

Loi fédérale sur les marchés publics

(LMP)

du ...

L'Assemblée fédérale de la Confédération suisse,

vu les art. 95, al. 2, et 65, 96, 170 et 173, al. 2, de la Constitution¹,
en exécution de l'accord OMC du 15 avril 1994 sur les marchés publics²,
en exécution de l'accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne sur certains aspects relatifs aux marchés publics³,
en exécution de la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de Libre-Echange (AELE)⁴,
en exécution d'autres accords internationaux portant sur l'accès aux marchés dans le domaine des marchés publics,
vu le message du Conseil fédéral du ...⁵

arrête:

Titre 1 Dispositions générales

Chapitre 1 Objet et but

Art. 1 Objet

La présente loi:

- a. règle la procédure de passation des marchés publics de la Confédération;
- b. unifie en partie le droit des marchés publics de la Confédération et celui des cantons.

Art. 2 But

La présente loi vise à créer les conditions nécessaires:

- a. à la transparence de la passation des marchés publics;
- b. à l'égalité de traitement des personnes et des organisations (soumissionnaires) participant à des marchés publics;
- c. au jeu de la concurrence dans le domaine des marchés publics, en particulier sur le marché intérieur;
- d. à l'utilisation rationnelle des fonds publics par les adjudicateurs.

¹ RS 101

² RS 0.632.231.422

³ RS 0.172.052.68

⁴ RS 0.632. 31

⁵ FF ...

Chapitre 2 Champ d'application

Art. 3 Marché public

¹ La présente loi s'applique à l'achat des prestations nécessaires à l'accomplissement des tâches publiques de l'adjudicateur. Sont réputés prestations les biens et les services, y compris les ouvrages et les travaux de construction.

² Elle ne s'applique pas:

- a. à l'engagement de personnel par l'adjudicateur;
- b. aux prestations exécutées par un adjudicateur en interne ou par des adjudicateurs distincts dotés de la personnalité juridique;
- c. à l'achat ou à la location de terrains, de bâtiments existants ou d'autres biens immeubles ou aux droits y afférents;
- d. aux prestations destinées à être revendues sur le marché; ou
- e. aux prestations destinées à l'assistance internationale, y compris à l'aide au développement.

Art. 4 Adjudicateur

¹ Est adjudicateur au sens de la présente loi:

- a. toute autorité ou unité administrative de la Confédération, des cantons et des communes;
- b. toute organisation sous l'influence dominante, directe ou indirecte, d'un adjudicateur au sens de la let. a.

² L'influence dominante de l'adjudicateur est présumée notamment lorsque celui-ci:

- a. finance majoritairement l'organisation ou ses marchés;
- b. contrôle l'activité de l'organisation;
- c. désigne plus de la moitié des membres des organes de direction ou de contrôle de l'organisation;
- d. octroie des droits spéciaux ou exclusifs à l'organisation, qui fondent les activités exercées par celle-ci.

³ Le tiers qui passe un marché pour un adjudicateur au sens de l'al. 1 est assimilé à celui-ci.

Art. 5 Exemption de la présente loi

¹ Les marchés de prestations dans certains domaines de tâches sont exemptés à la présente loi dans la mesure où une concurrence efficace joue dans les marchés concernés.

² Le Conseil fédéral détermine la procédure.

Chapitre 3 Droit applicable

Art. 6 Droit cantonal

¹ Les cantons peuvent édicter leurs propres dispositions si la présente loi le prévoit. Sont notamment visés:

- a. l'abaissement des seuils (art. 15, al. 2);
- b. les normes régissant l'adjudication (art. 39, al. 2 à 5, et 40);
- c. l'exclusion ou la limitation et l'organisation de certains éléments particuliers de la procédure d'appel d'offres (art. 44 à 49);
- d. les normes régissant la procédure invitant à soumissionner (art. 58 et 59).

² Ils garantissent, pour les marchés dans leur domaine de compétence, des voies de droit conformes aux exigences des accords internationaux.

³ Les cantons et la Confédération s'informent en temps utile et de façon exhaustive des modifications prévues de leurs dispositions. Ils participent mutuellement à leurs travaux préparatoires.

Art. 7 Coopération en matière de marchés

¹ Si des adjudicateurs de la Confédération, des cantons ou des communes coopèrent à un marché et qu'un adjudicateur cantonal ou communal a la part de financement la plus élevée, le droit du canton concerné s'applique à titre supplétif à la présente loi.

² Si les rapports de participation sont équivalents, seul le droit fédéral s'applique.

³ Si seuls des adjudicateurs cantonaux ou communaux coopèrent à un achat, les cantons déterminent le droit cantonal applicable.

⁴ Si des adjudicateurs d'un autre Etat coopèrent également à un marché, les partenaires à la coopération conviennent du droit applicable par le biais d'un accord.

⁵ La coopération de tiers à un marché n'exclut pas l'application de la présente loi à la part de l'adjudicateur.

Art. 8 Droit de procédure

La procédure et les voies de droit sont régies par les dispositions générales de la procédure administrative de la Confédération ou des cantons, sauf si la présente loi ou une loi cantonale, à titre supplétif, en dispose autrement.

Titre 2 Passation des marchés publics

Chapitre 1 Types de procédures et principes de procédure

Art. 9 Vue d'ensemble

Le marché est passé selon l'une des procédures suivantes:

- a. la procédure d'appel d'offres ouverte;
- b. la procédure d'appel d'offres sélective;
- c. la procédure invitant à soumissionner;
- d. la procédure de gré à gré.

Art. 10 Procédure d'appel d'offres ouverte ou sélective

¹ La procédure d'appel d'offres est ouverte lorsque tout soumissionnaire peut présenter une offre.

² La procédure d'appel d'offres est sélective lorsque les soumissionnaires doivent d'abord déposer une demande de participation. L'adjudicateur désigne ensuite les soumissionnaires qui peuvent présenter une offre.

Art. 11 Procédure invitant à soumissionner et procédure de gré à gré

¹ En procédure invitant à soumissionner, l'adjudicateur invite, si possible, trois soumissionnaires au moins à présenter une offre. L'un d'entre eux au moins, dans la mesure du possible, doit être externe.

² En procédure de gré à gré, l'adjudicateur conclut le contrat avec le soumissionnaire de son choix.

Art. 12 Organisation de la procédure

L'adjudicateur peut organiser librement la passation du marché dans les limites des dispositions du droit des marchés publics.

Art. 13 Confidentialité et sécurité des données

¹ L'adjudicateur assure la confidentialité des informations fournies par le soumissionnaire.

² Il garantit la sécurité des échanges électroniques de données.

Art. 14 Prestations périodiques

Les contrats relatifs à des prestations périodiques sont conclus pour quatre ans au plus. Une durée plus longue peut être convenue dans des cas dûment motivés.

Chapitre 2 Procédure applicable

Art. 15 Seuils

¹ La procédure applicable à un marché particulier se détermine en fonction du tableau suivant, sous réserve des art. 58 à 67:

| | Adjudicateur au sens de l'art. 4, al. 1, let. a | Adjudicateur au sens de l'art. 4, al. 1, let. b |
|-------------------------------------|--|---|
| BIENS | au-dessous de 100 000 CHF: procédure de gré à gré | |
| | à partir de 100 000 CHF: procédure invitant à soumissionner | |
| | à partir de 250 000 CHF: procédure d'appel d'offres | à partir de 650 000 CHF: procédure d'appel d'offres |
| SERVICES | au-dessous de 150 000 CHF: procédure de gré à gré | |
| | à partir de 150 000 CHF: procédure invitant à soumissionner | |
| | à partir de 250 000 CHF: procédure d'appel d'offres | à partir de 650 000 CHF: procédure d'appel d'offres |
| OUVRAGES ET TRAVAUX DE CONSTRUCTION | au-dessous de 150 000 CHF : procédure de gré à gré | |
| | à partir de 150 000 CHF: procédure invitant à soumissionner | |
| | à partir de 8 000 000 CHF pour les ouvrages et de 2 000 000 CHF pour les travaux de construction: procédure d'appel d'offres | |

² Le Conseil fédéral et les cantons peuvent, dans leur domaine de compétence, baisser les seuils ou les adapter aux développements du droit international.

³ L'adjudicateur peut choisir une procédure particulière pour un marché dont la valeur est inférieure au seuil de cette procédure.

⁴ Si des adjudicateurs de la Confédération auxquels des seuils différents s'appliquent coopèrent à un marché, le seuil le plus bas est déterminant pour tout le marché.

⁵ Si, en procédure invitant à soumissionner, des biens sont achetés avec d'autres prestations, le seuil applicable à l'achat de biens est déterminant.

Art. 16 Valeur du marché

¹ L'adjudicateur estime la valeur globale maximale probable du marché. Il prend en considération les prestations qui ont un rapport matériel ou juridique étroit entre elles.

² Il inclut en particulier les prix, les émoluments, les commissions, les intérêts et les options prévues. La TVA n'est pas prise en compte.

³ L'adjudicateur ne doit pas utiliser une méthode de calcul particulière ou fractionner abusivement un marché en vue d'éviter un appel d'offres.

Art. 17 Cas particuliers

¹ Si l'adjudicateur entend diviser le marché, il calcule la valeur de celui-ci en se fondant:

- a. sur la valeur estimée de toutes les prestations à exécuter pendant les douze mois qui suivent la passation du marché;
- b. pour les prestations périodiques, sur la valeur réelle de toutes les prestations exécutées pendant les douze derniers mois.

² Pour les marchés qui font l'objet d'un contrat, la valeur déterminante est:

- a. la valeur totale effective ou estimée, pour les contrats à durée déterminée;
- b. la mensualité multipliée par 48 pour les contrats à durée indéterminée.

Chapitre 3 Procédure d'appel d'offres

Section 1 Appel d'offres

Art. 18 Contenu minimal et publication

¹ L'adjudicateur indique dans l'appel d'offres au moins les indications prévues à l'annexe 1.

² Il publie l'appel d'offres dans l'organe de publication officiel.

Art. 19 Documents d'appel d'offres

¹ L'adjudicateur décrit en détail dans les documents d'appel d'offres:

- a. les exigences relatives à la prestation à acheter;
- b. les critères d'évaluation;
- c. les éléments de coût à prendre en compte dans le prix de l'offre;
- d. les conditions de paiement;
- e. le déroulement prévu de la procédure;
- f. la période pendant laquelle l'offre lie les soumissionnaires.

² Il rend les documents d'appel d'offres accessibles:

- a. au moment de l'appel d'offres, en procédure d'appel d'offres ouverte;
- b. au moment de l'invitation à déposer des offres, en procédure sélective.

³ Il remet les documents d'appel d'offres aux soumissionnaires qui le demandent.

Art. 20 Questions des soumissionnaires

¹ L'adjudicateur répond sans tarder à toute question pertinente pour l'exécution de la procédure.

² Il transmet les questions et leurs réponses, rendues anonymes, aux soumissionnaires dont il a connaissance.

Section 2 Exigences relatives à la prestation

Art. 21 Description de la prestation

¹ L'adjudicateur décrit les exigences relatives à la prestation à acheter, en particulier ses spécifications techniques, de manière claire et exhaustive.

² Il peut aussi se limiter à décrire le but du marché.

³ Il indique dans tous les cas les exigences auxquelles la prestation doit impérativement satisfaire.

Art. 22 Spécifications techniques

¹ Si l'adjudicateur utilise des spécifications techniques pour décrire une prestation, il veille à ce que la concurrence n'en soit pas entravée de façon injustifiée.

² S'il utilise des marques ou des exigences qualitatives régionales ou nationales pour décrire une prestation, il indique que des prestations équivalentes peuvent être offertes.

Art. 23 Allotissement et offres partielles

Dans l'appel d'offres, l'adjudicateur peut:

- a. diviser le marché en plusieurs prestations (lots);
- b. indiquer que les soumissionnaires peuvent également présenter des offres partielles.

Art. 24 Variantes

¹ On entend par variante l'offre d'un soumissionnaire qui permet d'atteindre le but du marché d'une manière différente de celle prévue par l'adjudicateur.

² Le soumissionnaire peut proposer une variante à la place ou en plus de l'offre de base si l'adjudicateur n'a pas exclu ou limité cette possibilité dans l'appel d'offres.

³ Le soumissionnaire qui offre une variante doit montrer:

- a. que la variante permet d'atteindre le but visé par le marché;
- b. qu'elle répond aux exigences impératives de la prestation;
- c. quels sont les avantages de la variante par rapport à la prestation décrite dans l'appel d'offres.

Section 3 Motifs d'exclusion

Art. 25 Absence de preuve du respect des exigences légales

¹ L'adjudicateur exclut de la passation du marché le soumissionnaire qui, sur demande, ne peut pas prouver qu'il respecte les exigences légales:

- a. le droit des assurances sociales;
- b. les conditions de travail et les dispositions relatives à la protection des travailleurs fixées par l'Etat;
- c. le principe de l'égalité salariale entre homme et femme;
- d. la législation sur la protection de l'environnement;
- e. l'obligation d'annonce et le régime d'autorisation prévus par le droit des étrangers.

² Il exclut le soumissionnaire qui n'a pas imposé contractuellement le respect des exigences légales prévues, aux tiers auxquels il sous-traite des prestations.

³ Les dispositions en vigueur au lieu où la prestation est exécutée sont en principe déterminantes. Les dispositions du lieu du siège ou de la filiale s'appliquent aux soumissionnaires qui ont leur siège ou leur filiale en Suisse, conformément à la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur le marché intérieur⁶. Si la prestation est exécutée à l'étranger, le soumissionnaire respecte au moins les conventions de l'Organisation internationale du travail⁷.

Art. 26 Exclusion en cas de jugement passé en force

¹ L'adjudicateur exclut d'une passation de marché le soumissionnaire lorsqu'il a connaissance que celui-ci a fait l'objet d'un jugement passé en force en relation avec son activité commerciale pendant la passation du marché ou les trois ans qui ont précédé le début de celle-ci, pour une des infractions mentionnées ci-après, à moins que le soumissionnaire puisse démontrer que la situation est à nouveau conforme au droit et qu'il a pris entre-temps toutes les mesures nécessaires et qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter à l'avenir une telle infraction:

- a. violation grave des exigences prévues à l'art. 25, al. 1;
- b. corruption;

⁶ SR 943.02

⁷ Conventions OIT:

n° 29 du 28 juin 1930 concernant le travail forcé ou obligatoire (RS 0.822.713.9),

n° 87 du 9 juillet 1948 concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical (RS 0.822.719.7),

n° 98 du 1^{er} juillet 1949 concernant l'application des principes d'organisation et de négociation collective (RS 0.822.719.9),

n° 100 du 29 juin 1951 concernant l'égalité de rémunération entre la main d'œuvre masculine et la main d'œuvre féminine pour un travail de valeur égale (RS 0.822.720.0),

n° 105 du 25 juin 1957 concernant l'abolition du travail forcé (RS 0.822.720.5),

n° 111 du 25 juin 1958 concernant la discrimination en matière d'emploi et de profession (RS 0.822.721.1),

n° 138 du 26 juin 1973 concernant l'âge minimum d'admission à l'emploi (RS 0.822.723.8),

n° 182 du 17 juin 1999 concernant l'interdiction des pires formes de travail des enfants et l'action immédiate en vue de leur élimination (RS 0.822.728.2).

- c. accord qui supprime une concurrence efficace ou affecte la concurrence de manière notable ou abus de position dominante.

² L'exclusion au sens de l'art. 13 de la loi du 17 juin 2005 sur le travail au noir⁸ est prise en compte dans tous les cas.

Art. 27 Motifs d'exclusion relevant du droit des marchés publics

L'adjudicateur exclut le soumissionnaire d'une passation de marché dans un des cas suivants:

- a. le soumissionnaire a présenté sa demande de participation ou son offre trop tard ou de manière incomplète sur des points essentiels;
- b. le soumissionnaire ne remplit pas ou plus les exigences impératives relatives à la prestation (art. 21, al. 3) ou à sa qualification (art. 31);
- c. le soumissionnaire a manifestement influencé l'adjudication par la corruption;
- d. un membre du jury aurait dû se récuser en raison de la participation du soumissionnaire à un concours.

Art. 28 Exclusion pour préimplication

¹ L'adjudicateur exclut de la passation de marché le soumissionnaire qui a acquis un avantage concurrentiel du fait de sa participation à la préparation du marché.

² Il peut renoncer à l'exclusion s'il compense l'avantage concurrentiel de manière appropriée, notamment par des informations complémentaires ou la prolongation des délais.

Art. 29 Autres motifs d'exclusion

¹ L'adjudicateur peut exclure un soumissionnaire de la procédure en cours pour de justes motifs, notamment si le soumissionnaire :

- a. ne respecte pas les conditions de travail usuelles du lieu et de la branche;
- b. ne paie pas ses impôts;
- c. fournit de fausses indications.

² Il peut exclure les communautés de soumissionnaires s'il n'a pas mentionné leur admissibilité dans l'appel d'offres.

³ S'il a fixé dans l'appel d'offres des conditions légales parce qu'elles sont nécessaires à l'exécution correcte de la prestation, il peut exclure les soumissionnaires qui ne remplissent pas ces conditions.

⁴ Il peut exclure un soumissionnaire étranger si son pays n'accorde pas la réciprocité en vertu d'un accord international.

⁸ SR 822.41

Section 4 Critères d'évaluation

Art. 30 En général

L'adjudicateur fixe des critères de qualification et d'adjudication (critères d'évaluation) qui se rapportent à la prestation à exécuter et qui sont mesurables. Il tient compte de la nature et de la complexité du marché.

Art 31 Critères de qualification

¹ L'adjudicateur fixe les critères permettant de contrôler les capacités professionnelles, techniques, économiques et organisationnelles du soumissionnaire.

² Il se fonde notamment sur les critères prévus à l'annexe 2.

³ Il peut exiger du soumissionnaire qu'il apporte les preuves prévues à l'annexe 2.

Art. 32 Critères d'adjudication

¹ L'adjudicateur fixe des critères d'adjudication pour déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse (art. 39, al. 2).

² Les critères d'adjudication sont :

- a. monétaires: ils se réfèrent au coût de la prestation offerte, tels que le prix et les frais probables, en particulier les frais d'exploitation, d'entretien et d'élimination, pendant la durée de la prestation;
- b. non monétaires: ils se réfèrent à la qualité de la prestation offerte, tels que le caractère fonctionnel, le caractère esthétique, la valeur technique, la durée d'exécution, le service après-vente, la compétence technique, l'efficacité de la méthode utilisée, le caractère innovateur et l'impact environnemental.

³ L'adjudicateur ordonne les critères et les pondère.

⁴ Si le marché porte sur des solutions ou des procédés, il prescrit au moins l'ordre de priorité des critères.

Section 5 Limitation du nombre de soumissionnaires ou d'offres

Art. 33 Principe

¹ En procédure d'appel d'offres sélective, l'adjudicateur peut limiter dans l'appel d'offres le nombre de soumissionnaires qui peuvent présenter une offre.

² Il indique dans l'appel d'offres les critères d'évaluation qui déterminent son choix et le nombre de soumissionnaires pris en compte.

Art. 34 Ouverture des demandes de participation à une procédure d'appel d'offres sélective

¹ L'adjudicateur n'ouvre pas les demandes de participation avant la date d'ouverture prévue.

² Il tient un procès-verbal de l'ouverture des demandes de participation.

Art. 35 Limitation du nombre d'offres

¹ En procédure ouverte et sélective, l'adjudicateur peut limiter le nombre d'offres à examiner de façon plus approfondie ou à développer.

² Il indique dans l'appel d'offres les critères d'évaluation qui déterminent son choix.

Section 6 Ouverture des offres et adjudication

Art. 36 Ouverture des offres

¹ L'adjudicateur n'ouvre pas les offres avant la date d'ouverture.

² Il ouvre les offres remises dans les délais en présence de deux personnes au moins.

³ Il tient un procès-verbal de l'ouverture des offres. Il y consigne au moins:

- a. le nom des personnes présentes;
- b. le nom des soumissionnaires;
- c. le respect du délai de remise des offres;
- d. le prix des offres.

⁴ L'ouverture des offres est publique s'il l'adjudicateur l'a indiqué dans l'appel d'offres.

Art. 37 Rectification des offres

¹ L'adjudicateur rectifie les offres du point de vue matériel, technique et comptable de façon qu'elles puissent être comparées.

² S'il prend contact avec un soumissionnaire, il respecte les modalités prévues. Le Conseil fédéral et les cantons règlent les modalités dans leur domaine de compétence.

³ Si l'adjudicateur reçoit une offre dont le prix est anormalement inférieur aux autres, il peut demander des précisions au soumissionnaire afin de s'assurer qu'il n'existe aucun motif d'exclusion au sens des art. 25 et 26 et que les critères de qualification (art. 31) sont remplis.

Art. 38 Modification des exigences relatives à la prestation et des critères d'évaluation

¹ L'adjudicateur peut apporter des modifications aux exigences relatives à la prestation ou aux critères d'évaluation, pour autant qu'elles ne soient pas essentielles.

² Une modification est notamment essentielle:

- a. lorsqu'on peut supposer que d'autres offres auraient été remises si cette modification avait été faite;
- b. lorsque des soumissionnaires ou des offres non retenus auraient dû être pris en considération si cette modification avait été faite mais ne peuvent plus l'être pour la procédure en cours.

³ L'adjudicateur communique les modifications non essentielles à tous les participants à la procédure et leur donne la possibilité de présenter une offre remaniée dans un délai approprié.

Art. 39 Adjudication

¹ Les offres qui entrent en considération en vue de l'adjudication sont celles des soumissionnaires:

- a. contre lesquels il n'y a pas de motif d'exclusion au sens art. 25 et 26;
- b. qui remplissent les critères de qualification (art. 31); et
- c. qui, en cas de limitation du nombre d'offres (art. 35), ont été retenus pour l'appréciation finale.

² L'adjudicateur adjuge le marché au soumissionnaire qui présente l'offre économiquement la plus avantageuse.

³ Il détermine l'offre économiquement la plus avantageuse en évaluant les offres en fonction des critères d'adjudication monétaires et non monétaires.

⁴ Il peut adjuger les prestations standardisées exclusivement selon le critère du prix le plus bas.

⁵ Il départage les offres équivalentes compte tenu de la mesure dans laquelle le soumissionnaire offre des places de formation.

Art. 40 Cas particuliers

¹ Si l'adjudicateur a fixé des valeurs minimales pour certains critères d'adjudication, les soumissionnaires qui ne remplissent pas ces critères ne sont pas pris en considération.

² S'il a mentionné dans l'appel d'offres que la meilleure qualification d'un soumissionnaire est prise en considération en vue de l'adjudication, il en tient compte de manière appropriée lors de l'évaluation des offres.

³ S'il a renoncé dans l'appel d'offres portant sur des solutions ou des procédés à une pondération des critères d'évaluation, il évalue globalement les offres en fonction de l'ordre des critères; les critères monétaires ne sont pas prioritaires.

⁴ S'il a divisé le marché en lots ou que des offres partielles ont été présentées, il peut adjuger les lots individuellement ou globalement à plusieurs soumissionnaires.

Art. 41 Dispositions cantonales dérogatoires

Les cantons peuvent, dans leur domaine de compétence, déroger aux art. 39, al. 2 à 5, et 40.

Art. 42 Publication obligatoire

¹ L'adjudicateur publie l'adjudication dans l'organe de publication officiel.

² La publication doit avoir lieu dans les 72 jours suivant l'adjudication.

³ La publication doit contenir au moins les indications prévues à l'annexe 4.

⁴ L'adjudicateur peut renoncer à la publication dans un des cas suivants:

- a. la protection de l'ordre et de la sécurité publics l'exige;
- b. l'offre retenue n'atteint pas le seuil de la procédure ouverte ou sélective;
- c. cela est indispensable à la sécurité ou à la défense nationales (art. 58, al. 1, let. b).

Art. 43 Moment de la conclusion du contrat

¹ L'adjudicateur ne peut conclure le contrat avec le soumissionnaire retenu qu'après la notification de l'adjudication et dans un des cas suivants:

- a. le recours n'a pas d'effet suspensif en vertu de la loi;
- b. l'adjudication est formellement définitive.

² S'il a retiré l'effet suspensif d'un recours contre l'adjudication, il ne peut conclure le contrat que dans un des cas suivants:

- a. la restitution de l'effet suspensif n'a pas été demandée pendant le délai de recours;
- b. en cas de demande de restitution de l'effet suspensif:
 1. l'autorité de recours ne s'est pas prononcée sur la demande dans les 30 jours suivant le dépôt du recours;
 2. l'autorité de recours a définitivement rejeté la demande.

Variante (art. 43a supplémentaire):

Art. 43a Contrat sans effet

¹ Le contrat est nul dans un des cas suivants :

- a. il a été conclu contrairement aux dispositions de l'art. 43;
- b. il s'écarte substantiellement du contenu de l'adjudication.

² La révocation définitive de l'adjudication délie les parties du contrat.

Section 7 Eléments particuliers de la procédure d'appel d'offres

Art. 44 Annonce obligatoire

L'adjudicateur ne peut procéder à un concours, un dialogue, une négociation ou à une enchère électronique que s'il l'a annoncé dans l'appel d'offres.

Art. 45 Concours

¹ L'adjudicateur peut organiser un concours pour l'élaboration d'une solution ou d'un procédé, en particulier pour des travaux d'études ou de planification.

² Les participants remettent leur travail de façon anonyme.

³ Les travaux sont appréciés par un jury spécialisé formé en majorité de personnes indépendantes de l'adjudicateur.

⁴ Les participants dont les travaux sont distingués par le jury reçoivent un prix en espèces approprié. Si un droit éventuel à une indemnité doit être compensé par le prix en espèces, l'adjudicateur doit l'annoncer dans l'appel d'offres.

⁵ Le Conseil fédéral et les cantons règlent la composition et les tâches du jury dans leur domaine de compétence.

Art. 46 Dialogue

¹ L'adjudicateur peut développer les solutions et les procédés proposés, en particulier lorsque le marché porte sur des prestations intellectuelles, dans le cadre d'un dialogue avec les soumissionnaires.

Art. 47 Négociation

¹ L'adjudicateur peut mener une négociation avec les soumissionnaires retenus pour qu'ils puissent améliorer leur offre.

² Si aucune offre n'apparaît comme économiquement la plus avantageuse à l'issue de l'évaluation, des négociations peuvent être menées même si elles n'ont pas été annoncées dans l'appel d'offres.

Art. 48 Enchère électronique

¹ Avant l'enchère, l'adjudicateur fait une première évaluation complète des offres en fonction des critères d'évaluation et désigne les soumissionnaires admis à l'enchère électronique.

² Pendant l'enchère, les soumissionnaires disposent d'un laps de temps pour proposer de nouveaux prix ou de nouvelles valeurs pour d'autres éléments mesurables de leur offre.

³ L'enchère est anonyme.

⁴ Les offres sont évaluées automatiquement au moyen d'une formule mathématique.

⁵ L'adjudicateur adjuge le marché en fonction de l'évaluation automatique et des autres critères d'adjudication.

Art. 49 **Listes permanentes**

¹ L'adjudicateur peut tenir des listes des soumissionnaires qui ont apporté la preuve:

- a. qu'ils ne font pas l'objet d'un motif d'exclusion au sens des art. 25 et 26;
- b. qu'ils remplissent les critères de qualification (art. 31) fixés pour certaines catégories de prestations.

² Les soumissionnaires qui remplissent ces conditions sont inscrits sur la liste permanente à leur demande.

³ L'adjudicateur annonce l'établissement d'une liste permanente dans l'organe de publication officiel. L'annonce doit contenir au moins les indications prévues à l'annexe 3.

⁴ L'inscription d'un soumissionnaire sur une liste ne dispense pas l'adjudicateur de vérifier, lors de l'adjudication, qu'il n'existe aucun motif d'exclusion au sens des art. 25 et 26 et que les critères de qualification sont remplis.

⁵ Un soumissionnaire non inscrit sur une liste peut participer à une passation de marché.

Art. 50 **Eléments particuliers et dérogations**

¹ Le Conseil fédéral et les cantons règlent les modalités des éléments particuliers de la procédure d'appel d'offres dans leur domaine de compétence.

² Les cantons peuvent exclure ou limiter ces éléments particuliers dans leur domaine de compétence.

Section 8 **Délais, forme et organe de publication**

Art. 51 **Délais**

¹ L'adjudicateur fixe les délais en tenant compte de manière équilibrée :

- a. de l'intérêt du soumissionnaire à disposer de suffisamment de temps pour examiner les documents et préparer son offre;
- b. de son propre intérêt légitime à la rapidité de la procédure.

² Il tient compte en particulier du genre et de la complexité du marché.

³ Il fixe les mêmes délais pour tous les soumissionnaires et les leur communique en même temps. Il en va de même pour la prolongation des délais.

Art. 52 **Délais minimaux**

Les délais minimaux suivants sont applicables:

- a. en procédure d'appel d'offres ouverte: 40 jours à partir de la publication de l'appel d'offres pour la présentation d'une offre;
- b. en procédure d'appel d'offres sélective:
 1. 25 jours à partir de la publication de l'appel d'offres pour la présentation d'une demande de participation,
 2. 40 jours à partir de l'invitation pour la présentation d'une offre.

Art. 53 Raccourcissement

¹ L'adjudicateur peut, pour la présentation des offres, raccourcir le délai minimal de 40 jours à 25 jours à raison de cinq jours pour chacun des cas suivants:

- a. l'appel d'offres est publié par voie électronique;
- b. les documents d'appel d'offres sont fournis par voie électronique avec l'appel d'offres;
- c. les offres peuvent être présentées par voie électronique.

² Il peut raccourcir les délais minimaux à dix jours dans un des cas suivants:

- a. l'adjudicateur peut dûment établir que le marché est urgent et ne pourrait être exécuté à temps sans raccourcissement du délai;
- b. il a déjà annoncé l'appel d'offres prévu dans l'organe de publication officiel et invité les soumissionnaires intéressés à signaler leur intention de participer à la procédure dans le délai imparti. L'annonce préalable doit décrire la prestation de façon suffisamment claire et mentionner la date prévue pour la présentation des offres ou des demandes de participation. Elle doit paraître au moins 40 jours et au plus douze mois avant l'appel d'offres;
- c. il a mentionné dans un appel d'offres portant sur des prestations périodiques qu'il réduirait les délais dans les appels d'offres suivants.

Art. 54 Forme

¹ Le soumissionnaire présente sa demande de participation, son offre et d'autres indications à l'adjudicateur sous une forme usuelle dans les échanges commerciaux.

² Les indications peuvent être transmises par voie électronique à condition qu'elles puissent être attribuées à leur expéditeur et que leur contenu ne puisse pas être modifié.

³ L'adjudicateur peut exiger dans l'appel d'offres une forme particulière.

Art. 55 Organe de publication officiel

¹ La Feuille officielle suisse du commerce (FOSC) est l'organe de publication officiel pour les marchés de la Confédération.

² La version électronique de la FOSC fait foi.

³ Sa consultation est gratuite.

⁴ Les cantons désignent l'organe de publication officiel pour leur domaine de compétence.

Section 9 Révocation de l'adjudication et interruption de la procédure

Art. 56 Révocation de l'adjudication

¹ Les motifs d'exclusion (art. 25 à 29) sont les motifs de révocation de l'adjudication.

² L'adjudicateur peut renoncer à révoquer l'adjudication si l'intérêt public à l'exécution du marché est prépondérant. Les sanctions de droit public ou contractuelles sont réservées.

³ S'il révoque l'adjudication, il adjuge le marché au soumissionnaire le mieux classé parmi les suivants.

Art. 57 Interruption de la procédure

¹ L'adjudicateur peut interrompre la procédure dans l'intérêt public, notamment dans un des cas suivants:

- a. aucune offre ne remplit les exigences impératives relatives à la prestation;
- b. des conditions techniques ou financières essentielles changent;
- c. il a un soupçon fondé d'un comportement contraire au droit des cartels;
- d. l'adjudicateur modifie substantiellement les exigences relatives à la prestation ou les critères d'évaluation.

² Il peut ensuite renoncer au marché ou répéter la procédure.

Chapitre 4 Procédure sans appel d'offres

Section 1 Procédure invitant à soumissionner

Art. 58 Conditions

¹ L'adjudicateur peut acheter une prestation en procédure invitant à soumissionner dans un des cas suivants:

- a. le seuil déterminant pour les procédures d'appel d'offres ouverte ou sélective n'est pas atteint;
- b. cela est indispensable à la sécurité ou à la défense nationale;
- c. le marché porte sur du matériel militaire au sens de l'al. 2.

² Le Conseil fédéral établit une liste du matériel militaire. Il tient compte des exigences du droit international.

Art. 59 Dispositions applicables

¹ L'art. 42 s'applique à la publication de l'adjudication.

² Le Conseil fédéral et les cantons peuvent déclarer certaines dispositions relatives à la procédure d'appel d'offres applicables à la procédure invitant à soumissionner dans leur domaine de compétence.

Section 2 Procédure de gré à gré

Art. 60 Conditions générales

¹ L'adjudicateur peut acheter une prestation en procédure de gré à gré dans un des cas suivants:

- a. le seuil déterminant pour la procédure invitant à soumissionner n'est pas atteint;
- b. la protection de la vie et de la santé des hommes, des animaux et des végétaux l'exige;
- c. un cas prévu aux art. 61 à 66.

² Il achète en outre une prestation en procédure de gré à gré si la protection de l'ordre et de la sécurité public l'exige.

Art. 61 Absence de concurrence

¹ L'adjudicateur peut acheter une prestation de gré à gré dans un des cas suivants:

- a. il n'a pas reçu de demande de participation ou d'offre;
- b. aucune offre ne satisfait aux exigences impératives relatives à la prestation (art. 21, al. 3);
- c. des motifs d'exclusion contre tous les soumissionnaires, selon les art. 25 et 26, existent;
- d. aucun des soumissionnaires ne remplit les critères de qualification (art. 31);
- e. il n'a reçu que des offres concertées.

² Il peut acheter une prestation de gré à gré si celle-ci ne peut être exécutée que par un soumissionnaire particulier et qu'il n'existe aucune alternative ni de prestation de remplacement appropriée. Il peut notamment le faire dans un des cas suivants :

- a. le marché porte sur une œuvre d'art;
- b. le marché porte sur une prestation protégée par un brevet, des droits d'auteur ou d'autres droit exclusifs;
- c. il n'y a pas de concurrence pour des raisons techniques.

³ Il peut vérifier le calcul du prix lorsque la valeur du marché atteint un million de francs.

Art. 62 Prestations additionnelles

Si le seuil déterminant pour une procédure d'appel d'offres ouverte ou sélective était atteint ou dépassé l'adjudicateur peut acheter de gré à gré au même soumissionnaire des prestations additionnelles si le changement de soumissionnaire:

- a. n'est pas possible pour des raisons techniques, ou
- b. entraînait des inconvénients considérables ou une augmentation disproportionnée des coûts pour l'adjudicateur.

Art. 63 Urgence extrême

¹ L'adjudicateur peut acheter une prestation de gré à gré si une urgence extrême empêche l'exécution d'une procédure d'appel d'offres ouverte ou sélective ou d'une procédure invitant à soumissionner et que son achat immédiat est impératif.

² L'urgence extrême doit être imputable à un évènement que l'adjudicateur ne pouvait prévoir.

Art. 64 Bourse de commerce et prototypes

¹ L'adjudicateur peut acheter des biens de gré à gré dans une bourse de commerce.

² Il peut acheter de gré à gré le développement ou la fabrication de prototypes ou de produits nouveaux s'ils sont développés et fabriqués à sa demande dans le cadre d'une prestation de recherche, d'expérimentation, d'étude ou de développement original.

Art. 65 Circonstances particulières

¹ L'adjudicateur peut acheter une prestation de gré à gré lorsque des circonstances particulières, telles qu'une liquidation ou une faillite, offrent des conditions extrêmement avantageuses à très court terme.

² Les prix promotionnels usuels du marché ne sont pas des circonstances particulières.

Art. 66 Prestation subséquente

L'adjudicateur peut acheter de gré à gré au soumissionnaire qui a élaboré le travail de conception initial la planification de détail et la coordination des prestations visant à réaliser le travail de conception initial aux conditions suivantes:

- a. la procédure précédente a été exécutée conformément à la présente loi;
- b. les solutions ont été jugées par un groupe de personnes en majorité indépendantes.

Art. 67 Dispositions applicables

¹ L'art. 42 s'applique à la publication de l'adjudication.

² Le Conseil fédéral et les cantons peuvent déclarer certaines dispositions relatives à la procédure d'appel d'offres applicables à la procédure de gré à gré dans leur domaine de compétence.

Titre 3 Voies de droit et dommages-intérêts pour les marchés publics de la Confédération

Chapitre 1 Dispositions générales

Art. 68 Principe

Les voies de droit au sens de la présente loi ne sont ouvertes que pour les marchés pour lesquels les seuils déterminants en procédure d'appel d'offres ouverte ou sélective sont atteints ou dépassés, indépendamment du type de procédure effectivement choisi.

Art. 69 Décisions sujettes à recours

¹ Sont sujettes à recours les décisions suivantes:

- a. l'appel d'offres;
- b. l'exclusion d'une procédure
- c. le choix des soumissionnaires en procédure sélective;
- d. la détermination des offres non retenues pour un examen plus approfondi;
- e. l'adjudication;
- f. la révocation de l'adjudication;
- g. l'interruption de la procédure;
- h. la non-inscription du soumissionnaire dans une liste permanente ou sa radiation d'une liste.

² L'adjudicateur peut notifier les décisions au sens des let. b, d, f et g avec la décision sujette à recours suivante.

³ Les décisions prévues à l'al. 1 ne peuvent plus être attaquées ultérieurement, sauf si leur portée n'était pas prévisible lors de leur notification.

⁴ L'adjudicateur n'est pas tenu d'entendre les parties avant de rendre une décision sujette à recours.

Art. 70 Langue

¹ Les décisions sujettes à recours sont rédigées en français, en allemand ou en italien.

² Si l'appel d'offres est publié en allemand ou en italien, l'adjudicateur est tenu d'en publier en même temps un résumé en français, en anglais ou en espagnol. Le résumé doit contenir les indications minimales prévues dans l'annexe 1.

Art. 71 Obligation de motiver

¹ L'adjudicateur motive sommairement les décisions sujettes à recours lors de leur notification. L'appel d'offres ne doit pas être motivé.

² Après la notification, l'adjudicateur fournit immédiatement et gratuitement aux soumissionnaires non retenus qui le demandent les informations nécessaires à la reconstitution de la décision.

³ Il ne divulgue aucune information qui pourrait compromettre des secrets d'affaires ou de fabrication ou des intérêts publics.

Chapitre 2 Recours

Art. 72 Autorité de recours

¹ Le Tribunal administratif fédéral statue sur les recours contre les décisions concernant les marchés dans le domaine de compétence de la Confédération.

² Le Tribunal pénal fédéral statue sur les recours contre les décisions concernant les marchés du Tribunal administratif fédéral.

³ Une commission de recours spéciale statue sur les recours contre les décisions concernant les marchés du Tribunal fédéral. Les règles suivantes s'appliquent:

- a. la commission de recours est composée des présidents des tribunaux administratifs des cantons de Vaud, de Lucerne et du Tessin;
- b. la commission est présidée par le membre dont la langue de travail est la langue de la procédure;
- c. en cas d'empêchement, les règles applicables au tribunal administratif où travaille le membre concerné s'appliquent;
- d. la procédure est régie par la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral⁹.

Art. 73 Qualité pour recourir

¹ Les soumissionnaires qui ont leur siège ou une filiale en Suisse ont qualité pour recourir.

² Les soumissionnaires étrangers ont qualité pour recourir dans la mesure où leur pays accorde la réciprocité aux soumissionnaires suisses.

³ L'adjudicateur concerné est habilité à porter la décision de l'autorité de recours devant le Tribunal fédéral.

⁹ RS 173.32

Art. 74 Motifs de recours

¹ L'autorité de recours examine:

- a. les violations du droit, y compris l'usage insuffisant, l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation;
- b. la constatation inexacte ou incomplète des faits de portée juridique.

² Elle n'examine pas l'opportunité d'une décision.

Art. 75 Délai de recours

¹ Le recours doit être déposé dans les 20 jours qui suivent la notification de la décision.

² Si l'adjudicateur a omis illicitement la notification, le recours doit être déposé dans les 20 jours à compter du jour où l'omission a été découverte, mais au plus tard dans les six mois qui suivent la décision.

³ Le délai continue à courir durant les vacances judiciaires.

⁴ Il ne peut pas être restitué.

⁵ Le tribunal compétent informe immédiatement l'adjudicateur du dépôt d'un recours.

Art. 76 Effet suspensif

¹ L'effet suspensif est régi par l'art. 55 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative¹⁰.

² Le recours n'a pas d'effet suspensif si l'intérêt du pays ou d'une grande partie de celui-ci exige la construction d'un ouvrage public ou l'exécution d'une tâche de la Confédération, notamment dans le domaine de la sécurité ou de l'armement, dans un délai qui ne permet pas de différer la conclusion du contrat.

³ L'autorité de recours ne peut pas prendre de décision contraire dans les cas prévus à l'al. 2.

⁴ Le Conseil fédéral peut publier dans une ordonnance une liste des ouvrages publics et des tâches de la Confédération, ainsi que des marchés dans le domaine de la sécurité ou de l'armement pour lesquels l'autorité de recours ne peut que constater dans quelle mesure la décision est contraire au droit applicable.

Art. 77 Conséquences en cas d'acceptation du recours

¹ Si elle accepte le recours, l'autorité de recours annule la décision et décide elle-même au fond ou renvoie l'affaire à l'adjudicateur pour une nouvelle évaluation.

² Si un contrat a été conclu conformément à l'art. 43, l'autorité de recours se limite à constater dans quelle mesure la décision est contraire au droit applicable. Il en va de même lorsqu'elle statue sur une demande de révision.

Variante (en relation avec l'art. 43a):

² Si un contrat a été conclu et qu'il n'est pas sans effet au sens de l'art. 43a, l'autorité de recours se limite à constater dans quelle mesure la décision est contraire

¹⁰ SR 172.021.

au droit applicable. Il en va de même lorsqu'elle statue sur une demande de révision.

Chapitre 3 Dommages-intérêts

Art. 78 Etendue de la réparation due au soumissionnaire

¹ Si le recourant peut prouver que, sans la violation du droit constatée, il aurait très vraisemblablement emporté l'adjudication, il a droit au remboursement de ses dépenses en relation avec la passation de marché et la procédure de recours.

² Si l'adjudicateur se soustrait à l'appel d'offres de manière manifestement contraire au droit, le premier recourant qui, de ce fait, n'a pas pu participer à la procédure a droit à une indemnité appropriée dont le montant est limité à 3 % de la valeur de l'adjudication.

Art. 79 Responsabilité de l'Etat

La loi du 14 mars 1958 sur la responsabilité¹¹ s'applique à titre supplétif.

Art. 80 Procédure en dommages-intérêts

¹ La demande de dommages-intérêts doit être présentée à l'organe compétent dans les six mois qui suivent la constatation définitive de la violation du droit.

² Si des prétentions en dommages-intérêts sont avancées par la voie du recours, l'autorité de recours compétente peut statuer sur celles-ci dans sa décision sur le recours.

Art. 81 Dommages-intérêts de l'adjudicateur

¹ Le soumissionnaire qui dépose un recours manifestement infondé répond du dommage causé à l'adjudicateur.

² Si l'adjudicateur fait valoir des prétentions en dommages-intérêts par la voie du recours l'autorité de recours compétente peut statuer sur celles-ci dans sa décision sur le recours.

Titre 4 Surveillance, coordination et statistique

Art. 82 Surveillance

¹ La Confédération et les cantons veillent à une surveillance efficace dans leur domaine de compétence.

² La surveillance doit garantir le respect des dispositions légales.

³ La Confédération et les cantons désignent les organes de surveillance dans leur domaine de compétence.

¹¹ RS 170.32

Art. 83 Recours des autorités contre l'appel d'offres

¹ La Commission de la concurrence peut, dans le cadre de ses tâches, faire constater en première instance qu'une décision relative à un appel d'offres est contraire au droit applicable.

² Le Conseil fédéral ou les cantons peuvent accorder à leurs organes de surveillance un droit de recours identique.

Art. 84 Evaluation

¹ La Commission de la concurrence examine périodiquement, en collaboration avec les organes de surveillance de la Confédération et des cantons, l'opportunité et l'efficacité du droit des marchés publics.

² Elle fait rapport au Conseil fédéral et aux cantons. Elle peut émettre des recommandations.

³ Les adjudicateurs fournissent à la Commission de la concurrence les données et les documents nécessaires à l'évaluation.

Art. 85 Commission suisse des marchés publics

¹ La Commission suisse des marchés publics est instituée.

² Elle encourage la collaboration et l'échange de connaissances et d'expériences entre la Confédération, les cantons et l'économie privée dans le domaine des marchés publics.

³ Elle a les tâches suivantes:

- a. elle s'engage en faveur de l'interprétation uniforme des questions juridiques de principe dans le domaine des marchés publics et de l'exécution coordonnée de la loi. Elle peut émettre à cette fin des recommandations pour les organisations représentées par ses membres;
- b. elle élabore les positions défendues par la Suisse dans les enceintes internationales des marchés publics et surveille le respect des obligations internationales de la Suisse.

⁴ Elle est constituée paritairement de représentants de la Confédération et des cantons. Le Conseil fédéral nomme les représentants de la Confédération et les cantons nomment chacun leurs représentants.

⁵ La commission se dote d'un règlement. Celui-ci est soumis à l'approbation du Conseil fédéral et des cantons.

⁶ Elle dispose d'un secrétariat. Celui-ci est rattaché administrativement au Département fédéral de l'économie (DFE). Les frais du secrétariat sont à la charge du DFE.

⁷ La Confédération et les cantons supportent à parts égales les autres frais de la commission.

Art. 86 Statistiques des marchés publics

¹ La Confédération et les cantons tiennent des statistiques des marchés publics dans leur domaine de compétence.

² Ils relèvent au moins les données requises par les traités internationaux en matière de marchés publics.

³ Le Conseil fédéral et les cantons désignent l'organe compétent dans leur domaine de compétence.

Chapitre 5 Dispositions finales

Art. 87 Abrogation et modification du droit en vigueur

L'abrogation et la modification du droit en vigueur sont réglées dans l'annexe 5.

Art. 88 Dispositions transitoires

¹ L'ancien droit s'applique aux passations de marchés pour lesquelles une première décision susceptible d'un recours a été rendue avant l'entrée en vigueur de la présente loi.

² Une décision concernant la non-inscription du soumissionnaire dans une liste permanente ou sa radiation d'une telle liste ne fonde pas l'application de l'ancien droit à une passation de marché postérieure.

Art. 89 Référendum et entrée en vigueur

¹ La présente loi est sujette au référendum.

² Le Conseil fédéral fixe la date de l'entrée en vigueur.

Date de l'entrée en vigueur:

Contenu minimal de l'appel d'offres

Remarque :

Si l'adjudicateur doit publier un résumé (art. 70, al. 2), celui-ci doit contenir au moins les indications prévues aux ch. 1, 2, 3 et 6.

1. Adjudicateur

nom et adresse.

2. Documents d'appel d'offres

- nom et adresse où les documents et autres informations peuvent être obtenus.

Le cas échéant:

- frais;
- conditions de paiement.

3. Prestation à acheter

- description claire et suffisante [objet, quantité (estimée le cas échéant)];
- délai ou durée de l'exécution et de la livraison.

Le cas échéant:

- prestations périodiques: si possible estimation de la date du prochain appel d'offres;
- options: description;
- variantes: description des variantes non admises (p. ex. commerciales ou financières);
- offres partielles: admissibilité, description et indication si une offre globale est admise.

4. Procédure

- type

Le cas échéant réserve concernant:

- la négociation;
- l'enchère électronique;
- le concours;
- le dialogue.

5. Critères d'évaluation

- liste des:
 - a. critères de qualification;
 - b. critères d'adjudication dans leur ordre de priorité;
- brève description des critères.

Le cas échéant:

- pondération des critères d'adjudication (s'il ne s'agit pas de solutions ou de procédés);
- ordre des critères de qualification;
- limitation du nombre de soumissionnaires invités à présenter une offre;
- valeurs minimales à atteindre pour certains critères d'adjudication;
- critères de qualification particuliers dont la satisfaction est évaluée lors de l'adjudication et pondération de ces critères.

Lorsque les documents d'appel d'offres ne sont pas accessibles en même temps que l'appel d'offres:

- documents et certificats à remettre.

6. Demandes de participation et offres

- nom et adresse de remise;
- langue(s);
- délai de remise.

Le cas échéant:

- communautés de soumissionnaires: admissibilité;
- forme.

7. Caractère contraignant de l'offre

- laps de temps pendant lequel le soumissionnaire est lié à son offre.

8. Particularités

Le cas échéant:

- forme juridique du soumissionnaire: exigences;
- remarque indiquant si le marché est soumis au droit international;
- indication des voies de droit et, le cas échéant, motivation sommaire indiquant pourquoi l'effet suspensif d'un recours est retiré (art. 76, al. 1) ou pourquoi celui-ci n'a pas d'effet suspensif (art. 76, al. 2) en vertu de la loi;
- indication du non-remboursement des prestations préalables;
- remarque indiquant que, dans le concours, le droit éventuel à une indemnité est compensé par le prix en espèces;
- indication du transfert d'un droit de propriété intellectuelle existant ou nouveau;
- date de l'ouverture des offres.

Critères de qualification et preuves

La capacité des soumissionnaires est évaluée en particulier en fonction des critères et des preuves à fournir suivants:

| Critères | Preuves* |
|---------------------------------|---|
| Personnel: | Indication du nombre et de la fonction des collaborateurs de l'entreprise; |
| | Indication des ressources disponibles; |
| | Certificats et attestations concernant les capacités professionnelles des collaborateurs et/ou des cadres de l'entreprise; |
| Organisation: | Attestation concernant l'application d'un système de gestion de la qualité reconnu; |
| | Structure de l'entreprise; |
| Indicateurs économiques: | Bilans ou extraits du bilan de l'entreprise; |
| | Renseignements sur l'ensemble du chiffre d'affaires; |
| Preuves juridiques: | Extrait du registre de commerce; |
| | Extrait du registre des poursuites; |
| | Attestations de services officiels de contrôle de la qualité; |
| | Dernier rapport de l'organe de révision; |
| Durabilité: | Extrait du casier judiciaire; |
| | Mesures prises pour garantir la qualité; |
| | Système de gestion environnementale; |
| Expérience: | Liste des plus importantes prestations exécutées; |
| Références: | Personnes qui confirment à l'adjudicateur que les prestations ont été exécutées selon les règles et qui fournissent en particulier les renseignements suivants: <ul style="list-style-type: none"> • valeur de la prestation; • moment et lieu d'exécution de la prestation; • prise de position (de l'ancien adjudicateur) indiquant si les prestations ont été exécutées correctement et selon les règles reconnues de la technique. |

| | |
|-----------------------------------|--|
| | L'adjudicateur peut interroger des personnes qui n'ont pas été indiquées comme références. Dans pareil cas, il demande une prise de position du soumissionnaire concerné. L'adjudicateur peut tenir compte de ses propres expériences. |
| | Les entreprises nouvelles (qui existent depuis moins de trois ans) peuvent, si elles n'ont pas de références à indiquer, fournir des ébauches de solution. |
| Equipement: | Déclaration concernant l'équipement utilisable; |
| | Déclaration sur les prestations en matière de service; |
| | Déclaration sur les prestations d'assistance; |
| Possibilités de recherche: | Garantie de production à l'avenir; |
| | Garantie de poursuite du développement; |
| Capacité de production: | Attestation du rapport entre quantité produite et unité de temps; |
| Sûretés: | Garantie bancaire; |
| | Déclaration bancaire indiquant que les crédits nécessaires seront accordés en cas d'adjudication du marché; |
| Solvabilité: | Compte annuel; |
| | Rapports de gestion; |
| | Déclaration sur le chiffre d'affaires total et l'évolution du bénéfice; |
| | Attestations d'assurance pour les prétentions en responsabilité civile et en dommages-intérêts. |

* Les déclarations, assurances et attestations se rapportent en principe aux trois dernières années et les attestations officielles aux six derniers mois avant l'appel d'offres. Les preuves équivalentes sont admises.

Indications minimales de l'annonce d'une liste permanente

1. Adjudicateur

- nom et adresse;
- autres informations nécessaires à l'obtention des documents importants.

2. Prestation à acheter:

- description de la prestation pour laquelle la liste est utilisée.

3. Critères

- exigences que doit remplir le soumissionnaire pour être inscrit dans la liste;
- critères de qualification à remplir pour être inscrit dans la liste;
- procédure permettant de vérifier si les exigences et les critères sont remplis.

4. Autres informations

- durée de validité de la liste et, si la liste n'est pas limitée dans le temps, indication de la façon dont l'expiration de sa validité sera communiquée;
- modalités de mise à jour de la liste;
- remarque indiquant si l'acquisition est soumise au droit international.

Indications minimales pour la publication de l'adjudication

1. nom et adresse de l'adjudicateur;
2. type de procédure de passation de marché;
3. nature et complexité de la prestation achetée;
4. date de l'adjudication;
5. nom et adresse du soumissionnaire retenu;
6. prix de l'offre retenue ou – si le prix n'est pas le seul critère et que sa divulgation viole le secret d'affaires – le prix le plus bas et le prix le plus élevé des offres;
7. motivation sommaire indiquant pourquoi l'offre retenue est la plus avantageuse économiquement ;
8. indication des voies de droit et, le cas échéant, motivation sommaire indiquant pourquoi l'effet suspensif est retiré (art. 76, al. 1) ou pourquoi le recours pas d'effet suspensif (art. 76, al. 2).

Abrogation et modification du droit en vigueur

I

La loi fédérale du 16 décembre 1994 sur les marchés publics¹² est abrogée.

II

Les lois fédérales ci-après sont modifiées comme suit:

1. Loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral¹³

Art. 33, let. c

Le recours est recevable contre les décisions:

- c. du tribunal pénal fédéral en matière de rapports de travail de ses juges et de son personnel et sur ses marchés publics.

2. Loi fédérale du 4 octobre 2002 sur le Tribunal pénal fédéral¹⁴

Art. 28, al. 1, let. h

¹ La cour des plaintes statue:

- h. sur les recours contre les décisions du Tribunal administratif fédéral qui portent sur les rapports de travail de ses juges et de son personnel et sur ses marchés publics.

3. Loi fédérale du 6 octobre 1995 sur le marché intérieur¹⁵

Art. 5

Abrogé

Art. 9, al. 1 et 3

¹ Les restrictions à la liberté d'accès au marché doivent faire l'objet de décision ssujettes à recours.

³ *Abrogé*

¹² AS 1996 508

¹³ SR 173.32

¹⁴ SR 173.71

¹⁵ SR 943.02