

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Ministère de l'économie, de l'industrie
et de l'emploi

NOR :

DÉCRET n° 2008-

De mise en œuvre du plan de relance économique dans les marchés publics

Le Président de la République,

Sur le rapport du Premier Ministre,

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

Vu la directive n° 2000/35/CE du Parlement européen et du Conseil en date du 29 juin 2000 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales ;

Vu la directive n° 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux ;

Vu la directive n° 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services ;

Vu le règlement (CE) n°2083/2005 de la Commission du 19 décembre 2005 modifiant les directives 2004/17/CE et 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne leurs seuils d'application en matière de procédures de passation des marchés ;

Vu le code des marchés publics ;

Vu le code de la santé publique, notamment ses articles R. 6115-1, R. 6145-69 et R. 6147-35 ;

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° 2001-420 du 15 mai 2001 modifiée relative aux nouvelles régulations économiques, notamment ses articles 54 et 55 ;

Vu l'avis de la Commission consultative d'évaluation des normes en date du.....,

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

Le conseil des ministres entendu,

DECRETE :

Chapitre 1^{er} : Dispositions relatives au seuil applicable aux procédures formalisées pour les marchés de travaux

Article 1^{er}

A l'article 26 du code des marchés publics :

- 1° Au 5° du II, les mots : « 206 000 € HT » sont remplacés par les mots : « 5 150 000 € HT ».
- 2° La première phrase du IV est supprimée.

Article 2

Au III de l'article 27 du même code :

- 1° Au 1° les mots : « et dans le cas de marchés de travaux dont le montant est inférieur à 5 150 000 € HT » sont supprimés ;
- 2° Au 2°, les mots : « dont le montant est égal ou supérieur à 5 150 000 € HT » sont supprimés.

Article 3

Le 5° du I de l'article 35 du même code est abrogé.

Article 4

Le cinquième alinéa de l'article 36 du même code est abrogé.

Article 5

Au II de l'article 57 du même code:

- 1° Au 1°, les mots : « sauf dans le cas mentionné au 3° ci-dessous » sont supprimés ;
- 2° Au 4°, les mots : « aux 1°, 2° et 3° » sont remplacés par les mots : « aux 1° et 2° » ;
- 3° Au 5°, les mots : « les délais mentionnés aux 1° et 3° peuvent être réduits » sont remplacés par les mots : « le délai mentionné au 1° peut être réduit » ;
- 4° Au 6°, les mots : « aux 4° et 5° » sont remplacés par les mots : « aux 3° et 4° » ;
- 5° Le 3° est abrogé ;
- 6° Les 4°, 5° et 6° deviennent respectivement les 3°, 4° et 5°.

Article 6

Au II de l'article 60 du même code, les mots : « 1° » sont supprimés et le 2° est abrogé.

Article 7

Au II de l'article 62 du même code:

1° Au 4°, les mots : « aux 1°, 2° et 3° » sont remplacés par les mots : « aux 1° et 2° » ;

2° Le 3° est abrogé ;

3° Le 4° devient le 3°.

Article 8

Au II de l'article 65 du même code, les mots : « 1° » sont supprimés et le 2° est abrogé.

Article 9

Aux 6° et 7° de l'article 79 du même code, les mots : « sauf dans le cas des marchés de travaux dont le montant est compris entre 206 000 € HT et 5 150 000 € HT » sont supprimés.

Article 10

A l'article 85 du même code, le second alinéa du III est abrogé.

Article 11

Le a) du III de l'article 144 du même code est complété par les mots : « pour les fournitures et les services, ou lorsque le montant estimé du besoin est inférieur à 5 150 000 € HT pour les travaux ».

Article 12

Au II de l'article 160 du même code:

1° Au 5°, les mots : « aux 1°, 2° et 3° » sont remplacés par les mots : « aux 1° et 2° » ;

2° Au 6°, les mots : « les délais mentionnés aux 1°, 3° et 4° peuvent être réduits » sont remplacés par les mots : « le délai mentionné au 1° peut être réduit » ;

3° Au 7°, les mots : « aux 5° et 6° » sont remplacés par les mots : « aux 3° et 4° » ;

4° Les 3° et 4° sont abrogés ;

5° Les 5°, 6° et 7° deviennent respectivement les 3°, 4° et 5°.

Article 13

A l'article 172 du même code, le second alinéa du III est abrogé.

Chapitre 2 : Dispositions relatives à la commission d'appel d'offres

Article 14

A l'article 8 du même code:

1° Le III est remplacé par les dispositions suivantes :

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

« Sont membres de cette commission d'appel d'offre :

« 1° un représentant élu parmi les membres ayant voix délibérative de la commission d'appel d'offre de chaque membre du groupement qui dispose d'une commission d'appel d'offre ;

« 2° un représentant pour chacun des autres membres du groupement désigné selon les modalités qui leur sont propres.

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

2° Au premier alinéa du IV, les mots « Le président de la commission » sont remplacés par les mots « Lorsqu'il est instauré une commission d'appel d'offre, son président »

3° Au troisième alinéa du IV, les mots « 2°, 3° et 4° du I » sont remplacés par les mots « 2°, 3° et, le cas échéant 4° du I »

4° Le V est remplacé par les dispositions suivantes :

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

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

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

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

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

Article 15

La section 1 du chapitre Ier du titre III de la première partie du même code est modifiée conformément aux dispositions suivantes :

1° Après les mots : « la commission d'appel d'offres » sont insérés les mots : « des collectivités territoriales » ;

2° La sous-section 1 est abrogée ;

3° L'article 21 est abrogé ;

4° Les mots : « sous-section 2 : la commission d'appel d'offres des collectivités territoriales » sont supprimés.

Article 16

A l'article 22 du même code:

1° Au I, après les mots : « et les établissements publics locaux », sont insérés les mots : « à l'exception des établissements publics de santé et les établissements publics sociaux ou médico-sociaux » ;

2° Au onzième alinéa, les mots « en son sein ou » sont supprimés ;

3° Le dixième alinéa est abrogé ;

4° La troisième phrase du II est supprimée.

Article 17

Le 3° du I de l'article 23 du même code est abrogé.

Article 18

A l'article 24 du même code:

1° Le a) du I est remplacé par les dispositions suivantes :

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

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

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

« iii. En ce qui concerne les établissements publics de l'Etat, par les règles propres à chaque établissement.

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

2° Le c) est complété par les mots : « et, en ce qui concerne l'Etat et ses établissements publics autres qu'industriels et commerciaux, un représentant de chacun des membres du groupement. »

Article 19

A l'article 25 du même code, les mots : « aux articles 8, 21 à 23 » sont remplacés par les mots : « 8, 22 et 23 ».

Article 20

Au 3° du II de l'article 30 du même code, les mots : « et après avis de la commission d'appel d'offres pour l'Etat, les établissements publics de santé et les établissements publics sociaux ou médico-sociaux ; » sont supprimés.

Article 21

A l'article 58 du même code:

1° La première phrase du II est remplacée par deux phrases ainsi rédigées : « Au vu des seuls renseignements relatifs aux candidatures, les candidatures qui ne peuvent être admises en application des dispositions de l'article 52 sont éliminées. Cette élimination est effectuée par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales. » ;

2° Le III est remplacé par les dispositions suivantes :

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

Article 22

Aux articles 59 et 64 du même code:

1° le premier alinéa du II est remplacé par un alinéa ainsi rédigé :

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

2° La première phrase du premier alinéa du III est remplacée par deux phrases ainsi rédigées :

« Lorsque aucune candidature ou aucune offre n'a été remise ou lorsqu'il n'a été proposé que des offres inappropriées au sens du 3° du II de l'article 35 ou des offres irrégulières ou inacceptables au sens du 1° du I de l'article 35, l'appel d'offres est déclaré sans suite ou infructueux. Cette déclaration est effectuée par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales. »

Article 23

Le premier alinéa du II de l'article 61 du même code est remplacé par un alinéa ainsi rédigé :

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

Article 24

Le troisième alinéa de l'article 63 du même code est remplacé par un alinéa ainsi rédigé :

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

Article 25

Au premier alinéa du VI de l'article 66 du même code, les mots : « ou après avis de la commission d'appel d'offres pour l'Etat, les établissements publics de santé et les établissements publics sociaux ou médico-sociaux, » sont supprimés.

Article 26

A l'article 67 du même code :

1° Le premier alinéa du VIII est remplacé par un alinéa ainsi rédigé :

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

2° La première phrase du IX est remplacée par deux phrases ainsi rédigées : « Lorsque aucune offre finale n'a été remise ou lorsqu'il n'a été proposé que des offres irrégulières ou inacceptables au sens du 1° du I de l'article 35, le dialogue compétitif est déclaré sans suite ou infructueux. Cette déclaration est effectuée par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales. »

Article 27

Au neuvième alinéa de l'article 73 du même code, les mots : « ou après avis de la commission d'appel d'offres pour l'Etat, les établissements publics de santé et les établissements publics sociaux ou médico-sociaux » sont supprimés.

Article 28

Le premier alinéa du 3° du II de l'article 78 du même code est remplacé par un alinéa ainsi rédigé :

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

Article 29

Au 3° du II de l'article 148 du même code, les mots : « et après avis de la commission d'appel d'offres pour l'Etat » sont supprimés.

Article 30

Le code de la santé publique est modifié conformément aux dispositions suivantes :

1° A l'article 13 de l'annexe 61-1 mentionnée à l'article R. 6115-1, le 9° est supprimé.

2° A l'article R. 6145-69, les mots : « après avis de la commission d'appel d'offres et » sont supprimés.

3° A l'article R. 6147-35, le I est abrogé et les II et III deviennent respectivement les I et II.

Chapitre 3 : Dispositions diverses et finales

Article 31

L'article 20 du même code est remplacé par les dispositions suivantes :

« Un avenant ou une décision de poursuivre peut intervenir quel que soit son montant, en cas de sujétions techniques imprévues ne résultant pas du fait des parties.

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

Article 32

Le premier alinéa de l'article 28 du même code est complété par les phrases : « Le pouvoir adjudicateur peut recourir à la négociation. Cette négociation peut porter sur tous les éléments de l'offre et notamment sur le prix. »

Article 33

La deuxième phrase du V de l'article 57 du même code est remplacée par la phrase suivante :

« Ils comportent une enveloppe comprenant les documents relatifs à la candidature et à l'offre. »

Article 34

L'article 69 du code des marchés publics est modifié ainsi qu'il suit :

1° Le premier alinéa est remplacé par l'alinéa suivant :

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

2° Après le huitième alinéa sont ajoutés les dispositions suivantes :

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

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

« IV. - Dans les cas prévus aux II et III ci-dessus, si les documents de la consultation ont prévu la remise de prestations, ils mentionnent également le montant des primes et les modalités de réduction ou de suppression des primes des candidats dont l'offre ne répondait pas aux documents de la consultation. Le montant de la prime attribuée à chaque candidat est égal au prix estimé des études de conception à effectuer telles que définies par le règlement de la consultation, affecté d'un abattement au plus égal à 20%. La rémunération de l'attributaire du marché tient compte de la prime qu'il a reçue. »

Article 35

L'article 129 du même code est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. 129 - La Commission des marchés publics de l'Etat peut fournir aux services de l'Etat une assistance pour l'élaboration ou la passation des marchés.

« A titre expérimental, cette commission peut fournir aux collectivités territoriales la même assistance. Les modalités de mise en œuvre de cette expérimentation sont fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

« Un décret précise la composition, l'organisation et les modalités de fonctionnement de cette commission. »

Article 36

L'article 166 du code des marchés publics est complété par les dispositions suivantes :

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

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

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

« La négociation est conduite dans le respect du principe d'égalité de traitement de tous les candidats. Les informations données aux candidats ne peuvent être de nature à avantager certains d'entre eux. Les solutions proposées ou les informations confidentielles communiquées par un candidat lors de la négociation ne peuvent, sauf son accord, être révélées aux autres candidats par l'entité adjudicatrice.

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

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

« En cas d'urgence impérieuse prévue au 4° du II de l'article 144, il est procédé conformément aux dispositions du dernier alinéa de l'article 25.

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

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

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

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

Article 37

Il est créé, au chapitre VII du titre III de la deuxième partie du code des marchés publics une section 6 ainsi rédigée :

« *Section 6 Dispositions particulières pour le marché de conception-réalisation.*

« *Art. 168-1.- I. - Les dispositions du I de l'article 69 sont applicables aux marchés de conception-réalisation passés par les entités adjudicatrices soumises à la loi du 12 juillet 1985 susmentionnée.*

« *II. - Toutefois, les marchés de conception-réalisation peuvent être passés par les entités adjudicatrices selon la procédure négociée après mise en concurrence.*

« *III. - Les dispositions de l'article 146 sont applicables aux marchés de conception-réalisation.*

« *IV. - Dans tous les cas mentionnés aux I, II et III, lorsque les documents de la consultation ont prévu la remise de prestations, ils mentionnent également le montant des primes et les modalités de réduction ou de suppression des primes des candidats dont l'offre ne répondait pas aux documents de la consultation. Le montant de la prime attribuée à chaque candidat est égal au prix estimé des études de conception à effectuer telles que définies par le règlement de la consultation, affecté d'un abattement au plus égal à 20%. La rémunération de l'attributaire du marché tient compte de la prime qu'il a reçue.»*

Article 38

Par dérogation à l'article 87 du code des marchés publics et jusqu'au 31 décembre 2009, une avance peut être accordée lorsque le montant du marché est supérieur à 20 000 € HT. Ces dispositions s'appliquent aux marchés en cours d'exécution ou notifiés au plus tard le 31 décembre 2009.

Article 39

Les dispositions du présent décret peuvent être modifiées par décret en Conseil d'Etat. Les seuils mentionnés au présent décret peuvent être modifiés par décret.

Article 40

A l'exception de l'article 38, les dispositions du présent décret sont applicables aux marchés pour lesquels une consultation a été engagée ou un avis d'appel à la concurrence a été envoyé à la publication postérieurement à sa date d'entrée en vigueur.

Article 44

Le Premier ministre, le ministre d'Etat, ministre de l'écologie, de l'énergie, du développement durable et de l'aménagement du territoire, la ministre de l'intérieur, de l'outre-mer et des collectivités territoriales, la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, la ministre de la santé, de la jeunesse, des sports et de la vie associative, le ministre en charge du plan de relance et le ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique, sont responsables, chacun en ce qui le concerne, de l'application du présent décret, qui sera publié au *Journal officiel* de la République française.

Fait à Paris, le

Par le Président de la République

Nicolas SARKOZY

Le Premier Ministre

François FILLON

*Le ministre d'Etat, ministre de l'écologie, de
l'énergie, du développement durable et de
l'aménagement du territoire*

Jean-Louis BORLOO

*La ministre de l'intérieur, de l'outre-mer et
des collectivités territoriales*

Michèle ALLIOT-MARIE

*Le ministre du budget, des comptes publics
et de la fonction publique*

Eric WOERTH

**La ministre de l'économie, des finances et de
l'emploi**

Christine LAGARDE