



COMMISSION EUROPÉENNE

Bruxelles, le 20.12.2011
COM(2011) 897 final

2011/0437 (COD)

Proposition de

DIRECTIVE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL

sur l'attribution de contrats de concession

(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)

{SEC(2011) 1588 final}

{SEC(2011) 1589 final}

EXPOSÉ DES MOTIFS

1. CONTEXTE DE LA PROPOSITION

Dans sa communication du 13 avril 2011 intitulée «L'Acte pour le marché unique – Douze leviers pour stimuler la croissance et renforcer la confiance», la Commission a annoncé son intention d'adopter une initiative législative sur les concessions.

À l'heure actuelle, l'attribution de concessions de travaux n'est soumise qu'à un petit nombre de dispositions du droit dérivé, et les concessions de services sont uniquement couvertes par les principes généraux du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Cette lacune crée de graves distorsions sur le marché intérieur, notamment en termes de limitation d'accès des entreprises européennes et, en particulier, des petites et moyennes entreprises aux opportunités économiques qu'offrent les concessions. Elle est également à l'origine d'inefficacités liées au manque de sécurité juridique.

La présente initiative vise à réduire l'incertitude qui entoure l'attribution des contrats de concession, pour le plus grand avantage des autorités publiques et des opérateurs économiques. Le droit de l'UE ne restreint pas la liberté qu'ont les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices d'exécuter les missions d'intérêt public relevant de leur compétence en utilisant leurs propres ressources, mais lorsqu'ils décident de confier cette exécution à une entité externe, alors un accès effectif au marché doit être assuré à tous les opérateurs économiques de l'UE.

Dans un contexte de strictes contraintes budgétaires et de graves difficultés économiques dans de nombreux États membres de l'UE, l'utilisation efficiente des deniers publics est une préoccupation majeure. Un cadre juridique approprié pour l'attribution des contrats de concession favoriserait les investissements publics et privés dans les infrastructures et les services stratégiques, avec une utilisation optimale des fonds. La possibilité d'une initiative législative sur les concessions en vue de créer un cadre de l'UE favorable aux partenariats public-privé avait été annoncée dans la communication de 2009 de la Commission intitulée «Mobilisation des investissements privés et publics en vue d'une relance de l'économie et d'une transformation structurelle à long terme: développement des partenariats public-privé».

La présente proposition va de pair avec la révision des directives sur les marchés publics¹. Elle donnera lieu à l'adoption d'un instrument juridique distinct, réglementant l'attribution des concessions. Avec les deux propositions de révision des directives en vigueur sur les marchés publics (2004/17/CE et 2004/18/CE), elle vise à créer un cadre législatif moderne sur les marchés publics.

¹ COM(2010) 608 final, point 1.4, proposition n° 17.

2. RÉSULTATS DES CONSULTATIONS DES PARTIES INTÉRESSÉES ET DES ANALYSES D'IMPACT

Le 12 mai 2010, la Commission a organisé une consultation en ligne ouverte au grand public, qui s'est clôturée le 9 juillet 2010. Entre le 5 août et le 30 septembre 2010, une autre consultation publique ciblant la communauté des entreprises, les partenaires sociaux et les entités adjudicatrices a été organisée. Ces consultations ont confirmé l'existence de problèmes liés au manque de sécurité juridique et mis en évidence les obstacles auxquels les entreprises sont confrontées pour accéder au marché. Elles ont aussi montré qu'une intervention adéquate de l'UE était souhaitable. Les résultats des consultations sont disponibles à l'adresse suivante: http://ec.europa.eu/internal_market/consultations/2010/concessions_en.htm.

Ces conclusions ont été corroborées par un certain nombre de réunions bilatérales avec des représentants des États membres, d'autorités locales, d'entreprises actives dans les secteurs concernés et de fédérations professionnelles.

Les informations recueillies durant les consultations sont venues nourrir le rapport d'analyse d'impact, qui a été examiné et avalisé par le comité d'analyses d'impact le 21 mars 2011. Les recommandations formulées par ce dernier portaient, en particulier, sur l'apport d'éléments de preuve supplémentaires quant à l'ampleur des problèmes détectés, les conséquences des distorsions relevées, les différences de traitement entre marchés publics et des concessions et la nécessité d'étayer davantage l'analyse d'impact et la comparaison des options envisagées. Ces recommandations ont été dûment prises en considération dans la version du rapport d'analyse d'impact qui a été re-soumise. L'avis du comité d'analyses d'impact sur le rapport est publié parallèlement à la présente proposition, de même que le rapport final d'analyse d'impact et son résumé.

Le rapport a confirmé la nécessité d'une nouvelle législation. Il dresse le constat selon lequel les opérateurs économiques sont confrontés à des conditions de concurrence inéquitables, qui leur font souvent rater des opportunités commerciales. Cette situation génère des coûts et elle porte préjudice aux concurrents situés dans d'autres États membres, ainsi qu'aux pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices et aux consommateurs. En outre, la définition des concessions et le contenu précis des obligations de transparence et de non-discrimination découlant du traité demeurent peu clairs. L'absence de sécurité juridique qui en résulte accroît le risque d'annulation ou de résiliation anticipée de contrats attribués illégalement et, en définitive, décourage les pouvoirs publics de recourir à l'instrument des concessions là où ce type de contrats pourrait représenter une bonne solution.

Même si les États membres prenaient des mesures législatives pour instaurer un cadre juridique fondé sur les principes consacrés par le traité, l'insécurité juridique liée à l'interprétation de ces principes par les législateurs nationaux et à des disparités importantes entre législations nationales demeurerait. Dans certains cas, l'absence totale de législation nationale a été mentionnée comme une cause d'attribution directe, avec les risques d'irrégularités ou même de corruption qui vont avec.

La solution optimale identifiée est une législation fondée sur les dispositions en vigueur en matière de concessions de travaux publics, adéquatement ajustées et complétées par un certain nombre de dispositions spécifiques. Une approche plus

restrictive, consistant à étendre aux concessions les dispositions applicables aux marchés publics, a été jugée contre-productive, dans la mesure où elle pourrait décourager les pouvoirs adjudicateurs de recourir aux concessions.

3. ÉLÉMENTS JURIDIQUES DE LA PROPOSITION

- **Base juridique**

La proposition est fondée sur l'article 53, paragraphe 1, l'article 62 et l'article 114 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE).

- **Principe de subsidiarité**

Le principe de subsidiarité s'applique, la proposition ne relevant pas de la compétence exclusive de l'Union.

Les objectifs de la proposition ne peuvent être réalisés de manière suffisante par les États membres, pour la raison suivante:

Garantissant aux opérateurs économiques de l'ensemble du marché unique un accès effectif et égal aux concessions, la coordination des procédures de passation, pour les marchés publics dépassant certains seuils, constitue un apport important au marché intérieur dans le domaine des achats publics. Des procédures de passation organisées à l'échelle européenne garantissent des passations transparentes et objectives, qui permettent des économies considérables et donnent de meilleurs résultats, pour le plus grand avantage des autorités des États membres et, en dernier lieu, du contribuable européen.

Cet objectif ne saurait être réalisé de manière suffisante par les États membres, car il en résulterait inévitablement des exigences divergentes, voire des régimes procédurales conflictuels, source de complexité réglementaire accrue et d'obstacles injustifiés à l'exercice transfrontière de l'activité. De fait, nombre d'États membres n'ont, jusqu'à présent, pas interprété, clarifié ou mis en œuvre les principes de transparence et d'égalité de traitement consacrés par le traité aux fins d'une attribution correcte des contrats de concession. Il n'est guère probable que le manque de sécurité juridique et le verrouillage des marchés qui en résultent puissent être éliminés sans intervention au niveau approprié.

Une intervention de l'UE est donc nécessaire pour surmonter les obstacles existants à l'avènement d'un marché des concessions à l'échelle de l'UE et pour assurer une convergence et l'équité des conditions de concurrence dans l'UE, l'objectif ultime étant de garantir la libre circulation des biens et des services dans l'ensemble des vingt-sept États membres.

La proposition est donc conforme au principe de subsidiarité.

- **Principe de proportionnalité**

La proposition respecte le principe de proportionnalité, car elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour réaliser l'objectif consistant à garantir le bon

fonctionnement du marché intérieur par un ensemble de dispositions visant à fixer des règles limitées sur l'attribution des concessions.

L'analyse d'impact a permis de recenser un ensemble de solutions, qui ont ensuite été étudiées du point de vue de leur capacité à réaliser les objectifs de la législation. Il est apparu que la politique en matière d'infractions ou d'autres instruments non législatifs, tels que des normes juridiques non contraignantes («soft law»), ne permettraient pas d'atteindre ces objectifs. Le constat a aussi été dressé que l'ensemble de dispositions très rudimentaires régissant actuellement les concessions de travaux ne convenait pas, parce qu'il ne garantit pas une sécurité juridique suffisante, ni le respect des principes consacrés par le traité. Par ailleurs, on a considéré qu'une législation plus détaillée, similaire aux règles en vigueur pour l'attribution des marchés publics, allait au-delà de ce qui était nécessaire pour atteindre les objectifs visés.

- **Choix des instruments**

La proposition étant fondée sur l'article 53, paragraphe 1, l'article 62 et l'article 114 du TFUE, l'utilisation d'un règlement applicable à la passation de marchés à la fois de produits et de services ne serait pas autorisée par le traité. Par conséquent, l'instrument proposé est une directive.

Les options non législatives ont été rejetées pour des raisons exposées en détail dans l'analyse d'impact.

4. INCIDENCE BUDGETAIRE

La présente proposition n'a pas d'incidence budgétaire.

5. RENSEIGNEMENTS COMPLEMENTAIRES

- **Réexamen / révision / clause de suppression automatique**

La proposition contient une clause de réexamen concernant les effets économiques, sur le marché intérieur, de l'application des seuils prévus à l'article 5.

- **Explication détaillée de la proposition**

La directive proposée devrait garantir la transparence, l'équité et la sécurité juridique lors de l'attribution des contrats de concession et contribuer ainsi à l'amélioration des opportunités d'investissement et, à terme, au développement et à une meilleure qualité des travaux et des services. Elle s'appliquera aux concessions attribuées après son entrée en vigueur, conformément aux arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne en matière de modification des contrats (sans préjudice des dispositions temporaires qui pourraient se révéler strictement nécessaires pour assurer la continuité du service dans l'attente de l'attribution d'une nouvelle concession).

Ces avantages devraient être obtenus par l'apport de clarifications et l'application d'un certain nombre d'exigences procédurales aux attributions de concessions, deux

grands objectifs étant poursuivis: renforcer la sécurité juridique et garantir à toutes les entreprises européennes un meilleur accès aux marchés des concessions.

Sécurité juridique

Le principal objectif de la proposition est de préciser le cadre juridique applicable à l'attribution de concessions, mais aussi de délimiter clairement le champ d'application de ce cadre juridique. Les obligations spécifiques qui s'appliqueront dans le domaine des concessions accroîtront la sécurité juridique, d'une part, en donnant concrètement un contenu précis aux principes du traité applicables à leur attribution à l'intention des pouvoirs adjudicateurs et des entités adjudicatrices et, d'autre part, en offrant aux opérateurs économiques certaines garanties fondamentales concernant la procédure d'attribution.

Définition: la présente proposition de directive sur l'attribution de contrats de concession donne une définition plus précise de la notion de concession, en référence à la notion de risque opérationnel. Elle précise quels types de risques sont considérés comme des risques opérationnels et comment définir un risque significatif. Elle fait également référence à la durée maximale des concessions.

Incorporation des obligations du traité dans le droit dérivé: la proposition prévoit d'étendre la majorité des obligations actuellement applicables à l'attribution de concessions de travaux publics à toutes les concessions de services. Elle prévoit aussi l'application, à différents stades de la procédure d'attribution, d'un certain nombre d'exigences concrètes et plus précises sur la base des principes du traité, telles qu'interprétées par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne. Elle prévoit en outre d'étendre l'application du droit dérivé à l'attribution de concessions dans le secteur des services d'utilité publique, qui n'y est actuellement pas soumise.

Coopération entre pouvoirs publics: il existe une insécurité juridique considérable sur la mesure dans laquelle la coopération entre pouvoirs publics devrait être soumise aux règles relatives à la passation des marchés publics. La jurisprudence applicable de la Cour de justice de l'Union européenne connaît des interprétations divergentes selon les États membres et même selon les pouvoirs adjudicateurs. Aussi la présente proposition précise-t-elle dans quels cas les contrats conclus entre pouvoirs adjudicateurs ne sont pas soumis à l'application des règles relatives à l'attribution de concessions. Cette clarification est guidée par les principes établis par la jurisprudence pertinente de la Cour de justice.

Modifications: la modification des concessions en cours est devenue un problème qui se pose de plus en plus fréquemment aux praticiens. Une disposition spécifique à ce sujet reprend les solutions de base développées par la jurisprudence et prévoit une approche pragmatique pour faire face à des circonstances imprévues imposant d'adapter une concession en cours.

Meilleur accès aux marchés des concessions

La proposition vise à améliorer de manière fondamentale l'accès des opérateurs économiques aux marchés des concessions. Ses dispositions ont été conçues dans le but premier d'accroître la transparence et l'équité des procédures d'attribution, en limitant l'arbitraire des pouvoirs adjudicateurs et des entités adjudicatrices en ce qui

concerne des aspects tels que les informations publiées avant et après, les garanties procédurales, les critères de sélection et d'attribution ou les délais imposés aux soumissionnaires. Elle prévoit, en outre, un meilleur accès à la justice en prévention ou en réparation des infractions à ses dispositions.

Publication au Journal officiel: afin de garantir transparence et égalité de traitement à tous les opérateurs économiques, la présente proposition prévoit la publication obligatoire des contrats de concession d'une valeur égale ou supérieure à 5 000 000 EUR. Compte tenu du résultat des consultations publiques et des études que la Commission a réalisées aux fins de l'élaboration de la présente proposition, ce seuil, qui s'applique déjà aux concessions de travaux, se trouve désormais étendu aux concessions de services. Il vise à faire en sorte que les charges administratives et les coûts supplémentaires restent proportionnés par rapport à la valeur du contrat, ainsi qu'à refléter l'intérêt clairement transfrontière du contrat. Ce seuil s'applique à la valeur des contrats, telle que calculée selon une méthode qu'ils précisent. Dans le cas des services, cette valeur correspond à la valeur globale estimée de tous les services que le concessionnaire doit fournir durant toute la durée de la concession.

Les nouvelles règles définissent aussi le socle minimum d'informations à communiquer aux soumissionnaires potentiels.

Délais: la présente proposition fixe un délai minimum de 52 jours pour les manifestations d'intérêt pour toute procédure d'attribution de concession, comme c'est actuellement le cas pour les concessions de travaux publics. Il a été décidé de prévoir un délai plus long que pour les marchés publics, compte tenu de la plus grande complexité qui caractérise généralement les contrats de concession.

Critères de sélection et d'exclusion: la proposition prévoit des obligations quant aux critères de sélection que doivent appliquer les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices attribuant des concessions. Ces règles sont moins strictes que les dispositions similaires actuellement applicables aux marchés publics. Elles limitent toutefois les critères de sélection acceptables aux critères relatifs à la capacité économique, financière et technique du soumissionnaire, de même qu'elles restreignent l'étendue des critères d'exclusion acceptables.

Critères d'attribution: la proposition prévoit l'obligation d'appliquer des critères objectifs qui soient liés à l'objet de la concession, qui assurent le respect des principes de transparence, de non-discrimination et d'égalité de traitement et qui garantissent l'appréciation des offres dans des conditions de concurrence effective, permettant au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice de déterminer l'avantage économique global qu'ils en retirent. Ces critères, qui doivent empêcher l'arbitraire des pouvoirs adjudicateurs et des entités adjudicatrices, doivent également être publiés par avance et listés par ordre d'importance décroissante. Les États membres, les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices qui le souhaitent peuvent également prévoir ou appliquer le critère de l'offre économiquement la plus avantageuse aux fins de l'attribution de concessions.

Garanties procédurales: contrairement aux directives sur les marchés publics, la proposition ne prévoit pas un ensemble fixe de procédures d'attribution, ce qui donnera aux pouvoirs adjudicateurs et aux entités adjudicatrices la souplesse d'appliquer, aux fins de l'attribution de concessions, des procédures correspondant

notamment à leurs traditions juridiques nationales et permettant d'organiser le processus d'attribution de la manière la plus efficiente possible. Toutefois, la proposition prévoit aussi de soumettre l'attribution des concessions à un certain nombre de garanties procédurales claires, notamment durant les négociations. Ces garanties visent à assurer l'équité et la transparence de la procédure.

Recours: la proposition prévoit une extension du champ d'application des directives sur les procédures de recours (directives 89/665/CEE et 92/13/CE, telles que modifiées par la directive 2007/66/CE) à tous les contrats de concession d'une valeur supérieure au seuil, afin de garantir l'existence de voies de recours judiciaires à l'égard des décisions d'attribution et d'imposer aux pouvoirs adjudicateurs ou aux entités adjudicatrices le respect de normes juridictionnelles minimums.

Proposition de

DIRECTIVE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL

sur l'attribution de contrats de concession

(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)

LE PARLEMENT EUROPÉEN ET LE CONSEIL DE L'UNION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 53, paragraphe 1, son article 62, et son article 114,

vu la proposition de la Commission européenne,

après transmission du projet d'acte législatif aux parlements nationaux,

vu l'avis du Comité économique et social européen²,

vu l'avis du Comité des régions³,

statuant conformément à la procédure législative ordinaire,

considérant ce qui suit:

- (1) L'absence, au niveau de l'Union, de règles claires régissant l'attribution de contrats de concession crée une insécurité juridique et des entraves à la libre prestation des services et provoque des distorsions dans le fonctionnement du marché intérieur. De ce fait, des opérateurs économiques, et notamment de petites et moyennes entreprises, sont privés de leurs droits au sein du marché intérieur et voient leur échapper d'importantes opportunités commerciales, tandis que les pouvoirs publics ne peuvent déterminer les solutions optimales pour utiliser les deniers publics de manière à offrir aux citoyens de l'Union des services de qualité aux meilleurs prix. L'existence d'un cadre juridique approprié pour l'attribution de concessions assurerait un accès effectif et non discriminatoire au marché pour tous les opérateurs économiques de l'Union, ainsi qu'une sécurité juridique, favorisant ainsi les investissements publics dans les infrastructures et les services stratégiques pour le citoyen.
- (2) Les marchés publics jouent un rôle essentiel dans la stratégie Europe 2020⁴, qui les présente comme l'un des instruments de marché à utiliser pour parvenir à une

² JO C ... du ..., p.

³ JO C ... du ..., p.

⁴ COM(2010) 2020 final du 3.3.2010.

croissance intelligente, durable et inclusive tout en garantissant une utilisation optimale des deniers publics. L'attribution de concessions de travaux est actuellement soumise aux règles de base de la directive 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, tandis que l'attribution de concessions de services présentant un intérêt transnational est soumise aux principes du traité, et notamment la libre circulation des marchandises, la liberté d'établissement et la libre prestation de services, ainsi que les principes qui en découlent comme l'égalité de traitement, la non-discrimination, la reconnaissance mutuelle, la proportionnalité et la transparence. Il existe un risque d'insécurité juridique lié aux différences d'interprétation des principes du traité par les législateurs nationaux, et un risque de fortes disparités entre les législations des États membres. Ces risques ont été confirmés par la vaste jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, mais celle-ci n'a traité que partiellement certains aspects de l'attribution de contrats de concessions. Dès lors, pour éliminer des distorsions persistantes sur le marché intérieur, il apparaît nécessaire de concrétiser de manière uniforme les principes du traité dans l'ensemble des États membres et de mettre fin aux divergences dans leur interprétation au niveau de l'Union.

- (3) La présente directive ne devrait en aucune manière nuire à la liberté des États membres ou des pouvoirs publics de décider de réaliser directement des travaux ou de fournir directement des services au public, ou d'externaliser ces prestations en chargeant des tiers. Les États membres ou les pouvoirs publics devraient garder la liberté de définir les caractéristiques des services à fournir, et notamment toute condition relative à leur qualité ou à leur prix, afin d'assurer la poursuite de leurs objectifs de politique publique.
- (4) En ce qui concerne les concessions dont la valeur dépasse un certain montant, il convient de prévoir une coordination minimale des procédures nationales d'attribution sur la base des principes du traité, de manière à garantir l'ouverture des concessions à la concurrence et une sécurité juridique suffisante. Ces dispositions de coordination ne devraient pas excéder ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs précités. Toutefois, les États membres devraient être autorisés à compléter et développer ces dispositions s'ils le jugent approprié, notamment pour mieux assurer le respect des principes précités.
- (5) Il faudrait aussi introduire certaines dispositions de coordination pour l'attribution de concessions de travaux et de services dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux, étant donné que les autorités nationales peuvent influencer sur le comportement des entités opérant dans ces secteurs, et en tenant compte du caractère fermé des marchés dans lesquels celles-ci opèrent, en raison de l'existence de droits spéciaux ou exclusifs accordés par les États membres concernant l'approvisionnement, la fourniture ou l'exploitation de réseaux aux fins des prestations de services concernées.
- (6) Les concessions sont des contrats à titre onéreux conclus entre un ou plusieurs opérateurs économiques et un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs/entités adjudicatrices, dont l'objet est l'acquisition de travaux ou services et où la contrepartie est habituellement le droit d'exploiter les travaux ou services qui font l'objet du contrat. L'exécution de ces travaux ou services est soumise à des obligations spécifiques définies par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice et ayant force

exécutoire. En revanche, certains actes des pouvoirs publics tels que les autorisations ou licences, par lesquels l'État ou une autorité publique fixe les conditions d'exercice d'une activité économique, ne devraient pas avoir le statut de concessions. Le même constat vaut pour certains accords dont l'objet est le droit, pour un opérateur économique, d'exploiter certains domaines publics ou ressources publiques, tels que des baux immobiliers, et par lesquels l'État ou le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice fixe uniquement les conditions générales d'utilisation des domaines ou ressources en question, sans acquérir de travaux ou services spécifiques.

- (7) Les difficultés liées à l'interprétation des concepts de concession et de marché public ont représenté une source d'insécurité juridique constante pour les parties prenantes et ont donné lieu à de nombreux arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne en la matière. Il convient par conséquent de clarifier la définition de la concession, notamment par référence au concept de risque opérationnel significatif. La principale caractéristique d'une concession, le droit d'exploitation de travaux ou de services, implique toujours le transfert au concessionnaire d'un risque économique, avec la possibilité qu'il ne recouvre pas les investissements effectués et les coûts supportés lors de l'exploitation des travaux ou des services attribués. L'application de règles spécifiques régissant l'attribution de concessions ne serait pas justifiée si le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice évitait aux contractants tout risque de pertes, en lui garantissant un revenu minimum supérieur ou égal aux coûts qu'il doit supporter dans le cadre de l'exécution du contrat. Parallèlement, il convient de préciser que certains dispositifs entièrement financés par un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice devraient avoir le statut de concession, lorsque le recouvrement des investissements et des coûts supportés par l'opérateur pour l'exécution des travaux ou la fourniture des services dépend de la demande réelle ou de la disponibilité du service ou de l'actif.
- (8) Lorsqu'une réglementation sectorielle prévoit l'octroi au concessionnaire d'une garantie d'atteinte du seuil de rentabilité en ce qui concerne les investissements et les coûts encourus pour l'exploitation du contrat, ce dernier ne devrait pas avoir le statut de concession au sens de la présente directive.
- (9) La notion de droits spéciaux ou exclusifs est fondamentale pour la définition du champ d'application de la présente directive, dès lors que les entités qui ne sont ni des entités adjudicatrices au sens de l'article 4, paragraphe 1, point (1), ni des entreprises publiques ne sont soumises à ses dispositions que dans la mesure où elles exercent en vertu de tels droits l'une des activités qui en relèvent. Il y a donc lieu de préciser que les droits octroyés par la voie d'une procédure fondée sur des critères objectifs, conformément à la législation de l'Union notamment, et ayant fait l'objet d'une publicité appropriée, ne constituent pas des droits spéciaux ou exclusifs aux fins de la présente directive. La législation en question devrait comprendre la directive 98/30/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel⁵, la directive 96/92/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 décembre 1996 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité⁶, la directive 97/67/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 1997 concernant des règles communes pour le développement du

⁵ JO L 204 du 21.7.1998, p. 1.

⁶ JO L 27 du 30.1.1997, p. 20.

marché intérieur des services postaux de la Communauté et l'amélioration de la qualité du service⁷, la directive 94/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 1994 sur les conditions d'octroi et d'exercice des autorisations de prospecter, d'exploiter et d'extraire des hydrocarbures⁸, ainsi que le règlement CE n° 1370/2007 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2007 relatif aux services publics de transport de voyageurs par chemin de fer et par route, et abrogeant les règlements CEE n° 1191/69 et (CEE) n° 1107/70 du Conseil⁹. Les formes de plus en plus diverses que prend l'action publique ont rendu nécessaire de définir plus clairement la notion même d'achat public. Les règles de l'Union sur les concessions font référence à l'acquisition de travaux ou de services moyennant une contrepartie consistant dans l'exploitation de ces travaux ou services. La notion d'acquisition doit être entendue largement, au sens de l'obtention des avantages liés aux travaux ou services en question, ne nécessitant pas dans tous les cas un transfert de propriété aux pouvoirs adjudicateurs ou aux entités adjudicatrices. En outre, le simple financement d'une activité, auquel est fréquemment liée l'obligation de rembourser les montants perçus lorsqu'ils ne sont pas utilisés aux fins prévues, ne relève habituellement pas de la présente directive.

- (10) Il est également apparu nécessaire de préciser ce qui constitue un achat unique, dont l'effet est que la valeur cumulée de toutes les concessions attribuées aux fins de cet achat doit être prise en compte en ce qui concerne les seuils prévus par la présente directive, et que ledit achat doit faire l'objet d'une publicité globale, avec éventuellement une division en lots. L'achat unique englobe la totalité des fournitures, travaux et services nécessaires pour réaliser un projet donné. Peuvent indiquer l'existence d'un seul et même projet une planification et une conception préalables globales par le pouvoir adjudicateur, par exemple, le fait que les différents éléments achetés répondent à une même finalité économique et technique, ou le fait qu'ils sont autrement rattachés les uns aux autres par des liens logiques.
- (11) La nécessité d'assurer une véritable ouverture du marché et un juste équilibre dans l'application des règles d'attribution de concessions dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux exige que les entités visées soient définies autrement que par référence à leur statut juridique. Il faudrait donc veiller à ce qu'il ne soit pas porté atteinte à l'égalité de traitement entre les entités adjudicatrices du secteur public et du secteur privé. Il est également nécessaire de veiller, conformément à l'article 345 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, à ne préjuger en rien le régime de la propriété dans les États membres.
- (12) Des concessions peuvent être attribuées par des entités adjudicatrices pour satisfaire des exigences inhérentes à différentes activités, soumises éventuellement à des régimes juridiques différents. Il conviendrait de préciser que le régime juridique applicable à une concession unique destinée à couvrir plusieurs activités devrait être soumis aux règles applicables à l'activité à laquelle il est principalement destiné. Pour déterminer à quelle activité la concession est principalement destinée, on pourra se fonder sur l'analyse des besoins auxquels doit répondre cette concession, effectuée par l'entité adjudicatrice aux fins de l'estimation de la valeur de la concession et de

⁷ JO L 15 du 21.1.1998, p. 14.

⁸ JO L 164 du 30.6.1994, p. 3.

⁹ JO L 315 du 3.12.2007, p. 1.

l'établissement des documents d'attribution de la concession. Dans certains cas, il pourrait s'avérer objectivement impossible de déterminer à quelle activité la concession est principalement destinée. Il y aurait lieu de prévoir quelles règles s'appliquent dans de tels cas.

- (13) Il convient d'exclure du champ d'application de la présente directive certaines concessions de services attribuées à un opérateur économique qui est lui-même un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice sur la base d'un droit exclusif dont jouit ledit opérateur en vertu de dispositions législatives ou administratives nationales publiées et qui a été accordé conformément au traité ou à la législation sectorielle de l'Union concernant la gestion d'infrastructures de réseau liées aux activités figurant à l'annexe III, étant donné qu'un tel droit exclusif rend impossible le recours à une procédure d'attribution concurrentielle. Par dérogation, et sans préjudice des conséquences juridiques de l'exclusion générale du champ d'application de la présente directive, les concessions au sens de l'article 8, paragraphe 1, devraient faire l'objet d'une obligation de publication d'un avis d'attribution de concession afin de garantir une transparence minimale, à moins que la législation sectorielle ne prévoise les conditions d'une telle transparence.
- (14) Il convient d'exclure certaines concessions de services et de travaux attribuées à des entreprises, liées à des entités adjudicatrices, dont l'activité principale est de fournir ces services ou travaux au groupe dont elles font partie et non de les commercialiser sur le marché. Il convient également d'exclure certaines concessions de services et de travaux attribués par une entité adjudicatrice à une coentreprise constituée de plusieurs entités adjudicatrices aux fins de la poursuite d'activités visées par la présente directive et dont ladite entité fait partie. Toutefois, il est opportun de garantir que cette exclusion ne provoque pas de distorsions de la concurrence au bénéfice des entreprises ou des coentreprises qui sont liées aux entités adjudicatrices; il convient de prévoir un ensemble approprié de règles, notamment sur les limites maximales de chiffre d'affaires que les entreprises peuvent réaliser sur le marché et au-delà desquelles elles perdraient la possibilité de se voir attribuer des concessions sans mise en concurrence, sur la composition des coentreprises et sur la stabilité des liens entre ces coentreprises et les entités adjudicatrices qui les composent.
- (15) La présente directive ne devrait pas s'appliquer aux concessions accordées par des entités adjudicatrices afin de permettre l'exercice d'une activité visée à l'annexe III si, dans l'État membre où s'exerce cette activité, elle est directement exposée à la concurrence sur des marchés dont l'accès n'est pas limité, ainsi qu'il aura été établi à l'issue d'une procédure prévue à cet effet conformément aux articles 27 et 28 de la directive [2004/17/CE]. Cette procédure devrait être un gage de sécurité juridique pour les entités concernées et offrir un processus de décision approprié garantissant, dans de brefs délais, une application uniforme du droit de l'Union en la matière.
- (16) La présente directive ne s'applique pas aux concessions accordées par des organisations internationales en leur nom et pour leur propre compte. Il est cependant nécessaire de préciser dans quelle mesure elle devrait s'appliquer aux concessions relevant de règles internationales spécifiques.
- (17) D'importantes incertitudes juridiques subsistent en ce qui concerne l'applicabilité des règles sur les concessions à la coopération entre pouvoirs publics. La jurisprudence applicable de la Cour de justice de l'Union européenne fait l'objet d'interprétations

différentes selon les États membres et même selon les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices. Il est dès lors nécessaire de préciser dans quels cas l'octroi de concessions entre ces pouvoirs n'est pas soumis aux règles d'attribution des concessions publiques. Ces précisions devraient s'appuyer sur les principes énoncés dans la jurisprudence pertinente de la Cour de justice. La seule circonstance que les deux parties à un accord sont elles-mêmes des pouvoirs adjudicateurs ou des entités adjudicatrices au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 1) n'exclut pas en soi l'application des règles relatives aux concessions. L'application de ces règles ne devrait toutefois pas interférer avec la liberté des pouvoirs publics de décider de la manière dont ils organisent l'exercice de leurs missions de service public. L'attribution de concessions à des entités contrôlées ou la coopération en vue de l'exécution conjointe des missions de service public des entités adjudicatrices ou pouvoirs adjudicateurs participants devraient donc être exemptées de l'application de ces règles dès lors que les conditions exposées dans la présente directive sont remplies. Celle-ci devrait viser à garantir qu'aucune coopération public-public ainsi exemptée ne fausse la concurrence à l'égard d'opérateurs économiques privés. La participation d'un pouvoir adjudicateur à une procédure d'attribution de marché public en qualité de soumissionnaire ne devrait pas davantage entraîner de distorsion de la concurrence.

- (18) Afin d'assurer une publicité adéquate des concessions de travaux et de services d'entités adjudicatrices ou de pouvoirs adjudicateurs supérieures à un certain montant, ces attributions devraient obligatoirement être précédées de la publication d'un avis de concession au Journal officiel de l'Union européenne. Les seuils appliqués devraient refléter l'intérêt transnational manifeste des concessions pour les opérateurs économiques d'autres États membres. Pour calculer la valeur d'une concession de service, il y a lieu de tenir compte de la valeur estimative, du point de vue d'un soumissionnaire potentiel, de tous les services attendus du concessionnaire.
- (19) Compte tenu de ses effets négatifs sur la concurrence, l'attribution d'une concession sans publication préalable ne devrait être autorisée que dans des circonstances exceptionnelles. Ces exceptions devraient se limiter aux cas où il est clair dès le départ qu'une publication ne susciterait pas plus de concurrence, notamment parce qu'il n'existe objectivement qu'un seul opérateur économique capable d'exploiter la concession. L'attribution d'une concession à un opérateur économique sans publication ne peut se justifier que dans une situation d'exclusivité objective, c'est-à-dire lorsque l'exclusivité n'a pas été créée par le pouvoir adjudicateur lui-même, ou par l'entité adjudicatrice elle-même, en vue de cette attribution et qu'il apparaît, à l'issue d'une évaluation approfondie, qu'il n'existe pas de substituts adéquats.
- (20) La Commission a passé en revue les services prioritaires et non prioritaires (services de type A et B) et en a conclu qu'il n'était pas justifié de restreindre l'application intégrale de la législation sur les marchés publics à un groupe limité de services. La présente directive devrait donc s'appliquer à un certain nombre de services (tels que les services de restauration ou de distribution d'eau) offrant des possibilités d'activité transnationale.
- (21) Au vu des résultats de l'évaluation réalisée par les services de la Commission en ce qui concerne la réforme des règles relatives aux marchés publics, il paraît indiqué de n'exempter de l'application intégrale de la présente directive que les services ayant une dimension transnationale limitée, c'est-à-dire les services à la personne, tels que certains services sociaux, de santé et d'éducation. Ces services s'inscrivent dans un

contexte particulier qui varie grandement d'un État membre à l'autre, du fait de traditions culturelles différentes. Il convient dès lors d'en soumettre la concession à un régime spécifique, qui tienne compte du fait qu'ils sont nouvellement réglementés. L'obligation de publier un avis de préinformation et un avis d'attribution de concession pour toute concession d'une valeur supérieure ou égale aux seuils définis dans la présente directive est une solution adéquate pour que tous les intéressés soient informés des opportunités commerciales qui s'offrent aux soumissionnaires potentiels ainsi que du nombre et du type de contrats attribués. En outre, les États membres devraient mettre en place, pour l'attribution des contrats de concession de services, des procédures adaptées qui assurent le respect des principes de transparence et d'égalité de traitement des opérateurs économiques, tout en permettant aux pouvoirs adjudicateurs et aux entités adjudicatrices de tenir compte des spécificités de ces services. Les États membres veillent à ce que les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices puissent prendre en compte la nécessité d'assurer la qualité, la continuité, l'accessibilité, la disponibilité et l'exhaustivité des services, les besoins spécifiques des différentes catégories d'utilisateurs, la participation et le renforcement de la position des utilisateurs, ainsi que l'innovation.

- (22) Compte tenu de l'importance du contexte culturel et du caractère sensible de ces services, les États membres devraient disposer d'un large pouvoir d'appréciation pour organiser la sélection des prestataires de services de la manière qu'ils jugent la plus appropriée. Les règles de la présente directive n'empêchent pas les États membres d'appliquer des critères qualitatifs spécifiques pour procéder à cette sélection, tels que ceux définis dans le cadre européen volontaire de qualité pour les services sociaux, rédigé par le Comité européen de protection sociale. Les États membres et les pouvoirs publics restent libres de fournir eux-mêmes ces services à caractère social ou de les organiser d'une manière qui n'en implique pas la mise en concession, par exemple en se contentant de les financer ou en octroyant des licences ou autorisations à tous les opérateurs économiques remplissant les conditions préalablement définies par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice, sans fixation de limites ou de quotas, à condition qu'un tel système garantisse une publicité suffisante et respecte les principes de transparence et de non-discrimination.
- (23) Pour que tous les opérateurs intéressés puissent soumettre leur demande ou leur offre, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices devraient être tenus de respecter un délai minimal de réception.
- (24) Le fait de choisir et d'appliquer aux opérateurs économiques des critères de sélection clairs, proportionnés et non discriminatoires est crucial pour leur permettre de saisir effectivement les opportunités économiques liées aux concessions. La possibilité pour un candidat de faire valoir les capacités d'autres entités, notamment, peut être décisive pour faciliter la participation de petites et moyennes entreprises. Il y a donc lieu de prévoir que les critères de sélection concernent exclusivement la capacité technique, financière et économique des opérateurs, qu'ils soient annoncés dans l'avis de concession et qu'ils ne puissent empêcher un opérateur économique de faire valoir les capacités d'autres entités, quelle que soit la nature juridique de ses liens avec celles-ci, dès lors qu'il apporte au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice la preuve qu'il aura à sa disposition les ressources nécessaires.
- (25) Pour garantir la transparence et l'égalité de traitement, les critères d'attribution des concessions devraient toujours respecter certaines normes générales. Ils devraient être

communiqués à l'avance à tous les soumissionnaires potentiels, être liés à l'objet du contrat et ne pas conférer une liberté de choix illimitée au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice. Ils devraient garantir la possibilité d'une concurrence effective et s'accompagner d'exigences qui permettent la vérification effective des informations fournies par les soumissionnaires. Pour satisfaire à ces normes et renforcer la sécurité juridique, les États membres peuvent prévoir l'application du critère de l'offre économiquement la plus avantageuse.

- (26) Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices qui choisissent d'attribuer une concession à l'offre économiquement la plus avantageuse devraient définir les critères économiques et qualitatifs qu'ils appliqueront pour déterminer celle des offres reçues qui présente le meilleur rapport qualité/prix. La détermination de ces critères dépend de l'objet de la concession, puisqu'ils sont censés permettre d'évaluer le niveau de performance de chaque offre par rapport à cet objet, tel qu'il est défini dans les spécifications techniques, et de mesurer le rapport qualité/prix de celle-ci.
- (27) Les concessions sont généralement des accords complexes, conclus sur le long terme, dans lesquels l'entrepreneur assume des responsabilités et des risques traditionnellement assumés par les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices et relevant normalement de leurs compétences. C'est pourquoi ces pouvoirs ou entités devraient conserver une certaine marge de manœuvre dans l'organisation de la procédure d'attribution et pouvoir éventuellement négocier le contenu du contrat avec les candidats. Toutefois, pour garantir l'égalité de traitement et la transparence tout au long de cette procédure, il y a lieu d'imposer certaines exigences concernant ses modalités d'organisation, notamment le recours à la négociation, la diffusion d'informations et la mise à disposition de comptes rendus écrits. Il est également nécessaire de prévoir le maintien des conditions initiales figurant dans l'avis de concession, afin d'empêcher que des candidats potentiels ne soient injustement traités.
- (28) Les spécifications techniques établies par les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices doivent permettre l'ouverture des attributions de concessions à la concurrence. À cet effet, la présentation d'offres reflétant la diversité des solutions techniques doit être possible, afin de permettre une concurrence suffisante. Les spécifications techniques doivent donc être définies de manière à éviter de restreindre artificiellement la concurrence par l'imposition d'obligations qui favorisent un opérateur économique particulier en reprenant les caractéristiques essentielles des fournitures, services ou travaux qu'il propose habituellement. La définition des spécifications techniques en termes de performances et d'exigences fonctionnelles permet généralement la réalisation optimale de cet objectif et favorise l'innovation. Lorsqu'il est fait référence à une norme européenne ou, en l'absence d'une telle norme, à une norme nationale, les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices devraient examiner les offres reposant sur des solutions équivalentes. Les soumissionnaires peuvent être tenus de fournir, pour preuve de cette équivalence, des certificats ou attestations de tiers; il convient toutefois d'autoriser aussi les opérateurs économiques à produire d'autres justificatifs appropriés, tels que le dossier technique du fabricant, lorsqu'ils n'ont pas accès à de tels certificats ou rapports d'essai ou n'ont aucun moyen de les obtenir dans les délais.
- (29) Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices devraient pouvoir se référer, dans les spécifications techniques et les critères d'attribution, à l'emploi d'un processus spécifique au stade de la production d'un produit ou de la prestation d'un service ou à

tout autre stade de son cycle de vie, pour autant qu'il soit lié à l'objet de la concession. Afin de mieux intégrer les considérations sociales dans l'attribution de concessions, les acheteurs devraient aussi pouvoir prévoir, en tant que critère d'attribution, des caractéristiques concernant les conditions de travail. Toutefois, lorsque le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice recourt à l'offre économiquement la plus avantageuse, un tel critère ne peut concerner que les conditions de travail des personnes participant directement au processus de production ou à la fourniture des produits ou services en question. Ces caractéristiques ne devraient pouvoir viser qu'à protéger la santé du personnel participant au processus de production ou à favoriser l'intégration, parmi les personnes chargées d'exécuter le marché, des personnes défavorisées ou appartenant à des groupes vulnérables, y compris l'accessibilité pour les personnes handicapées. Dans ce cas, des critères d'attribution incluant de telles caractéristiques devraient, en toute hypothèse, se borner aux aspects affectant directement les membres du personnel dans leur environnement de travail. Ils devraient être appliqués conformément à la Directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services¹⁰, d'une manière qui ne crée pas de discrimination directe ou indirecte à l'égard d'opérateurs économiques d'autres États membres ou de pays tiers parties à l'Accord ou à des accords de libre échange auxquels l'Union est partie. Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices devraient pouvoir, y compris lorsqu'ils utilisent le critère de l'offre économiquement la plus avantageuse, pouvoir retenir comme critères d'attribution l'organisation, les qualifications et l'expérience du personnel affecté à l'exécution du marché, dans la mesure où elles peuvent avoir une incidence sur la qualité de la prestation, et donc sur la valeur économique de l'offre.

- (30) Il est possible de simplifier considérablement la publication des contrats et d'améliorer l'efficacité et la transparence des procédures d'attribution des concessions en recourant aux moyens électroniques d'information et de communication. Ceux-ci devraient devenir les moyens de communication et d'échange d'informations standard pour l'attribution de concessions. L'utilisation de moyens électroniques permet aussi un gain de temps. Il y a donc lieu de prévoir une réduction des délais minimaux en cas d'utilisation de moyens électroniques, à condition toutefois que ceux-ci soient compatibles avec les modalités de transmission spécifiques prévues au niveau de l'Union. De plus, lorsqu'ils sont dotés de fonctionnalités adaptées, les moyens électroniques d'information et de communication peuvent constituer pour les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices un outil de détection, de correction et de prévention des erreurs dans le cadre des procédures d'attribution.
- (31) Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices de différents États membres peuvent avoir intérêt à coopérer et à attribuer conjointement des concessions publiques afin de maximiser les avantages qu'ils peuvent retirer du marché intérieur en termes d'économies d'échelle et de partage des gains et des risques, surtout pour les projets innovants comportant plus de risques que n'en peut raisonnablement assumer un seul pouvoir adjudicateur ou une seule entité adjudicatrice. Il convient donc, pour faciliter ce type d'initiative, de définir de nouvelles règles qui désignent le droit applicable en cas d'attribution conjointe de concessions publiques transnationales. Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices de différents États membres peuvent créer

¹⁰ JO L 18 du 21.1.1997, p. 1.

des entités juridiques conjointes en vertu du droit national ou du droit de l'Union. Il convient de définir des règles spécifiques pour ce type d'attribution de concession conjointe.

- (32) Les lois, réglementations et conventions collectives sur les conditions de travail et la sécurité du travail en vigueur au niveau de l'Union et au niveau national devraient s'appliquer durant l'exploitation d'une concession, dès lors que ces règles, ainsi que leur application, sont conformes au droit de l'Union. Dans les situations transnationales où des travailleurs d'un État membre fournissent des services dans un autre État membre pour l'exploitation d'une concession, la directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services¹¹ énonce les conditions minimales qui doivent être respectées dans le pays d'accueil vis-à-vis de ces travailleurs détachés.
- (33) Les concessions ne devraient pas être attribuées à des opérateurs économiques qui ont participé à une organisation criminelle ou se sont rendus coupables de corruption, de fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union ou de blanchiment de capitaux. De même, le non-paiement d'impôts, de taxes ou de cotisations de sécurité sociale devrait obligatoirement être sanctionné par une exclusion au niveau de l'Union. En outre, les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices devraient pouvoir exclure des candidats ou soumissionnaires pour manquement grave à des dispositions du droit national ou du droit de l'Union visant à protéger des intérêts publics compatibles avec le traité, ou en cas de manquement grave ou persistant de l'opérateur économique dans le cadre de l'exploitation d'une ou plusieurs concessions antérieures de même nature attribuées par le même pouvoir adjudicateur ou la même entité adjudicatrice.
- (34) Il est nécessaire de clarifier les conditions dans lesquelles des modifications apportées à une concession en cours d'exploitation imposent une nouvelle procédure d'attribution, en tenant compte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne en la matière. Il y a lieu d'engager une nouvelle procédure d'attribution lorsque la concession initiale subit des modifications substantielles qui attestent de l'intention des parties d'en renégocier des clauses ou conditions essentielles. C'est notamment le cas lorsque les conditions modifiées auraient influé sur l'issue de la procédure initiale si elles en avaient fait partie d'emblée. Une extension exceptionnelle et temporaire de la durée de la concession ayant pour seul but d'assurer la continuité de la prestation du service en attendant l'attribution d'une nouvelle concession ne devrait normalement pas être assimilée à une modification substantielle de la concession initiale.
- (35) Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices peuvent se trouver confrontés à des circonstances extérieures qu'ils ne pouvaient prévoir au moment de l'attribution de la concession. Dans ce cas, ils doivent disposer d'une certaine marge de manœuvre pour pouvoir adapter la concession aux circonstances sans engager de nouvelle procédure d'attribution. La notion de circonstances imprévisibles pour un pouvoir adjudicateur diligent ou une entité adjudicatrice diligente correspond à des circonstances que ce pouvoir ou cette entité, bien qu'ayant fait preuve d'une diligence raisonnable lors de la préparation de l'attribution initiale, n'aurait pu anticiper compte tenu des moyens à sa

¹¹ JO L 18 du 21.1.1997, p. 1.

disposition, de la nature et des caractéristiques du projet, des bonnes pratiques du secteur et de la nécessité de mettre en cohérence les ressources employées pour préparer l'attribution de la concession avec la valeur prévisible de celle-ci. Toutefois, cela ne peut s'appliquer aux modifications qui ont pour effet d'altérer la nature de l'ensemble du marché, par exemple en remplaçant les travaux, fournitures ou services demandés par quelque chose de différent ou en modifiant fondamentalement le type de marché et dont on peut donc supposer qu'elles seraient de nature à influencer sur l'issue de la procédure.

- (36) Conformément aux principes d'égalité de traitement et de transparence, il ne devrait pas être possible de remplacer le concessionnaire par un autre opérateur économique sans rouvrir la concession à la concurrence. En revanche, le concessionnaire doit pouvoir faire l'objet de modifications structurelles pendant la durée de la concession (réorganisations internes, fusions et acquisitions ou insolvabilité) ou être remplacé en vertu d'une clause contractuelle connue de tous les soumissionnaires et conforme aux principes d'égalité de traitement et de transparence, sans que ces modifications requièrent automatiquement l'ouverture d'une nouvelle procédure d'attribution pour toutes les concessions qu'il exploite.
- (37) Les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices devraient pouvoir se réserver la possibilité de modifier la concession en incluant dans le contrat de concession même une clause de réexamen, qui ne doit cependant pas leur laisser toute latitude en la matière. La présente directive devrait donc préciser l'ampleur des modifications qu'il est possible de prévoir dans le contrat initial.
- (38) Afin de permettre les adaptations qu'impose l'évolution rapide des techniques et de l'économie, il convient de déléguer à la Commission le pouvoir d'adopter, conformément à l'article 290 du traité, des actes portant sur un certain nombre d'éléments non essentiels de la présente directive. Concrètement, les détails et caractéristiques techniques des dispositifs de réception électronique des offres devraient suivre l'évolution des technologies et des besoins administratifs; il est également nécessaire d'habiliter la Commission à imposer des normes techniques de communication électronique afin d'assurer l'interopérabilité des formats techniques, des procédures et des messages lors de l'attribution de concessions par voie électronique, en tenant compte de l'évolution des technologies et des besoins administratifs. En outre, il conviendrait, pour intégrer les mesures adoptées au niveau sectoriel, d'adapter rapidement la liste d'actes législatifs de l'Union établissant des méthodes communes de calcul des coûts de l'ensemble du cycle de vie. Pour répondre à ces impératifs, la Commission devrait être habilitée à actualiser ces listes d'actes et ces méthodes de calcul.
- (39) Pour assurer aux candidats et soumissionnaires participant aux procédures d'attribution de concessions une protection juridictionnelle adéquate et pour garantir le respect effectif des dispositions de la présente directive et des principes du traité, la directive 89/665/CEE du Conseil portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des procédures de recours en matière de passation des marchés publics de fournitures et de travaux¹² et la directive 92/13/CEE du Conseil portant coordination des dispositions législatives,

¹² JO L 395 du 30.12.1989, p. 33.

réglementaires et administratives relatives à l'application des règles communautaires sur les procédures de passation des marchés des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications¹³ devraient aussi s'appliquer aux concessions de services ou de travaux attribuées par des pouvoirs adjudicateurs ou des entités adjudicatrices. Les directives 89/665/CEE et 92/13/CEE devraient donc être modifiées en conséquence.

- (40) Le traitement de données à caractère personnel aux fins de la présente directive devrait être soumis à la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données¹⁴.
- (41) Le droit de l'Union régissant les marchés publics exige des États membres qu'ils effectuent un suivi systématique et cohérent de la mise en œuvre et du respect des dispositions y afférentes, afin d'assurer l'application rationnelle et uniforme du droit de l'Union. Ainsi, lorsqu'un État membre charge une seule autorité nationale du suivi, de la mise en œuvre et du contrôle des dispositions relatives aux marchés publics, cette autorité pourrait être investie des mêmes responsabilités pour les concessions. Un organisme unique investi de compétences transversales devrait disposer d'une vision d'ensemble des principales difficultés de mise en œuvre et pouvoir suggérer des solutions appropriées aux problèmes structurels constatés. Il sera en mesure de fournir des réponses immédiates sur les effets de cette politique et sur les lacunes éventuelles de la législation ou des pratiques nationales, et de contribuer ainsi à la mise au point rapide de solutions et à l'amélioration des procédures de concession.
- (42) Il est particulièrement important que la Commission procède à des consultations appropriées au cours de ses travaux préparatoires, y compris au niveau des experts. Lorsqu'elle prépare et élabore des actes délégués, il convient que la Commission veille à ce que tous les documents utiles soient transmis en temps voulu, de façon appropriée et simultanée, au Parlement européen et au Conseil.
- (43) Afin d'assurer l'uniformité des conditions de mise en œuvre de la présente directive, des compétences d'exécution devraient être conférées à la Commission en ce qui concerne les modalités d'élaboration et de transmission des avis, les modalités de transmission et de publication des données visées aux annexes IV à VI, et la modification des seuils. Il convient que ces compétences soient exercées conformément au règlement (UE) n° 182/2011 du Parlement européen et du Conseil du 16 février 2011 établissant les règles et principes généraux relatifs aux modalités de contrôle par les États membres de l'exercice des compétences d'exécution par la Commission¹⁵. Ces actes d'exécution devraient être adoptés selon la procédure consultative, puisqu'ils n'ont aucune incidence ni sur le plan financier, ni sur la nature ou le champ d'application des obligations découlant de la présente directive, et qu'il s'agit au contraire d'actes à visée purement administrative, destinés à faciliter l'application des règles de cette directive.

¹³ JO L 76 du 23.3.1992, p. 14.

¹⁴ JO L 281 du 23.11.1995, p. 31.

¹⁵ JO L 55 du 28.2.2011, p. 13.

- (44) Conformément à la déclaration politique commune des États membres et de la Commission du [date] sur les documents explicatifs, les États membres se sont engagés à accompagner, dans des cas justifiés, la notification de leurs mesures de transposition d'un ou plusieurs documents expliquant le lien entre les éléments d'une directive et les parties correspondantes des instruments nationaux de transposition. En ce qui concerne la présente directive, le législateur estime que la transmission de ces documents est justifiée,

ONT ADOPTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE:

Directive sur l'attribution de contrats de concession

Table des matières

TITRE I: DÉFINITIONS, PRINCIPES GÉNÉRAUX ET CHAMP D'APPLICATION

CHAPITRE I: Définitions, principes généraux et champ d'application

SECTION I: DEFINITIONS ET CHAMP D'APPLICATION

Article premier: Objet et champ d'application

Article 2: Définitions

Article 3: Pouvoirs adjudicateurs

Article 4: Entités adjudicatrices

Article 5: Seuils

Article 6: Méthodes de calcul de la valeur estimée des concessions

Article 7: Principes généraux

SECTION II: EXCLUSIONS

Article 8: Exclusions applicables aux concessions attribuées par des pouvoirs adjudicateurs et des entités adjudicatrices

Article 9: Exclusions spécifiques dans le domaine des télécommunications

Article 10: Exclusions applicables aux concessions attribuées par des entités adjudicatrices

Article 11: Concessions attribuées à une entreprise liée

Article 12: Concessions attribuées à une coentreprise ou à une entité adjudicatrice faisant partie d'une coentreprise

Article 13: Informations notifiées par les entités adjudicatrices

Article 14: Exclusion des activités directement exposées à la concurrence

Article 15: Relations entre pouvoirs publics

SECTION III: DISPOSITIONS GENERALES

Article 16: Durée de la concession

Article 17: Services sociaux et autres services spécifiques

Article 18: Concessions mixtes

Article 19: Concessions concernant plusieurs activités

SECTION IV: SITUATIONS SPECIFIQUES

Article 20: Concessions réservées

Article 21: Services de recherche et de développement

CHAPITRE II: Principes

Article 22: Opérateurs économiques

Article 23: Nomenclatures

Article 24: Confidentialité

Article 25: Règles applicables aux communications

TITRE II RÈGLES RELATIVES À L'ATTRIBUTION DE CONCESSIONS

CHAPITRE I: Publication et transparence

Article 26: Avis de concession

Article 27: Avis d'attribution de concession

Article 28: Rédaction et modalités de publication des avis

Article 29: Publication au niveau national

Article 30: Mise à disposition des documents de concession par voie électronique

CHAPITRE II: Déroulement de la procédure

SECTION I: CONCESSIONS CONJOINTES, DATES LIMITES ET SPÉCIFICATIONS TECHNIQUES

Article 31: Concessions conjointes entre pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices de différents États membres

Article 32: Spécifications techniques

Article 33: Rapports d'essai, certification et autres moyens de preuve

SECTION II: CHOIX DES PARTICIPANTS ET ATTRIBUTION DES CONCESSIONS

Article 34: Principes généraux

Article 35: Garanties de procédure

Article 36: Sélection et évaluation qualitative des candidats

Article 37: Fixation des délais

Article 38: Délais de présentation des candidatures pour la concession

Article 39: Critères d'attribution de concession

Article 40: Calcul du coût du cycle de vie

TITRE III: RÈGLES RELATIVES À L'EXPLOITATION DES CONCESSIONS

Article 41: Sous-traitance

Article 42: Modification des concessions en cours

Article 43: Résiliation de concessions

TITRE V: MODIFICATION DES DIRECTIVES 89/665/CEE ET 92/13/CEE

Article 44: Modification de la directive 89/665/CEE

Article 45: Modification de la directive 92/13/CEE

TITRE VI: POUVOIRS DÉLÉGUÉS, COMPÉTENCES D'EXÉCUTION ET DISPOSITIONS FINALES

Article 46: Exercice de la délégation de pouvoir

Article 47: Procédure d'urgence

Article 48: Procédure de comité

Article 49: Transposition

Article 50: Dispositions transitoires

Article 51: Examen

Article 52: Entrée en vigueur

Article 53: Destinataires

ANNEXES

ANNEXE I: LISTE DES ACTIVITÉS VISÉES À L'ARTICLE 2, PARAGRAPHE 1, POINT 5

ANNEXE II: LISTE DE LA LÉGISLATION DE L'UNION EUROPÉENNE VISÉE À L'ARTICLE 40, PARAGRAPHE 4

ANNEXE III: ACTIVITÉS EXERCÉES PAR LES ENTITÉS ADJUDICATRICES VISÉES À L'ARTICLE 4

ANNEXE IV: INFORMATIONS QUI DOIVENT FIGURER DANS LES AVIS POUR LES CONCESSIONS

ANNEXE V: INFORMATIONS QUI DOIVENT FIGURER DANS LES AVIS D'ATTRIBUTION DE CONCESSION

ANNEXE VI: INFORMATIONS QUI DOIVENT FIGURER DANS LES AVIS D'ATTRIBUTION DE CONCESSION CONCERNANT DES CONCESSIONS POUR DES SERVICES SOCIAUX ET D'AUTRES SERVICES SPÉCIFIQUES (ARTICLE 27, PARAGRAPHE 1)

ANNEXE VII: INFORMATIONS QUI DOIVENT FIGURER DANS LES AVIS DE MODIFICATION D'UNE CONCESSION EN COURS CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 42

ANNEXE VIII: DÉFINITION DE CERTAINES SPÉCIFICATIONS TECHNIQUES

ANNEXE IX: CARACTÉRISTIQUES CONCERNANT LA PUBLICATION

ANNEXE X: SERVICES VISÉS À L'ARTICLE 7

ANNEXE XI: LISTE DE LA LÉGISLATION DE L'UNION EUROPÉENNE VISÉE À L'ARTICLE 4, PARAGRAPHE 3, POINT b)

ANNEXE XII: EXIGENCES RELATIVES AUX DISPOSITIFS DE RÉCEPTION ÉLECTRONIQUE DES OFFRES ET DES CANDIDATURES

ANNEXE XIII: INFORMATIONS QUI DOIVENT FIGURER DANS LES AVIS DE PRÉINFORMATION CONCERNANT DES CONCESSIONS POUR DES SERVICES SOCIAUX ET D'AUTRES SERVICES SPÉCIFIQUES

TITRE I

DÉFINITIONS, PRINCIPES GÉNÉRAUX ET CHAMP D'APPLICATION

CHAPITRE I

Définitions, principes généraux et champ d'application

SECTION I

DEFINITIONS ET CHAMP D'APPLICATION

Article premier

Objet et champ d'application

1. La présente directive établit les règles applicables aux procédures de passation de marchés par des pouvoirs adjudicateurs et des entités adjudicatrices en ce qui concerne les concessions dont la valeur estimée atteint ou dépasse les seuils prévus à l'article 5.
2. La présente directive s'applique à l'acquisition de travaux et de services, y compris les fournitures accessoires par rapport à l'objet de la concession, auprès d'opérateurs économiques choisis par l'un des acteurs suivants:
 - a) un pouvoir adjudicateur, que les travaux et services, y compris les fournitures qui s'y rapportent, aient une finalité publique ou non;
 - b) une entité adjudicatrice, pour autant que les travaux et services, y compris les fournitures qui s'y rapportent, visent l'exercice de l'une des activités énumérées à l'annexe III.

Article 2

Définitions

1. Aux fins de la présente directive, on entend par:
 - (1) «concessions»: des concessions de travaux publics, de travaux ou de services;
 - (2) «concession de travaux publics»: un contrat à titre onéreux conclu par écrit entre un ou plusieurs opérateurs économiques et un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs, dont l'objet est l'exécution de travaux, la contrepartie de ces travaux étant soit uniquement le droit d'exploiter les travaux qui font l'objet du contrat, soit ce droit accompagné d'un paiement;

- (3) «écrit(e)» ou «par écrit»: tout ensemble de mots ou de chiffres qui peut être lu, reproduit, puis communiqué. Cet ensemble peut inclure des informations transmises et stockées par des moyens électroniques;
- (4) «concession de travaux»: un contrat à titre onéreux conclu par écrit entre un ou plusieurs opérateurs économiques et une ou plusieurs entités adjudicatrices, dont l'objet est l'exécution de travaux, la contrepartie de ces travaux étant soit uniquement le droit d'exploiter les travaux qui font l'objet du contrat, soit ce droit accompagné d'un paiement;
- (5) «exécution de travaux»: soit l'exécution, soit conjointement la conception et l'exécution de travaux relatifs à l'une des activités mentionnées à l'annexe I ou d'un ouvrage, soit la réalisation, par quelque moyen que ce soit, d'un ouvrage répondant aux exigences définies par le pouvoir adjudicateur qui exerce une influence décisive sur le type d'ouvrage ou la conception de l'ouvrage;
- (6) «ouvrage»: le résultat d'un ensemble de travaux de bâtiment ou de génie civil destiné à remplir par lui-même une fonction économique ou technique;
- (7) «concession de services»: un contrat à titre onéreux conclu par écrit entre un ou plusieurs opérateurs économiques et un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs ou une ou plusieurs entités adjudicatrices, dont l'objet est la fourniture de services autres que ceux visés aux points 2) et 4), la contrepartie de ces services étant soit uniquement le droit d'exploiter les services qui font l'objet du contrat, soit ce droit accompagné d'un paiement;
- (8) «candidat»: un opérateur économique qui a sollicité une invitation ou a été invité à participer à une procédure d'attribution de concession;
- (9) «concessionnaire»: un opérateur économique auquel une concession a été attribuée;
- (10) «opérateur économique»: toute personne physique ou morale ou entité publique, ou groupement de ces personnes et/ou entités, qui offre l'exécution de travaux et/ou d'ouvrages, la fourniture de produits ou la prestation de services sur le marché;
- (11) «soumissionnaire»: un opérateur économique qui a présenté une offre;
- (12) «moyen électronique»: un équipement électronique de traitement (y compris la compression numérique) et de stockage de données diffusées, acheminées et reçues par fils, par radio, par moyens optiques ou par d'autres moyens électromagnétiques;
- (13) «documents de concession»: tous les documents fournis par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice ou auxquels ils se réfèrent afin de décrire ou de définir des éléments de la passation de marché ou de la procédure de passation de marché, y compris l'avis de marché, les spécifications techniques, les conditions contractuelles proposées, les formats de présentation des documents par les candidats et les soumissionnaires, les informations sur les obligations généralement applicables et tout autre document additionnel;
- (14) «cycle de vie»: l'ensemble des états consécutifs et/ou liés entre eux, comprenant notamment la production, le transport, l'utilisation et la maintenance, qui existent pendant la durée d'un produit, de travaux ou de la fourniture d'un service, de

l'acquisition des matières premières ou de la production des ressources jusqu'à l'élimination, la liquidation et la finalisation.

2. Le droit d'exploiter les travaux ou services, visé au paragraphe 1, points 2), 4) et 7), implique le transfert au concessionnaire de l'essentiel du risque opérationnel. Le concessionnaire est réputé assumer l'essentiel du risque opérationnel lorsqu'il n'est pas certain de recouvrer les investissements qu'il a effectués ou les coûts qu'il encourt lors de l'exploitation des travaux ou services qui font l'objet de la concession.

Ce risque économique peut être:

- a) le risque lié à l'utilisation des travaux ou à la demande de fourniture du service; ou
- b) le risque lié à la disponibilité de l'infrastructure mise à disposition par le concessionnaire ou utilisée pour la fourniture du service aux usagers.

Article 3

Pouvoirs adjudicateurs

3. Aux fins de la présente directive, les «pouvoirs adjudicateurs» sont l'État, les autorités régionales ou locales, les organismes de droit public et les associations formées par une ou plusieurs de ces autorités ou un ou plusieurs de ces organismes de droit public, autres que celles qui attribuent une concession ayant pour objet l'exercice d'une activité visée à l'annexe III.
4. Les «autorités régionales» sont toutes les autorités des unités territoriales des niveaux NUTS 1 et 2, telles que visées dans le règlement (CE) n° 1059/2003 du Parlement européen et du Conseil¹⁶.
5. Les «autorités locales» sont toutes les autorités des unités territoriales du niveau NUTS 3 et des unités administratives de taille plus petite, telles que visées dans le règlement (CE) n° 1059/2003.
6. Un «organisme de droit public» est tout organisme présentant toutes les caractéristiques suivantes:
 - a) il a été créé à la fin de satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial, ou il a un tel objet;
 - b) il jouit de la personnalité juridique;
 - c) soit il est financé majoritairement par l'État, les autorités régionales ou locales, ou d'autres organismes de droit public; soit sa gestion est soumise à un contrôle par ces derniers; soit son organe d'administration, de direction ou de surveillance est composé de membres dont plus de la

¹⁶ JO L 154 du 21.6.2003, p. 1.

moitié sont désignés par l'État, des autorités régionales ou locales ou d'autres organismes de droit public.

Aux fins du point a), premier alinéa, un organisme qui opère dans des conditions normales de marché, poursuit un but lucratif et supporte les pertes liées à l'exercice de son activité n'a pas pour objet de satisfaire des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial.

Article 4 *Entités adjudicatrices*

1. Aux fins de la présente directive, une «entité adjudicatrice» est:

- (1) soit l'État, une autorité régionale ou locale, un organisme de droit public, une association formée par une ou plusieurs de ces autorités ou un ou plusieurs de ces organismes de droit public, au sens de l'article 3, paragraphes 2 à 4;
- (2) soit une entreprise publique au sens du paragraphe 2 du présent article;
- (3) soit une entité qui n'est ni un pouvoir adjudicateur, ni une entreprise publique, qui opère sur la base de droits spéciaux ou exclusifs octroyés par l'autorité compétente d'un État membre,

qui attribue une concession aux fins de l'exercice de l'une des activités visées à l'annexe III.

2. Une «entreprise publique» est toute entreprise sur laquelle les pouvoirs adjudicateurs peuvent exercer directement ou indirectement une influence dominante du fait de la propriété de cette entreprise, de la participation financière qu'ils y détiennent ou des règles qui la régissent.

L'influence dominante est présumée lorsque les pouvoirs adjudicateurs, directement ou indirectement, à l'égard de l'entreprise:

- a) détiennent la majorité du capital souscrit de l'entreprise, ou
- b) disposent de la majorité des voix attachées aux parts émises par l'entreprise, ou
- c) peuvent désigner plus de la moitié des membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance de l'entreprise.

3. Des «droits spéciaux ou exclusifs» sont des droits accordés par l'autorité compétente d'un État membre, au moyen de toute disposition législative, réglementaire ou administrative ayant pour effet de réserver à une ou plusieurs entités l'exercice d'une activité définie à l'annexe III et d'affecter substantiellement la capacité des autres entités d'exercer cette activité.

Les droits octroyés au moyen d'une procédure ayant fait l'objet d'une publicité appropriée et selon des critères objectifs ne constituent pas des «droits spéciaux ou exclusifs» au sens de la présente directive. Ces procédures sont notamment:

- a) les procédures de passation de marché avec mise en concurrence préalable, conformément à la directive [2004/18/CE ou 2004/17/CE] ou à la présente directive;
- b) des procédures en vertu d'autres actes législatifs de l'Union, énumérés à l'annexe XI, qui garantissent une transparence préalable adéquate pour l'octroi d'autorisations sur la base de critères objectifs.

La Commission est habilitée à adopter des actes délégués conformément à l'article 46 pour modifier la liste des actes législatifs de l'Union figurant à l'annexe XI dès lors que cette modification est rendue nécessaire par l'adoption ou l'abrogation d'actes législatifs de l'Union.

Article 5 *Seuils*

1. La présente directive s'applique aux concessions suivantes dont la valeur est égale ou supérieure à 5 000 000 EUR:
 - a) les concessions conclues par une entité adjudicatrice aux fins de l'exercice de l'une des activités visées à l'annexe III;
 - b) les concessions conclues par un pouvoir adjudicateur.
2. Les concessions de services dont la valeur est égale ou supérieure à 2 500 000 EUR, mais inférieure à 5 000 000 EUR, autres que les services sociaux et autres services spécifiques, sont soumises à l'obligation de publication d'un avis d'attribution de concession prévue aux articles 27 et 28.

Article 6 *Méthodes de calcul de la valeur estimée des concessions*

1. Le calcul de la valeur estimée d'une concession est fondé sur le montant total payable, hors TVA, estimé par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice, y compris toute forme d'option éventuelle et les éventuelles extensions de la durée de la concession.
2. La valeur estimée d'une concession est calculée comme étant la valeur de l'ensemble des travaux ou des services, même si ceux-ci sont acquis au moyen de plusieurs marchés, dès lors que ces marchés font partie d'un même projet. Peuvent indiquer l'existence d'un seul et même projet une planification et une conception préalables globales par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice, le fait que les différents éléments achetés répondent à une même finalité économique et technique, ou le fait qu'ils sont autrement rattachés les uns aux autres par des liens logiques.

Si le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice prévoient des primes ou des paiements au profit des candidats ou soumissionnaires, il ou elle en tient compte pour calculer la valeur estimée de la concession.

3. Le choix de la méthode pour le calcul de la valeur estimée d'une concession ne peut être effectué avec l'intention de la soustraire à l'application de la présente directive. Un projet de travaux ou un ensemble de services n'est pas subdivisé de telle manière qu'il soit soustrait à l'application de la présente directive, sauf si des raisons objectives le justifient.
4. L'estimation est valable au moment de l'envoi de l'avis de concession, ou, dans les cas où un tel avis n'est pas requis, au moment où le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice engage la procédure d'attribution de concession, notamment en définissant les caractéristiques essentielles de la concession prévue.
5. Pour les concessions de travaux publics et les concessions de travaux, le calcul de la valeur estimée prend en compte le montant des travaux ainsi que la valeur totale estimée des fournitures et des services mis à la disposition de l'entrepreneur par les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices, pourvu qu'ils soient nécessaires à l'exécution des travaux.
6. Lorsqu'un ouvrage envisagé ou un projet d'achat de services peut donner lieu à des concessions passées en même temps par lots séparés, la valeur globale estimée de la totalité de ces lots est prise en compte.
7. Lorsque la valeur cumulée des lots égale ou dépasse le seuil prévu à l'article 5, la présente directive s'applique à la passation de chaque lot.
8. Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices peuvent attribuer des concessions pour des lots distincts sans appliquer les dispositions prévues par la présente directive en matière d'attribution, pour autant que la valeur estimée hors TVA du lot concerné soit inférieure à 1 000 000 EUR. Toutefois, la valeur cumulée des lots ainsi attribués sans appliquer la présente directive ne doit pas dépasser 20 % de la valeur cumulée de tous les lots constitués par la division des travaux envisagés ou de l'achat de services envisagé.
9. La valeur des concessions de services est la valeur estimée totale des services que le concessionnaire doit fournir pendant toute la durée de la concession, calculée conformément à une méthode objective précisée dans l'avis de concession ou les documents de concession.

La valeur à prendre comme base pour le calcul de la valeur estimée de la concession est, selon le cas, la suivante:

- a) pour les services d'assurance: la prime payable et les autres modes de rémunération;
- b) pour les services bancaires et autres services financiers: les honoraires, commissions, intérêts et autres modes de rémunération;
- c) pour les services de conception: honoraires, commissions payables et autres modes de rémunération.

10. La valeur des concessions comprend à la fois les revenus estimés devant être reçus de tiers et les montants à payer par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice.

Article 7
Principes généraux

Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices traitent les opérateurs économiques sur un pied d'égalité et agissent avec transparence et de manière proportionnée. Une La procédure d'attribution de concession ne peut être conçue avec l'objectif de la faire sortir du champ d'application de la présente directive ou de limiter artificiellement la concurrence.

SECTION II
EXCLUSIONS

Article 8
Exclusions applicables aux concessions attribuées par des pouvoirs adjudicateurs et des entités adjudicatrices

1. La présente directive ne s'applique pas aux concessions de services attribuées par un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice à un opérateur économique qui est une entité adjudicatrice, ou une association de tels pouvoirs ou entités, sur la base d'un droit exclusif dont l'opérateur économique bénéficie en vertu de dispositions législatives, réglementaires ou administratives applicables et publiées et qui a été octroyé conformément au traité et à la législation sectorielle de l'Union concernant la gestion d'infrastructures de réseau liées aux activités figurant à l'annexe III.
2. Par dérogation au paragraphe 1 du présent article, lorsque la législation sectorielle visée audit paragraphe ne prévoit pas d'obligations sectorielles de transparence, les exigences de l'article 27, paragraphes 1 et 3, s'appliquent.
3. La présente directive ne s'applique pas aux concessions que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice est tenu d'attribuer ou d'organiser conformément aux procédures de passation de marché prévues par:
 - a) un accord international conclu, en conformité avec le traité, entre un État membre et un ou plusieurs pays tiers et portant sur des travaux, des fournitures ou des services destinés à la réalisation ou à l'exploitation en commun d'un projet par les États signataires;
 - b) un accord international relatif au stationnement de troupes et concernant des entreprises d'un État membre ou d'un pays tiers;
 - c) la procédure spécifique d'une organisation internationale;
 - d) lorsque les concessions sont entièrement financées par une organisation internationale ou une institution financière internationale.

Tout accord visé au point a) du premier alinéa est communiqué à la Commission, qui peut consulter le comité consultatif pour les marchés publics visé à l'article 48.

Aux fins du premier alinéa, point d), lorsqu'une concession est cofinancée dans une très large mesure par une organisation internationale ou une institution financière internationale, les parties conviennent des procédures d'attribution de concession applicables, qui sont conformes aux dispositions du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

4. Dans le respect des dispositions de l'article 346 du traité, la présente directive ne s'applique pas à l'attribution de concessions dans les domaines de la défense et de la sécurité dès lors que la protection des intérêts essentiels de la sécurité d'un État membre ne peut être garantie par les règles prévues par la présente directive.
5. La présente directive ne s'applique pas aux concessions de services:
 - a) ayant pour objet l'acquisition ou la location, quelles qu'en soient les modalités financières, de terrains, de bâtiments existants ou d'autres biens immeubles ou qui concernent des droits sur ces biens; toutefois, les concessions de services financiers octroyées parallèlement, préalablement ou consécutivement au contrat d'acquisition ou de location, sous quelque forme que ce soit, sont soumises à la présente directive;
 - b) ayant pour objet l'achat, le développement, la production ou la coproduction de programmes destinés à la radiodiffusion, définie comme étant une transmission et une diffusion au moyen de toute forme de réseau électronique, qui sont attribuées par des organismes de radiodiffusion, ni aux concessions concernant les temps de diffusion qui sont attribuées à des organismes de radiodiffusion;
 - c) concernant les services d'arbitrage et de conciliation;
 - d) ayant pour objet des services financiers liés à l'émission, la vente, l'achat ou le transfert de valeurs mobilières ou d'autres instruments financiers au sens de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil, des services fournis par des banques centrales ou des opérations menées avec le Fonds européen de stabilité financière;
 - e) concernant les contrats d'emploi;
 - f) relatives à des services de transport aérien qui sont basés sur l'octroi d'une licence d'exploitation au sens du règlement (CE) n° 1008/2008¹⁷ du Parlement européen et du Conseil¹⁸;
 - g) relatives à des services publics de transport de voyageurs au sens du règlement (CE) n° 1370/2007 du Parlement européen et du Conseil¹⁹.

¹⁷ Règlement (CE) n° 1008/2008 du Parlement européen et du Conseil du 24 septembre 2008 établissant des règles communes pour l'exploitation de services aériens dans la Communauté, JO L 293 du 31.10.2008, p. 3.

¹⁸ JO L 293 du 31.10.2008, p. 3.

¹⁹ JO L 315 du 3.12.2007, p. 1.

La diffusion visée au premier alinéa, point b), inclut toute transmission et diffusion utilisant toute forme de réseau électronique.

Article 9

Exclusions spécifiques dans le domaine des communications électroniques

1. La présente directive ne s'applique pas aux concessions qui ont principalement pour objet de permettre aux pouvoirs adjudicateurs la mise à disposition ou l'exploitation de réseaux publics de communications ou la fourniture au public d'un ou de plusieurs services de communications électroniques.
2. Aux fins du présent article, on entend par:
 - (a) «réseau de communications public»: un réseau de communications électroniques utilisé entièrement ou principalement pour la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public permettant la transmission d'informations entre les points de terminaison du réseau;
 - (b) «réseau de communications électroniques»: les systèmes de transmission et, le cas échéant, les équipements de commutation ou de routage et les autres ressources, y compris les éléments de réseau qui ne sont pas actifs, qui permettent l'acheminement de signaux par câble, par voie hertzienne, par moyen optique ou par d'autres moyens électromagnétiques, comprenant les réseaux satellitaires, les réseaux terrestres fixes (avec commutation de circuits ou de paquets, y compris l'Internet) et mobiles, les systèmes utilisant le réseau électrique, pour autant qu'ils servent à la transmission de signaux, les réseaux utilisés pour la radiodiffusion sonore et télévisuelle et les réseaux câblés de télévision, quel que soit le type d'information transmise;
 - (c) «point de terminaison du réseau» (PTR): le point physique par lequel un abonné obtient l'accès à un réseau de communications public; dans le cas de réseaux utilisant la commutation et l'acheminement, le PTR est identifié par une adresse réseau spécifique qui peut être rattachée au numéro ou au nom de l'abonné;
 - (d) «services de communications électroniques»: les services en principe fournis contre rémunération qui consistent, en tout ou en partie, dans le transport de signaux par des réseaux de communications électroniques, y compris les services de télécommunications et les services de transmission sur des réseaux utilisés pour la radiodiffusion, mais qui excluent les services fournissant ou exerçant un contrôle rédactionnel sur le contenu transmis au moyen de réseaux et de services de communications électroniques; il ne comprend pas les services de la société de l'information tels que définis à l'article 1^{er} de la directive 98/34/CE qui ne consistent pas entièrement ou principalement en la transmission de signaux sur des réseaux de communications électroniques.

Article 10

Exclusions applicables aux concessions attribuées par des entités adjudicatrices

1. La présente directive ne s'applique pas aux concessions que les entités adjudicatrices attribuent à des fins autres que la poursuite de leurs activités visées à l'annexe III ou pour la poursuite de ces activités dans un pays tiers, dans des conditions n'impliquant

pas l'exploitation physique d'un réseau ou d'une aire géographique à l'intérieur de l'Union.

2. Les entités adjudicatrices communiquent à la Commission ou à l'organe national de contrôle, sur leur demande, toute activité qu'elles considèrent comme exclue. La Commission peut publier périodiquement, à titre d'information, au *Journal officiel de l'Union européenne*, les listes des catégories d'activités qu'elle considère comme exclues. À cet égard, la Commission respecte le caractère commercial sensible que ces entités adjudicatrices feraient valoir lors de la transmission des informations.

Article 11

Concessions attribuées à une entreprise liée

1. Aux fins du présent article, on entend par «entreprise liée» toute entreprise dont les comptes annuels sont consolidés avec ceux de l'entité adjudicatrice conformément aux dispositions de la septième directive 83/349/CEE du Conseil²⁰.
2. En ce qui concerne les entités ne relevant pas de cette directive, on entend par «entreprise liée» une entreprise:
 - a) susceptible d'être directement ou indirectement soumise à l'influence dominante de l'entité adjudicatrice au sens de l'article 4, paragraphe 2, de la présente directive;
 - b) susceptible d'exercer une influence dominante sur l'entité adjudicatrice;
 - c) qui, de même que l'entité adjudicatrice, est soumise à l'influence dominante d'une autre entreprise du fait de la propriété, de la participation financière ou des règles qui la régissent.
3. Nonobstant les dispositions de l'article 15, et dans la mesure où les conditions prévues au paragraphe 4 sont remplies, la présente directive ne s'applique pas aux concessions:
 - a) attribuées par une entité adjudicatrice à une entreprise liée;
 - b) attribuées par une coentreprise, exclusivement constituée de plusieurs entités adjudicatrices aux fins de la poursuite d'activités énumérées à l'annexe III, à une entreprise liée à une de ces entités adjudicatrices.
4. Le paragraphe 3 s'applique:
 - a) aux concessions de services pour autant que 80 % au moins du chiffre d'affaires moyen total que l'entreprise liée a réalisé au cours des trois dernières années en matière de services en général provienne de la fourniture de ces services aux entreprises auxquelles elle est liée;

²⁰ JO L 193 du 18.7.1983, p. 1. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 2001/65/CE du Parlement européen et du Conseil (JO L 283 du 27.10.2001, p. 28).

- b) aux concessions de travaux pour autant que 80 % au moins du chiffre d'affaires moyen total que l'entreprise liée a réalisé au cours des trois dernières années en matière de travaux en général provienne de la fourniture de ces travaux aux entreprises auxquelles elle est liée.
5. Lorsque, en fonction de la date de création ou du début d'activités de l'entreprise liée, le chiffre d'affaires n'est pas disponible pour les trois dernières années, il suffit que cette entreprise montre que la réalisation du chiffre d'affaires visé au paragraphe 4, points a) ou b), est vraisemblable, notamment par des projections d'activités.
6. Lorsque les mêmes services, fournitures ou travaux, ou des services, fournitures ou travaux similaires sont fournis par plus d'une entreprise liée à l'entité adjudicatrice, les pourcentages visés au paragraphe 4 ci-dessus sont calculés en tenant compte du chiffre d'affaires total résultant, respectivement, de la fourniture de services, de la mise à disposition de fournitures et de la fourniture de travaux par ces entreprises.

Article 12

Concessions attribuées à une coentreprise ou à une entité adjudicatrice faisant partie d'une coentreprise

Nonobstant l'article 15, et pour autant que la coentreprise ait été constituée dans le but de poursuivre l'activité en question pendant une période d'au moins trois ans et que l'instrument constituant la coentreprise stipule que les entités adjudicatrices qui la composent en feront partie intégrante pendant au moins la même période, la présente directive ne s'applique pas aux concessions attribuées:

- a) par une coentreprise exclusivement constituée de plusieurs entités adjudicatrices aux fins de la poursuite des activités au sens de l'annexe III auprès d'une de ces entités adjudicatrices, ou
- b) par une entité adjudicatrice à une telle coentreprise, dont elle fait partie.

Article 13

Informations notifiées par les entités adjudicatrices

Les entités adjudicatrices notifient à la Commission ou à l'organe national de contrôle, à leur demande, les informations suivantes relatives à l'application des dispositions de l'article 11, paragraphes 2 et 3, et de l'article 12:

- a) les noms des entreprises ou coentreprises concernées;
- b) la nature et la valeur des concessions visées;
- c) les éléments que la Commission ou l'organe national de contrôle jugent nécessaires pour prouver que les relations entre l'entité adjudicatrice et l'entreprise ou la coentreprise à laquelle les concessions sont attribuées répondent aux exigences des articles 11 ou 12.

Article 14
Exclusion des activités directement exposées à la concurrence

La présente directive ne s'applique pas aux concessions accordées par des entités adjudicatrices si, dans l'État membre où ces concessions sont exploitées, l'activité est directement exposée à la concurrence conformément aux articles 27 et 28 de la directive [remplaçant la directive 2004/17/CE].

Article 15
Relations entre pouvoirs publics

1. Une concession attribuée par un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 1), à une autre personne morale est exclue du champ d'application de la présente directive dès lors que toutes les conditions suivantes sont réunies:
 - a) ce pouvoir ou cette entité exerce sur la personne morale concernée un contrôle semblable à celui qu'il ou elle exerce sur ses propres services;
 - b) au moins 90 % des activités de cette personne morale sont exercées pour le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice qui la contrôle ou pour d'autres personnes morales que ce pouvoir ou cette entité contrôle;
 - c) la personne morale contrôlée ne fait l'objet d'aucune participation privée.

Un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 1), est réputé exercer sur une personne morale un contrôle semblable à celui qu'il exerce sur ses propres services, au sens du premier alinéa, point a), s'il exerce une influence décisive à la fois sur les objectifs stratégiques et sur les décisions importantes de la personne morale contrôlée.

2. Le paragraphe 1 s'applique également lorsqu'une entité contrôlée qui est un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 1), attribue une concession à l'entité qui la contrôle, ou à une personne morale contrôlée par le même pouvoir adjudicateur, dès lors que la personne morale à laquelle est attribuée la concession publique ne fait l'objet d'aucune participation privée.
3. Un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 1), qui n'exerce pas de contrôle sur une personne morale au sens du paragraphe 1 peut néanmoins attribuer une concession sans appliquer les dispositions de la présente directive à une personne morale qu'il ou elle contrôle conjointement avec d'autres pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices, dès lors que les conditions suivantes sont réunies:
 - a) les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 1), exercent conjointement sur la personne morale concernée un contrôle semblable à celui qu'ils ou elles exercent sur leurs propres services;
 - b) au moins 90 % des activités de cette personne morale sont exercées pour les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices au sens de l'article 4,

paragraphe 1, point 1), qui la contrôlent ou pour d'autres personnes morales que ce pouvoir ou cette entité contrôle;

- c) la personne morale contrôlée ne fait l'objet d'aucune participation privée.

Aux fins du point a), les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 1), sont présumés contrôler conjointement une personne morale dès lors que toutes les conditions suivantes sont réunies:

- a) les organes décisionnels de la personne morale contrôlée sont composés de représentants de tous les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 1);
- b) ces pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 1), sont en mesure d'exercer conjointement une influence décisive sur les objectifs stratégiques et les décisions importantes de la personne morale contrôlée;
- c) la personne morale contrôlée ne poursuit pas d'intérêts distincts de ceux des pouvoirs publics auxquels elle est liée;
- d) la personne morale contrôlée ne tire aucun profit, autre que le remboursement des frais effectivement encourus, des marchés publics qui lui sont attribués par les pouvoirs adjudicateurs.

- 4. Un accord conclu entre plusieurs pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 1), n'est pas considéré comme une concession au sens de l'article 2, paragraphe 1, point 1, de la présente directive si toutes les conditions suivantes sont réunies:

- (a) l'accord établit une véritable coopération entre les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices participants qui vise à mener de concert leurs missions de service public et prévoit des droits et des obligations mutuels pour les parties;
- b) l'accord n'est guidé que par l'intérêt public;
- c) les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices participants ne réalisent pas, sur le marché libre, plus de 10 % de leurs activités pertinentes dans le cadre de l'accord, en termes de chiffre d'affaires;
- d) l'accord ne prévoit aucun transfert financier entre les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices participants autre que ceux correspondant au remboursement du coût effectif des travaux, des services ou des fournitures;
- e) les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices participants ne font l'objet d'aucune participation privée.

- 5. L'absence de participation privée visée aux paragraphes 1 à 4 est vérifiée à la date d'attribution de la concession ou de conclusion de l'accord.

Les exceptions prévues par le présent article cessent de s'appliquer dès lors qu'une participation privée a lieu, de sorte que les concessions en cours doivent être ouvertes à la concurrence par des procédures ordinaires d'attribution de concessions.

SECTION III DISPOSITIONS GENERALES

Article 16

Durée de la concession

La durée de la concession est limitée au laps de temps jugé nécessaire pour permettre au concessionnaire de recouvrer les investissements effectués lors de l'exploitation des travaux ou des services et de lui assurer une rémunération raisonnable du capital investi.

Article 17

Services sociaux et autres services spécifiques

Les obligations prévues à l'article 26, paragraphe 3, et à l'article 27, paragraphe 1, s'appliquent aux concessions relatives aux services sociaux et aux autres services spécifiques énumérés à l'annexe X relevant de la présente directive.

Article 18

Concessions mixtes

1. Les marchés ayant pour objet à la fois des services et des fournitures sont attribués conformément à la présente directive si les services constituent l'objet principal du marché en question et s'il s'agit de concessions au sens de l'article 2, paragraphe 1, point 1).
2. Les concessions qui ont pour objet à la fois des services au sens de l'article 17 et d'autres services sont attribuées conformément aux dispositions applicables au type de service qui caractérise l'objet principal du marché en question.
3. En ce qui concerne les marchés mixtes visés aux paragraphes 1 et 2, l'objet principal sera déterminé par une comparaison des valeurs des fournitures ou des services respectifs.
4. Lorsque l'objet d'un marché inclut à la fois des concessions relevant de la présente directive et des achats ou d'autres éléments qui ne relèvent ni de la présente directive, ni de la directive [directives remplaçant les directives 2004/17/CE et 2004/18/CE], ni de la directive 2009/81/CE, la partie du marché correspondant à une concession relevant de la présente directive est passée conformément aux dispositions de celle-ci. Cependant, lorsque les différentes parties du marché ne sont objectivement pas séparables, l'application de la présente directive est fondée sur l'objet principal dudit marché.
5. En ce qui concerne les concessions relevant de la présente directive et des marchés relevant de la [directive 2004/18/CE ou 2004/17/CE] ou de la directive

2009/81/CE²¹, la partie du marché correspondant à une concession relevant de la présente directive est passée conformément aux dispositions de celle-ci.

Lorsque les différentes parties de tels marchés ne sont pas objectivement séparables, l'application de la présente directive est fondée sur l'objet principal dudit marché.

Article 19

Concessions concernant plusieurs activités

1. Une concession destinée à la poursuite de plusieurs activités suit les règles applicables à l'activité à laquelle elle est principalement destinée.

Toutefois, le choix entre l'attribution d'une seule concession et l'attribution de plusieurs concessions séparées ne peut être effectué avec l'objectif de l'exclure du champ d'application de la présente directive.

2. Si une des activités à laquelle est destinée la concession soumise aux dispositions de la présente directive figure à l'annexe III et l'autre n'y figure pas et s'il est objectivement impossible d'établir à quelle activité la concession est principalement destinée, la concession est attribuée conformément aux dispositions applicables aux concessions attribuées par les pouvoirs adjudicateurs.
3. Si une des activités à laquelle le marché ou la concession est destiné est soumise à la présente directive et l'autre n'est pas soumise à la présente directive ou à la [directive 2004/18/CE ou 2004/17/CE] ou à la directive 2009/81/CE²² et s'il est objectivement impossible d'établir à quelle activité le marché ou la concession est principalement destiné, le marché ou la concession est attribué conformément à la présente directive.

SECTION IV SITUATIONS SPECIFIQUES

Article 20

Concessions réservées

Les États membres peuvent réserver la participation aux procédures d'attribution de concessions à des ateliers protégés et des opérateurs économiques dont l'objet principal est l'intégration sociale et professionnelle de travailleurs handicapés ou défavorisés, ou prévoir qu'elles ne peuvent être exploitées que dans le contexte de programmes d'emplois protégés, à condition que plus de 30 % du personnel de ces ateliers, opérateurs économiques ou programmes soient des travailleurs handicapés ou défavorisés. L'avis de concession fait mention de la présente disposition.

L'avis de concession fait mention de la présente disposition.

²¹ JO L 217 du 20.8.2009, p. 76.

²² JO L 217 du 20.8.2009, p. 76.

Article 21
Services de recherche et de développement

1. La présente directive s'applique aux concessions de services de recherche et de développement relevant des numéros de référence CPV 73000000-2 à 73436000-7, excepté 73200000-4, 73210000-7 et 73220000-0, dès lors que les deux conditions suivantes sont réunies:
 - a) leurs fruits appartiennent exclusivement au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice pour son usage dans l'exercice de sa propre activité;
 - b) la prestation de services est entièrement rémunérée par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice.
2. La présente directive ne s'applique pas aux concessions de services publics de recherche et de développement relevant des numéros de référence CPV 73000000-2 à 73436000-7, excepté 73200000-4, 73210000-7 et 73220000-0, dès lors que les deux conditions suivantes sont réunies:
3. La Commission est habilitée à adopter des actes délégués conformément à l'article 46 concernant les numéros de référence du présent article lorsqu'il est nécessaire, aux fins de la présente directive, de tenir compte des changements de la nomenclature CPV, pour autant que ces modifications n'altèrent pas le champ d'application de la présente directive.

CHAPITRE II **Principes**

Article 22
Opérateurs économiques

1. Les opérateurs économiques qui, en vertu de la législation de l'État membre où ils sont établis, sont habilités à fournir la prestation en question ne peuvent être rejetés seulement du fait qu'ils auraient été tenus, en vertu de la législation de l'État membre où la concession est attribuée, d'être soit des personnes physiques, soit des personnes morales.
2. Toutefois, les personnes morales peuvent être obligées d'indiquer, dans leurs offres ou leurs candidatures, les noms et les qualifications professionnelles appropriées des personnes qui seront chargées de l'exploitation de la concession en question.
3. Les groupements d'opérateurs économiques sont autorisés à soumissionner ou à se porter candidats.
4. Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices ne prévoient pas, pour la participation de tels groupements aux procédures d'attribution de concessions, des conditions particulières qui ne sont pas imposées aux candidats individuels. Pour la présentation d'une candidature ou d'une offre, les pouvoirs adjudicateurs ou entités

adjudicatrices n'exigent pas que les groupements d'opérateurs économiques aient une forme juridique déterminée.

Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices peuvent prévoir des conditions spécifiques pour l'exploitation d'une concession par un groupement, pour autant que ces conditions soient justifiées par des raisons objectives et qu'elles soient proportionnées. Ces conditions peuvent prévoir l'obligation, pour le groupement, d'adopter une forme juridique déterminée lorsque le marché lui a été attribué, dans la mesure où cette transformation est nécessaire pour la bonne exploitation de la concession.

Article 23 *Nomenclatures*

1. Les références aux nomenclatures utilisées dans le cadre de l'attribution de concessions utilisent le «Vocabulaire commun pour les marchés publics» (*Common Procurement Vocabulary*, CPV) prévu par le règlement (CE) n° 2195/2002²³.
2. La Commission est habilitée à adopter des actes délégués conformément à l'article 46 afin d'adapter les numéros de référence utilisés aux annexes I et X lorsqu'il est nécessaire, aux fins de la présente directive, de tenir compte des changements de la nomenclature CPV, pour autant que ces modifications n'altèrent pas le champ d'application de la présente directive.

Article 24 *Confidentialité*

1. Sauf disposition contraire de la présente directive ou des règles de droit national régissant l'accès à l'information, et sans préjudice des obligations en matière de publicité sur les marchés attribués et d'information des candidats et des soumissionnaires qui figurent aux articles 27 et 35 de la présente directive, le pouvoir adjudicateur ne divulgue pas les renseignements que les opérateurs économiques lui ont communiqués à titre confidentiel, y compris, entre autres, les secrets techniques ou commerciaux et les aspects confidentiels des offres.
2. Les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices peuvent imposer aux opérateurs économiques des exigences visant à protéger la confidentialité des informations qu'ils ou elles mettent à disposition tout au long de la procédure d'attribution des concessions.

Article 25 *Règles applicables aux communications*

1. Excepté lorsque l'utilisation de moyens électroniques est obligatoire en vertu de l'article 28, paragraphe 2, et de l'article 30 de la présente directive, les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices peuvent utiliser au choix les moyens de

²³ JO L 340 du 16.12.2002, p. 1.

communication suivants pour toutes les communications et tous les échanges d'informations:

- a) des moyens électroniques, conformément aux paragraphes 3, 4 et 5;
- b) la poste ou le télécopieur;
- c) le téléphone, dans les cas et les circonstances visés au paragraphe 6;
- d) une combinaison de ces moyens.

Les États membres peuvent rendre obligatoire l'utilisation de moyens électroniques de communication pour les concessions, en allant au-delà des obligations prévues à l'article 28, paragraphe 2, et à l'article 30 de la présente directive.

2. Les moyens de communication choisis doivent être généralement disponibles et ne peuvent avoir pour effet de restreindre l'accès des opérateurs économiques à la procédure d'attribution des concessions.

Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices veillent à l'intégrité des données et à la confidentialité des offres et des candidatures lors de toute communication et de tout échange et stockage d'informations. Ils ne prennent connaissance du contenu des offres et des candidatures qu'à l'expiration du délai prévu pour la présentation de celles-ci.

3. Les dispositifs utilisés pour communiquer par des moyens électroniques, ainsi que leurs caractéristiques techniques, doivent avoir un caractère non discriminatoire, être généralement disponibles et compatibles avec les technologies d'information et de communication généralement utilisées, et ne doivent pas restreindre l'accès des opérateurs économiques à la procédure d'attribution des concessions. Les modalités et caractéristiques techniques des dispositifs de réception électronique réputés conformes au premier alinéa du présent paragraphe figurent à l'annexe XII.

La Commission est habilitée à adopter des actes délégués conformément à l'article 46 afin de modifier, du fait d'évolutions techniques ou pour des raisons administratives, les modalités et caractéristiques figurant à l'annexe XII.

Afin d'assurer l'interopérabilité des formats techniques ainsi que des normes en matière de procédures et de messages, en particulier dans un contexte transfrontière, la Commission est habilitée à adopter des actes délégués conformément à l'article 46 afin de rendre obligatoire l'utilisation de certaines normes techniques, au moins en ce qui concerne l'utilisation de la soumission électronique, des catalogues électroniques et de moyens d'authentification électronique.

4. Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices peuvent, si nécessaire, exiger l'utilisation d'outils qui ne sont pas généralement disponibles, pour autant qu'ils offrent d'autres moyens d'accès.

Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices sont réputés offrir d'autres moyens d'accès appropriés dans tous les cas suivants:

- (a) ils offrent l'accès libre, direct et complet par moyen électronique à ces outils à partir de la date de publication de l'avis visé à l'annexe IX ou de la date d'envoi de l'invitation à confirmer l'intérêt; le texte de l'avis ou de l'invitation à confirmer l'intérêt précise l'adresse internet à laquelle les outils sont accessibles;
- (b) ils veillent à ce que les soumissionnaires établis dans un État membre autre que celui du pouvoir adjudicateur puissent accéder à la procédure d'attribution des concessions par l'utilisation de jetons provisoires mis à disposition en ligne sans frais supplémentaires;
- (c) ils assurent la disponibilité d'une autre voie de présentation électronique des offres.

5. Les règles ci-après sont applicables aux dispositifs de transmission et de réception électroniques des offres ainsi qu'aux dispositifs de transmission et de réception électroniques des candidatures:

- a) les informations relatives aux spécifications nécessaires à la présentation des offres et des demandes de participation par voie électronique, y compris le chiffrement et l'horodatage, sont à la disposition des parties intéressées;
- b) les dispositifs, les méthodes d'authentification et les signatures électroniques sont conformes aux exigences de l'annexe XII;
- c) les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices précisent le niveau de sécurité exigé lors du recours aux moyens électroniques de communication pour chacune des phases de la procédure d'attribution des concessions; ce niveau est proportionné aux risques;
- d) lorsque l'usage de signatures électroniques avancées, au sens de la directive 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil²⁴ est exigé, les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices acceptent les signatures qui sont accompagnées d'un certificat électronique qualifié visé dans la liste de confiance prévue par la décision 2009/767/CE de la Commission²⁵, créées avec ou sans dispositif de création de signature, pour autant que les conditions suivantes soient remplies:
 - i) les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices précisent le format de signature avancé exigé en se fondant sur les formats prévus par la décision 2011/130/UE de la Commission²⁶, et mettent en place les moyens de traitement technique de ces formats;
 - ii) lorsque l'offre est signée en recourant à un certificat qualifié faisant partie de la liste de confiance, les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices ne prévoient pas d'exigences supplémentaires

²⁴ JO L 13 du 19.1.2000, p. 12.

²⁵ JO L 274 du 20.10.2009, p. 36.

²⁶ JO L 53 du 26.2.2011, p. 66.

susceptibles de faire obstacle à l'utilisation de ces signatures par les soumissionnaires.

6. Les règles suivantes s'appliquent à la transmission des demandes de participation:
- (a) les demandes de participation à une procédure d'attribution de concession peuvent être faites par écrit ou par téléphone; dans ce dernier cas, une confirmation écrite doit être transmise avant l'expiration du délai fixé pour leur réception;
 - (b) les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices peuvent exiger, si nécessaire pour des raisons de preuve juridique, que les demandes de participation faites par télécopie soient confirmées par courrier ou par moyen électronique.

Aux fins du point b), le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice précise, dans l'avis de concession ou dans l'invitation à confirmer l'intérêt, qu'il ou elle exige que les demandes de participation faites par télécopie soient confirmées par courrier ou par moyen électronique, ainsi que le délai pour l'envoi de cette confirmation.

7. Les États membres veillent à ce que, cinq ans au plus tard après la date prévue à l'article 49, paragraphe 1, toutes les procédures d'attribution de concession relevant de la présente directive soient effectuées par des moyens de communication électroniques, et notamment par soumission électronique, conformément aux exigences du présent article.

Cette obligation ne s'applique pas lorsque l'utilisation de moyens électroniques nécessite des outils ou des formats de fichier spécifiques qui ne sont pas généralement disponibles dans tous les États membres au sens du paragraphe 3. Il revient aux pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices utilisant d'autres moyens de communication pour la présentation des offres de démontrer, dans les documents de concession, que l'utilisation de moyens électroniques nécessiterait, du fait de la nature particulière des informations qui doivent être échangées avec les opérateurs économiques, des outils ou des formats de fichier spécifiques qui ne sont pas généralement disponibles dans tous les États membres.

Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices sont réputés avoir des raisons légitimes de ne pas exiger l'utilisation de moyens de communication électroniques pour la procédure de soumission dans les cas suivants:

- (a) les spécifications techniques, du fait du caractère spécifique de la concession à attribuer, ne peuvent être décrites au moyen de formats de fichier pris en charge par des applications couramment utilisées;
- (b) les applications prenant en charge les formats de fichier adaptés à la description des spécifications techniques sont soumises à une licence propriétaire et ne peuvent être mises à disposition par téléchargement ou à distance par le pouvoir adjudicateur;
- (c) les applications prenant en charge les formats de fichier adaptés à la description des spécifications techniques utilisent des formats de fichiers

qui ne sont pris en charge par aucune autre application ouverte ou téléchargeable.

8. Les pouvoirs adjudicateurs peuvent utiliser les données traitées électroniquement dans le cadre de procédures de passation de marchés publics afin de prévenir, déceler et corriger les erreurs susceptibles de survenir à chacune des phases en développant les outils appropriés.

TITRE II

RÈGLES RELATIVES À L'ATTRIBUTION DE CONCESSIONS

CHAPITRE I

Publication et transparence

Article 26
Avis de concession

1. Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices qui désirent attribuer une concession font connaître leur intention au moyen d'un avis de concession.
2. Les avis de concession contiennent les informations visées à l'annexe IV et, le cas échéant, tout autre renseignement jugé utile par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice, selon le format des formulaires standard.
3. Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices souhaitant attribuer une concession pour des services sociaux et d'autres services spécifiques font part de leurs intentions en matière d'attribution prévue de concession par la publication d'un avis de préinformation le plus rapidement possible après le début de l'exercice budgétaire. Cet avis comporte les informations indiquées à l'annexe XIII.
4. La Commission élabore ces formulaires standard. Les actes d'exécution à cet effet sont adoptés conformément à la procédure consultative visée à l'article 48.
5. Par dérogation au paragraphe 1, les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices ne sont pas tenus de publier un avis de concession dans chacun des cas suivants:
 - a) lorsqu'aucune offre ou aucune offre appropriée ou aucune candidature n'a été déposée en réponse à une procédure de concession, pour autant que les conditions initiales du contrat de concession ne soient pas substantiellement modifiées et qu'un rapport soit communiqué à la Commission ou à l'organe national de contrôle désigné conformément à l'article 84 de la directive [remplaçant la directive 2004/18/CE], à leur demande;
 - b) lorsque les travaux ou services ne peuvent être fournis que par un opérateur économique particulier en raison de l'absence de concurrence pour des raisons techniques, des raisons liées à la protection de brevets, de droits d'auteur ou d'autres droits de propriété intellectuelle ou des raisons liées à la protection d'autres droits exclusifs, et lorsqu'il n'existe aucune alternative ou aucun substitut raisonnable et que l'absence de concurrence ne résulte pas d'une restriction artificielle des paramètres de l'attribution de la concession;

- c) pour de nouveaux travaux ou services consistant dans la répétition de travaux ou de services similaires confiés à l'opérateur économique adjudicataire de la concession initiale par les mêmes pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices dans le respect de l'obligation visée au paragraphe 1, à condition que ces travaux ou ces services soient conformes à un projet de base et que ce projet ait fait l'objet d'une concession initiale. Le projet de base précise l'étendue des travaux ou services supplémentaires possibles, et les conditions de leur attribution.

Dès la mise en concurrence de la première opération, le montant total envisagé pour la suite des travaux ou des services est pris en considération par les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices pour l'application de l'article 5.

6. Aux fins du premier alinéa, point a), une offre n'est pas considérée comme appropriée dès lors qu'elle est:

- irrégulière ou inacceptable; et

- sans rapport avec la concession parce qu'elle n'est pas en mesure de répondre aux besoins du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice spécifiés dans les documents de concession.

Une offre est considérée comme irrégulière si elle n'est pas conforme aux documents de concession ou si les prix qu'elle propose ne sont pas exposés à une concurrence normale.

Une offre est considérée comme inacceptable dans chacun des cas suivants:

- (a) elle n'a pas été reçue dans les délais prévus;
- b) elle a été présentée par des soumissionnaires qui n'ont pas les qualifications requises;
- c) le prix dépasse le budget du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice tel que déterminé avant le lancement de la procédure d'attribution de la concession et consigné par écrit;
- d) ce prix est considéré comme anormalement bas.

Article 27

Avis d'attribution de concession

1. Au plus tard 48 jours après l'attribution de la concession, les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices envoient un avis d'attribution de concession relatif aux résultats de la procédure d'attribution de la concession.
2. L'obligation visée au paragraphe 1 s'applique également aux concessions de services dont la valeur estimée, calculée selon la méthode visée à l'article 6, paragraphe 5, est égale ou supérieure à 2 500 000 EUR, à la seule exception des services sociaux et autres services spécifiques visés à l'article 17.

3. Cet avis contient les informations prévues à l'annexe V ou, en ce qui concerne les concessions de services sociaux et d'autres services spécifiques, les informations prévues à l'annexe VI et est publié conformément à l'article 28.

Article 28

Rédaction et modalités de publication des avis

1. Les avis visés aux articles 26 et 27 et à l'article 43, paragraphe 6, deuxième alinéa, incluent les informations visées aux annexes IV à VI sous la forme de formulaires standard, y compris des formulaires standard pour rectificatifs.

La Commission établit ces formulaires standard par des actes d'exécution adoptés conformément à la procédure consultative visée à l'article 48.

2. Les avis sont rédigés, transmis par voie électronique à la Commission et publiés conformément à l'annexe IX. Les avis sont publiés au plus tard cinq jours après leur envoi. Les frais de publication par la Commission de ces avis sont à la charge de l'Union.

3. Les avis visés à l'article 26 sont publiés intégralement dans une langue officielle de l'Union choisie par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice. Le texte publié dans cette langue est le seul faisant foi. Un résumé des éléments importants de chaque avis est publié dans les autres langues officielles.

4. Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices sont en mesure de faire la preuve de la date d'envoi des avis.

La Commission délivre au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice une confirmation de la réception de l'avis et de la publication de l'information transmise, mentionnant la date de cette publication. Cette confirmation tient lieu de preuve de la publication.

5. Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices peuvent publier des avis de concession qui ne font pas l'objet des exigences de publication prévues dans la présente directive à condition que ces avis soient envoyés à la Commission par des moyens électroniques conformément au format et aux modalités de transmission indiqués à l'annexe IX.

Article 29

Publication au niveau national

1. Les avis visés aux articles 26 et 27 et les informations qui y figurent ne sont pas publiées au niveau national avant la publication prévue par l'article 28.
2. Les avis publiés au niveau national ne doivent pas contenir de renseignements autres que ceux contenus dans les avis envoyés à la Commission, mais doivent faire mention de la date d'envoi de l'avis à la Commission.

Article 30

Mise à disposition des documents de concession par voie électronique

1. Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices offrent l'accès gratuit, sans restriction, direct et complet par moyen électronique aux documents de concession à partir de la date de publication de l'avis visé à l'article 28 ou de la date d'envoi de l'invitation à présenter une offre. Le texte de l'avis ou de l'invitation précise l'adresse internet à laquelle les documents sont accessibles.
2. Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices ou les services compétents fournissent les renseignements complémentaires sur les documents de concession six jours au plus tard avant la date limite fixée pour la réception des offres, pour autant que la demande en ait été faite en temps utile.

CHAPITRE II

Déroulement de la procédure

SECTION I

CONCESSIONS CONJOINTES, DATES LIMITES ET SPECIFICATIONS TECHNIQUES

Article 31

Concessions conjointes entre pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices de différents États membres

1. Sans préjudice de l'article 15, les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices de différents États membres peuvent attribuer conjointement des concessions publiques en recourant à l'un des moyens décrits dans le présent article.
2. Plusieurs pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices de différents États membres peuvent attribuer conjointement une concession. Dans ce cas, les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices participants concluent un accord qui détermine:
 - a) quelles dispositions nationales s'appliquent à la procédure d'attribution de concession;
 - b) l'organisation interne de la procédure d'attribution de concession, y compris la gestion de la procédure, le partage des responsabilités, la répartition des travaux, des fournitures ou des services obtenus, et la conclusion des concessions.

Lorsqu'ils déterminent quelles dispositions nationales sont applicables, conformément au point a), les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices choisissent celles de n'importe quel État membre où est situé au moins un pouvoir participant.

3. Lorsque plusieurs pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices de différents États membres ont établi une entité juridique conjointe, notamment un groupement

européen de coopération territoriale tel que prévu par le règlement (CE) n° 1082/2006 du Parlement européen et du Conseil²⁷, les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices participants conviennent, par une décision de l'organe compétent de l'entité juridique conjointe, que les règles nationales en matière d'attribution de concessions qui s'appliquent sont:

- a) soit les dispositions nationales de l'État membre où se trouve le siège social de l'entité juridique;
- b) soit les dispositions nationales de l'État membre où l'entité juridique exerce ses activités.

Cet accord peut être valable soit pour une durée indéterminée, s'il est incorporé dans les statuts de l'entité juridique conjointe, soit pour une période déterminée ou encore pour certains types de concessions ou pour une ou plusieurs concessions particulières.

4. En l'absence d'accord déterminant les règles applicables sur les concessions, la législation nationale régissant l'attribution de la concession est déterminée selon les règles suivantes:

- a) si la procédure est exécutée ou gérée par un pouvoir adjudicateur participant ou une entité adjudicatrice participante pour le compte des autres, les dispositions nationales qui s'appliquent sont celles de l'État membre de ce pouvoir adjudicateur ou de cette entité adjudicatrice;
- b) si la procédure n'est pas exécutée ou gérée par un pouvoir adjudicateur participant ou une entité adjudicatrice participante pour le compte des autres, et:
 - i) si elle porte sur une concession de travaux publics ou de travaux, les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices appliquent les dispositions nationales de l'État membre où est située la plus grande partie des travaux,
 - ii) si elle porte sur une concession de services, les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices appliquent les dispositions nationales de l'État membre où est fournie la plus grande partie des services;
- c) lorsqu'il n'est pas possible de déterminer le droit national applicable en vertu des points a) ou b), les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices appliquent les dispositions nationales de l'État membre du pouvoir adjudicateur qui supporte la plus grande part des coûts.

5. En l'absence d'accord déterminant le droit applicable en matière d'attribution de concessions en vertu du paragraphe 3, la législation nationale régissant les procédures d'attribution de concessions exécutées par des entités juridiques

²⁷ JO L 210 du 31.7.2006, p. 19.

conjointes établies par des pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices de différents États membres est déterminée selon les règles suivantes:

- a) si la procédure est exécutée ou gérée par l'organe compétent de l'entité juridique conjointe, les dispositions nationales qui s'appliquent sont celles de l'État membre où se trouve le siège social de l'entité juridique;
 - b) si la procédure est exécutée ou gérée par un membre de l'entité juridique pour le compte de cette dernière, les règles énoncées au paragraphe 4, points a) et b), s'appliquent;
 - c) lorsqu'il n'est pas possible de déterminer le droit national applicable en vertu du paragraphe 4, points a) ou b), les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices appliquent les dispositions nationales de l'État membre où se trouve le siège social de l'entité juridique.
6. Un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs, ou une ou plusieurs entités adjudicatrices, peuvent attribuer des concessions particulières au titre d'un accord-cadre conclu par, ou conjointement avec, un pouvoir adjudicateur situé dans un autre État membre, à condition que l'accord-cadre comporte des dispositions spécifiques permettant au pouvoir ou aux pouvoirs adjudicateur(s) respectif(s), ou à l'entité ou aux entités adjudicatrice(s) respective(s), d'attribuer ces concessions particulières.
7. Les décisions relatives à l'attribution de concessions transfrontières sont soumises aux mécanismes de recours ordinaires prévus par le droit national applicable.
8. Afin d'assurer le bon fonctionnement des mécanismes de recours, les États membres veillent à ce que les décisions des instances de recours au sens de la directive 89/665/CEE²⁸ du Conseil et de la directive 92/13/CEE du Conseil situées dans d'autres États membres soient pleinement exécutées dans leur ordre juridique national lorsque ces décisions concernent des pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices établis sur leur territoire et qui participent à la procédure d'attribution de concession transfrontière en cause.

Article 32 *Spécifications techniques*

1. Les spécifications techniques telles que définies au point 1 de l'annexe VIII figurent dans les documents de concession. Elles définissent les caractéristiques requises des travaux, des services ou des fournitures.

Ces caractéristiques peuvent également se référer au processus spécifique de production ou de fourniture des travaux, des fournitures ou des services, ou à un quelconque stade de leur cycle de vie comme visé à l'article 2, point 14).

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

²⁸ JO L 395 du 30.12. 1989, p. 33.

Pour toutes les concessions dont l'objet est destiné à être utilisé par des personnes, qu'il s'agisse du grand public ou du personnel du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice, les spécifications techniques sont rédigées, sauf dans des cas dûment justifiés, de façon à tenir compte des critères relatifs à son accessibilité pour les personnes handicapées ou à sa conception pour tous les utilisateurs.

Lorsqu'il existe des normes d'accessibilité contraignantes adoptées par un acte législatif de l'Union, les spécifications techniques y font référence en ce qui concerne les critères d'accessibilité.

2. Les spécifications techniques garantissent l'accès égal des opérateurs économiques à la procédure d'attribution de concession et n'ont pas pour effet de créer des obstacles injustifiés à l'ouverture des concessions à la concurrence.
3. Sans préjudice des règles techniques nationales obligatoires, dans la mesure où elles sont compatibles avec le droit de l'Union, les spécifications techniques sont formulées de l'une des façons suivantes:
 - a) par référence à des performances ou à des exigences fonctionnelles, y compris des caractéristiques environnementales, à condition que les paramètres soient suffisamment précis pour permettre aux soumissionnaires de déterminer l'objet du contrat et aux pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices d'attribuer le contrat;
 - b) par référence à des spécifications techniques définies à l'annexe VIII et, par ordre de préférence, aux normes nationales transposant des normes européennes, aux agréments techniques européens, aux spécifications techniques communes, aux normes internationales, aux autres référentiels techniques élaborés par les organismes européens de normalisation, ou, lorsque ceux-ci n'existent pas, aux normes nationales, aux agréments techniques nationaux ou aux spécifications techniques nationales en matière de conception, de calcul et de réalisation des ouvrages et de mise en œuvre des fournitures; chaque référence est accompagnée de la mention «ou équivalent»;
 - c) par référence à des performances ou à des exigences fonctionnelles visées au point a), en se référant, comme moyen de présomption de conformité à ces performances ou à ces exigences fonctionnelles, aux spécifications techniques visées au point b);
 - d) par une référence aux spécifications visées au point b) pour certaines caractéristiques et aux performances ou exigences fonctionnelles visées au point a) pour d'autres caractéristiques.
4. À moins qu'elles ne soient justifiées par l'objet du contrat, les spécifications techniques ne peuvent pas faire mention d'une fabrication ou d'une provenance déterminée ou d'un procédé particulier, ni faire référence à une marque, à un brevet ou à un type, à une origine ou à une production déterminée qui auraient pour effet de favoriser ou d'éliminer certaines entreprises ou certains produits. Cette mention ou référence est autorisée, à titre exceptionnel, dans le cas où une description suffisamment précise et intelligible de l'objet du contrat n'est pas possible par

application du paragraphe 3; une telle mention ou référence est accompagnée des termes «ou équivalent»

5. Lorsque les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices font usage de la possibilité de se référer aux spécifications visées au paragraphe 3, point b), ils ne rejettent pas une offre au motif que les travaux, fournitures ou services offerts sont non conformes aux spécifications auxquelles ils ont fait référence dès lors que le soumissionnaire prouve dans son offre, par tout moyen approprié, y compris les moyens de preuve visés à l'article 33, que les solutions qu'il propose satisfont de manière équivalente aux exigences définies par les spécifications techniques.
6. Lorsque les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices font usage de la possibilité, prévue au paragraphe 3, point a), de formuler les exigences techniques par référence à des performances ou à des exigences fonctionnelles, ils ne rejettent pas une offre de travaux, fournitures ou services conformes à une norme nationale transposant une norme européenne, à un agrément technique européen, à une spécification technique commune, à une norme internationale ou à un référentiel technique élaboré par un organisme européen de normalisation, si ces spécifications visent les performances ou les exigences fonctionnelles qu'ils ont requises.

Dans son offre, le soumissionnaire prouve, par tout moyen approprié, y compris les moyens de preuve visés à l'article 33, que les travaux, fournitures ou services conformes à la norme répondent aux performances ou exigences fonctionnelles imposées par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice.

Article 33

Rapports d'essai, certification et autres moyens de preuve

1. Les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices peuvent exiger que les opérateurs économiques fournissent, comme moyen de preuve de la conformité aux spécifications techniques, un rapport d'essai d'un organisme reconnu ou un certificat délivré par un tel organisme.

Lorsqu'ils imposent la présentation de certificats établis par des organismes reconnus pour attester la conformité à une spécification technique particulière, ils acceptent aussi des certificats d'organismes reconnus équivalents.
2. Les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices acceptent aussi d'autres moyens de preuve appropriés, comme un dossier technique du fabricant, lorsque l'opérateur économique concerné n'a pas accès aux certificats ou rapports d'essai visés au paragraphe 1 ou n'a aucune possibilité de les obtenir dans les délais fixés.
3. Aux fins du présent article, on entend par «organismes reconnus» les laboratoires d'essai et d'étalonnage, ainsi que tout organisme de certification et d'inspection accrédité conformément au règlement (CE) n° 765/2008 du Parlement européen et du Conseil²⁹.

²⁹ JO L 218 du 13.8.2008, p. 30.

4. Les États membres mettent à la disposition des autres États membres, sur demande, toute information relative aux éléments de preuve et documents soumis conformément à l'article 32 et au présent article pour prouver le respect des exigences techniques. Les autorités compétentes de l'État membre d'établissement communiquent ces informations conformément aux dispositions relatives à la gouvernance visées à l'article 88 de la directive [remplaçant la directive 2004/18/CE].

SECTION II

CHOIX DES PARTICIPANTS ET ATTRIBUTION DES CONCESSIONS

Article 34 *Principes généraux*

Les concessions sont attribuées sur la base des critères établis par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice conformément à l'article 39, pour autant que les conditions suivantes soient réunies:

- a) l'offre est conforme aux exigences, conditions et critères établis dans l'avis de concession ou dans l'invitation à confirmer l'intérêt ainsi que dans les documents de concession;
- b) l'offre provient d'un soumissionnaire qui:
 - i) n'est pas exclu de la participation à la procédure d'attribution en vertu de l'article 36, paragraphes 4 à 8, et
 - ii) remplit les critères de sélection établis par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice conformément à l'article 36, paragraphes 1 à 3.

Article 35 *Garanties de procédure*

1. Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices incluent dans l'avis de marché, dans l'invitation à présenter une offre ou dans les documents de concession une description de la concession, des critères d'attribution et des exigences minimales à remplir. Ces informations doivent permettre de déterminer la nature et la portée de la concession, de façon à ce que les opérateurs économiques puissent décider de demander ou non à participer à la procédure d'attribution de concession. La description, les critères d'attribution et les exigences minimales ne sont pas modifiés au cours des négociations.
2. Au cours de l'attribution de la concession, les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices assurent l'égalité de traitement de tous les soumissionnaires. En particulier, ils ne donnent pas, de manière discriminatoire, d'information susceptible d'avantager certains soumissionnaires par rapport à d'autres.

3. Lorsque les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices limitent le nombre de candidats à un niveau approprié, ils le font de manière transparente, sur la base de critères objectifs qui sont à la disposition de tous les opérateurs économiques intéressés.
4. Les règles concernant l'organisation de la procédure d'attribution de concession, notamment la communication, les étapes de la procédure et les délais, sont établies à l'avance et sont communiquées à tous les participants.
5. Lorsque l'attribution de la concession nécessite une négociation, les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices respectent les règles suivantes:
 - a) si la négociation a lieu après la soumission des offres, ils négocient avec les soumissionnaires les offres soumises par ceux-ci afin de les adapter aux critères et exigences indiqués conformément au paragraphe 1;
 - b) ils ne révèlent pas aux autres participants les solutions proposées ou d'autres informations confidentielles communiquées par un candidat participant aux négociations, sans l'accord de celui-ci. Cet accord ne constitue pas une dispense générale mais doit se rapporter à la communication de solutions ou d'autres informations confidentielles spécifiques visée en l'espèce;
 - c) ils peuvent mener la négociation en phases successives de manière à réduire le nombre d'offres à négocier en appliquant les critères d'attribution précisés dans l'avis de marché, dans l'invitation à présenter une offre ou dans les documents de concession. Le pouvoir adjudicateur indique, dans l'avis de marché, l'invitation à présenter une offre ou les documents de concession, s'il est fait usage de cette possibilité;
 - d) ils évaluent les offres telles qu'elles ont été négociées sur la base des critères d'attribution initialement indiqués;
 - e) ils établissent un compte rendu écrit des délibérations officielles et de tout autre événement ou mesure ayant trait à la procédure d'attribution de concession. En particulier, ils assurent, par tous les moyens appropriés, la traçabilité des négociations.
6. Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices informent dans les meilleurs délais les candidats et les soumissionnaires des décisions prises concernant l'attribution d'une concession, y inclus les motifs pour lesquels ils ont décidé, le cas échéant, de renoncer à attribuer un contrat pour lequel il y a eu publication d'un avis de concession ou de recommencer la procédure.
7. Sur demande de la partie concernée, les pouvoirs adjudicateurs communiquent, dans les meilleurs délais et au plus tard quinze jours à compter de la réception d'une demande écrite:
 - a) à tout candidat écarté, les motifs du rejet de sa candidature;
 - b) à tout soumissionnaire écarté, les motifs du rejet de son offre, y compris, dans les cas visés à l'article 32, paragraphes 5 et 6, les motifs de leur décision de

non-équivalence ou de leur décision selon laquelle les travaux, fournitures, ou services ne répondent pas aux performances ou exigences fonctionnelles;

- c) à tout soumissionnaire ayant fait une offre recevable, les caractéristiques et avantages relatifs de l'offre retenue ainsi que le nom de l'adjudicataire ou des parties à l'accord-cadre;
 - d) à tout soumissionnaire ayant fait une offre recevable, les informations relatives à la conduite et à l'avancée des négociations et du dialogue avec les soumissionnaires.
8. Toutefois, les pouvoirs adjudicateurs peuvent décider de ne pas communiquer certains renseignements concernant le contrat, visés au paragraphe 6, lorsque leur divulgation ferait obstacle à l'application des lois ou serait contraire à l'intérêt public ou porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes d'opérateurs économiques publics ou privés ou pourrait nuire à une concurrence loyale entre ceux-ci.

Article 36

Sélection et évaluation qualitative des candidats

1. Les pouvoirs adjudicateurs précisent, dans l'avis de concession, les conditions de participation relatives:
- (a) à l'aptitude à exercer l'activité professionnelle;
 - (b) à la capacité économique et financière;
 - (c) aux capacités techniques et professionnelles.

Les conditions de participation prévues par les pouvoirs adjudicateurs visent uniquement à s'assurer qu'un candidat ou soumissionnaire dispose de la capacité juridique et financière ainsi que des compétences commerciales et techniques nécessaires pour exécuter la concession à attribuer. Toutes les exigences sont liées à l'objet du contrat et strictement proportionnées à celui-ci, compte tenu de l'obligation d'assurer une concurrence réelle.

Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices précisent en outre, dans l'avis de concession, la ou les références à présenter comme preuve des capacités de l'opérateur économique. Les exigences relatives à ces références sont non discriminatoires et sont proportionnées à l'objet de la concession.

2. En ce qui concerne les critères visés au paragraphe 1, un opérateur économique peut, le cas échéant et pour une concession particulière, compter sur les capacités d'autres entités, quelle que soit la nature juridique des liens existant entre lui-même et ces entités. Il doit, dans ce cas, prouver au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice qu'il disposera, pendant toute la durée de la concession, des moyens nécessaires, par exemple par la production d'un engagement de ces entités à cet effet. En ce qui concerne la capacité économique et financière, les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices peuvent exiger que l'opérateur économique et les autres entités en question soient solidairement responsables de l'exécution du contrat.

3. Dans les mêmes conditions, un groupement d'opérateurs économiques visé à l'article 22 peut faire valoir les capacités de participants au groupement ou d'autres entités.
4. Les États membres adoptent des règles visant à lutter contre le favoritisme et la corruption et à prévenir les conflits d'intérêts, dans le but d'assurer la transparence de la procédure d'attribution et l'égalité de traitement pour tous les soumissionnaires.

En ce qui concerne les conflits d'intérêts, les mesures adoptées ne vont pas au-delà de ce qui est strictement nécessaire pour prévenir ou éliminer le conflit détecté. En particulier, elles ne permettent l'exclusion d'un soumissionnaire ou candidat de la procédure que lorsqu'il n'existe pas d'autre moyen efficace de remédier au conflit d'intérêts.

5. Est exclu de la participation à une attribution de concession tout candidat ou soumissionnaire ayant fait l'objet d'une condamnation prononcée par un jugement définitif pour l'une des raisons suivantes:
 - a) participation à une organisation criminelle telle que définie à l'article 2, paragraphe 1, de la décision-cadre 2008/841/JAI du Conseil³⁰;
 - b) corruption, comme définie à l'article 3 de la convention relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des États membres de l'Union européenne et à l'article 2 de la décision-cadre 2003/568/JAI³¹ du Conseil, ou comme définie dans le droit interne du pouvoir adjudicateur ou de l'opérateur économique;
 - c) fraude au sens de l'article 1^{er} de la convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes³²;
 - d) infraction terroriste ou infraction liée aux activités terroristes, telles que définies respectivement à l'article 1^{er} et à l'article 3 de la décision-cadre 2002/475/JAI³³, ou incitation, complicité, tentative telles que visées à l'article 4 de ladite décision-cadre;
 - e) blanchiment de capitaux tel que défini à l'article 1^{er} de la directive n° 91/308/CEE du Conseil³⁴.

L'obligation d'exclure un candidat ou soumissionnaire de la participation à une attribution de concession s'applique aussi lorsque la condamnation prononcée par un jugement définitif vise des chefs d'entreprise ou toute personne ayant un pouvoir de représentation, de décision ou de contrôle à l'égard du candidat ou du soumissionnaire.

³⁰ JO L 300 du 11.11.2008, p. 42.

³¹ JO L 192 du 31.7.2003, p. 54.

³² JO C 316 du 27.11.1995, p. 48.

³³ JO L 164 du 22.6.2002, p. 3.

³⁴ JO L 166 du 28.6.1991, p. 77.

6. Un opérateur économique est exclu de la participation à une attribution de concession si le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a connaissance d'une décision ayant autorité de chose jugée qui établit que ledit opérateur n'a pas rempli les obligations relatives au paiement d'impôts ou de cotisations de sécurité sociale qui lui incombent en vertu des dispositions légales du pays où il est établi ou de celles de l'État membre du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice.
7. Les États membres peuvent imposer aux pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices d'exclure tout opérateur économique de la participation à une attribution de concession si l'une des conditions suivantes est remplie:
 - a) ils ont connaissance d'un autre manquement grave à des dispositions du droit de l'Union ou du droit national visant à protéger des intérêts publics compatibles avec le traité;
 - b) l'opérateur économique est en état de faillite, de liquidation, de règlement judiciaire, de concordat préventif ou de cessation d'activités, ou dans toute situation analogue résultant d'une procédure de même nature existant dans les législations et réglementations nationales;
 - c) l'opérateur économique a omis de satisfaire, de manière grave ou persistante, à une obligation de fond qui lui incombait dans le cadre d'une ou de plusieurs concessions antérieures de même nature conclues avec le même pouvoir adjudicateur ou la même entité adjudicatrice.

Pour l'application du motif d'exclusion visé au premier alinéa, point c), les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices prévoient une méthode d'évaluation de l'exécution du contrat qui se fonde sur des critères objectifs et mesurables et est appliquée d'une manière systématique, cohérente et transparente. Toute évaluation des performances doit être communiquée à l'opérateur économique concerné, qui doit avoir la faculté de s'y opposer et d'obtenir une protection juridictionnelle.

8. Tout candidat ou soumissionnaire qui se trouve dans l'une des situations visées aux paragraphes 5 à 7 peut fournir au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice des preuves démontrant sa fiabilité malgré l'existence d'un motif d'exclusion.
9. Les États membres précisent les conditions d'application du présent article. Ils mettent à la disposition des autres États membres, sur demande, toute information relative aux motifs d'exclusion énumérés au présent article. Les autorités compétentes de l'État membre d'établissement communiquent ces informations conformément aux dispositions de l'article 88 de la directive [remplaçant la directive 2004/18/CE].

Article 37 *Fixation des délais*

1. En fixant les délais de présentation des candidatures pour la concession et de soumission des offres, les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices tiennent compte en particulier de la complexité de la concession et du temps nécessaire pour préparer les offres, sans préjudice des délais minimaux fixés à l'article 37.

2. Lorsque les candidatures ou les offres ne peuvent être présentées qu'à la suite d'une visite des lieux ou après consultation sur place de documents complémentaires aux documents de concession, les délais de soumission des candidatures pour la concession sont prolongés de manière à ce que tous les opérateurs économiques concernés puissent prendre connaissance de toutes les informations nécessaires pour la formulation de leurs candidatures ou offres.

Article 38

Délais de présentation des candidatures pour la concession

1. Lorsque les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices ont recours à une concession, le délai pour la présentation des candidatures à la concession ne peut être inférieur à 52 jours à compter de la date d'envoi de l'avis de concession.
2. Le délai pour la réception des offres peut être réduit de cinq jours si l'entité adjudicatrice accepte que les offres puissent être soumises électroniquement conformément à l'article 25.

Article 39

Critères d'attribution de concession

1. Les concessions sont octroyées sur la base de critères objectifs qui assurent le respect des principes de transparence, de non-discrimination et d'égalité de traitement et qui garantissent l'appréciation des offres dans des conditions de concurrence effective permettant de constater un avantage économique global pour le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice.
2. Ces critères sont liés à l'objet de la concession et ne confèrent pas une liberté de choix illimitée au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice.

Ils assurent une concurrence effective et sont accompagnés d'exigences qui permettent de vérifier de manière effective les informations fournies par les soumissionnaires. Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices vérifient de manière effective, sur la base des informations et éléments de preuve fournis par les soumissionnaires, si les offres répondent aux critères d'attribution.

3. Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice indique dans l'avis de concession ou dans la documentation associée la pondération relative qu'il/elle confère à chacun des critères prévus au paragraphe 1 ou énumère lesdits critères par ordre décroissant d'importance.
4. Les États membres peuvent prévoir que les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices se fondent pour l'attribution des concessions sur le critère de l'offre économiquement la plus avantageuse, dans le respect du paragraphe 2. Parmi ces critères, peuvent figurer, outre le prix ou les coûts, tous les critères suivants:
 - a) la qualité, y compris la valeur technique, le caractère esthétique et fonctionnel, l'accessibilité, la conception pour tous les utilisateurs, les caractéristiques environnementales et le caractère innovant;

- b) pour les concessions de services et les concessions incluant la conception d'ouvrage, l'organisation, les qualifications et l'expérience du personnel affecté à l'exécution de la concession en question peuvent être prises en considération; dans un tel cas, après l'attribution de la concession, ce personnel ne peut être remplacé qu'avec le consentement du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice, qui doit vérifier que les remplacements permettent une organisation et une qualité équivalentes;
- c) le service après-vente et l'assistance technique, la date de livraison et le délai de livraison ou d'exécution;
- d) le processus de production ou d'achat spécifique aux travaux, fournitures ou services demandés ou à un quelconque stade de leur cycle de vie comme défini à l'article 2, paragraphe 1, point 14, dans la mesure où ces critères concernent des facteurs qui interviennent directement dans ces processus et caractérisent le processus de production ou d'achat spécifique aux travaux, fournitures ou services demandés.

5. Dans le cas prévu au paragraphe 4, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice précise, dans l'avis de marché, dans l'invitation à présenter une offre ou dans les documents de concession, la pondération relative qu'elle attribue à chacun des critères choisis pour déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse.

Cette pondération peut être exprimée en prévoyant une fourchette dont l'écart maximal doit être approprié.

Lorsque la pondération n'est pas possible pour des raisons objectives, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice indique les critères par ordre décroissant d'importance.

Article 40

Calcul du coût du cycle de vie

1. Le calcul du coût du cycle de vie couvre tous les coûts suivants du cycle de vie d'un produit, d'un service ou de travaux, tel que défini à l'article 2, paragraphe 1, point 14:
 - (a) les coûts internes, y compris les coûts liés à l'obtention (notamment les coûts de production), à l'usage (notamment la consommation d'énergie, les frais de maintenance) et à la fin de vie (notamment les coûts de collecte et de recyclage);
 - (b) à condition que leur valeur monétaire puisse être déterminée et vérifiée, les coûts environnementaux externes directement liés au cycle de vie, qui peuvent inclure le coût des émissions de gaz à effet de serre et d'autres émissions polluantes ainsi que d'autres coûts d'atténuation du changement climatique.
2. Lorsque les pouvoirs adjudicateurs évaluent les coûts selon une méthode basée sur le cycle de vie, ils indiquent dans les documents de concession quelle méthode est utilisée pour le calcul du coût du cycle de vie. La méthode utilisée doit respecter l'ensemble des conditions suivantes:

- (a) elle a été élaborée sur la base d'informations scientifiques ou d'autres critères vérifiables de façon objective et non discriminatoires;
- (b) elle a été prévue pour application répétée ou continue;
- (c) elle est accessible à toutes les parties intéressées.

Les entités adjudicatrices et les pouvoirs adjudicateurs autorisent les opérateurs économiques, y compris de pays tiers, à mettre en œuvre d'autres méthodes pour établir le coût du cycle de vie de leur offre, à condition qu'ils prouvent que cette méthode est conforme aux exigences énoncées aux points a), b) et c), et qu'elle est équivalente à la méthode spécifiée par l'entité adjudicatrice ou le pouvoir adjudicateur.

3. Dès lors qu'une méthode commune pour le calcul du coût du cycle de vie est adoptée dans le cadre d'un acte législatif de l'Union, y compris un acte délégué en vertu d'une législation sectorielle spécifique, elle est appliquée lorsque le calcul du coût du cycle de vie figure dans les critères d'attribution visés à l'article 39, paragraphe 4.

La liste de ces actes législatifs et délégués figure à l'annexe II. La Commission est habilitée à adopter des actes délégués conformément à l'article 46 en ce qui concerne l'actualisation de cette liste dès lors que cette actualisation est rendue nécessaire par l'adoption, l'abrogation ou la modification d'actes législatifs de l'Union.

TITRE III

Règles relatives à l'exploitation des concessions

Article 41 *Sous-traitance*

1. Dans les documents de concession, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut demander ou peut être obligé par un État membre de demander au soumissionnaire d'indiquer, dans son offre, la part éventuelle du contrat qu'il a l'intention de sous-traiter à des tiers ainsi que les sous-traitants proposés.
2. Le paragraphe 1 ne préjuge pas la question de la responsabilité de l'opérateur économique principal.

Article 42 *Modification des concessions en cours*

1. Une modification substantielle des dispositions d'une concession en cours est considérée, aux fins de la présente directive, comme une nouvelle attribution de concession et nécessite une nouvelle procédure d'attribution de concession conformément à la présente directive.
2. Une modification d'une concession en cours est considérée comme substantielle au sens du paragraphe 1 lorsqu'elle rend la concession substantiellement différente de celle conclue au départ. Dans tous les cas, sans préjudice des paragraphes 3 et 4, une modification est considérée comme substantielle lorsqu'une des conditions suivantes est remplie:
 - (a) elle introduit des conditions qui, si elles avaient été incluses dans la procédure initiale d'attribution de concession, auraient permis la sélection d'autres candidats que ceux retenus initialement ou auraient permis l'attribution de la concession à un autre candidat ou soumissionnaire;
 - (b) elle modifie l'équilibre économique de la concession en faveur du concessionnaire; ou
 - (c) elle modifie considérablement le champ d'application de la concession de sorte qu'elle englobe des fournitures, des services ou des travaux non couverts au départ.
3. Le remplacement du concessionnaire est considéré comme une modification substantielle au sens du paragraphe 1.

Cependant, le premier alinéa ne s'applique pas en cas de succession universelle ou partielle du contractant initial, à la suite d'opérations de restructuration de société, d'une faillite ou en vertu d'une clause contractuelle, assurée par un autre opérateur économique qui remplit les critères de sélection qualitative établis au départ, à

condition que cela n'entraîne pas d'autres modifications substantielles de la concession et ne vise pas à se soustraire à l'application de la présente directive.

4. Lorsque la valeur d'une modification peut être exprimée en termes monétaires, celle-ci n'est pas considérée comme substantielle au sens du paragraphe 1 lorsque sa valeur ne dépasse pas les seuils fixés à l'article 5 et est inférieure à 5 % du prix du contrat initial, à condition que la modification ne change pas la nature globale du contrat. Lorsque plusieurs modifications successives sont effectuées, la valeur en question est la valeur cumulée des modifications successives.
5. Les modifications de la concession ne sont pas considérées comme substantielles au sens du paragraphe 1 lorsqu'elles ont été prévues dans les documents de concession sous la forme de clauses de réexamen ou d'options claires, précises et univoques. Ces clauses indiquent le champ d'application et la nature des éventuelles modifications ou options ainsi que les conditions dans lesquelles il peut en être fait usage. Elles ne permettent pas de modifications ou d'options qui changeraient la nature globale de la concession.
6. Par dérogation au paragraphe 1, une modification substantielle ne nécessite pas de nouvelle procédure d'attribution de concession lorsque les conditions suivantes sont réunies:
 - (a) la modification est rendue nécessaire par des circonstances qu'un pouvoir adjudicateur diligent ou une entité adjudicatrice diligente ne pouvait pas prévoir;
 - (b) la modification ne change pas la nature globale de la concession;
 - (c) en cas de concessions attribuées par des pouvoirs adjudicateurs, lorsqu'une éventuelle augmentation de prix ne résulte pas en une valeur supérieure de plus de 50 % à la concession initiale.

Les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices publient un avis relatif à ces modifications au *Journal officiel de l'Union européenne*. Cet avis contient les informations prévues à l'annexe VII et est publié conformément aux dispositions de l'article 28.

7. Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices ne recourent pas à une modification de la concession dans les cas suivants:
 - (a) lorsque cette modification viserait à remédier à des déficiences dans l'exploitation par le concessionnaire ou à ses conséquences, quand il est possible d'y remédier en faisant exécuter les obligations contractuelles applicables;
 - (b) lorsque cette modification vise à compenser les risques d'augmentation de prix qui résultent de fluctuations de prix susceptibles d'avoir une incidence importante sur l'exécution du marché et qui ont été couverts par le concessionnaire.

Article 43
Résiliation de concessions

Les États membres veillent à ce que les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices aient la possibilité, dans les conditions déterminées par le droit national des marchés applicable, de résilier une concession en cours lorsqu'une des conditions suivantes est remplie:

- (a) les exceptions prévues à l'article 15 cessent de s'appliquer à la suite d'une participation privée dans la personne morale qui s'est vu attribuer le contrat conformément à l'article 15, paragraphe 4;
- (b) une modification de la concession constitue une nouvelle attribution de concession au sens de l'article 42;
- (c) la Cour de justice de l'Union européenne estime, dans le cadre d'une procédure au titre de l'article 258 du traité, qu'un État membre a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des traités parce qu'un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice appartenant à cet État membre a attribué la concession en question sans respecter les obligations qui lui incombent en vertu des traités et de la présente directive.

TITRE V

MODIFICATION DES DIRECTIVES 89/665/CEE ET 92/13/CEE

Article 44 *Modification de la directive 89/665/CEE*

La directive 89/665/CEE est modifiée comme suit:

1. L'article 1^{er} est modifié comme suit:

a) le paragraphe 1 est remplacé par le texte suivant:

«1. La présente directive s'applique aux marchés visés par la directive 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, sauf si ces marchés sont exclus en application des articles 10 à 18 de ladite directive.

La présente directive s'applique également aux concessions attribuées par des pouvoirs adjudicateurs, visées par la directive [sur l'attribution des concessions], sauf si ces concessions sont exclues en application des articles 8, 9, 15 et 21 de ladite directive.

Les marchés au sens de la présente directive incluent les marchés publics, les accords-cadres, les concessions de travaux publics, les concessions de services et les systèmes d'acquisition dynamiques.»

b) l'article 1^{er}, paragraphe 1, troisième alinéa, est remplacé par le texte suivant:

«Les États membres prennent, en ce qui concerne les procédures de passation des marchés relevant du champ d'application de la directive 2004/18/CE ou de la directive [sur les concessions], les mesures nécessaires pour garantir que les décisions prises par les pouvoirs adjudicateurs peuvent faire l'objet de recours efficaces et, en particulier, aussi rapides que possible, dans les conditions énoncées aux articles 2 à 2 septies de la présente directive, au motif que ces décisions ont violé le droit communautaire en matière de marchés publics ou les règles nationales transposant ce droit.»

2. À l'article 2 *bis*, le paragraphe 2 est modifié comme suit:

a) le premier alinéa est remplacé par le texte suivant:

«La conclusion du contrat qui suit la décision d'attribution d'un marché relevant du champ d'application de la directive 2004/18/CE ou de la directive [sur les concessions] ne peut avoir lieu avant l'expiration d'un délai d'au moins dix jours calendaires à compter du lendemain du jour où la décision d'attribution du marché a été envoyée aux soumissionnaires et candidats concernés si un télécopieur ou un

moyen électronique est utilisé ou, si d'autres moyens de communication sont utilisés, avant l'expiration d'un délai d'au moins quinze jours calendaires à compter du lendemain du jour où la décision d'attribution du marché est envoyée aux soumissionnaires et candidats concernés, ou d'au moins dix jours calendaires à compter du lendemain du jour de réception de la décision d'attribution du marché.»

b) au quatrième alinéa, le premier tiret est remplacé par le texte suivant:

«- d'un exposé synthétique des motifs pertinents visés à l'article 41, paragraphe 2, de la directive 2004/18/CE, sous réserve des dispositions de l'article 41, paragraphe 3 de ladite directive, ou à l'article 35, paragraphe 7, de la directive [sur les concessions], sous réserve des dispositions de l'article 35, paragraphe 8, de ladite directive, et»

3. À l'article 2 *ter*, le point a) est remplacé par le texte suivant:

«a) si la directive 2004/18/CE ou la directive [sur les concessions] n'impose pas la publication préalable d'un avis de marché au *Journal officiel de l'Union européenne*;»

4. L'article 2 *quinquies* est modifié comme suit:

a) au paragraphe 1, le point a) est remplacé par le texte suivant:

«a) si le pouvoir adjudicateur a passé un marché sans avoir préalablement publié un avis de marché au *Journal officiel de l'Union européenne*, sans que cela soit autorisé en vertu des dispositions de la directive 2004/18/CE ou de la directive [sur les concessions];»

b) au paragraphe 4, le premier tiret est remplacé par le texte suivant:

«- le pouvoir adjudicateur estime que la passation du marché sans publication préalable d'un avis de marché au *Journal officiel de l'Union européenne* est autorisée en vertu des dispositions de la directive 2004/18/CE ou de la directive [sur les concessions];»

5. L'article 2 *septies*, paragraphe 1, point a), est modifié comme suit:

a) le premier tiret est remplacé par le texte suivant:

«- le pouvoir adjudicateur a publié un avis d'attribution du marché conformément à l'article 35, paragraphe 4, et aux articles 36 et 37 de la directive 2004/18/CE ou aux articles 26 et 27 de la directive [sur les concessions], à condition que cet avis contienne la justification de la décision du pouvoir adjudicateur d'attribuer le marché sans publication préalable d'un avis de marché au *Journal officiel de l'Union européenne*, ou»

b) le tiret suivant est inséré à la suite du premier tiret:

«- le pouvoir adjudicateur a informé les soumissionnaires et les candidats concernés de la conclusion du contrat, pour autant que cette information soit accompagnée d'un exposé synthétique des motifs pertinents visés à l'article 41, paragraphe 2, de la directive 2004/18/CE, sous réserve de l'article 41, paragraphe 3, de ladite directive ou

à l'article 35, paragraphe 7, de la directive [sur les concessions], sous réserve de l'article 35, paragraphe 8, de ladite directive. Cette faculté s'applique également aux cas visés à l'article 2 *ter*, point c), de la présente directive;»

6. À l'article 3, le paragraphe 1 est remplacé par le texte suivant:

«1. La Commission peut invoquer la procédure prévue aux paragraphes 2 à 5 lorsque, avant la conclusion d'un contrat, elle considère qu'une violation grave du droit communautaire en matière de marchés publics a été commise au cours d'une procédure de passation de marché relevant du champ d'application de la directive 2004/18/CE ou de la directive [sur les concessions].»

Article 45

Modification de la directive 92/13/CEE

La directive 92/13/CEE est modifiée comme suit:

1. À l'article 1^{er}, le paragraphe 1 est modifié comme suit:

a) les premier et deuxième alinéas sont remplacés par le texte suivant:

«La présente directive s'applique aux marchés visés par la directive 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 (1), sauf si ces marchés sont exclus en application de l'article 5, paragraphe 2, des articles 19 à 26, des articles 29 et 30 ou de l'article 62 de ladite directive.

La présente directive s'applique également aux concessions attribuées par des entités adjudicatrices, visées par la directive [sur les concessions] sauf si ces contrats sont exclus en application des articles 8, 10, 11, 12, 14, 15 et 21 de ladite directive.»

b) le troisième alinéa est remplacé par le texte suivant:

«Les États membres prennent, en ce qui concerne les marchés relevant du champ d'application de la directive 2004/17/CE ou de la directive [sur les concessions], les mesures nécessaires pour garantir que les décisions prises par les entités adjudicatrices peuvent faire l'objet de recours efficaces et, en particulier, aussi rapides que possible, dans les conditions énoncées aux articles 2 à 2 *septies* de la présente directive, au motif que ces décisions ont violé le droit communautaire en matière de marchés ou les règles nationales transposant ce droit.»

2. À l'article 2 *bis*, le paragraphe 2 est modifié comme suit:

a) le premier alinéa est remplacé par le texte suivant:

«La conclusion du contrat qui suit la décision d'attribution d'un marché relevant du champ d'application de la directive 2004/17/CE ou de la directive [sur les concessions] ne peut avoir lieu avant l'expiration d'un délai d'au moins dix jours calendaires à compter du jour suivant la date à laquelle la décision d'attribution du marché a été envoyée aux soumissionnaires et candidats concernés si un télécopieur

ou un moyen électronique est utilisé ou, si d'autres moyens de communication sont utilisés, avant l'expiration d'un délai d'au moins quinze jours calendaires à compter du lendemain du jour où la décision d'attribution du marché est envoyée aux soumissionnaires et candidats concernés, ou d'au moins dix jours calendaires à compter du lendemain du jour de réception de la décision d'attribution du marché.»

b) Au quatrième alinéa, le premier tiret est remplacé par le texte suivant:

«— d'un exposé synthétique des motifs pertinents visés à l'article 49, paragraphe 2, de la directive 2004/17/CE ou à l'article 35, paragraphe 7, de la directive [sur les concessions], sous réserve des dispositions de l'article 35, paragraphe 8, de ladite directive, et»

3. À l'article 2 *ter*, le point a) est remplacé par le texte suivant:

«a) si la directive 2004/17/CE ou la directive [sur les concessions] n'impose pas la publication préalable d'un avis au *Journal officiel de l'Union européenne*;»

4. L'article 2 *quater* est remplacé par le texte suivant:

«Article 2 *quater*

Lorsqu'un État membre prévoit que tout recours contre une décision d'une entité adjudicatrice prise dans le cadre d'une procédure de passation de marché relevant du champ d'application de la directive 2004/17/CE ou de la directive [sur les concessions] ou en liaison avec une telle procédure doit être formé avant l'expiration d'un délai déterminé, ce délai est égal à dix jours calendaires au moins à compter du jour suivant la date à laquelle la décision de l'entité adjudicatrice est envoyée au soumissionnaire ou au candidat si un télécopieur ou un moyen électronique est utilisé ou, si d'autres moyens de communication sont utilisés, soit à quinze jours calendaires au moins à compter du lendemain du jour où la décision de l'entité adjudicatrice est envoyée au soumissionnaire ou au candidat, soit à dix jours calendaires au moins à compter du lendemain du jour de réception de la décision de l'entité adjudicatrice. La décision de l'entité adjudicatrice est communiquée à chaque soumissionnaire ou candidat, accompagnée d'un exposé synthétique des motifs pertinents. En cas d'introduction d'un recours concernant des décisions visées à l'article 2, paragraphe 1, point b), de la présente directive, qui ne font pas l'objet d'une notification spécifique, le délai est de dix jours calendaires au moins à compter de la date de publication de la décision concernée.»

5. L'article 2 *quinquies* est modifié comme suit:

a) le paragraphe 1, point a) est remplacé par le texte suivant:

«a) si l'entité adjudicatrice a passé un marché sans avoir préalablement publié un avis au *Journal officiel de l'Union européenne*, sans que cela soit autorisé en vertu des dispositions de la directive 2004/17/CE ou de la directive [sur les concessions];»

b) au paragraphe 4, le premier tiret est remplacé par le texte suivant:

«- l'entité adjudicatrice estime que la passation du marché sans publication préalable d'un avis au *Journal officiel de l'Union européenne* est autorisée en vertu des dispositions de la directive 2004/17/CE ou de la directive [sur les concessions],»

6. À l'article 2 *septies*, paragraphe 1, le point a) est remplacé par le texte suivant:

«- l'entité adjudicatrice a publié l'avis d'attribution du marché conformément aux articles 43 et 44 de la directive 2004/17/CE et aux articles 26 et 27 de la directive [sur les concessions], sous réserve que ledit avis comporte une justification de la décision de l'entité adjudicatrice d'attribuer le marché sans publication préalable d'un avis au *Journal officiel de l'Union européenne*, ou

- l'entité adjudicatrice a informé les soumissionnaires et les candidats concernés de la conclusion du contrat, pour autant que cette information soit accompagnée d'un exposé synthétique des motifs pertinents visés à l'article 49, paragraphe 2, de la directive 2004/17/CE ou à l'article 35, paragraphe 7, de la directive [sur les concessions], sous réserve des dispositions de l'article 35, paragraphe 8, de ladite directive. Cette faculté s'applique également aux cas visés à l'article 2 *ter*, point c), de la présente directive;»

7. À l'article 8, le paragraphe 1 est remplacé par le texte suivant:

«1. La Commission peut invoquer la procédure prévue aux paragraphes 2 à 5 lorsque, avant la conclusion d'un contrat, elle considère qu'une violation grave du droit communautaire en matière de marchés a été commise au cours d'une procédure de passation de marché relevant du champ d'application de la directive 2004/17/CE ou de la directive [sur les concessions] ou en ce qui concerne l'article 27, point a), de la directive 2004/17/CE pour les entités adjudicatrices auxquelles cette disposition s'applique.»

TITRE VI

POUVOIRS DÉLÉGUÉS, COMPÉTENCES D'EXÉCUTION ET DISPOSITIONS FINALES

Article 46

Exercice de la délégation de pouvoir

1. Le pouvoir d'adopter des actes délégués conféré à la Commission est soumis aux conditions fixées par le présent article.
2. La délégation de pouvoir visée à l'article 4, paragraphe 3, à l'article 21, paragraphe 3, à l'article 23, paragraphe 2, à l'article 25, paragraphe 3, à l'article 40, paragraphe 3, et à l'article 52, paragraphe 2, est accordée à la Commission pour une durée indéterminée à compter du [date d'entrée en vigueur de la présente directive].
3. La délégation de pouvoir visée à l'article 4, paragraphe 3, à l'article 21, paragraphe 3, à l'article 23, paragraphe 2, à l'article 25, paragraphe 3, à l'article 40, paragraphe 3, et à l'article 52, paragraphe 2, peut être révoquée à tout moment par le Parlement européen ou par le Conseil. Une décision de révocation met un terme à la délégation du pouvoir qui y est spécifié. Elle prend effet le lendemain de la publication de la décision au *Journal officiel de l'Union européenne* ou à une date ultérieure qu'elle précise. Elle n'affecte pas la validité des actes délégués déjà en vigueur.
4. Aussitôt qu'elle adopte un acte délégué, la Commission le notifie simultanément au Parlement européen et au Conseil.
5. Un acte délégué adopté en vertu du présent article n'entre en vigueur que s'il n'a donné lieu à aucune objection du Parlement européen ou du Conseil pendant la période de deux mois suivant sa notification à ces deux institutions ou si, avant l'expiration de ce délai, le Parlement européen et le Conseil ont tous les deux informé la Commission de leur intention de ne pas formuler d'objections. Ce délai est prolongé de deux mois à l'initiative du Parlement européen ou du Conseil.

Article 47

Procédure d'urgence

1. Les actes délégués adoptés en vertu du présent article entrent en vigueur sans délai et s'appliquent tant qu'aucune objection n'est exprimée conformément au paragraphe 2. La notification d'un acte délégué au Parlement européen et au Conseil expose les motifs pour lesquels il est fait usage de la procédure d'urgence.
2. Le Parlement européen ou le Conseil peuvent formuler des objections à l'égard d'un acte délégué conformément à la procédure visée à l'article 46, paragraphe 5. Le cas échéant, la Commission abroge l'acte concerné sans délai après notification de la décision d'objection du Parlement européen ou du Conseil.

Article 48
Procédure de comité

1. La Commission est assistée par le comité consultatif pour les marchés publics, institué par la décision 71/306/CEE³⁵. Le comité est un comité au sens du règlement (UE) n° 182/2011.
2. Lorsqu'il est fait référence au présent article, l'article 4 du règlement (UE) n° 182/2011 est applicable.

Article 49
Transposition

1. Les États membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive au plus tard le 30 juin 2014. Ils en informent immédiatement la Commission.

Lorsque les États membres adoptent ces dispositions, celles-ci contiennent une référence à la présente directive ou sont accompagnées d'une telle référence lors de leur publication officielle. Les modalités de cette référence sont arrêtées par les États membres.

2. Les États membres communiquent à la Commission le texte des dispositions essentielles de droit interne qu'ils adoptent dans le domaine régi par la présente directive.

Article 50
Dispositions transitoires

Les références à l'article 1^{er}, paragraphe 3, points a) et b), de la directive 2004/17/CE ainsi qu'à l'article 1^{er}, paragraphes 3 et 4, et au titre III de la directive 2004/18/CE s'entendent comme faites à la présente directive.

Article 51
Examen

La Commission examine les effets économiques sur le marché intérieur découlant de l'application des seuils fixés à l'article 5 et fait rapport au Parlement européen et au Conseil avant le 30 juin 2016.

Article 52
Entrée en vigueur

La présente directive entre en vigueur le vingtième jour suivant celui de sa publication au *Journal officiel de l'Union européenne*.

³⁵ JO L 185 du 16.8.1971, p. 15.

Article 53
Destinataires

Les États membres sont destinataires de la présente directive.

Fait à Bruxelles,

Par le Parlement européen
Le président

Par le Conseil
Le président

ANNEXE I
LISTE DES ACTIVITÉS VISÉES À L'ARTICLE 2, PARAGRAPHE 1, POINT 5³⁶

NACE Rév. 1 ⁽¹⁾					Code CPV
SECTION F			CONSTRUCTION		
Division	Groupe	Classe	Description	Notes	
45			Construction	Cette division comprend: la construction de bâtiments et d'ouvrages neufs, la restauration et les réparations courantes	45000000
	45.1		Préparation des sites		45100000
		45.11	Démolition et terrassements	Cette classe comprend: — la démolition d'immeubles et d'autres constructions — le déblayage des chantiers — les travaux de terrassement: creusement, comblement, nivellement de chantiers de construction, ouverture de tranchées, dérochement, destruction à l'explosif, etc. — la préparation de sites pour l'exploitation minière: — l'enlèvement de déblais et autres travaux d'aménagement et de préparation des terrains et des sites miniers Cette classe comprend également: — le drainage des chantiers de construction — le drainage des terrains agricoles et sylvicoles	45110000

³⁶ En cas d'interprétation différente entre le CPV et la NACE, c'est la nomenclature CPV qui est applicable.

		45.12	Forages et sondages	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> — les sondages d'essai, les forages d'essai et les carottages pour la construction ainsi que pour les études géophysiques, géologiques et similaires <p>Cette classe ne comprend pas:</p> <ul style="list-style-type: none"> — le forage de puits d'extraction de pétrole ou de gaz, voir 11.20 — le forage de puits d'eau, voir 45.25 — le fonçage de puits, voir 45.25 — la prospection de gisements de pétrole et de gaz ainsi que les études géophysiques, géologiques et sismiques, voir 74.20 	45120000
	45.2		Construction d'ouvrages de bâtiment ou de génie civil		45200000
		45.21	Travaux de construction	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> — la construction de bâtiments de tous types — la construction d'ouvrages de génie civil: <ul style="list-style-type: none"> — ponts (y compris ceux destinés à supporter des routes surélevées), viaducs, tunnels et passages souterrains — conduites de transport, lignes de communication et de transport d'énergie électrique à longue distance — conduites de transport, lignes de communication et de transport d'énergie électrique pour réseaux urbains; travaux annexes d'aménagement urbain — l'assemblage et la construction d'ouvrages préfabriqués sur les chantiers 	<p>45210000</p> <p>sauf:</p> <p>-</p> <p>45213316</p> <p>45220000</p> <p>45231000</p> <p>45232000</p>

				<p>Cette classe ne comprend pas:</p> <ul style="list-style-type: none"> — les services liés à l'extraction du pétrole et du gaz, voir 11.20 — la construction d'ouvrages entièrement préfabriqués au moyen d'éléments, autres qu'en béton, fabriqués par l'unité qui exécute les travaux, voir 20, 26 et 28 — la construction d'équipements (autres que les bâtiments) pour stades, piscines, gymnases, courts de tennis, parcours de golf et autres installations sportives, voir 45.23 — les travaux d'installation, voir 45.3 — les travaux de finition, voir 45.4 — les activités d'architecture et d'ingénierie, voir 74.20 — la gestion de projets de construction, voir 74.20 	
		45.22	Réalisation de charpentes et de couvertures	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> — le montage de charpentes — la pose de couvertures — les travaux d'étanchéification 	45261000
		45.23	Construction de chaussées	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> — la construction d'autoroutes, de routes, de chaussées et d'autres voies pour véhicules et piétons — la construction de voies ferrées — la construction de pistes d'atterrissage — la construction d'équipements (autres que les bâtiments) pour stades, piscines, gymnases, courts de tennis, parcours de golf et autres installations sportives — le marquage à la peinture des chaussées 	<p>45212212 et DA03</p> <p>45230000</p> <p>sauf:</p> <ul style="list-style-type: none"> - 45231000 - 45232000 - 45234115

				<p>et des aires ou des parcs de stationnement</p> <p>Cette classe ne comprend pas:</p> <p>— les terrassements préalables, voir 45.11</p>	
		45.24	Travaux maritimes et fluviaux	<p>Cette classe comprend:</p> <p>— la construction de:</p> <p>— voies navigables, ports, ouvrages fluviaux, ports de plaisance (marinas), écluses, etc.</p> <p>— barrages et digues</p> <p>— le dragage</p> <p>— les travaux sous-marins</p>	45240000
		45.25	Autres travaux de construction	<p>Cette classe comprend:</p> <p>— les activités de construction spécialisées qui concernent un aspect commun à différents ouvrages et requièrent des compétences ou du matériel spécialisés:</p> <p>— réalisation de fondations, y compris battage de pieux</p> <p>— forage et construction de puits d'eau, fonçage de puits</p> <p>— montage d'éléments de structures métalliques non fabriqués par l'unité qui exécute les travaux</p> <p>— cintrage d'ossatures métalliques</p> <p>— maçonnerie et pavage</p> <p>— montage et démontage d'échafaudages et de plates-formes de travail propres ou loués</p> <p>— construction de cheminées et de fours industriels</p> <p>Cette classe ne comprend pas:</p> <p>— la location d'échafaudages sans</p>	45250000 45262000

				montage ni démontage, voir 71.32	
	45.3		Travaux d'installation		45300000
		45.31	Travaux d'installation électrique	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> — l'installation dans des bâtiments ou d'autres projets de construction des éléments suivants: — câbles et appareils électriques — systèmes de télécommunication — installations de chauffage électriques — antennes d'immeubles — systèmes d'alarme incendie — systèmes d'alarme contre les effractions — ascenseurs et escaliers mécaniques — paratonnerres, etc. 	<p>45213316</p> <p>45310000</p> <p>sauf:</p> <p>-</p> <p>45316000</p>
		45.32	Travaux d'isolation	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> — la mise en œuvre dans des bâtiments ou d'autres projets de construction de matériaux d'isolation thermique, acoustique et antivibratile <p>Cette classe ne comprend pas:</p> <ul style="list-style-type: none"> — les travaux d'étanchéification, voir 45.22 	45320000
		45.33	Plomberie	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> — l'installation dans des bâtiments ou d'autres projets de construction des éléments suivants: — plomberie et appareils sanitaires — appareils à gaz — équipements et conduites de chauffage, de ventilation, de réfrigération ou de 	45330000

				<p>climatisation</p> <p>— installation d'extinction automatique d'incendie</p> <p>Cette classe ne comprend pas:</p> <p>— la pose d'installations de chauffage électriques, voir 45.31</p>	
		45.34	Autres travaux d'installation	<p>Cette classe comprend:</p> <p>— l'installation de systèmes d'éclairage et de signalisation pour chaussées, voies ferrées, aéroports et installations portuaires</p> <p>— l'installation dans des bâtiments ou d'autres projets de construction d'installations et d'appareils non classés ailleurs</p>	<p>45234115</p> <p>45316000</p> <p>45340000</p>
	45.4		Travaux de finition		45400000
		45.41	Plâtrerie	<p>Cette classe comprend:</p> <p>— la mise en œuvre dans des bâtiments ou d'autres projets de construction de plâtre ou de stuc pour enduits intérieurs et extérieurs, y compris les matériaux de lattage associés</p>	45410000
		45.42	Menuiserie	<p>Cette classe comprend:</p> <p>— l'installation de portes, de fenêtres, de dormants de portes et de fenêtres, de cuisines équipées, d'escaliers, d'équipements pour magasins et d'équipements similaires, en bois ou en d'autres matériaux, non fabriqués par l'unité qui exécute les travaux</p> <p>— les aménagements intérieurs tels que plafonds, revêtements muraux en bois, cloisons mobiles, etc.</p> <p>Cette classe ne comprend pas:</p> <p>— la pose de parquets et d'autres</p>	45420000

				revêtements de sols en bois, voir 45.43	
		45.43	Revêtement des sols et des murs	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> — la pose dans des bâtiments ou d'autres projets de construction des éléments suivants: — revêtements muraux ou carrelages en céramique, en béton ou en pierre de taille — parquets et autres revêtements de sols en bois, moquettes et revêtements de sols en linoléum <p>y compris en caoutchouc ou en matières plastiques</p> <ul style="list-style-type: none"> — revêtements de sols et de murs en granito, en marbre, en granit ou en ardoise — papiers peints 	45430000
		45.44	Peinture et vitrerie	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> — la peinture intérieure et extérieure des bâtiments — la teinture des ouvrages de génie civil — la pose de vitres, de miroirs, etc. <p>Cette classe ne comprend pas:</p> <ul style="list-style-type: none"> — l'installation de fenêtres, voir 45.42 	45440000
		45.45	Autres travaux de finition	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> — l'installation de piscines privées — le nettoyage à la vapeur, le sablage et les activités analogues appliquées aux parties extérieures des bâtiments — les autres travaux d'achèvement et de finition des bâtiments non classés ailleurs <p>Cette classe ne comprend pas:</p> <ul style="list-style-type: none"> — le nettoyage des parties intérieures de bâtiments et d'autres constructions, voir 	45212212 et DA04 45450000

				74.70	
	45.5		Location avec opérateur de matériel de construction		45500000
		45.50	Location avec opérateur de matériel de construction	Cette classe ne comprend pas: — la location de machines et de matériels de construction ou de démolition sans opérateur, voir 71.32	45500000
<p>(1) Règlement (CEE) n° 3037/90 du Conseil du 9 octobre 1990 relatif à la nomenclature statistique des activités économiques dans la Communauté européenne (JO L 293 du 24.10.1990, p. 1). Règlement modifié en dernier lieu par le règlement (CEE) n° 761/93 de la Commission (JO L 83 du 3.4.1993, p. 1).</p>					

ANNEXE II
LISTE DE LA LÉGISLATION DE L'UNION EUROPÉENNE VISÉE À
L'ARTICLE 40, PARAGRAPHE 3

1. Directive 2009/33/CE³⁷.

ANNEXE III
ACTIVITÉS EXERCÉES PAR LES ENTITÉS ADJUDICATRICES VISÉES À
L'ARTICLE 4

Les dispositions de la présente directive concernant les concessions attribuées par des entités adjudicatrices s'appliquent aux activités suivantes:

1. Dans le domaine du gaz et de la chaleur:
- (a) la mise à disposition ou l'exploitation de réseaux fixes destinés à fournir un service au public dans le domaine de la production, du transport ou de la distribution de gaz ou de chaleur;

- (b) l'alimentation de ces réseaux en gaz ou en chaleur.

L'alimentation en gaz ou en chaleur des réseaux qui fournissent un service au public par une entité adjudicatrice visée à l'article 4, paragraphe 1, deuxième et troisième alinéas, n'est pas considérée comme une activité au sens du paragraphe 1 lorsque toutes les conditions suivantes sont remplies:

- (c) la production de gaz ou de chaleur par l'entité concernée est le résultat inéluctable de l'exercice d'une activité autre que celles visées au présent paragraphe ou aux paragraphes 2 à 4 de la présente annexe;

³⁷ JO L 120 du 15.5.2009, p. 5.

- (d) l'alimentation du réseau public ne vise qu'à exploiter de manière économique cette production et correspond à 20 % au maximum du chiffre d'affaires de l'entité sur la base de la moyenne des trois dernières années, y inclus l'année en cours.

2. Dans le domaine de l'électricité:

- (a) la mise à disposition ou l'exploitation de réseaux fixes destinés à fournir un service au public dans le domaine de la production, du transport ou de la distribution d'électricité;
- (b) l'alimentation de ces réseaux en électricité.

Aux fins de la présente directive, l'alimentation en électricité comprend sa production et sa vente en gros.

L'alimentation en électricité des réseaux qui fournissent un service au public par une entité adjudicatrice visée à l'article 4, paragraphe 1, deuxième et troisième alinéas, n'est pas considérée comme une activité au sens du paragraphe 1 lorsque toutes les conditions suivantes sont remplies:

- (a) la production d'électricité par l'entité concernée a lieu parce que sa consommation est nécessaire à l'exercice d'une activité autre que celles visées au présent paragraphe ou aux paragraphes 1, 3 et 4 de la présente annexe;
- b) l'alimentation du réseau public ne dépend que de la consommation propre de l'entité et n'a pas dépassé 30 % de la production totale d'énergie de l'entité sur la base de la moyenne des trois dernières années, y inclus l'année en cours.

3. Dans le domaine de l'eau:

- (a) la mise à disposition ou l'exploitation de réseaux fixes destinés à fournir un service au public dans le domaine de la production, du transport ou de la distribution d'eau potable;
- (b) l'alimentation de ces réseaux en eau potable.

La présente directive s'applique également aux concessions qui sont octroyées ou organisées par des entités exerçant une activité précitée et qui sont liées à l'une des activités suivantes:

- (c) des projets de génie hydraulique, d'irrigation ou de drainage, pour autant que le volume d'eau destiné à l'alimentation en eau potable représente plus de 20 % du volume total d'eau mis à disposition par ces projets ou ces installations d'irrigation ou de drainage; ou
- (d) l'évacuation ou le traitement des eaux usées.

L'alimentation en eau potable des réseaux qui fournissent un service au public par une entité adjudicatrice visée à l'article 4, paragraphe 1, premier alinéa, et à l'article 4, paragraphe 2, n'est pas considérée comme une activité au sens du premier alinéa lorsque toutes les conditions suivantes sont remplies:

- (a) la production d'eau potable par l'entité concernée a lieu parce que sa consommation est nécessaire à l'exercice d'une activité autre que celles visées aux paragraphes 1 à 4 de la présente annexe;
 - (b) l'alimentation du réseau public ne dépend que de la consommation propre de l'entité et n'a pas dépassé 30 % de la production totale d'eau potable de l'entité sur la base de la moyenne des trois dernières années, y inclus l'année en cours.
4. Activités portant sur la mise à disposition ou l'exploitation de réseaux qui fournissent un service au public dans le domaine du transport par chemin de fer, systèmes automatiques, tramway, trolleybus, autobus ou câble.

En ce qui concerne les services de transport, il est considéré qu'un réseau existe lorsque le service est fourni dans les conditions déterminées par une autorité compétente d'un État membre, telles que les conditions relatives aux itinéraires à suivre, à la capacité de transport disponible ou à la fréquence du service.

5. Activités relatives à l'exploitation d'une aire géographique aux fins de mettre un aéroport, un port maritime ou intérieur ou d'autres terminaux à la disposition des transporteurs aériens, maritimes ou fluviaux.
6. Activités visant la fourniture:

- (a) de services postaux; aux conditions prévues au point c),
- (b) d'autres services que des services postaux, pour autant que ces services soient fournis par une entité fournissant également des services postaux au sens du deuxième alinéa, point b), et que les conditions fixées à l'article 27, paragraphe 1, de la directive [remplaçant la directive 2004/17/CE] ne soient pas remplies en ce qui concerne les services relevant du deuxième alinéa, point b).

Aux fins de la présente directive et sans préjudice de la directive 97/67/CE, on entend par:

«envoi postal»: un envoi portant une adresse sous la forme définitive dans laquelle il doit être acheminé, quel que soit son poids. Outre les envois de correspondance, il s'agit par exemple de livres, de catalogues, de journaux, de périodiques et de colis postaux contenant des marchandises avec ou sans valeur commerciale, quel que soit leur poids;

- (c) «services postaux»: des services qui consistent en la levée, le tri, l'acheminement et la distribution d'envois postaux, qu'ils relèvent ou non du champ d'application du service universel établi conformément à la directive 97/67/CE;
- (d) «services autres que les services postaux»: des services fournis dans les domaines suivants:

- (1) services de gestion de services courrier (aussi bien les services précédant l'envoi que ceux postérieurs à l'envoi, y compris les «mailroom management services»),
 - (2) services à valeur ajoutée liés au courrier électronique et effectués entièrement par voie électronique (y inclus la transmission sécurisée de documents codés par voie électronique, les services de gestion des adresses et la transmission de courrier électronique recommandé),
 - (3) services concernant des envois non compris au point a) tels que le publipostage ne portant pas d'adresse,
 - (4) services financiers tels qu'ils sont définis dans le CPV sous les numéros de référence 66100000-1 à 66720000-3 et à l'article 8, paragraphe 5, point d), y compris notamment les virements postaux et les transferts à partir de comptes courants postaux,
 - (5) services de philatélie,
 - (6) services logistiques (services associant la remise physique et/ou le dépôt à d'autres fonctions autres que postales).
7. Activités relatives à l'exploitation d'une aire géographique dans le but:
- (a) d'extraire du pétrole ou du gaz,
 - (b) de procéder à la prospection ou à l'extraction de charbon ou d'autres combustibles solides.

ANNEXE IV
INFORMATIONS QUI DOIVENT FIGURER DANS LES AVIS POUR LES
CONCESSIONS

1. Nom, numéro d'identification (si prévu dans la législation nationale), adresse, y compris code NUTS, numéro de téléphone, numéro de télécopieur, adresse électronique et adresse internet du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice et, si différents, du service à contacter pour tout complément d'information.
2. Type de pouvoir adjudicateur ou d'entité adjudicatrice et principale activité exercée.
3. Si les demandes contiennent des offres, adresse électronique ou internet sur laquelle les cahiers des charges et tout document complémentaire sont mis à disposition en accès libre, direct, complet et gratuit.
4. Description du marché: nature et étendue des travaux, nature et quantité ou valeur des fournitures, nature et étendue des services. Si la concession est divisée en lots, indiquer cette information pour chaque lot. Le cas échéant, description des options.
5. Numéro(s) de référence à la nomenclature CPV. Si la concession est divisée en lots, indiquer cette information pour chaque lot.

6. Code NUTS du lieu principal d'exécution des travaux pour les concessions de travaux, ou code NUTS du lieu principal de réalisation pour les concessions de services. Si la concession est divisée en lots, indiquer cette information pour chaque lot.
7. Valeur totale estimée de la ou des concessions. Si la concession est divisée en lots, indiquer cette information pour chaque lot, ainsi que la méthode de calcul détaillée de la valeur totale estimée de la concession, conformément à l'article 6.
8. Si la concession doit être divisée en lots, indiquer la possibilité de soumissionner pour un, plusieurs ou la totalité de ces lots; indiquer toute limite éventuelle du nombre de lots qui peuvent être attribués à un soumissionnaire.
9. Calendrier de la livraison ou de la fourniture des produits, travaux ou services et, dans la mesure du possible, durée de la concession.
10. Conditions de participation, notamment:
 - a) le cas échéant, indiquer s'il s'agit d'une concession réservée à des ateliers protégés ou dont l'exécution est réservée dans le cadre de programmes d'emplois protégés,
 - b) le cas échéant, indiquer si, en vertu de dispositions législatives, réglementaires ou administratives, la fourniture du service est réservée à une profession déterminée; référence de la disposition législative, réglementaire ou administrative pertinente,
 - c) une liste et une brève description des critères de sélection; niveau(x) minimal(-aux) de capacités éventuellement exigé(s); indiquer les informations requises (déclarations sur l'honneur, documentation).
11. Description de la procédure d'attribution utilisée; si la procédure se déroule par étapes, indiquer le nombre de candidats à admettre à une étape donnée ou à inviter à présenter une offre, ainsi que les critères objectifs à appliquer pour choisir les candidats en question.
 - a) Date limite de présentation des candidatures
 - b) Adresse où elles doivent être transmises
 - c) La ou les langues dans lesquelles elles doivent être rédigées
12. Critères qui seront utilisés pour l'attribution de la concession
13. Date d'envoi de l'avis
14. Nom et adresse de l'organe compétent pour les procédures de recours et, le cas échéant, de médiation. Précisions concernant les délais d'introduction des recours ou le cas échéant, nom, adresse, numéro de téléphone, numéro de télécopieur et adresse électronique du service à contacter pour obtenir ces informations.

15. Le cas échéant, conditions particulières auxquelles est soumise la réalisation de la concession.
16. Adresse à laquelle les candidatures ou les offres sont envoyées.
17. En cas de procédures en une étape:
 - a) date limite pour la réception des offres, si différente de la date limite de présentation des candidatures
 - b) délai pendant lequel le soumissionnaire est tenu de maintenir son offre
 - c) date, heure et lieu de l'ouverture des offres,
 - d) personnes autorisées à assister à cette ouverture.
18. Le cas échéant, indiquer les exigences et les conditions relatives à l'utilisation de moyens de communication électroniques.
19. Préciser si la concession est liée à un projet et/ou un programme financé par des fonds de l'Union européenne.

ANNEXE V
INFORMATIONS QUI DOIVENT FIGURER DANS LES AVIS D'ATTRIBUTION
DE CONCESSION

I INFORMATIONS QUI DOIVENT FIGURER DANS LES AVIS D'ATTRIBUTION DE CONCESSION PUBLIÉS CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 27, PARAGRAPHE 1

1. Nom, numéro d'identification (si prévu dans la législation nationale), adresse, y compris code NUTS, numéro de téléphone, numéro de télécopieur, adresse électronique et adresse internet du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice et, si différents, du service à contacter pour tout complément d'information.
2. Type de pouvoir adjudicateur ou d'entité adjudicatrice et principale activité exercée.
3. Numéro(s) de référence à la nomenclature CPV.
4. Code NUTS du lieu principal d'exécution des travaux pour les concessions de travaux, ou code NUTS du lieu principal de réalisation pour les concessions de services.
5. Description du marché: nature et étendue des travaux, nature et quantité ou valeur des fournitures, nature et étendue des services. Si la concession est divisée en lots, indiquer cette information pour chaque lot. Le cas échéant, description des options.
6. Description de la procédure d'attribution utilisée; en cas d'attribution sans publication préalable, justification.
7. Critères visés à l'article 39 qui ont été utilisés pour l'attribution de la/des concession(s).

8. Date de la/des décision(s) d'attribution de concession.
9. Nombre d'offres reçues pour chaque attribution, notamment:
 - a) nombre d'offres reçues d'opérateurs économiques qui sont des petites et moyennes entreprises,
 - b) nombre d'offres reçues de l'étranger,
 - c) nombre d'offres reçues par voie électronique.
10. Pour chaque attribution, nom, adresse, y compris le code NUTS, numéro de téléphone, numéro de télécopieur, adresse électronique et adresse internet du soumissionnaire retenu, et notamment:
 - a) indiquer si le soumissionnaire retenu est une petite ou moyenne entreprise,
 - b) indiquer si la concession a été attribuée à un consortium.
11. Valeur et principales conditions financières de la concession attribuée, y compris les honoraires et les prix.
12. Le cas échéant, pour chaque attribution, valeur et part de la concession susceptible d'être sous-traitée à des tiers.
13. Préciser si la concession est liée à un projet et/ou un programme financé par des fonds de l'Union européenne.
14. Nom et adresse de l'organe de contrôle et de l'organe compétent pour les procédures de recours et, le cas échéant, de médiation. Précisions concernant le délai d'introduction des recours ou, le cas échéant, nom, adresse, numéro de téléphone, numéro de télécopieur et adresse électronique du service à contacter pour obtenir ces informations.
15. Date(s) et référence(s) des publications précédentes au *Journal officiel de l'Union européenne* pertinentes pour la ou les concessions publiées dans cet avis.
16. Date d'envoi de l'avis.
17. Méthode de calcul détaillée de la valeur totale estimée de la concession, conformément à l'article 6.
18. Toute autre information pertinente.

II. INFORMATIONS QUI DOIVENT FIGURER DANS LES AVIS D'ATTRIBUTION DE CONCESSION PUBLIÉS CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 27, PARAGRAPHE 2

1. Nom, numéro d'identification (si prévu dans la législation nationale), adresse, y compris code NUTS, numéro de téléphone, numéro de télécopieur, adresse électronique et adresse internet du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice et, si différents, du service à contacter pour tout complément d'information.
2. Description du marché: nature et étendue des travaux, nature et quantité ou valeur des fournitures, nature et étendue des services. Si la concession est divisée en lots, indiquer cette information pour chaque lot. Le cas échéant, description des options.
3. Numéro(s) de référence à la nomenclature CPV.
4. Type de pouvoir adjudicateur ou d'entité adjudicatrice et principale activité exercée.
5. Date de la/des décision(s) d'attribution de concession.
6. Pour chaque attribution, nom, adresse, y compris le code NUTS, numéro de téléphone, numéro de télécopieur, adresse électronique et adresse internet des opérateurs économiques auxquels la concession a été attribuée.
7. Valeur et principales conditions financières de l'attribution, y compris les honoraires et les prix.
8. Méthode de calcul détaillée de la valeur totale estimée de la concession, conformément à l'article 6.

ANNEXE VI

INFORMATIONS QUI DOIVENT FIGURER DANS LES AVIS D'ATTRIBUTION DE CONCESSION CONCERNANT DES CONCESSIONS POUR DES SERVICES SOCIAUX ET D'AUTRES SERVICES SPÉCIFIQUES (ARTICLE 27, PARAGRAPHE 1)

1. Nom, numéro d'identification (si prévu dans la législation nationale), adresse, y compris code NUTS, numéro de téléphone, numéro de télécopieur, adresse électronique et adresse internet du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice et, si différents, du service à contacter pour tout complément d'information.
2. Type de pouvoir adjudicateur ou d'entité adjudicatrice et principale activité exercée.
3. Numéro(s) de référence à la nomenclature CPV; si le marché est divisé en lots, indiquer cette information pour chaque lot.
4. Au moins un résumé sur la nature et la quantité des services fournis et, le cas échéant, des travaux et des fournitures.
5. Nombre d'offres reçues.

6. Valeur et principales conditions financières de l'attribution, y compris les honoraires et les prix.
7. Nom, adresse, y compris le code NUTS, numéro de téléphone, numéro de télécopieur, adresse électronique et adresse internet du ou des opérateurs économiques retenus.
8. Toute autre information pertinente.

ANNEXE VII

INFORMATIONS QUI DOIVENT FIGURER DANS LES AVIS DE MODIFICATION D'UNE CONCESSION EN COURS CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 42

1. Nom, numéro d'identification (si prévu dans la législation nationale), adresse, y compris code NUTS, numéro de téléphone, numéro de télécopieur, adresse électronique et adresse internet du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice et, si différents, du service à contacter pour tout complément d'information.
2. Numéro(s) de référence à la nomenclature CPV.
3. Code NUTS du lieu principal d'exécution des travaux pour les concessions de travaux publics ou de travaux, ou code NUTS du lieu principal de livraison ou de réalisation pour les concessions de services.
4. Description de la concession avant et après modification: nature et étendue des travaux, nature et quantité ou valeur des fournitures, nature et étendue des services.
5. Le cas échéant, changement des conditions financières de la concession, y compris une hausse des prix ou des honoraires due à la modification.
6. Description des circonstances qui ont rendu la modification nécessaire.
7. Date de la décision d'attribution de la concession.
8. Le cas échéant, nom, adresse, y compris le code NUTS, numéro de téléphone, numéro de télécopieur, adresse électronique et adresse internet du ou des nouveaux opérateurs économiques.
9. Préciser si la concession est liée à un projet et/ou un programme financé par des fonds de l'Union européenne.
10. Nom et adresse de l'organe de contrôle et de l'organe compétent pour les procédures de recours et, le cas échéant, de médiation. Précisions concernant le délai d'introduction des recours ou, le cas échéant, nom, adresse, numéro de téléphone, numéro de télécopieur et adresse électronique du service à contacter pour obtenir ces informations.
11. Date(s) et référence(s) des publications précédentes au *Journal officiel de l'Union européenne* pertinentes pour le ou les marchés concernés par cet avis.
12. Date d'envoi de l'avis.

13. Toute autre information pertinente.

ANNEXE VIII **DÉFINITION DE CERTAINES SPÉCIFICATIONS TECHNIQUES**

Aux fins de la présente directive, on entend par:

1. «spécification technique»:
 - a) lorsqu'il s'agit de concessions de travaux publics ou de concessions de travaux, l'ensemble des prescriptions techniques contenues notamment dans les documents relatifs à l'attribution de concession, définissant les caractéristiques requises d'un matériau, d'un produit ou d'une fourniture de manière telle qu'ils répondent à l'usage auquel ils sont destinés par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice. Ces caractéristiques comprennent les niveaux de la performance environnementale et climatique, la conception pour tous les usages (y compris l'accès aux personnes handicapées) et l'évaluation de la conformité, la propriété d'emploi, la sécurité ou les dimensions, y compris les procédures relatives à l'assurance de la qualité, la terminologie, les symboles, les essais et méthodes d'essai, l'emballage, le marquage et l'étiquetage, les instructions d'utilisation, ainsi que les processus et méthodes de production à tout stade du cycle de vie des ouvrages; elles incluent également les règles de conception et de calcul des ouvrages, les conditions d'essai, de contrôle et de réception des ouvrages, ainsi que les techniques ou méthodes de construction et toutes les autres conditions de caractère technique que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice est à même de prescrire, par voie de réglementation générale ou particulière, en ce qui concerne les ouvrages terminés et en ce qui concerne les matériaux ou les éléments constituant ces ouvrages;
 - b) lorsqu'il s'agit de concessions de services, une spécification figurant dans un document définissant les caractéristiques requises d'un produit ou d'un service, telles que les niveaux de qualité, les niveaux de la performance environnementale et climatique, la conception pour tous les usages (y compris l'accès aux personnes handicapées) et l'évaluation de la conformité, la propriété d'emploi, l'utilisation du produit, la sécurité ou les dimensions, y compris les prescriptions applicables au produit en ce qui concerne la dénomination de vente, la terminologie, les symboles, les essais et méthodes d'essais, l'emballage, le marquage et l'étiquetage, les instructions d'utilisation, les processus et méthodes de production à tout stade du cycle de vie de la fourniture ou du service, ainsi que les procédures d'évaluation de la conformité;
2. «norme», une spécification technique approuvée par un organisme reconnu à activité normative pour application répétée ou continue, dont l'observation n'est pas obligatoire et qui relève de l'une des catégories suivantes:
 - a) norme internationale: norme qui est adoptée par un organisme international de normalisation et qui est mise à la disposition du public,

- b) norme européenne: norme qui est adoptée par un organisme européen de normalisation et qui est mise à la disposition du public,
 - c) norme nationale: norme qui est adoptée par un organisme national de normalisation et qui est mise à la disposition du public;
3. «agrément technique européen», une appréciation technique favorable de l'aptitude à l'emploi d'un produit pour une fin déterminée, basée sur la satisfaction des exigences essentielles pour la construction, selon les caractéristiques intrinsèques de ce produit et les conditions établies de mise en œuvre et d'utilisation. L'agrément technique européen est délivré par un organisme agréé à cet effet par l'État membre;
 4. «spécification technique commune», une spécification technique élaborée selon une procédure reconnue par les États membres et publiée au *Journal officiel de l'Union européenne*;
 5. «référentiel technique», tout élément livrable élaboré par les organismes européens de normalisation, autre que les normes européennes, selon des procédures adaptées à l'évolution des besoins du marché.

ANNEXE IX
CARACTÉRISTIQUES CONCERNANT LA PUBLICATION

1. Publication des avis

Les avis visés aux articles 26 et 27 sont envoyés par les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices à l'Office des publications de l'Union européenne et publiés conformément aux règles suivantes:

les avis visés aux articles 26 et 27 sont publiés par l'Office des publications de l'Union européenne;

l'Office des publications de l'Union européenne délivre au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice la confirmation de publication visée à l'article 28, paragraphe 5.

2. Publication d'informations complémentaires ou additionnelles

Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices publient l'intégralité du cahier des charges et des documents complémentaires sur l'internet.

3. Format et modalités de transmission des avis par voie électronique

Le format et les modalités de transmission des avis par voie électronique tels qu'établis par la Commission sont accessibles à l'adresse internet <http://simap.europa.eu>.

ANNEXE X
SERVICES VISÉS À L'ARTICLE 17

Code CPV

Description

7511000-4, et de 85000000-9 à 85323000-9 (sauf 85321000-5 et 85322000-2)	Services de santé et services sociaux
75121000-0, 75122000-7, 75124000-1	Services administratifs, éducatifs et culturels et soins de santé
75300000-9	Services de sécurité sociale obligatoire
75310000-2, 75311000-9, 75312000-6, 75313000-3, 75313100-4, 75314000-0, 75320000-5, 75330000-8, 75340000-1	Services de prestations
98000000-3	Autres services communautaires, sociaux et personnels
98120000-0	Services fournis par les syndicats
98131000-0	Services religieux

ANNEXE XI
LISTE DE LA LÉGISLATION DE L'UNION EUROPÉENNE VISÉE À
L'ARTICLE 4, PARAGRAPHE 3, POINT b)

Les droits octroyés au moyen d'une procédure ayant fait l'objet d'une publicité appropriée et selon des critères objectifs ne constituent pas des «droits spéciaux ou exclusifs» au sens de la présente directive. La présente annexe énumère les procédures qui garantissent une transparence préalable adéquate pour l'octroi d'autorisations sur la base d'autres actes législatifs de l'Union européenne, qui ne constituent pas des «droits spéciaux ou exclusifs» au sens de la présente directive:

- (a) l'octroi d'une autorisation d'exploiter des installations de gaz naturel conformément aux procédures définies à l'article 4 de la directive 98/30/CE;
- (b) l'autorisation de soumissionner ou l'invitation à soumissionner aux fins de la construction de nouvelles installations de production d'électricité, conformément à la directive 96/92/CE;
- (c) l'octroi, conformément aux procédures définies à l'article 9 de la directive 97/67/CE, d'autorisations liées à un service postal qui n'est pas ou ne doit pas être réservé;
- (d) les procédures d'octroi d'une autorisation de mener à bien une activité impliquant l'exploitation d'hydrocarbures conformément à la directive 94/22/CE;
- (e) les contrats de service public au sens du règlement (CE) n° 1370/2007 attribués par voie de mise en concurrence, conformément à l'article 5, paragraphe 3, dudit règlement.

ANNEXE XII
EXIGENCES RELATIVES AUX DISPOSITIFS DE RÉCEPTION ÉLECTRONIQUE
DES OFFRES ET DES CANDIDATURES

1. Les dispositifs de réception électronique des offres et des candidatures doivent au moins garantir, par les moyens techniques et procédures appropriés, que:
 - (a) l'heure et la date exactes de la réception des offres et des candidatures peuvent être déterminées avec précision;
 - (b) il peut être raisonnablement assuré que personne ne peut avoir accès aux données transmises en vertu des présentes exigences avant les dates limites spécifiées;
 - (c) en cas de violation de cette interdiction d'accès, il peut être raisonnablement assuré que la violation est clairement détectable;
 - (d) seules les personnes autorisées peuvent fixer ou modifier les dates de l'ouverture des données reçues;
 - (e) lors des différents stades de la procédure d'attribution de concession, seule l'action simultanée des personnes autorisées peut permettre l'accès à la totalité, ou à une partie, des données soumises;
 - (f) l'action simultanée des personnes autorisées ne peut donner accès aux données transmises qu'après la date spécifiée;
 - (g) les données reçues et ouvertes en application des présentes exigences ne demeurent accessibles qu'aux personnes autorisées à en prendre connaissance, et
 - (h) l'authentification des offres doit respecter les exigences prévues dans la présente annexe.

ANNEXE XIII
INFORMATIONS QUI DOIVENT FIGURER DANS LES AVIS DE
PRÉINFORMATION CONCERNANT DES CONCESSIONS POUR DES SERVICES
SOCIAUX ET D'AUTRES SERVICES SPÉCIFIQUES
(visés à l'article 26, paragraphe 3)

1. Nom, numéro d'identification (si prévu dans la législation nationale), adresse, y compris code NUTS, numéro de téléphone, numéro de télécopieur, adresse électronique et adresse internet du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice et, si différents, du service à contacter pour tout complément d'information.
2. Le cas échéant, adresse électronique ou internet sur laquelle les cahiers des charges et tout autre document seront mis à disposition.
3. Type de pouvoir adjudicateur ou d'entité adjudicatrice et principale activité exercée.
4. Numéro(s) de référence à la nomenclature CPV. Si le marché est divisé en lots, indiquer cette information pour chaque lot.

5. Code NUTS du lieu principal de livraison ou d'exploitation des concessions de services.
6. Description des services et, le cas échéant, des travaux et fournitures accessoires faisant l'objet du marché.
7. Valeur totale estimée de la ou des concessions. Si la concession est divisée en lots, indiquer cette information pour chaque lot.
8. Conditions de participation.
9. Le cas échéant, délai(s) pour contacter le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice en vue d'une participation.
10. Le cas échéant, brève description des principales caractéristiques de la procédure d'attribution à appliquer.
11. Toute autre information pertinente.