

Vu le code de justice administrative ;

Vu le code monétaire et financier ;

Vu le code de procédure civile, notamment son article 1441-3 ;

Vu le code de la route, et notamment son article R. 311-1 ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code du travail, notamment son article L. 3253-22 ;

Vu le code de l'urbanisme ;

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 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée ;

Vu la loi n° 96-603 du 5 juillet 1996 modifiée relative au développement et à la promotion du commerce et de l'artisanat, notamment son article 19 ;

Vu la loi n° 2010-597 du 3 juin 2010 modifiée relative au Grand Paris, notamment son article 22 ;

Vu la loi n° 2012-1558 du 31 décembre 2012 de programmation des finances publiques pour les années 2012 à 2017, notamment son article 17 ;

Vu la loi n° 2013-100 du 28 janvier 2013 portant diverses dispositions d'adaptation de la législation au droit de l'Union européenne en matière économique et financière, notamment son titre IV ;

Vu la loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 modifiée relative à l'artisanat, au commerce et aux très petites entreprises, notamment son article 19 ;

Vu l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009 relative aux procédures de recours applicables aux contrats de la commande publique, notamment son article 13 ;

Vu l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics ;

Vu le décret n° 2015-815 du 3 juillet 2015 relatif à la procédure d'attribution des contrats de revitalisation artisanale et commerciale ;

Vu le décret n° 2013-269 du 29 mars 2013 relatif à la lutte contre les retards de paiement dans les contrats de la commande publique ;

Vu [...] ;

[Organismes consultés],

Le Conseil d'État (section ...) entendu,

Décète :

**PREMIERE PARTIE
DISPOSITIONS GENERALES**

**TITRE I^{ER}
CHAMP D'APPLICATION**

Article 1^{er}

Le présent décret s'applique aux marchés publics soumis à l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, à l'exception des marchés publics de défense ou de sécurité définis à son article 6.

Article 2

La liste des travaux, fournitures et services mentionnés aux articles 2 et 54 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée est précisée, en tant que de besoin, par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

**TITRE II
PREPARATION DU MARCHE PUBLIC**

**CHAPITRE I^{ER}
DÉFINITION DU BESOIN**

**Section 1
Sourçage**

Article 3

Afin de préparer la passation d'un marché public, l'acheteur peut réaliser des consultations, solliciter des avis, faire réaliser des études de marché ou informer les opérateurs économiques de son projet et de ses exigences.

Les résultats de ce sourçage peuvent être utilisés par l'acheteur, à condition qu'ils n'aient pas pour effet de fausser la concurrence et n'entraînent pas une violation des principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures.

Section 2

Mesures propres à garantir l'égalité de traitement des candidats et soumissionnaires

Article 4

L'acheteur prend les mesures appropriées pour veiller à ce que la concurrence ne soit pas faussée par la participation d'un opérateur économique qui aurait eu accès à des informations susceptibles de créer une distorsion de concurrence par rapport aux autres candidats ou

soumissionnaires, notamment parce qu'il a présenté une offre spontanée, qu'il a participé à la préparation de la procédure de passation ou qu'il a été titulaire d'un marché public antérieur ayant le même objet ou portant sur un objet connexe.

Section 3 Spécifications techniques

Article 5

I. – Les spécifications techniques définissent les caractéristiques requises des travaux, des services ou des fournitures qui font l'objet du marché public.

Ces caractéristiques peuvent également se référer au processus ou à la méthode spécifique de production ou de fourniture des travaux, des produits ou des services demandés ou à un processus propre à un autre stade de leur cycle de vie même lorsque ces facteurs ne font pas partie de leur contenu matériel, à condition qu'ils soient liés à l'objet du marché public et proportionnés à sa valeur et à ses objectifs.

II. – Les spécifications techniques sont formulées :

1° Soit par référence à des normes ou à d'autres documents équivalents accessibles aux candidats, choisis dans l'ordre de préférence suivant :

- a) Les normes nationales transposant des normes européennes ;
- b) Les évaluations techniques européennes ;
- c) Les spécifications techniques communes ;
- d) Les normes internationales ;
- e) Les autres référentiels techniques élaborés par les organismes européens de normalisation, ou, en leur absence, les normes nationales, les agréments techniques nationaux ou les spécifications techniques nationales en matière de conception, de calcul et de réalisation des ouvrages et d'utilisation des fournitures ;

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 l'acheteur d'attribuer le marché public. Elles peuvent inclure des caractéristiques environnementales ;

3° Soit en combinant le 1° et le 2°.

Un avis publié au *Journal officiel* de la République française reprend les règles européennes relatives à la nature et au contenu des spécifications techniques.

Article 6

Lorsque l'acheteur définit une spécification technique par référence à une norme, il ne peut pas rejeter une offre au motif qu'elle n'est pas conforme à cette spécification si le soumissionnaire prouve dans son offre, par tout moyen approprié, que les solutions qu'il propose respectent de manière équivalente cette spécification.

Lorsque l'acheteur définit une spécification technique en termes de performances ou d'exigences fonctionnelles, il ne peut pas rejeter une offre au motif qu'elle n'est pas conforme à cette spécification si le soumissionnaire prouve, par tout moyen approprié, que son offre est conforme à des normes ou documents équivalents qui eux-mêmes correspondent aux performances ou exigences fonctionnelles exigées.

Article 7

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 lorsqu'une telle mention ou référence est susceptible 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 public ou, à titre exceptionnel, dans le cas où une description suffisamment précise et intelligible de l'objet du marché public n'est pas possible sans elle et à la condition qu'elle soit accompagnée des termes « ou équivalent ».

Article 8

Sauf cas dûment justifié, les spécifications techniques sont établies de manière à prendre en compte des critères d'accessibilité pour les personnes handicapées ou des critères de fonctionnalité pour tous les utilisateurs.

Section 4

Labels

Article 9

I. – Lorsque l'acheteur souhaite acquérir des travaux, des fournitures ou des services présentant certaines caractéristiques d'ordre environnemental, social ou autre, il peut, dans les spécifications techniques, les critères d'attribution ou les conditions d'exécution du marché public, exiger un label particulier en tant que moyen permettant de prouver que les travaux, services ou fournitures correspondent aux caractéristiques requises, à condition que l'ensemble des conditions suivantes soient respectées :

1° Les exigences en matière de label ne concernent que des critères qui sont liés à l'objet du marché public ou à ses conditions d'exécution et sont propres à définir les caractéristiques des travaux, fournitures ou services qui font l'objet du marché public ;

2° Les exigences en matière de label sont fondées sur des critères objectivement vérifiables et non discriminatoires ;

3° Le label est établi par une procédure ouverte et transparente à laquelle toutes les parties concernées, telles que les organismes publics, les consommateurs, les partenaires sociaux, les fabricants, les distributeurs ou les organisations non gouvernementales, peuvent participer ;

4° Le label est accessible à toutes les parties intéressées ;

5° Les exigences en matière de label sont fixées par un tiers sur lequel l'opérateur économique qui demande l'obtention du label ne peut exercer d'influence décisive.

Lorsque l'acheteur n'exige pas que les travaux, fournitures ou services remplissent toutes les exigences en matière de label, il indique les exigences qui sont visées.

L'acheteur qui exige un label particulier accepte tous les labels qui confirment que les travaux, fournitures ou services remplissent des exigences équivalentes en matière de label.

Lorsqu'un opérateur économique n'avait manifestement pas la possibilité d'obtenir le label particulier spécifié par l'acheteur ou un label équivalent dans les délais fixés pour des raisons qui ne lui sont pas imputables, l'acheteur accepte d'autres moyens de preuve appropriés tels que, par exemple, un dossier technique du fabricant, pour autant que l'opérateur économique concerné

établis que les travaux, fournitures ou services qu'il doit fournir satisfont aux exigences concernant le label particulier ou aux exigences particulières indiquées par l'acheteur.

II. – Au sens du présent article, un label est tout document, certificat ou attestation confirmant que les ouvrages, les produits, les services, les procédés ou les procédures concernées par la délivrance de ce label remplissent certaines exigences.

Les exigences en matière de label sont les exigences que doivent remplir les ouvrages, les produits, les services, les procédés ou les procédures en question pour obtenir le label concerné.

III. – Lorsqu'un label remplit les conditions prévues aux 2° à 5° du I, mais fixe aussi des exigences qui ne sont pas liées à l'objet du marché public, l'acheteur n'exige pas ce label mais il peut définir la spécification technique par référence aux spécifications détaillées de ce label ou, si besoin est, aux parties de celles-ci qui sont liées à l'objet du marché public et sont propres à définir les caractéristiques de cet objet.

Section 5

Rapports d'essai, certification et autres moyens de preuve

Article 10

I. – L'acheteur peut exiger que les opérateurs économiques fournissent, au titre de moyen de preuve de la conformité aux spécifications techniques, aux critères d'attribution ou aux conditions d'exécution du marché, un rapport d'essai d'un organisme d'évaluation de la conformité accrédité conformément au règlement (CE) n° 765/2008 du Parlement européen et du Conseil ou un certificat délivré par un tel organisme.

Lorsque l'acheteur demande que des certificats particuliers leur soient soumis, il accepte aussi des certificats équivalents.

II. – Lorsqu'un opérateur économique n'a pas accès aux certificats ou aux rapports d'essai visés au I ni la possibilité de les obtenir dans les délais fixés par l'acheteur, ce dernier accepte d'autres moyens de preuve appropriés.

CHAPITRE II **ALLOTISSEMENT**

Article 11

I. – L'acheteur qui décide de ne pas allotir un marché public :

1° Mentionne les raisons de son choix dans les documents de la consultation ou le rapport de présentation mentionné à l'article 101, lorsqu'il agit en tant que pouvoir adjudicateur ;

2° Conserve ces justifications dans les conditions de l'article 102, lorsqu'il agit en tant qu'entité adjudicatrice.

II. – L'acheteur indique dans l'avis d'appel public à la concurrence ou l'invitation à confirmer l'intérêt si les opérateurs économiques peuvent soumissionner pour un seul lot, plusieurs lots ou tous les lots ainsi que, le cas échéant, le nombre maximal de lots qui peuvent être attribués à un même soumissionnaire. Dans ce cas, les documents de la consultation précisent les règles applicables lorsque la mise en œuvre des critères d'attribution conduirait à attribuer à un même soumissionnaire un nombre de lots supérieur au nombre maximal.

CHAPITRE III

MARCHÉS PUBLICS RÉSERVÉS

Article 12

Lorsque l'acheteur réserve un marché public ou des lots d'un marché public aux opérateurs économiques qui emploient des travailleurs handicapés ou défavorisés en application de l'article 36 de l'ordonnance du 23 juillet 2015, l'avis d'appel public à la concurrence renvoie au I ou au II de ce même article.

La proportion minimale mentionnée aux I et II de l'article 36 susmentionné est fixée à 50 %.

Article 13

Lorsque l'acheteur décide de mettre en œuvre la réservation prévue à l'article 37 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, l'avis d'appel public à la concurrence renvoie à cet article.

CHAPITRE IV

CONTENU DU MARCHÉ PUBLIC

Section 1

Clauses obligatoires dans les marchés publics écrits

Article 14

I. – Les marchés publics dont le montant est égal ou supérieur à 25 000 Euros HT sont conclus par écrit et contiennent des clauses qui précisent :

1° Les pièces constitutives du marché public et leur ordre de priorité. Cet ordre de priorité prévaut en cas de contradiction dans le contenu des pièces ;

2° La désignation du comptable assignataire lorsque le marché public est passé par un acheteur doté d'un comptable public. Toutefois, pour les accords-cadres et les systèmes d'acquisition dynamique, cette mention peut figurer dans les bons de commande, dans les marchés subséquents ou dans les marchés spécifiques ;

3° L'objet et les conditions d'exécution du marché public.

II. – Ces clauses peuvent être déterminées par référence à des documents généraux tels que :

1° Les cahiers des clauses administratives générales, qui fixent les stipulations de nature administrative applicables à une catégorie de marchés publics ;

2° Les cahiers des clauses techniques générales, qui fixent les stipulations de nature technique applicables à toutes les prestations d'une même nature.

Les cahiers des clauses administratives générales et les cahiers des clauses techniques générales sont publiés au *Journal officiel* de la République française par avis du ministre chargé de l'économie.

Lorsque l'acheteur fait référence à des documents généraux, le marché public comporte, le cas échéant, l'indication des articles de ces documents auxquels il déroge.

Section 2

Durée

Article 15

I. – Sous réserve des dispositions relatives à la durée maximale des accords-cadres et de certains marchés publics, la durée d'un marché public est fixée en tenant compte de la nature des prestations et de la nécessité d'une remise en concurrence périodique.

II. – Un marché public peut prévoir une ou plusieurs reconductions à condition que ses caractéristiques restent inchangées et que la mise en concurrence ait été réalisée en prenant en compte la durée totale du marché public.

Sauf stipulation contraire, la reconduction prévue dans le marché public est tacite et le titulaire ne peut s'y opposer.

Section 3

Prix

Article 16

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

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

Article 17

I. – Sous réserve des dispositions de l'article 18, un marché public 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 public 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 public du fait de l'évolution raisonnablement prévisible des conditions économiques pendant la période d'exécution des prestations.

Lorsqu'un marché public 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 public 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 publics à tranches, 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 l'acheteur n'impose pas des spécifications techniques propres au marché public.

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

1° Soit en fonction d'une référence à partir de laquelle on procède à l'ajustement du prix de la prestation ;

2° Soit par application d'une formule représentative de l'évolution du coût de la prestation. Dans ce cas, la formule de révision ne prend en compte que les différents éléments du coût de la prestation et peut inclure un terme fixe ;

3° Soit en combinant les modalités mentionnées aux 1° et 2°.

V. – Les marchés publics 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.

Toutefois, les marchés publics de fourniture de gaz ou d'électricité peuvent être conclus à prix ferme conformément aux usages de la profession.

Article 18

I. – Il est possible de conclure des marchés publics à prix provisoires dans les cas exceptionnels suivants :

1° Lorsque, pour des prestations complexes ou faisant appel à une technique nouvelle et présentant soit un caractère d'urgence impérieuse, soit des aléas techniques importants, l'exécution du marché public 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 public antérieur ne sont pas encore connus ;

3° Lorsque les prix des dernières tranches d'un marché public à tranches 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 publics antérieurs sont remis en cause par le candidat pressenti ou par l'acheteur, sous réserve que ce dernier ne dispose pas des éléments techniques ou comptables lui permettant de négocier de nouveaux prix définitifs ;

5° Lorsque les prestations font l'objet d'un partenariat d'innovation.

II. – Les marchés publics conclus à prix provisoires précisent :

1° Les conditions dans lesquelles sera déterminé le prix définitif, éventuellement dans la limite d'un prix plafond ;

2° L'échéance à laquelle le prix définitif devra être fixé ;

3° Les règles comptables auxquelles le titulaire devra se conformer ;

4° Les vérifications sur pièces et sur place que l'acheteur se réserve d'effectuer sur les éléments techniques et comptables du coût de revient.

III. – Pour la réalisation des ouvrages mentionnés à l'article 1^{er} de la loi du 12 juillet 1985 susvisée, les marchés publics 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.

TITRE III **PASSATION DU MARCHÉ PUBLIC**

CHAPITRE I^{ER} **OPÉRATIONS PRÉALABLES AU LANCEMENT DE LA PROCÉDURE DE PASSATION**

Section 1 **Calcul de la valeur estimée du besoin**

Article 19

La valeur estimée du besoin est calculée sur la base du montant total hors taxe du ou des marchés publics envisagés, y compris les options et les reconductions. Lorsque l'acheteur prévoit des primes au profit des candidats ou soumissionnaires, il en tient compte pour ce calcul.

Lorsqu'un acheteur est composé d'unités opérationnelles distinctes, la valeur totale estimée des marchés publics passés pour les besoins des différentes unités opérationnelles est prise en compte. Toutefois, lorsqu'une unité opérationnelle est responsable de manière autonome de ses marchés publics ou de certaines catégories d'entre eux, la valeur du besoin peut être estimée au niveau de l'unité en question.

L'acheteur ne peut se soustraire à l'application du présent décret en scindant ses achats ou en utilisant des modalités de calcul de la valeur estimée du besoin autres que celles prévues ci-après.

Article 20

I. – La valeur estimée du besoin est déterminée dans les conditions suivantes, quels que soient le nombre d'opérateurs économiques auquel il est fait appel et le nombre de marchés publics à passer :

1° En ce qui concerne les marchés publics de travaux, sont prises en compte la valeur globale des travaux se rapportant à une opération ainsi que la valeur totale estimée des fournitures et des services mis à la disposition du titulaire par l'acheteur lorsqu'ils sont nécessaires à l'exécution des travaux.

2° En ce qui concerne les marchés publics de fournitures ou de services, il est procédé à une estimation de la valeur totale des produits ou des services qui peuvent être considérés comme

homogènes soit en raison de leurs caractéristiques propres, soit parce qu'ils constituent une unité fonctionnelle.

II. – Pour les marchés publics de fournitures ou de services qui répondent à un besoin régulier, la valeur estimée mentionnée au I correspond aux besoins d'une année ou d'un exercice budgétaire si celui-ci est supérieur à une année.

III. – Pour les accords-cadres et les systèmes d'acquisition dynamiques, la valeur à prendre en compte est la valeur maximale estimée de l'ensemble des marchés à passer ou des bons de commande à émettre pendant la durée totale de l'accord-cadre ou du système d'acquisition dynamique.

IV. – Pour les partenariats d'innovation, la valeur à prendre en compte est la valeur totale estimée des activités de recherche et de développement qui doivent être menées au cours des différentes phases du partenariat ainsi que la valeur totale estimée des fournitures, services ou travaux innovants qui en sont le résultat et dont l'acquisition est envisagée.

Article 21

En cas de marché public alloti, l'acheteur prend en compte la valeur globale estimée de la totalité des lots.

Toutefois, alors même que la valeur cumulée de tous les lots est égale ou supérieure aux seuils de procédure formalisée, l'acheteur peut mettre en œuvre une procédure adaptée pour les lots qui remplissent les deux conditions suivantes :

1° La valeur estimée de chaque lot concerné est inférieure à 80 000 Euros HT pour des fournitures ou des services ou à 1 million d'Euros HT pour des travaux ;

2° Le montant cumulé de ces lots n'excède pas 20% de la valeur totale estimée de tous les lots.

Cette disposition est également applicable aux lots déclarés infructueux ou sans suite au terme d'une première procédure ainsi qu'aux lots dont l'exécution est inachevée après résiliation du marché public initial pour autant que ces lots satisfassent aux conditions fixées par les deux alinéas précédents.

Article 22

La valeur du besoin à prendre en compte est celle estimée au moment de l'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence à la publication, ou, en l'absence d'un tel avis, au moment où l'acheteur engage la procédure de passation du marché public.

Section 2

Évaluation préalable du mode de réalisation du projet d'investissement

Article 23

I. – Le seuil mentionné à l'article 40 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, à partir duquel la procédure de passation du marché public doit être précédée d'une évaluation du mode de réalisation du projet, est fixé à 100 millions d'Euros HT.

Pour le calcul du seuil fixé à l'alinéa précédent, le montant d'investissement à prendre en compte est constitué de l'ensemble des dépenses effectuées par l'acheteur pour la réalisation du projet.

II. – Cette évaluation comporte :

1° Une présentation générale :

a) Du projet, notamment son objet, l'historique, le contexte, ses enjeux et les caractéristiques de son équilibre économique ;

b) De l'acheteur, notamment ses compétences et son statut.

2° Une analyse comparative en valeur actualisée des différentes options de montages contractuels et institutionnels de la commande publique envisageables pour mettre en œuvre le projet, comprenant :

a) Un cadrage, incluant notamment le périmètre, les procédures et le calendrier pour chacune des phases de réalisation du projet, ainsi que la durée totale du contrat ;

b) Une estimation en coût complet des différentes options comprenant notamment les coûts de programmation, de conception, de réalisation, de financement et de fonctionnement de l'ouvrage pour l'acheteur et pour le cocontractant avec leur évolution dans le temps, ainsi que le cas échéant des recettes générées par le projet et le traitement comptable et fiscal retenu ;

3° Une cartographie des principaux risques du projet comprenant les risques financiers et la répartition des risques entre l'acheteur et le titulaire et, le cas échéant, une valorisation financière de ces risques.

Article 24

Lorsque le projet d'investissement est soumis à l'obligation d'évaluation socio-économique prévue par l'article 17 de la loi du 31 décembre 2012 susvisée, l'évaluation préalable du mode de réalisation du projet, lorsqu'elle est disponible, est insérée dans le dossier d'évaluation socio-économique.

CHAPITRE II

CHOIX DE LA PROCÉDURE

Section 1

Les procédures formalisées

Sous-section 1

Les procédures formalisées applicables aux pouvoirs adjudicateurs

Article 25

I. – Sous réserve des articles 28 et 29, lorsque la valeur estimée du besoin est égale ou supérieure aux seuils européens mentionnés à l'article 42 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, les pouvoirs adjudicateurs passent leurs marchés publics selon l'une des procédures formalisées suivantes :

1° L'appel d'offres ;

2° La procédure concurrentielle avec négociation ;

3° Le dialogue compétitif.

II. – Les pouvoirs adjudicateurs peuvent utiliser la procédure concurrentielle avec négociation ou le dialogue compétitif dans les cas suivants :

1° Lorsque le besoin ne peut être satisfait sans adapter des solutions immédiatement disponibles ;

2° Lorsque le besoin consiste en une solution innovante au sens de l'article 90 ;

3° Lorsque le marché public comporte des prestations de conception ;

4° Lorsque le marché public ne peut être attribué sans négociation préalable du fait de circonstances particulières liées à sa nature, à sa complexité ou au montage juridique et financier ou en raison des risques qui s'y rattachent ;

5° Lorsque le pouvoir adjudicateur n'est pas en mesure de définir les spécifications techniques avec une précision suffisante en se référant à une norme, une évaluation technique européenne, une spécification technique commune ou un référentiel technique ;

6° Lorsque, dans le cadre d'un appel d'offres, seules des offres irrégulières ou inacceptables, au sens de l'article 56, ont été présentées pour autant que les conditions initiales du marché public ne soient pas substantiellement modifiées. Le pouvoir adjudicateur n'est pas tenu de publier un avis d'appel public à la concurrence s'il ne fait participer à la procédure que le ou les soumissionnaires qui ont présenté des offres conformes aux exigences formelles de l'appel d'offres.

Sous-section 2

Les procédures formalisées applicables aux entités adjudicatrices

Article 26

Sous réserve des articles 28 et 29, lorsque la valeur estimée du besoin est égale ou supérieure aux seuils européens mentionnés à l'article 42 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, les entités adjudicatrices passent leurs marchés publics selon l'une des procédures formalisées suivantes qu'elles choisissent librement :

1° L'appel d'offres ;

2° La procédure négociée avec mise en concurrence préalable ;

3° Le dialogue compétitif.

Section 2

La procédure adaptée

Sous-section 1

Les marchés publics inférieurs aux seuils de procédure formalisée

Article 27

I. – Lorsque la valeur estimée du besoin est inférieure aux seuils de procédure formalisée, l'acheteur peut recourir à une procédure adaptée dont il détermine librement les modalités 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.

Lorsque des négociations sont prévues, l'acheteur peut attribuer le marché public sur la base des offres initiales sans négociation, à condition d'avoir indiqué dans les documents de la consultation qu'il se réserve la possibilité de le faire.

II. – L'acheteur peut décider que le marché public sera passé sans publicité ni mise en concurrence préalables dans les cas suivants :

1° Dans les situations décrites à l'article 30 ;

2° Lorsque des mesures de publicité et de mise en concurrence sont impossibles ou manifestement inutiles en raison notamment de l'objet du marché public, de son montant ou du faible degré de concurrence dans le secteur considéré ;

3° Lorsque la valeur estimée du besoin est inférieure à 25 000 Euros HT. Lorsqu'il est fait usage de cette faculté, l'acheteur veille à choisir une offre pertinente, à faire une bonne utilisation des deniers publics et à ne pas contracter systématiquement avec un même opérateur économique.

Sous-section 2

Les marchés publics de services sociaux et autres services spécifiques

Article 28

I. – Quelle que soit la valeur estimée du besoin, les marchés publics ayant pour objet des services sociaux et autres services spécifiques, dont la liste figure dans un avis publié au *Journal officiel* de la République française peuvent être passés selon une procédure adaptée dans les conditions prévues par l'article 27.

II. – Pour l'attribution du marché public, l'acheteur tient compte des spécificités des services en question. Il veille notamment à la qualité, la continuité, l'accessibilité, le caractère abordable, la disponibilité et l'exhaustivité des services, les besoins spécifiques des différentes catégories d'utilisateurs, y compris des catégories défavorisées et vulnérables, la participation et l'implication des utilisateurs, ainsi que l'innovation.

III. – A l'exception de l'article 133, le titre IV de la présente partie ne s'applique pas aux marchés publics de services juridiques autres que ceux mentionnés à l'article 29.

IV. – Lorsqu'un marché public a pour objet à la fois des services sociaux et autres services spécifiques figurant sur la liste mentionnée au I et d'autres services qui n'y figurent pas, il est passé conformément aux règles applicables à celle de ces deux catégories de services dont la valeur estimée est la plus élevée.

Sous-section 3

Les marchés publics de services juridiques de représentation

Article 29

I. – À l'exception des articles 27, 36, 100 et 134, les dispositions du présent décret ne s'appliquent pas aux marchés publics de services juridiques suivants :

1° Les services juridiques de représentation légale d'un client par un avocat dans le cadre d'un arbitrage ou d'une conciliation ou d'une procédure devant les juridictions nationales, étrangères ou internationales, devant les autorités publiques ou les institutions internationales ;

2° Les services de consultation juridique fournis par un avocat en vue de la préparation de toute procédure visée à l'alinéa précédent ou lorsqu'il existe des signes tangibles et de fortes probabilités que la question sur laquelle porte la consultation fera l'objet d'une telle procédure

II. – Quelle que soit la valeur estimée du besoin, ces marchés peuvent être passés selon une procédure adaptée dans les conditions prévues par l'article 27.

III. – Lorsqu'un marché public a pour objet à la fois des services juridiques de représentation et d'autres services, il est passé conformément au présent article si les services juridiques de

représentation constituent l'objet principal du marché public et si les différentes parties du marché sont objectivement inséparables. Lorsqu'il n'est pas possible de déterminer l'objet principal du marché public, celui-ci est soumis aux règles applicables aux autres services.

Section 3

La procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence préalables

Article 30

I. – Les acheteurs peuvent recourir à une procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence préalables dans les cas suivants :

1° Lorsque une urgence impérieuse résultant de circonstances imprévisibles pour l'acheteur et n'étant pas de son fait ne permet pas de respecter les délais minimum exigés par les procédures formalisées. Tel est notamment le cas des marchés publics rendus nécessaires pour l'exécution d'office, en urgence, des travaux réalisés par des acheteurs en application des articles L. 1311-4, L. 1331-24, L. 1331-26-1, L. 1331-28, L. 1331-29 et L. 1334-2 du code de la santé publique et des articles L. 123-3, L. 129-2, L. 129-3, L. 511-2 et L. 511-3 du code de la construction et de l'habitation. Le marché public est limité aux prestations strictement nécessaires pour faire face à la situation d'urgence ;

2° Lorsque, dans le cadre d'une procédure d'appel d'offres passée par un pouvoir adjudicateur ou d'une procédure formalisée passée par une entité adjudicatrice, soit aucune candidature ou aucune offre n'a été déposée dans les délais prescrits, soit seules des candidatures irrecevables au sens du III de l'article 52 ou des offres inappropriées au sens du II de l'article 56, ont été présentées, pour autant que les conditions initiales du marché public ne soient pas substantiellement modifiées et qu'un rapport soit communiqué, à sa demande, à la Commission européenne ;

3° Lorsque les travaux, fournitures ou services ne peuvent être fournis que par un opérateur économique particulier, pour l'une des raisons suivantes :

- a) L'objet du marché public a pour objet la création ou l'acquisition d'une œuvre d'art ou d'une performance artistique unique ;
- b) Pour des raisons tenant à l'absence de concurrence pour des raisons techniques ;
- c) Pour des raisons tenant à la protection de droits d'exclusivité, notamment de droits de propriété intellectuelle ;

4° Pour les marchés publics de fournitures qui ont pour objet :

a) Des livraisons complémentaires exécutées par le fournisseur initial et qui sont destinées soit au renouvellement partiel de fournitures ou d'installations, soit à l'extension de fournitures ou d'installations existantes, lorsque le changement de fournisseur obligerait l'acheteur à acquérir des fournitures ayant des caractéristiques techniques différentes entraînant une incompatibilité ou des difficultés techniques d'utilisation et d'entretien disproportionnées. Lorsqu'un tel marché public est passé par un pouvoir adjudicateur, sa durée ne peut dépasser, sauf cas dûment justifié, trois ans, périodes de reconduction comprises ;

b) L'achat de matières premières cotées et achetées en bourse ;

5° Pour les marchés publics de fournitures ou de services passés dans des conditions particulièrement avantageuses, soit auprès d'un fournisseur en cessation définitive d'activité, soit auprès du liquidateur d'une faillite ou d'une procédure de même nature ;

6° Pour les marchés publics de services attribués au lauréat ou à l'un des lauréats d'un concours. Lorsqu'il y a plusieurs lauréats, ils sont tous invités à participer aux négociations ;

7° Pour les marchés publics de travaux ou de services ayant pour objet la réalisation de prestations similaires à celles qui ont été confiées au titulaire d'un marché public précédent passé après mise en concurrence. Le premier marché public doit avoir indiqué la possibilité de recourir à cette procédure pour la réalisation de prestations similaires. Sa mise en concurrence doit également avoir pris en compte le montant total envisagé, y compris celui des nouveaux travaux ou services. Lorsqu'un tel marché public est passé par un pouvoir adjudicateur, la durée pendant laquelle les nouveaux marchés publics peuvent être conclus ne peut dépasser trois ans à compter de la notification du marché public initial.

II. – Les pouvoirs adjudicateurs peuvent également recourir à une procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence préalables pour les marchés de fournitures ayant pour objet l'achat de produits fabriqués uniquement à des fins de recherche, d'expérimentation, d'étude ou de développement, sans objectif de rentabilité ou d'amortissement des coûts de recherche et de développement.

III. – Les entités adjudicatrices peuvent également recourir à une procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence préalables dans les cas suivants :

1° Pour les marchés publics conclus à des fins de recherche, d'expérimentation, d'étude ou de développement, sans objectif de rentabilité ou d'amortissement des coûts de recherche et de développement. La passation d'un tel marché public ne doit pas porter préjudice à la mise en concurrence des marchés publics ultérieurs qui poursuivent ces mêmes objectifs.

2° Pour les marchés publics ayant pour objet l'achat de fournitures qu'il est possible d'acquérir en profitant d'une occasion particulièrement avantageuse qui se présente dans une période de temps très courte et pour lesquelles le prix à payer est considérablement plus bas que les prix normalement pratiqués sur le marché.

CHAPITRE III **PUBLICITÉ PRÉALABLE**

Section 1 **Les avis de publicité préalable**

Sous-section 1 **Avis de pré-information des pouvoirs adjudicateurs**

Article 31

I. – Les pouvoirs adjudicateurs peuvent faire connaître leur intention de passer un marché public par le biais de la publication d'un avis de pré-information établi conformément au modèle fixé par le règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation de marchés publics.

Cet avis peut être soit adressé pour publication à l'Office des publications officielles de l'Union européenne, soit publié par le pouvoir adjudicateur sur son profil d'acheteur.

Lorsqu'un pouvoir adjudicateur publie l'avis de pré-information sur son profil d'acheteur, il envoie à l'Office des publications de l'Union européenne un avis annonçant la publication de cet avis. La date de cet envoi est mentionnée sur l'avis de pré-information publié sur le profil d'acheteur.

II. – Dans le cadre d'une procédure d'appel d'offres restreint ou d'une procédure concurrentielle avec négociation, à l'exception des autorités publiques centrales dont la liste est publiée au Journal officiel de la République française, les pouvoirs adjudicateurs peuvent utiliser un avis de pré-information en lieu et place d'un avis d'appel public à la concurrence, à condition que l'avis remplisse les conditions suivantes :

1° Il fait référence spécifiquement aux travaux, aux fournitures ou aux services qui feront l'objet du marché public à passer ;

2° Il mentionne que ce marché public sera passé selon une procédure d'appel d'offres restreint ou une procédure concurrentielle avec négociation sans publication ultérieure d'un avis d'appel public à la concurrence et invite les opérateurs économiques intéressés à manifester leur intérêt ;

3° Il a été envoyé pour publication entre trente-cinq jours et douze mois avant la date d'envoi de l'invitation à confirmer l'intérêt.

De tels avis ne sont pas publiés sur un profil d'acheteur. Toutefois, une publication supplémentaire peut être réalisée sur un profil d'acheteur, dans les conditions de l'article 37.

La durée maximale de la période couverte par l'avis de pré-information est de douze mois à compter de la date de transmission de l'avis pour publication.

Sous-section 2

Avis périodique indicatif des entités adjudicatrices

Article 32

I. – Les entités adjudicatrices peuvent faire connaître leur intention de passer un marché public par le biais de la publication d'un avis périodique indicatif établi conformément au modèle fixé par le règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation de marchés publics.

Cet avis est publié soit par l'Office des publications officielles de l'Union européenne, soit sur le profil d'acheteur de l'entité adjudicatrice.

Lorsqu'une entité adjudicatrice publie l'avis périodique indicatif sur son profil d'acheteur, elle envoie à l'Office des publications de l'Union européenne un avis annonçant la publication de cet avis. La date de cet envoi est mentionnée sur l'avis de pré-information publié sur le profil d'acheteur.

II. – Dans le cadre d'une procédure d'appel d'offres restreint ou d'une procédure négociée avec mise en concurrence préalable, les entités adjudicatrices peuvent utiliser un avis périodique indicatif en lieu et place d'un avis d'appel public à la concurrence, à condition que l'avis remplisse les conditions suivantes :

1° Il fait référence spécifiquement aux travaux, aux fournitures ou aux services qui feront l'objet du marché public à passer ;

2° Il mentionne que ce marché public sera passé selon une procédure d'appel d'offres restreint ou une procédure négociée sans publication ultérieure d'un avis d'appel public à la concurrence et invite les opérateurs économiques intéressés à manifester leur intérêt ;

3° Il a été envoyé pour publication entre trente-cinq jours et douze mois avant la date d'envoi de l'invitation à confirmer l'intérêt.

De tels avis ne sont pas publiés sur un profil d'acheteur. Toutefois, une publication supplémentaire au niveau national peut être réalisée sur un profil d'acheteur, dans les conditions de l'article 37.

La durée maximale de la période couverte par l'avis périodique indicatif est de douze mois à compter de la date de transmission de l'avis pour publication.

III. – Lorsqu'une entité adjudicatrice publie un avis périodique indicatif, elle communique aux candidats qui le demandent, les spécifications techniques qu'elle fait habituellement figurer ou qu'elle entend faire figurer dans les marchés publics ayant le même objet que celui mentionné dans l'avis.

Ces spécifications techniques sont mises à disposition sur un profil d'acheteur dans les conditions fixées à l'article 39. Toutefois, elles sont transmises par d'autres moyens dans les cas suivants :

1° Lorsqu'il n'est pas possible d'offrir un accès gratuit, sans restriction, complet et direct par voie électronique à certains documents de la consultation pour une des raisons mentionnées au II de l'article 41 ;

2° Lorsque l'entité adjudicatrice entend imposer aux opérateurs économiques des exigences visant à protéger la confidentialité des informations qu'elle met à disposition tout au long de la procédure de passation.

Lorsque les spécifications techniques sont fondées sur des documents gratuitement disponibles par des moyens électroniques, l'indication de la référence de ces documents est considérée comme suffisante.

Sous-section 3

Avis d'appel public à la concurrence

Article 33

I. – Pour les marchés publics passés selon une des procédures formalisées énumérées aux articles 25 et 26 :

1° L'État, ses établissements publics autres qu'à caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales et leurs groupements publient 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 ;

2° Les autres acheteurs et la Caisse des dépôts et consignation publient un avis d'appel public à la concurrence au *Journal officiel* de l'Union européenne

II. – L'avis est établi conformément au modèle fixé par le règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation de marchés publics. L'acheteur peut faire paraître une publicité complémentaire sur un autre support dans les conditions fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Article 34

I. – Pour les marchés publics passés selon une procédure adaptée en vertu de l'article 27 :

1° L'État, ses établissements publics autres qu'à caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales et leurs groupements procèdent à une publicité dans les conditions suivantes :

a) Lorsque la valeur estimée du besoin est égale ou supérieure à 25 000 €HT et inférieure à 90 000 €HT, l'acheteur publie un avis d'appel public à la concurrence sur le support de son choix de manière à garantir l'information des opérateurs économiques raisonnablement vigilants pouvant être intéressés par le marché public ;

b) Lorsque la valeur estimée du besoin est égale ou supérieure à 90 000 €HT et inférieure aux seuils de procédure formalisée, l'acheteur publie 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. L'acheteur 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 ou au *Journal officiel* de l'Union européenne est en outre nécessaire pour garantir l'information des opérateurs économiques raisonnablement vigilants pouvant être intéressés par le marché public ;

2° Les autres acheteurs et la Caisse des dépôts et consignation publient un avis d'appel public à la concurrence sur le support de leur choix de manière à garantir l'information des opérateurs économiques raisonnablement vigilants pouvant être intéressés par le marché public.

II. – L'avis est établi conformément au modèle fixé par arrêté du ministre chargé de l'économie. L'acheteur peut faire paraître une publicité complémentaire sur un autre support que celui choisi à titre principal dans les conditions fixées par l'arrêté susmentionné.

Article 35

Pour les marchés publics de services sociaux et autres services spécifiques mentionnés à l'article 28 :

1° Lorsque la valeur estimée du besoin est égale ou supérieure à 25 000 €HT et inférieure au seuil européen applicable à ces marchés publics mentionné dans un avis publié au *Journal officiel* de la République française, l'acheteur définit librement les mesures de publicité de manière à garantir l'information des opérateurs économiques raisonnablement vigilants pouvant être intéressés par le marché public ;

2° Lorsque la valeur estimée du besoin est supérieure au seuil européen applicable à ces marchés publics mentionné dans un avis publié au *Journal officiel* de la République française, l'acheteur publie un avis de marché, un avis de pré-information, un avis périodique indicatif ou un avis sur l'existence d'un système d'acquisition dynamique conforme au modèle fixé par le règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation de marchés publics. Cet avis est publié au *Journal officiel* de l'Union européenne dans les conditions prévues à l'article 37. Lorsqu'il utilise un avis de pré-information ou un avis périodique indicatif, cet avis fait référence spécifiquement aux types de services qui feront l'objet des marchés publics à passer, indique que les marchés publics seront passés sans publication ultérieure et invite les opérateurs économiques intéressés à manifester leur intérêt par écrit. L'avis de pré-information ou un avis périodique indicatif peut couvrir une période d'une durée supérieure à douze mois.

Article 36

Pour les marchés publics de services juridiques mentionnés à l'article 29, l'acheteur définit librement les mesures de publicité de manière à garantir l'information des opérateurs économiques raisonnablement vigilants pouvant être intéressés par le marché public.

Section 2

Modalités de publication des avis de publicité préalable

Article 37

I. – Les avis destinés à être publiés au *Journal officiel* de l'Union européenne sont transmis par voie électronique à l'Office des publications de l'Union européenne, qui se charge de leur publication au *Journal officiel* de l'Union européenne. L'acheteur conserve la preuve de la date d'envoi de ces avis.

II. – Les publications au niveau national ne peuvent être effectuées avant la publication au *Journal officiel* de l'Union européenne. Elle peut néanmoins avoir lieu, en tout état de cause, lorsque l'acheteur n'a pas été avisé de la publication au *Journal officiel* de l'Union européenne dans les quarante-huit heures suivant la confirmation de la réception de l'avis par l'Office des publications de l'Union européenne.

III. – Les publications au niveau national ne peuvent fournir plus de renseignements que ceux envoyés à l'Office des publications de l'Union européenne. Ils mentionnent la date de cet envoi.

Section 3

Invitation à confirmer l'intérêt

Article 38

Lorsqu'un appel à la concurrence est effectué au moyen d'un avis de pré-information ou d'un avis périodique indicatif, l'acheteur invite simultanément et par écrit tous les opérateurs économiques qui ont manifesté leur intérêt à confirmer leur intérêt sur la base des informations détaillées relatives au marché public en question.

L'invitation comprend au minimum les renseignements suivants :

1° La nature et la quantité des prestations demandées, y compris celles qui relèvent d'éventuels marchés complémentaires et, si possible, une estimation du délai dans lequel l'acheteur décidera de recourir à ces marchés complémentaires. Dans le cas de marchés publics renouvelables, elle indique la nature, la quantité, et, si possible, une estimation du délai dans lequel l'acheteur procédera à la publication des avis d'appel public à la concurrence ultérieurs pour le renouvellement des marchés publics ;

2° La procédure utilisée, qui est soit l'appel d'offres restreint soit la procédure concurrentielle avec négociation ou la procédure négociée avec mise en concurrence préalable ;

3° Le cas échéant, la date de commencement ou d'achèvement de l'exécution du marché public ;

4° L'adresse du profil d'acheteur sur lequel les documents de la consultation sont mis à disposition des candidats. Lorsque les documents de la consultation ne sont pas mis à disposition sur un profil d'acheteur, pour l'un des motifs énoncés au II de l'article 41, ni par d'autres moyens, ils sont joints à l'invitation.

Dans les cas où l'accès électronique ne peut être proposé, l'invitation indique l'adresse et la date limite pour le dépôt des demandes visant à obtenir les documents de la consultation ainsi que la ou les langues autorisées pour leur présentation ;

5° L'identification et l'adresse du service qui passe le marché public ;

6° Les informations relatives aux capacités professionnelles, techniques et financières exigées des candidats ;

7° La forme du marché public faisant l'objet de l'invitation à confirmer l'intérêt : achat, crédit-bail, location ou location-vente, ou plusieurs de ces formes ;

8° Les critères d'attribution ainsi que leur pondération ou leur hiérarchisation, si ces renseignements ne figurent pas dans l'avis de pré-information ou dans l'avis périodique indicatif.

CHAPITRE IV

RÈGLES GÉNÉRALES DE PASSATION

Section 1

Dématérialisation des procédures

Sous-section 1

Mise à disposition des documents de la consultation

Article 39

I. – Les documents de la consultation sont les documents fournis par l'acheteur ou auxquels il se réfère afin de définir ses besoins et de décrire les modalités de la procédure de passation. Ils sont gratuitement mis à disposition des opérateurs économiques sur un profil d'acheteur à compter de la publication de l'avis d'appel public à la concurrence ou de l'envoi de l'invitation à confirmer l'intérêt, selon des modalités fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie. Lorsque l'appel à la concurrence est effectué au moyen d'un avis sur l'existence d'un système de qualification, cet accès est offert dès que possible, au plus tard à la date d'envoi de l'invitation à soumissionner ou à négocier. L'avis ou l'invitation précise l'adresse du profil d'acheteur sur lequel les documents de la consultation sont accessibles.

Le profil d'acheteur est la plateforme de dématérialisation permettant notamment aux acheteurs de mettre les documents de la consultation à disposition des opérateurs économiques par voie électronique et de réceptionner par voie électronique les documents transmis par les candidats et les soumissionnaires. Un arrêté du ministre chargé de l'économie détermine les fonctionnalités et les exigences minimales qui s'imposent aux profils d'acheteur.

II. – Lorsque certains documents de la consultation ne sont pas publiés sur un profil d'acheteur pour une des raisons mentionnées au II de l'article 41, l'acheteur indique, dans l'avis de publicité préalable ou l'invitation à confirmer l'intérêt, les moyens par lesquels ces documents peuvent être obtenus.

Lorsque, certains documents de la consultation ne sont pas publiés sur un profil d'acheteur parce que l'acheteur impose aux opérateurs économiques des exigences visant à protéger la confidentialité de certaines informations, celui-ci indique, dans l'avis d'appel public à la concurrence, dans l'invitation à confirmer l'intérêt ou, lorsque l'appel à la concurrence est effectué au moyen d'un avis sur l'existence d'un système de qualification, dans les documents de la consultation, les mesures qu'il impose en vue de protéger la confidentialité des informations, ainsi que les modalités d'accès aux documents concernés.

III. – Les renseignements complémentaires sur les documents de la consultation sont envoyés aux opérateurs économiques six jours au plus tard avant la date limite fixée pour la réception des offres, pour autant qu'ils en aient fait la demande en temps utile. Lorsque, dans le cadre d'une

procédure d'appel d'offres, le délai de réception des offres est réduit pour cause d'urgence en application des articles 64, 66, 67 et 69, ce délai est de quatre jours.

Sous-section 2

Communications et échanges d'informations par voie électronique

Article 40

I. – Jusqu'au 1^{er} avril 2017 pour les centrales d'achat et au 1^{er} octobre 2018 pour tous les autres acheteurs, dans toutes les procédures de passation des marchés publics, les communications et les échanges d'informations effectués en application du présent décret peuvent être effectués par voie électronique.

Le mode de transmission est indiqué dans l'avis d'appel public à la concurrence ou, en l'absence d'un tel avis, dans les documents de la consultation.

Les candidats et soumissionnaires appliquent le même mode de transmission à l'ensemble des documents qu'ils transmettent à l'acheteur.

L'acheteur peut imposer la transmission des candidatures et des offres par voie électronique.

II. – Pour les marchés publics passés par l'État, ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales et leurs établissements publics, les dispositions suivantes s'appliquent :

1° L'acheteur ne peut refuser de recevoir les candidatures et les offres transmises par voie électronique ;

2° Pour les marchés de fournitures de matériels informatiques et les marchés de services informatiques, les candidatures et les offres sont transmises par voie électronique.

Article 41

I. – À compter du 1^{er} avril 2017 pour les centrales d'achat et du 1^{er} octobre 2018 pour tous les autres acheteurs, toutes les communications et tous les échanges d'informations sont effectués par voie électronique.

Un moyen électronique est un équipement électronique de traitement (y compris la compression numérique) et de stockage de données diffusées, acheminées et reçues par fils, par radio, par moyens optiques ou par d'autres moyens électromagnétiques.

II. – Toutefois, l'acheteur n'est pas tenu d'exiger l'utilisation de moyens de communication électronique dans les cas suivants :

1° Lorsque, en raison de la nature spécialisée du marché public, l'utilisation de moyens de communication électroniques nécessiterait des outils, des dispositifs ou des formats de fichiers particuliers qui ne sont pas communément disponibles ou pris en charge par des applications communément disponibles ;

2° Lorsque les applications prenant en charge les formats de fichier adaptés à la description des offres utilisent des formats de fichiers qui ne peuvent être traités par aucune autre application ouverte ou communément disponibles ou sont soumises à un régime de licence propriétaire et ne peuvent être mises à disposition par téléchargement ou à distance par l'acheteur ;

3° Lorsque l'utilisation de moyens de communication électroniques nécessiterait un équipement de bureau spécialisé dont les acheteurs ne disposent pas communément ;

4° Lorsque les documents de la consultation exigent la présentation de maquettes, de modèles réduits, de prototypes ou d'échantillons qui ne peuvent être transmis par voie électronique.

5° Lorsque l'utilisation d'autres moyens de communication que les moyens électroniques est nécessaire en raison soit d'une violation de la sécurité des moyens de communication électroniques, soit du caractère particulièrement sensible des informations qui exigent un degré de protection extrêmement élevé ne pouvant pas être assuré convenablement par l'utilisation d'outils et de dispositifs électroniques dont disposent communément les opérateurs économiques ou qui peuvent être mis à leur disposition par d'autres moyens d'accès au sens du IV de l'article 42.

Les pouvoirs adjudicateurs indiquent les raisons pour lesquelles ils ont exigé d'autres moyens de communication que des moyens électroniques dans le rapport de présentation mentionné à l'article 101. Pour les entités adjudicatrices, cette information figure parmi les documents conservés en application de l'article 102.

III. – Lorsque l'acheteur impose aux opérateurs économiques des exigences visant à protéger la confidentialité de certaines informations, il indique, dans l'avis d'appel public à la concurrence ou l'invitation à confirmer l'intérêt ou, lorsque l'appel à la concurrence est effectué au moyen d'un avis sur l'existence d'un système de qualification, dans les documents de la consultation, les mesures qu'il impose en vue de protéger la confidentialité des informations, ainsi que les modalités d'accès aux documents concernés.

Dans un tel cas, le délai de présentation des offres est prolongé de cinq jours, sauf dans les cas d'urgence dûment motivée.

IV. – Les candidats et soumissionnaires qui transmettent leurs documents par voie électronique peuvent adresser à l'acheteur, sur support papier ou sur support physique électronique, une copie de sauvegarde de ces documents établie selon des modalités fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Article 42

I. – Les dispositifs utilisés pour communiquer par des moyens électroniques ainsi que leurs caractéristiques techniques ne sont pas discriminatoires et ne restreignent pas l'accès des opérateurs économiques à la procédure de passation. Ils sont communément disponibles et compatibles avec les technologies de l'information et de la communication généralement utilisées.

Les outils et les dispositifs de communication et d'échanges d'information par voie électronique répondent à des exigences minimales déterminées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

II. – L'acheteur assure la confidentialité et la sécurité des transactions sur un réseau informatique accessible de façon non discriminatoire selon des modalités fixées par l'arrêté mentionné au I. Les frais d'accès au réseau restent à la charge de l'opérateur économique.

Les communications, les échanges et le stockage d'informations sont effectués de manière à assurer l'intégrité des données et la confidentialité des candidatures, des offres et des demandes de participation et à garantir que l'acheteur ne prend connaissance de leur contenu qu'à l'expiration du délai prévu pour leur présentation.

III. – L'acheteur peut, si nécessaire, exiger l'utilisation d'outils et de dispositifs qui ne sont pas communément disponibles.

Pour les marchés publics de travaux et les concours, l'acheteur peut exiger l'utilisation d'outils électroniques particuliers tels que des outils de modélisation électronique des données du bâtiment ou des outils similaires.

Dans ces cas, l'acheteur offre d'autres moyens d'accès au sens du IV, jusqu'à ce que ces outils et dispositifs soient devenus communément disponibles aux opérateurs économiques.

IV. – L'acheteur est réputé offrir d'autres moyens d'accès appropriés dans tous les cas suivants :

1° Lorsqu'il offre gratuitement un accès sans restriction, complet et direct par moyen électronique à ces outils et dispositifs à partir de la date de publication de l'avis d'appel public à la concurrence ou de la date d'envoi de l'invitation à confirmer l'intérêt. Le texte de l'avis ou de l'invitation à confirmer l'intérêt précise l'adresse internet à laquelle ces outils et dispositifs sont accessibles ;

2° Lorsqu'il veille à ce que les opérateurs économiques n'ayant pas accès à ces outils et dispositifs ni la possibilité de se les procurer dans les délais requis, à condition que l'absence d'accès ne soit pas imputable à l'opérateur économique concerné, puissent accéder à la procédure de passation du marché public en utilisant des jetons provisoires mis gratuitement à disposition en ligne ;

3° Lorsqu'il assure la disponibilité d'une autre voie de présentation électronique des offres.

Section 2

Délais de réception des candidatures et des offres

Article 43

I. – L'acheteur fixe les délais de réception des candidatures et des offres en tenant compte de la complexité du marché public et du temps nécessaire aux opérateurs économiques pour préparer leur candidature et leur offre.

En procédure formalisée, ces délais ne peuvent être inférieurs aux délais minimaux propres à chaque procédure décrite aux articles 63 à 73 et, lorsque certains documents de la consultation ne sont pas publiés sur un profil d'acheteur pour l'une des raisons mentionnées au II de l'article 41, le délai minimal de réception des offres est augmenté de cinq jours, sauf urgence dûment justifiée.

II. – Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite sur les lieux d'exécution du marché public ou après consultation sur place de documents complémentaires, les délais de réception des offres sont suffisants pour permettre à tous les opérateurs économiques de prendre connaissance de toutes les informations nécessaires pour la formulation de leurs offres.

III. – Le délai de réception des offres est prolongé dans les cas suivants :

1° Lorsque un complément d'informations, demandé en temps utile par l'opérateur économique, n'est pas fourni au plus tard six jours avant la date d'expiration du délai fixé pour la réception des offres ou au plus tard quatre jours avant cette date si le délai de réception des offres est réduit pour cause d'urgence en application des articles 64, 66, 67 et 69 ;

2° Lorsque des modifications importantes sont apportées aux documents de la consultation.

La durée de la prolongation est proportionnée à l'importance des informations ou de la modification.

IV. – Les candidatures et les offres reçues hors délai sont éliminées.

Section 3 Sélection des candidats

Sous-section 1 Conditions de participation

Article 44

I. – Les conditions de participation mentionnées au I de l'article 51 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, ainsi que les moyens de preuve acceptables, sont indiqués par l'acheteur dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans l'invitation à confirmer l'intérêt ou, en l'absence d'un tel avis ou d'une telle invitation, dans les documents de la consultation.

Lorsque l'acheteur décide de fixer des niveaux minimaux de capacité, il ne peut exiger que des niveaux minimaux liés et proportionnés à l'objet du marché public ou à ses conditions d'exécution.

II. – En ce qui concerne l'aptitude à exercer l'activité professionnelle, l'acheteur peut exiger que les opérateurs économiques soient inscrits sur un registre professionnel ou sur un registre du commerce.

III. – En ce qui concerne la capacité économique et financière, l'acheteur peut notamment exiger que les opérateurs économiques réalisent un chiffre d'affaires annuel minimal donné, notamment dans le domaine concerné par le marché public.

Dans ce cas, le chiffre d'affaires minimal exigé ne peut être supérieur à deux fois le montant estimé du marché public ou du lot, sauf justifications liées à son objet ou à ses conditions d'exécution. Les raisons pour lesquelles un chiffre d'affaires annuel minimal supérieur à ce plafond est exigé figurent dans les documents de la consultation ou, à défaut :

1° Sont indiquées dans le rapport de présentation mentionné à l'article 101 pour les pouvoirs adjudicateurs ;

2° Sont conservées dans les conditions de l'article 102 pour les entités adjudicatrices.

En cas de marché public alloti, ce plafond s'applique pour chacun des lots. Toutefois, l'acheteur peut exiger un chiffre d'affaires annuel minimal pour des groupes de lots, dans l'éventualité où un titulaire se verrait attribuer plusieurs lots à exécuter en même temps.

Pour les accords-cadres, ce plafond est calculé sur la base du montant total maximal des marchés passés sur le fondement de l'accord-cadre ou des bons de commande subséquents dont l'exécution par un même titulaire pourrait être effectuée concomitamment ou, si ce montant ne peut être estimé, sur la base de la valeur totale estimée des marchés passés sur le fondement de l'accord-cadre ou des bons de commande susceptibles d'être attribués à un même titulaire pendant la durée de validité de l'accord-cadre.

Pour les systèmes d'acquisition dynamique, ce plafond est calculé sur la base de la valeur totale estimée des marchés spécifiques envisagés pendant la durée totale du système.

IV. – En ce qui concerne les capacités techniques et professionnelles, l'acheteur peut imposer des conditions garantissant que les opérateurs économiques possèdent les ressources humaines et techniques et l'expérience nécessaires pour exécuter le marché en assurant un niveau de qualité approprié. Toutefois, l'absence de références relatives à l'exécution de marchés publics de même nature ne peut justifier l'élimination d'un candidat. Dans les marchés publics de fournitures nécessitant des travaux de pose ou d'installation et les marchés publics de services ou de travaux, la capacité professionnelle des opérateurs économiques peut être évaluée sur la base de leur

savoir-faire, de leur efficacité, de leur expérience et de leur fiabilité. L'acheteur peut imposer aux candidats qu'ils indiquent les noms et les qualifications professionnelles pertinentes des personnes physiques qui seront chargées de l'exécution du marché public en question.

Sous-section 2

Groupements d'opérateurs économiques

Article 45

I. – Les groupements d'opérateurs économiques peuvent participer aux procédures de passation de marchés publics. Ils ne sont pas contraints par l'acheteur d'avoir une forme juridique déterminée pour présenter une candidature ou une offre.

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 public.

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

Les candidatures et les offres sont présentées soit par l'ensemble des membres du groupement, soit par le mandataire lorsqu'il justifie des habilitations nécessaires pour représenter les autres membres du groupement. Un même opérateur économique ne peut pas être mandataire de plus d'un groupement pour un même marché public.

II. – L'acheteur peut exiger que les groupements d'opérateurs économiques adoptent une forme juridique déterminée après l'attribution du marché public, dans la mesure où cela est nécessaire pour sa bonne exécution. Dans ce cas, cette exigence est mentionnée dans l'avis de publicité préalable ou dans les documents de la consultation.

III. – Dans les deux formes de groupements, l'un des opérateurs économiques membres du groupement, désigné dans la candidature et dans l'offre comme mandataire, représente l'ensemble des membres vis-à-vis de l'acheteur et coordonne les prestations des membres du groupement.

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

IV. – Sans préjudice du I de l'article 50 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, la composition du groupement ne peut être modifiée entre la date de remise des candidatures et la date de signature du marché public. Toutefois, si le groupement apporte la preuve qu'un de ses membres se trouve dans l'impossibilité d'accomplir sa tâche pour des raisons qui ne sont pas de son fait, il peut demander à l'acheteur l'autorisation de continuer à participer à la procédure de passation sans cet opérateur défaillant, en proposant, le cas échéant, un ou plusieurs sous-traitants à l'acceptation de l'acheteur. Ce dernier se prononce sur cette demande après examen de la capacité de l'ensemble des membres du groupement ainsi transformé et, le cas échéant, des sous-traitants présentés à son acceptation, au regard des conditions de participation qu'il a définies.

V. – L'avis d'appel public à la concurrence ou le règlement de la consultation peut interdire aux candidats de présenter pour le marché public 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.

VI. – Pour les marchés publics de travaux ou de services ainsi que pour les marchés publics de fournitures comportant des services ou des travaux de pose ou d'installation, l'acheteur peut exiger que certaines tâches essentielles soient effectuées par l'un des membres du groupement.

Sous-section 3

Systeme de qualification pour les entités adjudicatrices

Article 46

I. – Les entités adjudicatrices peuvent établir et gérer un système de qualification d'opérateurs économiques afin de présélectionner des candidats jugés aptes à réaliser tel ou tel type de prestations.

Elles peuvent recourir à un système de qualification établi par un tiers. Elles en informent les opérateurs économiques intéressés.

II. – Pour établir un tel système, l'entité adjudicatrice publie un avis sur l'existence d'un système de qualification dans les conditions fixées à l'article 37. Cet avis est établi conformément au modèle fixé par le règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation de marchés publics. Il mentionne l'objet du système de qualification, sa durée et les modalités d'accès aux règles qui le gouvernent.

L'entité adjudicatrice notifie à l'Office des publications de l'Union européenne tout changement de la durée du système en utilisant :

1° Un avis sur l'existence d'un système de qualification lorsque la durée de validité du système de qualification est modifiée sans qu'il y soit mis un terme ;

2° Un avis d'attribution de marché lorsqu'il est mis fin au système de qualification.

III. – Le système de qualification peut comprendre plusieurs stades de qualification.

L'entité adjudicatrice établit des règles et critères objectifs d'exclusion et de sélection des opérateurs économiques qui demandent à être qualifiés, et des règles et critères objectifs de fonctionnement du système de qualification, portant sur des aspects tels que l'inscription au système, la mise à jour périodique des qualifications et la durée du système. Parmi ces critères, peut être retenue la capacité des candidats à respecter des spécifications techniques au sens de l'article 5. Ces règles et ces critères peuvent au besoin être mis à jour.

IV. – Les entités adjudicatrices veillent à ce que les opérateurs économiques puissent à tout moment demander à être qualifiés. Les règles et les critères de qualification leur sont communiqués sur leur demande. La mise à jour des règles et des critères est communiquée à tous les opérateurs économiques intéressés.

Les opérateurs économiques sont informés des décisions relatives à leur qualification dans les conditions de l'article 95.

V. – Les entités adjudicatrices ne peuvent mettre fin à la qualification d'un opérateur économique que pour des raisons fondées sur les règles et critères mentionnés au III. L'intention de mettre fin à la qualification est préalablement notifiée à cet opérateur, par écrit motivé, au moins quinze jours avant la date prévue pour mettre fin à la qualification.

VI. – Un relevé des opérateurs économiques qualifiés est conservé. Il peut être divisé en catégories par type de marchés publics pour la réalisation desquels la qualification est valable.

VII. – Lorsqu’une mise en concurrence est effectuée au moyen d’un avis sur l’existence d’un système de qualification, les marchés spécifiques de travaux, fournitures ou services couverts par le système de qualification sont attribués selon une procédure d’appel d’offres restreint ou une procédure négociée avec mise en concurrence préalable dans laquelle les participants sont sélectionnés parmi les candidats déjà qualifiés selon un tel système.

VIII. – Lorsque des frais sont facturés pour les demandes de qualification, pour la mise à jour ou la conservation d’une qualification déjà obtenue en vertu du système, ils sont proportionnés aux coûts occasionnés.

Sous-section 4

Réduction du nombre de candidats

Article 47

En cas d’appel d’offres restreint, de procédure concurrentielle avec négociation, de procédure négociée avec mise en concurrence préalable ou de dialogue compétitif, l’acheteur peut limiter le nombre de candidats qui seront admis à soumissionner, à négocier ou à participer au dialogue.

L’acheteur indique, dans l’avis d’appel public à la concurrence ou dans l’invitation à confirmer l’intérêt, les critères ou règles objectifs et non discriminatoires qu’il prévoit d’appliquer, le nombre minimum de candidats qu’il prévoit d’inviter et, le cas échéant, leur nombre maximum.

Pour les pouvoirs adjudicateurs, en appel d’offres restreint, le nombre minimal est de cinq ; en procédure concurrentielle avec négociation et en dialogue compétitif, il est de trois. Lorsque le nombre de candidats satisfaisant aux critères de sélection est inférieur au nombre minimum, le pouvoir adjudicateur peut poursuivre la procédure avec les candidats ayant les capacités requises.

Pour les entités adjudicatrices, le nombre de candidats retenus est suffisant pour assurer une concurrence effective.

Sous-section 5

Présentation des candidatures

Article 48

I. – Le candidat produit à l’appui de sa candidature :

1° Une déclaration sur l’honneur pour justifier qu’il n’entre dans aucun des cas mentionnés aux articles 45 et 48 de l’ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée ;

2° Les documents et renseignements demandés par l’acheteur aux fins de vérification de l’aptitude à exercer l’activité professionnelle, de la capacité économique et financière et des capacités techniques et professionnelles du candidat conformément à l’article 44.

II. – Un opérateur économique peut avoir recours aux capacités d’autres opérateurs économiques, quelle que soit la nature juridique des liens qui l’unissent à ces opérateurs.

III. – Une même personne ne peut représenter plus d’un candidat pour un même marché public.

Article 49

I. – L’acheteur accepte que le candidat présente sa candidature sous la forme d’un document unique de marché européen (DUME) établi conformément au modèle fixé par le règlement de la

Commission européenne établissant le formulaire type pour le document unique de marché européen, en lieu et place des documents mentionnés à l'article 48.

II. – Les opérateurs économiques peuvent réutiliser un DUME qui a déjà été utilisé dans une procédure antérieure, à condition de confirmer que les informations qui y figurent sont toujours valables.

L'acheteur peut exiger que le DUME soit rédigé en français. Dans ce cas, il l'indique dans l'avis d'appel public à concurrence ou dans l'invitation à confirmer l'intérêt.

III. – L'acheteur peut demander à des candidats ou des soumissionnaires, à tout moment de la procédure, de fournir tout ou partie des preuves de leur aptitude à exercer l'activité professionnelle, de leur capacité économique et financière et de leurs capacités techniques et professionnelles, si cela est nécessaire au bon déroulement de la procédure.

Sous-section 6

Documents justificatifs et autres moyens de preuve

Article 50

Pour vérifier que les candidats ne se trouvent pas dans un des cas d'interdiction de soumissionner et satisfont aux conditions de participation à la procédure, l'acheteur ne peut exiger la production d'autres documents justificatifs et moyens de preuve que ceux figurant sur une liste établie par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Si le candidat s'appuie sur les capacités d'autres opérateurs économiques, il justifie des capacités de ce ou ces opérateurs économiques et apporte la preuve qu'il en disposera pour l'exécution du marché public. Cette preuve peut être apportée par tout moyen approprié.

L'acheteur peut exiger que les candidats joignent une traduction en français aux documents rédigés dans une autre langue qu'ils remettent en application du présent article.

Article 51

I. – Les candidats ne sont pas tenus de fournir les documents justificatifs et moyens de preuve que l'acheteur peut obtenir directement par le biais d'un système électronique de mise à disposition d'informations administré par un organisme officiel ou d'un espace de stockage numérique, à condition que figurent dans le dossier de candidature toutes les informations nécessaires à la consultation de ce système ou de cet espace et que l'accès à ceux-ci soit gratuit.

II. – L'acheteur peut prévoir, dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation, que les candidats ne sont pas tenus de fournir les documents justificatifs et moyens de preuve qui leur ont déjà été transmis dans le cadre d'une précédente consultation et qui demeurent valables.

À compter du 1^{er} avril 2017 pour les centrales d'achats et du 1^{er} octobre 2018 pour les autres acheteurs, dans le cadre des procédures formalisées, les candidats ne sont pas tenus de fournir les documents justificatifs et moyens de preuve qui ont déjà été transmis au service acheteur concerné lors d'une précédente consultation et qui demeurent valables, même si celui-ci ne l'a pas expressément prévu.

Sous-section 7

Modalités de vérification des conditions de participation

Article 52

I. – L'acheteur qui constate que des pièces ou informations dont la présentation était réclamée au titre de la candidature sont absentes ou incomplètes peut demander à tous les candidats concernés de compléter leur dossier de candidature dans un délai approprié.

Il informe alors les autres candidats de la mise en œuvre de la présente disposition.

II. – L'acheteur vérifie les informations qui figurent dans la candidature, y compris en ce qui concerne les opérateurs économiques sur les capacités desquels le candidat s'appuie. Cette vérification est effectuée dans les conditions suivantes :

1° La vérification de l'aptitude à exercer l'activité professionnelle, de la capacité économique et financières ou des capacités techniques et professionnelles des candidats est effectuée au plus tard avant l'attribution du marché public ;

2° L'acheteur ne peut exiger que du seul candidat auquel il est envisagé d'attribuer le marché public qu'il justifie ne pas être dans un cas d'interdiction de soumissionner ;

3° Toutefois, lorsque l'acheteur limite le nombre de candidats admis à poursuivre la procédure, ces vérifications interviennent au plus tard avant l'envoi de l'invitation à soumissionner, à négocier ou à participer au dialogue.

III. – L'acheteur peut demander au candidat de compléter ou d'expliquer les documents justificatifs et moyens de preuve fournis ou obtenus.

IV. – Si un candidat ou un soumissionnaire se trouve dans un cas d'interdiction de soumissionner, ne satisfait pas aux conditions de participation fixées par l'acheteur ou ne peut produire dans le délai imparti les documents justificatifs, les moyens de preuve, les compléments ou explications requis par l'acheteur, sa candidature est déclarée irrecevable et le candidat est éliminé.

Dans ce cas, lorsque la vérification des candidatures intervient après la sélection des candidats ou le classement des offres, le candidat ou le soumissionnaire dont la candidature ou l'offre a été classée immédiatement après la sienne est sollicité pour produire les documents nécessaires. Si nécessaire, cette procédure peut être reproduite tant qu'il subsiste des candidatures recevables ou des offres qui n'ont pas été écartées au motif qu'elles sont inappropriées, irrégulières ou inacceptables.

Section 4

Invitation des candidats sélectionnés

Article 53

En cas d'appel d'offres restreint, de procédure concurrentielle avec négociation, de procédure négociée avec mise en concurrence préalable ou de dialogue compétitif, l'acheteur invite simultanément et par écrit les candidats admis à soumissionner, à négocier ou à participer au dialogue.

L'invitation comprend au minimum les informations suivantes :

1° La référence de l'avis d'appel public à la concurrence publié ;

2° La date limite de réception des offres, l'adresse à laquelle les offres doivent être transmises et la mention de l'obligation de les rédiger en français. Toutefois, dans le cas des partenariats d'innovation et des marchés publics passés selon la procédure du dialogue compétitif, ces

renseignements ne figurent pas dans l'invitation à négocier ou à participer au dialogue, mais dans l'invitation à remettre une offre finale ;

3° Dans le cas du dialogue compétitif, la date et le lieu du dialogue ainsi que l'obligation d'utiliser la langue française ;

4° La liste des documents à fournir ;

5° La pondération ou la hiérarchisation des critères d'attribution du marché public si ces renseignements ne figurent pas dans l'avis d'appel public à la concurrence, dans l'invitation à confirmer l'intérêt ou dans tout autre document de la consultation.

6° L'adresse du profil d'acheteur sur lequel les documents de la consultation sont mis à disposition des candidats. Lorsque les documents de la consultation ne sont pas mis à disposition sur un profil d'acheteur, pour l'un des motifs énoncés au II de l'article 41, ni par d'autres moyens, ils sont joints à l'invitation.

Section 5

Choix de l'offre

Sous-section 1

Présentation des offres

Article 54

I. – Le soumissionnaire transmet son offre en une seule fois. Si plusieurs offres sont successivement transmises par un même soumissionnaire, seule est ouverte la dernière offre reçue par l'acheteur dans le délai fixé pour la remise des offres.

II. – Dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation, l'acheteur peut demander aux soumissionnaires d'indiquer dans leur offre la part du marché public qu'ils ont l'intention de sous-traiter à des tiers, notamment à des petites et moyennes entreprises au sens de la recommandation de la Commission du 6 mai 2003 susvisée ou à des artisans au sens de l'article 19 de la loi du 5 juillet 1996 susvisée.

III. – L'acheteur peut exiger que les offres soient accompagnées de plans, d'échantillons, de maquettes ou de prototypes ainsi que d'un devis descriptif estimatif détaillé comportant toute indications permettant d'apprécier les propositions de prix. Lorsque ces demandes impliquent un investissement significatif pour les soumissionnaires, elles donnent lieu au versement d'une prime. Le montant de la prime est indiqué dans les documents de la consultation et la rémunération du titulaire du marché public tient compte de la prime reçue.

IV. – L'acheteur peut exiger que les soumissionnaires joignent une traduction en français aux documents rédigés dans une autre langue qu'ils remettent en application du présent article.

V. – Dans les marchés publics de fournitures nécessitant des travaux de pose ou d'installation et les marchés publics de services ou de travaux, l'acheteur peut imposer aux soumissionnaires qu'ils indiquent les noms et les qualifications professionnelles pertinentes des personnes physiques qui seront chargées de l'exécution du marché public en question, lorsque la qualité de l'offre est évaluée sur la base du savoir-faire, de l'efficacité, de l'expérience ou de la fiabilité de l'équipe dédiée à l'exécution du marché public.

Sous-section 2

Variantes

Article 55

I. – Les acheteurs peuvent autoriser ou exiger la présentation de variantes dans les conditions suivantes :

1° Pour les marchés publics passés selon une procédure formalisée :

a) Lorsque le marché public est passé par un pouvoir adjudicateur, les variantes sont interdites sauf mention contraire dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans l'invitation à confirmer l'intérêt ;

b) Lorsque le marché public est passé par une entité adjudicatrice, les variantes sont autorisées sauf mention contraire dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans l'invitation à confirmer l'intérêt ;

2° Pour les marchés publics passés selon une procédure adaptée, les variantes sont autorisées sauf mention contraire dans les documents de la consultation.

3° Quelle que soit la procédure, l'acheteur peut exiger la présentation de variantes. Dans ce cas, il l'indique dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans l'invitation à confirmer l'intérêt ou, en l'absence d'un tel avis ou d'une telle invitation, dans les documents de la consultation.

II. – Lorsque l'acheteur autorise expressément ou exige la présentation de variantes, il mentionne dans les documents de la consultation les exigences minimales que les variantes doivent respecter ainsi que toute condition particulière de leur présentation.

III. – Pour les marchés publics de fournitures ou de services, une variante ne peut être rejetée au seul motif qu'elle aboutirait, si elle était retenue, à un marché public de services au lieu d'un marché public de fournitures ou à un marché public de fournitures au lieu d'un marché public de services.

Sous-section 3

Examen des offres

Article 56

I. – L'acheteur vérifie que les offres sont régulières, acceptables et appropriées.

Une offre irrégulière est une offre qui ne respecte pas les exigences formulées dans les documents de la consultation notamment parce qu'elle est incomplète, ou qui méconnaît la législation applicable notamment en matière sociale et environnementale.

Une offre inacceptable est une offre dont le prix excède les crédits budgétaires alloués au marché tels qu'ils ont été déterminés et établis avant le lancement de la procédure.

Une offre inappropriée est une offre sans rapport avec le marché public parce qu'elle n'est manifestement pas en mesure, sans modification substantielle, de répondre au besoin et aux exigences de l'acheteur formulés dans les documents de la consultation.

II. – Dans les procédures d'appel d'offres et les procédures adaptées sans négociation, les offres irrégulières, inappropriées ou inacceptables sont éliminées. Toutefois, l'acheteur peut autoriser tous les soumissionnaires concernés à régulariser les offres irrégulières dans un délai approprié, à condition qu'elles ne soient pas anormalement basses.

III. – Dans les autres procédures, les offres inappropriées sont éliminées. Les offres irrégulières ou inacceptables peuvent devenir régulières ou acceptables à l'issue de la négociation ou du dialogue, à condition qu'elles ne soient pas anormalement basses.

Lorsque la négociation ou le dialogue a pris fin, les offres qui demeurent irrégulières ou inacceptables sont éliminées. Toutefois, l'acheteur peut autoriser tous les soumissionnaires concernés à régulariser les offres irrégulières dans un délai approprié, à condition qu'elles ne soient pas anormalement basses.

IV. – Lorsque l'acheteur autorise les soumissionnaires concernés à régulariser leurs offres, il en informe les autres soumissionnaires.

La régularisation des offres irrégulières ne peut avoir pour effet de modifier des caractéristiques substantielles des offres.

Sous-section 4 Offres anormalement basses

Article 57

I. – L'acheteur exige que le soumissionnaire explique le prix ou les coûts proposés dans son offre lorsque celle-ci semble anormalement basse eu égard aux travaux, fournitures ou services, y compris pour la part du marché public qu'il envisage de sous-traiter.

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

1° Le mode de fabrication des produits, les modalités de la prestation des services, le procédé de construction ;

2° Les solutions techniques adoptées ou les conditions exceptionnellement favorables dont dispose le soumissionnaire pour fournir les produits ou les services ou pour exécuter les travaux ;

3° L'originalité de l'offre ;

4° La réglementation applicable en matière environnementale, sociale et du travail en vigueur sur le lieu d'exécution des prestations.

5° L'obtention éventuelle d'une aide d'État par le soumissionnaire.

II. – L'acheteur rejette l'offre :

1° Lorsque les éléments fournis par le soumissionnaire n'expliquent pas de manière satisfaisante le bas niveau du prix ou des coûts proposés ;

2° Lorsqu'il établit que celle-ci est anormalement basse parce qu'elle contrevient aux obligations applicables dans les domaines du droit environnemental, social et du travail établies par le droit français, le droit de l'Union européenne, les conventions collectives ou par les dispositions internationales en matière de droit environnemental, social et du travail figurant sur une liste publiée par avis au *Journal officiel* de la République française.

III. – L'acheteur qui constate qu'une offre est anormalement basse du fait de l'obtention d'une aide d'État par le soumissionnaire ne peut rejeter cette offre pour ce seul motif que s'il consulte le soumissionnaire et que celui-ci n'est pas en mesure de démontrer, dans un délai suffisant fixé par l'acheteur, que l'aide en question était compatible avec le marché intérieur au sens de l'article 107 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

L'acheteur qui rejette une offre dans ces conditions en informe la Commission.

Sous-section 5

Offres contenant des produits originaires des pays tiers
pour les marchés publics de fournitures des entités adjudicatrices

Article 58

I. – Une offre présentée pour l'attribution d'un marché public de fournitures passé par une entité adjudicatrice peut être rejetée lorsque la part des produits originaires de pays tiers avec lesquels l'Union européenne n'a pas conclu un accord assurant un accès comparable et effectif des entreprises européennes aux marchés de ces pays, ou auxquels le bénéfice d'un tel accord n'a pas été étendu par une décision du Conseil de l'Union européenne, excède 50 % de la valeur totale des produits composant cette offre. Pour l'application du présent article, les logiciels utilisés dans les équipements de réseaux de télécommunications sont considérés comme des produits.

II. – Lorsque deux ou plusieurs offres sont équivalentes au regard des critères d'attribution, une préférence est accordée à celle des offres qui ne peut être rejetée en application du I. Les offres sont considérées comme équivalentes si l'écart entre leur prix respectif n'excède pas 3 %.

Toutefois, ce droit de préférence n'est pas mis en œuvre lorsque l'acceptation de l'offre obligerait l'entité adjudicatrice à acquérir un matériel présentant des caractéristiques techniques différentes de celles du matériel qu'elle possède déjà et entraînerait une incompatibilité ou des difficultés techniques d'utilisation ou d'entretien ou des coûts disproportionnés.

Sous-section 6

Attribution du marché public

Article 59

I. – Les offres régulières, acceptables et appropriées, et qui n'ont pas été rejetées en application des articles 57 ou 58, sont classées par ordre décroissant en appliquant les critères d'attribution.

II. – Pour attribuer le marché public au soumissionnaire ou, le cas échéant, aux soumissionnaires qui ont présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, l'acheteur se fonde :

1° Soit sur un critère unique qui peut être :

a) Le prix, à condition que le marché public ait pour seul objet l'achat de services ou de fournitures standardisés dont la qualité est insusceptible de variation d'un opérateur économique à l'autre ;

b) Le coût, déterminé selon une approche globale qui peut être fondée sur le coût du cycle de vie au sens de l'article 60 ;

2° Soit sur une pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché public ou à ses conditions d'exécution au sens de l'article 38 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, parmi lesquels figure le critère du prix ou du coût et un ou plusieurs autres critères comprenant des aspects qualitatifs, environnementaux ou sociaux. Il peut s'agir, par exemple, des critères suivants :

a) La qualité, y compris la valeur technique et les caractéristiques esthétiques ou fonctionnelles, l'accessibilité, l'apprentissage, la diversité, les conditions de production et de commercialisation, le caractère innovant, les performances en matière de protection de l'environnement, de développement des approvisionnements directs de produits de l'agriculture, d'insertion professionnelle des publics en difficulté, la biodiversité, le bien-être animal ;

b) Les délais d'exécution, les conditions de livraison, le service après-vente et l'assistance technique, la sécurité des approvisionnements, l'interopérabilité et les caractéristiques opérationnelles ;

c) L'organisation, les qualifications et l'expérience du personnel assigné à l'exécution du marché public lorsque la qualité du personnel assigné peut avoir une influence significative sur le niveau d'exécution du marché public.

D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché public ou ses conditions d'exécution.

II. – En cas de dialogue compétitif et pour les partenariats d'innovation, l'offre économiquement la plus avantageuse est identifiée sur la base d'une pluralité de critères conformément au 2° du I.

III. – En cas de pluralité de critères, l'acheteur indique dans les documents de la consultation les modalités de leur mise en œuvre.

Pour les marchés publics passés selon une procédure formalisée, les critères d'attribution font l'objet d'une pondération ou, lorsque la pondération n'est pas possible pour des raisons objectives, sont indiqués par ordre décroissant d'importance. La pondération peut être exprimée sous forme d'une fourchette avec un écart maximum approprié.

IV. – L'acheteur s'assure que les critères d'attribution retenus puissent être appliqués tant aux variantes qu'aux offres de base.

Article 60

I. – Le coût du cycle de vie couvre, dans la mesure où ils sont pertinents, tout ou partie des coûts suivants du cycle de vie d'un produit, d'un service ou d'un ouvrage :

1° Les coûts supportés par l'acheteur ou par d'autres utilisateurs, tels que :

- a) Les coûts liés à l'acquisition ;
- b) Les coûts liés à l'utilisation comme la consommation d'énergie et d'autres ressources ;
- c) Les frais de maintenance ;
- d) Les coûts liés à la fin de vie comme les coûts de collecte et de recyclage.

2° Les coûts imputés aux externalités environnementales liés au produit, au service ou à l'ouvrage pendant son cycle de vie, à condition que leur valeur monétaire puisse être déterminée et vérifiée. Ces coûts peuvent inclure le coût des émissions de gaz à effet de serre et d'autres émissions polluantes ainsi que d'autres coûts d'atténuation du changement climatique.

II. – Lorsque l'acheteur évalue les coûts selon une approche fondée sur le cycle de vie, il indique dans les documents de la consultation les données que doivent fournir les soumissionnaires et la méthode qu'il utilisera pour déterminer le coût du cycle de vie sur la base de ces données.

La méthode utilisée pour évaluer les coûts imputés aux externalités environnementales respecte l'ensemble des conditions suivantes :

- a) Elle se fonde sur des critères vérifiables de façon objective et non discriminatoires. En particulier, lorsqu'elle n'a pas été prévue pour une application répétée ou continue, elle ne favorise ni ne défavorise indûment certains opérateurs économiques ;
- b) Elle est accessible à toutes les parties intéressées ;
- c) Elle implique que les données requises puissent être fournies moyennant un effort raisonnable consenti par des opérateurs économiques normalement diligents.

Article 61

Il est possible, en accord avec le soumissionnaire retenu, de procéder à une mise au point des composantes du marché public avant son attribution. Cependant, cette mise au point ne peut avoir pour effet de modifier des caractéristiques substantielles de l'offre ou du marché public dont la variation est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire.

Sous-section 7

Abandon de la procédure

Article 62

À tout moment, la procédure peut être déclarée sans suite pour un motif d'intérêt général. Les opérateurs économiques en sont informés.

CHAPITRE V

DÉROULEMENT DES PROCÉDURES FORMALISÉES

Section 1

Appel d'offres

Article 63

L'appel d'offres est la procédure par laquelle l'acheteur choisit l'offre économiquement la plus avantageuse, sans négociation, sur la base de critères objectifs préalablement portés à la connaissance des candidats. Il peut être ouvert ou restreint.

L'appel d'offres est ouvert lorsque tout opérateur économique intéressé peut soumissionner.

L'appel d'offres est restreint lorsque seuls les candidats sélectionnés par l'acheteur sont autorisés à soumissionner.

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

Sous-section 1

Appel d'offres ouvert

Article 64

I. – Sans préjudice de l'article 43, le délai minimal de réception des candidatures et des offres est de trente-cinq jours à compter de la date de l'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence.

Si l'acheteur a publié un avis de pré-information ou un avis périodique indicatif, ce délai minimal peut être ramené à quinze jours, lorsque les conditions suivantes sont réunies :

1° L'avis de pré-information ou l'avis périodique indicatif a été envoyé pour publication trente-cinq jours au moins à douze mois au plus avant la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence ;

2° Cet avis 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 son envoi pour publication.

II. – L’acheteur peut ramener le délai minimal fixé au I à trente jours si les candidatures et les offres sont ou peuvent être transmises par voie électronique.

III. – Lorsqu’une situation d’urgence, dûment justifiée, rend le délai minimal fixé au I impossible à respecter, l’acheteur peut fixer un délai qui ne peut être inférieur à quinze jours à compter de la date d’envoi de l’avis d’appel public à la concurrence.

Article 65

L’acheteur peut décider d’examiner les offres avant les candidatures. Lorsqu’il fait usage de cette faculté, il s’assure que la vérification de l’absence de motifs d’exclusion et du respect des critères de sélection s’effectue de manière impartiale et transparente, afin que le marché ne soit attribué à un soumissionnaire qui aurait dû être exclu ou qui ne remplit pas les critères de sélection établis par l’acheteur.

Sous-section 2

Appel d’offres restreint

Article 66

Sans préjudice de l’article 43, les délais minimum de réception des candidatures sont :

1° Pour les pouvoirs adjudicateurs, de trente jours à compter de la date d’envoi de l’avis d’appel public à la concurrence ou, lorsque l’appel à la concurrence est effectué au moyen d’un avis de pré-information, à compter de la date d’envoi de l’invitation à confirmer l’intérêt.

Lorsqu’une situation d’urgence, dûment justifiée, rend ce délai minimal impossible à respecter, le pouvoir adjudicateur peut fixer un délai de réception des candidatures qui ne peut être inférieur à quinze jours à compter de la date d’envoi d’appel à la concurrence ou de l’invitation à confirmer l’intérêt.

2° Pour les entités adjudicatrices, de quinze jours à compter de la date d’envoi de l’avis d’appel public à la concurrence ou de l’invitation à confirmer l’intérêt.

Article 67

I. – Sans préjudice de l’article 43, les délais minimum de réception des offres sont, pour les pouvoirs adjudicateurs, de trente jours à compter de la date d’envoi de l’invitation à soumissionner.

Toutefois, si le pouvoir adjudicateur a publié un avis de pré-information, ce délai minimal peut être ramené à dix jours, lorsque l’avis de pré-information remplit les conditions suivantes :

1° Il n’a pas été utilisé en lieu et place d’un avis d’appel public à la concurrence ;

2° Il a été envoyé pour publication trente-cinq jours au moins à douze mois au plus avant la date d’envoi de l’avis d’appel public à la concurrence ;

3° 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 son envoi pour publication.

Le pouvoir adjudicateur peut ramener le délai minimal fixé au premier alinéa à vingt-cinq jours si les candidatures et les offres sont ou peuvent être transmises par voie électronique.

Lorsqu'une situation d'urgence, dûment justifiée, rend le délai minimal fixé au premier alinéa impossible à respecter, le pouvoir adjudicateur peut fixer un délai de réception des offres qui ne peut être inférieur à dix jours à compter de la date d'envoi de l'invitation à soumissionner.

Les pouvoirs adjudicateurs autres que les autorités publiques centrales dont la liste est publiée au Journal officiel de la République française peuvent fixer la date limite de réception des offres d'un commun accord avec les candidats invités à soumissionner, à condition que cette date soit la même pour tous. En l'absence d'accord sur la date limite de réception des offres, le pouvoir adjudicateur fixe un délai qui ne peut être inférieur à dix jours à compter de la date d'envoi de l'invitation à soumissionner ;

II. – Les entités adjudicatrices peuvent fixer la date limite de réception des offres d'un commun accord avec les candidats invités à soumissionner, à condition que cette date soit la même pour tous. En l'absence d'accord, les entités adjudicatrices fixent un délai qui ne peut être inférieur à dix jours à compter de la date d'envoi de l'invitation à soumissionner.

Section 2

Procédure concurrentielle avec négociation

Article 68

La procédure concurrentielle avec négociation est la procédure par laquelle un pouvoir adjudicateur négocie les conditions du marché public avec un ou plusieurs opérateurs économiques autorisés à participer aux négociations.

Le pouvoir adjudicateur indique dans les documents de la consultation les exigences minimales que doivent respecter les offres. Les informations fournies sont suffisamment précises pour permettre aux opérateurs économiques de déterminer la nature et la portée du marché public et de décider de demander ou non à participer à la procédure.

Article 69

I. – Sans préjudice de l'article 43, le délai minimal de réception des candidatures est de trente jours à compter de la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence ou, lorsque l'appel à la concurrence est effectué au moyen d'un avis de pré-information, à compter de la date d'envoi de l'invitation à confirmer l'intérêt.

Lorsqu'une situation d'urgence, dûment justifiée, rend ce délai minimal impossible à respecter, le pouvoir adjudicateur peut fixer un délai de réception des candidatures qui ne peut être inférieur à quinze jours à compter de la date d'envoi d'appel à la concurrence ou de l'invitation à confirmer l'intérêt

II. – Sans préjudice de l'article 43, le délai minimal de réception des offres initiales est de trente jours à compter de la date d'envoi de l'invitation à négocier.

Lorsqu'une situation d'urgence, dûment justifiée, rend ce délai minimal impossible à respecter, le pouvoir adjudicateur peut fixer un délai de réception des offres qui ne peut être inférieur à dix jours à compter de la date d'envoi de l'invitation à soumissionner.

Article 70

I. – Le pouvoir adjudicateur négocie avec les soumissionnaires les offres initiales et toutes les offres ultérieures, à l'exception des offres finales. Il peut toutefois attribuer le marché public sur la base des offres initiales sans négociation, à condition d'avoir indiqué dans l'avis d'appel

public à la concurrence ou dans l'invitation à confirmer l'intérêt qu'il se réserve la possibilité de le faire.

Les exigences minimales mentionnées à l'article 68 et les critères d'attribution ne peuvent faire l'objet de négociations.

II. – La procédure concurrentielle avec négociation peut se dérouler en phases successives de manière à réduire le nombre d'offres à négocier en appliquant les critères d'attribution précisés dans l'avis d'appel public à la concurrence, dans l'invitation à confirmer l'intérêt ou dans un autre document de la consultation. Le pouvoir adjudicateur indique, dans l'un de ces documents, s'il fera usage de cette possibilité.

Dans la phase finale de négociation, le nombre d'offres restant à négocier doit être suffisant pour assurer une concurrence réelle, pour autant qu'il y ait un nombre suffisant d'offres remplissant les conditions requises.

III. – La négociation est conduite dans le respect du principe d'égalité de traitement de tous les soumissionnaires. À cette fin, le pouvoir adjudicateur s'abstient de donner toute information susceptible d'avantager certains soumissionnaires par rapport à d'autres. Il informe par écrit tous les soumissionnaires dont les offres n'ont pas été éliminées en application du II de tous les changements apportés aux spécifications techniques ou aux autres documents de la consultation, autres que ceux qui définissent les exigences minimales. À la suite de ces changements, le pouvoir adjudicateur prévoit suffisamment de temps pour permettre aux soumissionnaires de modifier leurs offres et de les présenter à nouveau s'il y a lieu.

IV. – Lorsque le pouvoir adjudicateur entend conclure les négociations, il en informe les soumissionnaires restant en lice et fixe une date limite commune pour la présentation d'éventuelles offres nouvelles ou révisées.

Section 3

Procédure négociée avec mise en concurrence préalable

Article 71

La procédure négociée avec mise en concurrence préalable est la procédure par laquelle une entité adjudicatrice négocie les conditions du marché public avec un ou plusieurs opérateurs économiques autorisés à participer aux négociations.

Sans préjudice de l'article 43, le délai minimal de réception des candidatures est de quinze jours à compter de la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence ou, lorsque l'appel à la concurrence est effectué au moyen d'un avis périodique indicatif, à compter de la date d'envoi de l'invitation à confirmer l'intérêt.

La date limite de réception des offres peut être fixée d'un commun accord avec les candidats invités à négocier, à condition que cette date soit la même pour tous. En l'absence d'accord, sans préjudice de l'article 43, l'entité adjudicatrice fixe un délai qui ne peut être inférieur à dix jours à compter de la date d'envoi de l'invitation à soumissionner.

Section 4

Dialogue compétitif

Article 72

Le dialogue compétitif est la procédure dans laquelle l'acheteur dialogue avec les candidats admis à participer à la procédure en vue de définir ou développer une ou plusieurs solutions de nature à répondre à ses besoins et sur la base de laquelle ou desquelles les participants au dialogue sont invités à remettre une offre.

L'acheteur définit ses besoins et ses exigences dans l'avis d'appel public à la concurrence et, le cas échéant, dans un programme fonctionnel ou un projet partiellement défini.

Les modalités du dialogue, les critères d'attribution et un calendrier indicatif sont également précisées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

Article 73

I. – Sans préjudice de l'article 43, le délai minimal de réception des candidatures est de trente jours à compter de la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence.

II. – L'acheteur ouvre avec les participants sélectionnés un dialogue dont l'objet est l'identification et la définition des moyens propres à satisfaire au mieux ses besoins. Tous les aspects du marché public peuvent être discutés avec les participants sélectionnés.

Le dialogue peut se dérouler en phases successives de manière à réduire le nombre de solutions à discuter, en appliquant les critères d'attribution fixés dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation. L'acheteur indique, dans les documents de la consultation, s'il fera usage de cette possibilité.

Dans la phase finale de dialogue, le nombre de solutions restant à discuter doit être suffisant pour assurer une concurrence réelle, pour autant qu'il y ait un nombre suffisant de solutions remplissant les conditions requises.

L'acheteur poursuit le dialogue jusqu'à ce qu'il soit en mesure d'identifier la ou les solutions qui sont susceptibles de répondre à ses besoins.

Le dialogue est conduit dans le respect du principe d'égalité de traitement de tous les participants. À cette fin, l'acheteur s'abstient de donner toute information susceptible d'avantager certains participants par rapport à d'autres.

III. – Lorsqu'il estime que le dialogue est arrivé à son terme, l'acheteur en informe les participants restant en lice et les invite à présenter leur offre finale sur la base de la ou des solutions qu'ils ont présentées et spécifiées au cours du dialogue. Il vérifie que les offres finales comprennent tous les éléments requis et nécessaires pour la réalisation du projet.

Des précisions, clarifications, perfectionnements ou compléments peuvent être demandés aux participants sur leur offre finale. Cependant, ces demandes ne peuvent avoir pour effet de modifier les aspects essentiels de l'offre finale, notamment les besoins et exigences indiqués dans les documents de la consultation, lorsque les modifications apportées sont susceptibles de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire.

IV. – À la demande de l'acheteur, le soumissionnaire retenu peut être amené à clarifier des aspects de son offre ou à confirmer les engagements figurant dans celle-ci. Cependant, ces demandes ne peuvent avoir pour effet de modifier des éléments fondamentaux de l'offre ou des caractéristiques essentielles du marché public, dont la variation est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire.

V. – L'acheteur peut prévoir des primes au profit des participants au dialogue. Le montant de la prime est indiqué dans les documents de la consultation et la rémunération du titulaire du marché public tient compte de la prime reçue pour sa participation à la procédure.

CHAPITRE VI
LES TECHNIQUES PARTICULIÈRES D'ACHAT

Section 1
Marchés publics à tranches

Article 74

Les acheteurs peuvent passer un marché public comportant une tranche ferme et une ou plusieurs tranches conditionnelles. Le marché public définit la consistance, le prix ou ses modalités de détermination et les modalités d'exécution des prestations de chaque tranche.

Les prestations de la tranche ferme doivent constituer un ensemble cohérent ; il en est de même des prestations de chaque tranche conditionnelle compte tenu des prestations de toutes les tranches antérieures.

L'exécution de chaque tranche conditionnelle est subordonnée à une décision de l'acheteur, notifiée au titulaire dans les conditions fixées par le marché public. Lorsqu'une tranche conditionnelle est affermie avec retard ou n'est pas affermie, le titulaire peut bénéficier, si le marché public le prévoit et dans les conditions qu'il définit, d'une indemnité d'attente ou de dédit.

Section 2
Accords-cadres

Article 75

I. – Les acheteurs peuvent conclure des accords-cadres définis à l'article 4 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée avec un ou plusieurs opérateurs économiques.

Lorsque l'accord-cadre ne fixe pas toutes les conditions d'exécution des prestations, il donne lieu à la conclusion de marchés subséquents dans les conditions fixées à l'article 76.

Lorsque l'accord-cadre fixe toutes les conditions d'exécution des prestations, il est exécuté au fur et à mesure de l'émission de bons de commande dans les conditions fixées à l'article 77.

Un accord-cadre peut être exécuté en partie par la conclusion de marchés subséquents et en partie par l'émission de bons de commande, à condition que l'acheteur identifie les prestations qui relèvent des différentes parties de l'accord-cadre.

II. – Les accords-cadres peuvent être conclus :

1° Soit avec un minimum et un maximum en valeur ou en quantité ;

2° Soit avec seulement un minimum ou un maximum ;

3° Soit sans minimum ni maximum.

III. – La durée des accords-cadres ne peut dépasser quatre ans pour les pouvoirs adjudicateurs ou huit ans pour les entités adjudicatrices, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés, notamment par leur l'objet ou par le fait que leur exécution nécessite des investissements amortissables sur une durée supérieure.

IV. – Les marchés subséquents et les bons de commande sont conclus ou émis entre les acheteurs identifiés à cette fin dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans l'invitation à confirmer l'intérêt et le ou les opérateurs économiques titulaires de l'accord-cadre.

Ils ne peuvent être conclus ou émis que durant la période 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. L'acheteur ne peut retenir une date de passation ou d'émission ou une durée telles que l'exécution des marchés subséquents ou des bons de commande se prolonge au-delà de la date limite de validité de l'accord-cadre dans des conditions qui méconnaissent l'obligation d'une remise en concurrence périodique des opérateurs économiques.

Article 76

I. – Les marchés subséquents 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. Ils ne peuvent entraîner des modifications substantielles des termes de l'accord-cadre.

Les marchés subséquents peuvent prendre la forme d'un accord-cadre fixant toutes les conditions d'exécution des prestations et exécuté au moyen de bons de commande dans les conditions fixées à l'article 77.

II. – Lorsqu'un accord-cadre est conclu avec un seul opérateur économique, les marchés subséquents sont attribués dans les conditions fixées par l'accord-cadre. Préalablement à la conclusion des marchés subséquents, l'acheteur peut demander par écrit au titulaire de compléter son offre.

III. – Lorsqu'un accord-cadre est conclu avec plusieurs opérateurs économiques, l'acheteur organise une mise en concurrence selon la procédure suivante :

1° Pour chacun des marchés subséquents, l'acheteur consulte par écrit les titulaires de l'accord-cadre ou, lorsque l'accord-cadre a été divisé en lots, les titulaires du lot correspondant à l'objet du marché subséquent ;

2° L'acheteur 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 ;

3° Les offres sont proposées conformément aux caractéristiques fixées par l'accord-cadre et les documents de la consultation propres au marché subséquent. Elles sont établies par écrit et ne sont pas ouvertes avant l'expiration du délai prévu pour le dépôt des offres.

4° Le marché subséquent est attribué à celui ou à ceux des titulaires de l'accord-cadre qui ont présenté les offres économiquement les plus avantageuses, sur la base des critères d'attribution énoncés dans l'accord-cadre.

Article 77

Les bons de commande sont des documents écrits adressés aux titulaires de l'accord-cadre qui précisent celles des prestations, décrites dans l'accord-cadre, dont l'exécution est demandée et en déterminent la quantité.

L'émission des bons de commande s'effectue sans négociation ni remise en concurrence préalable des titulaires, selon des modalités prévues par l'accord-cadre.

Section 3

Systeme d'acquisition dynamique

Article 78

I. – Un système d'acquisition dynamique est un processus entièrement électronique de passation de marché public, pour des achats d'usage courant, par lequel l'acheteur attribue, après mise en concurrence, un ou plusieurs marchés spécifiques à l'un des opérateurs économiques préalablement sélectionnés.

Le système est ouvert, pendant toute sa durée de validité, à tout opérateur économique satisfaisant aux critères de sélection. Il peut être subdivisé en catégories de fournitures, de services ou de travaux définies de manière objective sur la base des caractéristiques du marché public à exécuter dans le cadre de la catégorie concernée. Ces caractéristiques peuvent notamment renvoyer à la taille maximale autorisée de certains marchés spécifiques ou à une zone géographique précise dans laquelle certains marchés spécifiques seront exécutés.

II. – L'acheteur précise la période de validité du système d'acquisition dynamique dans l'avis d'appel public à la concurrence. Il notifie à la Commission tout changement de cette durée en utilisant les formulaires types suivants :

1° Lorsque la durée de validité est modifiée sans qu'il soit mis un terme au système, le formulaire utilisé pour l'appel à la concurrence pour le système d'acquisition dynamique ;

2° Lorsqu'il est mis fin au système, l'avis d'attribution de marché visé à l'article 100.

III. – Aucun frais ne peut être facturé avant ou pendant la période de validité du système d'acquisition dynamique aux opérateurs économiques intéressés ou participant au système d'acquisition dynamique.

IV. – Pour passer un marché public dans le cadre d'un système d'acquisition dynamique, l'acheteur respecte les règles de l'appel d'offres restreint sous réserve des dispositions des articles 79 et 80.

Article 79

I. – Pour mettre en place un système d'acquisition dynamique, l'acheteur publie un avis d'appel public à la concurrence en indiquant qu'il s'agit d'un système d'acquisition dynamique ;

Il précise dans les documents de la consultation la nature des achats envisagés et leur quantité estimée ainsi que toutes les informations nécessaires concernant le système d'acquisition dynamique, y compris son éventuelle subdivision en catégories de produits, de services ou de travaux et les caractéristiques de ces catégories, les modalités de fonctionnement du système, l'équipement électronique utilisé et les arrangements et spécifications techniques de connexion ;

Il offre par voie électronique, pendant toute la durée de validité du système, un accès libre, direct et complet aux documents de la consultation.

II. – Le délai minimal de réception des candidatures est de trente jours à compter de la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence ou, lorsque l'appel à la concurrence est effectué au moyen d'un avis de pré-information ou d'un avis périodique indicatif, à compter de la date d'envoi de l'invitation à confirmer l'intérêt. Aucun délai supplémentaire de réception des candidatures n'est applicable après l'envoi de l'invitation à soumissionner pour le premier marché spécifique dans le cadre du système d'acquisition dynamique.

III. – Tous les candidats satisfaisant aux critères de sélection sont admis dans le système et leur nombre n'est pas limité. Lorsque l'acheteur a subdivisé le système en catégories de produits, de services ou de travaux, il précise les critères de sélection applicables à chaque catégorie.

L'acheteur accorde, pendant toute la durée de validité du système, la possibilité à tout opérateur économique de demander à y participer. L'acheteur procède à l'évaluation des candidatures dans

un délai de dix jours ouvrables après leur réception. Ce délai peut être porté à quinze jours ouvrables lorsque cela est justifié, notamment parce qu'il est nécessaire d'examiner des documents complémentaires ou de vérifier d'une autre manière si les critères de sélection sont remplis. Tant que l'invitation à soumissionner pour le premier marché spécifique n'a pas été envoyée, l'acheteur peut prolonger la période d'évaluation des candidatures, à condition qu'aucune invitation à soumissionner ne soit envoyée au cours de cette prolongation. Il indique, dans les documents de la consultation, la durée de la prolongation qu'il compte appliquer.

L'acheteur informe dans les plus brefs délais les opérateurs économiques concernés s'ils ont été admis ou non dans le système d'acquisition dynamique.

IV. – À tout moment au cours de la période de validité du système d'acquisition dynamique, l'acheteur peut demander aux candidats admis dans le système d'actualiser leur dossier candidature, dans un délai de cinq jours ouvrables à compter de la date d'envoi de cette demande.

Article 80

I. – Pour chaque marché spécifique, l'acheteur invite tous les candidats admis dans le système à présenter une offre dans les conditions de l'article 53. Lorsque le système d'acquisition dynamique est subdivisé en catégories de produits, de services ou de travaux, l'acheteur invite tous les candidats admis pour la catégorie correspondant au marché spécifique concerné.

II. – Les délais de réception des offres sont les suivants :

1° Pour les pouvoirs adjudicateurs, le délai minimal de réception des offres est de dix jours à compter de la date d'envoi de l'invitation à soumissionner.

Toutefois, les pouvoirs adjudicateurs autres que les autorités publiques centrales dont la liste est publiée au Journal officiel de la République française peuvent fixer la date limite de réception des offres d'un commun accord avec les candidats invités à soumissionner, à condition que cette date soit la même pour tous. En l'absence d'accord sur la date limite de réception des offres, le pouvoir adjudicateur fixe un délai qui ne peut être inférieur à dix jours à compter de la date d'envoi de l'invitation à soumissionner ;

2° Les entités adjudicatrices peuvent fixer la date limite de réception des offres d'un commun accord avec les candidats invités à soumissionner, à condition que cette date soit la même pour tous. En l'absence d'accord, les entités adjudicatrices fixent un délai qui ne peut être inférieur à dix jours à compter de la date d'envoi de l'invitation à soumissionner.

III. – Le marché spécifique est attribué au soumissionnaire qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse sur la base des critères d'attribution définis dans l'avis d'appel public à la concurrence ou, lorsque l'appel à la concurrence est effectué au moyen d'un avis de pré-information ou d'un avis périodique indicatif, dans l'invitation à confirmer l'intérêt. Ces critères peuvent, le cas échéant, être précisés dans l'invitation à soumissionner.

Section 4

Enchères électroniques

Article 81

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 ou de modifier la valeur de certains autres éléments quantifiables de leur offre.

Les acheteurs ne peuvent recourir à l'enchère électronique que pour les marchés publics de fournitures d'un montant supérieur aux seuils de procédure formalisée.

II. – L'enchère électronique porte :

- 1° Soit uniquement sur le prix lorsque le marché public est attribué sur la base de ce seul critère ;
- 2° Soit sur le prix ou sur d'autres éléments quantifiables indiqués dans les documents de la consultation lorsque le marché public est attribué sur la base du coût ou d'une pluralité de critères.

Article 82

I. – L'acheteur qui décide de recourir à une enchère électronique en fait mention dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans l'invitation à confirmer l'intérêt. Les documents de la consultation comprennent les informations suivantes :

- 1° Les éléments des offres sur lesquels porte l'enchère électronique ;
- 2° Le cas échéant, les valeurs minimales et maximales qui pourront être présentées ;
- 3° La nature des informations qui seront mises à la disposition des soumissionnaires 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 soumissionnaires pourront enchérir et les écarts minimaux qui, le cas échéant, seront exigés pour enchérir ;
- 5° Les informations pertinentes sur le dispositif électronique utilisé et sur les modalités et spécifications techniques de connexion.

II. – L'enchère électronique intervient après une première évaluation complète des offres conformément aux critères d'attribution, permettant que leur classement puisse être effectué sur la base d'un traitement automatisé.

Tous les soumissionnaires qui ont présenté des offres qui n'ont pas été écartées au motif qu'elles sont inappropriées, irrégulières ou inacceptables sont invités simultanément, par des moyens électroniques, à participer à l'enchère électronique en utilisant les connexions, à la date et à l'heure spécifiées, conformément aux instructions figurant dans l'invitation.

L'invitation adressée à chaque soumissionnaire est accompagnée du résultat de l'évaluation complète de son offre réalisée en application du premier alinéa du présent II.

Elle 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 pour déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse, telle qu'indiquée dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les autres documents de la consultation. Le cas échéant, les fourchettes sont réduites à une valeur déterminée.

Lorsque des variantes sont autorisées, une formule distincte est fournie pour chaque variante.

III. – L'enchère électronique peut se dérouler en plusieurs phases successives. Elle ne peut débiter moins de deux jours ouvrables après la date d'envoi des invitations.

Au cours de chaque phase de l'enchère électronique, l'acheteur communique instantanément à tous les soumissionnaires les informations leur permettant de connaître à tout moment leur classement respectif. Il peut également annoncer le nombre de participants à la phase de l'enchère et communiquer, si les documents de la consultation le prévoient, les prix ou valeurs

présentés par les autres soumissionnaires. Cependant, il ne peut en aucun cas divulguer l'identité des soumissionnaires.

IV. – L'acheteur clôt l'enchère électronique selon une ou plusieurs des modalités suivantes :

1° À la date et à l'heure fixées dans l'invitation à participer à l'enchère ;

2° Lorsqu'il ne reçoit plus de nouveaux prix ou de nouvelles valeurs répondant aux exigences relatives aux écarts minimaux, à condition d'avoir préalablement précisé le délai qu'il observera à partir de la réception de la dernière offre avant de clôturer l'enchère électronique ;

3° Lorsque toutes les phases de l'enchère, prévues dans l'invitation à participer à l'enchère ont eu lieu.

Lorsque l'acheteur entend clore l'enchère électronique conformément au 3°, le cas échéant en combinaison avec les modalités prévues au 2°, l'invitation à participer à l'enchère indique le calendrier de chaque phase de l'enchère.

Après la clôture de l'enchère électronique, le marché public est attribué en fonction des résultats de celle-ci et sous réserve du respect des dispositions de l'article 57.

Section 5

Catalogues électroniques

Article 83

I. – Lorsque l'utilisation de moyens de communication électroniques est requise, l'acheteur peut exiger que les offres soient présentées sous la forme d'un catalogue électronique ou qu'elles comportent un catalogue électronique.

Les offres présentées sous la forme d'un catalogue électronique peuvent être accompagnées d'autres documents qui les complètent.

II. – Les catalogues électroniques sont établis par les candidats ou les soumissionnaires conformément aux spécifications techniques et au format prévus par l'acheteur. Ils respectent les exigences applicables aux outils de communication électronique ainsi que toute exigence supplémentaire définie par l'acheteur conformément aux articles 40 et 41.

Article 84

I. – Lorsque la présentation des offres sous la forme d'un catalogue électronique est acceptée ou exigée, l'acheteur l'indique dans l'avis d'appel public à la concurrence, dans l'invitation à confirmer l'intérêt ou dans l'invitation à soumissionner ou à négocier.

L'acheteur précise également, dans les documents de la consultation, toutes les informations requises en ce qui concerne le format, l'équipement électronique utilisé ainsi que les modalités de connexion et les spécifications techniques du catalogue.

II. – Lorsque, dans le cadre de la procédure de passation d'un accord-cadre conclu avec plusieurs opérateurs économiques, des offres ont été présentées sous la forme de catalogues électroniques, l'acheteur peut prévoir que la remise en concurrence des titulaires de l'accord-cadre pour l'attribution des marchés subséquents est effectuée sur la base des catalogues actualisés. Dans ce cas, l'acheteur utilise l'une des méthodes suivantes :

1° Soit il invite les titulaires de l'accord-cadre à présenter de nouveau leurs catalogues électroniques, adaptés aux exigences du marché subséquent ;

2° Soit il informe les titulaires de l'accord-cadre qu'il entend recueillir, à partir des catalogues électroniques déjà présentés, les informations nécessaires pour constituer des offres adaptées aux exigences du marché subséquent, pour autant que l'utilisation de cette méthode ait été annoncée dans les documents de la consultation de l'accord-cadre. Dans ce cas, l'acheteur informe les titulaires de l'accord-cadre de la date et de l'heure à laquelle il entend procéder à cette collecte d'information et leur donne la possibilité de refuser cette collecte. Il prévoit un délai adéquat entre la notification et la collecte effective des informations. Avant d'attribuer le marché subséquent, l'acheteur transmet les informations collectées à chaque titulaire concerné afin de lui permettre de contester ou de confirmer que l'offre ainsi constituée ne comporte pas d'erreurs matérielles.

III. – L'acheteur peut attribuer des marchés spécifiques dans le cadre d'un système d'acquisition dynamique en exigeant que les offres soient présentées sous la forme d'un catalogue électronique.

Il peut également attribuer des marchés spécifiques conformément au 2° du II, à condition que la demande de participation au système d'acquisition dynamique soit accompagnée d'un catalogue électronique conforme aux spécifications techniques et au format prévus par l'acheteur. Ce catalogue est ensuite complété par les candidats lorsqu'ils sont informés de l'intention de l'acheteur de constituer des offres en procédant à la collecte d'information.

Section 6

Concours

Article 85

I. – L'acheteur qui organise un concours défini à l'article 8 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée publie un avis de concours dans les conditions prévues aux articles 33 et 37. Lorsqu'il entend attribuer un marché public de services au lauréat ou à l'un des lauréats du concours en application du 6° du I de l'article 30, il l'indique dans l'avis de concours.

II. – L'acheteur détermine les modalités du concours dans le respect des principes mentionnés à l'article 1^{er} de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée.

Lorsque le concours est restreint, l'acheteur établit des critères de sélection clairs et non discriminatoires des participants au concours. Le nombre de candidats invités à participer au concours est suffisant pour garantir une concurrence réelle.

III. – Le jury, composé conformément à l'article 86, examine les candidatures et formule un avis motivé sur celles-ci. L'acheteur fixe la liste des candidats admis à concourir et les candidats non retenus en sont informés.

Le jury examine les plans et projets présentés par les participants au concours de manière anonyme et en se fondant exclusivement sur les critères d'évaluation des projets indiqués dans l'avis de concours. Il consigne dans un procès-verbal, signé par ses membres, le classement des projets ainsi que ses observations et, le cas échéant, tout point nécessitant des éclaircissements et les questions qu'il envisage en conséquence de poser aux candidats concernés.

L'anonymat des candidats peut alors être levé.

Le jury peut ensuite inviter les candidats à répondre aux questions qu'il a consignées dans le procès-verbal. Un procès-verbal complet du dialogue entre les membres du jury et les candidats est établi.

IV. – L'acheteur choisit le ou les lauréats du concours au vu des procès-verbaux et de l'avis du jury et publie un avis de résultats de concours dans les conditions prévues à l'article 100.

Une prime est allouée aux participants qui ont remis des prestations conformes au règlement du concours. Sous réserve des dispositions de l'article 87, le montant de la prime est librement défini par l'acheteur et est indiqué dans les documents de la consultation.

Lorsqu'un marché public de services est attribué au lauréat ou à l'un des lauréats du concours, sa rémunération tient compte de la prime qu'il a reçue pour sa participation au concours.

Article 86

I. – Le jury est composé exclusivement de personnes indépendantes des participants au concours. Lorsqu'une qualification professionnelle particulière est exigée pour participer à un concours, au moins un tiers des membres du jury doit posséder cette qualification ou une qualification équivalente.

II. – Pour les concours organisés par l'État, les membres du jury sont désignés selon les modalités suivantes :

1° En ce qui concerne les administrations centrales de l'État, les services à compétence nationale et les services déconcentrés qui ne sont pas placés sous l'autorité du préfet, par le ministre dont ils dépendent ;

2° En ce qui concerne les services déconcentrés de l'État placés sous l'autorité du préfet, par le préfet ;

III. – Pour les concours organisés par les collectivités territoriales et les établissements publics locaux, à l'exception des établissements publics sociaux ou médico-sociaux, les membres élus de la commission d'appel d'offres font partie du jury.

IV. – Pour les concours organisés par les autres acheteurs, les membres du jury sont désignés selon les règles propres à chaque établissement.

V. – Pour les groupements de commande mentionnés au I de l'article L. 1414-3 du code général des collectivités territoriales, les membres de la commission d'appel d'offres du groupement font partie du jury. Pour les autres groupements de commande, la composition du jury est fixée par la convention de groupement.

CHAPITRE VII

MARCHÉS PUBLICS PARTICULIERS

Section 1

Les marchés publics de maîtrise d'œuvre

Article 87

I. – Les marchés publics 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 la mission définie par l'article 7 de la loi du 12 juillet 1985 susvisée.

II. – Les marchés publics de maîtrise d'œuvre qui répondent à un besoin dont le montant est égal ou supérieur aux seuils des procédures formalisées sont passés dans les conditions suivantes :

1° Pour l'État, ses établissements publics à caractère autre qu'industriel et commercial, les collectivités territoriales et leurs établissements publics, lorsqu'ils agissent en tant que pouvoir adjudicateur, ils sont négociés, en application du 6° du I de l'article 30, avec le ou les lauréats d'un concours restreint organisé dans les conditions de l'article 85.

Toutefois, ces acheteurs ne sont pas tenus d'organiser un concours dans les cas suivants :

- a) Pour l'attribution d'un marché public de maîtrise d'œuvre relatif à la réutilisation ou à la réhabilitation d'ouvrages existants ou à la réalisation d'un projet urbain ou paysager ;
- b) Pour l'attribution d'un marché public de maîtrise d'œuvre relatif à des ouvrages réalisés à titre de recherche, d'essai ou d'expérimentation ;
- c) Pour l'attribution d'un marché public de maîtrise d'œuvre qui ne confie aucune mission de conception au titulaire ;
- d) Pour l'attribution d'un marché public de maîtrise d'œuvre relatif à des ouvrages d'infrastructures ;

2° Pour les autres acheteurs, ils sont passés selon l'une des procédures mentionnées à l'article 25 ou 26 ou, si les conditions mentionnées à l'article 30 sont remplies, la procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence préalables.

Si ces acheteurs sont soumis à la loi du 12 juillet 1985 susvisée et choisissent d'organiser un concours, celui-ci est restreint.

IV. – Lorsque l'acheteur est soumis à la loi du 12 juillet 1985 susvisée et organise un concours, les opérateurs économiques qui ont remis des prestations conformes au règlement du concours bénéficient d'une prime. Le montant de cette prime est égal au prix estimé des études à effectuer par les candidats affecté d'un abattement au plus égal à 20 %. La prime est allouée aux candidats sur proposition du jury.

Lorsque l'acheteur n'est pas soumis à la loi du 12 juillet 1985 susvisée ou lorsqu'il n'organise pas de concours, les participants qui ont remis des prestations conformes aux documents de la consultation bénéficient d'une prime dont le montant est librement défini par l'acheteur.

Dans tous les cas, le montant de la prime est indiqué dans les documents de la consultation et la rémunération du titulaire du marché public de maîtrise d'œuvre tient compte de la prime reçue pour sa participation à la procédure.

Section 2

Les marchés publics globaux

Sous-section 1

Les marchés publics de conception-réalisation

Article 88

Les acheteurs mentionnés à l'article 1^{er} de la loi du 12 juillet 1985 susvisée passent des marchés publics de conception-réalisation conformément aux dispositions qui suivent.

Un jury est désigné par l'acheteur. Il comporte au moins un tiers de maîtres d'œuvre indépendants des candidats et de l'acheteur et compétents au regard de l'ouvrage à concevoir et de la nature des prestations à fournir pour sa conception.

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

Les candidats admis exécutent des prestations sur lesquelles se prononce le jury, après les avoir entendus. Ces prestations comportent au moins un avant-projet sommaire pour un ouvrage de

bâtiment ou, pour un ouvrage d'infrastructure, un avant-projet accompagné de la définition des performances techniques de l'ouvrage.

Le jury dresse un procès-verbal d'examen des prestations et d'audition des candidats et formule un avis motivé.

L'acheteur peut demander des clarifications ou des précisions concernant les offres déposées par les candidats. Ces précisions, clarifications ou compléments ne peuvent avoir pour effet de modifier des éléments fondamentaux de l'offre ou des caractéristiques essentielles du marché public.

Le marché public est attribué au vu de l'avis du jury.

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

Sous-section 2

Les marchés publics globaux de performance

Article 89

Lorsque la valeur estimée du besoin est égale ou supérieure aux seuils européens mentionnés à l'article 42 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, le marché public global de performance qui comprend la réalisation de travaux relevant de la loi du 12 juillet 1985 susvisée est passé selon les modalités fixées par l'article 88.

Le marché public global de performance fait obligatoirement apparaître, de manière séparée, les prix respectifs de la construction et de l'exploitation ou de la maintenance. La rémunération des prestations d'exploitation ou de maintenance doit être liée à l'atteinte des engagements de performances mesurables fixées par le marché public pour toute sa durée.

Pour attribuer le marché public global de performance, l'acheteur se fonde sur une pluralité de critères parmi lesquels figurent le critère du coût global ainsi qu'un ou plusieurs critères relatifs aux objectifs de performance prévus à l'article 34 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, et définis en fonction de l'objet du marché public.

Section 3

Les partenariats d'innovation

Article 90

Les partenariats d'innovation ont pour objet la recherche et le développement ainsi que l'acquisition de fournitures, services ou travaux innovants qui en sont le résultat. Sont innovants, au sens du présent article, les fournitures, services ou travaux nouveaux ou sensiblement améliorés qui répondent à un besoin qui ne peut être satisfait par des fournitures, services ou travaux déjà disponibles sur le marché. Le caractère innovant peut consister dans la mise en œuvre de nouveaux procédés de production ou de construction, d'une nouvelle méthode de

commercialisation ou d'une nouvelle méthode organisationnelle dans les pratiques, l'organisation du lieu de travail ou les relations extérieures de l'entreprise.

L'acheteur peut décider de mettre en place un partenariat d'innovation avec un ou plusieurs opérateurs économiques qui exécutent les prestations de manière séparée dans le cadre de contrats individuels. Cette décision est indiquée dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

Article 91

I. – Le partenariat d'innovation comprend une ou plusieurs phases successives qui suivent le déroulement du processus de recherche et de développement et une ou plusieurs phases d'acquisition des produits, services ou travaux qui en sont le résultat.

La structure, la durée et la valeur des différentes phases du partenariat d'innovation tiennent compte du degré d'innovation de la solution proposée, de la durée et du coût des activités de recherche et d'innovation requises pour le développement d'une solution innovante non encore disponible sur le marché. La valeur estimée des fournitures, services ou travaux dont l'acquisition est envisagée n'est pas disproportionnée par rapport à l'investissement requis pour leur développement, quelle que soit la part des activités de recherche et de développement financée par l'acheteur.

II. – Le partenariat d'innovation définit les objectifs de chaque phase que le partenaire doit atteindre ainsi que la rémunération associée à chaque phase.

À l'issue de chaque phase, sur la base des résultats obtenus, l'acheteur décide :

1° Soit de poursuivre l'exécution du partenariat d'innovation, éventuellement après avoir précisé ou modifié, avec l'accord du partenaire, les objectifs de la phase suivante et les moyens à mettre en œuvre pour les atteindre. Les conditions initiales du partenariat d'innovation ne peuvent être substantiellement modifiées à cette occasion ;

2° Soit de mettre un terme au partenariat d'innovation ou, lorsqu'il existe plusieurs partenaires, de réduire leur nombre en mettant un terme à leurs contrats.

Le partenariat d'innovation mentionne cette prérogative de l'acheteur et définit les conditions de sa mise en œuvre, notamment ses conséquences financières et les modalités de sélection des partenaires avec lesquels il est décidé de poursuivre l'exécution du partenariat.

L'exécution de chaque phase est subordonnée à une décision de l'acheteur notifiée au partenaire dans les conditions fixées dans le partenariat d'innovation.

III. – L'acheteur ne peut acquérir les travaux, les fournitures ou les services résultant des phases de recherche et de développement que s'ils correspondent aux niveaux de performance et n'excèdent pas les coûts maximum prévus par le partenariat d'innovation.

IV. – La répartition des droits de propriété intellectuelle, notamment quant aux résultats des phases de recherche et développement, est prévue dans le partenariat d'innovation.

Article 92

I. – Les partenariats d'innovation d'un montant égal ou supérieur aux seuils de procédure formalisée sont passés selon la procédure concurrentielle avec négociation ou la procédure négociée avec mise en concurrence préalable, sous réserve des dispositions suivantes du présent article.

II. – Dans les documents de la consultation, l'acheteur définit le besoin relatif aux produits, services ou travaux innovants. Il indique les éléments de cette définition qui fixent les exigences minimales que doivent respecter toutes les offres. Les informations fournies sont suffisamment précises pour permettre aux opérateurs économiques de déterminer la nature et la portée de la solution requise et de décider de demander ou non à participer à la procédure.

III. – Un avis de pré-information ou un avis périodique indicatif ne peut être utilisé en lieu et place de l'avis d'appel public à la concurrence.

IV. – Les délais minimum de réception des candidatures sont les suivants :

1° Pour les pouvoirs adjudicateurs, le délai minimum de réception des candidatures est de trente jours à compter de la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence. Il ne peut être réduit.

2° Pour les entités adjudicatrices, le délai minimal de réception des candidatures est, en règle générale, de trente jours à compter de la date d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence ou, lorsque l'appel à la concurrence est effectué au moyen d'un avis périodique indicatif, à compter de la date d'envoi de l'invitation à confirmer l'intérêt ; il n'est en aucun cas inférieur à quinze jours.

V. – La sélection des candidatures tient compte notamment de la capacité des candidats dans le domaine de la recherche et du développement ainsi que dans l'élaboration et la mise en œuvre de solutions innovantes.

VI. – Le délai minimal de réception des offres initiales est fixé par l'acheteur conformément à l'article 43.

VII. – L'acheteur ne peut attribuer le partenariat d'innovation sur la base des offres initiales sans négociation.

Il négocie avec les soumissionnaires les offres initiales et toutes les offres ultérieures en vue d'améliorer le contenu à l'exception des offres finales. Les critères d'attribution et les exigences minimales ne font pas l'objet de négociation.

La négociation peut se dérouler en phases successives à l'issue desquelles certains soumissionnaires sont éliminés par application des critères d'attribution indiqués dans l'avis d'appel public à concurrence, dans l'invitation à négocier ou dans les documents de la consultation. L'acheteur indique, dans l'un de ces documents, s'il fera usage de cette possibilité.

Lorsque la négociation se déroule en phases successives, l'acheteur informe, à l'issue de chaque phase, tous les soumissionnaires dont l'offre n'a pas été éliminée des changements apportés aux documents de la consultation. L'acheteur accorde aux candidats un délai suffisant pour leur permettre de modifier leur offre et, le cas échéant, de la présenter à nouveau.

Section 4

Les marchés publics relatifs à l'achat de véhicules à moteur

Article 93

I. – Lorsqu'un acheteur passe un marché public pour l'achat d'un véhicule à moteur relevant des catégories M et N définies à l'article R. 311-1 du code de la route et que la valeur estimée du besoin est égale ou supérieure aux seuils de procédure formalisée, il tient compte des incidences énergétiques et environnementales de ce véhicule sur toute sa durée de vie.

Sont exemptés de cette obligation les achats :

1° De véhicules conçus et construits pour être utilisés principalement sur les chantiers de construction, dans les carrières ou les installations portuaires ou aéroportuaires ;

2° De véhicules conçus et construits pour être utilisés par les forces armées, la protection civile, les services de lutte contre l'incendie et les services responsables du maintien de l'ordre ;

3° De machines mobiles.

II. – Si l'achat du véhicule à moteur est réalisé pour l'exécution d'un service public de transport de personnes dont l'acheteur s'est vu confier la gestion et l'exploitation, l'obligation mentionnée au premier alinéa du I s'applique, indépendamment de la valeur estimée du marché public, dès lors que les produits de la gestion et l'exploitation, sur toute leur durée, sont d'un montant égal ou supérieur au seuil à partir duquel l'autorité responsable du transport doit recourir à une procédure formalisée pour la passation de ses propres marchés publics de fournitures.

III. – Il peut être satisfait à l'obligation mentionnée au I par :

1° La fixation de spécifications techniques conformes à l'article 5 relatives aux performances énergétiques et environnementales du véhicule ;

2° L'inclusion des incidences énergétiques et environnementales du véhicule, sur toute sa durée de vie, dans les critères d'attribution prévus à l'article 59. Les incidences à prendre en compte sont définies selon les modalités fixées au IV.

Si l'acheteur choisit de traduire ces incidences en valeur monétaire, leur quantification doit se conformer à la méthodologie établie en application du IV.

IV. – Un arrêté conjoint des ministres chargés de l'écologie et de l'économie détermine les incidences énergétiques et environnementales liées à l'utilisation du véhicule à moteur qu'il convient de prendre en compte ainsi que la méthodologie à appliquer s'il est envisagé de traduire ces incidences en valeur monétaire.

Section 5

Marchés publics réalisés dans le cadre de programmes expérimentaux

Article 94

L'acheteur qui réalise des ouvrages qui ont pour objet de vérifier la pertinence, sur un nombre limité de réalisations, des projets retenus par l'État dans le cadre d'un programme public national de recherche, d'essai et d'expérimentation, peut passer, pour leur réalisation, des marchés publics de maîtrise d'œuvre ou de travaux, au terme d'une procédure de mise en concurrence conforme au présent décret, limitée à des opérateurs économiques choisis parmi ceux dont les projets auront été sélectionnés par le jury du programme public national, après publication d'un avis d'appel public à la concurrence.

Un protocole d'expérimentation est passé entre l'acheteur et l'organisme public responsable du programme national.

CHAPITRE VIII

ACHÈVEMENT DE LA PROCÉDURE

Section 1

L'information des candidats et des soumissionnaires

Article 95

I. – Dès qu'il fait son choix pour une candidature ou une offre, l'acheteur notifie à chaque candidat ou soumissionnaire concerné le rejet de sa candidature ou de son offre, en lui indiquant les motifs de ce rejet. Lorsque cette notification est effectuée après l'attribution du marché public, elle précise le nom de l'attributaire et les motifs qui ont conduit au choix de son offre.

II. – Lorsque l'acheteur décide de ne pas attribuer le marché public ou de recommencer la procédure, il informe, dans les plus brefs délais, les candidats ou les soumissionnaires des motifs de sa décision.

III. – À la demande de tout soumissionnaire ayant fait une offre qui n'a pas été rejetée au motif qu'elle était irrégulière, inacceptable ou inappropriée, l'acheteur communique, dans les meilleurs délais et au plus tard quinze jours à compter de la réception d'une demande écrite :

1° Lorsque les négociations ou le dialogue ne sont pas encore achevés, les informations relatives au déroulement et à l'avancement des négociations ou du dialogue ;

2° Lorsque le marché public a été attribué, les caractéristiques et avantages relatifs de l'offre retenue ainsi que le nom du titulaire.

Article 96

I. – Les entités adjudicatrices qui établissent et gèrent un système de qualification informent les opérateurs économiques qui demandent à être qualifiés de la décision prise à leur sujet dans un délai de quatre mois à compter de la réception de leur demande de qualification. Ce délai peut être prolongé de deux mois au plus, à condition que les opérateurs économiques concernés soient informés de cette prolongation dans les deux mois qui suivent la réception de leur demande. Les motifs de cette prolongation ainsi que la date à laquelle une décision sera prise leur sont également indiqués.

II. – Lorsque l'entité adjudicatrice décide de rejeter une demande de qualification, elle informe l'opérateur économique des motifs de sa décision, dans un délai maximal de quinze jours à compter de la date de cette décision. Ces motifs doivent être fondés sur les critères de qualification mentionnés au III de l'article 46.

Section 2

Signature et notification du marché public

Article 97

I. – Pour les marchés publics passés selon une procédure formalisée, un délai minimal de onze jours est respecté entre la date d'envoi de la notification de l'attribution du marché public prévue au I de l'article 95 et la date de signature du marché public par l'acheteur. Ce délai minimal est porté à seize jours lorsque la notification n'a pas été transmise par voie électronique.

Le délai de suspension de la signature est mentionné dans la notification de l'attribution du marché public.

II. – Le respect du délai mentionné au I n'est pas exigé :

1° Lorsque le marché public est attribué au seul opérateur ayant participé à la consultation ;

2° Pour l'attribution des marchés subséquents fondés sur un accord-cadre ou des marchés spécifiques conclus dans le cadre d'un système d'acquisition dynamique.

Article 98

Le marché public peut être signé électroniquement, selon les modalités fixées par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

Article 99

Le marché public est notifié au titulaire. Cette notification intervient, le cas échéant, après transmission au représentant de l'État des pièces nécessaires à l'exercice de son contrôle.

Pour les acheteurs dotés d'un comptable public, les marchés publics d'un montant supérieur à 25 000 €HT sont notifiés avant tout commencement d'exécution.

Section 3

Avis d'attribution

Article 100

I. – Pour les marchés publics d'un montant égal ou supérieur à 25 000 Euros HT, l'acheteur envoie pour publication, dans un délai maximal de trente jours à compter de la signature du marché public, un avis d'attribution dans les conditions suivantes :

1° Pour les marchés publics répondant à un besoin dont la valeur est inférieure aux seuils européens mentionnés dans un avis publié au *Journal officiel* de la République française et pour les marchés publics de services juridiques mentionnés à l'article 29, cet avis est publié sur le support de publicité utilisé à titre principal pour la publication de l'avis d'appel public à la concurrence en application des articles 34 à 36. Il est établi conformément au modèle fixé par arrêté du ministre chargé de l'économie ;

2° Pour les marchés publics répondant à un besoin dont la valeur est égale ou supérieure aux seuils européens mentionnés dans un avis publié au *Journal officiel* de la République française, cet avis est publié au *Journal officiel* de l'Union européenne. Il est établi conformément au modèle fixé le règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis en matière de marchés publics.

II. – Lorsque l'appel à la concurrence a été effectué sous la forme d'un avis de pré-information ou d'un avis périodique indicatif et que l'acheteur a décidé de ne pas attribuer de nouveaux marchés publics au cours de la période couverte par cet avis, l'avis d'attribution le mentionne expressément.

III. – Pour les marchés subséquents fondés sur un accord-cadre, l'acheteur est dispensé d'envoyer un avis d'attribution.

Pour les marchés spécifiques fondés sur un système d'acquisition dynamique et les marchés publics de services sociaux et autres services spécifiques, l'acheteur peut regrouper les avis d'attribution sur une base trimestrielle. Dans ce cas, il envoie ces avis groupés pour publication au plus tard trente jours après la fin de chaque trimestre.

IV. – Certaines informations sur la passation du marché public peuvent ne pas être publiées au cas où leur divulgation ferait obstacle à l'application des lois, serait contraire à l'intérêt public, porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes d'un opérateur économique en particulier, public ou privé, ou pourrait nuire à une concurrence loyale entre les opérateurs économiques.

V. – Dans le cas de marchés publics de services de recherche et développement passés par une entité adjudicatrice, les informations concernant la nature et la quantité des services peuvent être limitées :

- 1° À la mention « services de recherche et développement » lorsque le marché public a été passé selon une procédure négociée sans publicité préalable conformément au 1° du III de l'article 30 ;
- 2° À des informations au moins aussi détaillées que celles qui figuraient dans l'avis qui a été utilisé comme appel à la concurrence.

Section 4

Transparence

Sous-section 1

Traçabilité des procédures menées les pouvoirs adjudicateurs

Article 101

I. – Pour les marchés publics répondant à un besoin dont la valeur est égale ou supérieure aux seuils européens mentionnés dans un avis publié au *Journal Officiel* de la République française ainsi que chaque fois qu'un système d'acquisition dynamique est mis en place, le pouvoir adjudicateur établit un rapport de présentation de la procédure de passation comportant au moins les éléments suivants :

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

2° Le cas échéant, les motifs du recours à la procédure négociée sans publicité préalable, à la procédure concurrentielle avec négociation ou au dialogue compétitif ;

3° Le cas échéant, s'il ne les a pas indiqués dans les documents de la consultation, les raisons pour lesquelles il n'a pas alloué le marché public ;

4° Le cas échéant, s'il ne les a pas indiquées dans les documents de la consultation, les raisons pour lesquelles un chiffre d'affaires annuel minimal supérieur au plafond fixé au III de l'article 44 a été exigé ;

5° Le cas échéant, les raisons pour lesquelles les offres n'ont pas été transmises par voie électronique ;

6° Le cas échéant, s'il a pris des mesures appropriées pour s'assurer que la concurrence n'a pas été faussée par les consultations, l'avis ou la participation des tiers en application des articles 3 et 4, la description de ces mesures ;

7° Le cas échéant, les conflits d'intérêts décelés et les mesures prises en conséquence ;

8° Le nom des candidats exclus et les motifs du rejet de leur candidature ;

9° Le nom des candidats sélectionnés et les motifs de ce choix ;

10° Le nom des soumissionnaires dont l'offre a été rejetée et les motifs de ce rejet y compris, le cas échéant, les raisons qui ont amené l'acheteur à les juger anormalement basses ;

11° Le nom du titulaire et les motifs du choix de son offre, ainsi que, si ces informations sont connues, la part du marché public que le titulaire a l'intention de sous-traiter à des tiers et le nom des sous-traitants ;

12° Le cas échéant, les raisons pour lesquelles il a renoncé à passer un marché public ou à mettre en place un système d'acquisition dynamique ;

Dans la mesure où l'avis d'attribution contient les informations exigées ci-dessus, le pouvoir adjudicateur peut renvoyer, dans le rapport de présentation, à cet avis.

L'établissement de ce rapport n'est pas exigé pour les marchés subséquents fondés sur un accord-cadre lorsque ceux-ci sont conclus sans remise en concurrence.

Le rapport de présentation ou ses principaux éléments sont communiqués à la Commission européenne à sa demande et, le cas échéant, aux autorités chargées du contrôle des marchés publics en même temps que les documents contractuels.

II. – Pour les marchés publics répondant à un besoin dont la valeur est égale ou supérieure aux seuils européens mentionnés dans un avis publié au *Journal Officiel* de la République française le pouvoir adjudicateur conserve une trace du déroulement de toutes les procédures de passation de marchés publics. À cet effet, il veille à conserver des documents suffisants pour justifier les décisions prises à toutes les étapes de la procédure de passation du marché public pendant une période minimale de trois ans à compter de la date de notification du marché public.

Sous-section 2

Traçabilité des procédures menées par les entités adjudicatrices

Article 102

I. – Pour les marchés publics répondant à un besoin dont la valeur est égale ou supérieure aux seuils européens mentionnés dans un avis publié au *Journal Officiel* de la République française, l'entité adjudicatrice conserve les informations suivantes :

1° Le cas échéant, la justification du recours à la procédure négociée sans publicité préalable ;

2° Le cas échéant, les raisons pour lesquelles elle n'a pas alloué le marché public ;

3° Le cas échéant, si elle ne les a pas indiquées dans les documents de la consultation, les raisons pour lesquelles un chiffre d'affaires annuel minimal supérieur au plafond fixé au III de l'article 44 a été exigé ;

4° Le cas échéant, si elle a pris des mesures appropriées pour s'assurer que la concurrence n'a pas été faussée par les consultations, l'avis ou la participation des tiers en application des articles 3 et 4, la description de ces mesures ;

5° La justification des décisions relatives à la qualification et la sélection des opérateurs économiques et à l'attribution des marchés publics ;

6° Le cas échéant, les raisons pour lesquelles les offres n'ont pas été transmises par voie électronique.

Dans la mesure où l'avis d'attribution de marché public de l'article 100 contient les informations exigées ci-dessus, l'entité adjudicatrice peut se référer à cet avis.

II. – Pour les marchés publics répondant à un besoin dont la valeur est égale ou supérieure aux seuils européens mentionnés dans un avis publié au *Journal Officiel* de la République française, l'entité adjudicatrice conserve une trace du déroulement de toutes les procédures de passation de marchés publics. À cet effet, elle veille à conserver des documents suffisants pour justifier les décisions prises à toutes les étapes de la procédure de passation du marché public pendant une période minimale de trois ans à compter de la date de notification du marché public.

III. – Ces informations, documents ou leurs principaux éléments sont communiqués à la Commission européenne à sa demande et, le cas échéant, aux autorités chargées du contrôle des marchés publics en même temps que les documents contractuels.

Sous-section 3

Accès aux données essentielles des marchés publics

Article 103

Lorsque le montant du marché public est égal ou supérieur à 25 000 Euros HT, l'acheteur offre, sur son profil d'acheteur, un accès libre, direct et complet aux données essentielles de ce marché public, à l'exception des informations dont la divulgation serait contraire à l'ordre public.

Ces données comprennent notamment les informations suivantes :

- 1° L'identification de l'acheteur ;
- 2° La nature et l'objet du marché public ;
- 3° La procédure de passation utilisée ;
- 4° Le lieu principal d'exécution des prestations faisant l'objet du marché public ;
- 5° La durée du marché public ;
- 6° Le montant et les principales conditions financières du marché public ;
- 7° L'identification du titulaire ;
- 8° La date de signature du marché public par l'acheteur.

Les données essentielles du marché public sont rendues accessibles, au plus tard à la date de publication de l'avis d'attribution mentionné à l'article 100, selon des modalités fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Sous-section 4

Durée de conservation des dossiers

Article 104

L'acheteur conserve les pièces constitutives du marché public pendant une durée minimale de cinq ans pour les marchés publics de fournitures ou de services et de dix ans pour les marchés publics de travaux, de maîtrise d'œuvre ou de contrôle technique à compter de la fin des obligations contractuelles.

Il conserve les candidatures et les offres pendant une durée minimale de cinq ans à compter de la date de notification du marché public.

TITRE IV

EXÉCUTION DU MARCHÉ PUBLIC

CHAPITRE I^{ER}

EXÉCUTION FINANCIÈRE

Article 105

Le présent chapitre s'applique aux marchés publics passés par l'État, ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales et les établissements publics locaux. Il ne s'applique pas aux marchés publics passés par la Caisse des dépôts et consignations.

Section 1

Avances, acomptes et régime des paiements

Sous-section 1

Avances

Article 106

I. – Une avance est accordée au titulaire d'un marché public lorsque le montant initial du marché public ou de la tranche affermie est supérieur à 50 000 Euros HT et dans la mesure où le délai d'exécution est supérieur à deux mois. Cette avance est calculée sur la base du montant du marché public diminué du montant des prestations confiées à des sous-traitants et donnant lieu à paiement direct.

Dans le cas d'un accord-cadre à bons de commande de l'article 77 comportant un montant minimum supérieur à 50 000 Euros HT, l'avance est accordée en une seule fois sur la base de ce montant minimum.

Dans le cas d'un accord-cadre à bons de commande de l'article 77 ne comportant pas de minimum fixé en valeur, l'avance est accordée pour chaque bon de commande d'un montant supérieur à 50 000 Euros HT et d'une durée d'exécution supérieure à deux mois.

Dans le cas d'un accord-cadre à bons de commande de l'article 77 comportant un montant minimum supérieur à 50 000 Euros HT, passé par un groupement de commande ou une unité opérationnelle distincte au sens de l'article 19 et lorsque chaque organisme ou service procède lui-même au paiement des prestations qu'il a commandées, le marché public peut prévoir que le régime de l'avance est celui qui relève des dispositions applicables aux accords-cadres à bons de commande ne comportant pas de minimum fixé en valeur.

Le titulaire peut refuser le versement de l'avance.

II. – Le montant de l'avance est fixé, sous réserve des dispositions du III et de celles de l'article 131 :

1° À 5 % du montant initial, toutes taxes comprises, du marché public 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 accord-cadre à bons de commande comportant un montant minimum supérieur à 50 000 Euros HT, à 5 % du montant minimum si la durée de l'accord-cadre 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 de l'accord-cadre exprimée en mois ;

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

Le montant de l'avance ne peut être affecté par la mise en œuvre d'une clause de variation de prix.

III. – Le marché public peut prévoir que l'avance versée au titulaire 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 119.

Le taux et les conditions de versement de l'avance sont fixés par le marché public. Ils ne peuvent être modifiés en cours d'exécution du marché public.

IV. – Les dispositions du présent article s'appliquent :

1° Aux marchés publics reconductibles sur le montant de la période initiale ;

2° Aux marchés publics reconduits sur le montant de chaque reconduction.

V. – Le marché public peut prévoir, dans les conditions du III, le versement d'une avance dans les cas où elle n'est pas obligatoire.

Article 107

I. – Le remboursement de l'avance s'impute sur les sommes dues au titulaire, selon un rythme et des modalités fixés par le marché public 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 :

1° Du marché public ou de la tranche affermée ;

2° Du bon de commande dans le cas d'un accord-cadre à bons de commande ne comportant pas de minimum fixé en valeur ;

3° Du montant minimum dans le cas d'un accord-cadre à bons de commandes comportant un montant minimum fixé en valeur.

II. – Dans le silence du marché public, 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 :

1° Aux marchés publics reconductibles sur le montant de la période initiale ;

2° Aux marchés publics reconduits sur le montant de chaque reconduction.

Article 108

Lorsque le montant de l'avance est inférieur ou égal à 30 % de l'assiette retenue au II de l'article 106 pour la détermination du montant de cette avance, les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent conditionner son versement à la constitution d'une garantie à première demande portant sur tout ou partie du remboursement de l'avance. Les deux parties peuvent s'accorder pour substituer à cette garantie une caution personnelle et solidaire.

Cette disposition n'est pas applicable aux organismes publics titulaires d'un marché public.

Article 109

Lorsque le montant de l'avance est supérieur à 30 % de l'assiette retenue au II de l'article 106 pour la détermination du montant de cette avance, le titulaire du marché public 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 public.

Pour les marchés publics passés pour les besoins de la défense, l'obligation de constituer cette garantie peut être supprimée ou aménagée par un arrêté conjoint du ministre chargé de la défense et du ministre chargé de l'économie.

Sous-section 2

Acomptes

Article 110

La périodicité du versement des acomptes est fixée au maximum à trois mois.

Lorsque le titulaire est une micro, petite ou moyenne entreprise, une société coopérative de production, un groupement de producteurs agricoles, un artisan, une société coopérative d'artisans, une société coopérative d'artistes ou une entreprise adaptée, ce maximum est ramené à un mois pour les marchés publics de travaux. Pour les marchés publics de fournitures et de services, il est ramené à un mois à la demande du titulaire.

Sous-section 3

Régime des paiements

Article 111

Constitue un règlement partiel définitif un règlement non susceptible d'être remis en cause par les parties après son paiement, notamment lors de l'établissement du solde.

Les marchés publics de travaux ne donnent pas lieu à des règlements partiels définitifs.

Les acomptes n'ont pas le caractère de paiements non susceptibles d'être remis en cause.

Article 112

Dans le cas des marchés publics passés en lots séparés, le titulaire de plusieurs lots présente des factures distinctes pour chaque lot ou une facture globale identifiant distinctement les différents lots

Article 113

Lorsque le marché public comporte une clause de variation de prix, la valeur finale des références utilisées pour l'application de cette clause est appréciée au plus tard à la date de réalisation des prestations telle que prévue par le marché public, ou à la date de leur réalisation réelle si celle-ci est antérieure.

Lorsque la valeur finale des références n'est pas connue à la date où doit intervenir un acompte ou un paiement partiel définitif, l'acheteur procède à un règlement provisoire sur la base des dernières références connues.

Le paiement calculé sur la base des valeurs finales de référence intervient au plus tard trois mois après la date à laquelle sont publiées ces valeurs.

Lorsque les avances sont remboursées par précompte sur les sommes dues à titre d'acompte ou de solde, le précompte est effectué après application de la clause de variation de prix sur le montant initial de l'acompte ou du solde.

Article 114

En cas de résiliation totale ou partielle du marché public, les parties peuvent s'accorder, sans attendre la liquidation définitive du solde, sur un montant de dettes et de créances, hors indemnisation éventuelle, acceptées par elles, à titre provisionnel.

Si le solde est créditeur au profit du titulaire, l'acheteur lui verse 80 % de ce montant. S'il est créditeur au profit de l'acheteur, le titulaire lui reverse 80 % de ce montant. Un délai peut être accordé au titulaire pour s'acquitter de sa dette ; dans cette hypothèse, le titulaire doit fournir la garantie prévue à l'article 121.

Article 115

Les opérations effectuées par le titulaire d'un marché public qui donnent lieu à versement d'avances ou d'acomptes, à règlement partiel définitif, ou à paiement pour solde, sont constatées par un écrit établi par l'acheteur ou vérifié et accepté par lui.

Article 116

Dans le cas où le marché public prévoit l'échelonnement de son exécution et des versements auxquels il donne lieu, aucune créance ne peut devenir exigible, aucun intérêt moratoire ne peut commencer à courir avant les dates prévues.

Article 117

En cas de résiliation du marché public ouvrant droit à indemnisation, si les parties ne parviennent pas, dans un délai de six mois à compter de la date de la résiliation, à un accord sur le montant de l'indemnité, le titulaire perçoit, à sa demande, le montant que l'acheteur a proposé.

Section 2 Garanties

Sous-section 1 Retenue de garantie

Article 118

I. – Le marché public peut prévoir, à la charge du titulaire, une retenue de garantie qui est prélevée par fractions sur chacun des versements autres qu'une avance.

Le montant de la retenue de garantie ne peut être supérieur à 5 % du montant initial augmenté, le cas échéant, du montant des avenants.

La retenue de garantie a pour seul objet de couvrir les réserves à la réception des travaux, fournitures ou services ainsi que celles formulées, le cas échéant, pendant le délai de garantie.

Le délai de garantie est le délai pendant lequel l'acheteur 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.

II. – 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 119.

Cette disposition n'est pas applicable aux organismes publics titulaires d'un marché public.

Article 119

La retenue de garantie peut être remplacée au gré du titulaire par une garantie à première demande ou, si l'acheteur ne s'y oppose pas, par une caution personnelle et solidaire.

Le montant de la garantie à première demande ou de la caution personnelle et solidaire ne peut être supérieur à celui de la retenue de garantie qu'elles remplacent. Leur objet est identique à celui de la retenue de garantie qu'elles remplacent.

La garantie à première demande ou la caution personnelle et solidaire est établie selon un modèle fixé par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

L'organisme apportant sa garantie est choisi parmi les tiers agréés par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution mentionnée à l'article L. 612-1 du code monétaire et financier. Lorsque cet organisme est étranger, il est choisi parmi les tiers agréés dans son pays d'origine. L'acheteur peut récuser l'organisme qui doit apporter sa garantie.

Lorsque le titulaire du marché public est un groupement solidaire, la garantie est fournie par le mandataire pour le montant total du marché public, y compris ses modifications en cours d'exécution.

Lorsque le titulaire est un groupement conjoint, chaque membre du groupement fournit une garantie correspondant aux prestations qui lui sont confiées. Si le mandataire du groupement conjoint est solidaire de chacun des membres du groupement, la garantie peut être fournie par le mandataire pour la totalité du marché public.

Dans l'hypothèse où la garantie ou la caution ne serait pas constituée ou complétée au plus tard à la date à laquelle le titulaire remet la demande de paiement correspondant au premier acompte, la fraction de la retenue de garantie correspondant à l'acompte est prélevée.

Le titulaire a la possibilité, pendant toute la durée du marché public, de substituer à la retenue de garantie une garantie à première demande ou, si l'acheteur ne s'y oppose pas, une caution personnelle et solidaire. Toutefois, cette garantie à première demande ou cette caution personnelle et solidaire est constituée pour le montant total du marché public y compris les avenants. Les montants prélevés au titre de la retenue de garantie sont reversés au titulaire après constitution de la garantie de substitution.

Article 120

Les établissements ayant accordé leur caution ou leur garantie à première demande sont libérés un mois au plus tard après l'expiration du délai de garantie.

Toutefois, si des réserves ont été notifiées au titulaire du marché public ou aux établissements ayant accordé leur caution ou leur garantie à première demande pendant le délai de garantie et si elles n'ont pas été levées avant l'expiration de ce délai, les établissements sont libérés de leurs engagements un mois au plus tard après la date de leur levée.

Sous-section 2

Autres garanties

Article 121

En cas de résiliation d'un marché public qui n'a pas prévu de retenue de garantie, lorsqu'un délai est accordé au titulaire, dans les conditions prévues à l'article 114, pour reverser à l'acheteur 80 % du montant de l'éventuel solde créditeur apparu au profit de celui-ci, le titulaire fournit une garantie à première demande ou, si l'acheteur ne s'y oppose pas, une caution personnelle et solidaire.

Article 122

Le marché public peut prévoir d'autres garanties que celle prévue à l'article 118 pour l'exécution d'un engagement particulier.

Section 3

Cession ou nantissement des créances

Article 123

L'acheteur remet au titulaire, à sa demande, soit une copie de l'original du marché public revêtue d'une mention dûment signée par lui indiquant que cette pièce est délivrée en unique exemplaire en vue de permettre au titulaire de céder ou de nantir des créances résultant du marché public, soit un certificat de cessibilité conforme à un modèle défini par arrêté du ministre chargé de l'économie.

La dématérialisation du certificat de cessibilité, établi selon un modèle électronique, s'effectue suivant les modalités prévues par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

L'exemplaire unique ou le certificat de cessibilité est remis par l'organisme bénéficiaire de la cession ou du nantissement au comptable assignataire en tant que pièce justificative pour le paiement.

Lorsque le secret exigé en matière de défense fait obstacle à la remise de la copie du marché public au bénéficiaire d'une cession ou d'un nantissement, l'acheteur délivre au titulaire un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité ne contenant que les indications compatibles avec le secret.

Le titulaire du marché public peut, pour toute autre cause, demander que le contenu de l'exemplaire unique ou du certificat de cessibilité soit réduit aux indications nécessaires à la cession ou au nantissement.

S'il est procédé à une modification dans la désignation du comptable ou dans les conditions du règlement du marché public, l'acheteur annote l'exemplaire unique ou le certificat de cessibilité d'une mention constatant la modification.

Pour tout marché public prévoyant plusieurs comptables assignataires, l'acheteur fournit autant d'exemplaires uniques ou de certificats de cessibilité que de comptables, en précisant dans une mention apposée sur chacun de ces documents le comptable auquel il doit être remis. Chaque document ne mentionne que la part de la créance totale que le comptable auquel il est transmis est appelé à mettre en paiement.

Dans le cas d'un accord-cadre à bons de commande ou d'un marché public fractionné, il est délivré, au gré du titulaire, soit un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité du marché public, soit un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité de chaque bon de commande ou de chaque tranche.

Dans le cas d'un marché public exécuté par un groupement conjoint, il est délivré à chaque entreprise un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité limité au montant des prestations qui lui sont confiées.

Dans le cas d'un marché public exécuté par un groupement solidaire, il est délivré un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité au nom du groupement, dès lors que les prestations réalisées par les entreprises ne sont pas individualisées. Si les prestations sont individualisées, un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité correspondant à la prestation qu'elle exécute est délivré à chaque entreprise.

Article 124

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 public, le titulaire indique dans le marché la nature et le montant des prestations qu'il envisage de confier à des sous-traitants bénéficiant du paiement direct. Ce montant est déduit du montant du marché public pour déterminer le montant maximum de la créance que le titulaire peut céder ou donner en nantissement.

Article 125

En cas de cession ou de nantissement effectué conformément aux articles L. 313-23 à L. 313-34 du code monétaire et financier, la notification prévue à l'article L. 313-28 de ce code est adressée au comptable public assignataire désigné dans le marché public dans les formes prévues à l'article R. 313-17 dudit code.

Article 126

Les bénéficiaires de nantissements ou cessions de créances peuvent, au cours de l'exécution du marché public, demander à l'acheteur soit un état sommaire des prestations effectuées, accompagné d'une évaluation qui n'engage pas l'acheteur, soit le décompte des droits constatés au profit du titulaire du marché public.

Ils peuvent demander, en outre, un état des avances et des acomptes mis en paiement.

La personne chargée de fournir ces divers renseignements est désignée dans le marché public.

Les mêmes bénéficiaires peuvent demander au comptable un état détaillé des oppositions au paiement de la créance détenue par le titulaire du marché public qu'il a reçues.

S'ils en font la demande par lettre recommandée avec avis de réception postal, en justifiant de leur qualité, l'acheteur est tenu de les aviser, en même temps que le titulaire du marché public, de toutes les modifications apportées au contrat qui ont un effet sur le nantissement ou la cession.

Ils ne peuvent exiger d'autres renseignements que ceux prévus ci-dessus ni intervenir en aucune manière dans l'exécution du marché public.

Article 127

Les seuls fournisseurs susceptibles de bénéficier du privilège résultant de l'article L. 3253-22 du code du travail sont ceux qui ont été agréés par l'acheteur, dans des conditions fixées par décret.

Le privilège ne porte que sur les fournitures livrées postérieurement à la date à laquelle la demande d'agrément est parvenue à l'autorité compétente.

CHAPITRE II

SOUS-TRAITANCE

Article 128

Le titulaire d'un marché public peut, dans les conditions de l'article 62 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, sous-traiter l'exécution de certaines parties de son marché public à condition d'avoir obtenu de l'acheteur l'acceptation de chaque sous-traitant et l'agrément de ses conditions de paiement.

Article 129

En cas de sous-traitance, le titulaire demeure personnellement responsable de l'exécution de toutes les obligations résultant du marché public.

Article 130

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 l'acheteur 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 de soumissionner.

Lorsque le montant de la sous-traitance apparaît anormalement bas, l'acheteur met en œuvre les dispositions de l'article 57.

La notification du marché public 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 l'acheteur 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 public ne font obstacle au paiement direct du sous-traitant, dans les conditions prévues à l'article 131, en produisant soit l'exemplaire unique ou le certificat de cessibilité du marché public qui lui a été délivré, soit une attestation ou une mainlevée du bénéficiaire de la cession ou du nantissement des créances.

Lorsque le montant de la sous-traitance apparaît anormalement bas, l'acheteur exige que le titulaire explique le prix ou les coûts proposés. Il ne peut refuser d'accepter le sous-traitant et d'agréer ses conditions de paiement que si les éléments de preuve fournis n'expliquent pas de manière satisfaisante le bas niveau du prix ou des coûts proposés au titre de la sous-traitance.

L'acceptation du sous-traitant et l'agrément des conditions de paiement sont 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 public, 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 public ou l'acte spécial, il demande la modification de l'exemplaire unique ou du certificat de cessibilité prévus à l'article 123.

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 public 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 public.

L'acheteur ne peut pas accepter un sous-traitant ni agréer ses conditions de paiement si l'exemplaire unique ou le certificat de cessibilité n'a pas été modifié ou si la justification mentionnée ci-dessus ne lui a pas été remise.

Toute modification dans la répartition des prestations entre le titulaire et les sous-traitants payés directement ou entre les sous-traitants eux-mêmes exige également la modification de l'exemplaire unique ou du certificat de cessibilité ou, le cas échéant, la production d'une attestation ou d'une mainlevée du ou des cessionnaires ;

4° Le silence de l'acheteur 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.

Article 131

Les dispositions prévues aux articles 105 à 117 s'appliquent aux sous-traitants mentionnés à l'article 128 en tenant compte des dispositions particulières ci-après :

1° Lorsque le montant du contrat de sous-traitance est égal ou supérieur à 600 Euros TTC, le sous-traitant, qui a été accepté et dont les conditions de paiement ont été agréées par l'acheteur, est payé directement, pour la partie du marché public dont il assure l'exécution.

Toutefois, en ce qui concerne les marchés public de fournitures présentant les caractéristiques d'un contrat d'entreprise passés par le ministère de la défense, notamment les marchés publics 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 public ;

2° Lorsqu'une partie du marché public est sous-traitée, l'avance versée au titulaire est calculée sur la base du montant du marché public diminué le cas échéant du montant des prestations confiées aux 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 106 sont appréciées par référence au montant des prestations confiées au sous-traitant tel qu'il figure dans le marché public ou dans l'acte spécial mentionné au 2° de l'article 130.

Le droit du sous-traitant à une avance est ouvert dès la notification du marché public ou de l'acte spécial par l'acheteur.

Le remboursement de cette avance s'impute sur les sommes dues au sous-traitant selon les mêmes modalités que celles prévues à l'article 107.

Si le titulaire du marché public qui a perçu l'avance sous-traite une part du marché public 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 l'acheteur dès la notification de l'acte spécial.

Article 132

Le sous-traitant adresse sa demande de paiement au titulaire du marché public, sous pli recommandé avec accusé de réception, ou la dépose auprès du titulaire contre récépissé.

Le titulaire dispose d'un délai de quinze jours à compter de la signature de l'accusé de réception ou du récépissé pour donner son accord ou notifier un refus, d'une part, au sous-traitant et, d'autre part, à l'acheteur ou à la personne désignée par lui dans le marché public.

Le sous-traitant adresse également sa demande de paiement à l'acheteur ou à la personne désignée dans le marché public par l'acheteur, accompagnée des copies des factures adressées au titulaire et de l'accusé de réception ou du récépissé attestant que le titulaire a bien reçu la demande ou de l'avis postal attestant que le pli a été refusé ou n'a pas été réclamé.

L'acheteur ou la personne désignée par lui dans le marché public adresse sans délai au titulaire une copie des factures produites par le sous-traitant.

L'acheteur informe le titulaire des paiements qu'il effectue au sous-traitant.

Article 133

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 public ou du certificat de cessibilité prévu à l'article 123 ou, le cas échéant, de l'acte spécial prévu à l'article 130 désignant un sous-traitant admis au paiement direct, est remise à chaque sous-traitant bénéficiant du paiement direct.

CHAPITRE III

MODIFICATIONS DES MARCHÉS PUBLICS EN COURS D'EXÉCUTION

Article 134

I. – Les marchés publics peuvent être modifiés dans les cas suivants :

1° Lorsque les modifications, quel qu'en soit le montant, ont été prévues dans les documents contractuels initiaux sous la forme de clauses de réexamen, dont des clauses de variation du prix ou d'options claires, précises et sans équivoque.

Ces clauses indiquent le champ d'application et la nature des éventuelles modifications ou options ainsi que les conditions dans lesquelles il peut en être fait usage ;

2° Pour les travaux, fournitures ou services supplémentaires, quel qu'en soit le montant, qui sont devenus nécessaires et qui ne figuraient pas dans le marché public initial, lorsqu'un changement de contractant remplirait les conditions cumulatives suivantes :

a) Il est impossible pour des raisons économiques ou techniques telles que l'obligation d'interchangeabilité ou d'interopérabilité avec les équipements, logiciels, services ou installations existants achetés dans le cadre du marché public initial ;

b) Il présenterait un inconvénient majeur ou entraînerait une augmentation substantielle des coûts pour l'acheteur.

Toutefois, lorsque l'acheteur est un pouvoir adjudicateur, l'augmentation de prix ne peut pas être supérieure à 50 % de la valeur du marché public initial. Lorsque plusieurs modifications successives sont effectuées, cette limite s'applique au montant de chaque modification. Les modifications successives ne peuvent avoir pour effet de contourner les dispositions du présent article ;

3° Lorsque la modification est rendue nécessaire par des circonstances qu'un acheteur diligent ne pouvait pas prévoir.

Toutefois, lorsque l'acheteur est un pouvoir adjudicateur, l'augmentation de prix ne peut pas être supérieure à 50 % du montant du marché public initial. Lorsque plusieurs modifications successives sont effectuées, cette limite s'applique au montant de chaque modification. Les modifications successives ne peuvent avoir pour effet de contourner les dispositions du présent article ;

4° Lorsqu'un nouveau contractant remplace le titulaire du marché public, dans l'un des cas suivants :

a) En application d'une clause de réexamen ou d'une option conformément au 1° ;

b) À la suite d'une succession universelle ou partielle du titulaire assurée par un autre opérateur économique qui remplit les conditions de participation à la procédure de passation du marché public, à condition que cela n'entraîne pas d'autres modifications substantielles ;

5° Lorsque les modifications, quel qu'en soit le montant, ne sont pas substantielles.

Une modification est considérée comme substantielle lorsqu'au moins une des conditions suivantes est remplie :

- a) Elle introduit des conditions qui, si elles avaient été incluses dans la procédure initiale de passation, auraient permis l'admission d'autres opérateurs économiques que ceux retenus initialement ou l'acceptation d'une offre autre que celle initialement acceptée ou auraient attiré davantage d'opérateurs économiques à la procédure ;
- b) Elle modifie l'équilibre économique du marché public en faveur du titulaire d'une manière qui n'était pas prévue dans le marché public initial ;
- c) Elle élargit considérablement le champ d'application du marché public ;
- d) Elle a pour effet de remplacer le titulaire initial par un nouveau titulaire en dehors des hypothèses prévues au 4° du I.

6° Lorsque le montant de la modification est inférieure aux seuils européens mentionnés à l'article 42 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée et à 10 % du montant du marché initial pour les marchés publics de services et de fournitures ou 15 % du montant du marché initial pour les marchés publics de travaux.

Lorsque plusieurs modifications successives sont effectuées, l'acheteur prend en compte le montant cumulé de ces modifications.

II. – Le cas échéant, le montant des modifications tient compte de la mise en œuvre de la clause de variation des prix.

III. – Pour les marchés publics passés selon une procédure formalisée, les acheteurs qui ont modifié un marché public dans les cas mentionnés aux 2° ou 3° du I publient au *Journal officiel* de l'Union européenne un avis de modification d'un marché en cours 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.

CHAPITRE IV **GOUVERNANCE**

Section 1

Conférence nationale de la commande publique

Article 135

La conférence nationale de la commande publique rassemble, chaque année, sous la présidence du ministre chargé de l'économie, les représentants des grandes catégories d'acheteurs afin d'évoquer les difficultés les plus couramment rencontrées, d'échanger sur les résultats des analyses effectuées par l'observatoire économique de la commande publique et de proposer de nouvelles actions en la matière.

Section 2

Observatoire économique de la commande publique

Article 136

Un observatoire économique de la commande publique placé auprès du ministre chargé de l'économie analyse les données relatives aux aspects économiques et techniques de la commande publique. Il constitue une instance de concertation et d'échanges d'informations avec les opérateurs économiques et les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices et contribue à la diffusion des bonnes pratiques.

L'observatoire effectue chaque année, sur la base des informations transmises par les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices, un recensement économique des contrats de la commande publique. À cet effet, il fait notamment appel, en tant que de besoin, aux services de l'État compétents en matière d'enquêtes statistiques et peut utiliser les données présentes dans les systèmes d'informations comptables publics, dans des conditions fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Section 3

Médiation et règlement amiable des différends

Article 137

En cas de litige dans l'exécution des marchés publics, les acheteurs et les titulaires peuvent recourir à la médiation ou à la conciliation dans des conditions fixées par décret.

La médiation a pour mission de faciliter l'émergence de solutions dans des litiges de faible importance.

La conciliation constitue un mode de résolution faisant intervenir un comité de conciliation. Le comité de conciliation est chargé de rechercher des éléments de droit ou de fait en vue d'une solution amiable et de rendre un avis consultatif. Le comité national est présidé par le médiateur des marchés publics, les comités locaux par les médiateurs délégués. La composition, l'organisation et les modalités de fonctionnement des comités de conciliation sont fixées par décret [ou par arrêté du ministre chargé de l'économie].

L'engagement d'une procédure de médiation ou de conciliation suspend les délais de recours contentieux.

Section 4

Contrôle du coût de revient des marchés publics de l'État

Article 138

Pour l'application de l'article 64 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, le marché public mentionne les obligations prévues au II de cet article.

Si le titulaire ne fournit pas aux dates prévues les renseignements demandés ou fournit des renseignements inexacts, l'acheteur peut, après mise en demeure restée sans effet, décider la suspension des paiements à intervenir dans la limite du dixième du montant du marché public lorsque 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 l'acheteur, indépendamment de la résiliation éventuelle du marché public aux torts du titulaire.

La décision d'exercer un contrôle de coût de revient est prise par l'autorité qui a signé le marché public soumis au contrôle.

Les agents ou les catégories d'agents des services de l'État habilités à exercer les vérifications sur pièces ou sur place 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.

Tous les fonctionnaires ou agents qui ont connaissance à un titre quelconque des renseignements recueillis au sujet des entreprises en application du présent article sont astreints au secret professionnel ainsi que, le cas échéant, aux règles relatives à la protection du secret en matière de défense.

Les renseignements recueillis ne peuvent être utilisés à des fins autres que le contrôle du coût de revient du marché public soumis au contrôle ou de tout autre marché public analogue.

DEUXIÈME PARTIE

DISPOSITIONS SPÉCIFIQUES AUX MARCHÉS DE PARTENARIAT

Article 139

Les marchés de partenariat sont soumis aux dispositions de la première partie du présent décret, à l'exception des articles 11, 15 et 105 à 133, ainsi qu'aux dispositions suivantes.

CHAPITRE I^{ER}

ÉVALUATION ET ÉTUDE PRÉALABLES

Article 140

L'évaluation préalable du mode de réalisation du projet mentionnée à l'article 74 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée est réalisée, quel que soit le montant du marché de partenariat, conformément au II de l'article 23 du présent décret.

Lorsque le marché de partenariat emporte occupation du domaine public ou privé de l'acheteur, cette évaluation analyse la compatibilité du projet avec les orientations de la politique immobilière de celui-ci.

Article 141

L'étude de soutenabilité budgétaire mentionnée à l'article 74 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée comporte notamment le coût prévisionnel global du contrat en moyenne annuelle et l'indication de la part que ce coût représente par rapport à la capacité de financement annuelle de l'acheteur.

Article 142

En cas de changements de circonstances susceptibles de modifier substantiellement l'économie générale du projet, l'évaluation préalable du mode de réalisation du projet et l'étude de soutenabilité sont actualisées.

Article 143

Lorsque le marché de partenariat est passé sous la forme d'un accord-cadre, l'évaluation préalable du mode de réalisation du projet et l'étude de soutenabilité budgétaire sont réalisées avant le lancement de la procédure de passation de l'accord-cadre.

CHAPITRE II

CONDITIONS DE RECOURS

Article 144

I. – Le seuil prévu à l'article 75 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, au-delà duquel les acheteurs peuvent recourir au marché de partenariat, est fixé à :

1° 5 millions d'euros HT lorsque l'objet principal du marché de partenariat porte sur des biens immatériels, des systèmes d'information ou des équipements autres que des ouvrages ;

2° 10 millions d'euros HT lorsque l'objet principal du marché de partenariat porte sur :

a) Des ouvrages d'infrastructure de réseau, notamment dans le domaine de l'énergie, des transports, de l'aménagement urbain et de l'assainissement ;

b) Des ouvrages de bâtiment lorsque la mission confiée au titulaire ne comprend aucun des éléments mentionnés aux 2° et 3° du II de l'article 67 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée ;

3° 20 millions d'euros HT lorsque l'objet principal du marché de partenariat porte sur des prestations ou des ouvrages autres que ceux mentionnés aux 1° et 2° du présent I.

II. – Afin d'atteindre les objectifs fixés à l'article L. 100-4 du code de l'énergie et à l'article L. 111-10 du code de la construction et de l'habitation, il peut être recouru à un marché de partenariat quel que soit son montant lorsque le contrat comporte des objectifs chiffrés de performance énergétique et prévoit que la rémunération du titulaire est déterminée en fonction de l'atteinte de ces objectifs.

III. – La valeur du marché de partenariat correspond à la totalité de la rémunération estimée du titulaire pendant toute la durée du contrat, calculée conformément aux dispositions de l'article 151. La valeur à prendre en compte est celle estimée au moment de l'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence à la publication.

Article 145

Il ne peut être recouru au marché de partenariat que si le bilan prévu à l'article 75 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée démontre que ce contrat présente une plus grande efficacité économique que les autres modes de réalisation du projet envisageables. Cette efficacité est appréciée globalement selon une approche fondée sur le rapport entre coût et performance, au regard notamment :

1° Du transfert de la maîtrise d'ouvrage au titulaire pour la conduite opérationnelle du projet, compte tenu du partage des risques, de la complexité de l'opération et des capacités, des compétences et des moyens dont dispose l'acheteur ;

2° Du périmètre de la mission globale confiée au titulaire pour optimiser le coût global du projet et les délais de réalisation, imposer des objectifs de performance et maîtriser la complexité d'ensemble de l'opération ;

3° Du financement, total ou partiel, des investissements par le titulaire pour l'atteinte d'objectifs d'efficacité économique du projet, notamment en matière de transfert de risque et de performance ;

4° Du financement, total ou partiel, des investissements par le titulaire au regard de la soutenabilité budgétaire de l'opération.

CHAPITRE III

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES RELATIVES À LA PASSATION DES MARCHÉS DE PARTENARIAT

Section 1

Conditions de lancement de la procédure

Article 146

I. – Les ministres chargés du budget, de l'économie et le ministre intéressé autorisent, en application de l'article 77 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, le lancement de la procédure des marchés de partenariat passés par l'État.

L'accord de chacun des ministres est réputé acquis à défaut de réponse expresse dans un délai d'un mois à compter de la réception des évaluations et études préalables et de l'avis de l'organisme expert sur celles-ci.

II. – Pour les projets des établissements publics de l'État, les évaluations et études préalables et l'avis de l'organisme expert sur celles-ci sont présentés à l'organe délibérant, qui se prononce sur le principe du recours à un marché de partenariat.

Section 2

Obligations spécifiques relatives à la conception d'ouvrage, d'équipement ou de biens immatériels

Article 147

Lorsque tout ou partie de la conception des ouvrages, équipements ou biens immatériels est confiée au titulaire, les dispositions suivantes sont applicables :

- a) Parmi les conditions d'exécution du marché de partenariat figure l'obligation d'identifier une équipe de maîtrise d'œuvre chargée de la conception des ouvrages, équipements ou biens immatériels et du suivi de leur réalisation ;
- b) Les offres comportent, pour les bâtiments, un projet architectural ;
- c) Parmi les critères d'attribution du contrat figure la qualité globale des ouvrages, équipements ou biens immatériels.

Lorsque l'acheteur ne confie au titulaire qu'une partie de la conception des ouvrages, il peut lui-même, par dérogation à la définition de la mission de base figurant au quatrième alinéa de l'article 7 de la loi du 12 juillet 1985 susvisée, faire appel à une équipe de maîtrise d'œuvre pour la partie de la conception qu'il assume.

Section 3
Obligations relatives à l'achèvement de la procédure

Article 148

I. – Un marché de partenariat ne peut être signé pour l'État qu'après accord des ministres chargés du budget, de l'économie et du ministre intéressé.

L'accord de chacun des ministres est réputé acquis à défaut de réponse expresse dans un délai d'un mois à compter de la réception du projet de marché de partenariat.

II. – Un marché de partenariat ne peut être signé pour un établissement public de l'État qu'après accord des ministres chargés du budget, de l'économie et du ministre de tutelle. L'accord de chacun des ministres est réputé acquis à défaut de réponse expresse dans un délai d'un mois à compter de la réception du projet de marché de partenariat.

CHAPITRE IV
FINANCEMENT DU PROJET ET RÉMUNÉRATION DU TITULAIRE

Section 1
Financement

Article 149

Lorsque l'acheteur prévoit que les modalités de financement du projet peuvent présenter un caractère ajustable, il le mentionne dans l'avis d'appel public à la concurrence.

Le candidat auquel il est envisagé d'attribuer le marché de partenariat présente le financement définitif dans un délai fixé par l'acheteur. À défaut, le marché ne peut lui être attribué et le candidat dont l'offre a été classée immédiatement après la sienne peut être sollicité pour présenter le financement définitif de son offre dans le même délai.

Section 2
Participation au capital du titulaire

Article 150

Lorsque l'acheteur décide de mettre en œuvre les dispositions du III de l'article 80 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, l'avis d'appel public à la concurrence, ou à défaut, les documents de la consultation, mentionne que le concours de l'Etat, des collectivités territoriales ou d'autres organismes publics au financement des investissements prend la forme d'une participation minoritaire au capital du titulaire et précise les principales caractéristiques de la société de projet à constituer.

Les offres sont accompagnées du projet de statut de cette société.

Section 3
Rémunération du titulaire

Article 151

I. – Pour le calcul de la rémunération du titulaire, sont pris en compte et distingués :

1° Les coûts d'investissement, notamment les coûts d'étude et de conception, les coûts de construction, les coûts annexes à la construction et les frais financiers intercalaires ;

2° Les coûts de fonctionnement ;

3° Les coûts de financement ;

4° Le cas échéant, les revenus issus de l'exercice d'activités annexes ou de la valorisation du domaine.

II. – Le marché de partenariat prévoit les motifs et les modalités de variations de la rémunération ainsi que les modalités de paiement du titulaire pendant toute sa durée.

III. – Le marché de partenariat prévoit les conditions dans lesquelles, chaque année, les sommes dues par l'acheteur au titulaire et celles dont celui-ci est redevable au titre de pénalités ou de sanctions font l'objet d'une compensation.

Article 152

Le marché de partenariat prévoit les modalités d'ajustement de la rémunération du titulaire en cas de modification des conditions de financement non prévue dans le plan de financement initialement retenu dans le contrat.

Article 153

A compter de l'achèvement des opérations mentionnées au 1° du I de l'article 67 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, l'acheteur peut effectuer des versements anticipés, à condition de ne pas bouleverser l'économie générale du contrat, ni le partage des risques initialement établi.

CHAPITRE V

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES RELATIVES À L'EXÉCUTION DES MARCHÉS DE PARTENARIAT

Section 1

Durée

Article 154

La durée du marché de partenariat est déterminée en fonction de la durée d'amortissement des investissements ou des modalités de financement retenues.

Section 2

Petites et moyennes entreprises

Article 155

La part minimale que le titulaire s'engage à confier à des petites et moyennes entreprises ou à des artisans, en application de l'article 87 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, est fixée à 10 % du montant prévisionnel du contrat hors coût de financement, sauf lorsque le tissu économique dans le secteur concerné ne le permet pas.

Section 3
Délai de paiement

Article 156

Le délai de paiement prévu au II de l'article 87 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée est celui qui s'impose à l'acheteur.

Section 4
Rapport annuel établi par le titulaire

Article 157

I. – Le rapport mentionné à l'article 88 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée est établi par le titulaire et doit permettre la comparaison entre l'année qu'il retrace et les précédentes. Il comprend notamment :

1° Les données économiques et comptables suivantes :

- a) Le compte annuel de résultat de l'exploitation de l'opération objet du contrat, rappelant les données présentées les années précédentes au même titre et présentant les données utilisées pour les révisions et indexations contractuelles et les justifications des prestations extérieures facturées à l'exploitation ;
- b) Une présentation des méthodes et des éléments de calcul économique retenus pour la détermination des produits et charges imputés au compte de résultat de l'exploitation, avec, le cas échéant, la mention des changements, exceptionnels et motivés, intervenus au cours de l'exercice dans ces méthodes et éléments de calcul ;
- c) Un état des variations du patrimoine immobilier intervenues dans le cadre du contrat et le tableau d'amortissement de ce patrimoine ;
- d) Un compte rendu de la situation des autres biens et immobilisations nécessaires à l'exploitation de l'ouvrage, de l'équipement ou du bien immatériel objet du contrat, mise en comparaison le cas échéant avec les tableaux relatifs à l'amortissement et au renouvellement de ces biens et immobilisations ;
- e) Un état des autres dépenses de renouvellement réalisées dans l'année ;
- f) Les engagements à incidences financières liés au contrat et nécessaires à la continuité du service public ;
- g) Les ratios annuels de rentabilité économique et de rentabilité interne du projet ainsi que la répartition entre le coût des fonds propres et le coût de la dette afférents au financement des biens et activités objets du contrat.

2° Le suivi des indicateurs correspondant :

- a) Aux objectifs de performance prévus au I de l'article 83 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée ;
- b) À la part d'exécution du contrat confiée à des petites et moyennes entreprises ou à des artisans en application du I de l'article 87 de ladite ordonnance ;
- c) Au suivi des recettes annexes perçues par le titulaire en application au II de l'article 83 de ladite ordonnance ;
- d) Aux pénalités demandées et à celles acquittées par le titulaire.

II. – Les pièces justificatives de ces données sont transmises à l’acheteur à sa demande.

Section 5

Contrôle de l’exécution du marché de partenariat

Article 158

I. - L’acheteur assure un contrôle de l’exécution du marché de partenariat à chacune des phases de réalisation des missions prévues par le contrat :

1° En phase de construction, ce contrôle porte notamment sur la qualité des ouvrages construits et leur conformité au programme fonctionnel prévu dans le contrat, sur les coûts et délais définitifs de l’ouvrage construit et du plan de financement retenu ;

2° En phase d’exploitation des ouvrages ou du service public, il porte notamment sur la qualité, le respect des objectifs de performance et le niveau de coût des prestations de service offertes par le titulaire ;

3° En fin de contrat, ce contrôle porte notamment sur les coûts définitifs du projet en construction et en exploitation, la qualité de l’exécution des prestations de service prévues dans le contrat, le respect des objectifs de performance ainsi que l’évaluation de l’état de l’ouvrage en fin de contrat et de sa valeur patrimoniale.

II. - L’acheteur peut demander au titulaire tout document utile au contrôle de l’exécution du marché de partenariat.

TROISIÈME PARTIE

DISPOSITIONS RELATIVES À L’OUTRE-MER

[...]

QUATRIÈME PARTIE

DISPOSITIONS DIVERSES

Article A

Les seuils mentionnés dans le présent décret peuvent être modifiés par décret.

Article B

Dans toutes les dispositions réglementaires en vigueur, pour les contrats passés en application du présent décret, les références au code des marchés publics, aux décrets d’application de l’ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat ou aux décrets d’application 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, s’entendent comme faisant référence au présent décret pour autant que lesdits contrats eussent relevé du champ d’application de ces dispositions avant l’entrée en vigueur du présent décret.

Article C

I. – Le code de justice administrative est ainsi modifié :

1° Le premier alinéa de l'article R. 551-7 du code de justice administrative est remplacé par un alinéa ainsi rédigé :

« La juridiction peut être saisie au plus tard le trente et unième jour suivant la publication au *Journal officiel* de l'Union européenne d'un avis d'attribution du contrat, 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 et de contrats de concession, ou, pour les marchés fondés sur un accord-cadre ou un système d'acquisition dynamique, suivant la notification de la conclusion du contrat. Cette notification mentionne le nom du titulaire et les motifs ayant conduit au choix de son offre » ;

2° La sous-section 2 du chapitre I^{er} du titre V du livre V de la partie réglementaire du code de justice administrative est complétée par un article R. 551-11 ainsi rédigé :

« Art. R. 551-11. - Pour rendre applicables les dispositions du premier alinéa de l'article L. 551-15, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice publie au *Journal officiel* de l'Union européenne un avis, 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 et de contrats de concession, relatif à son intention de conclure un contrat dispensé d'obligation de publicité européenne. En ce cas il respecte un délai d'au moins onze jours entre la date de publication de cet avis et la date de conclusion du contrat.

« Pour rendre applicables aux marchés fondés sur un accord-cadre ou un système d'acquisition dynamique les dispositions du second alinéa du même article, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice notifie aux titulaires de l'accord-cadre ou aux participants au système d'acquisition dynamique le nom du titulaire et les motifs qui ont conduit au choix de son offre et respecte un délai d'au moins seize jours entre la date d'envoi de cette notification 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. » ;

II. – Le code de procédure civile est ainsi modifié :

1° Le premier alinéa du I de l'article 1441-3 du code de procédure civile est remplacé par un alinéa ainsi rédigé :

« La juridiction peut être saisie au plus tard le trente et unième jour suivant la publication au *Journal officiel* de l'Union européenne d'un avis d'attribution du contrat, 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 et de contrats de concession, ou, pour les marchés fondés sur un accord-cadre ou un système d'acquisition dynamique, suivant la notification de la conclusion du contrat. Cette notification mentionne le nom du titulaire et les motifs ayant conduit au choix de son offre » ;

2° Le chapitre VI du titre IV du livre III est complété par un article 1441-3-1 ainsi rédigé :

« Art. 1441-3-1. - Pour rendre applicables les dispositions du premier alinéa de l'article 13 de l'ordonnance du 7 mai 2009 mentionnée ci-dessus [*l'ordonnance n° 2009-515 relative aux procédures de recours applicables aux contrats de la commande publique*], le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice publie au *Journal officiel* de l'Union européenne un avis, 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 et de contrats de concession, relatif à son intention de conclure un contrat dispensé d'obligation de publicité européenne. En ce cas il respecte un délai d'au moins onze jours entre la date de publication de cet avis et la date de conclusion du contrat.

« Pour rendre applicables aux marchés fondés sur un accord-cadre ou un système d'acquisition dynamique les dispositions du second alinéa du même article, le pouvoir adjudicateur ou l'entité

adjudicatrice notifie aux titulaires de l'accord-cadre ou aux participants au système d'acquisition dynamique le nom du titulaire et les motifs qui ont conduit au choix de son offre et respecte un délai d'au moins seize jours entre la date d'envoi de cette notification 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. » ;

III. – Le code de l'urbanisme est ainsi modifié :

1° La sous-section 2 de la section II du livre III est remplacée par une sous-section ainsi rédigée :

« Sous-section 2 : Procédure relative aux concessions d'aménagement ne transférant pas un risque d'exploitation

« *Art. R.* 300-11-1.* – Les dispositions de la présente sous-section sont applicables aux concessions d'aménagement qui ne présente pas les caractéristiques mentionnées à l'article R.* 300-4.

« *Art. R* 300-11-2.* – I. – Lorsque le montant total des produits de l'opération d'aménagement faisant l'objet du contrat est égal ou supérieur au seuil européen applicable aux marchés de travaux publié au *Journal officiel* de la République française, la concession d'aménagement est passée en application des règles prévues :

« 1° Pour l'État et ses établissements publics, par l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics et le décret n° XXXX-XXX du XXX relatifs aux marchés [*présent décret ; insérer son numéro et sa date*] ;

« 2° Pour les collectivités territoriales et leurs établissements publics, par l'article L. 1414-1 du code général des collectivités territoriales.

« II. – Toutefois :

« 1° Par dérogation au premier alinéa du I de l'article 32 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 mentionnée ci-dessus, ces contrats peuvent être passés en lots séparés ;

« 2° Les articles 59 à 64 de ladite ordonnance ne sont pas applicables ;

« 3° Par dérogation à l'article 33 et au II de l'article 34 du décret du XXX [*présent décret ; insérer sa date*] mentionné ci-dessus, l'avis d'appel public à la concurrence fait l'objet d'une publication complémentaire dans une publication spécialisée dans les domaines de l'urbanisme, des travaux publics ou de l'immobilier ;

« 4° Le programme fonctionnel mentionné à l'article 72 du décret du XXX [*présent décret ; insérer sa date*] mentionné ci-dessus indique au minimum les caractéristiques essentielles de la concession d'aménagement, le programme global prévisionnel des équipements et des constructions projetés ainsi que les conditions de mise en œuvre de l'opération.

« 5° Les critères d'attribution sont définis et appréciés de manière :

« *a)* À tenir compte du coût global de l'opération au regard de son bilan prévisionnel intégrant la totalité des recettes et des dépenses ;

« *b)* À prendre en considération le respect des exigences de développement durable exprimées par la personne publique, notamment en matière de qualité architecturale, de performance environnementale, de mixité sociale et de diversité des fonctions urbaines ;

« 6° La commission d'appel d'offres mentionnée à l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales est composée conformément aux dispositions de l'article R.* 300-9 du présent code.

« *Art. R.* 300-11-3.* – Lorsque le montant total des produits de l'opération d'aménagement faisant l'objet du contrat est inférieur au seuil européen mentionné au I de l'article R.* 300-11-2,

la concession d'aménagement fait l'objet, préalablement à son attribution, d'une publicité et d'une procédure adaptée dont les modalités sont fixées par le concédant 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 du lancement de la procédure. » ;

IV. – L'article 1^{er} du décret du 29 mars 2013 susvisé est remplacé par les dispositions suivantes :

« *Art. 1^{er}.* – Le délai de paiement prévu au premier alinéa de l'article 37 de la loi du 28 janvier 2013 susvisée est fixé à :

« 1° Trente jours pour les pouvoirs adjudicateurs, y compris lorsqu'ils agissent en tant qu'entité adjudicatrice, à l'exception de ceux mentionnés au 2° et 3° du présent article ;

« 2° Cinquante jours pour les établissements publics de santé et les établissements du service de santé des armées ;

« 3° Soixante jours pour les pouvoirs adjudicateurs, y compris lorsqu'ils agissent en tant qu'entité adjudicatrice, qui sont des entreprises publiques au sens du II de l'article 1^{er} de l'ordonnance du 7 juin 2004 susvisée, à l'exception de ceux qui sont des établissements publics locaux. » ;

V. – Le décret du 3 juillet 2015 susvisé est ainsi modifié :

1° Le chapitre II est remplacé par un chapitre II ainsi rédigé :

« *Chapitre II* : Procédure applicable aux contrats de revitalisation artisanale et commerciale qui présentent les caractéristiques des marchés publics

« *Art. 2.* – Les dispositions du présent chapitre sont applicables aux contrats de revitalisation artisanale et commerciale prévus par l'article 19 de la loi du 18 juin 2014 susvisée qui présentent les caractéristiques des marchés publics de l'article 4 de l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics.

« *Art. 3.* – I. – La passation et l'exécution des contrats de revitalisation artisanale et commerciale de l'article 2 sont soumises aux règles prévues :

« 1° Pour l'État et ses établissements publics, par l'ordonnance du 23 juillet 2015 l'ordonnance du 23 juillet 2015 mentionnée ci-dessus ;

« 2° Pour les collectivités territoriales et leurs établissements publics, par les articles L. 1414-1 à L. 1414-4 du code général des collectivités territoriales.

« II. – Toutefois :

« 1° Pour l'application des articles 15 à 18 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 mentionnée ci-dessus, la valeur estimée du besoin prend en compte la valeur totale estimée des produits de l'opération ;

« 2° Les articles 59 à 62 et 64 de ladite ordonnance ne sont pas applicables ;

« 3° Lorsque la valeur estimée du contrat de revitalisation artisanale et commerciale est égale ou supérieure aux seuils de procédure formalisée :

« *a)* Le programme fonctionnel ou le projet partiellement défini mentionné à l'article 72 du décret n° du [*présent décret ; insérer son numéro et sa date*] relatif aux marchés publics indique, au minimum, les objectifs et les priorités en termes de diversification, de développement et de réhabilitation de l'offre commerciale, le calendrier provisionnel pour la réalisation de ces objectifs ainsi que les caractéristiques essentielles et les conditions de mise en œuvre de l'opération ;

« b) La procédure de passation retenue a pour objet de sélectionner l'offre économiquement la plus avantageuse, le cas échéant après un dialogue permettant de définir et d'identifier les moyens propres à satisfaire au mieux les besoins de la personne publique en ce qui concerne la réalisation de l'opération de revitalisation artisanale et commerciale dont elle définit les caractéristiques ;

« c) Les critères de choix des offres sont définis et appréciés de manière à tenir compte du coût global de l'opération au regard de son bilan prévisionnel intégrant la totalité des recettes et des dépenses ;

« d) Par dérogation à l'article 33 et au II de l'article 34 du décret du°..... [*présent décret ; insérer sa date*] mentionné ci-dessus, les avis d'appel public à la concurrence font l'objet d'une publication complémentaire dans un journal habilité à recevoir des annonces légales et dans une publication spécialisée correspondant au secteur économique concerné ;

« e) La commission mentionnée aux articles L. 1414-2 et L. 1414-4 du code général des collectivités territoriales est composée dans les conditions prévues à l'article R. 300-9 du code de l'urbanisme. » ;

2° Dans l'intitulé du chapitre III, les mots : « Procédure relative aux autres contrats de revitalisation artisanale et commerciale » sont remplacés par les mots : « Dispositions finales » ;

3° L'article 19 devient l'article 4.

Article D

Sont abrogés :

1° Le code des marchés publics ;

2° La sous-section 2 de la section 2 du chapitre II du titre II du livre I^{er} de la deuxième partie de la partie réglementaire du code général de la propriété des personnes publiques ;

3° Le décret n° 2009-245 du 2 mars 2009 relatif à la définition des petites et moyennes entreprises dans la réglementation applicable à la commande publique ;

3° Les articles 17 et 18 du décret du 3 juillet 2015 susvisé.

CINQUIÈME PARTIE DISPOSITIONS FINALES

Article E

L'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée et le présent décret entrent en vigueur le 1^{er} avril 2016.

Le présent décret s'applique aux marchés publics pour lesquels une consultation est engagée ou un avis d'appel public à la concurrence est envoyé à la publication à compter de sa date d'entrée en vigueur.

Article F

Le Premier ministre, la ministre de l'écologie, du développement durable et de l'énergie, la garde des sceaux, ministre de la justice, le ministre des finances et des comptes publics, le ministre de la défense, le ministre de l'intérieur, le ministre de l'économie, de l'industrie et du

numérique et la ministre des outre-mer sont responsables, chacun en ce qui le concerne, de l'application du présent décret, qui sera publiée au *Journal officiel* de la République française.
Fait le .

Par le Premier ministre :

L[] ministre de [],

[Prénom NOM]

[L[] ministre de [],]

[Prénom NOM]

PROJET