

BULLETIN OFFICIEL DES ARMÉES



Édition Chronologique n° 19 du 28 avril 2016

TEXTE SIGNALE

DÉCRET N° 2016-361

relatif aux marchés publics de défense ou de sécurité.

Du 25 mars 2016

MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DE L'INDUSTRIE ET DU NUMÉRIQUE.

DÉCRET N° 2016-361 relatif aux marchés publics de défense ou de sécurité.

Du 25 mars 2016

NOR E I N M 1 6 0 2 9 6 9 D

Textes modifiés :

Code de la défense.

Décret n° 2011-1104 du 14 septembre 2011 (JO n° 214 du 15 septembre 2011, texte n° 12 ; signalé au BOC 47/2011).

Classement dans l'édition méthodique : BOEM 430.1.1.1

Référence de publication : JO n° 74 du 27 mars 2016, texte n° 29 ; signalé au BOC 19/2016.

Le Premier ministre

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

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

Vu la convention des Nations unies du 13 décembre 2006 relative aux droits des personnes handicapées signée à New York le 30 mars 2007, publiée par le décret n° 2010-356 du 1er avril 2010, et la loi n° 2009-1791 du 31 décembre 2009 autorisant la ratification de la convention relative aux droits des personnes handicapées ;

Vu le règlement d'exécution (UE) de la Commission européenne du 11 novembre 2015 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis en matière de marchés publics et abrogeant le règlement d'exécution (UE) n° 842/2011 ;

Vu la directive 2009/33/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 relative à la promotion de véhicules de transport routier propres et économes en énergie ;

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

Vu la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE ;

Vu la directive 2014/25/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 relative à la passation de marchés par des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux et abrogeant la directive 2004/17/CE ;

Vu la recommandation de la Commission n° 2003/361/CE du 6 mai 2003 concernant la définition des micro, petites et moyennes entreprises ;

Vu le code de commerce ;

Vu le code de la défense ;

Vu le code monétaire et financier ;

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

Vu le code du travail, notamment ses articles L. 3253-22 et L. 5212-1 à L. 5212-11 ;

Vu le code du travail applicable à Mayotte, notamment son article L. 143-14 ;

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

Vu la loi n° 85-704 du 12 juillet 1985 modifiée relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée ;

Vu la loi n° 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° 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° 2014-697 du 26 juin 2014 relative au développement de la facturation électronique ;

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

Vu le décret n° 93-1268 du 29 novembre 1993 relatif aux missions de maîtrise d'œuvre confiées par des maîtres d'ouvrage publics à des prestataires de droit privé ;

Vu le décret n° 2011-1104 du 14 septembre 2011 du 14 septembre 2011 relatif à la passation et à l'exécution des marchés de défense ou de sécurité ;

Vu le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics ;

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

Décète :

PREMIÈRE PARTIE

DISPOSITIONS GÉNÉRALES

TITRE Ier

CHAMP D'APPLICATION

Art. 1er. - Le présent décret s'applique aux marchés publics de défense ou de sécurité définis à l'article 6 de l'ordonnance du 23 juillet 2015.

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

Des dispositions particulières peuvent être prises par décret pour la passation et l'exécution des marchés publics passés par les services placés sous l'autorité du ministre de la défense dans les situations définies aux articles L. 1111-2 et L. 2141-1 à L. 2141-4 du code de la défense.

TITRE II PRÉPARATION DU MARCHÉ PUBLIC

CHAPITRE I^{er}

Définition préalable des besoins

Section 1

Etudes et échanges préalables avec les opérateurs économiques

Art. 2. - Afin de préparer la passation d'un marché public, l'acheteur peut effectuer des consultations ou réaliser des études de marché, solliciter des avis ou informer les opérateurs économiques de son projet et de ses exigences.

Les résultats de ces études et échanges préalables 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

Participation d'un opérateur économique à la préparation du marché public

Art. 3. - L'acheteur prend les mesures appropriées pour que la concurrence ne soit pas faussée par la participation à la procédure de passation du marché public d'un opérateur économique qui aurait eu accès, du fait de sa participation préalable directe ou indirecte à la préparation de cette procédure, à des informations ignorées des autres candidats ou soumissionnaires. Cet opérateur n'est exclu de la procédure de passation que lorsqu'il ne peut être remédié à cette situation par d'autres moyens, conformément aux dispositions du 3° de l'article 48 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée.

Section 3

Spécifications techniques

Art. 4. - 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.

Les spécifications techniques peuvent aussi préciser si le transfert des droits de propriété intellectuelle sera exigé.

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 et accompagnés de la mention « ou équivalent » :

- a) Les normes civiles nationales transposant des normes européennes ;
- b) Les agréments techniques européens ;
- c) Les spécifications techniques civiles communes ;

d) Les normes civiles nationales transposant des normes internationales ;

e) Les autres normes civiles internationales ;

f) Les autres référentiels techniques élaborés par les organismes européens de normalisation, ou, en leur absence, les normes civiles 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 ;

g) Les spécifications techniques civiles définies par les entreprises et largement reconnues par elles ;

h) Les « normes défense » nationales et spécifications relatives aux équipements militaires qui sont similaires à ces normes.

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

3° Soit en combinant le 1° et le 2°.

Les règles européennes relatives à la nature et au contenu des spécifications techniques sont publiées au *Journal officiel* de la République française.

Art. 5. - Lorsque l'acheteur définit une spécification technique par référence à une norme ou à un document équivalent, il ne peut pas rejeter une offre au motif que celle-ci n'est pas conforme à cette norme ou à ce document si le soumissionnaire prouve, par tout moyen approprié, que les solutions qu'il propose satisfont de manière équivalente aux exigences définies par cette norme ou ce document. Lorsque l'acheteur définit une spécification technique en termes de performances ou d'exigences fonctionnelles, il ne peut pas rejeter une offre si celle-ci est conforme à une norme ou à un document équivalent correspondant à ces performances ou exigences fonctionnelles. Le soumissionnaire prouve, par tout moyen approprié, que cette norme ou ce document équivalent correspond aux performances ou exigences fonctionnelles définies par l'acheteur. La formulation des spécifications techniques ne doit faire obstacle ni au respect de règles techniques nationales obligatoires, y compris celles relatives à la sécurité des produits, ni à la satisfaction d'exigences techniques destinées à garantir l'interopérabilité requise par des accords internationaux de normalisation dont la France est signataire.

Art. 6. - 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 ».

Art. 7. - Chaque fois que possible, 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

Ecolabels

Art. 8. - Lorsque les performances ou les exigences fonctionnelles comportent des caractéristiques environnementales, celles-ci peuvent être définies par référence à tout ou partie d'un écolabel pour autant :

1° Que cet écolabel soit approprié pour définir les caractéristiques des fournitures ou des prestations faisant l'objet du marché public ;

- 2° Que les mentions figurant dans l'écolabel aient été établies sur la base d'une information scientifique ;
- 3° Que l'écolabel soit établi par une procédure ouverte et transparente ;
- 4° Que l'écolabel et ses spécifications détaillées soient accessibles à toute personne intéressée.

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

CHAPITRE II

Allotissement

Art. 9. - L'acheteur qui décide d'allotir un marché public indique, s'il y a lieu, les règles d'attribution de plusieurs lots à un même soumissionnaire dans les documents de la consultation.

CHAPITRE III

Marchés publics réservés

Art. 10. - Lorsque l'acheteur réserve un marché public ou des lots d'un marché public aux opérateurs économiques qui emploient des travailleurs handicapés en application du I de l'article 36 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, l'avis d'appel à la concurrence renvoie au I de ce même article.

La proportion minimale mentionnée au I de l'article 36 susmentionné est fixée à 50 p. 100.

CHAPITRE IV

Contenu du marché public

Section 1

Caractère écrit

Art. 11. - Les marchés publics répondant à un besoin dont la valeur estimée est égale ou supérieure à 25 000 € HT sont conclus par écrit.

Les clauses du marché public peuvent être déterminées par référence à des documents généraux.

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.

Art. 12. - Les conditions d'exécution particulières d'un marché public peuvent, notamment, comporter :

- 1° Des éléments à caractère social ou environnemental qui prennent en compte les objectifs de développement durable en conciliant développement économique, protection et mise en valeur de l'environnement et progrès social ;
- 2° Des exigences relatives à la sécurité d'approvisionnement ;
- 3° Des exigences relatives aux sous-contrats tels que définis par l'article 63 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée ;
- 4° Des exigences relatives à la sécurité des informations ;

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

Section 2

Durée

Art. 13. - Sous réserve des dispositions de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée et du présent décret relatives à la durée maximale 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.

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 sa durée totale.

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

Section 3

Prix

Art. 14. - 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 notamment aux fins d'améliorer les délais d'exécution, de rechercher une meilleure qualité des prestations et de réduire les coûts de production.

Sous réserve des dispositions de l'article 15, les marchés publics peuvent prévoir des clauses de variation des prix.

Art. 15. I. - Sous réserve des dispositions de l'article 16, 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 public. 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 inclut 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 et substantiellement 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.

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

Art. 16. - I. - Le marché public ne peut être conclu à prix provisoires que dans les cas 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 ou font appel principalement à des technologies innovantes ou évolutives ne permettant pas de conclure le marché public à prix définitif ;

6° Lorsque les résultats de la mise en concurrence d'une partie du marché public que le titulaire a prévu de confier à un sous-contractant ne sont pas encore connus au moment de la conclusion du marché public.

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

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

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 du 29 novembre 1993 susvisé.

TITRE III

PASSATION DU MARCHÉ PUBLIC

CHAPITRE I^{er}

Calcul de la valeur estimée du besoin

Art. 17. - 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 ou des paiements 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.

Art. 18. - 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.

Il y a opération de travaux lorsque l'acheteur prend la décision de mettre en œuvre, dans une période de temps et un périmètre limité, un ensemble de travaux caractérisé par son unité fonctionnelle, technique ou économique.

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 est calculée sur la base :

a) Soit du montant hors taxes des prestations exécutées au cours des douze mois précédents ou de l'exercice budgétaire précédent, en tenant compte des évolutions du besoin susceptibles d'intervenir au cours des douze mois qui suivent la conclusion du marché public ;

b) Soit de la valeur estimée des prestations qui seront exécutées au cours des douze mois ou de l'exercice budgétaire qui suit la conclusion du marché public.

III. - Pour les accords-cadres, 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.

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.

Art. 19. 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.

Art. 20. - La valeur du besoin à prendre en compte est celle estimée au moment de l'envoi de l'avis d'appel 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.

CHAPITRE II

Choix de la procédure

Section 1

Procédures formalisées

Art. 21. - I. - Sous réserve de l'article 25, 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 acheteurs passent leurs marchés publics selon l'une des procédures formalisées suivantes qu'ils choisissent librement :

1° L'appel d'offres restreint, mentionné à l'article 61 ;

2° La procédure concurrentielle avec négociation ou la procédure négociée avec mise en concurrence préalable, dénommées procédure négociée avec publicité préalable, mentionnée à l'article 64.

II. - Les acheteurs peuvent utiliser le dialogue compétitif lorsque l'une au moins des conditions suivantes est remplie :

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

2° L'acheteur n'est objectivement pas en mesure d'établir le montage juridique ou financier d'un projet.

Section 2

Procédure adaptée

Art. 22. - 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 l'acheteur a prévu de négocier, il 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.

Lorsque l'acheteur se réfère expressément à l'une des procédures formalisées, il est tenu de l'appliquer dans son intégralité.

Section 3

Marchés publics négociés sans publicité ni mise en concurrence préalables

Art. 23. - Les acheteurs peuvent passer un marché public négocié sans publicité ni mise en concurrence préalables dans les cas suivants :

1° Lorsque 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 et que l'acheteur ne fait participer à la négociation que le ou les soumissionnaires qui ont présenté des offres conformes aux exigences relatives aux délais et modalités formelles de présentation ;

2° Lorsque, soit aucune candidature ou aucune offre n'a été déposée, soit seules des candidatures irrecevables au sens de l'article 48 ou des offres inappropriées au sens de l'article 56, ont été présentées, pour autant que les conditions initiales du marché public ne soient pas substantiellement modifiées. Pour les marchés publics dont la valeur estimée du besoin est supérieure aux seuils de procédure formalisée, un rapport est communiqué à la Commission européenne si celle-ci le demande ;

3° Lorsque les conditions de passation ne sont pas compatibles avec les délais minimaux d'urgence prévus aux articles 62 et 63 dans la procédure d'appel d'offres restreint ou à l'article 65 dans la procédure négociée avec publicité préalable, parce qu'ils sont conclus pour faire face à une urgence résultant d'une crise en France ou à l'étranger, notamment avec des opérateurs ayant mis en place ou maintenu, en exécution d'un autre marché public, les capacités nécessaires pour faire face à une éventuelle augmentation des besoins. Une crise est un conflit armé ou une guerre ou toute situation dans laquelle ont été causés, ou bien sont imminents, des dommages dépassant clairement ceux de la vie courante et, qui compromettent substantiellement la vie et la santé de la population ou qui ont des effets substantiels sur la valeur des biens ou qui nécessitent des mesures concernant l'approvisionnement de la population en produits de première nécessité. Lorsque l'urgence résultant d'une crise est incompatible avec la préparation des documents de la consultation, la passation du marché public fait au moins l'objet d'un échange de lettres ;

4° Lorsque les conditions de passation ne sont pas compatibles avec les délais minimaux d'urgence prévus aux articles 62 et 63 dans la procédure d'appel d'offres restreint ou à l'article 65 dans la procédure négociée avec publicité préalable, et dont l'objet est strictement limité aux mesures nécessaires pour faire face à une urgence impérieuse résultant de circonstances imprévisibles et extérieures, notamment les catastrophes technologiques ou naturelles. Lorsque l'urgence impérieuse est incompatible avec la préparation des documents de la consultation, la passation du marché public fait au moins l'objet d'un échange de lettres ;

5° Lorsque le marché public ne peut être confié qu'à un opérateur économique déterminé, pour des raisons tenant à la protection de droits d'exclusivité, ou pour des raisons techniques comme, par exemple, des exigences spécifiques d'interopérabilité ou de sécurité qui doivent être satisfaites pour garantir le fonctionnement des forces armées ou de sécurité, ou la stricte impossibilité technique, pour un candidat autre que l'opérateur économique retenu, de réaliser les objectifs requis, ou la nécessité de recourir à un savoir-faire, un outillage ou des moyens spécifiques dont ne dispose qu'un seul opérateur, notamment en cas de modification ou de mise en conformité rétroactive d'un équipement particulièrement complexe ;

6° Pour les marchés publics de services de recherche et développement pour lesquels l'acheteur acquiert la propriété exclusive des résultats et finance entièrement la prestation ;

7° Pour les marchés publics qui concernent des produits fabriqués uniquement à des fins de recherche et de développement à l'exception de la production en quantités visant à établir la viabilité commerciale du produit ou à amortir les frais de recherche et de développement ;

8° Pour les marchés publics complémentaires de fournitures qui sont exécutés par le titulaire du marché public initial et qui sont destinés soit au renouvellement partiel de fournitures ou d'installations d'usage courant, soit à l'extension de fournitures ou d'installations existantes, lorsque le changement de titulaire obligerait à acquérir un matériel de technique différente entraînant une incompatibilité avec le matériel déjà acquis ou des difficultés techniques d'utilisation et d'entretien disproportionnées. La durée de ces marchés publics complémentaires de fournitures, périodes de reconduction comprises, ne peut dépasser cinq ans sauf dans des circonstances exceptionnelles déterminées en tenant compte de la durée de vie prévue des objets, installations ou systèmes livrés, ainsi que des difficultés techniques que peut occasionner un changement de titulaire ;

9° Pour les marchés publics qui ont pour objet l'achat de matières premières cotées et achetées en bourse ;

10° Pour les marchés publics qui ont pour objet l'achat de fournitures à des conditions particulièrement avantageuses, soit auprès d'un opérateur économique en cessation définitive d'activité, soit, sous réserve du 3° de l'article 45 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, auprès d'un opérateur économique soumis à l'une des procédures prévues par le livre VI du code de commerce, à l'exception de celles mentionnées au titre I, ou une procédure de même nature prévue par une législation d'un autre Etat ;

11° Pour les marchés publics complémentaires de services ou de travaux, leur montant cumulé ne pouvant dépasser 50 p. cent du montant du marché public initial, qui consistent en des prestations qui ne figurent pas dans le marché public initialement conclu mais qui sont devenues nécessaires, à la suite d'une circonstance imprévue, à l'exécution du service ou à la réalisation des travaux tels qu'ils sont décrits dans le marché public initial, à condition que l'attribution soit faite à l'opérateur économique qui a exécuté ce service ou réalisé ces travaux lorsque :

a) Soit ces services ou travaux complémentaires ne peuvent être techniquement ou économiquement séparés du marché public initial sans inconvénient majeur pour l'acheteur ;

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

12° Pour les marchés publics de services ou de travaux qui ont 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, lorsque le marché public initial a indiqué la possibilité de recourir à cette procédure pour la réalisation de prestations similaires et que la mise en concurrence initiale a pris en compte le montant total envisagé, y compris celui des nouveaux services ou travaux. La durée pendant laquelle les marchés publics de services ou de travaux similaires peuvent être conclus ne peut dépasser cinq ans à compter de la notification du marché public initial, sauf dans des circonstances exceptionnelles déterminées en tenant compte de la durée de vie prévue des objets, installations ou systèmes livrés, ainsi que des difficultés techniques que peut occasionner un changement de titulaire ;

13° Pour les marchés publics liés à la fourniture de services de transport maritime et aérien pour les forces armées ou les forces de sécurité d'un Etat membre, qui sont ou vont être déployées à l'étranger, lorsque l'acheteur doit obtenir ces services d'opérateurs économiques qui garantissent la validité de leur offre uniquement pour des périodes très brèves de sorte que les délais applicables aux procédures formalisées ne peuvent être respectés ;

14° Pour les marchés publics répondant à un besoin dont la valeur estimée est inférieure à 25 000 euros HT. 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 lorsqu'il existe une pluralité d'offres

susceptibles de répondre au besoin ;

15° Pour les marchés publics répondant à un besoin dont la valeur estimée est inférieure aux seuils européens et lorsque la mise en concurrence est impossible ou manifestement inutile en raison notamment de l'objet du marché public ou du faible degré de concurrence dans le secteur considéré.

Section 4

Procédures applicables aux marchés publics de services

Art. 24. - Les marchés publics relatifs aux services énumérés ci-dessous sont passés conformément aux articles 21 à 23 :

1° Services d'entretien et de réparation ;

2° Services liés à l'aide militaire aux pays étrangers ;

3° Services de défense, services de défense militaires et services de défense civils ;

4° Services d'enquête et de sécurité ;

5° Services de transports terrestres ;

6° Services de transports aériens : transports de voyageurs et de marchandises, à l'exclusion des transports de courrier ;

7° Transports de courrier par transport terrestre et par air ;

8° Services de transports ferroviaires ;

9° Services de transport par eau ;

10° Services annexes et auxiliaires des transports ;

11° Services de télécommunications ;

12° Services financiers : services d'assurances ;

13° Services informatiques et services connexes ;

14° Services de recherche et de développement et tests d'évaluation, à l'exclusion des services de recherche et de développement exclus du champ d'application de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée en application du 1° de son article 16 ;

15° Services comptables, d'audit et de tenue de livres ;

16° Services de conseil en gestion, à l'exclusion des services d'arbitrage et de conciliation, et services connexes ;

17° Services d'architecture, services d'ingénierie et services intégrés d'ingénierie, services d'aménagement urbain et d'ingénierie paysagère, services connexes de consultations scientifiques et techniques, services d'essais et d'analyses techniques ;

18° Services de nettoyage de bâtiments et services de gestion de propriétés ;

19° Services de voirie et d'enlèvement des ordures : services d'assainissement et services analogues ;

20° Services de simulation et de formation dans les domaines de la défense et de la sécurité.

Art. 25. - I. - Quelle que soit la valeur estimée du besoin, sans préjudice des dispositions de l'article 23, les marchés publics ayant pour objet des services autres que ceux mentionnés à l'article 24 peuvent être passés selon une procédure adaptée dans les conditions prévues par l'article 22, sous réserve des dispositions suivantes :

1° Quelle que soit la valeur estimée du besoin et par dérogation à l'article 28, l'acheteur choisit librement les modalités de publicité adaptées en fonction des caractéristiques du marché public, notamment le montant et la nature des travaux, des fournitures ou des services en cause ;

2° Lorsque la valeur estimée du besoin est égale ou supérieure au seuil européen publié au *Journal officiel* de la République française, l'acheteur publie un avis d'attribution 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 susvisé. Cet avis est publié dans les conditions prévues à l'article 92 ;

II. - Lorsqu'un marché public a pour objet à la fois des prestations de services mentionnées à l'article 24 et des prestations de services qui n'y sont pas mentionnées, il est passé conformément aux règles qui s'appliquent à celle de ces deux catégories de prestations de services dont la valeur estimée est la plus élevée.

CHAPITRE III

Publicité préalable

Section 1

Avis d'appel à la concurrence

Sous-section 1

Avis de préinformation

Art. 26. - I. - Les acheteurs peuvent faire connaître leur intention de passer un marché public par le biais de la publication d'un avis de préinformation 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 l'acheteur sur son profil d'acheteur.

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.

Lorsqu'un acheteur publie l'avis de préinformation 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 préinformation publié sur le profil d'acheteur.

L'avis de préinformation est adressé pour publication à l'Office des publications officielles de l'Union européenne ou publié sur le profil d'acheteur le plus rapidement possible après la décision de réaliser le projet pour lequel l'acheteur envisage de passer des marchés publics.

II. - En matière de fournitures ou de services, l'avis de préinformation indique la valeur totale estimée du besoin, pour chacune des catégories de produits ou de services homogènes, que l'acheteur envisage de passer au cours des douze mois suivant la publication de cet avis.

En matière de travaux, l'avis de préinformation indique les caractéristiques essentielles des marchés publics que l'acheteur entend passer.

Sous-section 2

Avis de marché

Art. 27. - Pour les marchés publics passés selon une des procédures formalisées énumérées à l'article 21, l'acheteur publie un avis de marché dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics et au *Journal officiel* de l'Union européenne.

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 supplémentaire sur un autre support dans les conditions fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie. La publicité supplémentaire peut ne comporter que certains des renseignements figurant dans l'avis de marché publié à titre principal à condition qu'elle indique les références de cet avis.

Art. 28 - I. - Pour les marchés publics passés selon une procédure adaptée en vertu de l'article 22 l'acheteur procède à une publicité dans les conditions suivantes :

1° Lorsque la valeur estimée du besoin est inférieure à 90 000 euros HT, l'acheteur choisit librement les modalités de publicité adaptées en fonction des caractéristiques du marché public, notamment le montant et la nature des travaux, des fournitures ou des services en cause ;

2° Lorsque la valeur estimée du besoin est égale ou supérieure à 90 000 euros HT, l'acheteur publie un avis de marché 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.

II. - L'avis est établi conformément au modèle fixé par arrêté du ministre chargé de l'économie.

III. - L'acheteur peut faire paraître une publicité supplémentaire sur un autre support que celui choisi à titre principal dans les conditions fixées par l'arrêté susmentionné. La publicité supplémentaire peut ne comporter que certains des renseignements figurant dans l'avis de marché publié à titre principal à condition qu'elle indique les références de cet avis.

Section 2

Modalités de publication des avis d'appel à la concurrence

Art. 29. - 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. L'acheteur conserve la preuve de la date d'envoi de ces avis.

Les publications au niveau national ne peuvent être effectuées avant l'envoi à l'Office des publications de l'Union européenne de la demande de publication au Journal officiel de l'Union européenne.

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

CHAPITRE IV

Règles générales de passation

Section 1

Accès des candidats aux documents et informations

Sous-section 1

Mise à disposition des documents de la consultation

Art. 30. - Les documents de la consultation sont l'ensemble des 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, y compris l'avis d'appel à la concurrence. Les informations fournies sont suffisamment précises pour permettre aux opérateurs économiques de déterminer la nature et l'étendue du besoin et de décider de demander ou non à participer à la procédure.

Art. 31. - I. - Les documents de la consultation sont remis gratuitement aux opérateurs économiques qui en font la demande. Toutefois, l'acheteur peut décider que ces documents leur sont remis contre paiement des frais de reprographie. Le montant et les modalités de paiement de ces frais figurent dans les documents de la consultation.

Lorsque l'acheteur décide d'autoriser ou imposer la transmission des candidatures ou des offres par voie électronique conformément au II de l'article 33, les documents de la consultation sont publiés sur un profil d'acheteur. 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. L'adresse du profil d'acheteur sur lequel les documents de la consultation sont accessibles est indiquée dans l'avis.

II. - Pour autant que les opérateurs économiques les aient demandés en temps utile, les renseignements complémentaires sur les documents de la consultation sont envoyés au plus tard :

1° En cas d'appel d'offres restreint, quatre jours avant la date limite fixée pour la réception des offres ;

2° En cas de procédure négociée avec publicité préalable, six jours avant la date limite fixée pour la réception des offres. Toutefois, en cas de délais réduits du fait de l'urgence, ce délai est de quatre jours ;

3° En cas de dialogue compétitif, six jours avant la date limite fixée pour la réception des offres finales.

Sous-section 2

Communications et échanges d'informations

Art. 32. - Les moyens de transmission des documents et des informations qui sont choisis par l'acheteur sont accessibles, sans discrimination, à tous les opérateurs économiques et ne peuvent avoir pour effet de restreindre l'accès des candidats et soumissionnaires à la procédure d'attribution.

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

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

L'arrêté du Premier ministre mentionné à l'article 1er détermine la nature de ces exigences.

Art. 33. - I. - Dans toutes les procédures de passation des marchés publics, les communications et échanges d'informations effectués en application du présent décret peuvent être effectués par des moyens de communication électronique ou par la production de supports physiques électroniques, selon les dispositions prévues au présent article.

Un moyen de communication 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.

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 peut autoriser ou imposer la transmission des candidatures ou des offres par voie électronique.

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

Pour chaque étape de la procédure, les candidats et soumissionnaires appliquent le même mode de transmission à l'ensemble des documents qu'ils transmettent à l'acheteur.

Dans les cas où la transmission électronique est une faculté donnée aux candidats ou soumissionnaires et dans ceux où elle est obligatoire, l'acheteur assure la confidentialité et la sécurité des transactions, selon des modalités fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie. Dans le cas des marchés publics passés selon une procédure adaptée, ces modalités tiennent compte des caractéristiques du marché public, notamment de la nature et du montant des travaux, fournitures ou services en cause.

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

III. - Les candidats ou soumissionnaires qui présentent leurs documents par voie électronique peuvent adresser à l'acheteur, sur support papier ou support physique électronique, une copie de sauvegarde de ces documents établie selon des modalités fixées par l'arrêté mentionné au II. Cette copie ne peut être prise en considération que si elle est parvenue à l'acheteur dans le délai prescrit pour le dépôt, selon le cas, des candidatures ou des offres.

IV. - Dans le cadre des marchés publics passés par un groupement de commandes, le coordonnateur désigné par le groupement assume les obligations mises par les dispositions du présent article à la charge de l'acheteur.

Dans le cas de candidatures d'un groupement d'opérateurs économiques, le mandataire assure la sécurité et l'authenticité des informations transmises au nom des membres du groupement.

Art. 34. - I. - L'acheteur peut, si nécessaire, exiger l'utilisation d'outils et de dispositifs qui ne sont pas communément disponibles, 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 appropriés, jusqu'à ce que ces outils et dispositifs soient devenus communément disponibles aux opérateurs économiques.

II. - 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 à la concurrence ou, en l'absence d'un tel avis, à compter du lancement de la consultation. Le texte de l'avis 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, participent gratuitement à la procédure de passation des marchés publics 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

Art. 35. - 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 61 à 68.

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 l'élaboration de leur offre.

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

1° Lorsque un complément d'informations, nécessaire à l'élaboration de l'offre, demandé en temps utile par l'opérateur économique, n'est pas fourni dans les délais prévus au II de l'article 32 ;

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

La durée de la prolongation est proportionnée à l'importance des informations demandées ou des modifications apportées.

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

Section 3 Sélection des candidats

Sous-section 1 Conditions de participation

Art. 36. - 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 à la concurrence ou, en l'absence d'un tel avis, dans un autre document 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.

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.

L'acheteur peut en outre exiger que les opérateurs économiques fournissent des informations sur leurs comptes annuels indiquant notamment le rapport entre les éléments d'actif et de passif. Dans ce cas, il précise, dans les documents de la consultation, les méthodes et les critères objectifs et non-discriminatoires qu'il appliquera pour prendre en compte ces informations.

Il peut également exiger un niveau approprié d'assurance des risques professionnels.

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 public en assurant un niveau de qualité approprié. A cette fin, dans les marchés publics de services ou de travaux et les marchés publics de fournitures nécessitant des travaux de pose ou d'installation ou comportant des prestations de service, 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.

L'acheteur peut exiger que les opérateurs économiques disposent d'un niveau d'expérience suffisant, démontré par des références adéquates provenant de marchés publics exécutés antérieurement. Toutefois, l'absence de références relatives à l'exécution de marchés publics de même nature ne peut justifier, à elle seule, l'élimination d'un candidat.

V. - L'appréciation des capacités d'un groupement d'opérateurs économiques est globale. Il n'est pas exigé que chaque membre du groupement ait la totalité des capacités requises pour exécuter le marché public.

Art. 37. - L'acheteur indique dans l'avis d'appel à la concurrence si la procédure de passation est ouverte aux opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen.

Lorsque l'acheteur décide d'ouvrir la procédure de passation aux opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen, il indique, dans l'avis d'appel à la concurrence, les critères d'accessibilité sur le fondement desquels l'autorisation de participer à la procédure peut être accordée.

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

Sous-section 2

Groupements d'opérateurs économiques

Art. 38. - I. - Les groupements d'opérateurs économiques peuvent participer aux procédures de passation de marchés publics. Pour la présentation d'une candidature ou d'une offre, l'acheteur ne peut exiger que le groupement d'opérateurs économiques ait une forme juridique déterminée.

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 un mandataire qui 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 ne peut exiger que les groupements d'opérateurs économiques adoptent une forme juridique déterminée après l'attribution du marché public que dans la mesure où cela est nécessaire à sa bonne exécution. Dans ce cas, l'acheteur justifie cette exigence dans les documents de la consultation.

III. - Dans les deux formes de groupements mentionnées au I, 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 de la mise en œuvre des dispositions du I de l'article 50 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, l'acheteur peut prévoir, dans les documents de la consultation, la possibilité de modifier la composition des groupements et d'en constituer de nouveaux entre la remise des candidatures et la remise des offres initiales ou, le cas échéant, lorsque les circonstances liées à la complexité des spécifications techniques le justifient, jusqu'au terme de la négociation ou du dialogue. A défaut d'une telle indication, les groupements ne peuvent être constitués ou modifiés après la date de remise des candidatures. Tous les membres du groupement doivent avoir été autorisés à présenter une offre ou à y participer et le groupement nouvellement constitué doit respecter les exigences de l'acheteur relatives aux capacités des candidats.

En outre, la composition du groupement peut être modifiée jusqu'à la date de signature du marché public, en cas d'opération de restructuration de société, notamment de rachat, de fusion ou d'acquisition, ou 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. Le groupement peut demander à l'acheteur l'autorisation de continuer à participer à la procédure de passation en proposant, le cas échéant, à l'acceptation de l'acheteur, un ou plusieurs nouveaux membres du groupement, sous-contractants ou entreprises liées. L'acheteur 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-contractants ou entreprises liées présentés à son acceptation, au regard des conditions de participation qu'il a définies.

V. - Les documents de la consultation peuvent 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 services ou de travaux et les marchés publics de fournitures nécessitant des travaux de pose ou d'installation ou comportant des prestations de service, l'acheteur peut exiger que certaines tâches essentielles soient effectuées par l'un des membres du groupement, à condition de l'avoir mentionné dans les documents de la consultation.

Sous-section 3

Réduction du nombre de candidats

Art. 39. - L'acheteur peut limiter le nombre de candidats qui seront admis à soumissionner ou à participer au dialogue.

L'acheteur indique, dans l'avis d'appel à la concurrence, les critères objectifs et non-discriminatoires qu'il prévoit d'appliquer, le nombre minimum de candidats qu'il prévoit d'inviter, qui ne peut être inférieur à trois, et, le cas échéant, leur nombre maximum.

Sous-section 4

Présentation des candidatures

Art. 40. - 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, 46 et 48 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée et notamment qu'il est en règle au regard des articles L. 5212-1 à L. 5212-11 du code du travail concernant l'emploi des travailleurs handicapés ;

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 36 ;

3° Tous les renseignements ou documents justifiant de sa nationalité et, le cas échéant, les renseignements demandés par l'acheteur en application de l'article 41.

Lorsqu'un marché public, au titre de sa passation ou de son exécution, nécessite ou comporte des supports ou informations protégés ou classifiés dans l'intérêt de la sécurité nationale, l'acheteur exige la production de la ou des habilitations nécessaires.

Lorsque l'acheteur exige des candidats qu'ils soient habilités, il peut accorder aux candidats qui ne sont pas habilités au moment du dépôt de leur candidature un délai supplémentaire pour obtenir cette habilitation. Ce délai est indiqué dans l'avis d'appel à la concurrence. A l'expiration de ce délai, seuls les candidats habilités sont autorisés à poursuivre la procédure.

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. L'acheteur peut exiger que les opérateurs économiques concernés soient solidairement responsables dans la mesure où cela est nécessaire à la bonne exécution du marché public. Dans ce cas, l'acheteur justifie cette exigence dans les documents de la consultation.

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

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

Art. 41. - Lorsque l'acheteur décide d'autoriser les opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen à participer à la procédure de passation du marché public dans les conditions prévues à l'article 37, le candidat n'ayant pas la qualité d'opérateur économique issu d'un Etat membre de l'Union européenne ou de l'Espace économique européen produit à l'appui de sa candidature tous documents, renseignements ou justificatifs permettant d'évaluer s'il répond aux critères d'accessibilité à la procédure indiqués dans l'avis d'appel à concurrence.

Sous-section 5

Documents justificatifs et autres moyens de preuve

Art. 42. - Pour vérifier que les candidats satisfont aux conditions de participation à la procédure, l'acheteur peut notamment exiger la production des renseignements et documents 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.

Lorsque la passation du marché public nécessite la détention de données protégées, l'acheteur exige des candidats qu'ils produisent les éléments justifiant de leur capacité à traiter, stocker et transmettre ces données au niveau de protection nécessaire. L'acheteur peut demander à l'autorité nationale de sécurité de l'Etat du candidat ou à l'autorité de sécurité désignée de cet Etat de vérifier, dans un délai que l'acheteur fixe, la

conformité des locaux et installations susceptibles d'être utilisés, les procédures industrielles et administratives qui seront suivies, les modalités de gestion de l'information ou la situation du personnel susceptible d'être employé pour l'exécution du marché public, sans préjudice de la possibilité de procéder à d'autres enquêtes et d'en tenir compte. Les habilitations de sécurité de l'Etat du candidat sont reconnues dans la limite des accords de sécurité existants, sans préjudice de la possibilité de faire procéder à une enquête par l'autorité nationale de sécurité de défense et d'en tenir compte.

Art. 43. - I. - L'acheteur accepte comme preuve suffisante attestant que le candidat ne se trouve pas dans un cas d'interdiction de soumissionner mentionné aux 1° et aux a et c du 4° de l'article 45 ainsi qu'au 1° de l'article 46 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, la production d'un extrait de casier judiciaire.

Le candidat établi à l'étranger produit un extrait du registre pertinent ou, à défaut, un document équivalent délivré par l'autorité judiciaire ou administrative compétente du pays d'origine ou d'établissement de l'opérateur économique, attestant de l'absence de cas d'exclusion.

II. - L'acheteur accepte comme preuve suffisante attestant que le candidat ne se trouve pas dans un cas d'interdiction de soumissionner mentionné au 2° de l'article 45 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, les certificats délivrés par les administrations et organismes compétents. Un arrêté des ministres intéressés fixe la liste des impôts, taxes, contributions ou cotisations sociales devant donner lieu à délivrance d'un certificat ainsi que la liste des administrations et organismes compétents.

Le candidat établi à l'étranger produit un certificat établi par les administrations et organismes du pays d'origine.

III. - Le cas échéant, le candidat produit en outre les pièces prévues aux articles R. 1263-12, D. 8222-5 ou D. 8222-7 ou D. 8254-2 à D. 8254-5 du code du travail.

IV. - L'acheteur accepte comme preuve suffisante attestant que le candidat ne se trouve pas dans un cas d'interdiction de soumissionner mentionné au 3° de l'article 45 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, la production d'un extrait du registre pertinent, tel qu'un extrait K, un extrait K bis, un extrait D1 ou, à défaut, d'un document équivalent délivré par l'autorité judiciaire ou administrative compétente du pays d'origine ou d'établissement du candidat, attestant de l'absence de cas d'exclusion.

Lorsque le candidat est en redressement judiciaire, le candidat produit la copie du ou des jugements prononcés.

V. - Lorsque les autorités compétentes du pays d'origine ou d'établissement du candidat ne délivrent pas les documents justificatifs et moyens de preuve mentionnés au I à IV, ou lorsque ceux-ci ne mentionnent pas tous les cas d'interdiction de soumissionner, ils peuvent être remplacés par une déclaration sous serment ou, dans les pays où un tel serment n'est pas prévu, par une déclaration solennelle faite par l'intéressé devant l'autorité judiciaire ou administrative compétente, un notaire ou un organisme professionnel qualifié du pays d'origine ou d'établissement du candidat.

VI - 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.

Art. 44. - Lorsqu'il demande à un candidat de fournir un certificat, une attestation ou tout autre document prouvant qu'une exigence a été satisfaite, l'acheteur accepte tout document équivalent d'un autre Etat membre de l'Union européenne. Il n'impose pas la fourniture de documents sous forme d'original, de copie certifiée conforme ou de traduction certifiée, sauf lorsque cela est justifié par une raison impérieuse d'intérêt général.

Art. 45. - Les documents de la consultation peuvent prévoir que les candidats ne seront 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.

L'acheteur peut prévoir 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.

Art. 46. - I. - Les candidats inscrits sur une liste officielle d'opérateurs agréés d'un Etat membre de l'Union européenne ou munis d'un certificat délivré par un organisme de certification répondant aux normes européennes en matière de certification peuvent présenter à l'acheteur un certificat d'inscription délivré par l'autorité compétente ou le certificat délivré par l'organisme de certification compétent, à condition que ces opérateurs soient établis dans l'Etat membre qui a dressé la liste officielle. Ces certificats indiquent les références qui leur ont permis d'être inscrits sur la liste officielle ou d'obtenir la certification, ainsi que la classification sur cette liste.

L'inscription certifiée par les organismes compétents sur des listes officielles ou le certificat délivré par l'organisme de certification constitue une présomption d'aptitude en ce qui concerne les interdictions de soumissionner et les conditions de participation couvertes par la liste officielle ou le certificat. Ces certificats ne sont pas mis en cause sans justification. Toutefois, en ce qui concerne la vérification de la régularité de la situation fiscale et sociale du candidat, un certificat supplémentaire peut être exigé lors de l'attribution du contrat.

II. - Pour les marchés publics passés par les services de la défense, des listes officielles d'opérateurs économiques agréés peuvent être établies.

Un certificat d'inscription est remis aux opérateurs économiques agréés. Les candidats inscrits sur une liste peuvent, à l'appui de leur candidature, fournir une copie de ce certificat au titre des informations et renseignements couverts par l'inscription sur cette liste. Un arrêté des ministres chargé de l'économie et du ministre de la défense détermine les modalités d'établissement de la liste ainsi que les conditions de validité de l'inscription sur une liste.

III. - L'inscription sur les listes mentionnées au I et II ne peut pas être imposée aux opérateurs économiques en vue de leur participation à un marché public.

Sous-section 6

Modalités de vérification des conditions de participation

Art. 47. - I. - Lorsque l'acheteur décide d'autoriser les opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen à participer à la procédure de passation du marché public, avant de procéder à l'examen de l'accessibilité des opérateurs économiques à la procédure, il peut, lorsqu'il constate que les documents, renseignements ou justificatifs mentionnés à l'article 41 dont la production était réclamée sont absents ou incomplets, demander à tous les candidats concernés de compléter leur dossier d'accessibilité dans un délai identique pour tous et qui ne saurait être supérieur à dix jours.

Les candidats des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen qui, le cas échéant, après mise en œuvre des dispositions de l'alinéa précédent, produisent des dossiers d'accessibilité ne comportant pas les documents, renseignements ou justificatifs mentionnés à l'article 41 ne sont pas admis à participer à la suite de la procédure de passation du marché public.

II. - L'acheteur vérifie le droit des opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen, qui n'ont pas été écartés en vertu du dernier alinéa du I, à participer à la procédure de passation au regard des critères d'accessibilité figurant dans l'avis d'appel à concurrence.

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

Les candidatures des opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen qui n'ont pas été écartées sont étudiées dans les conditions prévues à l'article 48.

Art. 48. - L'acheteur procède à la vérification des informations qui figurent dans la candidature, y compris en ce qui concerne les opérateurs économiques sur les capacités desquels le candidat s'appuie, au plus tard avant l'envoi de l'invitation mentionnée à l'article 50.

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.

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

Si un candidat 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, moyens de preuve, compléments ou explications requis par l'acheteur, sa candidature est déclarée irrecevable et le candidat est éliminé.

Art. 49. - Lorsque le nombre de candidats satisfaisant aux critères de sélection et aux niveaux minimaux de capacité est inférieur au nombre minimal prévu à l'article 39, l'acheteur peut poursuivre la procédure avec le ou les candidats ayant les capacités requises.

Lorsque l'acheteur estime que le nombre de candidats appropriés est trop restreint pour assurer une véritable concurrence, il peut suspendre la procédure et publier à nouveau l'avis d'appel à la concurrence en fixant un nouveau délai pour l'introduction des demandes de participation.

Dans ce cas, les candidats sélectionnés à la suite de la première publication et ceux sélectionnés à la suite de la deuxième publication sont invités conformément à l'article 50. Cette option ne porte pas atteinte à la faculté de l'acheteur d'annuler la procédure d'achat en cours et de lancer une nouvelle procédure.

Section 4

Invitation des candidats sélectionnés

Art. 50. - L'acheteur invite simultanément et par écrit les candidats admis à soumissionner ou à participer au dialogue.

En procédure formalisée, l'invitation comprend au minimum les informations suivantes :

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

2° La date limite de réception des offres, l'adresse à laquelle les offres doivent être transmises et la ou les langues autorisées pour leur présentation. Toutefois, dans le cas des marchés publics passés selon la procédure du dialogue compétitif, ces renseignements ne figurent pas dans l'invitation 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 la ou les langues autorisées ;

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 les autres documents de la consultation ;

6° Le cas échéant, l'adresse du profil d'acheteur sur lequel les documents de la consultation sont mis à disposition des candidats sélectionnés et les conditions d'accès à ces documents.

Dans les cas où l'accès électronique à ces documents n'est pas proposé, l'invitation indique l'adresse et la date limite pour le dépôt des demandes visant à obtenir les documents de la consultation ou, s'ils ne sont pas détenus par l'acheteur, l'adresse du service auprès duquel ces documents peuvent être immédiatement obtenus sur demande et la date limite pour présenter cette demande.

Section 5

Choix de l'offre

Sous-section 1

Présentation des offres

Art. 51. - I. - Le soumissionnaire transmet son offre en une seule fois par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et d'en garantir la confidentialité. 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 à la concurrence ou dans un autre document 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-contracter 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 d'échantillons, de maquettes ou de prototypes ainsi que de tout document permettant d'apprécier l'offre. 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. Il n'impose pas de traduction certifiée, sauf lorsque cela est justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général.

V. - Dans les marchés publics de services ou de travaux et les marchés publics de fournitures nécessitant des travaux de pose ou d'installation ou comportant des prestations de service, 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.

Art. 52. - I. - Lorsque l'exécution d'un marché public fait intervenir, nécessite ou comporte des informations ou supports protégés ou classifiés dans l'intérêt de la sécurité nationale, l'acheteur demande, dans les documents de la consultation, que l'offre du soumissionnaire comporte :

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

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

3° Des informations au sujet des sous-contractants identifiés, suffisantes pour permettre de déterminer si chacun d'entre eux possède les capacités requises pour préserver de manière appropriée la confidentialité des informations et supports classifiés ou protégés auxquels il a accès pendant la consultation ou qu'il sera amené

à produire dans le cadre de la réalisation de son contrat avec le titulaire du marché public. Ces informations doivent permettre à l'autorité nationale de sécurité de s'assurer, le cas échéant, que les opérateurs disposent ou sont susceptibles de bénéficier des habilitations requises ;

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

II. - Pendant l'exécution du marché public, l'acheteur peut demander à l'autorité nationale de sécurité de l'Etat du titulaire ou à l'autorité de sécurité désignée de cet Etat, sous réserve de l'existence d'accords de sécurité et dans un délai qu'il fixe, de :

1° Communiquer les habilitations de sécurité qu'il a délivré ;

2° Vérifier la conformité des locaux et installations susceptibles d'être utilisés, les procédures industrielles et administratives qui seront suivies, les modalités de gestion de l'information ou la situation du personnel susceptible d'être employé pour l'exécution du marché public, sans préjudice de la possibilité de procéder à d'autres enquêtes et d'en tenir compte.

Art. 53. - I. - Lorsque l'acheteur fixe des exigences relatives à la sécurité d'approvisionnement, il peut notamment demander, dans les documents de la consultation, que l'offre du soumissionnaire comporte :

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

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

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

4° Tout document complémentaire émanant de ses autorités nationales concernant la satisfaction des besoins supplémentaires qui surgiraient à la suite d'une crise définie au 3° de l'article 23 ;

5° Un engagement de veiller à ce que les éventuels changements survenus dans la chaîne d'approvisionnement pendant l'exécution du marché public ne nuisent pas au respect des exigences en matière de sécurité d'approvisionnement et à ce que cette chaîne conserve un niveau au moins équivalent en matière de sécurité de l'information, de sécurité d'approvisionnement ou en matière environnementale et sociale ;

6° Un engagement de mettre en place ou maintenir les capacités nécessaires pour faire face à une éventuelle augmentation des besoins à la suite d'une crise telle que définie au 3° de l'article 23, selon des modalités et des conditions à convenir ;

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

8° Un engagement d'informer, en temps utile, l'acheteur de tout changement survenu dans son organisation, sa chaîne d'approvisionnement ou sa stratégie industrielle susceptible d'affecter ses obligations envers lui ;

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

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

Art. 54. - Lorsque l'acheteur fixe des exigences relatives aux sous-contrats, il peut notamment demander, dans l'avis d'appel à la concurrence, que l'offre du soumissionnaire comporte :

1° L'indication des parties du marché public qu'il a l'intention de sous-contracter, ainsi que l'objet de ces sous-contrats et l'identité des sous-contractants ;

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

3° Les informations prévues à l'article 133 lorsqu'il impose au titulaire de mettre en concurrence tout ou partie de ses sous-contractants ;

4° Les informations prévues à l'article 134 lorsqu'il impose au titulaire de sous-contracter une partie du marché public ;

5° Un engagement d'attribuer les sous-contrats conformément aux dispositions de l'article 133 ou de l'article 134.

Sous-section 2

Variantes

Art. 55. - Lorsque l'acheteur se fonde sur plusieurs critères pour attribuer le marché public, il peut autoriser la présentation de variantes dans les conditions suivantes :

1° Pour les marchés publics passés selon une procédure formalisée, les variantes sont interdites sauf mention contraire dans l'avis d'appel à la concurrence ;

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

Lorsque l'acheteur autorise expressément 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.

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

Art. 56. - I. - L'acheteur vérifie que les offres qui n'ont pas été éliminées en application du IV de l'article 35 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 public 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 la procédure d'appel d'offres restreint et les procédures adaptées sans négociation, les offres inappropriées, irrégulières et 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. - La régularisation des offres irrégulières ne peut avoir pour effet de modifier des caractéristiques substantielles des offres.

Sous-section 4

Offres anormalement basses

Art. 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.

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'Etat 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 de l'environnement, 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 de l'environnement, social et du travail figurant sur une liste publiée 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'Etat 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 européenne.

Sous-section 5

Attribution du marché public

Art. 58. - I. - Les offres régulières, acceptables et appropriées, et qui n'ont pas été rejetées en application des articles 56 ou 57 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 une pluralité de critères non-discriminatoires et liés à l'objet du marché public, notamment la qualité, le prix, la valeur technique, les caractéristiques fonctionnelles ou environnementales, le coût d'utilisation, les coûts au long du cycle de vie, la rentabilité, le service après-vente et l'assistance technique, la date de livraison, le délai de livraison ou d'exécution, la sécurité d'approvisionnement, l'interopérabilité et les caractéristiques opérationnelles. D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché public ;

2° Soit sur le critère unique du 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.

III. - 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 1° du II.

IV. - Les critères ainsi que les modalités de leur mise en œuvre sont indiqués dans les documents de la consultation.

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 qui doit refléter la façon dont l'acheteur valorise les différents critères.

V. - L'acheteur s'assure que les critères d'attribution retenus peuvent être appliqués tant aux variantes qu'aux offres de base.

Art. 59. - Il est possible, en accord avec le soumissionnaire retenu, de procéder à une mise au point des composantes du marché public avant sa signature. 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.

CHAPITRE V

Déroulement des procédures formalisées

Art. 60. - Les dispositions relatives aux délais contenues dans le présent chapitre s'appliquent sans préjudice de l'application des dispositions de l'article 35.

Section 1

Appel d'offres restreint

Art. 61. - L'appel d'offres restreint 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 et dans laquelle seuls les candidats sélectionnés par l'acheteur sont autorisés à soumissionner.

Art. 62. - Le délai minimal de réception des candidatures est de trente-sept jours à compter de la date d'envoi de l'avis de marché ou de trente jours lorsque cet avis a été envoyé par voie électronique.

Lorsqu'une situation d'urgence ne résultant pas du fait de l'acheteur rend ce délai impossible à respecter, il peut être ramené à quinze jours ou à dix jours lorsque l'avis a été envoyé par voie électronique.

Art. 63. - I. - Le délai minimal de réception des offres est de quarante jours à compter de la date d'envoi de l'invitation à soumissionner.

Si l'acheteur a publié un avis de préinformation, ce délai minimal peut être ramené à vingt-deux jours, lorsque les conditions suivantes sont réunies :

1° L'avis de préinformation a été envoyé pour publication cinquante-deux jours au moins à douze mois au plus avant la date d'envoi de l'avis de marché ;

2° Cet avis contient les mêmes renseignements que ceux qui figurent dans l'avis de marché, pour autant que ces renseignements soient disponibles au moment de son envoi pour publication.

L'acheteur peut réduire de cinq jours le délai minimal fixé aux deux premiers alinéas s'il offre, par moyen électronique et à compter de la publication de l'avis d'appel à la concurrence, l'accès libre, direct et complet aux documents de la consultation et à tout document complémentaire, en indiquant dans le texte de l'avis l'adresse internet à laquelle ces documents peuvent être consultés.

II. - Lorsqu'une situation d'urgence ne résultant pas du fait de l'acheteur, rend le délai minimal fixé au I impossible à respecter, l'acheteur 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.

III. - Il ne peut y avoir de négociation avec les soumissionnaires. Il est seulement possible de leur demander de préciser la teneur de leur offre.

Section 2

Procédure négociée avec publicité préalable

Art. 64. - La procédure négociée avec publicité préalable est la procédure par laquelle l'acheteur négocie les conditions du marché public avec un ou plusieurs opérateurs économiques autorisés à participer aux négociations.

L'acheteur indique dans les documents de la consultation les exigences minimales que doivent respecter les offres.

Art. 65. - Le délai minimal de réception des candidatures est de trente-sept jours à compter de la date d'envoi de l'avis de marché ou de trente jours lorsque cet avis a été envoyé par voie électronique.

Lorsqu'une situation d'urgence ne résultant pas du fait de l'acheteur rend ce délai impossible à respecter, il peut être ramené à quinze jours ou à dix jours lorsque l'avis a été envoyé par voie électronique.

La date limite de réception des offres est librement fixée par l'acheteur.

Art. 66. - L'acheteur négocie avec les soumissionnaires les offres initiales et toutes les offres ultérieures, à l'exception des offres finales.

La négociation ne peut porter sur l'objet du marché public ni modifier substantiellement les caractéristiques et les conditions d'exécution du marché public telles qu'elles sont définies dans les documents de la consultation.

Les exigences minimales mentionnées à l'article 64 et les critères d'attribution ne peuvent faire l'objet de négociations.

La 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 de marché ou dans un autre document de la consultation. L'acheteur indique, dans l'un de ces documents, s'il fera usage de cette possibilité.

La négociation est conduite dans le respect du principe d'égalité de traitement de tous les soumissionnaires. A cette fin, l'acheteur s'abstient de donner toute information susceptible d'avantager certains soumissionnaires par rapport à d'autres.

Section 3

Dialogue compétitif

Art. 67. - 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 de marché ou dans un autre document de la consultation.

Les modalités du dialogue, les critères d'attribution et un calendrier indicatif sont précisés dans l'avis de marché ou dans un autre document de la consultation.

Art. 68. - I. - Le délai minimal de réception des candidatures est de trente-sept jours à compter de la date d'envoi de l'avis de marché ou de trente jours lorsque cet avis a été envoyé par voie électronique.

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 définis dans l'avis de marché ou dans un autre document de la consultation. L'acheteur indique, dans les documents de la consultation, s'il fera usage de cette possibilité.

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. A 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. - A la demande de l'acheteur, l'attributaire peut être amené à clarifier des aspects de son offre ou à confirmer les engagements financiers 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

Techniques particulières d'achat

Section 1

Marchés publics à tranches

Art. 69. - Les acheteurs peuvent passer un marché public comportant une tranche ferme et une ou plusieurs tranches optionnelles. 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 optionnelle compte tenu des prestations de toutes les tranches antérieures.

L'exécution de chaque tranche optionnelle est subordonnée à une décision de l'acheteur, notifiée au titulaire dans les conditions fixées par le marché public. Lorsqu'une tranche optionnelle 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

Art. 70. - 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 stipulations contractuelles, il donne lieu à la conclusion de marchés subséquents dans les conditions fixées à l'article 71.

Lorsque l'accord-cadre fixe toutes les stipulations contractuelles, il est exécuté au fur et à mesure de l'émission de bons de commande dans les conditions fixées à l'article 72.

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.

Lorsque l'accord-cadre est attribué à plusieurs opérateurs économiques, ceux-ci sont au moins au nombre de trois, sous réserve d'un nombre suffisant de candidats et d'offres.

Les acheteurs ne recourent pas aux accords-cadres de manière abusive ou aux fins d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence.

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 sept ans, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés, déterminés en tenant compte de la durée de vie prévue des objets, installations ou systèmes livrés, ainsi que des difficultés techniques que peut occasionner un changement de fournisseur ou, notamment, justifiée par leur 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 à la concurrence ou dans l'invitation à soumissionner, à négocier ou à participer au dialogue ou, en l'absence d'un tel avis ou d'une telle invitation, dans un autre document de la consultation, 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 fixer une durée telle 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.

Art. 71. - I. - Les marchés subséquents 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 72.

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.

L'accord-cadre peut prévoir que l'attribution de certains marchés subséquents ne donnera pas lieu à remise en concurrence lorsqu'il apparaît que, pour des raisons techniques, ces marchés ne peuvent plus être confiés qu'à un opérateur économique déterminé. Tel est notamment le cas lorsque aucun produit, matériel ou service ne peut être substitué au produit, matériel ou service à acquérir et qu'un seul des titulaires est en mesure de le fournir.

Art. 72. - 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

Enchères électroniques

Art. 73. - 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 égal ou 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 d'une pluralité de critères.

Art. 74. - I. - L'acheteur qui décide de recourir à une enchère électronique en fait mention dans l'avis de marché. 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 leur classement 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.

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

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 de marché ou dans un autre document 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 débuter 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° A 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 dans l'invitation à participer à l'enchère 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 4

Catalogues électroniques

Art. 75. - Lorsque l'utilisation de moyens de communication électroniques est prévue par l'acheteur, il 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.

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 32 à 34.

Art. 76. -

I. - Lorsque la présentation des offres sous la forme d'un catalogue électronique est acceptée ou exigée, l'acheteur l'indique dans l'avis de marché 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.

CHAPITRE VII

Marchés publics particuliers

Section 1

Marchés publics de maîtrise d'œuvre

Art. 77. - 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. - Pour les marchés publics de maîtrise d'œuvre qui répondent à un besoin dont la valeur estimée est égale ou supérieure aux seuils de procédure formalisée, l'acheteur peut recourir :

1° Soit à l'appel d'offres restreint. Dans ce cas, un jury composé dans les conditions définies à l'article 78 émet un avis motivé sur les candidatures et sur les offres ;

2° Soit à la procédure négociée avec publicité préalable. L'acheteur, après avis du jury composé conformément à l'article 78, dresse la liste des candidats admis à négocier, dont le nombre ne peut être inférieur à trois sauf si le nombre de candidats n'est pas suffisant ;

3° Soit à la procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence préalables lorsque les conditions de recours à cette procédure sont réunies ;

4° Soit à la procédure du dialogue compétitif lorsque les conditions de recours au dialogue compétitif sont réunies, pour l'attribution d'un marché public de maîtrise d'œuvre relatif à la réhabilitation d'un ouvrage ou la réalisation d'un projet urbain ou paysager. Un jury peut être composé conformément à l'article 78.

Dans ce dernier cas, le jury examine les candidatures et formule dans un procès-verbal un avis motivé sur celles-ci. Le maître d'ouvrage dresse la liste des candidats admis au dialogue au vu de cet avis. A l'issue du

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

III. - Pour les marchés publics de maîtrise d'œuvre relatifs à des ouvrages auxquels sont applicables les dispositions de la loi du 12 juillet 1985 susvisée, les opérateurs économiques qui ont remis des prestations conformes aux documents de la consultation bénéficient d'une prime. Le montant de la prime attribuée à chaque candidat est égal au prix estimé des études à effectuer par les candidats, affecté d'un abattement au plus égal à 20 p. 100

Pour les marchés publics de maîtrise d'œuvre relatifs à des ouvrages auxquels ne sont pas applicables les dispositions de la loi du 12 juillet 1985 susvisée, 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 qu'il a reçue pour sa participation à la procédure.

Art. 78. - Le jury est composé exclusivement de personnes indépendantes des participants. Lorsqu'une qualification professionnelle particulière est exigée pour participer à la consultation, au moins un tiers des membres du jury doit posséder cette qualification ou une qualification équivalente.

Les membres du jury sont désignés selon les modalités suivantes :

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

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

3° En ce qui concerne les établissements publics de l'Etat, selon les règles propres à chaque établissement.

En cas de groupement de commandes, la composition du jury est fixée par la convention de groupement.

Section 2

Marchés publics globaux

Sous-section 1

Marchés publics de conception-réalisation

Art. 79. - I. - Les motifs d'ordre techniques mentionnés au I de l'article 33 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée sont liés à la destination ou à la mise en œuvre technique de l'ouvrage. Sont concernées des opérations dont la finalité majeure est une production dont le processus conditionne la conception, la réalisation et la mise en œuvre ainsi que des opérations dont les caractéristiques, telles que des dimensions exceptionnelles ou des difficultés techniques particulières, exigent de faire appel aux moyens et à la technicité propres des opérateurs économiques.

II. - Lorsque la valeur estimée du besoin est égale ou supérieure aux seuils de procédure formalisée, les acheteurs mentionnés à l'article 1^{er} de la loi du 12 juillet 1985 susvisée passent des marchés publics de conception-réalisation selon les procédures et dans les conditions mentionnées à l'article 21 sous réserve des dispositions qui suivent :

1° Lorsque la procédure de l'appel d'offres restreint est utilisée, un jury, composé dans les conditions de l'article 78, est désigné par l'acheteur. 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.

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 ;

2° Lorsque la procédure négociée avec publicité préalable ou de dialogue compétitif est utilisée, la désignation d'un jury est facultative.

III. - Pour les marchés publics de conception-réalisation inférieurs aux seuils de procédure formalisée, les acheteurs mentionnés au II peuvent recourir à une procédure adaptée.

IV. - Dans les cas prévus aux II et III, lorsque les documents de la consultation ont prévu la remise de prestations, ils indiquent le montant des primes et les modalités de réduction ou de suppression des primes des soumissionnaires dont les offres sont irrégulières.

Le montant de la prime attribuée à chaque soumissionnaire est égal au prix estimé des études de conception à effectuer telles que définies par les documents de la consultation, affecté d'un abattement au plus égal à 20 p. 100.

La rémunération du titulaire du marché public tient compte de la prime qu'il a reçue.

Sous-section 2

Marchés publics globaux de performance

Art. 80. - I. - Sous réserve de l'application des dispositions du II de l'article 60 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, le marché public global de performance fait obligatoirement apparaître, de manière séparée, les prix respectifs de la réalisation et de l'exploitation ou de la maintenance.

II. - Les marchés publics globaux de performance relatifs à des ouvrages auxquels sont applicables les dispositions de la loi du 12 juillet 1985 susvisée et qui répondent à un besoin dont la valeur estimée est égale ou supérieure aux seuils de procédure formalisée sont passés selon les modalités fixées au II de l'article 79.

III. - Lorsque le marché public global de performance est relatif à des ouvrages auxquels sont applicables les dispositions de la loi du 12 juillet 1985 susvisée et comporte des prestations de conception, les documents de la consultation indiquent le montant des primes et les modalités de réduction ou de suppression des primes des soumissionnaires dont les offres sont irrégulières.

Le montant de la prime attribuée à chaque soumissionnaire est égal au prix estimé des études de conception à effectuer telles que définies par les documents de la consultation, affecté d'un abattement au plus égal à 20 p. 100.

La rémunération du titulaire du marché public tient compte de la prime qu'il a reçue.

Section 3

Partenariats d'innovation

Art. 81. - Le partenariat d'innovation a 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 de marché ou dans un autre document de la consultation.

Art. 82. 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 de la solution innovante. La valeur estimée des produits, 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.

A 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 produits, les services ou les travaux 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.

Art. 83. - Les partenariats d'innovation qui répondent à un besoin dont la valeur estimée est égale ou supérieure aux seuils de procédure formalisée sont passés selon une procédure négociée avec publicité préalable. Toutefois, les réductions de délais du fait de l'urgence ne sont pas applicables.

Section 4

Marchés publics présentant des aléas techniques importants

Art. 84. - Dans les marchés publics présentant des aléas techniques importants, notamment ceux comportant une part de développement ou relatifs au maintien en conditions opérationnelles de matériels, l'acheteur peut prévoir, dans des cas dûment justifiés, l'acquisition en cours d'exécution d'une part de fournitures ou de services qui n'ont pu être définis avec précision dans le marché public initial. Le recours à cette faculté doit être indiqué dans les documents de la consultation.

La part des fournitures ou des services qui pourront être acquis en cours d'exécution sans avoir été définis dans le marché public initial et les conditions de fixation du prix de ces fournitures ou services doivent être indiqués dans le marché public. Cette part doit être justifiée et ne peut être supérieure à 15 p. 100 du montant total du marché public initial.

Ces fournitures ou services sont commandés, le cas échéant, après négociation avec le titulaire.

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

Section 5

Marchés publics relatifs à l'achat de véhicules à moteur

Art. 85. - 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 aux articles 4 à 8 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 58. 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 6

Marchés de partenariat de défense ou de sécurité

Art. 86. - Les marchés de partenariat de défense ou de sécurité sont soumis aux dispositions du présent décret, à l'exception des articles 13 à 16 et des dispositions du chapitre I^{er} et de la section 1 du chapitre II du titre IV de la présente partie, ainsi qu'aux dispositions de la deuxième partie du décret du 25 mars 2016 susvisé, à l'exception de son article 143, sous réserve des dispositions suivantes :

1° 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 20 millions d'euros HT ;

2° La part minimale que le titulaire s'engage à confier, directement ou indirectement à des petites et moyennes entreprises ou à des artisans en application de l'article 163 de ce décret, est fixée à 10 % du montant prévisionnel du contrat hors coût de financement, sauf lorsque le tissu économique dans le secteur concerné, la sécurité des approvisionnements ou celle des informations ne le permettent pas.

CHAPITRE VIII

Achèvement de la procédure

Section 1

Abandon de la procédure

Art. 87. - A tout moment, la procédure peut être déclarée sans suite. Dans ce cas, l'acheteur communique aux opérateurs économiques ayant participé à la procédure, dans les plus brefs délais, les raisons pour lesquelles il a décidé de ne pas attribuer le marché public ou de recommencer la procédure.

Section 2

Information des candidats et des soumissionnaires

Art. 88. - I. - Pour les marchés publics passés selon une procédure adaptée, l'acheteur, dès qu'il décide de rejeter une candidature ou une offre, notifie à chaque candidat ou soumissionnaire concerné le rejet de sa candidature ou de son offre.

Il communique aux candidats et aux soumissionnaires qui en font la demande écrite les motifs du rejet de leur candidature ou de leur offre dans un délai de quinze jours à compter de la réception de cette demande. Si le soumissionnaire a vu son offre écartée alors qu'elle n'était ni inappropriée ni irrégulière ni inacceptable, l'acheteur lui communique, en outre, les caractéristiques et avantages de l'offre retenue ainsi que le nom de l'attributaire du marché public.

II. - Pour les marchés publics passés selon une procédure formalisée, l'acheteur, dès qu'il décide de rejeter une candidature ou une offre, 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 intervient après l'attribution du marché public, elle précise, en outre, le nom de l'attributaire et les motifs qui ont conduit au choix de son offre. Elle mentionne également la date à compter de laquelle l'acheteur est susceptible de signer le marché public dans le respect des dispositions de l'article 89.

A 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 de cette demande :

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 les avantages de l'offre retenue.

Section 3

Signature du marché public

Art. 89. - 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 prévue au I de l'article 88 et la date de signature du marché public par l'acheteur. Ce délai minimal est porté à seize jours lorsque cette notification n'a pas été transmise par voie électronique.

Un tel délai 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.

Art. 90. - Le marché public peut être signé électroniquement, selon les modalités fixées par un arrêté du ministre chargé de l'économie.

Section 4

Notification du marché public

Art. 91. - Le marché public est notifié au titulaire.

Il prend effet à la date de réception de la notification.

Section 5

Avis d'attribution

Art. 92. - I. - Pour les marchés publics répondant à un besoin dont la valeur est égale ou supérieure aux seuils européens publiés au Journal officiel de la République française, l'acheteur envoie pour publication, dans un délai maximal de quarante-huit jours à compter de la signature du marché public, un avis d'attribution.

Cet avis est publié dans le Bulletin officiel des annonces de marchés publics et au Journal officiel de l'Union européenne.

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.

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

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, en particulier aux intérêts en matière de défense ou de sécurité, 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.

Section 6

Transparence

Sous-section 1

Rapport de présentation des procédures menées par les acheteurs

Art. 93. - Pour les marchés publics répondant à un besoin dont la valeur est égale ou supérieure aux seuils européens publiés au *Journal officiel* de la République française, l'acheteur établit un rapport de présentation de la procédure de passation comportant au moins les éléments suivants :

1° Le nom et l'adresse de l'acheteur, l'objet et la valeur du marché public ;

2° La procédure de passation choisie ;

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

4° Le nom des candidats sélectionnés et les motifs de ce choix ;

5° Le nom des soumissionnaires dont l'offre a été écartée et les motifs de ce rejet, y compris, le cas échéant, les raisons qui ont amené à la juger anormalement basse ;

6° 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 ou sera tenu de sous-contracter à des tiers et le nom des sous-contractants ;

7° Le cas échéant :

a) Les motifs du recours à la procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence préalables ou au dialogue compétitif ;

b) Les motifs du recours à un accord-cadre d'une durée supérieure à sept ans ;

c) La justification du dépassement des délais prévus au 8° et au 12° de l'article 23 ;

d) Toutes les informations sur le déroulement des procédures d'attribution conduites par voie électronique ;

e) Les motifs des décisions concernant la participation à la procédure de passation des opérateurs économiques des pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen ;

f) 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 2 et 3, la description de ces mesures ;

g) Les conflits d'intérêts décelés et les mesures prises en conséquence ;

h) Les raisons pour lesquelles il a renoncé à passer un marché public.

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.

Sous-section 2

Accès aux données essentielles des marchés publics

Art. 94. - Au plus tard le 1^{er} octobre 2018, l'acheteur offre, sur son profil d'acheteur, pour les marchés conclus à partir de cette date, un accès libre, direct et complet aux données essentielles du marché public, à l'exception des informations dont la divulgation serait contraire à l'ordre public, en particulier les intérêts en matière de défense ou de sécurité.

A cette fin, au plus tard deux mois à compter de la date de notification définie à l'article 91, outre le numéro d'identification unique attribué au marché public, l'acheteur offre un accès aux données suivantes :

- 1° L'identification de l'acheteur ;
- 2° La nature et l'objet du marché public ;
- 3° La procédure de passation utilisée.

Les données essentielles du marché public sont rendues accessibles selon des modalités fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

Sous-section 3

Durée de conservation des dossiers

Art. 95. - 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 de l'exécution du marché public.

L'acheteur conserve les candidatures et les offres ainsi que les documents relatifs à la procédure de passation pendant une période minimale de cinq ans à compter de la date de signature du marché public.

TITRE IV

EXÉCUTION DU MARCHÉ PUBLIC

CHAPITRE I^{er}

Exécution financière

Art. 96. - Les articles 110, 111 et 113 à 132 du décret du 25 mars 2016 susvisé sont applicables à l'exécution financière des marchés de défense ou de sécurité qui ne sont pas passés par les services de la défense, sous réserve du remplacement à l'article 110 des références aux articles 80 et 135 par les références respectivement aux articles 72 et 124 du présent décret.

Les dispositions des articles 97 à 119 s'appliquent aux marchés publics qui sont passés par les services de la défense.

Section 1

Avances

Art. 97. - 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 250 000 euros HT et dans la mesure où le délai d'exécution est supérieur à trois mois. Cette avance est calculée sur la base du montant du marché public diminué du montant des prestations confiées à des sous-traitants et donnant lieu à paiement direct. Lorsque le titulaire est une

petite ou moyenne entreprise ou un artisan au sens de l'article 51, une avance est versée lorsque le montant initial du marché public ou de la tranche est supérieur à 50 000 euros HT et dans la mesure où le délai d'exécution est supérieur à deux mois.

Dans le cas d'un accord-cadre à bons de commande de l'article 72 comportant un montant minimum supérieur à 250 000 euros HT, ou à 50 000 euros HT lorsque le titulaire est une petite ou moyenne entreprise ou un artisan au sens de l'article 51, 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 72 ne comportant pas de minimum fixé en valeur, l'avance est accordée pour chaque bon de commande d'un montant supérieur à 250 000 euros HT et d'une durée d'exécution supérieure à trois mois, ou à 50 000 euros HT et d'une durée d'exécution supérieure à deux mois lorsque le titulaire est une petite ou moyenne entreprise ou un artisan au sens de l'article 51.

Dans le cas d'un accord-cadre à bons de commande de l'article 72 comportant un montant minimum supérieur à 250 000 euros HT, ou d'un montant supérieur à 50 000 euros HT lorsque le titulaire est une petite ou moyenne entreprise ou un artisan au sens de l'article 51, passé par un groupement de commandes ou une unité opérationnelle distincte au sens de l'article 17 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 124 :

1° A 5 % du montant initial, toutes taxes comprises, du marché public ou de la tranche affermée 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, 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, à 5 % du montant du bon de commande si la durée prévue pour l'exécution de celui-ci est inférieure ou égale à douze mois. Si cette durée est supérieure à douze mois, l'avance est égale à 5 % d'une somme égale à douze fois le montant du bon de commande divisé par la durée prévue pour l'exécution de celui-ci exprimée en mois.

Le seuil de 5 % mentionné au 1°, au 2° et au 3° est porté à 10 % lorsque le bénéficiaire de l'avance est une petite ou moyenne entreprise ou un artisan au sens de l'article 51.

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 110.

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 le versement d'une avance dans les cas où elle n'est pas obligatoire.

Art. 98. - 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 affermie ;

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 commande comportant un montant minimum.

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

II. - Dans le silence du marché 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.

Art. 99. - Lorsque le montant de l'avance est supérieur à 30 % de l'assiette retenue au II de l'article 97, 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 français.

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.

Section 2

Acomptes

Art. 100. - Le montant des acomptes correspond à la valeur des prestations auxquelles ils se rapportent. Le cas échéant, le montant versé au titulaire du marché public est diminué de la fraction correspondante de la retenue de garantie mentionnée à l'article 109.

La périodicité du versement des acomptes est fixée en tenant compte des caractéristiques et de la durée du marché public. Elle est fixée au maximum à six mois.

Lorsque le titulaire est une petite ou moyenne entreprise ou un artisan au sens de l'article 51, la périodicité du versement des acomptes est fixée au maximum à trois mois. 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.

Section 3

Régime des paiements

Art. 101. - 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.

Art. 102. -

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.

Art. 103. - 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.

Art. 104. - 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 112.

Art. 105. - Lorsque la décision d'autoriser l'insertion dans un marché public d'une clause de paiement différé mentionnée au II de l'article 60 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée a été prise, le I de l'article 80, les dispositions du présent décret relatives aux acomptes ou aux avances ainsi que les premier et troisième alinéas de l'article 103 ne sont pas applicables.

Art. 106. - 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.

Art. 107. - 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.

Art. 108. - 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 4

Retenue de garanties

Art. 109. - 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 10 % du montant initial augmenté, le cas échéant, du montant des modifications du marché public en cours d'exécution.

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 110.

L'acheteur peut décider de ne pas appliquer cette disposition aux organismes publics titulaires d'un marché public.

Article 110. - I. - 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.

II. - 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. Cette garantie à première demande ou cette caution personnelle et solidaire est constituée pour le montant total du marché public y compris les modifications en cours d'exécution. Les montants prélevés au titre de la retenue

de garantie sont reversés au titulaire après constitution de la garantie de substitution.

Art. 111. - 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 et 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.

Section 5

Autres garanties

Art. 112. - 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 104, 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.

Art. 113. - Le marché public peut prévoir d'autres garanties que celle prévue à l'article 109 pour l'exécution d'un engagement particulier.

Section 6

Cession ou nantissement des créances

Art. 114. - 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 annoté 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 à tranches, 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.

Art. 115. - 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 public 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.

Art. 116. - 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.

Art. 117. - 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.

Sur demande des mêmes bénéficiaires, le comptable remet 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.

Art. 118. - 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.

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.

Section 7

Intervention de la Banque publique d'investissement

Art. 119. - Lorsque la Banque publique d'investissement envisage d'accorder des avances de trésorerie au bénéfice des titulaires de marchés publics ou au bénéfice de leurs sous-traitants ayant droit au paiement direct, l'acheteur lui fournit toute pièce justificative validant l'existence de la créance financée qu'elle demande.

CHAPITRE II

Dispositions relatives aux sous-contrats

Section 1

Dispositions applicables aux sous-contrats qui présentent le caractère de sous-traités

Art. 120. - Les dispositions des articles 121 à 127 s'appliquent aux sous-contrats qui présentent le caractère de sous-traités au sens de l'article 63 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée.

Art. 121. Le titulaire d'un marché public peut, dans les conditions de l'article 63 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, sous-traiter l'exécution de certaines parties de son marché public.

L'acheteur indique dans l'avis de marché que chaque sous-traitant doit être soumis à son acceptation et précise les conditions de rejet des sous-traitants conformément à l'article 123.

Art. 122. - I. - 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 :

1° La nature des prestations sous-traitées ;

2° Le nom, la raison ou la dénomination sociale et l'adresse du sous-traitant proposé ;

3° Le lieu d'exécution des prestations sous-traitées ;

4° Le montant maximum des sommes à verser au sous-traitant ;

5° Les conditions de paiement prévues par le projet de contrat de sous-traitance et, le cas échéant, les modalités de variation des prix ;

6° Les capacités du sous-traitant sur lesquelles le candidat s'appuie.

Il lui remet également une déclaration du sous-traitant indiquant qu'il ne tombe pas sous le coup d'une interdiction de soumissionner.

La notification du marché public emporte acceptation du sous-traitant et agrément des conditions de paiement.

II. - 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 I.

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 124, en produisant, lorsque les dispositions du chapitre Ier du présent titre s'appliquent au marché public, 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.

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 I.

III. - Lorsque les dispositions du chapitre Ier du présent titre s'appliquent au marché public, si le titulaire envisage de confier à des sous-traitants bénéficiant du paiement direct, postérieurement à la notification du marché public, 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.

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 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.

IV. - Le silence de l'acheteur gardé pendant vingt-et-un jours à compter de la réception des documents mentionnés aux II et III vaut acceptation du sous-traitant et agrément des conditions de paiement.

Art. 123. - Le rejet d'un sous-traitant n'est possible que dans les cas suivants :

1° S'il fait l'objet de l'une des interdictions de soumissionner énumérées aux articles 45, 46 et 48 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée ;

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

Lorsque l'acheteur rejette un sous-traitant, il fournit au soumissionnaire ou au titulaire une justification écrite indiquant les motifs de ce rejet.

Art.124. - 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 publics de services ou de travaux et les marchés publics de fournitures nécessitant des travaux de pose ou d'installation ou comportant des prestations de service, passés par les services de la défense, notamment les marchés publics de réalisation de prototypes, de fabrication, d'assemblage, d'essais, de réparations 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 :

1° A 10 % du montant total du marché public lorsque le sous-traitant est une petite ou une moyenne entreprise ou un artisan au sens de l'article 51 ;

2° A 50 % du montant total du marché public lorsque le sous-traitant est lié au titulaire ;

3° A 20 % du montant total du marché public dans les autres cas.

Le cas échéant, les dispositions du chapitre Ier du présent titre s'appliquent aux sous-traitants mentionnés à l'article 120 en tenant compte des dispositions particulières ci-après.

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, le montant maximal est apprécié 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 II de l'article 122.

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 pour les sommes dues au titulaire.

Si le titulaire du marché public qui a perçu l'avance sous-traite une part du marché public postérieurement à sa notification, il rembourse la part de l'avance correspondant au montant des prestations sous-traitées et donnant lieu à paiement direct, y compris lorsque 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.

Art. 125. - Le sous-traitant admis au paiement direct 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.

Lorsque le sous-traitant utilise le portail de facturation mentionné à l'article 2 de l'ordonnance du 26 juin 2014 susvisée, il y dépose sa demande de paiement sans autre formalité. Le titulaire dispose de quinze jours à compter de ce dépôt pour accepter ou refuser la demande de paiement sur le portail de facturation.

Art. 126. - 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 128 du décret du 25 mars 2016 susvisé ou à l'article 114 du présent décret ou, le cas échéant, de l'acte spécial prévu à l'article 122 désignant un sous-traitant admis au paiement direct, est remise à chaque sous-traitant bénéficiant du paiement

direct.

Art. 127. - Lorsque le marché public a été passé par l'Etat et que le titulaire recourt à un service de l'Etat comme sous-traitant, les prestations qui font l'objet du sous-contrat ne donnent lieu à aucun versement au profit du titulaire.

Section 2

Dispositions applicables aux sous-contrats qui ne présentent pas le caractère de sous-traités

Art. 128. - Les dispositions des articles 129 à 131 s'appliquent aux sous-contrats qui ne présentent pas le caractère de sous-traités au sens de l'article 63 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée.

Art. 129. - L'acheteur peut imposer au titulaire l'acceptation de tout ou partie des sous-contractants ne présentant pas le caractère de sous-traitants. Il l'indique dans l'avis d'appel à la concurrence.

Dans ce cas, ces sous-contractants sont acceptés dans les conditions prévues à l'article 130.

L'acheteur précise, le cas échéant, les parties des prestations du marché public ou le montant du sous-contrat au-dessus duquel le sous-contractant éventuel doit être accepté.

Art. 130. - I. - L'acceptation des sous-contractants ne présentant pas le caractère de sous-traitants est demandée dans les conditions suivantes :

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

- a) La nature et le montant des prestations faisant l'objet du sous-contrat ;
- b) Le nom, la raison ou la dénomination sociale et l'adresse du sous-contractant proposé ;
- c) Le lieu d'exécution des prestations sous-contractées ;
- d) Les capacités techniques, professionnelles et financières du sous-contractant.

Il lui remet également une déclaration du sous-contractant indiquant qu'il ne tombe pas sous le coup d'une interdiction de soumissionner.

La notification du marché public emporte acceptation du sous-contractant.

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

L'acceptation du sous-contractant est alors constatée par un acte spécial signé des deux parties ou, pour les marchés publics passés par les services de la défense, par décision écrite de l'acheteur.

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

II. - Le silence de l'acheteur gardé pendant vingt-et-un jours à compter de la réception des documents mentionnés au I du présent article vaut acceptation du sous-contractant.

Art. 131. - I. - Le rejet d'un sous-contractant qui ne présente pas le caractère de sous-traitant n'est possible que dans les cas suivants :

1° S'il fait l'objet de l'une des interdictions de soumissionner énumérées aux articles 45, 46 et 48 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée ;

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

II. - Lorsque l'acheteur rejette un sous-contractant, il fournit au soumissionnaire ou au titulaire une justification écrite indiquant les motifs de ce rejet.

Section 3

Dispositions communes aux sous-contrats

Art. 132. - Pour l'application des articles 133 à 135, ne sont pas considérés comme des sous-contractants :

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

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

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

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

Au sens du présent article, l'influence d'une personne est réputée dominante lorsque celle-ci, directement ou indirectement, détient la majorité du capital, dispose de la majorité des droits de vote ou peut désigner plus de la moitié des membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance de l'autre personne.

Art. 133. - Lorsque l'acheteur entend recourir à la faculté prévue au 1° du VI de l'article 63 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, il l'indique dans l'avis d'appel à la concurrence, le cas échéant en identifiant les tâches essentielles qui ne peuvent faire l'objet d'un sous-contrat en application du III de ce même article 63.

Dans ce cas, le soumissionnaire indique dans son offre la liste exhaustive des entreprises mentionnées aux 1° à 4° de l'article 132, qui ne sont pas considérées comme sous-contractants pour l'application du présent article. Il tient cette liste à jour et informe l'acheteur de toute modification.

L'acheteur détermine les sous-contrats que le titulaire du marché public attribue conformément aux dispositions prévues à l'article 135.

Art. 134. - I. - Lorsque l'acheteur entend recourir à la faculté prévue au 2° du VI de l'article 63 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, il l'indique dans l'avis d'appel à la concurrence, le cas échéant en identifiant les tâches essentielles qui ne peuvent faire l'objet d'un sous-contrat en application du III de ce même article 63.

Dans ce cas, la partie du marché public que le titulaire est tenue de sous-contracter est exprimée sous la forme d'une fourchette comportant un pourcentage minimum et un pourcentage maximum du montant du marché public. Elle est indiquée dans l'avis d'appel à la concurrence.

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

Le titulaire peut sous-contracter un pourcentage du marché public supérieur au pourcentage minimum.

II. - Le soumissionnaire indique dans son offre le pourcentage du montant du marché public et les parties de l'offre qu'il compte sous-contracter pour respecter l'obligation qui lui est faite. Il indique également la liste exhaustive des entreprises mentionnées aux 1° à 4° de l'article 132 et qui ne sont pas considérées comme sous-contractants pour l'application du présent article. Il tient cette liste à jour et informe l'acheteur de toute modification.

Le soumissionnaire peut proposer de confier à des sous-contractants une part du montant du marché public supérieure au pourcentage minimum imposé. Il peut être demandé au candidat, dans l'avis d'appel à la concurrence, d'indiquer les parties de l'offre qu'il compte sous-contracter au-delà du pourcentage minimum imposé, ainsi que les sous-contractants qu'il a déjà identifiés.

III. - Le titulaire attribue les sous-contrats correspondant au pourcentage imposé conformément aux dispositions prévues à l'article 135.

Art. 135. - I. - Lorsque l'acheteur recourt aux dispositions du 1° ou du 2° du VI de l'article 63 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, le titulaire attribue les sous-contrats concernés conformément aux règles prévues au présent article.

Toutefois, lorsque le titulaire est lui-même un acheteur au sens de l'article 9 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, il applique les articles 4 à 8, 10 à 13 et le titre III de la première partie pour la conclusion des sous-contrats.

II. - Lorsque le sous-contrat répond à un besoin dont la valeur estimée, calculée conformément aux articles 17 à 20, est supérieure ou égale aux seuils de procédure formalisée, le titulaire fait connaître son intention de passer ce sous-contrat par un avis publié au Journal officiel de l'Union européenne dans les conditions de l'article 29. Aucun avis n'est toutefois nécessaire lorsqu'un sous-contrat remplit les conditions de recours à la procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence préalables.

L'avis est établi conformément au modèle fixé par le règlement de la Commission européenne établissant les formulaires standard pour la publication d'avis en matière de marchés publics.

Lorsque le sous-contrat répond à un besoin dont la valeur estimée est inférieure aux seuils de procédure formalisée, le titulaire fixe librement, dans le respect des principes de la commande publique, les modalités de publicité appropriées aux caractéristiques de ce sous-contrat, et notamment à son objet, à son montant, au degré de concurrence entre les entreprises concernées et aux conditions dans lesquelles le sous-contrat est passé.

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

1° L'obligation du sous-contractant de fournir une déclaration indiquant qu'il ne tombe pas sous le coup d'une interdiction d'accéder aux marchés publics prévue aux articles 45, 46 et 48 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée ;

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

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

prestations à réaliser.

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

IV. - Le titulaire n'est pas tenu de sous-contracter s'il apporte la preuve, à la satisfaction de l'acheteur, qu'aucun des sous-contractants potentiels participant à la mise en concurrence ou qu'aucune des offres présentées ne satisfait aux critères figurant dans l'avis, empêchant ainsi le titulaire de satisfaire aux exigences figurant dans le marché public principal.

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

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

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

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

Art. 136. -

Le titulaire qui, quinze jours après avoir été mis par écrit en demeure de le faire, ne communique pas les sous-contrats, encourt une pénalité égale à un millième du montant du marché public ou de la tranche concernée, ou, à défaut, du montant du bon de commande concerné. Cette pénalité s'applique pour chaque jour de retard.

CHAPITRE III

Modifications des marchés publics en cours d'exécution

Art. 137. - 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 du montant du marché public ne peut pas être supérieure à 50 % de son montant initial. Lorsque plusieurs modifications successives sont effectuées, cette limite s'applique au montant de chaque modification. Les modifications successives ne visent pas à contourner les dispositions du présent décret ;

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 du montant du marché public ne peut pas être supérieure à 50 % de son montant initial. Lorsque plusieurs modifications successives sont effectuées, cette limite s'applique au montant de chaque modification. Les modifications successives ne visent pas à contourner les dispositions du présent décret ;

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) Dans le cas d'une cession du marché public à la suite d'une opération de restructuration de société, notamment de rachat, de fusion ou d'acquisition, 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'elle change la nature globale du marché public. En tout état de cause, une modification est 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 modifie considérablement l'objet 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 publiés au Journal officiel de la République française et à 10 % du montant du marché public initial pour les marchés publics de services et de fournitures ou à 15 % du montant du marché public 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.

CHAPITRE IV

Dispositions diverses

Section 1

Observatoire économique de la commande publique

Art. 138. - Les acheteurs adressent à l'observatoire économique de la commande publique prévu à l'article 141 du décret du 25 mars 2016 susvisé les informations relatives aux marchés publics soumis au présent décret.

Section 2

Règlement amiable des différends

Art. 139. - Les dispositions de l'article 142 du décret du 25 mars 2016 susvisé s'appliquent aux litiges survenant dans l'exécution des marchés publics relevant du présent décret.

Section 3

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

Art. 140. - 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'Etat 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 PARTICULIÈRES

CHAPITRE I^{er}

Dispositions applicables à l'outre-mer

Art. 141. - Pour l'application de l'article 91 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée, la proportion entre, d'une part, le taux de chômage des jeunes de moins de 25 ans constatée dans l'un des territoires mentionnés à cet article et, d'autre part, ce même taux observé au niveau national est fixée à 1,5.

La part minimale du nombre d'heures nécessaires à l'exécution du marché public qui doit être effectuée par des jeunes de moins de 25 ans est fixée à 30 %.

Section 1

Dispositions particulières à Mayotte

Art. 142. - Pour l'application à Mayotte du présent décret :

1° A l'article 40, les références aux articles L. 5212-1 à L. 5212-11 du code du travail sont remplacées par les références aux articles L. 328-6 à L. 328-16 du code du travail applicable à Mayotte ;

2° Le III de l'article 43 est supprimé.

Section 2

Dispositions particulières à Saint-Barthélemy, Saint-Martin et Saint-Pierre-et-Miquelon

Art. 143. - Pour l'application à Saint-Barthélemy du présent décret :

1° Au 2° de l'article 23 les mots : « Pour les marchés publics dont la valeur estimée du besoin est supérieure aux seuils de procédure formalisée, un rapport est communiqué à la Commission européenne si celle-ci le demande. » sont supprimés ;

2° Le I de l'article 26 est ainsi rédigé :

« I. - Les acheteurs peuvent faire connaître leur intention de passer un marché public par le biais de la publication d'un avis de préinformation.

« Cet avis est publié soit dans le Bulletin officiel des annonces de marchés publics soit sur le profil acheteur du pouvoir adjudicateur.

« 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. » ;

3° L'article 27 est ainsi rédigé :

« Art. 27. - Pour les marchés publics passés selon l'une des procédures formalisées énumérées à l'article 21, l'acheteur publie un avis de marché dans le *Bulletin officiel* des annonces des marchés publics.

« L'acheteur peut faire paraître une publicité supplémentaire sur un autre support. La publicité supplémentaire peut ne comporter que certains des renseignements figurant dans l'avis de marché publié dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics à condition qu'elle indique les références de cet avis. » ;

4° A l'article 28, les mots : « ou au *Journal officiel* de l'Union européenne » sont supprimés ;

5° L'article 29 n'est pas applicable ;

6° A l'article 51, les mots : « au sens de la recommandation de la Commission du 6 mai 2003 susvisée » sont remplacés par « qui occupent moins de 250 personnes et dont le chiffre d'affaires annuel n'excède pas 50 millions d'euros ou dont le total du bilan annuel n'excède pas 43 millions d'euros » ;

7° A l'article 57 :

a) Au II les mots « le droit de l'Union européenne » sont supprimés ;

b) Le III est supprimé ;

8° A l'article 78, la référence au préfet est remplacée par la référence au représentant de l'Etat ;

9° A l'article 85, la référence aux catégories M et N définies à l'article R. 311-1 du code de la route est remplacée par une référence applicable localement ayant le même objet ;

10° Le I de l'article 92 est ainsi rédigé :

« I. - Pour les marchés publics répondant à un besoin d'un montant égal ou supérieur aux seuils européens publiés au Journal officiel de la République française, l'acheteur envoie un avis d'attribution pour publication dans le *Bulletin officiel* des annonces des marchés publics, dans un délai maximal de quarante-huit jours à compter de la signature du marché public. »

Art. 144. - Pour l'application à Saint-Martin du présent décret :

1° A l'article 78, la référence au préfet est remplacée par la référence au représentant de l'Etat ;

2° A l'article 85, la référence aux catégories M et N définies à l'article R. 311-1 du code de la route est remplacée par une référence applicable localement ayant le même objet.

Art. 145. - Pour l'application à Saint-Pierre-et-Miquelon du présent décret :

1° Au 2° de l'article 23 les mots : « Pour les marchés publics dont la valeur estimée du besoin est supérieure aux seuils de procédure formalisée, un rapport est communiqué à la Commission européenne si celle-ci le demande. » sont supprimés ;

2° Le I de l'article 26 est ainsi rédigé :

« I. - Les acheteurs peuvent faire connaître leur intention de passer un marché public par le biais de la publication d'un avis de préinformation.

« Cet avis est publié soit dans le Bulletin officiel des annonces de marchés publics soit sur le profil acheteur du pouvoir adjudicateur.

« 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. » ;

3° L'article 27 est ainsi rédigé :

« Art. 27. - Pour les marchés publics passés selon l'une des procédures formalisées énumérées à l'article 21, l'acheteur publie un avis de marché dans le *Bulletin officiel* des annonces des marchés publics.

« L'acheteur peut faire paraître une publicité supplémentaire sur un autre support. La publicité supplémentaire peut ne comporter que certains des renseignements figurant dans l'avis de marché publié dans le Bulletin

officiel des annonces des marchés publics à condition qu'elle indique les références de cet avis. » ;

4° A l'article 28, les mots : « ou au Journal officiel de l'Union européenne » sont supprimés ;

5° L'article 29 n'est pas applicable ;

6° A l'article 51, les mots : « au sens de la recommandation de la Commission du 6 mai 2003 susvisée » sont remplacés par « qui occupent moins de 250 personnes et dont le chiffre d'affaires annuel n'excède pas 50 millions d'euros ou dont le total du bilan annuel n'excède pas 43 millions d'euros » ;

7° A l'article 57 :

a) Au II les mots « le droit de l'Union européenne » sont supprimés ;

b) Le III est supprimé ;

8° A l'article 78, la référence au préfet est remplacée par la référence au représentant de l'Etat ;

9° A l'article 85, la référence aux catégories M et N définies à l'article R. 311-1 du code de la route est remplacée par une référence applicable localement ayant le même objet » ;

10° Le I de l'article 92 est ainsi rédigé :

« I. - Pour les marchés publics répondant à un besoin d'un montant égal ou supérieur aux seuils européens publiés au Journal officiel de la République française, l'acheteur envoie un avis d'attribution pour publication dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics, dans un délai maximal de quarante-huit jours à compter de la signature du marché public. »

Section 3

Dispositions applicables en Nouvelle-Calédonie

Art. 146. - Le présent décret est applicable en Nouvelle-Calédonie aux marchés publics de défense ou de sécurité définis à l'article 6 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée sous réserve des dispositions suivantes :

1° Les montants exprimés en euros sont applicables sous réserve de leur contre-valeur en monnaie locale ;

2° Le III de l'article 16 est supprimé ;

3° Au 2° de l'article 23 les mots : « Pour les marchés publics dont la valeur estimée du besoin est supérieure aux seuils de procédure formalisée, un rapport est communiqué à la Commission européenne si celle-ci le demande. » sont supprimés ;

4° A l'article 26, le I est ainsi rédigé :

« I. - Les acheteurs peuvent faire connaître leur intention de passer un marché public par le biais de la publication d'un avis de pré-information.

« Cet avis est publié soit dans le *Bulletin officiel* des annonces de marchés publics soit sur le profil acheteur du pouvoir adjudicateur.

« 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. » ;

5° L'article 27 est ainsi rédigé :

« Art. 27. - Pour les marchés publics passés selon l'une des procédures formalisées énumérées à l'article 21, l'acheteur publie un avis de marché dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics.

« L'acheteur peut faire paraître une publicité supplémentaire sur un autre support. La publicité supplémentaire peut ne comporter que certains des renseignements figurant dans l'avis de marché publié dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics à condition qu'elle indique les références de cet avis. » ;

6° A l'article 28, les mots : « ou au Journal officiel de l'Union européenne » sont supprimés ;

7° L'article 29 n'est pas applicable ;

8° A l'article 40 les références aux articles L. 5212-1 à L. 5212-11 du code du travail sont remplacées par les références applicables localement ayant le même objet ;

9° A l'article 43, les références aux articles R. 1263-12, D. 8222-5, D. 8222-7, D. 8254-2 à D. 8254-5 du code du travail sont remplacées par les références applicables localement ayant le même objet ;

10° A l'article 51, les mots : « au sens de la recommandation de la Commission du 6 mai 2003 susvisée » sont remplacés par « au sens de la réglementation localement applicable » ;

11° A l'article 57 :

a) Au II les mots : « le droit de l'Union européenne » sont supprimés ;

b) Le III est supprimé ;

12° A l'article 78, la référence au préfet est remplacée par la référence au représentant de l'Etat ;

13° A l'article 85, la référence aux catégories M et N définies à l'article R. 311-1 du code de la route est remplacée par une référence applicable localement ayant le même objet ;

14° Le I de l'article 92 est ainsi rédigé :

« I. - Pour les marchés publics répondant à un besoin d'un montant égal ou supérieur aux seuils européens publiés au Journal officiel de la République française, l'acheteur envoie un avis d'attribution pour publication dans le *Bulletin officiel* des annonces des marchés publics, dans un délai maximal de quarante-huit jours à compter de la signature du marché public. »

Section 4

Dispositions applicables en Polynésie française

Art. 147. - Le présent décret est applicable en Polynésie française aux marchés publics de défense ou de sécurité définis à l'article 6 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée sous réserve des dispositions suivantes :

1° Les montants exprimés en euros sont applicables sous réserve de leur contre-valeur en monnaie locale ;

2° Le III de l'article 16 est supprimé ;

3° Au 2° de l'article 23 les mots : « Pour les marchés publics dont la valeur estimée du besoin est supérieure aux seuils de procédure formalisée, un rapport est communiqué à la Commission européenne si celle-ci le

demande. » sont supprimés ;

4° A l'article 26, le I est ainsi rédigé :

« I. - Les acheteurs peuvent faire connaître leur intention de passer un marché public par le biais de la publication d'un avis de pré-information. »

« Cet avis est publié soit dans le *Bulletin officiel* des annonces de marchés publics soit sur le profil acheteur du pouvoir adjudicateur. »

« 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. » ;

5° L'article 27 est ainsi rédigé :

« Art. 27. - Pour les marchés publics passés selon l'une des procédures formalisées énumérées à l'article 21, l'acheteur publie un avis de marché dans le *Bulletin officiel* des annonces des marchés publics.

« L'acheteur peut faire paraître une publicité supplémentaire sur un autre support. La publicité supplémentaire peut ne comporter que certains des renseignements figurant dans l'avis de marché publié dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics à condition qu'elle indique les références de cet avis. » ;

6° A l'article 28, les mots : « ou au Journal officiel de l'Union européenne » sont supprimés ;

7° L'article 29 n'est pas applicable ;

8° A l'article 40 les références aux articles L. 5212-1 à L. 5212-11 du code du travail sont remplacées par les références applicables localement ayant le même objet ;

9° A l'article 43, les références aux articles R. 1263-12, D. 8222-5, D. 8222-7, D. 8254-2 à D. 8254-5 du code du travail sont remplacées par les références applicables localement ayant le même objet ;

10° A l'article 51, les mots : « au sens de la recommandation de la Commission du 6 mai 2003 susvisée » sont remplacés par « au sens de la réglementation localement applicable » ;

11° A l'article 57 :

a) Au II les mots : « le droit de l'Union européenne » sont supprimés ;

b) Le III est supprimé ;

12° A l'article 78, la référence au préfet est remplacée par la référence au représentant de l'Etat ;

13° A l'article 85, la référence aux catégories M et N définies à l'article R. 311-1 du code de la route est remplacée par une référence applicable localement ayant le même objet ;

14° Le I de l'article 92 est ainsi rédigé :

« I. - Pour les marchés publics répondant à un besoin d'un montant égal ou supérieur aux seuils européens publiés au Journal officiel de la République française, l'acheteur envoie un avis d'attribution pour publication dans le *Bulletin officiel* des annonces des marchés publics, dans un délai maximal de quarante-huit jours à compter de la signature du marché public. »

Section 5

Dispositions applicables dans les îles Wallis et Futuna

Art. 148. - Le présent décret est applicable dans les îles Wallis et Futuna aux marchés publics de défense ou de sécurité définis à l'article 6 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée sous réserve des dispositions suivantes :

1° Les montants exprimés en euros sont applicables sous réserve de leur contre-valeur en monnaie locale ;

2° Le III de l'article 16 est supprimé ;

3° Au 2° de l'article 23 les mots : « Pour les marchés publics dont la valeur estimée du besoin est supérieure aux seuils de procédure formalisée, un rapport est communiqué à la Commission européenne si celle-ci le demande. » sont supprimés ;

4° A l'article 26, le I est ainsi rédigé :

« I. - Les acheteurs peuvent faire connaître leur intention de passer un marché public par le biais de la publication d'un avis de pré-information.

« Cet avis est publié soit dans le Bulletin officiel des annonces de marchés publics soit sur le profil acheteur du pouvoir adjudicateur.

« 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. » ;

5° L'article 27 est ainsi rédigé :

« Art. 27. - Pour les marchés publics passés selon l'une des procédures formalisées énumérées à l'article 21, l'acheteur publie un avis de marché dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics.

« L'acheteur peut faire paraître une publicité supplémentaire sur un autre support. La publicité supplémentaire peut ne comporter que certains des renseignements figurant dans l'avis de marché publié dans le *Bulletin officiel* des annonces des marchés publics à condition qu'elle indique les références de cet avis. » ;

6° A l'article 28, les mots : « ou au *Journal officiel* de l'Union européenne » sont supprimés ;

7° L'article 29 n'est pas applicable ;

8° A l'article 40 les références aux articles L. 5212-1 à L. 5212-11 du code du travail sont remplacées par les références applicables localement ayant le même objet ;

9° A l'article 43, les références aux articles R. 1263-12, D. 8222-5, D. 8222-7, D. 8254-2 à D. 8254-5 du code du travail sont remplacées par les références applicables localement ayant le même objet ;

10° A l'article 51, les mots : « au sens de la recommandation de la Commission du 6 mai 2003 susvisée » sont remplacés par « au sens de la réglementation localement applicable » ;

11° A l'article 57 :

a) Au II les mots : « le droit de l'Union européenne » sont supprimés ;

b) Le III est supprimé ;

12° A l'article 78, la référence au préfet est remplacée par la référence au représentant de l'Etat ;

13° A l'article 85, la référence aux catégories M et N définies à l'article R. 311-1 du code de la route est remplacée par une référence applicable localement ayant le même objet ;

14° Le I de l'article 92 est ainsi rédigé :

« I. - Pour les marchés publics répondant à un besoin d'un montant égal ou supérieur aux seuils européens publiés au Journal officiel de la République française, l'acheteur envoie un avis d'attribution pour publication dans le *Bulletin officiel* des annonces des marchés publics, dans un délai maximal de quarante-huit jours à compter de la signature du marché public. »

Section 6

Dispositions applicables dans les Terres australes et antarctiques françaises

Art. 149. - Le présent décret est applicable dans les Terres australes et antarctiques françaises aux marchés publics de défense ou de sécurité définis à l'article 6 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée sous réserve des dispositions suivantes :

1° Le III de l'article 16 est supprimé ;

2° Au 2° de l'article 23 les mots : « Pour les marchés publics dont la valeur estimée du besoin est supérieure aux seuils de procédure formalisée, un rapport est communiqué à la Commission européenne si celle-ci le demande. » sont supprimés ;

3° A l'article 26, le I est ainsi rédigé :

« I. - Les acheteurs peuvent faire connaître leur intention de passer un marché public par le biais de la publication d'un avis de pré-information.

« Cet avis est publié soit dans le *Bulletin officiel* des annonces de marchés publics soit sur le profil acheteur du pouvoir adjudicateur.

« 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. » ;

4° L'article 27 est ainsi rédigé :

« Art. 27. - Pour les marchés publics passés selon l'une des procédures formalisées énumérées à l'article 21, l'acheteur publie un avis de marché dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics.

« L'acheteur peut faire paraître une publicité supplémentaire sur un autre support. La publicité supplémentaire peut ne comporter que certains des renseignements figurant dans l'avis de marché publié dans le Bulletin officiel des annonces des marchés publics à condition qu'elle indique les références de cet avis. » ;

5° A l'article 28, les mots : « ou au Journal officiel de l'Union européenne » sont supprimés ;

6° L'article 29 n'est pas applicable ;

7° A l'article 40 les références aux articles L. 5212-1 à L. 5212-11 du code du travail sont remplacées par les références applicables localement ayant le même objet ;

8° A l'article 43, les références aux articles R. 1263-12, D. 8222-5, D. 8222-7, D. 8254-2 à D. 8254-5 du code du travail sont remplacées par les références applicables localement ayant le même objet ;

9° A l'article 51, les mots : « au sens de la recommandation de la Commission du 6 mai 2003 susvisée » sont remplacés par « au sens de la réglementation localement applicable » ;

10° A l'article 57 :

a) Au II les mots : « le droit de l'Union européenne » sont supprimés ;

b) Le III est supprimé ;

11° A l'article 78, la référence au préfet est remplacée par la référence au représentant de l'Etat ;

12° A l'article 85, la référence aux catégories M et N définies à l'article R. 311-1 du code de la route est remplacée par une référence applicable localement ayant le même objet ;

13° Le I de l'article 92 est ainsi rédigé :

« I. - Pour les marchés publics répondant à un besoin d'un montant égal ou supérieur aux seuils européens publiés au Journal officiel de la République française, l'acheteur envoie un avis d'attribution pour publication dans le *Bulletin officiel* des annonces des marchés publics, dans un délai maximal de quarante-huit jours à compter de la signature du marché public. »

CHAPITRE II

Dispositions diverses et finales

Art. 150. - Les seuils mentionnés dans le présent décret peuvent être modifiés par décret.

Art. 151. - Dans toutes les dispositions réglementaires en vigueur, pour les contrats passés en application du présent décret, les références au code des marchés publics ou à l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat et à ses dispositions réglementaires d'application s'entendent comme faisant référence à l'ordonnance du 23 juillet 2015 susvisée et 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.

Art. 152. - A modifié les dispositions suivantes - Abroge Décret n°2011-1104 du 14 septembre 2011 - art. 12 (VT)

Art. 153. - A modifié les dispositions suivantes - Modifie Code de la défense. - art. D3123-11 (VD)

Art. 154. - Le présent décret entre en vigueur le 1^{er} avril 2016.

Il s'applique aux marchés publics pour lesquels une consultation est engagée ou un avis d'appel à la concurrence est envoyé à la publication à compter de sa date d'entrée en vigueur.

Il ne s'applique pas aux marchés passés sur le fondement d'un accord-cadre lorsque la procédure en vue de la passation de cet accord-cadre a été engagée avant cette date.

Art. 155. - La ministre de l'environnement, de l'énergie et de la mer, chargée des relations internationales sur le climat, 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, la ministre des outre-mer et le secrétaire d'Etat chargé du budget sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au

Journal officiel de la République française.

Fait le 25 mars 2016.

Manuel VALLS.

Par le Premier ministre :

Le ministre de l'économie, de l'industrie et du numérique,

Emmanuel MACRON.

La ministre de l'environnement, de l'énergie et de la mer, chargée des relations internationales sur le climat,

Ségolène ROYAL.

Le ministre des finances et des comptes publics,

Michel SAPIN.

Le ministre de la défense,

Jean-Yves LE DRIAN.

Le ministre de l'intérieur,

Bernard CAZENEUVE.

La ministre des outre-mer,

George PAU-LANGEVIN.

Le secrétaire d'Etat chargé du budget,

Christian ECKERT.