Art. 233. - I. — Avant de procéder à l'examen des candidatures, la personne soumise à la présente partie 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. Elle peut demander aux candidats n'ayant pas justifié de la capacité juridique leur permettant de déposer leur candidature de régulariser leur dossier dans les mêmes

conditions. Elle 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 à l'article 217 ou à l'article 219 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. Ces capacités peuvent s'apprécier notamment au regard de la sécurité des informations, de la sécurité des approvisionnements ou de l'aptitude à exécuter le marché, à faire face à d'éventuelles augmentations des besoins par suite d'une crise ou à assurer la maintenance, la modernisation ou les adaptations des fournitures faisant l'objet du marché lorsque l'implantation géographique de l'outillage, du matériel, de l'équipement technique, du personnel, du savoir-faire et des sources d'approvisionnement dont dispose le candidat se trouve hors du territoire de l'Union européenne. 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 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 la personne soumise à la présente partie décide de limiter le nombre des candidats admis à présenter une offre, elle 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.

« En outre, lorsque la personne soumise à la présente partie estime que le nombre de candidats est trop restreint pour assurer une véritable concurrence, elle peut suspendre la procédure et publier à nouveau, conformément à l'article 212, l'avis d'appel public à la concurrence initial en fixant librement un nouveau délai de réception des candidatures. Dans ce cas, les candidats sélectionnés à la suite de la première publication et ceux sélectionnés à la suite de la seconde publication sont invités à présenter leurs offres, à négocier, ou, dans le cas du dialogue compétitif, à participer au dialogue. Cette possibilité ne porte pas atteinte à la faculté de la personne soumise à la présente partie de déclarer sans suite la procédure en cours pour un motif d'intérêt général et de lancer une nouvelle procédure.

« Sous-section 3

« Attribution des marchés

« Art. 234. - Les dispositions de l'article 53 sont applicables.

« Sous-section 4

« Procédure de sélection des offres au moyen d'enchères électroniques

« Art. 235. - 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. — La personne soumise à la présente partie ne peut recourir à l'enchère électronique que pour les marchés de fournitures d'un montant supérieur aux seuils de procédure formalisée définis à l'article 201.

« La personne soumise à la présente partie 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. — La personne soumise à la présente partie 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. — La personne soumise à la présente partie clôt l'enchère électronique selon l'une des modalités suivantes :

« 1° Aux dates et heure fixées dans l'invitation à participer à l'enchère ;

« 2° Lorsqu'elle 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 224, dans les conditions fixées par le III du même article.

« Sous-section 5

« Offres anormalement basses

« Art. 236. - Les dispositions de l'article 55 sont applicables.

« Section 10

« Communications et échanges d'informations

par voie électronique

« Art. 237. - I. — Dans toutes les procédures de passation des marchés publics et accords-cadres, 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 mode de transmission est indiqué dans l'avis d'appel public à la concurrence ou, en l'absence de cet avis, dans les documents de la consultation.

« Les candidats appliquent le même mode de transmission à l'ensemble des documents qu'ils adressent à la personne soumise à la présente partie.

« II. — La personne soumise à la présente partie peut imposer la transmission des candidatures et des offres par voie électronique.

« Pour les achats de fournitures de matériels informatiques et de services informatiques d'un montant supérieur à 90 000 euros HT, les candidatures et les offres sont transmises par voie électronique.

« III. — Pour les marchés d'un montant supérieur à 90 000 euros HT, la personne soumise à la présente partie ne peut refuser de recevoir les documents transmis par voie électronique.

« IV. — Dans les cas où la transmission électronique est obligatoire et dans ceux où elle est une faculté donnée aux candidats, la personne soumise à la présente partie 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 à la personne soumise à la présente partie, 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 à la personne soumise à la présente partie dans le délai prescrit pour le dépôt, selon le cas, des candidatures ou des offres.

« VI. — Dans le cadre des marchés passés selon les procédures de groupement prévues à l'article 187, le coordonnateur désigné par le groupement assume les obligations mises par les dispositions du présent article à la charge de la personne soumise à la présente partie.

« Dans le cas de candidatures groupées conformément à l'article 231, le mandataire assure la sécurité et l'authenticité des informations transmises au nom des membres du groupement.

« Chapitre III

« Définition et déroulement

des différentes procédures de marchés publics

« Section 1

« Appel d'offres restreint

« Art. 238. - I. — Un avis d'appel public à la concurrence est publié dans les conditions prévues à l'article 212.

« La personne soumise à la présente partie peut décider de limiter le nombre de candidats qui seront admis à présenter une offre. Elle mentionne cette décision dans l'avis d'appel public à la concurrence. Elle 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, la personne soumise à la présente partie 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 de la personne soumise à la présente partie, 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. 239. - 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, la personne soumise à la présente partie, 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 233.

« II. — La liste des candidats autorisés à présenter une offre en application des dispositions de l'article 233 est établie au vu des seuls renseignements relatifs aux candidatures.

« Les candidats non retenus en sont informés conformément au I de l'article 253.

« Art. 240. - 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 la personne soumise à la présente partie, 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 préinformation prévu à l'article 211 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 préinformation.

« 3° Les délais de réception des offres mentionnés aux 1° et 2° peuvent être réduits de cinq jours lorsque la personne soumise à la présente partie 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 de la personne soumise à la présente

partie, 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. 241. - L'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 1° du II de l'article 208 ainsi que les offres irrégulières ou inacceptables au sens du I de l'article 208 sont éliminées.

« Art. 242. - 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.

« 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 224, 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 253.

« 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 1° du II de l'article 208 ou des offres

irrégulières ou inacceptables au sens du I de l'article 208, l'appel d'offres est déclaré sans suite ou infructueux. Les candidats qui ont remis un dossier à la personne soumise à la présente partie 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 un marché négocié avec publicité et mise en concurrence ;

« 2° Soit, si les conditions initiales du marché ne sont pas substantiellement modifiées, un marché négocié sans publicité préalable dans les conditions prévues au I de l'article 208, dans le cas d'offres inacceptables ou irrégulières, ou sans publicité préalable et sans mise en concurrence dans les conditions prévues au 1° du II de l'article 208 dans le cas d'offres inappropriées ou lorsque aucune candidature ou aucune offre n'a été remise ;

« 3° Soit, s'il s'agit d'un lot qui remplit les conditions mentionnées au III de l'article 202, une procédure adaptée.

« 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. 243. - I. — La procédure négociée est organisée conformément aux dispositions suivantes.

« Lorsqu'il est procédé à un avis d'appel public à la concurrence, cet avis est publié dans les conditions prévues à l'article 212.

« La personne soumise à la présente partie 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, la personne soumise à la présente partie 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 de la personne soumise à la présente partie, 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, la personne soumise à la présente partie 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 233.

« Au vu des seuls renseignements relatifs aux candidatures, la liste des candidats invités à négocier est établie en application des dispositions de l'article 233.

« Les candidats non retenus en sont informés conformément au I de l'article 253.

« Art. 244. - 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 la personne soumise à la présente partie, 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 la personne soumise à la présente partie. 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 1° du II de l'article 208 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 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. La personne soumise à la présente partie 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 en application du ou des critères annoncés dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de la consultation.

« Si le candidat dont l'offre a été retenue ne peut produire les attestations et certificats mentionnés aux I et II de l'article 224, 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 253.

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

« VII. — Lorsque aucune candidature ou aucune offre n'a été remise ou lorsqu'il n'a été proposé que des offres inappropriées au sens du 1° du II de l'article 208 ou des offres irrégulières ou inacceptables au sens du I de l'article 208, la procédure négociée est déclarée sans suite ou infructueuse. Les candidats qui ont remis un dossier à la personne soumise à la présente partie en sont informés.

« Lorsque la procédure négociée est déclarée infructueuse, il est possible de mettre en œuvre :

« 1° Soit une nouvelle procédure négociée avec publicité préalable et mise en concurrence ou un appel d'offres ;

« 2° Soit, si les conditions initiales du marché ne sont pas substantiellement modifiées, un marché négocié sans publicité préalable dans les conditions prévues au I de l'article 208, dans le cas d'offres inacceptables ou irrégulières, ou sans publicité préalable et sans mise en concurrence dans les conditions prévues au 1° du II de l'article 208 dans le cas d'offres inappropriées ou lorsque aucune candidature ou aucune offre n'a été remise ;

« 3° Soit, s'il s'agit d'un lot qui remplit les conditions mentionnées au III de l'article 202, une procédure adaptée.

« 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. 245. - 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 212. Les besoins et exigences sont définis par la personne soumise à la présente partie 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.

« La personne soumise à la présente partie peut décider de limiter le nombre de candidats qui seront admis à participer au dialogue. Elle mentionne cette décision dans l'avis d'appel public à la concurrence. Elle 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, la personne soumise à la présente partie 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, la personne soumise à la présente

partie, 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 233.

« Au vu des seuls renseignements relatifs aux candidatures, la liste des candidats invités à dialoguer est établie en application des dispositions de l'article 233.

« Les candidats non retenus en sont informés conformément au I de l'article 253.

« 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 la personne soumise à la présente partie, 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. La personne soumise à la présente partie 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.

« VII. — Lorsqu'elle estime que la discussion est arrivée à son terme, la personne

soumise à la présente partie en informe les candidats qui ont participé à toutes les phases de la consultation. Elle 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.

« 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 224, 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 253.

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

« IX. — Lorsque aucune candidature ou aucune offre n'a été remise ou lorsqu'il n'a été proposé que des offres inappropriées au sens du 1° du II de l'article 208 ou des offres irrégulières ou inacceptables au sens du I de l'article 208, le dialogue compétitif est déclaré sans suite ou infructueux. Les candidats qui ont remis un dossier à la personne soumise à la présente partie en sont informés.

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

« 1° Soit un nouveau dialogue compétitif ou une procédure négociée avec publicité préalable et mise en concurrence ou un appel d'offres ;

« 2° Soit, si les conditions initiales du marché ne sont pas substantiellement modifiées, un marché négocié sans publicité préalable dans les conditions prévues au I de l'article 208,

dans le cas d'offres inacceptables ou irrégulières, ou sans publicité préalable et sans mise en concurrence dans les conditions prévues au 1° du II de l'article 208 dans le cas d'offres inappropriées ou lorsque aucune candidature ou aucune offre n'a été remise ;

« 3° Soit, s'il s'agit d'un lot qui remplit les conditions mentionnées au III de l'article 202, une procédure adaptée.

« 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

« Marché de conception-réalisation

« Art. 246. - I. — Les marchés de conception-réalisation définis à l'article 37 peuvent être passés par les personnes soumises à la présente partie soumises aux dispositions 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 selon la procédure d'appel d'offres restreint, sous réserve des dispositions particulières qui suivent :

« Un jury est composé dans les conditions fixées par le I de l'article 24. Il comporte, dans tous les cas, au moins un tiers de maîtres d'œuvre désignés par le président du jury. Ces maîtres d'œuvre sont indépendants des candidats et de la personne soumise à la présente partie et sont 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. La personne soumise à la présente partie 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.

« La personne soumise à la présente partie 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.

« 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. — Les marchés de conception-réalisation peuvent également être passés selon la procédure négociée après publicité préalable et mise en concurrence.

« III. — Lorsque le marché de conception-réalisation est d'un montant inférieur aux seuils de procédure formalisée définis à l'article 201 et si les conditions définies à l'article 37 sont réunies, les marchés de conception-réalisation peuvent être passés selon une procédure adaptée régie par l'article 203.

« IV. — Dans tous les cas mentionnés aux 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 IV

« Dispositions spécifiques à certains marchés

« Section 1

« Marchés comportant des aléas techniques importants

« Art. 247. - Dans les marchés présentant des aléas techniques importants, notamment ceux comportant une part de développement ou relatifs au maintien en conditions opérationnelles de matériels, la personne soumise à la présente partie peut prévoir, dans des cas dûment justifiés, l'acquisition en cours d'exécution du marché d'une part de fournitures ou de services qui n'ont pu être définis avec précision dans le marché initial. Le recours à cette faculté doit être indiqué dans les documents de la consultation.

« La part des fournitures ou des services qui pourront être acquis en cours d'exécution sans avoir été définis dans le marché initial et les conditions de fixation du prix de ces

fournitures ou services doivent être indiqués dans le marché. Cette part doit être justifiée et ne peut être supérieure à 15 % du montant total du marché.

« Les fournitures ou les services doivent être liés à l'objet du marché et nécessaires à son exécution.

« Section 2

« Marchés à tranches conditionnelles

« Art. 248. - Les dispositions de l'article 72 sont applicables.

« Section 3

« Marché de maîtrise d'œuvre

« Art. 249. - 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 n° 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 n° 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.

« II. — Les marchés de maîtrise d'œuvre d'un montant inférieur aux seuils de procédure formalisée définis à l'article 201 peuvent être passés selon la procédure adaptée prévue par l'article 203. Dans le cas de marchés de maîtrise d'œuvre passés en procédure adaptée, toute remise de prestations donne lieu au versement d'une prime dans les conditions précisées au dernier alinéa du III.

« III. — Pour les marchés de maîtrise d'œuvre d'un montant égal ou supérieur aux seuils de procédure formalisée définis à l'article 201, la personne soumise à la présente partie peut recourir :

« a) Soit à la procédure négociée avec publicité préalable et mise en concurrence. La mise en concurrence peut être limitée à l'examen des compétences, références et moyens humains et matériels des candidats. La personne soumise à la présente partie, 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. La personne soumise à la présente partie engage les négociations. Au terme de ces négociations, le marché est attribué ;

« b) Soit à la procédure négociée sans publicité préalable, ou sans publicité préalable et sans mise en concurrence, si les conditions mentionnées à l'article 208 sont remplies ;

« c) Soit à l'appel d'offres restreint. Dans ce cas, un jury composé dans les conditions définies au I de l'article 24 émet un avis motivé sur les candidatures et sur les offres.

« En outre, pour les ouvrages auxquels sont applicables les dispositions de la loi du 12

juillet 1985 susmentionnée en vertu de son article 1er, les dispositions suivantes sont mises en œuvre.

« Les candidats ayant remis des prestations conformes aux documents de la consultation 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 les documents de la consultation, affecté d'un abattement au plus égal à 20 %. La rémunération du marché de maîtrise d'œuvre tient compte de la prime reçue par le candidat attributaire.

« IV. — Lorsque les conditions de recours au dialogue compétitif sont réunies, cette procédure peut être mise en œuvre pour l'attribution d'un marché ou d'un accord-cadre de maîtrise d'œuvre pour la réhabilitation d'un ouvrage ou la réalisation d'un projet urbain ou paysager.

« Le montant de la prime attribuée à chaque participant au dialogue est égal au prix de toutes les études demandées par le maître d'ouvrage et définies par le règlement de la consultation affecté d'un abattement au plus égal à 20 %.

« Un jury peut être composé conformément au I de l'article 24. Dans ce cas, le jury examine les candidatures et formule dans un procès-verbal un avis motivé sur celles-ci. Le maître d'ouvrage dresse la liste des maîtres d'œuvre admis au dialogue au vu de cet avis.

« A l'issue du dialogue, le jury examine les offres finales, les évalue et les classe dans un avis motivé qui fait l'objet d'un procès-verbal. Il peut inviter les candidats à apporter des précisions, clarifications, perfectionnements ou compléments sur leur offre finale. Le marché est attribué au vu de l'avis du jury.

« Le jury se prononce le cas échéant sur l'application des modalités de réduction ou de suppression de la prime définies dans le règlement de la consultation ou dans l'avis d'appel public à la concurrence s'il estime que les prestations remises sont incomplètes ou ne sont pas conformes au règlement de la consultation.

« Chapitre V

« Accords-cadres et marchés à bons de commande

« Art. 250. - I. — Les accords-cadres définis à l'article 1er sont passés selon les procédures et dans les conditions prévues par la présente partie. Dans ces accords-cadres, la personne soumise à la présente partie a la faculté de prévoir un minimum et un maximum en valeur ou en quantité, ou un minimum, ou un maximum, ou de prévoir que l'accord-cadre est conclu 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. Pour chacun des marchés à passer sur le fondement de cet accord, la personne soumise à la présente partie consulte par écrit les opérateurs économiques titulaires de l'accord-cadre et organise une mise en concurrence selon la procédure suivante :

« 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° La personne soumise à la présente partie 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 établies par écrit et transmises à la personne soumise à la présente partie 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, la personne soumise à la présente partie 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 sept ans, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés, déterminés en tenant compte de la durée de vie prévue des objets, installations ou systèmes livrés, ainsi que des difficultés techniques que peut occasionner un changement de fournisseur.

« 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. La personne soumise à la présente partie 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 251.

« VII. — Lorsque des circonstances de nature à compromettre la sécurité des approvisionnements le justifient, la personne soumise à la présente partie peut s'adresser à un prestataire autre que le ou les titulaires de l'accord-cadre.

« VIII. — Pour des besoins occasionnels de faible montant, la personne soumise à la présente partie 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 ni 1 % du montant maximum de l'accord-cadre, ni le seuil mentionné à l'article 201 à partir duquel le recours aux procédures formalisées est obligatoire pour la passation des marchés de fournitures et de services.

« IX. — Le recours aux possibilités mentionnées au VII et au VIII ne dispense pas la personne soumise à la présente partie de respecter son engagement de passer des commandes à hauteur du montant minimum de l'accord-cadre lorsque celui-ci est prévu.

« X. — 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, 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. 251. - 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. Lorsqu'un marché à bons de commande 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.

« Dans ce marché, la personne soumise à la présente partie a la faculté de prévoir un minimum et un maximum en valeur ou en quantité, ou un minimum, ou un maximum, ou de prévoir que le marché est conclu 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 sept ans, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés, déterminés en tenant compte de la durée de vie prévue des objets, installations ou systèmes livrés, ainsi que des difficultés techniques que

peut occasionner un changement de fournisseur.

« 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. La personne soumise à la présente partie 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. — Lorsque des circonstances de nature à compromettre la sécurité des approvisionnements le justifient, la personne soumise à la présente partie peut s'adresser à un prestataire autre que le ou les titulaires du marché à bons de commande.

« IV. — Pour des besoins occasionnels de faible montant, la personne soumise à la présente partie peut s'adresser à un prestataire autre que le ou les titulaires du marché à bons de commande, pour autant que le montant cumulé de tels achats ne dépasse ni 1 % du montant maximum du marché à bons de commande, ni le seuil mentionné à l'article 201 à partir duquel le recours aux procédures formalisées est obligatoire pour la passation des marchés de fournitures et de services.

« V. — Le recours aux possibilités mentionnées au III et au IV ne dispense pas la personne soumise à la présente partie de respecter son engagement de passer des commandes à hauteur du montant minimum du marché à bons de commande lorsqu'un tel minimum est prévu.

« Chapitre VI

« Achèvement de la procédure

« Art. 252. - Pour les marchés et accords-cadres passés selon une des procédures formalisées, la personne soumise à la présente partie établit un rapport de présentation de la procédure de passation comportant au moins :

« 1° Le nom et l'adresse de la personne soumise à la présente partie, l'objet et la valeur du marché ou de l'accord-cadre ;

« 2° La procédure de passation choisie ;

« 3° Le nom des candidats retenus et le motif de ce choix ;

« 4° Le nom des candidats exclus et les motifs du rejet de leur candidature ;

« 5° Les motifs du rejet des offres jugées anormalement basses ;

« 6° 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-contracter ;

« 7° En ce qui concerne les procédures négociées sans publicité préalable, ou sans publicité préalable et sans mise en concurrence, le motif du recours à ces procédures ;

« 8° En ce qui concerne le dialogue compétitif, le motif du recours à cette procédure ;

« 9° Le cas échéant, les raisons pour lesquelles la personne soumise à la présente partie a renoncé à passer un marché ou un accord-cadre ;

« 10° Le cas échéant, les motifs du recours à un accord-cadre ou à un marché à bons de commande d'une durée supérieure à sept ans ;

« 11° Le cas échéant, la justification du dépassement des délais prévus au 7° et au 11° de l'article 208 ;

« 12° Le cas échéant, les motifs des décisions concernant la participation à la procédure de passation des opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen.

« 13° Le cas échéant, les raisons pour lesquelles la personne soumise à la présente partie s'est adressée à un prestataire autre que le ou les titulaires d'un accord-cadre ou d'un marché à bons de commande en cours, dans les conditions prévues au VII de l'article 250 ou au III de l'article 251 ;

« En cas de procédure dématérialisée, la personne soumise à la présente partie fournit, en outre, toutes les informations sur le déroulement des procédures d'attribution conduites par voie électronique.

« Lorsque la personne soumise à la présente partie est soumise 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. 253. - I. — 1° Pour les marchés et accords-cadres passés selon une procédure formalisée autre que celle prévue à l'article 208, la personne soumise à la présente partie, dès qu'elle a fait son choix pour une candidature ou une offre, notifie à tous les autres candidats le rejet de leur candidature ou de leur offre, en leur indiquant les motifs de ce rejet.

« Cette notification précise le nom de l'attributaire et les motifs qui ont conduit au choix de son offre aux candidats ayant soumis une offre et à ceux n'ayant pas encore eu communication du rejet de leur candidature.

« En outre, l'information du candidat évincé porte notamment sur les motifs pour lesquels la personne soumise à la présente partie a estimé l'offre non équivalente aux spécifications techniques formulées par référence à des normes ou documents équivalents, ou pour lesquels elle a estimé que les travaux, fournitures ou services ne répondaient pas aux performances ou exigences fonctionnelles exprimées. Le cas échéant, le candidat évincé est également informé des motifs pour lesquels sa candidature ou son offre ne satisfait pas aux exigences relatives à la sécurité de l'information ou à la sécurité d'approvisionnement.

« Un délai d'au moins seize jours est respecté entre la date d'envoi de la notification

prévue aux alinéas précédents et la date de conclusion du marché. Ce délai est réduit à au moins onze jours en cas de transmission électronique de la notification à l'ensemble des candidats intéressés.

« La notification de l'attribution du marché ou de l'accord-cadre comporte l'indication de la durée du délai de suspension que la personne soumise à la présente partie s'impose, eu égard notamment au mode de transmission retenu.

« 2° Le respect des délais mentionnés au 1° n'est pas exigé, d'une part, dans le cas d'attribution du marché au seul opérateur ayant participé à la consultation, d'autre part, dans le cas des marchés fondés sur un accord-cadre.

« 3° Pour rendre applicables les dispositions du premier alinéa de l'article L. 551-15 du code de justice administrative, la personne soumise à la présente partie ayant fait publier l'avis prévu par l'article 213 du présent code respecte un délai d'au moins onze jours entre la date de publication de cet avis et la date de conclusion du marché.

« Pour rendre applicables aux marchés fondés sur un accord-cadre les dispositions du second alinéa du même article, la personne soumise à la présente partie respecte un délai d'au moins seize jours entre la date d'envoi de la notification prévue au 1° et la date de conclusion du marché. Ce délai est réduit à au moins onze jours en cas de transmission électronique de la notification à l'ensemble des titulaires intéressés.

« 4° 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 la personne soumise à la présente partie décide de ne pas attribuer le marché ou de recommencer la procédure, elle informe, dans les plus brefs délais, les candidats des motifs de sa décision. Sur demande écrite des candidats, la réponse est écrite.

« III. — La personne soumise à la présente partie 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. 254. - Sauf dans le cas de l'échange de lettres, 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. 255. - La personne soumise à la présente partie communique à tout candidat écarté qui n'a pas été destinataire de la notification prévue au 1° du I de l'article 253 les motifs du

rejet de sa candidature ou de son offre dans les quinze jours de la réception d'une demande écrite à cette fin.

« Si le candidat a vu son offre écartée alors qu'elle n'était aux termes de l'article 208 ni inappropriée, ni irrégulière, ni inacceptable, la personne soumise à la présente partie est en outre tenue de lui communiquer 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. 256. - Les dispositions de l'article 84 sont applicables.

« Art. 257. - 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 204 d'un montant égal ou supérieur aux seuils de procédure formalisée, la personne soumise à la présente partie 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. Elle est dispensée d'envoyer un avis d'attribution pour les marchés fondés sur un accord-cadre.

« II. — L'avis est établi pour la publication au Bulletin officiel des annonces des marchés publics et au Journal officiel de l'Union européenne conformément au modèle fixé par le règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis en matière de marchés publics.

« 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, en particulier aux intérêts de la défense ou de la sécurité, porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes des candidats ou pourrait nuire à une concurrence loyale entre ceux-ci.

« Art. 258. - Pour rendre applicables les dispositions du premier alinéa de l'article R. 551-7 du code de justice administrative, la personne soumise à la présente partie publie au Journal officiel de l'Union européenne un avis d'attribution, conforme au modèle fixé par le règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis en matière de marchés publics, informant de la conclusion d'un marché ou d'un accord-cadre dispensé d'obligations de publicité par l'effet des dispositions du présent code ou passé en application de l'article 203 et de l'article 205.

« Pour rendre applicables les mêmes dispositions du code de justice administrative dans le cas d'un marché fondé sur un accord-cadre, la personne soumise à la présente partie avise les candidats non retenus de la signature du marché en indiquant le nom du bénéficiaire ainsi que les motifs ayant conduit au choix de son offre.

« TITRE IV

« EXÉCUTION DES MARCHÉS

« Chapitre Ier

« Régime financier

« Art. 259. - Les articles 86 à 88 et 90 à 111, relatifs au régime financier des marchés, sont applicables aux marchés de défense ou de sécurité qui ne sont pas passés par les services de la défense, sous réserve de la substitution aux articles 87 et 107 des mots : “article 279” aux mots : “article 115” et, à l’article 87, des mots : “de l’article 187” aux mots : “des articles 7 et 8”.

« Le régime financier des marchés de défense ou de sécurité passés par les services de la défense est déterminé par les sections 1 à 3 du présent chapitre.

« Section 1

« Règlements, avances, acomptes

« Sous-section 1

« Avances

« Art. 260. - Les marchés de défense ou de sécurité passés par les services de la défense 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.

« Art. 261. - I. — Une avance est accordée au titulaire d’un marché lorsque le montant initial du marché ou de la tranche affermie est supérieur à 250 000 € HT et dans la mesure où le délai d’exécution est supérieur à trois mois. Cette avance est calculée sur la base du montant du marché diminué du montant des prestations confiées à des sous-traitants et donnant lieu à paiement direct. Lorsque le titulaire est une petite ou moyenne entreprise au sens de l’article 48, une avance est versée lorsque le montant initial du marché ou de la tranche est supérieur à 50 000 € HT et dans la mesure où le délai d’exécution est supérieur à deux mois.

« Dans le cas d’un marché à bons de commande, comportant un montant minimum supérieur à 250 000 € HT, ou à 50 000 € HT lorsque le titulaire est une petite ou moyenne entreprise, 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 250 000 € HT, et d’une durée d’exécution supérieure à trois mois, ou d’un montant supérieur à 50 000 € HT et d’une durée d’exécution supérieure à deux mois si le titulaire est une petite ou moyenne entreprise.

« Dans le cas d’un marché à bons de commande, comportant un montant minimum supérieur à 250 000 € HT, ou à 50 000 € HT lorsque le titulaire est une petite ou moyenne entreprise, passé en application de l’article 187 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 279 :

« 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, 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, 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 seuil de 5 % mentionné au 1°, au 2° et au 3° est porté à 10 % lorsque le bénéficiaire de l'avance est une petite ou moyenne entreprise.

« 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 263.

« 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. 262. - 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 ou 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 commande comportant un montant minimum.

« Dans le cadre d'un marché à tranches conditionnelles, le marché peut prévoir que le remboursement de l'avance s'impute par précompte sur la somme due au titulaire au titre de l'avance versée pour la tranche suivante lorsque celle-ci a été affermie avant que le montant des prestations exécutées au titre de la tranche précédente n'ait atteint 80 % du montant de celle-ci toutes taxes comprises.

« 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. 263. - Lorsque le montant de l'avance est supérieur à 30 % de l'assiette retenue au II de l'article 261 pour la détermination du montant de cette avance, 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.

« 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. 264. - 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 en tenant compte des caractéristiques et de la durée du marché. Elle est fixée au maximum à six mois.

« Lorsque le titulaire est une petite ou moyenne entreprise au sens de l'article 48, la périodicité du versement des acomptes est fixée au maximum à trois mois. 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. 265. - Les dispositions des articles 92, 93, 94 et 95 sont applicables.

« Art. 266. - Est interdite l'insertion dans un marché de toute clause de paiement différé.

« Toutefois, pour tenir compte de circonstances particulières, telles que l'urgence ou les caractéristiques techniques, fonctionnelles ou économiques d'un équipement ou d'un service, une décision conjointe du ministre chargé de la défense et du ministre chargé du budget peut autoriser l'insertion dans un marché d'une clause prévoyant un paiement différé.

« Lorsque la décision mentionnée à l'alinéa précédent a été prise, les dispositions du présent code relatives aux avances et aux acomptes, ainsi que les premier et troisième alinéas de l'article 94, ne sont pas applicables.

« Art. 267. - Les dispositions des articles 97, 98, 99 et 100 sont applicables.

« Section 2

« Garanties

« Sous-section 1

« Retenue de garantie

« Art. 268. - 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 10 % 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 la personne soumise à la présente partie 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.

« La personne soumise à la présente partie peut décider de ne pas appliquer cette disposition aux organismes publics titulaires du marché.

« Art. 269. - Les dispositions des articles 102 et 103 sont applicables.

« Sous-section 2

« Autres garanties

« Art. 270. - Les dispositions des articles 104 et 105 sont applicables.

« Section 3

« Financement

« Sous-section 1

« Cession ou nantissement des créances résultant des marchés

« Art. 271. - Les dispositions de l'article 106 sont applicables.

« Art. 272. - 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 279, 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. 273. - Les dispositions des articles 108 à 110 sont applicables.

« Sous-section 2

« Intervention d'OSEO Banque de développement
des petites et moyennes entreprises (OSEO BDPME)

« Art. 274. - Les dispositions de l'article 111 sont applicables.

« Chapitre II

« Dispositions relatives aux sous-contrats

« Section 1

« Généralités

« Art. 275. - I. — Le titulaire d'un marché public de défense ou de sécurité peut conclure avec un opérateur économique, dénommé sous-contractant, aux fins de la réalisation d'une partie de ce marché, un contrat de sous-traitance au sens de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance ou un contrat dépourvu des caractéristiques du contrat d'entreprise. Ces contrats sont appelés sous-contrats.

« Un contrat est dépourvu des caractéristiques du contrat d'entreprise, au sens de l'alinéa précédent, lorsqu'il a pour objet la fourniture de produits ou la prestation de services qui ne sont pas réalisés spécialement pour répondre aux besoins de la personne soumise à la présente partie.

« II. — Le titulaire d'un marché public de défense ou de sécurité est, par principe, libre de choisir ses sous-contractants. Il ne peut pas, notamment, être exigé de lui qu'il se comporte de façon discriminatoire à l'égard de ses sous-contractants en raison de leur nationalité.

« De façon générale, le titulaire agit dans la transparence et traite les sous-contractants de manière non discriminatoire.

« III. — En cas de sous-contrat, le titulaire du marché principal demeure personnellement responsable de l'exécution de toutes les obligations résultant du marché.

« Section 2

« Acceptation et agrément des conditions

de paiement des sous-contractants

« Sous-section 1

« Dispositions applicables aux sous-contrats

présentant le caractère de sous-traités

« Art. 276. - 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 de la personne soumise à la présente partie 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 de la personne soumise à la présente partie.

« Art. 277. - 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 à la personne soumise à la présente partie 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 techniques, 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 à la personne soumise à la présente partie 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 280, 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.

« L'exemplaire unique ou le certificat de cessibilité doivent avoir été modifiés ou la justification mentionnée ci-dessus remise, avant que le sous-traitant ne puisse être accepté et ses conditions de paiement agréées par la personne soumise à la présente partie.

« 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 de la personne soumise à la présente partie 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. 278. - Sans préjudice des dispositions des articles 276 et 277 relatives à l'agrément des conditions de paiement, le rejet d'un sous-traitant n'est possible que dans les seuls cas suivants :

« 1° S'il fait l'objet de l'une des interdictions de soumissionner énumérées à l'article 8 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 ;

« 2° S'il ne présente pas les capacités techniques, professionnelles et financières telles que celles exigées des candidats au marché principal et qui sont objectivement rendues nécessaires par l'objet du sous-contrat et la nature des prestations à réaliser. Ces capacités peuvent s'apprécier notamment au regard de la sécurité des informations, de la sécurité des approvisionnements ou de l'aptitude à exécuter le marché, à faire face à d'éventuelles augmentations des besoins par suite d'une crise ou à assurer la maintenance, la modernisation ou les adaptations des fournitures faisant l'objet du marché lorsque l'implantation géographique de l'outillage, du matériel, de l'équipement technique, du personnel, du savoir-faire et des sources d'approvisionnement dont il dispose se trouve

hors du territoire de l'Union européenne.

La personne soumise à la présente partie indique les conditions de rejet d'un sous-traitant dans l'avis d'appel public à la concurrence.

« Art. 279. - Les dispositions relatives aux règlements, aux avances et aux acomptes prévues aux articles 86 à 88 et 90 à 100 applicables dans les conditions prévues par l'article 259, ou, pour les services de la défense, au titre IV de la présente partie, s'appliquent aux sous-traitants mentionnés à l'article 277 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 la personne soumise à la présente partie, 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'avance versée au titulaire est calculée sur la base du montant du marché diminué, le cas échéant, du montant des prestations confiées à des sous-traitants et donnant lieu à paiement direct.

« Dès lors que le titulaire remplit les conditions pour bénéficier d'une avance, une avance est versée, sur leur demande, aux sous-traitants bénéficiaires du paiement direct.

« Pour le calcul du montant de cette avance, les limites fixées à l'article 87 ou, pour les services de la défense, à l'article 261, 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 277.

« Le droit du sous-traitant à une avance est ouvert dès la notification du marché ou de l'acte spécial par la personne soumise à la présente partie.

« Le remboursement de cette avance s'impute sur les sommes dues au sous-traitant selon les mêmes modalités que celles prévues à l'article 88 ou, pour les services de la défense, à l'article 262.

« Si le titulaire du marché qui a perçu l'avance confie à un sous-traitant une part du marché postérieurement à sa notification, il rembourse l'avance correspondant au montant des prestations sous-traitées et donnant lieu à paiement direct, même dans le cas où le sous-traitant ne souhaite pas bénéficier de l'avance.

« Le remboursement par le titulaire s'impute sur les sommes qui lui sont dues par la personne soumise à la présente partie dès la notification de l'acte spécial.

« Art. 280. - Les dispositions des articles 116 sont applicables.

« 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 279 désignant un sous-traitant admis au paiement direct est remise à chaque sous-traitant bénéficiant du paiement direct.

« Art. 281. - Lorsque le marché a été passé par l'Etat et que le titulaire recourt à un service de l'Etat comme sous-traitant, les prestations qui font l'objet du sous-contrat ne donnent lieu à aucun versement au profit du titulaire.

« Sous-section 2

« Dispositions applicables aux sous-contrats ne présentant

pas le caractère de contrats de sous-traitance

« Art. 282. - La personne soumise à la présente partie peut imposer au titulaire l'acceptation de tout ou partie des sous-contractants ne présentant pas le caractère de sous-traitants. Elle l'indique dans l'avis d'appel public à la concurrence.

« Dans ce cas, ces sous-contractants sont acceptés dans les conditions prévues à l'article 283.

« La personne soumise à la présente partie précise, le cas échéant, les parties des prestations du marché pour lesquelles le sous-contractant éventuel doit être accepté ou le montant du sous-contrat au dessus duquel le sous-contractant doit être accepté.

« Art. 283. - I. — Le rejet d'un sous-contractant ne présentant pas le caractère de sous-traitant n'est possible que dans les seuls cas suivants :

« 1° S'il fait l'objet de l'une des interdictions de soumissionner énumérées à l'article 8 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 ;

« 2° S'il ne présente pas les capacités techniques, professionnelles et financières telles que celles exigées des candidats au marché principal et qui sont objectivement rendues nécessaires par l'objet du sous-contrat et la nature des prestations à réaliser. Ces capacités peuvent s'apprécier notamment au regard de la sécurité des informations, de la sécurité des approvisionnements ou de l'aptitude à exécuter le marché, à faire face à d'éventuelles augmentations des besoins par suite d'une crise ou à assurer la maintenance, la modernisation ou les adaptations des fournitures faisant l'objet du marché lorsque l'implantation géographique de l'outillage, du matériel, de l'équipement technique, du personnel, du savoir-faire et des sources d'approvisionnement dont il dispose se trouve hors du territoire de l'Union européenne.

La personne soumise à la présente partie indique les conditions de rejet d'un sous-contractant ne présentant pas le caractère d'un sous-traitant dans l'avis d'appel public à la concurrence.

« II. — L'acceptation des sous-contractants ne présentant pas le caractère de sous-traitants est demandée dans les conditions suivantes :

« 1° Dans le cas où la demande de sous-contrat intervient au moment du dépôt de l'offre ou de la proposition, le candidat fournit à la personne soumise à la présente partie une déclaration mentionnant :

« a) La nature des prestations faisant l'objet du sous-contrat ;

« b) Le nom, la raison ou la dénomination sociale et l'adresse du sous-contractant proposé ;

« c) Les capacités techniques, professionnelles et financières du sous-contractant.

« Il lui remet également une déclaration du sous-contractant 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-contractant ;

« 2° Dans le cas où la demande est présentée après le dépôt de l'offre, le titulaire remet contre récépissé à la personne soumise à la présente partie ou lui adresse par lettre recommandée, avec demande d'avis de réception, une déclaration contenant les renseignements mentionnés au 1°.

« L'acceptation du sous-contractant est alors constatée par un acte spécial signé des deux parties.

« Figurent dans l'acte spécial les renseignements ci-dessus mentionnés au 1° du présent article.

« III. — Le silence de la personne soumise à la présente partie gardé pendant vingt et un jours à compter de la réception des documents mentionnés au II du présent article vaut acceptation du sous-contractant.

« Chapitre III

« Exécution complémentaire

« Art. 284. - Les dispositions de l'article 118 sont applicables.

« Chapitre IV

« Conditions d'exécution tenant aux sous-contrats

« Art. 285. - La personne soumise à la présente partie peut imposer au titulaire d'un marché de défense ou de sécurité de procéder à une mise en concurrence de tout ou partie de ses sous-contractants.

« Elle indique qu'elle entend recourir à cette faculté dans l'avis d'appel public à la concurrence.

« Le candidat indique dans son offre la liste exhaustive des entreprises mentionnées au 1° à 4° de l'article 287, qui ne sont pas considérées comme sous-contractants pour l'application du présent chapitre. Il tient cette liste à jour et informe la personne soumise à la présente partie de toute modification.

« Le titulaire du marché attribue les sous-contrats conformément aux dispositions prévues à l'article 288.

« Art. 286. - I. — La personne soumise à la présente partie peut imposer au titulaire d'un marché de sous-contracter une partie de ce marché. Elle indique qu'elle entend recourir à cette faculté dans l'avis d'appel public à la concurrence.

« Cette partie est exprimée sous la forme d'une fourchette comportant un pourcentage minimum et un pourcentage maximum du montant du marché.

« Le maximum ne peut pas dépasser 30 % du montant du marché. La fourchette est proportionnée à l'objet et à la valeur de celui-ci ainsi qu'à la nature du secteur industriel concerné, notamment le niveau de concurrence prévalant dans ce secteur et les capacités techniques concernées de la base industrielle. Elle est indiquée dans l'avis d'appel public à la concurrence.

« Lorsque le titulaire sous-contracte un pourcentage du marché supérieur au pourcentage minimum, il est considéré comme remplissant cette exigence.

« II. — Le candidat indique dans son offre le pourcentage du montant du marché et les parties de l'offre qu'il compte sous-contracter pour respecter l'obligation qui lui est faite. Il indique également la liste exhaustive des entreprises mentionnées au 1° à 4° de l'article 287 et qui ne sont pas considérées comme sous-contractants pour l'application du présent chapitre. Il tient cette liste à jour et informe la personne soumise à la présente partie de toute modification.

« Le candidat peut proposer de confier à des sous-contractants une part du montant du marché supérieure au pourcentage imposé.

« Il peut être demandé au candidat, dans l'avis d'appel public à la concurrence, d'indiquer les parties de l'offre qu'il compte sous-contracter au-delà du pourcentage imposé, ainsi que les sous-contractants qu'il a déjà identifiés.

« III. — A moins qu'il ne soit lui-même soumis au présent code, le titulaire attribue les sous-contrats correspondant au pourcentage imposé conformément aux dispositions de l'article 288.

« Art. 287. - Les dispositions de l'article 285 et de l'article 286 ne s'appliquent pas :

« 1° Aux membres d'un même groupement les uns vis-à-vis des autres ;

« 2° Aux opérateurs économiques sur lesquels le titulaire du marché exerce, directement ou indirectement, une influence dominante ;

« 3° Aux opérateurs économiques qui peuvent exercer une influence dominante sur le titulaire du marché ;

« 4° Aux opérateurs économiques qui sont soumis avec le titulaire du marché à l'influence dominante d'un même opérateur économique.

« La notion d'influence dominante visée au présent article est définie au III de l'article 182.

« Art. 288. - I. — Lorsque la personne soumise à la présente partie recourt aux dispositions de l'article 285 ou de l'article 286, le titulaire attribue les sous-contrats conformément aux règles prévues au présent article.

« II. — Si la valeur d'un sous-contrat, estimée conformément à l'article 202, est supérieure ou égale aux seuils de procédure formalisée, le titulaire fait connaître son intention de passer ce sous-contrat par un avis. Aucun avis n'est toutefois nécessaire lorsqu'un sous-contrat remplit les conditions de recours à la procédure du marché négocié sans publicité préalable.

« L'avis est établi pour la publication au Journal officiel de l'Union européenne conformément au modèle fixé par le règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis en matière de marchés publics. Il est publié conformément à l'article 212.

« Si la valeur d'un sous-contrat, estimée conformément à l'article 202, est inférieure aux seuils de procédure formalisée, le titulaire, conformément aux principes de liberté d'accès, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, fixe librement les modalités de publicité appropriées aux caractéristiques de ce sous-contrat, et notamment à son objet, à son montant, au degré de concurrence entre les entreprises concernées et aux conditions dans lesquelles il est passé.

« III. — Pour sélectionner les sous-contractants, le titulaire indique notamment dans l'avis :

« 1° Que le sous-contractant doit fournir une déclaration indiquant qu'il ne tombe pas sous le coup d'une interdiction d'accéder aux marchés publics ;

« 2° Les capacités techniques, professionnelles et financières, ainsi que les renseignements ou documents permettant d'évaluer ces capacités, tels qu'exigés des candidats lors de la passation du marché principal, et qui sont non discriminatoires et objectivement rendus nécessaires par l'objet du sous-contrat et la nature des prestations à réaliser ;

« 3° Le cas échéant, les autres capacités, renseignements ou documents, qu'il entend exiger et qui sont non discriminatoires et objectivement rendus nécessaires par l'objet du sous-contrat et la nature des prestations à réaliser ;

« Lorsque le titulaire décide de fixer des niveaux minimaux de capacité, il ne peut être exigé des candidats que des niveaux minimaux de capacité proportionnés à l'objet du sous-contrat.

« IV. — Le titulaire n'est pas tenu de sous-contracter s'il apporte la preuve, à la satisfaction de la personne soumise à la présente partie, qu'aucun des sous-contractants

potentiels participant à la mise en concurrence ou qu'aucune des offres présentées ne satisfait aux critères figurant dans l'avis, empêchant ainsi le titulaire de satisfaire aux exigences figurant dans le marché principal.

« V. — Le titulaire peut décider d'attribuer les sous-contrats sur la base d'un accord-cadre conclu conformément aux règles énoncées au présent article. Il est dans ce cas considéré comme ayant satisfait aux exigences de mise en concurrence.

« Les sous-contrats basés sur un accord-cadre sont attribués dans les limites des conditions fixées dans l'accord-cadre. Ils ne peuvent être attribués qu'aux opérateurs économiques qui étaient parties, à l'origine, à l'accord-cadre. Lors de la passation de ces sous-contrats, les parties proposent, en toutes circonstances, des conditions cohérentes avec celles de l'accord-cadre.

« La durée d'un tel accord-cadre ne peut pas dépasser sept ans, sauf dans des circonstances exceptionnelles déterminées en tenant compte de la durée de vie prévue des objets, installations ou systèmes livrés, ainsi que des difficultés techniques que peut occasionner un changement d'opérateur économique tiers.

« Les accords-cadres ne peuvent être utilisés de façon abusive ou de manière à empêcher, à restreindre ou à fausser la concurrence.

« TITRE V

« DISPOSITIONS RELATIVES AU CONTRÔLE

« Chapitre Ier

« Contrôle des marchés

« Section 1

« Contrôle des coûts de revient

« Art. 289. - 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 services 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.

« Si le titulaire ne fournit pas aux dates prévues les renseignements demandés ou fournit des renseignements inexacts, la personne soumise à la présente partie peut, après mise en demeure restée sans effet, décider la suspension des paiements à intervenir dans la limite du dixième du montant du marché si le manquement est le fait du titulaire ou retenir un montant équivalent. Après nouvelle mise en demeure infructueuse, cette retenue peut être transformée en retenue définitive par décision de la personne soumise à la présente partie, indépendamment de la résiliation éventuelle du marché aux torts du titulaire.

« 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 2

« Autres contrôles des marchés publics de l'Etat

« Art. 290. - Les dispositions de l'article 126 sont applicables.

« TITRE VI

« DISPOSITIONS DIVERSES

« Art. 291. - Les dispositions des articles 127 à 133 sont applicables. »

Article 12

En ce qui concerne les marchés industriels passés par le ministère de la défense exclus du champ d'application du code des marchés publics, 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.

Article 13

Le décret n° 2002-232 susvisé est modifié comme suit :

1° Au troisième alinéa du II de l'article 1er, les mots : « ou à l'article 90 » sont remplacés par les mots « , à l'article 90 ou à l'article 263 » ;

2° A l'article 10-1, la référence à l'article 178 du code des marchés publics est remplacée par la référence à l'article 294 du même code.

Article 14

Au dernier alinéa de l'article D. 3123-11 du code de la défense, la référence à l'article 129 du code des marchés publics est remplacée par la référence à l'article 126 de ce même code.

Article 15

Le décret n° 2004-16 du 7 janvier 2004 pris en application de l'article 4 du code des marchés publics et concernant certains marchés publics passés pour les besoins de la défense est abrogé.

Article 16

I. — Les marchés passés sur le fondement du code des 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 et leur exécution, par les dispositions du code des marchés publics dans leur rédaction antérieure aux dispositions du présent décret.

II. — Les marchés passés sur le fondement du décret n° 2004-16 du 7 janvier 2004, pris en application de l'article 4 du code des marchés publics et concernant certains marchés

publics passés pour les besoins de la défense, 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 et leur exécution, par les dispositions du décret n° 2004-16 du 7 janvier 2004 dans leur rédaction antérieure au présent décret.

III. — Les dispositions du III de l'article 237 du code des marchés publics entrent en vigueur le 1er janvier 2012.

Antérieurement à cette date, les personnes soumises à la troisième partie du code des marchés publics ne peuvent refuser de recevoir les documents transmis par voie électronique pour les marchés passés selon une procédure formalisée.

Article 17

Les dispositions modifiées par les articles 13 et 14 du présent décret peuvent être modifiées par décret. Il en va de même des dispositions du présent décret portant sur les seuils exprimés en valeurs financières dans le code des marchés publics.

Article 18

Le ministre de la défense et des anciens combattants, le ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration, le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie et la ministre du budget, des comptes publics et de 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 le 14 septembre 2011.

François Fillon

Par le Premier ministre :

Le ministre de l'économie,
des finances et de l'industrie,
François Baroin

Le ministre de la défense
et des anciens combattants,
Gérard Longuet

Le ministre de l'intérieur,
de l'outre-mer, des collectivités territoriales
et de l'immigration,
Claude Guéant

La ministre du budget, des comptes publics
et de la réforme de l'Etat,
porte-parole du Gouvernement,
Valérie Pécresse

