

<p>ANALYSE DES PRINCIPALES NOUVEAUTES DU CODE DES MARCHES PUBLICS 2006</p>

Titre 1^{er} : champ d'application et principes fondamentaux

Application dans le temps du nouveau code :

- Le nouveau code des marchés publics est applicable à compter du **1^{er} septembre 2006**.
- Les marchés publics **notifiés avant cette date** demeurent régis, pour leur exécution, par les dispositions du Code des marchés publics de 2004.
- Les marchés pour lesquels un avis de publicité a été envoyé à la publication ou une consultation a été engagée **avant le 1^{er} septembre 2006**, sont soumis, pour leur passation, aux dispositions du Code de 2004, et pour leur exécution à celles du Code de 2006.

Personnes soumises au Code des marchés publics :

- Les pouvoirs adjudicateurs : ce sont, d'une part, l'Etat et ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, d'autre part, les collectivités territoriales et les établissements publics locaux (article 2 du Code des marchés publics). **Les organismes de sécurité sociale sont des pouvoirs adjudicateurs. Les « opérateurs économiques » sont les prestataires de services, les entreprises et les fournisseurs.**

- Les entités adjudicatrices : ce sont les pouvoirs adjudicateurs exerçant des activités d'opérateur de réseau qui consistent à exploiter les réseaux d'eau, de transports, et d'énergie ainsi que les services postaux. Les dispositions relatives aux entités adjudicatrices font l'objet de la deuxième partie du Code.

- **La notion de personne responsable des marchés a définitivement disparu** pour laisser la place aux notions communautaires de « pouvoir adjudicateur » et d' « entité adjudicatrice ». La circulaire d'application du nouveau code renvoie aux **textes organiques ou statutaires des pouvoirs adjudicateurs** le soin de déterminer les **modalités de désignation** des personnes chargées de mettre en œuvre les procédures de marché, la dévolution de leurs compétences ainsi que les **délégations de pouvoir ou de signature**.

- Concrètement, le directeur d'un organisme aura, comme auparavant, la possibilité de désigner la ou les personnes intervenant dans les différentes phases de la procédure de marché. Surtout, **il pourra signer** lui-même les marchés au nom du pouvoir adjudicateur, ou **désigner l'autorité compétente** (c'est-à-dire un agent de l'organisme) **habilité à le faire**. Dans les plus grandes structures, le directeur pourra ainsi déléguer sa signature aux directeurs des services déconcentrés.

Exclusions de l'application du Code des marchés publics : les nouveautés

- Les marchés de **services financiers** relatifs à l'émission, à l'achat, à la vente et au transfert de titres ou d'autres instruments financiers et des opérations d'approvisionnement en argent ou en capital des pouvoirs adjudicateurs sont exclus du nouveau code.

- Sont également exclus :
 - les marchés **de services relatifs à l'arbitrage et à la conciliation**,

 - les marchés de services concernant les **contrats de travail**,

 - les marchés qui ont principalement pour objet de permettre la **mise à disposition ou l'exploitation de réseaux de communications électroniques** ou la **fourniture au public d'un ou de plusieurs services de communications électroniques**.

- **Les autres cas d'exclusion prévus par le Code de 2004 sont maintenus.**

Titre 2 - dispositions générales : les principaux points

➤ **Article 5** : la **nature et l'étendue des besoins** à satisfaire sont déterminées avant tout appel à la concurrence ou toute négociation non précédée d'un appel à la concurrence.

Les marchés (ou les accords cadres) ont pour objet de répondre aux besoins du pouvoir adjudicateur et doivent prendre en compte «**des objectifs de développement durable**».

La circulaire d'application définit **quatre considérations principales** que tout acheteur doit adopter :

- une analyse des besoins fonctionnels des services sur la base d'états de consommation antérieurs,
- une connaissance aussi approfondie que possible des marchés fournisseurs,
- la distinction entre achats standard et achats spécifiques,
- si possible, l'adoption d'une démarche en coût global.

Le niveau de prise en considération des besoins se situe au niveau du pouvoir adjudicateur, donc, au niveau de l'organisme.

Cependant, le **pouvoir adjudicateur peut décider du niveau auquel les différents besoins peuvent être appréciés**. L'analyse des besoins pourra ainsi se faire au niveau de chaque unité déconcentrée.

Attention, tout découpage excessif est prohibé !

➤ **Article 6** : l'acheteur doit formuler des **spécifications techniques** d'un marché ou d'un accord cadre, **soit par référence à des normes ou à d'autres documents équivalents** (agrément techniques ou d'autres référentiels techniques élaborés par des organismes de normalisation), **soit en termes de performances ou d'exigences fonctionnelles**. Ces dernières peuvent être définies par référence à tout ou partie d'un éco label lorsqu'elles comportent des caractéristiques environnementales.

Chaque fois que cela est possible, des critères d'accessibilité pour les personnes handicapées ou, des critères de fonctionnalité pour les utilisateurs doivent être pris en compte.

La référence aux normes techniques s'applique aux marchés à procédure adaptée. Celles-ci peuvent être « décrites de manière succincte ».

Un arrêté du ministre chargé de l'économie en date du 28 août 2006 a précisé la nature et le contenu de ces spécifications techniques.

Le pouvoir adjudicateur peut soit faire référence à l'une ou l'autre des catégories des spécifications techniques, soit les combiner.

Les spécifications techniques ne doivent pas constituer des obstacles injustifiés à la concurrence.

En principe, tout mode ou procédé de fabrication particulier, toute provenance ou origine déterminée, toute marque ou référence ne peuvent être mentionnés sauf si l'objet du marché le justifie ou si ceux-ci sont étroitement liés à la description de l'objet du marché. Dans ce cas, la mention ou la référence devra être accompagnée des termes : « ou équivalent ».

Concrètement, pour ne pas fausser le jeu de la concurrence, il faut éviter de définir ses prescriptions techniques par rapport à celles d'un produit précis, même si, objectivement, ce dernier répond parfaitement aux besoins définis par le pouvoir adjudicateur. Il convient donc de se référer aux **spécifications techniques essentielles**. Ce n'est que lorsque le pouvoir adjudicateur ne peut décrire les spécifications techniques autrement que par référence à la marque ou la référence qu'il conviendra d'ajouter : « ou équivalent ».

Il appartient au candidat d'apporter la preuve par tout moyen que son offre est conforme aux spécifications techniques indiquées dans le cahier des charges.

En aucun cas, les spécifications techniques ne peuvent être un critère d'attribution du marché.

➤ **Article 8** : Les groupements de commande peuvent toujours associer des personnes publiques et privées qui doivent appliquer les dispositions du Code des marchés publics pour les achats réalisés par le groupement.

Or, **seuls les pouvoirs adjudicateurs soumis au code ou à l'ordonnance du 6 juin 2005**, relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou morales de droit privé, peuvent être désignés comme **coordonnateur du groupement**.

Exemple : si un organisme de sécurité sociale s'associe à un conseil général ainsi qu'à une association loi 1901 dans le cadre d'un groupement, seuls l'organisme de sécurité sociale ou le conseil général pourront être coordonnateur.

Pour les organismes de sécurité sociale, il convient de continuer à se référer aux dispositions de l'arrêté du 4 octobre 2005.

➤ **Article 9** : Les **centrales d'achat** passent des marchés publics ou concluent des accords - cadres destinés à des pouvoirs adjudicateurs mais **ne peuvent plus les exécuter à leur place**.

- **Article 10 : l'allotissement devient la règle**, toutefois, il est possible de recourir au marché unique à condition que ce choix soit **motivé** :
- par un **risque de restriction de concurrence, ou**
 - par **l'impossibilité pour le pouvoir adjudicateur d'assurer lui-même les missions d'organisation, de pilotage et de coordination**, ou encore,
 - par le fait que **l'exécution des prestations serait techniquement difficile ou financièrement coûteuse.**

Les candidatures et les offres sont examinées **lot par lot** dans le cas d'un marché alloti.

- **Article 14** : dispose désormais que « les conditions d'exécution du marché ou de l'accord cadre peuvent comporter des éléments à caractère social **ou environnemental** qui prennent en compte les **objectifs de développement durable** en conciliant : développement économique, protection et mise en valeur de l'environnement et progrès social ».

Ces conditions d'exécution ne doivent pas être discriminatoires. Elles doivent être mentionnées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans le règlement de la consultation.

- **Article 16** : Le titulaire du marché peut refuser la reconduction de son marché si cette possibilité est insérée dans le cahier des charges.
- **Articles 18 et 19** : Les conditions d'actualisation et de révision du prix sont désormais précisées par le code et de ce fait **abrogent le décret n°2001-738 du 23 août 2001 pris en application de l'article 17 du Code des marchés publics 2004 relatif aux règles selon lesquelles les marchés publics peuvent tenir compte des variations des conditions économiques.**

Lorsque le marché est conclu à prix ferme pour des fournitures ou services autres que courants ou pour des travaux, il devra préciser que :

- le 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,
- l'actualisation se fera aux conditions économiques correspondant à une date antérieure de trois mois à la date de début d'exécution des prestations.

Tous les types de marchés (y compris les marchés à procédure adaptée) doivent désormais prévoir un prix ferme actualisable.

Lorsque le prix est révisable, le marché fixe la **date d'établissement du prix initial**, les **modalités de calcul de la révision** et la **périodicité de sa mise en œuvre**. La révision du prix est fixée :

- soit en fonction d'une référence à partir de laquelle il sera procédé à l'ajustement du prix de la prestation (le prix ajustable est devenu une modalité du prix révisable),
- soit par application d'une formule représentative de l'évolution du coût de la prestation.
- soit en combinant les deux possibilités

Les marchés de travaux d'une durée d'exécution supérieure à trois mois qui nécessitent, pour leur réalisation, le recours à une part importante de fournitures dont le prix est directement affecté par les fluctuations de cours mondiaux, doivent comporter une **clause de révision de prix** incluant une référence aux indices officiels de fixation de ces cours, par la **méthode de l'ajustement**.

Cette clause a pour effet de ne **plus rendre obligatoire la partie fixe** dans la formule de révision de prix. Concrètement, il sera nécessaire d'individualiser les index résiduels (comme par exemple, la main d'œuvre) jusqu'à présent inclus dans les index BT et TP traditionnellement utilisés dans la formule d'actualisation ou de révision de prix.

Tous les types de marchés peuvent désormais comporter des **prix provisoires**, à condition de rentrer dans l'un des cas de figure listé par le Code (prestations complexes, résultats d'une enquête de coût de revient non encore connus, prix définitifs de prestations comparables ayant fait l'objet de marchés antérieurs remis en cause par le candidat pressenti ou par le pouvoir adjudicateur...).

- **Article 26 : L'appel d'offres n'est plus la procédure de droit commun puisque le pouvoir adjudicateur est libre de choisir parmi toutes les procédures prévues par le code.** Lorsque la valeur estimée des fournitures et services est égale ou supérieure à 135 000 euros H.T., les marchés et accords cadre doivent recourir aux procédures formalisées. Lorsque le montant des travaux est compris entre 210 000 euros H.T. et 5 270 000 euros H.T., le pouvoir adjudicateur peut recourir : à l'appel d'offres, ou au marché négocié, ou au dialogue compétitif.

Pour les marchés de travaux, dès lors que le montant est égal ou supérieur à 5 270 000 euros H.T., la procédure de l'appel d'offres s'impose. Toutefois, il est possible de recourir au marché négocié ou au concours si les conditions sont remplies.

- **Article 27** : Dans le cas d'un marché de travaux, le **montant est déterminé en fonction de la valeur globale des travaux se rapportant à une opération**, mais aussi de **la valeur des fournitures nécessaires à leur réalisation** mis à la disposition des opérateurs par le pouvoir adjudicateur.

Quelque soit le type de marché (travaux, fournitures, services), lorsqu'un achat peut être réalisé par lots séparés, l'acheteur doit prendre en compte la **valeur globale estimée de la totalité des lots**. Dans ce cas de figure, le pouvoir adjudicateur a le **choix entre mettre en œuvre une procédure unique de mise en concurrence pour l'ensemble des lots dans le cas d'un marché alloti, ou une procédure de mise en concurrence différente pour chaque lot**.

Il sera par exemple possible de lancer un appel d'offres pour certains lots ainsi qu'un marché négocié pour d'autres lots, dès lors que la procédure répond au mieux aux spécificités des lots.

Même si la valeur totale des lots est égale ou supérieure aux seuils des marchés formalisés, il est possible de recourir à une procédure adaptée dans les mêmes conditions que précédemment, à savoir :

Fournitures et services	<ul style="list-style-type: none"> - lots inférieurs à 80 000 euros H.T. quel que soit le montant + - montant cumulé des lots ne devant pas excéder 20% de la valeur de la totalité des lots
Travaux	<p><u>1^{er} cas :</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - lots inférieurs à 80 000 euros H.T. si le montant des travaux est < à 5 270 000 euros H.T. + - montant cumulé des lots ne devant pas excéder 20% de la valeur de la totalité des lots <p><u>2^{ème} cas :</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - lots inférieurs à 1 000 000 euros H.T. si le montant des travaux est égal ou supérieur à 5 270 000 euros H.T. + - montant cumulé des lots ne devant pas excéder 20% de la valeur de la totalité des lots.

Dans le cas d'un marché avec minimum et maximum, les 20% s'appliquent au montant minimum du marché.

Le recours à la procédure adaptée est possible pour les petits lots lorsque ceux-ci ont été « **déclarés infructueux ou sans suite au terme d'une première procédure ainsi qu'à des lots dont l'exécution est inachevée après résiliation du marché initial** » sous réserve de respecter les conditions cumulatives posées par l'article 27-III.

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

Les **primes** au profit des candidats doivent être prises en compte dans le calcul de la valeur estimée du besoin.

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

Pour les **marchés à bons de commande comportant un maximum**, la valeur à prendre en compte correspond à ce maximum. **S'il n'y a pas de maximum, le marché fera obligatoirement l'objet d'une procédure formalisée.**

- **Article 28** : En dessous du seuil de 135 000 H.T. pour les marchés de fournitures et de services et de 210 000 euros H.T. pour les marchés de travaux, la procédure adaptée peut être choisie selon des modalités librement fixées par le pouvoir adjudicateur en fonction de la **nature et des caractéristiques de ses besoins, du nombre, de la localisation géographique des potentiels candidats et des circonstances de l'achat.**

Les pouvoirs adjudicateurs peuvent s'inspirer des procédures formalisées, sans que cela ne les subordonne aux règles applicables à ces dernières. **Attention : s'il se réfère expressément à l'une des procédures formalisées, le pouvoir adjudicateur est tenu d'en appliquer les modalités.** En aucun cas, la procédure adaptée ne doit s'avérer plus contraignante pour les candidats que les procédures formalisées.

- **Article 30** : La distinction entre les marchés et accords-cadres de services relevant de la procédure de droit commun et énumérés à l'article 29 et ceux soumis à une procédure adaptée **quelque soit leur montant** est reprise dans le nouveau code. Pour les marchés de service qui ne sont pas listés à l'article 29, l'article 30 renvoie à l'article 28 pour la détermination des modalités de passation des marchés de service qui ne sont pas listés à l'article 29.

Cependant, **à compter de 210 000 euros H.T. :**

- les prestations demandées doivent être définies en fonction de **spécifications techniques,**

- un avis d'attribution doit être publié au plus tard 48 jours après la passation du marché,

- **l'avis d'attribution doit aussi être envoyé à l'Office des publications officielles de l'Union européenne et au BOAMP.** Toutefois, le pouvoir adjudicateur indique s'il en accepte la publication,

- **pour les organismes d'assurance maladie autres que les CRAM et CGSS, la commission d'appel d'offres doit être convoquée et rendre un avis, mais c'est l'autorité compétente du pouvoir adjudicateur qui attribue le marché,**

- concernant, les marchés de services juridiques : les missions de conseils juridiques doivent faire l'objet d'une mise en concurrence. **La représentation en justice échappe à la mise en concurrence.**

➤ **Article 35 :** attention : **la catégorie des marchés négociés sans publicité préalable mais avec mise en concurrence n'a pas été reprise.**

○ **Catégorie des marchés négociés avec publicité et mise en concurrence, article 35-I :**

→ **Marchés, pour lesquels il n'a été proposé que des offres irrégulières ou inacceptables lors d'un appel d'offres ou d'un dialogue compétitif**

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

Le pouvoir adjudicateur est **dispensé de procéder à une nouvelle publicité** s'il ne fait participer à la négociation que le ou les candidats qui, lors de la procédure antérieure, ont remis leurs offres en respectant les délais et les modalités formelles de présentation des offres.

Une offre est **irrégulière** lorsqu'elle est **incomplète ou ne respecte pas les exigences formulées dans la publicité ou les documents de la consultation**, alors même qu'elle répond au besoin du pouvoir adjudicateur. Une offre irrégulière est en réalité non-conforme.

Une offre est **inacceptable** si les conditions prévues pour son exécution méconnaissent la législation en vigueur ou si les crédits budgétaires alloués au marché après évaluation du besoin à satisfaire ne permettent pas au pouvoir adjudicateur de la financer.

→ Marchés de services financiers (assurances, services bancaires et d'investissement) ainsi que les marchés de prestations intellectuelles (conception d'ouvrage) lorsque la prestation à réaliser est d'une nature telle que les spécifications ne peuvent être établies avec une précision suffisante pour permettre le recours à l'appel d'offres.

Le recours au marché négocié dans ce cas de figure doit être **justifié**.

→ Dans des cas exceptionnels, lorsqu'il s'agit de travaux, de fournitures ou de services dont la nature ou les aléas ne permettent pas une fixation préalable et globale des prix.

Exemple : réalisation d'un prototype.

→ Marchés et accords-cadres de travaux dont le montant est compris entre 210 000 euros H.T. et 5 270 000 euros H.T.

○ **Catégorie de marchés négociés sans publicité et sans mise en concurrence, article 35-II :**

→ Marchés pour lesquels une urgence impérieuse découle de circonstances imprévisibles pour le pouvoir adjudicateur et **n'étant pas de son fait**.

Les délais classiques requis pour les procédures d'appel d'offres ou de marchés négociés avec publicité et mise en concurrence préalable ne peuvent être appliqués.

Les cas visés par le code sont notamment les situations d'urgence impérieuse liées à une catastrophe technologique ou naturelle, l'exécution d'office, en urgence, des travaux réalisés selon des cas visés par le code de la santé publique et le code de la construction et de l'habitation.

Cas très exceptionnel : lorsque l'urgence impérieuse est incompatible avec la préparation des documents constitutifs du marché, la passation du marché est confirmée par un échange de lettres.
--

→ Marchés qui n'ont fait l'objet d'aucune candidature ou offre, ou pour lesquels seules des offres inappropriées ont été déposées à l'occasion d'un appel d'offres.

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

Une offre est **inappropriée** lorsqu'elle apporte une réponse sans rapport avec le besoin du pouvoir adjudicateur et qui peut donc être assimilée à une **absence d'offre**.

→ Marchés complémentaires de fournitures destinés soit au renouvellement partiel de fournitures ou d'installations d'usage courant, soit à l'extension d'installations existantes.

Pourquoi le recours à ce type de marché négocié ?

Le changement de fournisseur obligerait le pouvoir adjudicateur à acquérir un matériel de technique différente qui entraînerait une incompatibilité avec le matériel déjà acquis, des difficultés d'utilisation ou d'entretien.

Conditions à respecter :

- La durée des marchés complémentaires, y compris les périodes de reconduction, ne peut dépasser trois ans.
- Le montant total du marché initial ainsi que celui des marchés complémentaires doivent être pris en compte dans le calcul du seuil **dès le départ. Attention au respect des seuils !**
- **Pour un marché de fournitures inférieur à 135 000 euros H.T.**, un marché complémentaire est possible si le montant initial du marché + le montant du ou des marchés complémentaires envisagés ne sont pas égal ou supérieur au seuil de 135 000 euros H.T.
- A l'inverse, pour un marché de fournitures passé en appel d'offres, supérieur à 135 000 euros H.T et, de ce fait, faisant l'objet d'une publicité au JOUE, le marché complémentaire est toujours possible.

→ Marchés complémentaires de services ou de travaux pour des prestations ne figurant pas dans le marché initial, mais qui sont devenues nécessaires à l'exécution du service ou à la réalisation de l'ouvrage en raison d'une circonstance imprévue.

Quand recourir à ce type de marché négocié ?

- lorsque les services ou les travaux complémentaires ne peuvent être techniquement ou économiquement séparés du marché principal sans inconvénient majeur pour le pouvoir adjudicateur,
- lorsque les services ou travaux complémentaires, quoique séparables de l'exécution du marché initial, sont strictement nécessaires à son parfait achèvement.

Conditions à respecter :

- l'attribution du marché complémentaire doit être faite à l'opérateur économique qui a fait le service ou exécuté l'ouvrage,
- le montant cumulé de ces marchés complémentaires ne doit pas dépasser **50% du montant du marché principal.**

→ **Marchés de services ou de travaux ayant pour objet des prestations similaires à celles qui ont été confiées à un titulaire lors d'un précédent marché.**

Conditions à respecter :

- le marché principal doit avoir prévu cette possibilité,
- le montant du marché principal ainsi que celui des services ou travaux similaires doivent avoir été pris en compte dans le calcul des seuils pour déterminer la procédure de passation adéquate,
- la durée pendant laquelle les marchés de prestations similaires peuvent être conclus ne peut dépasser trois ans à compter de la notification du marché initial.

A noter : il n'est plus nécessaire que le marché initial ait été passé sur appel d'offres. Il suffit qu'il y ait eu mise en concurrence.

→ **Marchés et accords-cadres attribués à un ou plusieurs lauréats d'un concours.**

En cas de pluralité de lauréats, tous doivent être invités à la négociation.

Concrètement, le ou les lauréats d'un concours (qui aura fait l'objet d'une mise en concurrence) seront invités à négocier. Le marché de maîtrise sera attribué, après négociation, à l'un d'entre eux.

→ **Marchés et accords-cadres ayant pour objet de matières premières cotées et achetées en bourse**

→ **Marchés et accords-cadres qui ne peuvent être confiés qu'à un opérateur économique déterminé pour des raisons techniques, artistiques ou tenant à la protection de droits d'exclusivité.**

Exemple : un logiciel a été créé par un prestataire. Ce dernier est le seul à pouvoir l'exploiter ou le maintenir.

→ Marchés ayant pour objet l'achat de fournitures à des conditions particulièrement avantageuses, soit auprès d'un fournisseur en cessation définitive d'activité, soit auprès des liquidateurs d'une faillite ou d'une procédure de même nature.

➤ **Article 36 :** Le recours à la procédure de **dialogue compétitif** est possible lorsqu'un marché public est **complexe**, c'est-à-dire : « lorsque le pouvoir adjudicateur n'est objectivement pas en mesure de définir seul et à l'avance les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins », ou lorsqu'il n'est « objectivement pas en mesure d'établir le montage juridique ou financier d'un projet ».

La complexité doit s'apprécier de manière objective, au cas par cas.

Les conditions de recours à la procédure de dialogue compétitif ne sont pas exigées pour les marchés de travaux dont le montant est compris entre 210 000 euros H.T. à 5 270 000 euros H.T.

➤ **Article 38 :** les participants à un **concours** sont désormais indemnisés selon des modalités prévues par le règlement du concours. La simple faculté offerte par le Code de 2004 a disparu.

➤ **Article 39 :** Le seuil à partir duquel un **avis de pré information** peut être utilisé est fixé à 5 270 000 euros H.T. pour les marchés de travaux et de 750 000 euros H.T. pour les fournitures et les services.

Comme précédemment, l'avis de pré information ne s'impose que lorsque le pouvoir adjudicateur entend recourir à la faculté de réduire les délais de réception des offres.

L'avis peut être soit adressé pour publication à l'Office des publications officielles de l'Union européenne, soit publié sur le site dématérialisé auquel le pouvoir adjudicateur a recours pour ses achats.

Dans ce cas, le pouvoir adjudicateur envoie au préalable par voie électronique à l'Office des publications de l'Union européenne un avis annonçant la publication de l'avis de pré information.

➤ **Article 40** : Les marchés et accords-cadres dont le montant estimé est inférieur à 4 000 euros H.T., ainsi que certains marchés négociés répondant aux cas de figure définis à l'article 35 II du code, sont dispensés de publicité et de mise en concurrence.

Le choix des modalités de publicité des marchés et accords-cadres compris entre 4000 et 90 000 euros H.T., ainsi que des marchés de services de l'article 30 d'un montant égal ou supérieur à 4 000 euros H.T., est fait « en fonction des caractéristiques du marché, notamment le montant et la nature des travaux, des fournitures ou des services en cause ».

Les avis d'appel public à la concurrence des marchés compris entre 90 000 euros H.T. et 135 000 euros H.T. pour les fournitures et services, et entre 90 000 euros H.T. et 5 270 000 euros H.T. pour les marchés de travaux, n'ont **pas à mentionner une « estimation du prix des prestations attendues »**.

Organisation de la publicité		
Type de marchés et accords-cadres	Seuils des marchés de l'Etat	Modalités de publicité
Fournitures et services	- entre 4 000 et 90 000 euros H.T. - > 4 000 euros H.T. pour les services de l'article 30	- publicité adaptée au montant et à la nature des fournitures et des services
	- entre 90 000 et 135 000 euros H.T.	- BOAMP ou JAL + presse spécialisée relative au secteur économique concerné (appréciation au vu des caractéristiques du marché ou de l'accord-cadre) lorsque nécessaire
	- au-delà de 135 000 euros H.T.	- BOAMP + JOUE
Travaux	- entre 4 000 et 90 000 euros H.T.	- publicité adaptée au montant et à la nature des travaux
	- entre 90 000 et 5 270 000 euros H.T.	- BOAMP ou JAL + presse spécialisée relative au secteur économique concerné (appréciation au vu des caractéristiques du marché ou de l'accord-cadre) lorsque nécessaire
	- au-delà de 5 270 000 euros H.T.	- BOAMP + JOUE

Le BOAMP est désormais tenu de publier les avis d'appel public à la concurrence dans les **six** jours qui suivent la date de leur réception.

➤ **Article 45** : Au stade de la candidature, le pouvoir adjudicateur ne peut exiger des candidats **que des « niveaux minimums de capacités proportionnés à l'objet du marché »**.

Il pourra ainsi demander aux candidats un niveau de capacité adapté dans le cas de marchés de faible montant.

Il peut aussi demander aux candidats de produire des certificats de qualité, ou tout moyen de preuve équivalent.

L'attestation sur l'honneur selon laquelle le candidat a satisfait à ses obligations fiscales et sociales **n'est plus mentionnée en tant que telle**. Cependant, il convient de se référer à l'article 43 du Code qui opère un renvoi à l'ordonnance du 6 juin 2005 et à la loi du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées concernant les **interdictions de soumissionner**. **Il en résulte qu'il convient toujours de s'assurer au stade de la candidature que le candidat est à jour de ses attestations fiscales et sociales.**

➤ **Article 46** : **Au stade de l'offre, seul le candidat auquel il est envisagé d'attribuer le marché doit fournir les documents énumérés aux articles R 324-4 ou 324-7 du Code du travail ainsi que les attestations relatives aux obligations fiscales et sociales.** Ces pièces sont à produire tous les six mois jusqu'à la fin de l'exécution du marché.

Le marché ne peut être attribué au candidat retenu que si celui-ci produit dans le délai imparti les certificats et attestations fiscales et sociales. Si les documents ne sont pas fournis dans les délais, l'offre est rejetée et le candidat éliminé.

Le candidat classé deuxième sera alors sollicité pour produire les certificats et attestations fiscales et sociales avant l'attribution du marché.

La procédure peut être reproduite autant de fois que nécessaire, tant qu'il subsiste des offres qui n'ont pas été écartées.

➤ **Article 48** : Dans le cadre de la dématérialisation des procédures, **l'obligation de signature électronique de l'offre par un certificat demeure.**

Le pouvoir adjudicateur peut demander aux candidats d'indiquer dans leur offre la part du marché qu'ils ont l'intention de sous-traiter, notamment à des PME ou à des artisans.

➤ **Article 49** : Le pouvoir adjudicateur peut demander que les offres soient accompagnées d'échantillons, de maquettes ou de prototypes concernant l'objet du marché, **quel que soit le marché et quel que soit le montant de ce dernier**. Cependant, le **versement d'une prime** devra être prévue si la demande requiert un investissement significatif des candidats.

➤ **Article 50** : Si les variantes n'ont pas été autorisées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation, cela signifie **qu'elles ne sont pas admises**.

Le règlement de consultation précise les **exigences minimales** que les variantes doivent respecter ainsi que les modalités de leur présentation.

Seules les variantes répondant à ces exigences minimales peuvent être prises en considération.

➤ **Article 51** : **La modification de la composition d'un groupement est possible entre la date de remise des candidatures et la date de signature du marché.**

Le groupement doit cependant apporter la **preuve** que l'un de ses membres est mis en liquidation judiciaire ou qu'il se trouve dans l'impossibilité d'accomplir sa tâche pour des raisons qui ne lui sont pas imputables. Il devra aussi **demander** au pouvoir adjudicateur **l'autorisation** de continuer à participer à la procédure de passation sans ce membre défaillant et devra solliciter **l'acceptation du pouvoir adjudicateur** d'un ou de plusieurs sous-traitant(s).

➤ **Article 52** : Le pouvoir adjudicateur est tenu d'examiner les capacités professionnelles, techniques et financières des candidats, **même en l'absence de références relatives à l'exécution de marchés de même nature**.

Dans le cas d'une **procédure restreinte**, le pouvoir adjudicateur sélectionne désormais les candidats en appliquant des « **critères de sélection non discriminatoires et liés à l'objet du marché, relatifs à leurs capacités professionnelles, techniques et financières** ». Ces critères devront être précisés dans l'avis d'appel public à la concurrence, ou dans le règlement de la consultation si la procédure choisie dispense de l'envoi d'un tel avis.

➤ **Article 53** : De **nouveaux critères d'attribution** font leur apparition : le **coût global** d'utilisation (et non plus le coût d'utilisation), le critère relatif à la qualité, le critère relatif au **caractère** esthétique et fonctionnel de l'offre (et non plus les qualités esthétiques et fonctionnelles), le critère de la rentabilité. Les autres critères listés dans le Code 2004 demeurent.

Le **principe de pondération** des critères est confirmé. Ce n'est que lorsque la pondération n'est pas possible, « notamment du fait de la **complexité du marché** » que le pouvoir adjudicateur pourra **hiérarchiser les critères**. Bien entendu, il devra démontrer l'impossibilité de pondérer.

➤ **Article 54** : énonce l'ensemble des dispositions applicables aux enchères électroniques des **marchés de fournitures d'un montant supérieur à 135 000 euros H.T.**

➤ **Article 55** : Le pouvoir adjudicateur peut rejeter une **offre anormalement basse** par décision motivée après avoir demandé par écrit les précisions qu'il juge utiles et vérifié les explications fournies.

Dans le code 2004, le pouvoir adjudicateur pouvait s'appuyer sur les justifications suivantes :

- les modes de fabrication des produits, les modalités de la prestation de services, les procédés de construction,
- le caractère exceptionnellement favorable des conditions d'exécution dont dispose le candidat,
- l'originalité du projet.

Ces justifications demeurent sous le Code 2006. Toutefois, au lieu de « originalité du projet », le nouveau code parle de « originalité de l'offre ».

Deux autres justifications ont été ajoutées :

- les dispositions relatives aux conditions de travail en vigueur dans le lieu de réalisation de la prestation,
- l'obtention éventuelle d'une aide d'Etat par le candidat.

➤ **Article 56** : Les candidats peuvent toujours soumissionner par la voie papier **ou** électronique. Cependant, le pouvoir adjudicateur peut demander, pour certains marchés, et à titre d'expérimentation, la transmission des candidatures et des offres par voie électronique. A compter du **1^{er} janvier 2010**, le pouvoir adjudicateur aura la possibilité d'exiger la transmission des plis par voie électronique exclusivement.

L'envoi d'une offre par voie électronique peut être accompagné **d'une copie de sauvegarde**. Le pouvoir adjudicateur pourra y recourir dans le cas où un virus affecte le pli envoyé par voie dématérialisé.

➤ **Article 57 : Pour les délais relatifs à l'appel d'offres ouvert, se reporter au tableau récapitulatif des délais.**

➤ **Article 59 :** lorsque l'appel d'offres ouvert est déclaré **infructueux**, il est désormais possible de mettre en œuvre :

- soit un **nouvel appel d'offres**,
- soit, **si les conditions initiales du marché ne sont pas substantiellement modifiées**, un **marché négocié sans publicité sans mise en concurrence** dans le cas d'offres inappropriées, ou un **marché négocié avec publicité et mise en concurrence** dans le cas d'offres irrégulières ou inacceptables
- soit, s'il s'agit d'un lot qui remplit les conditions cumulatives de l'article 27-III, **une procédure adaptée**

Attention, le caractère infructueux du marché doit être justifié.

➤ **Articles 60 et 61 : Pour les délais relatifs à l'appel d'offres restreint, se reporter au tableau récapitulatif des délais.**

➤ **Article 64 :** lorsque l'appel d'offres restreint est déclaré **infructueux**, il est désormais possible de mettre en œuvre :

- soit un **nouvel appel d'offres**,
- soit, **si les conditions initiales du marché ne sont pas substantiellement modifiées**, un **marché négocié sans publicité sans mise en concurrence** dans le cas d'offres inappropriées, ou un **marché négocié avec publicité et mise en concurrence** dans le cas d'offres irrégulières ou inacceptables
- soit, s'il s'agit d'un lot qui remplit les conditions cumulatives de l'article 27-III, **une procédure adaptée**

Attention, le caractère infructueux du marché doit être justifié.

➤ **Article 65 : Pour les délais relatifs à la procédure négociée, se reporter au tableau récapitulatif des délais.**

Le pouvoir adjudicateur peut désormais fixer un nombre minimum de petites et moyennes entreprises parmi les candidats qui seront admis à présenter une offre. Cette indication devra figurer dans l'avis d'appel public à la concurrence.

➤ **Article 66** : par rapport au code de 2004, l'organisation et le déroulement de la procédure du **marché négocié** sont décrits dans le détail.

A noter : la procédure négociée peut se dérouler en **phases successives** à l'issue desquelles des candidats peuvent être éliminés d'après des critères de sélection des offres indiqués dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

Attention : le recours à cette faculté doit être prévue dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

➤ **Article 67** : **Dans le cadre d'un dialogue compétitif**, le pouvoir adjudicateur peut désormais fixer un nombre minimum de petites et moyennes entreprises parmi les candidats qui seront admis à présenter une offre. Cette indication devra figurer dans l'avis d'appel public à la concurrence.

Le cahier des charges n'est plus arrêté au terme de la phase de discussion. Les candidats sont désormais invités à « remettre leur offre finale sur la base de la ou des solutions qu'ils ont présentées et spécifiées au cours du dialogue ».

La commission de dialogue compétitif n'a pas été reprise.

Lorsque aucune offre finale n'a été remise ou lorsqu'il n'a été proposé que des offres irrégulières ou inacceptables, le dialogue compétitif est déclaré

- **sans suite** : pour des motifs d'intérêt général. Tous les candidats en sont informés.

La déclaration sans suite peut être déclarée à tout moment.

- **infructueux** :

○ par l'autorité compétente du pouvoir adjudicateur, après avis de la commission d'appel d'offres pour les organismes d'assurance maladie autres que les CRAM et CGSS,

○ par la commission des marchés pour tous les autres organismes (article 5 de l'arrêté du 4 octobre 2005).

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

Il est possible de mettre en œuvre les procédures suivantes :

→ un nouveau dialogue compétitif (= nouvelle procédure),

→ un appel d'offres (= nouvelle procédure),

→ un marché négocié sans publicité et sans mise en concurrence (attention : les conditions initiales du marché ne doivent pas être substantiellement modifiées).

→ une procédure adaptée s'il s'agit d'un lot qui remplit les conditions cumulatives de l'article 27-III.

➤ **Article 73 :** Le marché d'exécution qui fait suite à plusieurs marchés de définition est attribué **après remise en concurrence des titulaires des marchés de définition.**

L'avis public d'appel à la concurrence doit définir :

- l'objet des marchés de définition qui ont été passés simultanément et celui du marché d'exécution ultérieur,
- les critères de sélection des candidatures : les critères doivent tenir compte des capacités et compétences exigées des candidats tant pour les marchés de définition que pour le marché d'exécution ultérieur,
- les critères de sélection des offres des marchés de définition et ceux du marché d'exécution ultérieur.

Il n'est donc plus possible de confier l'exécution des prestations ayant fait l'objet des marchés de définition à l'auteur de la solution retenue sans mise en concurrence.

➤ **Article 74 :** Les marchés de maîtrise d'œuvre passés selon la procédure adaptée doivent prévoir le versement d'une **prime** pour toute remise de prestations.

➤ **Article 76 :** se reporter au point présentant l'accord cadre

Les **achats d'énergies non stockables** peuvent donner lieu à un accord cadre. Dans ce cas, les marchés passés sur son fondement précisent la **période durant laquelle a lieu la fourniture d'énergie**. Il n'est pas nécessaire d'indiquer la **quantité d'énergie** qui sera fournie, elle peut être constatée à l'issue de la période mentionnée dans le marché.

➤ **Article 77 : Un marché à bons de commande peut être conclu avec minimum et maximum en valeur et en quantité ou sans minimum et maximum.** Dans ce dernier cas, il n'y a plus besoin d'établir un rapport de présentation pour justifier le recours à ce type de marché à bons de commande.

Dans le cas d'un marché à bons de commande avec minimum et maximum, la fourchette de 1 à 4 entre le minimum et maximum n'apparaît plus. Cela ne veut pas dire que l'écart entre le minimum et le maximum soit complètement libre, il doit demeurer **raisonnable et adapté au niveau des besoins préalablement défini par le pouvoir adjudicateur.**

La durée du marché à bons de commande peut dépasser 4 ans dans des cas exceptionnels dûment justifiés, par leur objet ou par une durée d'amortissement du matériel supérieure à 4 ans.

L'émission des bons de commande ne peut intervenir que pendant la durée de validité du marché. **Il n'est pas possible d'émettre des bons de commande au-delà de la date limite de validité du marché.**

Cependant, les bons de commande peuvent avoir une durée d'exécution se prolongeant au-delà de la date de validité du marché. **Attention : dans une telle hypothèse, la durée d'exécution du bon de commande associée à la date de notification de ce dernier ne doivent pas avoir pour effet de remettre en cause l'obligation de remise en concurrence périodique des opérateurs économiques.**

Il faut veiller à ne pas abuser des bons de commande en fin de validité du marché, dont la durée d'exécution aurait pour effet de prolonger de manière abusive la durée de validité du marché.

Un marché à bons de commande ne comportant pas de maximum fera obligatoirement l'objet d'une procédure formalisée.

➤ **Article 78 : se reporter au point présentant le système d'acquisition dynamique.**

➤ **Article 79 :** Le rapport de présentation de la procédure de passation est établi par le pouvoir adjudicateur pour les marchés et accords-cadres passés selon une procédure formalisée.

Les avenants ne sont donc plus concernés.

Ce rapport doit désormais faire apparaître les éléments suivants :

- le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur, l'objet et la valeur du marché, de l'accord-cadre ou du système d'acquisition dynamique,
- le nom des candidats retenus et le motif de ce choix,
- le nom des candidats exclus et les motifs du rejet de leur candidature,

- les motifs du rejet des offres jugées anormalement basses,
- le nom du titulaire et les motifs du choix de son offre, ainsi que, si elle est connue, la part du marché ou de l'accord-cadre que le titulaire a l'intention de sous-traiter à des tiers,
- le motif du recours au marché négocié sauf dans le cas des marchés de travaux dont le montant est compris entre 210 000 euros H.T. et 5 270 000 euros H.T.,
- le motif du recours au dialogue compétitif sauf dans le cas des marchés de travaux dont le montant est compris entre 210 000 euros H.T. et 5 270 000 euros H.T.
- les raisons pour lesquelles le pouvoir adjudicateur a renoncé à passer un marché, un accord-cadre ou à mettre en place un système d'acquisition dynamique,
- l'indication que des fournitures proviennent d'un pays membre de l'UE ou d'un autre pays signataire de l'accord sur les marchés publics conclus dans le cadre de l'OMC.

➤ **Article 80** : Dès que le pouvoir adjudicateur a fait son choix, il informe les candidats du rejet de leur candidature ou de leur offre, mais il doit en plus, leur **préciser les motifs du rejet. Attention, le pouvoir adjudicateur doit toujours communiquer dans un délai de 15 jours, à tout candidat écarté qui en fait la demande par écrit, les motifs détaillés du rejet de sa candidature ou de son offre. Dans le cas où l'offre du candidat n'a pas été retenue, il doit aussi lui communiquer les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue ainsi que le nom du ou des attributaires du marché ou de l'accord-cadre.**

Il est possible de ne pas respecter le délai de 10 jours minimum entre la notification de la décision de rejet aux candidats et la signature du marché dans les cas suivants :

- le délai peut être **réduit en cas d'urgence**,
- **le délai de 10 jours n'est pas exigé** :
 - dans les situations d'urgence impérieuse justifiant la négociation sans publicité préalable avec un seul soumissionnaire,
 - dans le cas d'un appel d'offres, d'un marché négocié ou d'un marché passé sur la base d'un accord cadre, **lorsque le marché est attribué à un seul candidat.**

➤ **Article 85 :** Pour les marchés et les accords-cadres passés selon une procédure formalisée et pour les marchés de services relevant de l'article 30 d'un montant égal ou supérieur à 210 000 euros H.T., le pouvoir adjudicateur envoie pour publication, dans un **délaï maximal de 48 jours** à compter de la notification du marché ou de l'accord-cadre un avis d'attribution.

Le pouvoir adjudicateur est dispensé d'envoyer un avis d'attribution pour les marchés fondés sur un accord-cadre.

Le pouvoir adjudicateur envoie un avis sur le résultat de la passation de marchés attribués par le système d'acquisition dynamique au plus tard 48 jours après la notification de chaque marché. Un avis global peut être envoyé au plus tard 48 jours après la fin de chaque trimestre.

➤ **Article 87 :** Les avances forfaitaire et facultative ont été fusionnées. Elles constituent désormais l'**avance**.

L'avance est accordée au titulaire d'un marché lorsque le montant initial du marché ou de la tranche affermie est **supérieur à 50 000 euros H.T.** et lorsque le **délaï d'exécution du marché est supérieur à 2 mois**.

L'avance n'est due au titulaire **que sur la part du marché qui ne fait pas l'objet de sous-traitance**.

Dans le cas d'un **marché à bons de commande sans minimum et sans maximum**, l'avance est accordée pour **chaque bon de commande d'un montant supérieur à 50 000 euros H.T. et d'une durée d'exécution supérieure à 2 mois**.

Les dispositions relatives à l'avance s'appliquent sur le montant de la période initiale dans le cas d'un marché reconductible. S'il s'agit d'un marché reconduit, ces dispositions s'appliqueront sur le montant de chaque reconduction.

Le taux et les conditions de versement de l'avance sont fixés par le marché et ne peuvent être modifiés par avenant.

Le marché peut prévoir le versement d'une avance dans les cas où elle n'est pas obligatoire. *Exemple : lorsque le montant initial du marché n'atteint pas 50 000 euros H.T.*

➤ **Article 88 :** Le **marché fixe les modalités et le rythme de remboursement de l'avance**.

Ce remboursement s'impute toujours par précompte sur les sommes qui sont dues au titulaire au titre des acomptes, du règlement partiel définitif ou du solde.

En cas de **silence du marché sur les modalités de remboursement de l'avance**, le remboursement s'impute sur les sommes dues au titulaire quand le montant des prestations exécutées par le titulaire atteint 65% du montant initial du marché ou de la tranche ou du bon de commande. **Ce sont donc les règles du Code de 2004 que l'on retrouve ici.**

Dans tous les cas, le remboursement est terminé lorsque le montant des prestations exécutées par le titulaire atteint 80% du montant TTC de ces prestations.

➤ **Article 93** : Désormais, dans le cas d'un marché alloti, le titulaire de plusieurs lots doit présenter des factures distinctes pour chacun des lots ou une facture globale distinguant les différents lots.

➤ **Article 95** : en cas de résiliation totale ou partielle du marché, les parties (et non plus le pouvoir adjudicateur sur demande) peuvent se mettre d'accord sur un montant de dettes et de créances, à titre provisionnel. Elles n'ont pas besoin d'attendre la liquidation définitive du solde. L'indemnisation éventuelle n'est pas concernée.

➤ **Article 100** : en cas de résiliation ouvrant droit à indemnisation, désormais, si les parties ne parviennent pas à un accord sur le montant de l'indemnité dans un délai de 6 mois à compter de la date de la résiliation, **le pouvoir adjudicateur verse au titulaire, qui lui en fait la demande, le montant qu'il a proposé.**

➤ **Article 101** : Le marché peut prévoir le prélèvement d'une retenue de garantie par fractions sur chacun des versements autres qu'une avance.

Le titulaire est **tenu** de constituer **une garantie à première demande** si le montant des sommes qui lui sont dues ne permet pas de procéder au prélèvement de la retenue de garantie.

➤ **Article 102** : Désormais, le titulaire a la possibilité, **pendant toute la durée du marché**, de substituer une garantie à première demande ou, si le pouvoir adjudicateur ne s'y oppose pas, une caution personnelle et solidaire, à la retenue de garantie.

La garantie à première demande ou la caution personnelle et solidaire est constituée pour **le montant total du marché, avenants inclus.**

Les montants prélevés au titre de la retenue de garantie sont reversés au titulaire après qu'il ait constitué la garantie de substitution.

En cas de groupement :

- **solidaire** : la garantie est fournie par le mandataire pour le montant total du marché, avenants inclus,
- **conjoint** : chaque membre du groupement fournit une garantie correspondant aux prestations qui lui sont confiées. En revanche, 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.

➤ **Article 106** : En cas de **nantissement ou de cession de créance**, le pouvoir adjudicateur remet au titulaire **soit l'exemplaire unique du marché, soit un certificat de cessibilité** (modèle défini dans l'arrêté du 28 août 2006 relatif au certificat de cessibilité des créances issues de marchés publics) que l'établissement de crédit bénéficiaire aura à transmettre au comptable assignataire.

Dans le cas d'un **marché à bons de commande ou à tranches**, il est délivré au titulaire :

- soit un exemplaire unique du marché ou un certificat de cessibilité du marché,
- soit un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité de chaque bon de commande ou de chaque tranche.

En cas de groupement :

- **solidaire** : un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité du marché est délivré au nom du groupement à condition que les prestations ne soient pas individualisées (elles sont payées sur un compte commun au groupement, par exemple). Si elles sont individualisées, l'exemplaire unique ou le certificat de cessibilité doit correspondre à la prestation exécutée par chaque membre du groupement,
- **conjoint** : un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité correspondant au montant des prestations à réaliser est délivré à chaque membre du groupement.

➤ **Article 112** : le **marché industriel peut faire l'objet d'une sous-traitance**, tout comme les marchés de travaux et de services. Le marché industriel a pour objet la fourniture d'équipements ou de prototypes conçus et réalisés spécialement pour répondre aux besoins du pouvoir adjudicateur.

➤ **Article 114** : Si la demande de sous-traitance intervient après la **conclusion du marché**, le titulaire remet au pouvoir adjudicateur une déclaration spéciale remise contre récépissé ou adressée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Le titulaire doit, de plus, produire :

- soit l'exemplaire unique du marché **ou le certificat de cessibilité du marché** qui lui a été délivré,
- soit une mainlevée du bénéficiaire de la cession ou du nantissement de créances.

➤ **Article 116** : Le sous-traitant adresse sa demande de paiement libellée au nom du pouvoir adjudicateur au titulaire du marché sous pli recommandé avec accusé réception, ou la dépose auprès du titulaire contre récépissé. **Le sous-traitant doit également adresser sa demande de paiement au pouvoir adjudicateur.** Cette demande est accompagnée des factures et de l'accusé réception (ou du récépissé) attestant que le titulaire a bien reçu la demande ou alors a refusé le pli ou n'est pas venu le réclamer.

Le pouvoir adjudicateur doit alors adresser sans délai au titulaire une copie des factures produites par le sous-traitant.

Dans un délai de 15 jours à compter de la signature de l'accusé réception ou du récépissé, le titulaire donne son accord ou notifie son refus au sous-traitant, **ainsi qu'au pouvoir adjudicateur.**

Le pouvoir adjudicateur procède au paiement du sous-traitant dans le délai de 45 jours (délai global de paiement).

Ce délai court à compter :

- de la réception par le pouvoir adjudicateur de l'accord total ou partiel du titulaire sur le paiement demandé, ou
- de l'expiration du délai de 15 jours en cas de silence du titulaire, ou
- de la réception par le pouvoir adjudicateur de l'avis postal

Le pouvoir adjudicateur informe le titulaire des paiements qu'il effectue au sous-traitant.

POINT SUR L'ACCORD CADRE

➤ L'accord-cadre proprement dit.

C'est un **contrat** permettant de **sélectionner** des prestataires qui seront ultérieurement remis en concurrence lors de la survenance du besoin. **Ce n'est pas un marché public, même s'il est régi par les dispositions du code des marchés publics.**

Ce contrat est la base de passation des marchés publics ultérieurs pris sur son fondement.

L'accord cadre est soumis aux mêmes seuils de passation qu'un marché. En d'autres termes, en fonction du montant, l'accord cadre pourra faire l'objet d'une procédure formalisée (appel d'offres, marché négocié, dialogue compétitif), ou d'une procédure adaptée. **Attention : les règles de passation des procédures formalisées ne peuvent être utilisées que pour la phase de sélection des prestataires !** L'accord-cadre doit suivre les règles ainsi que les conditions propres à chaque procédure formalisée.

La valeur à prendre en compte est la valeur maximale estimée de l'ensemble des marchés envisagés pendant la durée totale de l'accord cadre.

Les accords-cadres peuvent prévoir un minimum et un maximum en valeur ou en quantité, ou être conclus sans minimum ni maximum.

La durée des accords-cadres ne peut dépasser **4 ans**, sauf dans des **cas exceptionnels dûment justifiés**, notamment par leur objet, ou par le fait que leur exécution nécessite des investissements amortissables sur une durée supérieure à 4 ans.

Le **prix définitif** est précisé après la remise en concurrence **dans le marché** et non dans **l'accord cadre** qui comporte un **prix indicatif**.

Les accords-cadres ne sont pas soumis au code des marchés publics si les conditions prévues à l'article 3 de celui-ci sont remplies.

Les critères d'attribution des marchés passés à la suite de l'accord-cadre sont énoncés dans le cahier des charges de l'accord-cadre.

➤ **Les marchés passés sur le fondement des accords-cadres**

Ce sont des documents écrits qui précisent les caractéristiques et les modalités d'exécution des prestations demandées qui n'ont pas été fixées dans l'accord cadre. Ils donnent donc lieu à la rédaction d'un cahier des charges.

La conclusion des marchés passés sur le fondement de l'accord-cadre intervient :

- soit lors de la survenance du besoin,
- soit selon une périodicité prévue par l'accord-cadre.

Les marchés passés sur le fondement d'un accord-cadre ne peuvent être conclus que pendant la durée de validité de l'accord-cadre. Leur durée d'exécution ne peut se prolonger au-delà de la date limite de validité de l'accord-cadre.

Les marchés passés sur le fondement d'un accord-cadre peuvent être des marchés à bons de commande. Ils sont alors passés et exécutés selon les règles propres aux marchés à bons de commande.

➤ **Modalités d'attribution de l'accord-cadre :**

L'accord-cadre est attribué à au moins 3 opérateurs économiques :

Les prestataires sont sélectionnés selon des critères déterminés pour choisir les offres indicatives économiquement les plus avantageuses.

En cas de division de l'accord cadre en lots, la remise en concurrence n'est effectuée lors de la survenance du besoin qu'entre les titulaires des lots pour lesquels le besoin est constaté.

Si l'accord cadre définit une périodicité, les titulaires de tous les lots sont alors remis en concurrence.

Dans tous les cas, les parties ne peuvent apporter des modifications substantielles aux termes fixés dans l'accord-cadre lors de la passation des marchés fondés sur cet accord.

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

Les offres sont proposées conformément aux caractéristiques fixées par l'accord-cadre et les documents de la consultation propres au marché fondé sur l'accord-cadre.

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

L'accord-cadre est attribué à un seul opérateur :

Toutes les étapes de passation sont les mêmes.

Seule différence : avant la conclusion des marchés fondés sur l'accord-cadre, le pouvoir adjudicateur peut demander au titulaire de l'accord-cadre de compléter par écrit son offre. Les compléments apportés aux caractéristiques de l'offre retenue pour l'attribution de l'accord cadre ne peuvent avoir pour effet de les modifier substantiellement.

En résumé, la procédure de passation de l'accord-cadre se déroule de la manière suivante :

Cas où l'accord-cadre est attribué à au moins 3 opérateurs :

1. phase de sélection des opérateurs :

- publicité suivant les règles de l'appel d'offres ouvert, ou de l'appel d'offres restreint, ou du marché négocié ou du dialogue compétitif,
- sélection de plusieurs candidats sur la base des besoins et de critères définis dans la publicité,
- signature des accords-cadres avec les candidats retenus.

2. survenance des besoins = passation des marchés publics sur la base de l'accord-cadre :

- remise en concurrence des candidats retenus dans le cadre de l'accord-cadre,
- remise des offres par les titulaires des accords-cadres,
- conclusion des marchés passés sur la base de l'accord-cadre

Cas où l'accord-cadre est attribué à un seul opérateur :

1. phase de sélection des opérateurs :

- publicité suivant les règles de l'appel d'offres ouvert, ou de l'appel d'offres restreint, ou du marché négocié ou du dialogue compétitif,
- sélection de plusieurs candidats sur la base des besoins et de critères définis dans la publicité,
- signature de l'accord-cadre avec le candidat retenu.

2. survenance des besoins = passation des marchés publics sur la base de l'accord-cadre :

- demande de compléments à l'offre du titulaire de l'accord-cadre,
- offre complétée par le titulaire de l'accord-cadre,
- conclusion des marchés passés sur la base de l'accord-cadre

L'accord-cadre doit contenir les éléments suivants :

- 1- l'indication des parties contractantes,
- 2- la justification de la qualité de la personne signataire,
- 3- l'objet du marché,
- 4- la référence aux articles et alinéas en application desquels les marchés sont passés,
- 5- l'énumération par ordre de priorité des pièces,
- 6- le prix ou les modalités de sa détermination (à titre indicatif)
- 7- la durée d'exécution ou les dates prévisionnelles de début et d'achèvement,
- 8- les conditions de résiliation,
- 9- la date de notification du marché,

Les marchés passés sur la base des accords-cadres doivent contenir les éléments suivants :

- 1- le prix ou les modalités de sa détermination,
- 2- les conditions de réception, de livraison ou d'admission des prestations,
- 3- les conditions de règlement, les délais de paiement,
- 4- la désignation du comptable assignataire,
- 5- les éléments propres aux marchés à tranches conditionnelles.

POINT SUR LE SYSTEME D'ACQUISITION DYNAMIQUE

Il s'agit d'un processus d'acquisition entièrement électronique destiné à l'achat de fournitures courantes.

Le pouvoir adjudicateur doit définir au préalable et de manière très précise ses besoins. Le système d'acquisition dynamique est soumis aux mêmes seuils de passation qu'un marché. **La valeur à prendre en compte est la valeur maximale estimée de l'ensemble des marchés envisagés pendant la durée totale du système d'acquisition dynamique.**

Le pouvoir adjudicateur publie un avis d'appel public à la concurrence informant de l'existence du système d'acquisition dynamique. Cet avis indique les critères qui seront appliqués pour la sélection des titulaires des marchés conclus dans le cadre de ce système.

Le pouvoir adjudicateur publie un avis de marché simplifié au JOUE et attendre impérativement un délai de 15 jours à compter de la date d'envoi avant de procéder à la mise en concurrence des prestataires admis dans le système.

Les prestataires qui auront satisfait aux critères de sélection et qui auront remis des offres indicatives conformes aux documents de consultation sont admis dans le système.

Le pouvoir adjudicateur invite les prestataires admis dans le système à présenter leurs offres définitives : ils sont de ce fait mis en concurrence.

Le système d'acquisition dynamique donne lieu à la conclusion d'un marché public.

A l'occasion de chaque marché passé dans le cadre du système, tout nouveau prestataire intéressé, satisfaisant aux critères de sélection et ayant présenté une offre indicative conforme au cahier des charges, doit pouvoir intégrer la liste des candidats préqualifiés.

Le système est « dynamique » dans la mesure où :

- les candidats présélectionnés peuvent améliorer à tout moment leurs offres indicatives
- la liste des prestataires évolue périodiquement.