

N° 6984<sup>5</sup>

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

**PROJET DE LOI**

1. sur l'attribution de contrats de concession
2. modifiant le Code pénal ainsi que la loi du 10 novembre 2010 instituant les recours en matière de marchés publics

\* \* \*

## SOMMAIRE:

	<i>page</i>
<i>Amendements adoptés par la Commission du Développement durable</i>	
1) Dépêche du Président de la Chambre des Députés au Président du Conseil d'État (9.1.2018).....	1
2) Texte coordonné.....	13

\*

**DEPECHE DU PRESIDENT DE LA CHAMBRE DES DEPUTES  
AU PRESIDENT DU CONSEIL D'ETAT**

(9.1.2018)

Monsieur le Président,

J'ai l'honneur de vous soumettre ci-après une série d'amendements au projet de loi sous rubrique, amendements adoptés par la Commission du Développement durable lors de sa réunion du 4 janvier 2018.

Je vous joins, à titre indicatif, un texte coordonné tenant compte de ces propositions d'amendements de la Chambre des Députés, ainsi que des propositions du Conseil d'État que la Commission a faites siennes.

\*

*Amendement 1 portant sur l'article 1<sup>er</sup>*L'article 1<sup>er</sup> se lira comme suit :**Art. 1<sup>er</sup>. Objet et champ d'application**

(1) La présente loi établit les règles applicables aux procédures de passation de contrats de concession par des pouvoirs adjudicateurs et des entités adjudicatrices, lorsque leur valeur estimée ~~dépasse le seuil prévu~~ lorsque la valeur estimée n'est pas inférieure aux seuils prévus à l'article 8.

~~(2) L'article 2 s'applique aux contrats de concession dont la valeur estimée est inférieure aux seuils prévus à l'article 8. Lorsque la valeur estimée d'un contrat de concession est inférieure aux seuils prévus à l'article 8, les règles procédurales de la présente loi s'appliquent de manière facultative. Si un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice décide de conférer une publicité par un avis de concession, la publicité au niveau national est suffisante. Une telle publicité comporte obligatoirement l'annonce par la voie de la presse indigène.~~

(2) La présente loi s'applique à l'attribution de concessions de travaux ou de services à des opérateurs économiques par:

- a) les pouvoirs adjudicateurs; ou

b) les entités adjudicatrices, pour autant que les travaux et services sont destinés à l'exercice de l'une des activités visées à l'annexe II.

(3) La présente loi s'applique sous réserve de l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

(4) Les accords, décisions ou autres instruments juridiques qui organisent le transfert de compétences et de responsabilités en vue de l'exécution de missions publiques entre pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices ou groupements de pouvoirs adjudicateurs ou d'entités adjudicatrices, et qui ne prévoient pas la rémunération des prestations contractuelles, ~~sont considérés comme relevant de l'organisation interne de l'État et, à ce titre,~~ ne sont en aucune manière affectés par la présente loi.

#### *Commentaire de l'amendement 1*

En ce qui concerne le paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 : suite à l'opposition formelle émise par le Conseil d'État et afin que l'article 1<sup>er</sup> du projet de loi conserve un contenu semblable à celui de l'article 1<sup>er</sup> de la directive qu'il transpose, il est proposé de déplacer les règles qui s'appliqueront aux contrats de concession dont la valeur estimée est inférieure aux seuils européens dans un article distinct (en l'occurrence l'article 2).

Par ailleurs, il est proposé d'adapter la numérotation des paragraphes de manière identique à celle de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 2014/23/UE.

\*

#### *Amendement 2 portant sur l'article 2*

L'article 2 se lira comme suit :

**Art. 2. Principe de libre administration par les pouvoirs publics. Règles applicables aux contrats de concession dont la valeur est inférieure aux seuils prévus à l'article 8**

**Lorsque la valeur estimée du contrat de concession est inférieure aux seuils prévus à l'article 8, les dispositions de la présente loi s'appliquent, excepté l'article 26, l'article 30 paragraphes 1<sup>er</sup>, 2 et 3, l'article 31, l'article 32, paragraphes 1<sup>er</sup> à 4 et l'article 45.**

**Pour les contrats visés à l'alinéa 1<sup>er</sup>, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices qui souhaitent attribuer une concession font connaître leur intention au moyen d'un avis de concession simplifié, publié au niveau national, conformément à l'article 32, paragraphe 5.**

**Par dérogation à l'alinéa 2, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices ne sont pas tenus de publier un avis de concession simplifié dans les hypothèses prévues à l'article 30, paragraphes 4 et 5.**

(1) La présente loi reconnaît le principe de libre administration par les autorités nationales, régionales et locales, conformément au droit national et de l'Union européenne. Ces autorités sont libres de décider du mode de gestion qu'elles jugent le plus approprié pour l'exécution de travaux ou la prestation de services, pour assurer notamment un niveau élevé de qualité, de sécurité et d'accessibilité, l'égalité de traitement et la promotion de l'accès universel et des droits des usagers en matière de services publics.

Les autorités peuvent choisir d'exécuter leurs missions d'intérêt public en utilisant leurs propres ressources ou en coopération avec d'autres autorités, ou de déléguer ces missions à des opérateurs économiques.

(2) La présente loi n'affecte pas les régimes de la propriété. En particulier, elle n'impose pas la privatisation d'entreprises publiques qui fournissent des services au public.

#### *Commentaire de l'amendement 2*

Suite à l'observation du Conseil d'État, le contenu de l'article 2 a été remplacé par les dispositions relatives aux contrats de concession dont la valeur est inférieure aux seuils européens.

Il est proposé de faire appliquer une majeure partie des règles de la présente loi aux contrats de concession dont la valeur ne dépasse pas celle rendant les dispositions de la directive 2013/24/UE obligatoires.

En effet, le Conseil d'État a formulé une opposition formelle car le paragraphe (2) de l'article 1<sup>er</sup> ne répondait, selon lui, pas aux exigences de la sécurité juridique. Selon le Conseil d'État « *les concessions de moindre envergure n'échappent pas complètement à l'emprise du droit européen, mais restent soumises aux principes généraux du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE)* », « *que sont notamment les principes :*

- *d'égalité de traitement,*
- *de non-discrimination,*
- *de reconnaissance mutuelle,*
- *de proportionnalité*
- *de transparence. »*

Rendre applicable à la passation des contrats de concession, dont la valeur estimée se situe sous le seuil européen, les règles prévues par la directive 2014/23/UE permettrait d'apporter un cadre juridique qui est susceptible de contribuer à garantir que les principes édités par le TFUE seront respectés, sans cependant créer des contraintes disproportionnées dans la mesure où les règles édictées par la directive 2014/23/UE constituent une base (c'est-à-dire un cadre), sans entrer pour autant dans le détail des règles procédurales strictes applicables en matière de marchés publics.

Par ailleurs, cette solution permettra de rencontrer l'opposition formelle du Conseil d'État sans devoir créer des règles distinctes (tel que cela est le cas pour les marchés publics), ce qui a le mérite de faciliter l'appréhension par les usagers de la matière.

Il est dès lors proposé de rendre ce « cadre » de règles applicables aux concessions de moindre envergure, mais en simplifiant les règles de publicité.

\*

#### *Amendement 3 portant sur l'article 8*

L'article 8 se lira comme suit:

##### **Art. 8. Seuils et méthodes de calcul de la valeur estimée des concessions.**

(1) La présente loi s'applique aux concessions dont la valeur est égale ou supérieure au seuil prévu à l'article 8, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la directive 2014/23/UE du Parlement et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution des contrats de concession et par les actes délégués de la Commission européenne pris en exécution de l'article 9 de cette directive.<sup>1</sup>

(2) La valeur d'une concession correspond au chiffre d'affaires total du concessionnaire généré pendant la durée du contrat, hors TVA, estimé par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice, eu égard aux travaux et services qui font l'objet de la concession, ainsi qu'aux fournitures liées auxdits travaux et services.

Cette estimation est valable au moment de l'envoi de l'avis de concession **ou de publication de l'avis de concession simplifié**, dans les cas où un tel avis n'est pas prévu, au moment où le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice engage la procédure de passation, par exemple, le cas échéant, en entrant en contact avec les opérateurs économiques au sujet des concessions.

Aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup>, si la valeur de la concession au moment de l'attribution est supérieure de plus de vingt pour cent à sa valeur estimée, la valeur appropriée est la valeur de la concession au moment de l'attribution.

(3) La valeur estimée de la concession est calculée à l'aide d'une méthode objective précisée dans les documents de concession. Lors du calcul de la valeur estimée de la concession, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices, le cas échéant, prennent en particulier en compte:

- a) la valeur de toute forme d'option et les éventuelles extensions de la durée de la concession;
- b) les recettes provenant du paiement de redevances et d'amendes par les usagers des ouvrages ou des services, autres que celles collectées pour le compte du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice;
- c) les paiements effectués par le pouvoir adjudicateur, l'entité adjudicatrice ou toute autre autorité publique ou tout avantage financier sous quelque forme que ce soit octroyé par l'un de ceux-ci

<sup>1</sup> Le montant (non actualisé) fixé par l'article 8 paragraphe (1) de la directive 2014/23/UE s'élève à 5.186.000 EUR.

- au concessionnaire, y compris la compensation due pour respect d'une obligation de service public et les subventions publiques d'investissement;
- d) la valeur des subventions ou de tout autre avantage financier, sous quelque forme que ce soit, octroyés par des tiers pour l'exploitation de la concession;
  - e) les recettes tirées de toute vente d'actifs faisant partie de la concession;
  - f) la valeur de toutes les fournitures et de tous les services mis à la disposition du concessionnaire par les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices, à condition que ces fournitures et services soient nécessaires à l'exécution des travaux ou à la prestation des services;
  - g) toutes primes ou tous paiements au profit des candidats ou des soumissionnaires;

(4) Le choix de la méthode utilisée 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 loi. Une concession ne peut être subdivisée de manière à l'empêcher de relever du champ d'application de la présente loi, sauf si des raisons objectives le justifient.

(5) Lorsqu'un ouvrage ou un service envisagé peut donner lieu à l'attribution de concessions par lots séparés, la valeur globale estimée de la totalité de ces lots est prise en compte.

(6) Lorsque la valeur cumulée des lots est égale ou supérieure au seuil prévu au présent article, la présente loi s'applique à la passation de chacun des lots.

~~(7) Tous les deux ans à partir du 30 juin 2013, la Commission européenne vérifie que le seuil prévu à l'article 8<sub>2</sub> paragraphe (1)<sub>2</sub> de cette directive correspond aux seuils fixés dans l'accord de l'Organisation mondiale du commerce sur les marchés publics (AMP) pour les concessions et les révisé, s'il y a lieu, conformément aux dispositions prévues à l'article 9 de cette directive.~~

~~(8) Les seuils prévus à l'article 8 de cette directive peuvent également être modifiés par des actes de la Commission européenne pris en conformité de l'article 48 de cette directive ou, lorsque des contraintes de délais empêchent le recours à la procédure prévue à la prédite disposition, et qu'en conséquence, il existe des raisons impérieuses de recourir à une procédure d'urgence, par des actes de la Commission européenne adoptés suivant la procédure prévue à l'article 49 de cette directive. »~~

~~(9) Tous les deux ans à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2014, la Commission européenne détermine les valeurs, dans les monnaies des États membres dont la monnaie n'est pas l'euro, du seuil visé à l'article 8 la prédite directive.~~

~~Les actes de la Commission européenne pris en application de l'alinéa 1<sup>er</sup> sont adoptés conformément à l'article 48 de cette directive.~~

~~(7) (10) La Commission européenne publie les seuils révisés, visés au paragraphe (1), de leur contre-valeur dans les monnaies nationales visées au paragraphe (9), alinéa premier, au Journal officiel de l'Union européenne au début du mois de novembre qui suit leur révision.~~

Les seuils révisés s'appliquent avec effet au jour de la date de l'entrée en vigueur des actes modificatifs afférents de l'Union européenne.

Le ministre publiera un avis au *Mémorial Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg*, renseignant sur les modifications ainsi intervenues, en y ajoutant une référence à l'acte publié au Journal officiel de l'Union européenne.

### *Commentaire de l'amendement 3*

Au paragraphe 1<sup>er</sup> : étant donné que la correction a été effectuée telle qu'indiquée dans l'avis du Conseil d'Etat, elle ne doit pas être considérée comme un amendement. Il doit cependant être noté que le Conseil d'Etat a fait référence à l'article 8 de la directive, alors que la révision des seuils est prévue à l'article 9 de la directive, raison pour laquelle cette référence est proposée dans le texte corrigé.

Au paragraphe 2 : Il convient de prévoir également la publication de l'avis de concession simplifié, qui doit être publié pour les contrats de concession de moindre envergure, conformément à l'amendement apporté à l'article 2.

*Amendement 4 portant sur l'article 27*

L'article 27 se lira comme suit :

**Art. 27. Confidentialité**

**(1) Aussi longtemps que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice n'ont pas pris de décision, selon le cas, au sujet de la sélection ou de la qualification des candidats ou participants, de la régularité des offres, de l'attribution du contrat de concession ou de la renonciation à sa passation, les candidats, les participants, les soumissionnaires et les tiers n'ont aucun accès aux documents relatifs à la procédure de passation, notamment aux demandes de participation ou de qualification, aux offres et aux documents internes du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice.**

**(2) Toutefois, si le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice ont prévu que la procédure de passation du contrat de concession inclut des négociations, ils peuvent déroger à l'alinéa 1<sup>er</sup> en vue de la divulgation des informations confidentielles communiquées par un candidat ou soumissionnaire aux autres participants à la procédure, moyennant l'accord exprès et préalable du candidat ou du soumissionnaire concerné.**

~~(3) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut imposer aux opérateurs économiques des exigences visant à protéger la confidentialité des informations qu'il met à disposition tout au long de la procédure d'attribution de concession. (1) Sauf disposition contraire de la présente loi ou des règles de droit national auxquelles le pouvoir adjudicateur et l'entité adjudicatrices sont est soumis, notamment les dispositions législatives régissant l'accès à l'information Sans préjudice des obligations en matière de publicité concernant les contrats de concession attribués et d'information des candidats et des soumissionnaires qui figurent aux articles 31 et 39, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice ne divulgue pas les informations que les opérateurs économiques lui ont communiquées et qu'ils ont désignées comme confidentielles, y compris, entre autres, les secrets techniques ou commerciaux et les aspects confidentiels des offres.~~

**Il en est de même pour toute personne qui, en raison de ses fonctions ou des missions qui lui ont été confiées, a connaissance de tels renseignements confidentiels.**

Le présent article n'empêche pas la publication des parties non confidentielles des contrats conclus, y compris celle de toute modification ultérieure.

~~(4) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut imposer aux opérateurs économiques des exigences visant à protéger la confidentialité des informations qu'il met à disposition tout au long de la procédure d'attribution de concession.~~

*Commentaire de l'amendement 4*

Dans son avis du 24 octobre 2017, le Conseil d'État a noté que « le texte de la loi en projet se réfère aux « règles de droit national » qui pourraient justifier une divulgation des informations visées par la disposition sous revue. Il n'est pas indiqué de se référer dans une norme juridique nationale, en copiant simplement le texte de la directive, aux « règles de droit national », règles dont le contenu n'est ensuite nullement précisé. Le Conseil d'État demande aux auteurs de régler le détail de cette manière à l'endroit de la disposition sous revue, tout en gardant le parallélisme avec les dispositions à insérer à ce sujet dans la future loi sur les marchés publics. » Un amendement similaire à celui élaboré pour le projet de loi sur les marchés publics est donc proposé.

*Analyse*

Actuellement, le projet de règlement grand-ducal, de même que le règlement grand-ducal du 3 août 2009 portant exécution de la loi du 25 juin 2009 sur les marchés publics, n'énoncent pas de règle susceptible de répondre de manière adéquate à l'opposition formelle du Conseil d'État.

L'hypothèse principale qui paraît visée par le texte des deux directives qu'il s'agit de transposer est celle de règles applicables aux pouvoirs adjudicateurs (pouvoirs publics) en matière d'accès au dossier. En effet, les articles respectifs des deux directives qu'il s'agit de transposer mentionnent expressément « *notamment les dispositions régissant l'accès à l'information* ».

En droit luxembourgeois, l'accès des administrés au dossier administratif est régi par la loi du 1<sup>er</sup> décembre 1978 réglant la procédure administrative non contentieuse et les dispositions spécifiques

du règlement grand-ducal du 8 juin 1979, en particulier son article 12. La jurisprudence a confirmé son applicabilité (voir Trib. adm., jugement du 17 janvier 2001, n°12054 du rôle, confirmé par un arrêt de la Cour adm. du 15 mai 2001, n°12967C du rôle, *Pas. adm.*, 2017, v° Marchés publics, p. 963, n°110).

Cependant, en droit des marchés publics, le droit à la communication intégrale du dossier est nuancé par la jurisprudence, qui permet de soumettre cet accès au contrôle préalable du juge « *au vu de la nécessité de concilier les deux impératifs gouvernant le régime des marchés publics, à savoir le souci de respecter le libre jeu de la concurrence, d'un côté, la garantie d'une procédure de marché transparente et régulière, de l'autre* » (voir Trib. adm., jugement du 6 février 2002, n°14009 du rôle, confirmé par un arrêt de la Cour adm. du 3 octobre 2002, n°14687C du rôle, *Pas. adm.*, 2017, v° Marchés publics, p. 963, n°111).

Se pose la question si le fait de mentionner expressément à l'article 12, paragraphe 3 et à l'article 118, paragraphe 3 du projet de loi, les règles de la PANC, pourrait mettre à mal les nuances apportées par la jurisprudence administrative.

Le caractère confidentiel des pièces de la soumission n'est pas opposable au juge administratif, qui doit se voir communiquer l'intégralité du dossier administratif en vertu de l'article 8 (5) de la loi du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives (voir Trib. adm., jugement du 12 janvier 2011, n°26756 du rôle, confirmé par un arrêt de la Cour adm. du 24 mai 2011, n°24947C du rôle, *Pas. adm.*, 2017, v° Marchés publics, p. 963, n° 113).

Une autre hypothèse qui devrait donc aussi être considérée est celle de la production des documents en justice (en vertu par exemple de la règle procédurale du contradictoire devant les juridictions de l'ordre judiciaire, des règles de procédures devant les juridictions administratives, d'une perquisition ordonnée par un juge d'instruction ou de tout autre cas où le pouvoir adjudicateur se verrait contraint de communiquer l'entièreté du dossier de manière contradictoire en justice).

Confrontation du résultat de l'analyse avec les exigences résultant du deuxième avis complémentaire du Conseil d'État relatif au projet de loi 6982

Les termes qui, selon le Conseil d'État, sont source d'insécurité juridique, et qui seraient dès lors à préciser, sont les termes suivants : « *Sauf disposition contraire des règles auxquelles le pouvoir adjudicateur est soumis, notamment les dispositions régissant l'accès à l'information* ».

Afin de lever l'opposition formelle, il a été envisagé soit d'énoncer l'exception (à savoir : « *sauf les cas où le pouvoir adjudicateur se voit ordonner la production des informations confidentielles en justice* »), soit de supprimer purement et simplement les termes problématiques selon le Conseil d'État. Les termes supprimés ne sont en effet pas indispensables à la transposition en droit luxembourgeois des règles en matière de confidentialité. Par ailleurs, leur suppression n'empêcherait pas les normes de droit luxembourgeois existantes, et qui sont pertinentes en l'espèce, de s'appliquer. À noter que le législateur belge a opté pour cette solution (cf. Loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, art. 13, paragraphe 2). C'est cette dernière solution qu'il a finalement été décidé de retenir.

Tout comme dans la loi belge, il est encore jugé utile de préciser que les règles de confidentialité s'appliquent aussi à toute personne qui, en raison de ses fonctions ou des missions qui lui ont été confiées, a connaissance de tels renseignements confidentiels.

Il est par ailleurs proposé de compléter le dispositif en précisant, tel que l'a également fait le législateur belge (cf. Loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics, art. 13, paragraphe 1), qu'aussi longtemps que l'adjudicateur n'a pas pris de décision, il n'y a pas d'accès possible au dossier, sauf le cas d'un accord de divulgation de certaines informations confidentielles données par un soumissionnaire. Il est cependant proposé de préciser que l'accord doit être préalable, à l'instar de la loi belge (cf. Loi du 17 juin 2016 relative aux concessions », art. 31, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2).

\*

#### *Amendement 5 portant sur l'article 29*

L'article 29 se lira comme suit :

##### **Art. 29. Principes généraux**

(1) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice est libre d'organiser la procédure qui conduit au choix du concessionnaire sous réserve du respect des dispositions de la présente loi.

(2) La procédure d'attribution de concession respecte les principes énoncés à l'article 3. En particulier, au cours de la procédure d'attribution de concession, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice ne donne pas, de manière discriminatoire, d'information susceptible d'avantager certains candidats ou soumissionnaires par rapport à d'autres.

~~(3) Lors l'exécution des contrats de concession, les opérateurs économiques se conforment aux~~ Les opérateurs économiques sont tenus de respecter et de faire respecter par toute personne agissant en qualité de sous-traitant, à quelque stade que ce soit, et par toute personne mettant du personnel à disposition pour l'exécution de la concession, toutes les obligations applicables dans les domaines du droit environnemental, social et du travail établies par le droit de l'Union européenne, le droit national, les conventions collectives ou par les dispositions internationales en matière de droit environnemental, social et du travail énumérées, **en ce qui concerne les dispositions internationales, à l'annexe X de la directive 2014/23/UE du Parlement et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution des contrats de concession telle que modifiée par les actes délégués de la Commission européenne pris en conformité de l'article 30 de cette directive.**

Sans préjudice de l'application des sanctions visées dans d'autres dispositions légales, réglementaires ou conventionnelles, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice qui constatent dans le chef des candidats, soumissionnaires ou concessionnaires des manquements visés à l'alinéa 1<sup>er</sup> du présent paragraphe, applique les mesures prévues à l'article 37, paragraphes 4 à 9 ou, si la concession est déjà conclue, les sanctions prévues en cas de manquement contractuel.

#### *Commentaire de l'amendement 5*

Dans son avis, le Conseil d'État demande de tenir compte des dispositions de l'article 27 de la loi belge du 17 juin 2016 relative aux contrats de concession. Il est donc proposé de reprendre le texte énoncé par le Conseil d'État mais de s'en écarter partiellement. En effet, il est proposé de procéder de la même manière que dans le cadre du projet de loi sur les marchés publics (n° 6982) et de ne pas détailler les règles applicables dans une annexe spécifique (pour rappel : lesdites règles n'ont pas besoin d'être énumérées pour s'appliquer si elles sont en vigueur dans la législation luxembourgeoise).

Par ailleurs, il doit encore être signalé qu'il a été tenu compte, lors de l'élaboration de cet amendement, des observations formulées par le Conseil d'État dans son deuxième avis complémentaire relatif au projet de loi sur les marchés publics (n° 6982).

\*

#### *Amendement 6 portant sur l'article 32, paragraphe 5*

L'article 32, paragraphe 5 se lira comme suit :

~~(5) La publication des avis de concession est obligatoire au niveau national. Cette publicité comporte obligatoirement l'annonce par la voie de la presse indigène.~~ **Un résumé des avis de concession et les avis de concessions simplifiés, prévus à l'article 2, sont publiés au niveau national dans au moins quatre journaux quotidiens imprimés et publiés au Grand-Duché. Ils contiennent au moins des informations relatives à l'objet du contrat de concession, au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice, ainsi qu'à la procédure et incluent les conditions de participation et les modalités de retrait du document de concession et le lieu et la date d'ouverture des offres ou de remise des candidatures.**

#### *Commentaire de l'amendement 6*

Suite à l'opposition formelle du Conseil d'État, il est précisé que la publication se fait au niveau national dans au moins quatre journaux quotidiens imprimés et publiés au Grand-Duché, sous forme de résumé, contenant les informations les plus pertinentes, à savoir des informations relatives à l'objet du contrat de concession, au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice, ainsi qu'à la procédure et incluent les modalités de retrait du document de concession et le lieu et la date d'ouverture des offres ou des candidatures.

Quant à la question soulevée par le Conseil d'État des délais à appliquer pour que la publicité soit effective, il convient de préciser que le délai dans lequel cette publication doit se faire est précisé au paragraphe 4, qui transpose la disposition de la directive exigeant que les avis de concession ne soient pas publiés au niveau national avant leur publication par l'Office des publications de l'Union euro-

péenne. Les délais applicables pour remettre les offres ou candidatures sont réglés par l'article 38. Il s'agit de délais impératifs qui donnent aux opérateurs économiques le temps nécessaire pour préparer leur candidature ou offre, de sorte qu'il n'est pas utile de préciser davantage quels délais seraient à respecter pour que la publicité soit effective.

\*

*Amendement 7 portant sur l'article 33, paragraphe 1<sup>er</sup>*

L'article 3 , paragraphe 1<sup>er</sup> se lira comme suit :

(1) Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices offrent par des moyens électroniques l'accès gratuit, sans restriction, direct et complet aux documents de concession à partir de la date de publication d'un avis de **concession ou d'un avis de concession simplifié** ou, lorsque l'avis de concession ou **l'avis de concession simplifié ne comprennent** pas d'invitation à présenter une offre, de la date d'envoi d'une invitation à présenter une offre. Le texte de l'avis de concession **ou de l'avis de concession simplifié** ou de l'invitation précise l'adresse internet à laquelle les documents de concession sont accessibles.

*Commentaire de l'amendement 7*

Il convient de prévoir dans cet article également l'avis de concession simplifié, qui doit être publié pour les contrats de concession de moindre envergure, conformément à l'amendement apporté à l'article 2.

\*

*Amendement 8 portant sur l'article 36, paragraphes 2 et 4*

Les paragraphes 2 et 4 de l'article 36 se liront comme suit :

- (2) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice fournit:
- a) dans l'avis de concession **ou dans l'avis de concession simplifié**, une description de la concession et des conditions de participation;
  - b) dans l'avis de concession **ou dans l'avis de concession simplifié**, dans l'invitation à présenter une offre ou dans les autres documents de concession, une description des critères d'attribution, et, le cas échéant, les exigences minimales à remplir.

(4) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice communique à tous les participants la description de l'organisation de la procédure envisagée ainsi qu'un délai de remise des offres indicatif. Les modifications éventuelles sont communiquées à tous les participants et, dans la mesure où elles concernent des éléments figurant dans l'avis de concession **ou dans l'avis de concession simplifié**, à tous les opérateurs économiques.

*Commentaire de l'amendement 8*

Il convient de prévoir dans cet article également l'avis de concession simplifié, qui doit être publié pour les contrats de concession de moindre envergure, conformément à l'amendement apporté à l'article 2.

\*

*Amendement 9 portant sur l'article 37, paragraphes 1<sup>er</sup>, 6, 8 (nouveau) et 9 (nouveau)*

Le paragraphe 6 de l'article 37 est supprimé.

Les paragraphes 1<sup>er</sup> , 8 et 9 se liront comme suit :

(1) Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices vérifient les conditions de participation relatives aux capacités professionnelles et techniques et à la capacité économique et financière des candidats ou des soumissionnaires, sur la base de déclarations sur l'honneur, ainsi que la ou les références à présenter comme preuve conformément aux exigences spécifiées dans l'avis de concession ou dans **l'avis de concession simplifié** qui sont non discriminatoires et proportionnées à l'objet de la concession. Les conditions de participation sont liées et proportionnées à la nécessité de garantir

la capacité du concessionnaire d'exploiter la concession, compte tenu de l'objet de la concession et de l'objectif d'assurer une concurrence effective.

(8) Tout opérateur économique qui se trouve dans l'une des situations visées aux paragraphes 4 et 6 peut fournir des preuves afin d'attester que les mesures qu'il a prises suffisent à démontrer sa fiabilité malgré l'existence du motif d'exclusion invoqué. Si ces preuves sont jugées suffisantes, l'opérateur économique concerné n'est pas exclu de la procédure.

À cette fin, l'opérateur économique prouve qu'il a versé ou entrepris de verser une indemnité en réparation de tout préjudice causé par l'infraction pénale ou la faute, clarifié totalement les faits et circonstances en collaborant activement avec les autorités chargées de l'enquête et pris des mesures concrètes de nature technique et organisationnelle et en matière de personnel propres à prévenir une nouvelle infraction pénale ou une nouvelle faute. Les mesures prises par les opérateurs économiques sont évaluées en tenant compte de la gravité de l'infraction pénale ou de la faute ainsi que de ses circonstances particulières. Lorsque les mesures sont jugées insuffisantes, la motivation de la décision en question est transmise à l'opérateur économique concerné.

Un opérateur économique qui a été exclu par un jugement définitif de la participation à des procédures de passage de marché ou d'attribution de concession n'est pas autorisé à faire usage de la possibilité prévue au présent paragraphe pendant la période d'exclusion fixée par ledit jugement dans les États membres où le jugement produit ses effets.

**Lorsque la période d'exclusion n'a pas été fixée par jugement définitif, elle ne peut dépasser cinq ans à compter de la date de condamnation par jugement définitif dans les cas visés au paragraphe 4 et trois ans à compter de l'événement concerné dans les cas visés au paragraphe 6.**

**(9) Lorsque la période d'exclusion n'a pas été prévue par jugement définitif, elle ne peut dépasser cinq ans à compter de la date de condamnation par jugement définitif dans les cas visés au paragraphe 4 et trois ans à compter de la date de l'événement concerné dans les cas visés au paragraphe 6.**

**Une exclusion ne peut avoir lieu qu'après la notification d'une lettre recommandée précisant clairement les intentions du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice. Un délai d'au moins huit jours doit être accordé à l'opérateur économique pour présenter ses observations écrites.**

**Dans les cas visés au paragraphe 6, la Commission des soumissions, instituée par la loi du XXX sur les marchés publics, doit être demandée en son avis, après que les formalités visées à l'alinéa précédent aient été accomplies.**

**Les décisions d'exclusion sont notifiées à l'opérateur économique visé, par voie de lettre recommandée, aux services publics intéressés et, dans les cas visés au paragraphe 6, à la Commission des soumissions.**

**Les contestations auxquelles donnent lieu les décisions prises dans les cas visés au paragraphe 6 sont de la compétence du Tribunal administratif, statuant comme juge du fond.**

#### *Commentaire de l'amendement 9*

Le paragraphe 6 est supprimé afin que les dispositions soient analogues à celles contenues dans le projet de loi sur les marchés publics (n° 6982), dans lequel par amendement parlementaire du 20 octobre 2017, le paragraphe (3) de l'article 29 a été omis suite à l'intervention de la Chambre des métiers, de la Fédération des artisans et de l'Ordre des architectes et des Ingénieurs conseils, alors que l'application de ce paragraphe risquerait de faire naître, envers le pouvoir adjudicateur qui invoquerait cette dérogation, une suspicion de favoritisme pour l'opérateur économique qui en bénéficierait.

Au paragraphe 1<sup>er</sup> : Il convient de prévoir également l'avis de concession simplifié, qui doit être publié pour les contrats de concession de moindre envergure, conformément à l'amendement apporté à l'article 2.

Au paragraphe 8 : Suite à l'opposition formelle du Conseil d'État, une procédure d'exclusion similaire à celle prévue par l'article 29 paragraphe 7 du projet de loi sur les marchés publics a été prévue. Il est à noter que la Commission des soumissions sera compétente pour donner son avis quant aux cas de figure de l'exclusion visés par le paragraphe 6. Bien qu'il s'agit ici de contrats de concession, les cas de figure de l'exclusion sont identiques à ceux prévus par le projet de loi sur les marchés publics,

de sorte que la Commission des soumissions peut valablement traiter les dossiers en rapport avec des exclusions en matière de contrats de concession. Ainsi, le dernier alinéa du paragraphe (8) est déplacé et inséré au sein d'un nouveau paragraphe (9) instituant une procédure d'exclusion similaire à celle prévue par l'article 29 paragraphe (7) du projet de loi sur les marchés publics.

Au paragraphe 9 : Suite à l'opposition formelle du Conseil d'État, la même procédure que celle énoncée par l'article 29, paragraphe 7, du projet de loi n°6982 sur les marchés publics (suite à l'amendement parlementaire n°12 du 22 juin 2017) a été insérée.

\*

*Amendement 10 portant sur les articles 38, paragraphe 3, 39, paragraphe 1<sup>er</sup> et 40, paragraphe 3*

L'article 38, paragraphe 3 se lira comme suit :

(3) Le délai minimum de réception des candidatures, accompagnées ou non des offres, pour la concession est de 30 jours à compter de la date d'envoi de l'avis de concession **ou de l'avis de concession simplifié**.

L'article 39, paragraphe 1<sup>er</sup> se lira comme suit :

(1) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice informe dans les meilleurs délais les candidats et les soumissionnaires des décisions prises concernant l'attribution d'une concession, y compris le nom du soumissionnaire retenu, des motifs des décisions de rejet de leur candidature ou de leur offre, ainsi que les motifs de toute décision de renoncer à attribuer un contrat pour lequel un avis de concession **ou un avis de concession simplifié** a été publié ou de recommencer la procédure.

Par ailleurs, à la demande de la partie concernée, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice informe dans les meilleurs délais, et, dans tous les cas, dans les quinze jours suivant la réception d'une demande écrite, tout soumissionnaire ayant fait une offre recevable des caractéristiques et des avantages relatifs de l'offre retenue.

L'article 40, paragraphe 3 se lira comme suit :

(3) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice établit une liste des critères par ordre décroissant d'importance.

Nonobstant l'alinéa 1<sup>er</sup>, lorsque le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice reçoit une offre proposant une solution innovante présentant des performances fonctionnelles d'un niveau exceptionnel, qui n'aurait pas pu être prévue malgré la diligence du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut, à titre exceptionnel, modifier l'ordre des critères d'attribution afin de tenir compte de cette solution innovante. Dans ce cas, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice informe tous les soumissionnaires de la modification de l'ordre d'importance de ces critères et publie une nouvelle invitation à présenter une offre, dans le respect des délais minimaux visés à l'article 38, paragraphe 4. Lorsque les critères d'attribution ont déjà été publiés au moment de la publication de l'avis de concession **ou de l'avis de concession simplifié**, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice publie un nouvel avis de concession **ou un nouvel avis de concession simplifié**, dans le respect des délais minimaux visés à l'article 38, paragraphe 3.

La modification de l'ordre des critères ne doit pas entraîner de discrimination.

*Commentaire de l'amendement 10*

Il convient de prévoir, dans ces articles également, l'avis de concession simplifié, qui doit être publié pour les contrats de concession de moindre envergure, conformément à l'amendement apporté à l'article 2.

\*

*Amendement 11 portant sur l'article 41*

L'article 41 se lira comme suit :

**Art. 41. Sous-traitance**

**(1) Les opérateurs économiques sont tenus de respecter et de faire respecter par toute personne agissant en qualité de sous-traitant, à quelque stade que ce soit, et par toute personne**

**mettant du personnel à disposition pour l'exécution de la concession, toutes les obligations applicables dans les domaines du droit environnemental, social et du travail, visées à l'article 29, paragraphe 3.**

**Sans préjudice de l'application des sanctions visées dans d'autres dispositions légales, réglementaires ou conventionnelles le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice qui constatent dans le chef des candidats, soumissionnaires ou concessionnaires des manquements visés à l'alinéa 1<sup>er</sup> du présent paragraphe, applique les mesures prévues à l'article 37, paragraphes 4 à 9, ou, si la concession est déjà conclue, les sanctions prévues en cas de manquement contractuel.**

(2) Dans les documents de concession, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice demande au soumissionnaire ou au candidat d'indiquer, dans son offre, la part éventuelle de la concession qu'il a l'intention de sous-traiter à des tiers ainsi que les sous-traitants proposés. Le présent paragraphe ne préjuge pas la question de la responsabilité du concessionnaire principal.

(3) En ce qui concerne les concessions de travaux et les services qui doivent être réalisés dans les locaux du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice sous sa surveillance, après l'attribution de la concession et, au plus tard, au début de l'exécution de la concession, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice exige du concessionnaire qu'il lui indique le nom, les coordonnées et les représentants légaux de ses sous-traitants participant à ces travaux ou à la prestation de ces services dans la mesure où ces informations sont connues à ce stade. Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice exige que le concessionnaire lui fasse part de tout changement relatif à ces informations intervenant au cours de la concession ainsi que des informations requises pour tout nouveau sous-traitant qui participe ultérieurement à ces travaux ou à la prestation de ces services.

**Nonobstant l'alinéa 1<sup>er</sup>, les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices peuvent imposer au concessionnaire l'obligation de fournir les informations requises directement.**

**Les alinéas 1<sup>er</sup> et 2 ne s'appliquent pas aux fournisseurs.**

Les obligations prévues à l'alinéa 1<sup>er</sup> s'appliquent également :

- a) aux concessions de services autres que celles concernant des services à fournir dans les locaux du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice sous sa surveillance ou aux fournisseurs participant aux concessions de travaux ou de services;
- b) aux sous-traitants des sous-traitants du concessionnaire ou se trouvant à des échelons inférieurs de la chaîne de sous-traitance.

~~Les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices peuvent imposer au concessionnaire l'obligation de fournir les informations requises directement.~~

~~Les alinéas 1<sup>er</sup> à 3 ne s'appliquent pas aux fournisseurs.~~

(4) Dans l'exécution des contrats de concession, **les concessionnaires prennent les mesures appropriées pour que les sous-traitants se conforment aux obligations applicables dans les domaines du droit environnemental, social et du travail, établies par le droit de l'Union européenne, le droit national, les conventions collectives ou par les dispositions internationales en matière de droit environnemental, social et du travail énumérées à l'annexe X de la directive 2014/23/UE du Parlement et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution des contrats de concessions telle que modifiée par les actes de la Commission européenne pris en conformité de l'article 48 de cette directive visées à l'article 29, paragraphe 3.**

(5) Dans le but d'éviter les manquements aux obligations visées au paragraphe 3, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices vérifient s'il existe des motifs d'exclusion de sous-traitants au sens de l'article 37, paragraphes 4 à 9. Dans de tels cas, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice exige que l'opérateur économique remplace un sous-traitant à l'encontre duquel ladite vérification a montré qu'il existe des motifs d'exclusion obligatoires. Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut exiger de l'opérateur économique qu'il remplace un sous-traitant à l'encontre duquel la vérification a montré qu'il existe des motifs d'exclusion non obligatoires.

(5) En cas de sous-traitance, l'adjudicataire demeure à l'égard du maître de l'ouvrage seul responsable et seul créancier, sans préjudice des dispositions de la loi du 23 juillet 1991 ayant pour objet de réglementer les activités de sous-traitance.

*Commentaire de l'amendement 11*

Suite à l'opposition formelle du Conseil d'État, un nouveau paragraphe 1<sup>er</sup> est inséré. Il est formulé de la même manière que l'article 29, paragraphe 3 et tel que cela a également été proposé dans l'article du projet de règlement grand-ducal portant exécution de la loi sur les marchés publics ayant pour objet de transposer une disposition similaire.

Au niveau du nouveau paragraphe 3 et compte tenu de l'opposition formelle du Conseil d'État, il est proposé de retenir la même présentation que celle du texte de l'article 42, paragraphe 3, de la directive.

Malgré les observations du Conseil d'État en ce qui concerne l'alinéa 3, il est proposé de maintenir ce texte, mais de le déplacer pour suivre le même ordre que celui proposé par l'article 42 de la directive. Par ailleurs, il est proposé de reprendre la terminologie exacte de la directive en ajoutant les mots « Nonobstant l'alinéa 1<sup>er</sup> ».

Dans la mesure où les deux premiers alinéas visent des cas de figure distincts, il est proposé de ne pas priver les pouvoirs adjudicateurs / entités adjudicatrices de toutes les possibilités offertes par la directive (et d'être plus restrictif en matière de concessions qu'en matière de législation sur les marchés publics). C'est en effet également de cette manière qu'il a été proposé de transposer la même disposition en matière de marchés publics (cf. art. 106 du projet de règlement grand-ducal, sans que cela ne soit critiqué par le Conseil d'État dans son avis du 14 juillet 2017 (n°51.675).

L'alinéa 4 est omis suite à l'opposition formelle du Conseil d'État.

Au niveau du nouveau paragraphe 4, il est tenu compte de l'observation du Conseil d'État et de l'observation relative à l'article 29. Comme le présent paragraphe vise l'exécution du contrat de concession, d'un point de vue terminologique, le terme d'"opérateur économique" est remplacé par celui de "concessionnaire".

\*

*Amendement 12 portant insertion d'un nouvel article 45*

Le nouvel article 45 se lira comme suit :

**Art. 45. Dispositions modificatives du Code pénal**

L'article 35, point 3) du Code pénal est complété comme suit :

- 3) l'exclusion de la participation à des **procédures d'attribution de marchés publics et de contrats de concession**;

*Commentaire de l'amendement 12*

L'avis du Conseil d'État est suivi en ce qu'il préconise une adaptation de l'article 35 du Code pénal afin que l'exclusion de la participation aux procédures d'attribution des contrats de concession soit expressément mentionnée au titre des peines criminelles ou correctionnelles encourues par les personnes morales.

\*

Au nom de la Commission du Développement durable, je vous saurais gré de bien vouloir m'envoyer l'avis du Conseil d'État sur les amendements exposés ci-dessus dans les meilleurs délais.

Copie de la présente est envoyée pour information au Premier Ministre, Ministre d'État, au Ministre du Développement durable et des Infrastructures et au Ministre aux Relations avec le Parlement.

Veillez agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma considération très distinguée.

*Le Président de la Chambre des Députés,*  
Mars DI BARTOLOMEO

\*

## TEXTE COORDONNE

### PROJET DE LOI

1. sur l'attribution des contrats de concession
2. modifiant le Code pénal ainsi que la loi du 10 novembre 2010 instituant les recours en matière de marchés publics

#### TITRE I<sup>er</sup> –

#### Objet, champ d'application, principes et définitions

##### Chapitre I<sup>er</sup> – *Champ d'application, principes généraux et définitions*

##### *Section I<sup>re</sup> – objet, champ d'application, principes généraux, définitions et seuils*

#### **Art. 1<sup>er</sup>. *Objet et champ d'application.***

(1) La présente loi établit les règles applicables aux procédures de passation de contrats de concession par des pouvoirs adjudicateurs et des entités adjudicatrices, lorsque leur valeur estimée dépasse le seuil prévu lorsque la valeur estimée n'est pas inférieure aux seuils prévus à l'article 8.

**(2) L'article 2 s'applique aux contrats de concession dont la valeur estimée est inférieure aux seuils prévus à l'article 8.** Lorsque la valeur estimée d'un contrat de concession est inférieure aux seuils prévus à l'article 8, les règles procédurales de la présente loi s'appliquent de manière facultative. Si un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice décide de conférer une publicité par un avis de concession, la publicité au niveau national est suffisante. Une telle publicité comporte obligatoirement l'annonce par la voie de la presse indigène.

**(3) (2)** La présente loi s'applique à l'attribution de concessions de travaux ou de services à des opérateurs économiques par:

- a) les pouvoirs adjudicateurs; ou
- b) les entités adjudicatrices, pour autant que les travaux et services sont destinés à l'exercice de l'une des activités visées à l'annexe II.

**(4) (3)** La présente loi s'applique sous réserve de l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

**(5) (4)** Les accords, décisions ou autres instruments juridiques qui organisent le transfert de compétences et de responsabilités en vue de l'exécution de missions publiques entre pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices ou groupements de pouvoirs adjudicateurs ou d'entités adjudicatrices, et qui ne prévoient pas la rémunération des prestations contractuelles, sont considérés comme relevant de l'organisation interne de l'État et, à ce titre, ne sont en aucune manière affectés par la présente loi.

#### **Art. 2. Principe de libre administration par les pouvoirs publics. Règles applicables aux contrats de concession dont la valeur est inférieure aux seuils prévus à l'article 8**

**Lorsque la valeur estimée du contrat de concession est inférieure aux seuils prévus à l'article 8, les dispositions de la présente loi s'appliquent, excepté l'article 26, l'article 30 paragraphes 1<sup>er</sup>, 2 et 3, l'article 31, l'article 32, paragraphes 1<sup>er</sup> à 4 et l'article 45.**

**Pour les contrats visés à l'alinéa 1<sup>er</sup>, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices qui souhaitent attribuer une concession font connaître leur intention au moyen d'un avis de concession simplifié, publié au niveau national, conformément à l'article 32, paragraphe 5.**

**Par dérogation à l'alinéa 2, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices ne sont pas tenus de publier un avis de concession simplifié dans les hypothèses prévues à l'article 30, paragraphes 4 et 5.**

(1) La présente loi reconnaît le principe de libre administration par les autorités nationales, régionales et locales, conformément au droit national et de l'Union européenne. Ces autorités sont libres de décider du mode de gestion qu'elles jugent le plus approprié pour l'exécution de travaux ou la prestation de services, pour assurer notamment un niveau élevé de qualité, de sécurité et d'accessibilité, l'égalité de traitement et la promotion de l'accès universel et des droits des usagers en matière de services publics.

Les autorités peuvent choisir d'exécuter leurs missions d'intérêt public en utilisant leurs propres ressources ou en coopération avec d'autres autorités, ou de déléguer ces missions à des opérateurs économiques.

(2) La présente loi n'affecte pas les régimes de la propriété. En particulier, elle n'impose pas la privatisation d'entreprises publiques qui fournissent des services au public.

**Art. 3. Principes d'égalité de traitement, de non-discrimination et de transparence.**

Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices traitent les opérateurs économiques sur un pied d'égalité et sans discrimination et agissent de manière transparente et proportionnée.

La procédure d'attribution d'une concession, y compris l'estimation de sa valeur, ne peut être conçue avec l'intention de la soustraire au champ d'application de la présente loi ou de favoriser ou défavoriser indûment certains opérateurs économiques ou certains travaux, fournitures ou services.

Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices visent à garantir garantissent la transparence de la procédure d'attribution et de l'exécution du contrat, tout en respectant l'article 27.

**Art. 4. Liberté de définir les services d'intérêt économique général Services d'intérêt général non économiques.**

La présente loi ne porte pas atteinte à la faculté des États membres de définir, conformément au droit de l'Union européenne, ce qu'ils entendent par services d'intérêt économique général, la manière dont ces services devraient être organisés et financés conformément aux règles relatives aux aides d'État ou les obligations spécifiques auxquelles ils devraient être soumis. De même, la présente loi n'a pas d'incidence sur la façon dont les États organisent leurs systèmes de sécurité sociale.

Les services d'intérêt général non économiques ne relèvent pas du champ d'application de la présente loi.

**Art. 5. Définitions.**

On entend par:

- 1) « concessions », des concessions de travaux ou de services au sens des lettres a) et b):
  - a) « concession de travaux », un contrat conclu par écrit et à titre onéreux par lequel un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices confient l'exécution de travaux à un ou plusieurs opérateurs économiques, la contrepartie consistant soit uniquement dans le droit d'exploiter les ouvrages qui font l'objet du contrat, soit dans ce droit accompagné d'un prix;
  - b) « concession de services », un contrat conclu par écrit et à titre onéreux par lequel un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices confient la prestation et la gestion de services autres que l'exécution de travaux visée à la lettre a) à un ou plusieurs opérateurs économiques, la contrepartie consistant soit uniquement dans le droit d'exploiter les services qui font l'objet du contrat, soit dans ce droit accompagné d'un prix;

L'attribution d'une concession de travaux ou d'une concession de services implique le transfert au concessionnaire d'un risque d'exploitation lié à l'exploitation de ces travaux ou services, comprenant le risque lié à la demande, le risque lié à l'offre ou les deux. Le concessionnaire est réputé assumer le risque d'exploitation lorsque, dans des conditions d'exploitation normales, il n'est pas certain d'amortir les investissements qu'il a effectués ou les coûts qu'il a supportés lors de l'exploitation des ouvrages ou services qui font l'objet de la concession. La part de risque transférée au concessionnaire implique une réelle exposition aux aléas du marché, telle que toute perte potentielle estimée qui serait supportée par le concessionnaire ne doit pas être purement nominale ou négligeable;

- 2) « opérateur économique », toute personne physique ou morale ou entité publique, ou groupement de ces personnes ou entités, y compris des associations temporaires d'entreprises, qui offre l'exécution de travaux ou d'ouvrages, la fourniture de produits ou la prestation de services sur le marché;

- 3) « candidat », un opérateur économique qui a sollicité une invitation ou a été invité à participer à la procédure d'attribution d'une concession;
- 4) « soumissionnaire », un opérateur économique qui a présenté une offre;
- 5) « concessionnaire », un opérateur économique auquel une concession a été attribuée;
- 6) « écrit(e) » ou « par écrit », tout ensemble de mots ou de chiffres qui peut être lu, reproduit, puis communiqué, y compris les informations transmises et stockées par des moyens électroniques;
- 7) « 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 ou l'entité adjudicatrice qui exerce une influence décisive sur le type d'ouvrage ou la conception de l'ouvrage;
- 8) « 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;
- 9) « moyens électroniques », un équipement électronique de traitement (y compris la compression numérique) et de stockage de données transmises, acheminées et reçues par câble, par voie hertzienne, par moyens optiques ou par d'autres moyens électromagnétiques;
- 10) « droits exclusifs », ~~des les droits accordés par une l'autorité compétente d'un État membre au moyen de toute loi, de tout règlement ou de toute disposition législative, réglementaire ou administrative publiée qui est compatible avec les traités~~ ayant pour effet de réserver à un seul opérateur économique l'exercice d'une activité visée à l'annexe II à un seul opérateur économique et d'affecter substantiellement la capacité des autres opérateurs économiques d'exercer cette activité;
- 11) « droits spéciaux », ~~des les droits accordés par une l'autorité compétente d'un État membre au moyen de toute loi, de tout règlement ou de toute disposition législative, réglementaire ou administrative publiée qui est compatible avec les traités~~ ayant pour effet de réserver à plusieurs opérateurs économiques l'exercice d'une activité à plusieurs opérateurs économiques visée à l'annexe II et d'affecter substantiellement la capacité des autres opérateurs économiques d'exercer cette activité;
- 12) « document de concession », tout document fourni par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice ou auquel ce pouvoir ou cette entité se réfère afin de décrire ou de définir des caractéristiques de la concession ou de la procédure de passation, y compris l'avis de concession, les spécifications techniques et fonctionnelles, le cahier des charges proposé pour la concession, les formats de présentation des documents par les candidats et les soumissionnaires, les informations sur les obligations généralement applicables et tout autre document additionnel;
- 13) « innovation », la mise en œuvre d'un produit, d'un service ou d'un procédé nouveau ou sensiblement amélioré, y compris mais pas exclusivement des procédés de production ou de construction, d'une nouvelle méthode de commercialisation ou d'une nouvelle méthode organisationnelle dans les pratiques, l'organisation du lieu de travail ou les relations extérieures de l'entreprise ;
- 14) Les références aux nomenclatures applicables aux marchés publics renvoient aux « Codes CPV », le „Vocabulaire commun pour les marchés publics“ (Common Procurement Vocabulary, en abrégé CPV) désigne la nomenclature de référence applicable aux marchés publics prévus par le règlement (CE) n° 2195/2002 visé à l'article 27 de la directive 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution des contrats de concession du 5 novembre 2002 relatif au vocabulaire commun pour les marchés publics, tels que modifiés par des actes délégués de la Commission européenne tout en assurant la correspondance avec les autres nomenclatures existantes. Ces codes sont susceptibles d'être adaptés par des actes de la Commission européenne pris en conformité de l'article 48 de cette directive, auquel cas les modifications s'appliquent avec effet au jour de la date de l'entrée en vigueur des actes modificatifs afférents de l'Union européenne. Le ministre publiera un avis au Mémorial Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, renseignant sur les modifications ainsi intervenues, en y ajoutant une référence à l'acte publié au Journal officiel de l'Union européenne.

#### **Art. 6. Pouvoirs adjudicateurs.**

On entend par :

- 1) « pouvoirs adjudicateurs », l'État, les autorités régionales ou locales communes, les organismes de droit public ou les associations formées par une ou plusieurs de ces autorités ou un ou plusieurs de

ces organismes de droit public, autres que les autorités, organismes ou associations qui exercent l'une des activités visées à l'annexe II, et qui attribuent une concession ayant pour objet l'exercice d'une de ces activités.

- 2) ~~Les « autorités régionales » sont toutes les autorités des unités administratives, dont une liste non exhaustive pour les niveaux NUTS 1 et 2 figure dans le règlement (CE) n° 1059/2003 du Parlement européen et du Conseil~~
- 3) ~~Les « autorités locales » sont toutes les autorités des unités administratives du niveau NUTS 3 et des unités administratives de taille plus petite visées dans le règlement (CE) n° 1059/2003.~~
- 4) 2) Un « organisme de droit public » est un organisme présentant toutes les caractéristiques suivantes:
- a) il a été créé pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial;
  - b) il jouit de la personnalité juridique; et
  - c) soit il est financé majoritairement par l'État, ~~les autorités régionales ou locales communes~~, ou par d'autres organismes de droit public; soit sa gestion est soumise à un contrôle par ces organismes ou autorités; ou son organe d'administration, de direction ou de surveillance est composé de membres dont plus de la moitié sont désignés par l'État, ~~des autorités régionales ou locales communes~~ ou d'autres organismes de droit public.

#### **Art. 7. Entités adjudicatrices.**

(1) On entend par « entités adjudicatrices » les entités qui exercent l'une des activités visées à l'annexe II et qui attribuent une concession pour l'exercice de l'une de ces activités, et qui sont:

- a) soit l'État, une autorité régionale ou locale, un organisme de droit public, ou une association formée par une ou plusieurs de ces autorités ou un ou plusieurs de ces organismes de droit public;
- b) soit une entreprise publique au sens du paragraphe 3;
- c) soit une entité autre que celles visées aux points a) et b), mais qui opère sur la base de droits spéciaux ou exclusifs, conférés pour l'exercice d'une des activités visées à l'annexe II.

(2) Les entités auxquelles des droits spéciaux ou exclusifs ont été octroyés au moyen d'une procédure ayant fait l'objet d'une publicité appropriée et selon des critères objectifs ne constituent pas des « entités adjudicatrices »<sup>4</sup> au sens du paragraphe 1<sup>er</sup>, point c). Ces procédures sont notamment:

- a) les procédures de passation de marché avec mise en concurrence préalable, conformément aux livres Livres II et III de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics, à la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité, ou à la présente loi;
- b) des procédures en vertu autres actes juridiques de l'Union européenne, énumérés à l'annexe III de la directive 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution de contrats de concession telle que modifiée par les actes délégués de la Commission européenne pris en conformité de l'article 487 de cette directive, qui garantissent une transparence préalable adéquate pour l'octroi d'autorisations sur la base de critères objectifs.

(3) Une « entreprise publique » désigne 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 dans l'un quelconque des cas suivants, lorsque les pouvoirs adjudicateurs, directement ou indirectement:

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

#### **Art. 8. Seuils et méthodes de calcul de la valeur estimée des concessions.**

(1) La présente loi s'applique aux concessions dont la valeur est égale ou supérieure au seuil prévu à l'article 8<sub>2</sub> paragraphe (4) 1<sup>er</sup><sub>2</sub> de la directive 2014/23/UE du Parlement et du Conseil du 26 février

2014 sur l'attribution des contrats de concession et par les actes délégués de la Commission européenne pris en exécution de l'article 9 de cette directive.<sup>4</sup>

(2) La valeur d'une concession correspond au chiffre d'affaires total du concessionnaire généré pendant la durée du contrat, hors TVA, estimé par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice, eu égard aux travaux et services qui font l'objet de la concession, ainsi qu'aux fournitures liées auxdits travaux et services.

Cette estimation est valable au moment de l'envoi de l'avis de concession **ou de publication de l'avis de concession simplifié**, dans les cas où un tel avis n'est pas prévu, au moment où le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice engage la procédure de passation, par exemple, le cas échéant, en entrant en contact avec les opérateurs économiques au sujet des concessions.

Aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup>, si la valeur de la concession au moment de l'attribution est supérieure de plus de vingt pour cent à sa valeur estimée, la valeur appropriée est la valeur de la concession au moment de l'attribution.

(3) La valeur estimée de la concession est calculée à l'aide d'une méthode objective précisée dans les documents de concession. Lors du calcul de la valeur estimée de la concession, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices, le cas échéant, prennent en particulier en compte:

- a) la valeur de toute forme d'option et les éventuelles extensions de la durée de la concession;
- b) les recettes provenant du paiement de redevances et d'amendes par les usagers des ouvrages ou des services, autres que celles collectées pour le compte du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice;
- c) les paiements effectués par le pouvoir adjudicateur, l'entité adjudicatrice ou toute autre autorité publique ou tout avantage financier sous quelque forme que ce soit octroyé par l'un de ceux-ci au concessionnaire, y compris la compensation due pour respect d'une obligation de service public et les subventions publiques d'investissement;
- d) la valeur des subventions ou de tout autre avantage financier, sous quelque forme que ce soit, octroyés par des tiers pour l'exploitation de la concession;
- e) les recettes tirées de toute vente d'actifs faisant partie de la concession;
- f) la valeur de toutes les fournitures et de tous les services mis à la disposition du concessionnaire par les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices, à condition que ces fournitures et services soient nécessaires à l'exécution des travaux ou à la prestation des services;
- g) toutes primes ou tous paiements au profit des candidats ou des soumissionnaires;

(4) Le choix de la méthode utilisée 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 loi. Une concession ne peut être subdivisée de manière à l'empêcher de relever du champ d'application de la présente loi, sauf si des raisons objectives le justifient.

(5) Lorsqu'un ouvrage ou un service envisagé peut donner lieu à l'attribution de concessions par lots séparés, la valeur globale estimée de la totalité de ces lots est prise en compte.

(6) Lorsque la valeur cumulée des lots est égale ou supérieure au seuil prévu au présent article, la présente loi s'applique à la passation de chacun des lots.

~~(7) Tous les deux ans à partir du 30 juin 2013, la Commission européenne vérifie que le seuil prévu à l'article 8, paragraphe (1) 1<sup>er</sup>, de cette directive correspond aux seuils fixés dans l'accord de l'Organisation mondiale du commerce sur les marchés publics (AMP) pour les concessions et les révisé, s'il y a lieu, conformément aux dispositions prévues à l'article 9 de cette directive.~~

~~(8) Les seuils prévus à l'article 8 de cette directive peuvent également être modifiés par des actes de la Commission européenne pris en conformité de l'article 48 de cette directive ou, lorsque des contraintes de délais empêchent le recours à la procédure prévue à la prédite disposition, et qu'en~~

<sup>4</sup> Le montant (non actualisé) fixé par l'article 8 paragraphe (1) de la directive 2014/23/UE s'élève à 5.186.000 EUR.

conséquence, il existe des raisons impérieuses de recourir à une procédure d'urgence, par des actes de la Commission européenne adoptés suivant la procédure prévue à l'article 49 de cette directive.»

(9) Tous les deux ans à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2014, la Commission européenne détermine les valeurs, dans les monnaies des Etats membres dont la monnaie n'est pas l'euro, du seuil visé à l'article 8 la prédite directive.

Les actes de la Commission européenne pris en application de l'alinéa 1<sup>er</sup> sont adoptés conformément à l'article 48 de cette directive.

(7) (10) La Commission européenne publie les seuils révisés, visés au paragraphe (1) 1<sup>er</sup>, de leur contre-valeur dans les monnaies nationales visées au paragraphe (9), alinéa premier, au Journal officiel de l'Union européenne au début du mois de novembre qui suit leur révision.

Les seuils révisés s'appliquent avec effet au jour de la date de l'entrée en vigueur des actes modificatifs afférents de l'Union européenne.

Le ministre publiera un avis au Mémorial Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, renseignant sur les modifications ainsi intervenues, en y ajoutant une référence à l'acte publié au Journal officiel de l'Union européenne.

## *Section II – Exclusions*

### **Art. 9. Exclusions applicables aux concessions attribuées par des pouvoirs adjudicateurs et des entités adjudicatrices.**

(1) La présente loi ne s'applique pas aux concessions de services attribuées à un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice au sens de l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), ou à une association de tels pouvoirs ou entités, sur la base d'un droit exclusif.

La présente loi ne s'applique pas aux concessions de services attribuées à un opérateur économique sur la base d'un droit exclusif qui a été octroyé conformément au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et aux actes juridiques de l'Union européenne établissant des règles communes concernant l'accès au marché applicables aux activités visées à l'annexe II.

(2) Par dérogation au paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, lorsque la législation sectorielle de l'Union européenne visée audit alinéa ne prévoit pas d'obligations sectorielles de transparence, l'article 31 s'applique.

Lorsqu'un État accorde un droit exclusif à un opérateur économique pour l'exercice d'une des activités visées à l'annexe II, il en informe la Commission dans un délai d'un mois suivant l'octroi de ce droit exclusif.

(3) La présente loi ne s'applique pas aux concessions relatives à des services de transport aérien basés sur l'octroi d'une licence d'exploitation au sens du règlement (CE) n° 1008/2008 du Parlement européen et du Conseil, ou aux concessions relatives à des services publics de transport de voyageurs au sens du règlement (CE) n° 1370/2007.

(4) La présente loi ne s'applique pas aux concessions que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice est tenu d'attribuer ou d'organiser conformément à des procédures différentes de celles énoncées dans la présente loi établies par:

- a) un instrument juridique créant des obligations de droit international tel qu'un accord international conclu, en conformité avec le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, entre un État membre et un ou plusieurs pays tiers ou subdivisions de ceux-ci et portant sur des travaux, des fournitures ou des services destinés à la réalisation ou à l'exploitation en commun d'un projet par leurs signataires;
- b) une organisation internationale.

La présente loi ne s'applique pas aux concessions que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice attribue conformément à des règles de passation de marché prévues par une organisation internationale ou une institution financière internationale, lorsque les concessions concernées sont entièrement financées par ladite organisation ou institution. En ce qui concerne les concessions cofinancées pour

l'essentiel par une organisation internationale ou une institution financière internationale, les parties conviennent des procédures de passation de marchés applicables.

Le Gouvernement communique tout instrument juridique visé à l'alinéa 1<sup>er</sup>, point a), à la Commission européenne.

Le présent paragraphe ne s'applique pas aux concessions dans les domaines de la défense et de la sécurité visés dans la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité.

(5) La présente loi ne s'applique pas aux concessions dans les domaines de la défense et de la sécurité, visées dans la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité qui sont régies par :

- a) les règles de procédure spécifiques découlant d'un accord ou d'un arrangement international conclu entre l'État et un ou plusieurs États membres de l'Union européenne ~~et un~~ ou plusieurs pays tiers;
- b) les règles de procédure spécifiques en application d'un accord ou d'un engagement international conclu, relatif au stationnement de troupes et concernant les entreprises d'un État membre ou d'un pays tiers;
- c) les règles de procédure spécifiques d'une organisation internationale achetant pour l'accomplissement de ses missions, ou aux concessions qui doivent être attribuées par ~~un~~ l'État ~~membre~~ conformément auxdites règles.

(6) La présente loi s'applique à l'attribution de concessions dans les domaines de la défense et de la sécurité au sens de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense, sauf dans les cas suivants:

- a) les concessions pour lesquelles l'application de la présente loi obligerait le Gouvernement à fournir des informations dont il estimerait la divulgation contraire aux intérêts essentiels de sa sécurité, ou les concessions dont l'attribution et l'exploitation sont déclarées secrètes ou doivent être assorties de mesures particulières de sécurité, conformément aux dispositions législatives, réglementaires ou administratives en vigueur pour autant que le Gouvernement ait établi que la protection des intérêts essentiels concernés ne peut être garantie par des mesures moins intrusives, telles que celles visées, par exemple, au paragraphe 7;
- b) les concessions attribuées dans le cadre d'un programme de coopération visées à l'article 13, point c), de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité ;
- c) les concessions attribuées par le Gouvernement à un gouvernement d'un autre État pour des travaux et services en lien direct avec des équipements militaires ou des équipements sensibles, ou des travaux et des services à des fins spécifiquement militaires, ou des travaux et services sensibles;
- d) les concessions attribuées dans un pays tiers, exploitées lorsque des forces sont déployées hors du territoire de l'Union européenne, lorsque les besoins opérationnels exigent que lesdites concessions soient conclues avec des opérateurs économiques implantés sur le théâtre des opérations; et
- e) les concessions faisant par ailleurs l'objet d'une exemption en vertu de la présente loi.

(7) La présente loi ne s'applique pas aux concessions qui ne font pas par ailleurs l'objet d'une exemption en vertu du paragraphe 6 dans la mesure où la protection des intérêts essentiels de la sécurité de l'État ne peut être garantie par des mesures moins intrusives, par exemple en imposant des conditions en vue de protéger la confidentialité des informations que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice met à disposition, dans le cadre d'une procédure d'attribution de concession prévue par la présente loi.

(8) La présente loi ne s'applique pas aux concessions de services ayant pour objet:

- a) 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;
- b) l'achat, le développement, la production ou la coproduction de matériel de programmes destiné à des services de médias audiovisuels ou radiophoniques qui sont attribués par des prestataires de services de médias audiovisuels ou radiophoniques, ou aux concessions concernant les temps de diffusion ou la fourniture de programmes qui sont attribuées à des prestataires de services de médias audiovisuels ou radiophoniques. Les termes « services de médias audiovisuels » et « fournisseurs

de services de médias » revêtent respectivement le même sens que dans le cadre de la loi modifiée du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques. Le terme « programme » a le même sens que dans la loi modifiée du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques, mais il englobe également les programmes radiophoniques et le matériel pour programmes radiophoniques. En outre, l'expression « matériel de programmes » a le même sens que le terme « programme ».

- c) les services d'arbitrage et de conciliation;
- d) l'un des services juridiques suivants:
  - i) la représentation légale d'un client par un avocat au sens visé à l'alinéa 2 du point d) ci-après, dans le cadre:
    - d'un arbitrage ou une conciliation se déroulant dans un État membre, un pays tiers ou devant une instance internationale d'arbitrage ou de conciliation, ou
    - d'une procédure devant les juridictions ou les autorités publiques d'un État membre ou d'un pays tiers ou devant les juridictions ou institutions internationales;
    - ii) l'avis juridique fourni en vue de toute procédure visée sous i), ou lorsqu'il existe des signes tangibles et de fortes probabilités selon lesquels la question sur laquelle porte l'avis fera l'objet d'une telle procédure, pour autant que l'avis émane d'un avocat;
    - iii) des services de certification et d'authentification de documents qui doivent être assurés par des notaires;
    - iv) des services juridiques fournis par des administrateurs légaux ou des tuteurs désignés ou d'autres services juridiques dont les prestataires sont désignés par une juridiction de l'État membre concerné ou par la loi pour réaliser des tâches spécifiques sous le contrôle de ces juridictions;
    - v) d'autres services juridiques qui, dans l'État membre concerné, sont liés, même occasionnellement, à l'exercice de la puissance publique.

Pour les besoins de l'application des points i) et ii), le terme avocat vise toute personne habilitée à exercer ses activités professionnelles et à prêter ses services sous ce titre, conformément à la loi du 10 août 1991 sur la profession d'avocat, telle qu'elle a été modifiée.

- e) des services financiers liés à l'émission, à la vente, à l'achat ou au transfert de valeurs mobilières ou d'autres instruments financiers au sens de la loi du 13 juillet 2007 relative aux marchés d'instruments financiers, des services fournis par des banques centrales et des opérations menées avec le Fonds européen de stabilité financière et le mécanisme européen de stabilité;
- f) des prêts, qu'ils soient ou non liés à l'émission, à la vente, à l'achat ou au transfert de valeurs mobilières ou d'autres instruments financiers;
- g) les services de défense civile, de protection civile et de prévention des risques qui sont fournis par des organisations ou des associations à but non lucratif et qui relèvent des codes CPV suivants: 75250000-3, 75251000-0, 75251100-1, 75251110 4, 75251120-7, 75252000-7, 75222000-8, 98113100-9 et 85143000-3, à l'exception des services ambulanciers de transport de patients;
- h) la fourniture de services liés aux campagnes politiques, relevant des codes CPV 79341400-0, 92111230-3 et 92111240-6, attribuées par un parti politique dans le cadre d'une campagne électorale;

(9) La présente loi ne s'applique pas aux concessions de services de loteries relevant du code CPV 92351100-7 attribuées à un opérateur économique sur la base d'un droit exclusif. La notion de droit exclusif ne couvre pas les droits exclusifs visés à l'article 7, paragraphe 2.

L'octroi d'un tel droit exclusif est subordonné à la publication au Journal officiel de l'Union européenne.

(10) La présente loi ne s'applique pas aux concessions que les entités adjudicatrices attribuent aux fins de l'exercice de leurs 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 européenne.

#### **Art. 10. Exclusions spécifiques dans le domaine des communications électroniques.**

La présente loi 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 de communications publics ou la fourniture au public d'un ou de plusieurs services de communications électroniques.

Les expressions « réseau public de communications » et « service de communication électronique » revêtent le même sens que dans la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communication électroniques.

**Art. 11. Exclusions spécifiques dans le domaine de l'eau.**

(1) La présente loi ne s'applique pas aux concessions attribuées pour:

- 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.

(2) La présente loi ne s'applique pas non plus aux concessions portant sur l'un des objets suivants ou sur les deux lorsqu'elles concernent une activité visée au paragraphe 1<sup>er</sup> :

- a) 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 vingt pour cent du volume total d'eau mis à disposition par ces projets ou ces installations d'irrigation ou de drainage; ou
- b) l'évacuation ou le traitement des eaux usées.

**Art. 12. Concessions attribuées à une entreprise liée.**

(1) On entend par « entreprise liée » toute entreprise dont les comptes annuels sont consolidés avec ceux de l'entité adjudicatrice conformément aux dispositions de la loi modifiée du 10 août 1915 sur concernant les sociétés commerciales.

(2) ~~En ce qui concerne les entités qui ne relèvent pas de la de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, sont pas visées par le paragraphe 1<sup>er</sup>,~~ on entend par « entreprise liée » une entreprise:

- a) susceptible d'être, directement ou indirectement, soumise à l'influence dominante de l'entité adjudicatrice;
- b) susceptible d'exercer une influence dominante sur l'entité adjudicatrice; ou
- 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.

L'expression « influence dominante » a la même signification qu'à l'article 7, paragraphe 3, alinéa 2.

(3) Nonobstant l'article 16, et dans la mesure où les conditions prévues au paragraphe 4 sont remplies, la présente loi ne s'applique pas aux concessions attribuées:

- a) par une entité adjudicatrice à une entreprise liée; ou
- b) par une coentreprise, exclusivement constituée de plusieurs entités adjudicatrices aux fins de l'exercice d'activités visées à l'annexe II, à une entreprise liée à une de ces entités adjudicatrices.

(4) Le paragraphe 3 s'applique :

- a) aux concessions de services, pour autant que quatre-vingt pour cent au moins du chiffre d'affaires moyen total que l'entreprise liée a réalisé au cours des trois dernières années, en prenant en compte tous les services réalisés par ladite entreprise, proviennent de la prestation de services à l'entité adjudicatrice ou à d'autres entreprises auxquelles elle est liée;
- b) aux concessions de travaux, pour autant que quatre-vingt pour cent au moins du chiffre d'affaires moyen total que l'entreprise liée a réalisé au cours des trois dernières années, en prenant en compte tous les travaux exécutés par ladite entreprise, proviennent de l'exécution de travaux pour l'entité adjudicatrice ou à d'autres entreprises auxquelles elle est liée.

(5) Lorsque, compte tenu de la date à laquelle une entreprise liée a été créée ou a commencé ses activités, 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, point a) ou b), est vraisemblable, en particulier par des projections d'activités.

(6) Lorsque des services ou travaux identiques ou similaires sont réalisés ou exécutés par plus d'une entreprise liée à l'entité adjudicatrice avec laquelle elles forment un groupement économique, les

pourcentages visés au paragraphe 4 sont calculés en tenant compte du chiffre d'affaires total résultant, respectivement, de la prestation de services ou de l'exécution de travaux par ces entreprises liées.

**Art. 13. Concessions attribuées à une coentreprise ou à une entité adjudicatrice faisant partie d'une coentreprise.**

Nonobstant l'article 16, et pour autant que la coentreprise ait été constituée dans le but de mener l'activité concernée 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 loi ne s'applique pas aux concessions attribuées par:

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

**Art. 14. Notification des informations par les entités adjudicatrices.**

Les entités adjudicatrices notifient à la Commission européenne, si la demande leur en est faite, les informations suivantes relatives à l'application des dispositions de l'article 12, paragraphes 2 et 3, et de l'article 13:

- a) les noms des entreprises ou coentreprises concernées;
- b) la nature et la valeur des concessions visées;
- c) les éléments que la Commission européenne juge 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 de l'article 12 ou de l'article 13.

**Art. 15. Exclusion des activités directement exposées à la concurrence.**

La présente loi ne s'applique pas aux concessions attribuées par des entités adjudicatrices s'il est établi que l'activité est directement exposée à la concurrence conformément aux dispositions du Livre III de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics.

**Art. 16. Concessions entre entités dans le secteur public.**

(1) Une concession attribuée par un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice au sens de l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), à une personne morale de droit privé ou public ne relève pas du champ d'application de la présente loi lorsque toutes les conditions suivantes sont réunies:

- a) le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice exerce sur la personne morale concernée un contrôle analogue à celui qu'il ou elle exerce sur ses propres services; et
- b) plus de quatre-vingt pour cent des activités de cette personne morale contrôlée sont exercées dans le cadre de l'exécution des tâches qui lui sont confiées par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice qui la contrôle ou par d'autres personnes morales que ce pouvoir adjudicateur ou cette entité adjudicatrice contrôle; et
- c) la personne morale contrôlée ne comporte pas de participation directe de capitaux privés à l'exception des formes de participation de capitaux privés sans capacité de contrôle ou de blocage requises par les dispositions législatives nationales, conformément aux traités, qui ne permettent pas d'exercer une influence décisive sur la personne morale contrôlée.

Un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice au sens de l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), est réputé exercer sur une personne morale un contrôle analogue à celui qu'il exerce sur ses propres services, au sens de l'alinéa 1<sup>er</sup>, 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. Ce contrôle peut également être exercé par une autre personne morale, qui est elle-même contrôlée de la même manière par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice.

(2) Le paragraphe 1<sup>er</sup> s'applique également lorsqu'une personne morale contrôlée qui est un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice au sens de l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), attribue une concession au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice qui la contrôle, ou à une autre personne morale contrôlée par le même pouvoir adjudicateur ou la même entité adjudicatrice, dès lors que la personne morale à laquelle est attribuée la concession ne comporte pas de participation directe de

capitaux privés, à l'exception des formes de participation de capitaux privés sans capacité de contrôle ou de blocage requises par les dispositions législatives nationales, conformément aux traités, qui ne permettent pas d'exercer une influence décisive sur la personne morale contrôlée.

(3) Un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice au sens de l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), qui n'exerce pas de contrôle au sens du paragraphe 1<sup>er</sup> sur une personne morale de droit privé ou public peut néanmoins attribuer une concession à cette personne morale sans appliquer la présente loi, lorsque toutes les conditions suivantes sont réunies:

- a) le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice au sens de l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), exerce, conjointement avec d'autres pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices, un contrôle sur cette personne morale analogue à celui qu'ils exercent sur leurs propres services;
- b) plus de quatre-vingt pour cent des activités de cette personne morale sont exercées dans le cadre de l'exécution des tâches qui lui sont confiées par les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices qui la contrôlent ou par d'autres personnes morales que ces mêmes pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices contrôlent; et
- c) la personne morale contrôlée ne comporte pas de participation directe de capitaux privés à l'exception des formes de participation de capitaux privés sans capacité de contrôle ou de blocage requises par les dispositions législatives nationales, conformément aux traités, qui ne permettent pas d'exercer une influence décisive sur la personne morale contrôlée.

Aux fins du point a), les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices au sens de l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), exercent un contrôle conjoint sur une personne morale lorsque toutes les conditions suivantes sont réunies:

- i) les organes décisionnels de la personne morale contrôlée sont composés de représentants de tous les pouvoirs adjudicateurs participants ou entités adjudicatrices participantes. Une même personne peut représenter plusieurs pouvoirs adjudicateurs participants ou entités adjudicatrices participantes ou l'ensemble d'entre eux ou d'entre elles;
- ii) ces pouvoirs adjudicateurs ou ces entités adjudicatrices sont en mesure d'exercer conjointement une influence décisive sur les objectifs stratégiques et les décisions importantes de la personne morale contrôlée; et
- iii) la personne morale contrôlée ne poursuit pas d'intérêts contraires à ceux des pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices qui la contrôlent.

(4) Un contrat conclu exclusivement entre plusieurs pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices au sens de l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), ne relève pas du champ d'application de la présente loi lorsque toutes les conditions suivantes sont réunies:

- a) le contrat établit ou met en œuvre une coopération entre les pouvoirs adjudicateurs participants ou les entités adjudicatrices participantes dans le but de garantir que les services publics dont ils doivent assurer l'exécution sont fournis en vue d'atteindre les objectifs qu'ils ont en commun;
- b) la mise en œuvre de cette coopération n'obéit qu'à des considérations d'intérêt public; et
- c) les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices participants réalisent sur le marché concurrentiel moins de vingt pour cent des activités concernées par la coopération.

(5) Le pourcentage d'activités visé au paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, point b), au paragraphe 3, alinéa 1<sup>er</sup>, point b), et au paragraphe 4, point c), est déterminé en fonction du chiffre d'affaires total moyen ou d'un autre paramètre approprié fondé sur les activités tel que les coûts supportés par la personne morale, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice concerné visé à l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), pour ce qui est des services, fournitures et travaux pendant les trois années précédant l'attribution de la concession.

Lorsque, en raison de la date de création ou de début des activités de la personne morale, du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice concerné ou en raison d'une réorganisation de ses activités, le chiffre d'affaires, ou un autre paramètre fondé sur les activités tel que les coûts, n'est pas disponible pour les trois dernières années ou n'est plus pertinent, il suffit de montrer que le calcul des activités est vraisemblable, notamment par des projections d'activités.

*Section III – Dispositions générales***Art. 17. Durée de la concession.**

(1) La durée des concessions est limitée. Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice en estime la durée sur la base des travaux ou des services demandés.

(2) Pour les concessions d'une durée supérieure à cinq ans, la durée maximale de la concession n'excède pas le temps raisonnablement escompté par le concessionnaire pour qu'il recouvre les investissements réalisés pour l'exploitation des ouvrages ou services avec un retour sur les capitaux investis, compte tenu des investissements nécessaires pour réaliser les objectifs contractuels spécifiques.

Les investissements pris en considération aux fins du calcul comprennent tant les investissements initiaux que ceux réalisés pendant la durée de la concession.

**Art. 18. Services sociaux et autres services spécifiques.**

Seules les obligations découlant de l'article 30, paragraphe 3, ainsi que des articles 31, et 45 et 46 s'appliquent aux concessions relatives aux services sociaux et aux autres services spécifiques dont la liste figure à l'annexe IV relevant du champ d'application de la présente loi.

**Art. 19. Contrats mixtes.**

(1) Les concessions qui ont pour objet à la fois des travaux et des services sont attribuées conformément aux dispositions applicables au type de concession qui constitue l'objet principal du contrat en question.

En ce qui concerne les concessions mixtes consistant en partie en des services sociaux et autres services spécifiques dont la liste figure à l'annexe IV et en partie en d'autres services, l'objet principal est déterminé en fonction de la valeur estimée des services respectifs qui est la plus élevée.

(2) Lorsque les différentes parties d'un contrat donné sont objectivement dissociables, les paragraphes 3 et 4 s'appliquent. Lorsque les différentes parties d'un contrat donné sont objectivement indissociables, le paragraphe 5 s'applique.

Lorsqu'une partie d'un contrat donné relève de l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ou de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité, l'article 20 s'applique.

Lorsqu'un contrat est destiné à couvrir plusieurs activités, dont l'une relève soit de l'annexe II, soit du Livre III de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics, les dispositions applicables sont respectivement établies conformément à l'article 21 et à l'article 89 de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics.

(3) Lorsqu'un contrat a pour objet les éléments couverts par la présente loi ainsi que d'autres éléments, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices peuvent choisir d'attribuer des contrats distincts pour les différentes parties. Lorsque les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices choisissent d'attribuer des contrats distincts pour les différentes parties, la décision concernant le régime juridique applicable à chacun de ces contrats distincts est adoptée sur la base des caractéristiques des différentes parties concernées.

Lorsque les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices choisissent d'attribuer un contrat unique, la présente loi s'applique, sauf disposition contraire du paragraphe 4 ou de l'article 20, au contrat mixte qui en résulte, indépendamment de la valeur des parties qui relèveraient normalement d'un régime juridique différent et indépendamment du régime juridique dont celles-ci auraient normalement relevé.

(4) Lorsqu'un contrat mixte comprend des éléments relevant des concessions ainsi que des éléments relevant des marchés publics couverts par le Livre II de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics ou des marchés couverts par le Livre III de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics, le contrat mixte est respectivement attribué conformément aux dispositions du Livre II ou du Livre III de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics.

(5) Lorsque les différentes parties d'un contrat donné sont objectivement indissociables, le régime juridique applicable est déterminé en fonction de l'objet principal dudit contrat.

Dans le cas où ces contrats comprennent à la fois des éléments relevant d'une concession de services et d'autres relevant de contrats de fournitures, l'objet principal est déterminé en fonction de la valeur estimée des services ou des fournitures respectifs qui est la plus élevée.

**Art. 20. Contrats mixtes comportant des aspects ayant trait à la défense ou à la sécurité.**

(1) Cet article s'applique aux contrats mixtes ~~ayant~~ qui ont à la fois pour objet des éléments relevant d'une concession couverte par la présente loi ainsi que des achats ~~ou d'autres éléments couverts par~~ relevant de l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ou la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité.

Lorsqu'un contrat est destiné à couvrir plusieurs activités, dont l'une relève soit de l'annexe II, soit du Livre III de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics, et qu'une autre relève de l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ou de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité, les dispositions applicables sont respectivement établies conformément à l'article 22 et conformément aux disposition afférentes du Livre III de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics.

(2) Lorsque les différentes parties d'un contrat donné sont objectivement dissociables, les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices peuvent choisir d'attribuer des contrats distincts pour les différentes parties du contrat ou d'attribuer un contrat unique.

Lorsque les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices choisissent d'attribuer des contrats distincts pour les différentes parties, la décision concernant le régime juridique applicable à chacun de ces contrats distincts est adoptée sur la base des caractéristiques des différentes parties concernées.

Lorsque les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices choisissent d'attribuer un contrat unique, les critères ci-après s'appliquent pour déterminer le régime juridique applicable:

- a) lorsqu'une partie d'un contrat donné relève de l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, ou que différentes parties sont couvertes respectivement par l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et par la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité, le contrat peut être attribué sans appliquer la présente loi, sous réserve que l'attribution d'un contrat unique soit justifiée par des raisons objectives;
- b) lorsqu'une partie d'un contrat donné relève de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité, le contrat peut être attribué conformément à la présente loi ou à la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité sous réserve que l'attribution d'un contrat unique soit justifiée par des raisons objectives.

Cependant, la décision d'attribuer un contrat unique ne peut être prise dans le but de soustraire des contrats à l'application de la présente loi ou de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité.

(3) Lorsque les différentes parties d'un contrat donné sont objectivement indissociables, le contrat peut être attribué sans appliquer la présente loi lorsqu'il comporte des éléments auxquels s'applique l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Dans le cas contraire, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut choisir d'attribuer un contrat conformément à la présente loi ou à la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics sur les marchés publics de la défense et de la sécurité.

**Art. 21. Contrats couvrant à la fois des activités visées à l'annexe II et d'autres activités.**

(1) Par dérogation à l'article 19, dans le cas de contrats destinés à couvrir plusieurs activités, les entités adjudicatrices peuvent choisir d'attribuer des contrats distincts pour chacune des différentes activités ou d'attribuer un contrat unique. Lorsque les entités adjudicatrices choisissent d'attribuer des contrats distincts, la décision concernant les règles applicables à chacun d'entre eux est adoptée sur la base des caractéristiques des différentes activités concernées.

Nonobstant l'article 19, lorsque les entités adjudicatrices choisissent d'attribuer un contrat unique, les paragraphes 2 et 3 s'appliquent. Toutefois, lorsque l'une des activités concernées est couverte par l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ou par la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité, l'article 22 de la présente loi s'applique.

Le choix entre l'attribution d'un contrat unique et l'attribution de plusieurs contrats distincts ne peut être effectué dans le but de soustraire le ou les contrats à l'application de la présente loi ou, le cas échéant, des dispositions des Livres II et III de la loi du \_\_\_\_ sur les marchés publics.

(2) Un contrat destiné à couvrir plusieurs activités est soumis aux règles applicables à l'activité à laquelle il est principalement destiné.

(3) Dans le cas d'un contrat pour lequel il est objectivement impossible d'établir à quelle activité il est principalement destiné, les règles applicables sont déterminées conformément à ce qui suit:

- a) la concession est attribuée conformément aux dispositions de la présente loi, applicables aux concessions attribuées par les pouvoirs adjudicateurs si l'une des activités auxquelles le contrat est destiné est soumise aux dispositions de la présente loi, applicables aux concessions attribuées par les pouvoirs adjudicateurs, et que l'autre est soumise aux dispositions de la présente loi, applicables aux concessions attribuées par les entités adjudicatrices;
- b) le contrat est attribué conformément aux dispositions de la loi du \_\_\_\_ sur les marchés publics, si l'une des activités auxquelles il est destiné relève de la présente loi et l'autre du Livre II de la loi du \_\_\_\_ sur les marchés publics ;
- c) le contrat est attribué conformément à la présente loi, si l'une des activités auxquelles il est destiné relève de la présente loi et l'autre ne relève ni de la présente loi ni de la loi du \_\_\_\_ sur les marchés publics.

**Art. 22. Contrats couvrant des activités visées à l'annexe II et des activités comportant des aspects ayant trait à la défense ou à la sécurité.**

(1) Dans le cas de contrats destinés à couvrir plusieurs activités, les entités adjudicatrices peuvent choisir d'attribuer des contrats distincts pour chacune des différentes activités ou d'attribuer un contrat unique. Lorsque les entités adjudicatrices choisissent d'attribuer des contrats distincts pour les différentes parties, la décision concernant le régime juridique applicable à chacun de ces contrats distincts est adoptée sur la base des caractéristiques des différentes activités concernées.

Nonobstant l'article 20, lorsque les entités adjudicatrices choisissent d'attribuer un contrat unique, le paragraphe 2 s'applique.

Le choix entre l'attribution d'un contrat unique et l'attribution de plusieurs contrats distincts ne peut toutefois être effectué dans le but de soustraire le ou les contrats au champ d'application de la présente loi ou de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité.

(2) Dans le cas de contrats destinés à couvrir une activité qui relève de la présente loi et une autre qui:

- a) est couverte par l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne; ou
- b) relève de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité, l'entité adjudicatrice peut:
  - i) attribuer un contrat sans appliquer la présente loi, dans les cas visés au point a);
  - ii) attribuer un contrat conformément à la présente loi ou conformément à la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité, dans les cas visés au point b); cette disposition est sans préjudice des seuils et exclusions prévus par la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité.

Les contrats visés au point b) qui comportent aussi des marchés ou d'autres éléments relevant de l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne peuvent être attribués sans appliquer la présente loi.

Toutefois, pour que ce paragraphe soit applicable, il faut que l'attribution d'un contrat unique soit justifiée par des raisons objectives et que la décision d'attribuer un contrat unique ne soit pas prise dans le but de soustraire des contrats à l'application de la présente loi.

*Section IV – Situations spécifiques***Art. 23. Concessions réservées.**

Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices peuvent réserver le droit de participer aux procédures d'attribution de concession à des ateliers protégés et à des opérateurs économiques dont l'objet principal est l'intégration sociale et professionnelle de personnes handicapées ou défavorisées, ou prévoir que ces concessions ne peuvent être exploitées que dans le contexte de programmes d'emplois protégés, à condition qu'au moins 30 pour cent du personnel de ces ateliers, opérateurs économiques ou programmes soient des travailleurs handicapés ou défavorisés. L'avis de concession ou, dans le cas des concessions de services au sens de l'article 18, l'avis de préinformation fait référence au présent article.

**Art. 24. Services de recherche et développement.**

(1) La présente loi ne s'applique qu'aux concessions de services de recherche et développement relevant des codes CPV 73000000-2 à 73120000-9, 73300000-5, 73420000-2 et 73430000-5, pour autant que les deux conditions suivantes soient réunies:

- a) leurs résultats appartiennent exclusivement au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice pour son usage dans l'exercice de sa propre activité; et
- b) la prestation de services est entièrement rémunérée par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice.

**Chapitre II – Principes****Art. 25. Opérateurs économiques.**

(1) Les opérateurs économiques qui, en vertu du droit de l'État membre où ils sont établis, sont habilités à réaliser le service concerné ne peuvent être rejetés au seul motif qu'ils seraient tenus d'être en vertu de la législation du Grand-Duché de Luxembourg, soit des personnes physiques, soit des personnes morales.

Les personnes morales peuvent être obligées d'indiquer, dans leur offre ou leur candidature, les noms et les qualifications professionnelles des personnes qui seront chargées de l'exécution du contrat en question.

(2) Les groupements d'opérateurs économiques, y compris les associations temporaires, peuvent participer aux procédures d'attribution de concession. Les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices ne peuvent exiger qu'ils aient une forme juridique particulière pour présenter une offre ou une demande de participation.

Si nécessaire, les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices peuvent préciser dans les documents de concession la manière dont les groupements d'opérateurs économiques remplissent les conditions relatives à la capacité économique et financière ou aux capacités techniques et professionnelles visées à l'article 37, pour autant que cela soit justifié par des motifs objectifs et que ce soit proportionné.

Les conditions d'exploitation d'une concession par de tels groupements ou opérateurs économiques, qui sont différentes de celles imposées aux participants individuels, sont également justifiées par des raisons objectives et sont proportionnées.

(3) Nonobstant les paragraphes 1<sup>er</sup> et 2, les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices peuvent exiger que les groupements d'opérateurs économiques adoptent une forme juridique déterminée lorsque le contrat leur a été attribué, dans la mesure où cette transformation est nécessaire pour la bonne exécution du contrat.

**Art. 26. 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), adopté en vertu du règlement (CE) n° 2195/2002 du Parlement européen et du Conseil.

**Art. 27. Confidentialité.**

**(1) Aussi longtemps que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice n'ont pas pris de décision, selon le cas, au sujet de la sélection ou de la qualification des candidats ou participants, de la régularité des offres, de l'attribution du contrat de concession ou de la renonciation à sa passation, les candidats, les participants, les soumissionnaires et les tiers n'ont aucun accès aux documents relatifs à la procédure de passation, notamment aux demandes de participation ou de qualification, aux offres et aux documents internes du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice.**

**(2) Toutefois, si le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice ont prévu que la procédure de passation du contrat de concession inclut des négociations, ils peuvent déroger à l'alinéa 1<sup>er</sup> en vue de la divulgation des informations confidentielles communiquées par un candidat ou soumissionnaire aux autres participants à la procédure, moyennant l'accord exprès et préalable du candidat ou du soumissionnaire concerné.**

(3) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut imposer aux opérateurs économiques des exigences visant à protéger la confidentialité des informations qu'il met à disposition tout au long de la procédure d'attribution de concession. (1) Sauf disposition contraire de la présente loi ou des règles de droit national auxquelles le pouvoir adjudicateur et l'entité adjudicatrices sont est soumis, notamment les dispositions législatives régissant l'accès à l'information, Sans préjudice des obligations en matière de publicité concernant les contrats de concession attribués et d'information des candidats et des soumissionnaires qui figurent aux articles 31 et 39, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice ne divulgue pas les informations que les opérateurs économiques lui ont communiquées et qu'ils ont désignées comme confidentielles, y compris, entre autres, les secrets techniques ou commerciaux et les aspects confidentiels des offres.

**Il en est de même pour toute personne qui, en raison de ses fonctions ou des missions qui lui ont été confiées, a connaissance de tels renseignements confidentiels.**

Le présent article n'empêche pas la publication des parties non confidentielles des contrats conclus, y compris celle de toute modification ultérieure.

(2) (4) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut imposer aux opérateurs économiques des exigences visant à protéger la confidentialité des informations qu'il met à disposition tout au long de la procédure d'attribution de concession.

**Art. 28. Règles applicables aux communications.**

(1) Excepté lorsque l'utilisation de moyens électroniques est obligatoire en vertu de l'article 32, paragraphe 2, et de l'article 33, les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices peuvent utiliser au choix un ou plusieurs des moyens de communication suivants pour toutes les communications et tous les échanges d'informations:

- a) des moyens électroniques;
- b) la poste ou le télécopieur;
- c) communication orale, y compris par téléphone, pour la transmission d'informations autres que les éléments essentiels d'une procédure d'attribution de concession, à condition que le contenu de la communication orale soit consigné d'une manière suffisante sur un support durable;
- d) la remise en mains propres certifiée par un accusé de réception.

Les moyens de communication choisis sont généralement disponibles et non discriminatoires, et n'ont pas pour objet de restreindre l'accès des opérateurs économiques à la procédure d'attribution de concession. Les dispositifs et les systèmes utilisés pour communiquer par voie électronique, ainsi que leurs caractéristiques techniques, doivent être compatibles avec les technologies d'information et de communication généralement utilisées.

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

## TITRE II –

**Règles relatives à l'attribution de concessions:  
Principes généraux et garanties de procédure****Chapitre I<sup>er</sup> – Principes généraux****Art. 29. Principes généraux.**

(1) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice est libre d'organiser la procédure qui conduit au choix du concessionnaire sous réserve du respect des dispositions de la présente loi.

(2) La procédure d'attribution de concession respecte les principes énoncés à l'article 3. En particulier, au cours de la procédure d'attribution de concession, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice ne donne pas, de manière discriminatoire, d'information susceptible d'avantager certains candidats ou soumissionnaires par rapport à d'autres.

(3) Lors l'exécution des contrats de concession, les opérateurs économiques se conforment aux Les opérateurs économiques sont tenus de respecter et de faire respecter par toute personne agissant en qualité de sous-traitant, à quelque stade que ce soit, et par toute personne mettant du personnel à disposition pour l'exécution de la concession, toutes les obligations applicables dans les domaines du droit environnemental, social et du travail établies par le droit de l'Union européenne, le droit national, les conventions collectives ou par les dispositions internationales en matière de droit environnemental, social et du travail énumérées, en ce qui concerne les dispositions internationales, à l'annexe X de la directive 2014/23/UE du Parlement et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution des contrats de concession telle que modifiée par les actes délégués de la Commission européenne pris en conformité de l'article 30 de cette directive.

Sans préjudice de l'application des sanctions visées dans d'autres dispositions légales, réglementaires ou conventionnelles, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice qui constate dans le chef des candidats, soumissionnaires ou concessionnaires des manquements visés à l'alinéa 1<sup>er</sup> du présent paragraphe, applique les mesures prévues à l'article 37, paragraphes 4 à 9 ou, si la concession est déjà conclue, les sanctions prévues en cas de manquement contractuel.

**Art. 30. Avis de concession.**

(1) Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices qui souhaitent 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 V et, le cas échéant, tout autre renseignement jugé utile par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice, selon le format des formulaires types établis par la Commission européenne, conformément à l'article 33, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de la directive 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution des contrats de concession.

(3) Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices souhaitant attribuer une concession pour les services sociaux et les autres services spécifiques énumérés à l'annexe IV font connaître leurs intentions concernant l'attribution de concession prévue par la publication d'un avis de préinformation. Cet avis comporte les informations indiquées à l'annexe VI.

(4) Par dérogation au paragraphe 1<sup>er</sup>, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices ne sont pas tenus de publier un avis de concession lorsque les travaux ou services ne peuvent être fournis que par un opérateur économique particulier pour l'une des raisons suivantes:

- a) l'objet de la concession est la création ou l'acquisition d'une œuvre d'art ou d'une performance artistique à caractère unique;
- b) l'absence de concurrence pour des raisons techniques;
- c) l'existence d'un droit exclusif;
- d) la protection des droits de propriété intellectuelle et des droits exclusifs autres que ceux définis à l'article 5, point 10).

Les exceptions indiquées à l'alinéa 1<sup>er</sup>, points b), c) et d), ne s'appliquent que lorsqu'il n'existe aucune solution alternative ou de substitution raisonnable et que l'absence de concurrence ne résulte pas d'une restriction artificielle des paramètres de l'attribution de la concession.

(5) Par dérogation au paragraphe 1<sup>er</sup>, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice n'est pas tenu de publier un nouvel avis de concession lorsqu'aucune candidature, aucune offre ou aucune offre appropriée n'a été déposée en réponse à une procédure de concession antérieure, pour autant que les conditions initiales du contrat de concession ne soient pas substantiellement modifiées et qu'un rapport soit communiqué à la Commission européenne à sa demande.

Aux fins de l'alinéa 1<sup>er</sup>, une offre n'est pas considérée comme appropriée dès lors qu'elle est sans rapport avec la concession parce qu'elle n'est manifestement pas en mesure, sans modifications substantielles, de répondre aux besoins et aux exigences du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice spécifiés dans les documents de concession.

Aux fins de l'alinéa 1<sup>er</sup>, une candidature n'est pas considérée comme appropriée dès lors que:

- a) le candidat concerné est ou peut être exclu en vertu de l'article 37, paragraphes 5 à 9, ou ne remplit pas les critères de sélection établis par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice en vertu de l'article 37, paragraphe 1<sup>er</sup>;
- b) la candidature comporte des offres qui ne sont pas appropriées au sens de l'alinéa 2.

**Art. 31. Avis d'attribution de concession.**

(1) Au plus tard 48 jours après l'attribution de la concession, les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices envoient, selon les modalités prévues à l'article 32, un avis d'attribution de concession relatif aux résultats de la procédure d'attribution de la concession. Pour les services sociaux et les autres services spécifiques énumérés à l'annexe IV, les avis peuvent toutefois être regroupés par trimestre. Dans ce cas, les avis regroupés sont envoyés au plus tard 48 jours après la fin de chaque trimestre.

(2) L'avis d'attribution de concession contient les informations prévues à l'annexe VII ou, en ce qui concerne les concessions de services sociaux et d'autres services spécifiques énumérés à l'annexe IV, les informations prévues à l'annexe VIII et il est publié conformément à l'article 32.

**Art. 32. Rédaction et modalités de publication des avis.**

(1) Les avis de concession, les avis d'attribution de concession et l'avis visé à l'article 42, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, incluent les informations mentionnées aux annexes V, VII et VIII selon le format des formulaires types établis par la Commission européenne, conformément à l'article 33, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de la directive 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution des contrats de concession, y compris des formulaires types pour rectificatifs.

(2) Les avis visés au paragraphe 1<sup>er</sup> sont rédigés, transmis par voie électronique à l'Office des publications de l'Union européenne et publiés conformément à l'annexe IX. L'Office des publications de l'Union européenne 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 publication, qui tient lieu de preuve de la publication. Les avis sont publiés au plus tard cinq jours après leur envoi.

(3) Les avis de concession sont publiés intégralement dans une ou plusieurs langues officielles des institutions de l'Union européenne choisies par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice. Cette ou ces versions linguistiques sont les seules faisant foi.

(4) Les avis de concession et d'attribution de concession ne sont pas publiés au niveau national avant leur publication par l'Office des publications de l'Union européenne, à moins que leur publication au niveau de l'Union n'ait pas lieu 48 heures après que l'Office des publications de l'Union européenne confirme la réception par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice de l'avis visé au paragraphe 2. Les avis de concession et d'attribution de concession publiés au niveau national ne contiennent pas de renseignements autres que ceux contenus dans les avis envoyés à l'Office des publications de l'Union européenne, mais font mention de la date d'envoi de l'avis à l'Office des publications de l'Union européenne.

~~(5) La publication des avis de concession est obligatoire au niveau national. Cette publicité comporte obligatoirement l'annonce par la voie de la presse indigène.~~ (5) La publication des avis de concession est obligatoire au niveau national. Cette publicité comporte obligatoirement l'annonce par la voie de la presse indigène. Un résumé des avis de concession et les avis de concessions simplifiés, prévus à l'article 2, sont publiés au niveau national dans au moins quatre journaux quotidiens imprimés et publiés au Grand-Duché. Ils contiennent au moins des informations relatives à l'objet du contrat de concession, au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice, ainsi qu'à la procédure et incluent les conditions de participation et les modalités de retrait du document de concession et le lieu et la date d'ouverture des offres ou de remise des candidatures.

**Art. 33. Mise à disposition des documents de concession par voie électronique.**

(1) Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices offrent par des moyens électroniques l'accès gratuit, sans restriction, direct et complet aux documents de concession à partir de la date de publication d'un avis de concession ou d'un avis de concession simplifié ou, lorsque l'avis de concession ou l'avis de concession simplifié ne comprennent pas d'invitation à présenter une offre, de la date d'envoi d'une invitation à présenter une offre. Le texte de l'avis de concession ou de l'avis de concession simplifié ou de l'invitation précise l'adresse internet à laquelle les documents de concession sont accessibles.

(2) Lorsque, dans des circonstances dûment justifiées, pour des raisons de sécurité exceptionnelle, des raisons techniques ou en raison du caractère particulièrement sensible d'informations commerciales nécessitant un niveau de protection très élevé, un accès gratuit, sans restriction, direct et complet par des moyens électroniques à certains documents de concession ne peut pas être offert, les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices indiquent dans l'avis ou l'invitation à confirmer l'intérêt que les documents de concession concernés seront transmis par d'autres moyens que des moyens électroniques et que le délai de présentation des offres est prolongé.

(3) Pour autant que la demande en ait été faite en temps utile, les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices ou les services compétents fournissent à tous les candidats ou soumissionnaires participant à la procédure d'attribution de concession les informations complémentaires sur les documents de concession six jours au plus tard avant la date limite fixée pour la réception des offres.

(4) L'utilisation des moyens électroniques dans les procédures d'attribution des contrats de concession est réglée déterminée par voie de règlement grand-ducal.

**Art. 34. Lutte contre la corruption et prévention des conflits d'intérêts.**

Les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices prennent les mesures appropriées permettant de lutter contre la fraude, le favoritisme et la corruption et de prévenir, de détecter et de corriger de manière efficace les conflits d'intérêts survenant lors du déroulement des procédures d'attribution de concession, afin d'éviter toute distorsion de concurrence et d'assurer la transparence de la procédure d'attribution et l'égalité de traitement de tous les candidats et soumissionnaires.

La notion de conflit d'intérêts vise au moins les situations dans lesquelles des membres du personnel du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice qui participent au déroulement de la procédure d'attribution de concession ou sont susceptibles d'en influencer l'issue ont, directement ou indirectement, un intérêt financier, économique ou un autre intérêt personnel qui pourrait être perçu comme compromettant leur impartialité et leur indépendance dans le cadre de la procédure d'attribution de concession.

En ce qui concerne les conflits d'intérêts, les mesures adoptées par les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices ne vont pas au-delà de ce qui est strictement nécessaire pour prévenir un conflit d'intérêts potentiel ou éliminer le conflit d'intérêts détecté.

## Chapitre II – Garanties de procédure

**Art. 35. Spécifications techniques et fonctionnelles.**

(1) Les spécifications techniques et fonctionnelles définissent les caractéristiques requises des travaux ou des services qui font l'objet du contrat de concession. Elles figurent dans les documents de concession.

Ces caractéristiques peuvent également se référer au processus spécifique de production ou d'exécution des travaux ou des services demandés, à condition qu'ils soient liés à l'objet du contrat et proportionnés à sa valeur et à ses objectifs. Ces caractéristiques peuvent par exemple comprendre les niveaux de qualité, les niveaux de la performance environnementale et climatique, la conception pour toutes les utilisations, y compris l'accès aux personnes handicapées et le contrôle de la conformité, les résultats, la sécurité ou les dimensions, la terminologie, les symboles, les essais et les méthodes d'essai, le marquage et l'étiquetage ou les instructions d'utilisation.

(2) À moins qu'elles ne soient justifiées par l'objet du contrat, les spécifications techniques et fonctionnelles ne font pas référence à une fabrication ou une provenance déterminée ou à un procédé particulier qui caractérise les produits fournis ou les services réalisés par un opérateur économique spécifique, ni à une marque, à un brevet, à un type, à une production déterminée qui auraient pour effet de favoriser ou d'éliminer certaines entreprises ou certains produits. Cette 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. Une telle référence est accompagnée des termes « ou équivalent ».

(3) Les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices ne rejettent pas une offre au motif que les travaux et services offerts sont non conformes aux spécifications techniques et fonctionnelles auxquelles ils ont fait référence, dès lors que le soumissionnaire prouve dans son offre, par tout moyen approprié, que les solutions qu'il propose satisfont de manière équivalente aux spécifications techniques et fonctionnelles.

#### **Art. 36. Garanties de procédure.**

(1) Les concessions sont attribuées sur la base des critères d'attribution établis par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice conformément à l'article 40, pour autant que toutes les conditions suivantes soient réunies:

- a) l'offre est conforme aux exigences minimales fixées, le cas échéant, par le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice;
- b) le soumissionnaire remplit les conditions de participation visées à l'article 37, paragraphe 1<sup>er</sup>; et
- c) le soumissionnaire n'est pas exclu de la participation à la procédure d'attribution en vertu de l'article 37, paragraphes 4 à 7 **6**, et sous réserve de l'article 37, paragraphe **98**.

Les exigences minimales visées au point a) contiennent les conditions et caractéristiques (notamment techniques, physiques, fonctionnelles et juridiques) que toute offre est tenue de remplir ou de posséder.

(2) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice fournit:

- a) dans l'avis de concession **ou dans l'avis de concession simplifié**, une description de la concession et des conditions de participation;
- b) dans l'avis de concession **ou dans l'avis de concession simplifié**, dans l'invitation à présenter une offre ou dans les autres documents de concession, une description des critères d'attribution, et, le cas échéant, les exigences minimales à remplir.

(3) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut limiter le nombre de candidats ou de soumissionnaires, à un niveau approprié, à condition que cela soit fait de manière transparente et sur la base de critères objectifs. Le nombre de candidats ou de soumissionnaires invités est suffisant afin de garantir une réelle concurrence.

(4) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice communique à tous les participants la description de l'organisation de la procédure envisagée ainsi qu'un délai de remise des offres indicatif. Les modifications éventuelles sont communiquées à tous les participants et, dans la mesure où elles concernent des éléments figurant dans l'avis de concession **ou dans l'avis de concession simplifié**, à tous les opérateurs économiques.

(5) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice garantit une consignation adéquate des étapes de la procédure selon les moyens qu'il juge appropriés, sous réserve du respect de l'article 27, paragraphe 1<sup>er</sup>.

(6) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice est libre d'organiser une négociation avec les candidats et les soumissionnaires. L'objet de la concession, les critères d'attribution et les exigences minimales ne sont pas modifiés au cours des négociations.

**Art. 37. Sélection et évaluation qualitative des candidats.**

(1) Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices vérifient les conditions de participation relatives aux capacités professionnelles et techniques et à la capacité économique et financière des candidats ou des soumissionnaires, sur la base de déclarations sur l'honneur, ainsi que la ou les références à présenter comme preuve conformément aux exigences spécifiées dans l'avis de concession ou dans **l'avis de concession simplifié** qui sont non discriminatoires et proportionnées à l'objet de la concession. Les conditions de participation sont liées et proportionnées à la nécessité de garantir la capacité du concessionnaire d'exploiter la concession, compte tenu de l'objet de la concession et de l'objectif d'assurer une concurrence effective.

(2) Afin de remplir les conditions de participation prévues au paragraphe 1<sup>er</sup>, 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 qui les unissent. Si un opérateur économique souhaite recourir aux capacités d'autres entités, il apporte au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice la preuve qu'il disposera, pendant toute la durée de la concession, des moyens nécessaires, par exemple en produisant l'engagement de ces entités à cet effet. En ce qui concerne la capacité financière, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut 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 25 peut recourir aux capacités de membres du groupement ou d'autres entités.

(4) Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices au sens de l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), excluent un opérateur économique de la participation à une procédure d'attribution de concession lorsqu'ils ont établi que cet opérateur économique a fait l'objet d'une condamnation prononcée par un jugement définitif pour l'une des raisons suivantes:

- a) infractions aux articles 322 à 324ter du Code Pénal pénal relatifs à la participation à une organisation criminelle;
- b) infraction aux articles 246 à 249 du Code Pénal pénal relatifs à la corruption ;
- c) infraction aux articles 496-1 à 496-4 du Pénal pénal relatifs à l'escroquerie et à la tromperie ;
- d) infraction aux articles 135-1 et suivants du Pénal pénal relatives au terrorisme ;
- e) infraction aux articles 506-1 et 135-5 du Pénal pénal relatifs au blanchiment de capitaux et au financement du terrorisme et infraction à l'article 8-1 de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses.
- f) travail des enfants et autres formes de traite des êtres humains définis à l'article 382-1 du Code Pénal pénal;

L'obligation d'exclure un opérateur économique s'applique aussi lorsque la personne condamnée par un jugement définitif est membre de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance dudit opérateur économique ou détient un pouvoir de représentation, de décision ou de contrôle en son sein.

Les entités adjudicatrices autres que celles qui sont visées à l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), peuvent exclure un opérateur économique de la participation à une procédure d'attribution de concession lorsqu'elles sont informées que cet opérateur économique a fait l'objet d'une condamnation prononcée par un jugement définitif pour l'une des raisons énoncées à l'alinéa 1<sup>er</sup>.

(5) Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices au sens de l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), excluent l'opérateur économique de la participation à une procédure d'attribution de concession s'ils ont connaissance d'un manquement par l'opérateur économique à ses obligations relatives au paiement d'impôts et taxes ou de cotisations de sécurité sociale et si ce manquement a été établi par une décision judiciaire ou administrative ayant force de chose jugée, conformément aux dispositions légales du pays dans lequel il est établi ou à celles de l'État membre des pouvoirs adjudicateurs ou des entités adjudicatrices.

En outre, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices au sens de l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), excluent un opérateur économique de la participation à une procédure d'attribution de concession si le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut démontrer par tout moyen approprié que l'opérateur économique a manqué à ses obligations relatives au paiement d'impôts et taxes ou de cotisations de sécurité sociale.

Le présent paragraphe ne s'applique plus lorsque l'opérateur économique a rempli ses obligations en payant ou en concluant un accord contraignant en vue de payer les impôts et taxes ou les cotisations de sécurité sociale dues, y compris, le cas échéant, les intérêts échus ou les éventuelles amendes.

**~~(6) Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices peuvent déroger à l'exclusion obligatoire visée aux paragraphes 4 et 5, à titre exceptionnel, pour des raisons impératives relevant de l'intérêt public telles que des raisons liées à la santé publique ou à la protection de l'environnement.~~**

**~~Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices peuvent aussi prévoir une dérogation à l'exclusion obligatoire prévue au paragraphe 5, lorsqu'une exclusion serait manifestement disproportionnée, en particulier lorsque seuls des montants minimes d'impôts, de taxes ou de cotisations de sécurité sociale sont impayés ou lorsque l'opérateur économique a été informé du montant exact dû à la suite du manquement à ses obligations relatives au paiement d'impôts et taxes ou de cotisations de sécurité sociale à un moment où il n'avait pas la possibilité de prendre les mesures prévues au paragraphe 5, alinéa 3, avant l'expiration du délai de présentation des candidatures.~~**

**(7) (6)** Les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices peuvent exclure un opérateur économique de la participation à une procédure d'attribution de concession si l'une des conditions suivantes est remplie:

- a) lorsque le pouvoir adjudicateur peut démontrer, par tout moyen approprié, tout manquement aux obligations applicables visées à l'article 29, paragraphe 3;
- b) lorsque l'opérateur économique est en état de faillite ou fait l'objet d'une procédure d'insolvabilité, de gestion contrôlée ou de liquidation, ses biens sont administrés par un liquidateur ou sont placés sous administration judiciaire, il a conclu un concordat préventif, il se trouve en état de cessation d'activité, ou dans toute situation analogue résultant d'une procédure de même nature existant dans les législations et réglementations nationales d'autres États; le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut toutefois décider de ne pas exclure un opérateur économique qui se trouve dans l'un des cas précités lorsqu'il a établi que ce dernier sera en mesure d'exécuter la concession, compte tenu des règles et des mesures nationales applicables en matière de poursuite des activités dans le cadre de ces situations;
- c) lorsque le pouvoir adjudicateur peut démontrer par tout moyen approprié que l'opérateur économique a commis une faute professionnelle grave qui remet en cause son intégrité;
- d) lorsqu'il ne peut être remédié à un conflit d'intérêts au sens de l'article 34, alinéa 2, par d'autres mesures moins intrusives;
- e) lorsque le pouvoir adjudicateur dispose d'éléments suffisamment plausibles pour conclure que l'opérateur économique a conclu des accords avec d'autres opérateurs économiques en vue de fausser la concurrence;
- f) lorsque des défaillances importantes ou persistantes de l'opérateur économique ont été constatées lors de l'exécution d'une obligation essentielle qui lui incombait dans le cadre d'une concession antérieure ou d'un contrat antérieur passé avec un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice au sens de la présente loi ou du Livre III de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics qui ont donné lieu à la résiliation de ladite concession ou dudit contrat, à des dommages-intérêts ou à d'autres sanctions comparables;
- g) lorsque l'opérateur économique s'est rendu coupable de fausse déclaration en fournissant les informations exigées pour la vérification de l'absence de motifs d'exclusion ou la satisfaction des critères de sélection, a caché ces informations ou n'est pas en mesure de présenter les documents justificatifs requis;
- h) lorsque l'opérateur économique a entrepris d'influencer indûment le processus décisionnel du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice, d'obtenir des informations confidentielles susceptibles

de lui donner un avantage indu lors de la procédure d'attribution de concession ou a fourni par négligence des informations trompeuses susceptibles d'avoir une influence déterminante sur les décisions d'exclusion, de sélection ou d'attribution;

- i) lorsque dans le cas de concessions dans les domaines de la défense et de la sécurité au sens de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité, il est établi par tout moyen de preuve, le cas échéant par des sources de données protégées, que l'opérateur économique ne possède pas la fiabilité nécessaire pour éviter des atteintes à la sécurité de l'État membre.

(8) (7) À tout moment de la procédure, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices au sens de l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point a), excluent un opérateur économique lorsqu'il apparaît que celui-ci se trouve, compte tenu des actes qu'il a commis ou omis d'accomplir soit avant, soit durant la procédure, dans un des cas visés au paragraphe 4 et au paragraphe 5.

À tout moment de la procédure, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices peuvent exclure un opérateur économique lorsqu'il apparaît que celui-ci se trouve, compte tenu des actes qu'il a commis ou omis d'accomplir soit avant, soit durant la procédure, dans un des cas visés au paragraphe 6.

(9) (8) Tout opérateur économique qui se trouve dans l'une des situations visées aux paragraphes 4 et 6 peut fournir des preuves afin d'attester que les mesures qu'il a prises suffisent à démontrer sa fiabilité malgré l'existence du motif d'exclusion invoqué. Si ces preuves sont jugées suffisantes, l'opérateur économique concerné n'est pas exclu de la procédure.

À cette fin, l'opérateur économique prouve qu'il a versé ou entrepris de verser une indemnité en réparation de tout préjudice causé par l'infraction pénale ou la faute, clarifié totalement les faits et circonstances en collaborant activement avec les autorités chargées de l'enquête et pris des mesures concrètes de nature technique et organisationnelle et en matière de personnel propres à prévenir une nouvelle infraction pénale ou une nouvelle faute. Les mesures prises par les opérateurs économiques sont évaluées en tenant compte de la gravité de l'infraction pénale ou de la faute ainsi que de ses circonstances particulières. Lorsque les mesures sont jugées insuffisantes, la motivation de la décision en question est transmise à l'opérateur économique concerné.

Un opérateur économique qui a été exclu par un jugement définitif de la participation à des procédures de passation de marché ou d'attribution de concession n'est pas autorisé à faire usage de la possibilité prévue au présent paragraphe pendant la période d'exclusion fixée par ledit jugement dans les États membres où le jugement produit ses effets.

(9) Lorsque la période d'exclusion n'a pas été fixée par jugement définitif, elle ne peut dépasser cinq ans à compter de la date de condamnation par jugement définitif dans les cas visés au paragraphe 4 et trois ans à compter de l'événement concerné dans les cas visés au paragraphe 6.

**Une exclusion ne peut avoir lieu qu'après la notification d'une lettre recommandée précisant clairement les intentions du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice. Un délai d'au moins huit jours doit être accordé à l'opérateur économique pour présenter ses observations écrites.**

**Dans les cas visés au paragraphe 6, la Commission des soumissions, instituée par la loi du XXX sur les marchés publics, doit être demandée en son avis, après que les formalités visées à l'alinéa précédent aient été accomplies.**

**Les décisions d'exclusion sont notifiées à l'opérateur économique visé, par voie de lettre recommandée, aux services publics intéressés et, dans les cas visés au paragraphe 6, à la Commission des soumissions.**

**Les contestations auxquelles donnent lieu les décisions prises dans les cas visés au paragraphe 6 sont de la compétence du Tribunal administratif, statuant comme juge du fond.**

***Art. 38. Délais de réception des candidatures et des offres pour la concession.***

(1) En fixant les délais de réception des candidatures ou des offres, les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices tiennent compte en particulier de la complexité de la concession et du temps nécessaire pour élaborer les offres ou les candidatures, sans préjudice des délais minimaux fixés par le présent article.

(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 réception des candidatures pour la concession ou de réception des offres sont fixés 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 et sont, en tout état de cause, sont supérieurs aux délais minimaux fixés aux paragraphes 3 et 4.

(3) Le délai minimum de réception des candidatures, accompagnées ou non des offres, pour la concession est de 30 jours à compter de la date d'envoi de l'avis de concession ou de l'avis de concession simplifié.

(4) Lorsque la procédure se déroule par phases successives, le délai minimal de réception des offres initiales est de 22 jours à compter de la date d'envoi de l'invitation à soumissionner.

(5) Le délai de réception des offres peut être réduit de cinq jours si le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice accepte que les offres puissent être soumises par voie électronique conformément à l'article 28.

**Art. 39. Information des candidats et des soumissionnaires.**

(1) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice informe dans les meilleurs délais les candidats et les soumissionnaires des décisions prises concernant l'attribution d'une concession, y compris le nom du soumissionnaire retenu, des motifs des décisions de rejet de leur candidature ou de leur offre, ainsi que les motifs de toute décision de renoncer à attribuer un contrat pour lequel un avis de concession ou un avis de concession simplifié a été publié ou de recommencer la procédure.

Par ailleurs, à la demande de la partie concernée, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice informe dans les meilleurs délais, et, dans tous les cas, dans les quinze jours suivant la réception d'une demande écrite, tout soumissionnaire ayant fait une offre recevable des caractéristiques et des avantages relatifs de l'offre retenue.

(2) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut décider de ne pas communiquer certaines informations concernant le contrat, visés au paragraphe 1<sup>er</sup>, lorsque leur divulgation ferait obstacle à l'application des lois, serait contraire à l'intérêt public, porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes d'opérateurs économiques publics ou privés ou pourrait nuire à une concurrence loyale entre ces opérateurs.

**Art. 40. Critères d'attribution.**

(1) Les concessions sont attribuées sur la base de critères objectifs qui respectent les principes énoncés à l'article 3 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 discrétionnaire au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice. Ils peuvent inclure, entre autres, des critères environnementaux, sociaux ou relatifs à l'innovation.

Ces critères sont accompagnés d'exigences qui permettent de vérifier de manière effective les informations fournies par les soumissionnaires.

Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice vérifie si les offres répondent effectivement aux critères d'attribution.

(3) Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice établit une liste des critères par ordre décroissant d'importance.

Nonobstant l'alinéa 1<sup>er</sup>, lorsque le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice reçoit une offre proposant une solution innovante présentant des performances fonctionnelles d'un niveau exceptionnel, qui n'aurait pas pu être prévue malgré la diligence du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut, à titre exceptionnel, modifier l'ordre des critères d'attribution afin de tenir compte de cette solution innovante. Dans ce cas, le pouvoir adjudicateur ou

l'entité adjudicatrice informe tous les soumissionnaires de la modification de l'ordre d'importance de ces critères et publie une nouvelle invitation à présenter une offre, dans le respect des délais minimaux visés à l'article 38, paragraphe 4. Lorsque les critères d'attribution ont déjà été publiés au moment de la publication de l'avis de concession ou de l'avis de concession simplifié, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice publie un nouvel avis de concession ou un nouvel avis de concession simplifié, dans le respect des délais minimaux visés à l'article 38, paragraphe 3.

La modification de l'ordre des critères ne doit pas entraîner de discrimination.

### TITRE III –

#### Règles relatives à l'exécution des contrats de concession

##### **Art. 41. *Sous-traitance.***

**(1) Les opérateurs économiques sont tenus de respecter et de faire respecter par toute personne agissant en qualité de sous-traitant, à quelque stade que ce soit, et par toute personne mettant du personnel à disposition pour l'exécution de la concession, toutes les obligations applicables dans les domaines du droit environnemental, social et du travail, visées à l'article 29, paragraphe 3.**

**Sans préjudice de l'application des sanctions visées dans d'autres dispositions légales, réglementaires ou conventionnelles, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice qui constatent dans le chef des candidats, soumissionnaires ou concessionnaires des manquements visés à l'alinéa 1<sup>er</sup> du présent paragraphe, applique les mesures prévues à l'article 37, paragraphes 4 à 9, ou, si la concession est déjà conclue, les sanctions prévues en cas de manquement contractuel.**

(1) (2) Dans les documents de concession, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice demande au soumissionnaire ou au candidat d'indiquer, dans son offre, la part éventuelle de la concession qu'il a l'intention de sous-traiter à des tiers ainsi que les sous-traitants proposés. Le présent paragraphe ne préjuge pas la question de la responsabilité du concessionnaire principal.

(2) (3) En ce qui concerne les concessions de travaux et les services qui doivent être réalisés dans les locaux du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice sous sa surveillance, après l'attribution de la concession et, au plus tard, au début de l'exécution de la concession, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice exige du concessionnaire qu'il lui indique le nom, les coordonnées et les représentants légaux de ses sous-traitants participant à ces travaux ou à la prestation de ces services dans la mesure où ces informations sont connues à ce stade. Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice exige que le concessionnaire lui fasse part de tout changement relatif à ces informations intervenant au cours de la concession ainsi que des informations requises pour tout nouveau sous-traitant qui participe ultérieurement à ces travaux ou à la prestation de ces services.

**Nonobstant l'alinéa 1<sup>er</sup>, les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices peuvent imposer au concessionnaire l'obligation de fournir les informations requises directement.**

##### **Les alinéas 1<sup>er</sup> et 2 ne s'appliquent pas aux fournisseurs.**

Les obligations prévues à l'alinéa 1<sup>er</sup> s'appliquent également :

- a) aux concessions de services autres que celles concernant des services à fournir dans les locaux du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice sous sa surveillance ou aux fournisseurs participant aux concessions de travaux ou de services;
- b) aux sous-traitants des sous-traitants du concessionnaire ou se trouvant à des échelons inférieurs de la chaîne de sous-traitance.

~~Les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices peuvent imposer au concessionnaire l'obligation de fournir les informations requises directement.~~

~~Les alinéas 1<sup>er</sup> à 3 ne s'appliquent pas aux fournisseurs.~~

(3) (4) Dans l'exécution des contrats de concession, **les concessionnaires prennent les mesures appropriées pour que les sous-traitants se conforment aux obligations applicables dans les domaines du droit environnemental, social et du travail**, établies par le droit de l'Union européenne, le droit national, les conventions collectives ou par les dispositions internationales en matière de droit environnemental, social et du travail énumérées à l'annexe X de la directive 2014/23/UE du Parlement et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution des contrats de concessions telle que modifiée par

~~les actes de la Commission européenne pris en conformité de l'article 48 de cette directive visées à l'article 29, paragraphe 3.~~

(4) (5) Dans le but d'éviter les manquements aux obligations visées au paragraphe 3, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices vérifient s'il existe des motifs d'exclusion de sous-traitants au sens de l'article 37, paragraphes 4 à 9. Dans de tels cas, le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice exige que l'opérateur économique remplace un sous-traitant à l'encontre duquel ladite vérification a montré qu'il existe des motifs d'exclusion obligatoires. Le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut exiger de l'opérateur économique qu'il remplace un sous-traitant à l'encontre duquel la vérification a montré qu'il existe des motifs d'exclusion non obligatoires.

~~(5) En cas de sous-traitance, l'adjudicataire demeure à l'égard du maître de l'ouvrage seul responsable et seul créancier, sans préjudice des dispositions de la loi du 23 juillet 1991 ayant pour objet de réglementer les activités de sous-traitance.~~

**Art. 42. Modification de contrats en cours.**

(1) Les concessions peuvent être modifiées sans nouvelle procédure d'attribution de concession dans l'un des cas suivants:

- a) lorsque les modifications, quel que soit leur montant, ont été prévues dans les documents de concession initiaux sous la forme de clauses de réexamen, dont des clauses de révision du montant, ou d'options claires, précises et sans équivoque. Ces clauses indiquent le champ d'application et la nature des modifications ou options envisageables 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;
- b) pour les travaux ou services supplémentaires réalisés par le concessionnaire initial qui sont devenus nécessaires et ne figuraient pas dans la concession initiale, lorsqu'un changement de concessionnaire:
  - i) est impossible pour des raisons économiques ou techniques telles que les exigences d'interchangeabilité ou d'interopérabilité avec les équipements, services ou installations existants acquis dans le cadre de la concession initiale; et
  - ii) présenterait un inconvénient majeur ou entraînerait une multiplication substantielle des coûts pour le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice.

Toutefois, en ce qui concerne les concessions attribuées par le pouvoir adjudicateur afin de mener une activité autre que celles visées à l'annexe II, toute augmentation de leur montant ne peut être supérieure à 50 pour cent du montant de la concession initiale. Lorsque plusieurs modifications successives sont effectuées, cette limite s'applique au montant de chaque modification. Ces modifications consécutives ne visent pas à contourner la présente loi;

- c) lorsque toutes les conditions suivantes sont remplies:
  - i) la modification est rendue nécessaire par des circonstances qu'un pouvoir adjudicateur diligent ou une entité adjudicatrice diligente ne pouvait pas prévoir;
  - ii) la modification ne change pas la nature globale de la concession;
  - iii) en ce qui concerne les concessions attribuées par le pouvoir adjudicateur afin de mener une activité autre que celles visées à l'annexe II, toute augmentation de leur montant ne peut être supérieure à 50 pour cent du montant de la concession initiale. Lorsque plusieurs modifications successives sont effectuées, cette limite s'applique au montant de chaque modification. Ces modifications consécutives ne visent pas à contourner les dispositions de la présente loi.
- d) lorsqu'un nouveau concessionnaire remplace celui auquel le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a initialement attribué la concession:
  - i) en application d'une clause de réexamen ou d'une option sans équivoque conformément au point a); ou
  - ii) consécutivement à une succession universelle ou partielle dans la position du concessionnaire initial, à la suite d'opérations de restructuration de société, notamment de rachat, de fusion, d'acquisition ou d'insolvabilité, d'un autre opérateur économique qui remplit les critères de sélection qualitatifs établis initialement, à condition que cela n'entraîne pas d'autres modifications substantielles du contrat et ne vise pas à se soustraire à l'application de la présente loi; ou

e) lorsque les modifications, quel qu'en soit le montant, ne sont pas substantielles au sens du paragraphe 4.

Les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices qui ont modifié une concession dans les cas mentionnés aux points b) et c) publient un avis à cet effet au Journal officiel de l'Union européenne. Cet avis contient les informations prévues à l'**annexe III** et est publié conformément à l'article 32.

(2) En outre, et sans qu'il soit nécessaire de vérifier si les conditions énoncées au paragraphe 4, points a) à d), sont remplies, les concessions peuvent également être modifiées sans qu'une nouvelle procédure d'attribution de concession ne soit nécessaire lorsque le montant de la modification est inférieur aux deux montants suivants:

- i) le seuil fixé à l'article 8; et
- ii) 10 pour cent du montant de la concession initiale.

Toutefois, la modification ne peut pas changer la nature globale de la concession. Lorsque plusieurs modifications successives sont effectuées, le montant en question est le montant cumulé des modifications successives.

(3) Pour le calcul du montant visé au paragraphe 2 et au paragraphe 1<sup>er</sup>, points b) et c), le montant actualisé est le montant de référence lorsque la concession comporte une clause d'indexation. Si la concession ne comporte pas de clause d'indexation, le montant actualisé est calculé en tenant compte de l'inflation moyenne au niveau national.

(4) La modification d'une concession en cours est considérée comme substantielle au sens du paragraphe 1<sup>er</sup>, point e), lorsqu'elle rend les caractéristiques de la concession substantiellement différentes de celles prévues initialement. Dans tous les cas, sans préjudice des paragraphes 1<sup>er</sup> et 2, une modification est considérée comme substantielle lorsqu'au moins une des conditions suivantes est remplie:

- a) elle introduit des conditions qui, si elles avaient figuré dans la procédure initiale d'attribution de concession, auraient permis l'admission de candidats autres que ceux initialement admis ou l'acceptation d'une offre autre que celle initialement retenue ou auraient attiré davantage de participants à la procédure d'attribution de concession;
- b) elle modifie l'équilibre économique de la concession en faveur du concessionnaire d'une manière qui n'était pas prévue dans la concession initiale;
- c) elle étend considérablement le champ d'application de la concession ;
- d) lorsqu'un nouveau concessionnaire remplace celui auquel le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a initialement attribué la concession dans d'autres cas que ceux prévus au paragraphe 1<sup>er</sup> point d).

(5) Une nouvelle procédure d'attribution de concession est requise pour des modifications des dispositions d'une concession en cours autres que celles prévues aux paragraphes 1<sup>er</sup> et 2.

#### **Art. 43. Résiliation de concessions.**

Les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices peuvent résilier une concession en cours lorsqu'au moins une des conditions suivantes est remplie:

- a) une modification de la concession a eu lieu, laquelle aurait requis une nouvelle procédure d'attribution de concession conformément à l'article 42;
- b) le contractant se trouvait, lors de l'attribution du contrat, dans une des situations visées à l'article 37, paragraphe 4, et aurait dès lors dû être exclu de la procédure d'attribution de concession;
- c) la Cour de justice de l'Union européenne estime, dans le cadre d'une procédure au titre de l'article 258 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, qu'il a été manqué aux obligations découlant du Traité sur l'Union européenne parce qu'un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice a attribué la concession en question sans respecter les obligations qui lui incombent en vertu des traités sur l'Union européenne et de la présente loi.

#### **Art. 44. Contrôle et rapports.**

(1) La Commission des Soumissions, instituée par la loi du \_\_\_ sur les marchés publics, instruit toute réclamation relative à l'application des règles d'attribution des contrats de concessions et veille

à ce que toutes les dispositions légales, réglementaires et contractuelles en matière d'attribution de contrats de concession soient strictement observées par les pouvoirs adjudicateurs, les entités adjudicatrices et les opérateurs économiques.

(2) L'exercice des contrôles, l'établissement de rapports et la mise à disposition d'informations et d'orientation relatives à l'attribution de contrats de concessions est réglé sont déterminés par voie de règlement grand-ducal.

#### TITRE IV –

#### Dispositions modificatives

##### Art. 45. Dispositions modificatives du Code pénal

L'article 35, point 3) du Code pénal est complété comme suit :

3) l'exclusion de la participation à des procédures d'attribution de marchés publics et de contrats de concession;

##### Art. 45 46. Dispositions modificatives de la loi du 10 novembre 2010 instituant les recours en matière de marchés publics.

La loi modifiée du 10 novembre 2010 instituant les recours en matière de marchés publics est modifiée comme suit:

a) l'intitulé est remplacé par l'intitulé suivant :

« Loi du 10 novembre 2010 relative aux recours en matières de marchés publics et d'attribution de contrats de concession »

a) b) est rajouté à l'article 1<sup>er</sup> un nouvel alinéa 3 avec le texte suivant:

« La présente loi s'applique aux ~~marchés visés~~ concessions visées par la loi du ... sur l'attribution des contrats de concessions, sauf si ces concessions sont exclues en application des articles 9, 10, 11, 16 et 25 de cette loi » ;

b) c) à l'article 1<sup>er</sup> alinéa 3, qui formera l'alinéa 4, les mots « et les concessions de travaux publics » sont supprimés et le mot « et » est inséré entre les mots « services » et « accords-cadres » ;

e) d) l'article 5, alinéa 1<sup>er</sup> est modifié comme suit:

« La conclusion du contrat qui suit la décision d'attribution d'un marché relevant du champ d'application des Livres II et III de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics ou du champ d'application de la loi du ~~10 novembre 2010~~ 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité ou la de la loi du ... sur l'attribution de contrats de concession ne peut avoir lieu avant l'expiration d'un délai d'au moins dix jours 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 à compter du lendemain du jour où la décision d'attribution du marché est envoyée aux soumissionnaires et candidats concernés. » ;

d) e) sont rajoutés à l'article 7, premier tiret, les mots suivants après « sauf exceptions y prévues » :

« et pour les contrats de concession d'un exposé synthétique des motifs pertinents à communiquer par les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices sur demande de la partie concernée tel que prévu par l'article 40 paragraphe 1<sup>er</sup> de la loi du... sur les attributions de contrats de concession, sous réserve de l'article 40, paragraphe 2. » ;

e) f) l'article 8 alinéa 1<sup>er</sup>, le point c), est modifié comme suit:

« lorsqu'il s'agit d'un marché fondé sur un accord-cadre ou d'un marché spécifique fondé sur un système d'acquisition dynamique visé par le Livre II de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics ou d'un marché fondé sur un accord cadre visé à l'article 29 de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité. » ;

f) g) l'article 8 alinéa 2, premier tiret est modifié comme suit :

« s'il y a eu violation des dispositions régissant l'attribution des marchés fondés sur les accords-cadres ou régissant l'attribution de marchés spécifiques fondés sur des systèmes d'acquisition

dynamiques avec plusieurs opérateurs économiques remis en concurrence telles que fixées par règlement grand-ducal» ;

g) h) l'article 9, point a) est modifié comme suit :

« si le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a passé un marché sans avoir préalablement publié un avis de marché au Journal officiel de l'Union européenne, sans que cela ne soit autorisé en vertu des dispositions des Livres II et III de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics, ou que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a attribué un contrat de concession sans avoir préalablement publié un avis de concession au Journal officiel de l'Union européenne, sans que cela ne soit autorisé par l'article 30 de la loi du \_\_\_ sur l'attribution des contrats de concession ; » ;

h) i) l'article 9, point b) est modifié comme suit:

« b) en cas de violation des articles 4, alinéas 2, 5, 6, 20, paragraphe 5, ou de l'article 21, si cette violation a privé le soumissionnaire intentant un recours de la possibilité d'engager ou de mener à son terme un recours précontractuel lorsqu'une telle violation est accompagnée, soit d'une violation des dispositions des Livres II ou III de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics ou des dispositions régissant le cahier général des charges applicables aux marchés publics d'une certaine envergure et le cahier général des charges applicables aux marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux telles que fixées par règlement grand-ducal, soit d'une violation des dispositions des titres I et II de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité, ou d'une violation des dispositions de la loi du \_\_\_ sur l'attribution des contrats de concession, et si cette violation a compromis les chances du soumissionnaire intentant un recours d'obtenir le marché. » ;

i) j) l'article 12, premier tiret est modifié comme suit:

« – le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice estiment que la passation du marché sans publication préalable d'un avis de marché ou d'un avis de concession au Journal officiel de l'Union européenne est autorisée en vertu des dispositions des Livres II ou III de la loi du \_\_\_ sur les marchés publics ou des dispositions de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité ou des dispositions de la loi du \_\_\_ sur l'attribution des contrats de concession » ;

j) k) l'article 15, point a) premier tiret est modifié comme suit:

« – le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a publié un avis d'attribution du marché selon les procédures fixées par règlement grand-ducal ou conformément à l'article 30, paragraphe 3, et aux articles 31 et 32 de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité, pour les marchés relevant de ladite loi, ou conformément aux articles 31 et 32 de la loi du ... sur l'attribution des contrats de concession, à condition que cet avis contienne la justification de la décision d'attribuer le marché sans publication préalable d'un avis de marché au Journal officiel de l'Union européenne, ou » ;

k) l) l'article 15, point a), deuxième tiret est modifié comme suit:

« – le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a informé les soumissionnaires et les candidats concernés de la conclusion d'un accord-cadre ou de l'adjudication d'un marché, pour autant que cette information soit accompagnée d'un exposé synthétique des motifs tel que prévu à l'article 7, ou en ce qui concerne la loi du \_\_\_ sur l'attribution des contrats de concession tel que prévu à l'article 39, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, sous réserve de l'article 39, paragraphe 2. Ce délai s'applique également aux cas visés à l'article 8, point c). »

## TITRE V. –

### Règles d'exécution

#### **Art. 46. Règles d'exécution.**

Les mesures d'exécution en ce qui concerne les contrôles et rapports en matière d'attribution de contrats de concessions sont définies déterminées par voie de règlement grand-ducal.

## TITRE VI V –

**Dispositions finales****Art. 47. Annexes.**

Les annexes I à IX font partie intégrante de la présente loi.

Les modifications aux annexes III et X de la directive 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution des contrats de concession s'appliquent avec effet au jour de la date de l'entrée en vigueur des actes modificatifs délégués afférents de l'Union européenne.

Le ministre publiera un avis au Mémorial Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, renseignant sur les modifications ainsi intervenues, en y ajoutant une référence à l'acte publié au Journal officiel de l'Union européenne.

\*

## ANNEXE I

**Liste des activités visées à l'article 5, point 7)<sup>(1)</sup>**

<i>NACE Rév. 1 <sup>(2)</sup></i>					<i>Code CPV</i>
<i>Section F</i>			<i>Construction</i>		
<i>Division</i>	<i>Groupe</i>	<i>Classe</i>	<i>Description</i>	<i>Notes</i>	
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
		45,12	Forages et sondages	Cette classe comprend: – les sondages d'essai, les forages d'essai et les carotages pour la construction ainsi que pour les études géophysiques, géologiques et similaires. Cette classe ne comprend pas: – 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

<i>NACE Rév. 1 (2)</i>					
<i>Section F</i>			<i>Construction</i>		<i>Code CPV</i>
<i>Division</i>	<i>Groupe</i>	<i>Classe</i>	<i>Description</i>	<i>Notes</i>	
	45,2		Construction d'ouvrages de bâtiment ou de génie civil		45200000
		45,21	Construction d'ouvrages de bâtiment ou de génie civil	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– la construction de bâtiments de tous types,</li> <li>– la construction d'ouvrages de génie civil:</li> <li>– ponts (y compris ceux destinés à supporter des routes surélevées), viaducs, tunnels et passages souterrains,</li> <li>– conduites de transport, lignes de communication et de transport d'énergie électrique à longue distance,</li> <li>– conduites de transport, lignes de communication et de transport d'énergie électrique pour réseaux urbains,</li> <li>– travaux annexes d'aménagement urbain,</li> <li>– l'assemblage et la construction d'ouvrages préfabriqués sur les chantiers.</li> </ul> <p>Cette classe ne comprend pas:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– les services liés à l'extraction du pétrole et du gaz, voir 11.20,</li> <li>– 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,</li> <li>– 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,</li> <li>– les travaux d'installation, voir 45.3,</li> <li>– les travaux de finition, voir 45.4,</li> <li>– les activités d'architecture et d'ingénierie, voir 74.20,</li> <li>– la gestion de projets de construction, voir 74.20.</li> </ul>	<p>45210000</p> <p>sauf:</p> <p>45213316</p> <p>45220000</p> <p>45231000</p> <p>45232000</p>
		45,22	Réalisation de charpentes et de couvertures	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– le montage de charpentes,</li> <li>– la pose de couvertures,</li> <li>– les travaux d'étanchéification.</li> </ul>	45261000
		45,23	Construction d'autoroutes, de routes, d'aérodromes et d'installations sportives	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– la construction d'autoroutes, de routes, de chaussées et d'autres voies pour véhicules et piétons,</li> <li>– la construction de voies ferrées,</li> <li>– la construction de pistes d'atterrissage,</li> <li>– la construction d'équipements (autres que les bâtiments) pour stades, piscines, gymnases, courts de tennis, parcours de golf et autres installations sportives,</li> <li>– le marquage à la peinture des chaussées et des aires ou des parcs de stationnement.</li> </ul> <p>Cette classe ne comprend pas:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– les terrassements préalables, voir 45.11.</li> </ul>	<p>45212212</p> <p>et DA03</p> <p>45230000</p> <p>sauf:</p> <p>45231000</p> <p>45232000</p> <p>45234115</p>

<i>NACE Rév. 1 (2)</i>					<i>Code CPV</i>
<i>Section F</i>			<i>Construction</i>		
<i>Division</i>	<i>Groupe</i>	<i>Classe</i>	<i>Description</i>	<i>Notes</i>	
		45,24	Travaux maritimes et fluviaux	Cette classe comprend: <ul style="list-style-type: none"> <li>- la construction de:               <ul style="list-style-type: none"> <li>- voies navigables, ports, ouvrages fluviaux, ports de plaisance (marinas), écluses, etc.,</li> <li>- barrages et digues,</li> <li>- le dragage,</li> <li>- les travaux sous-marins.</li> </ul> </li> </ul>	45240000
		45,24	Autres travaux de construction	Cette classe comprend: <ul style="list-style-type: none"> <li>- les activités de construction spécialisées qui concernent un aspect commun à différents ouvrages et requièrent des compétences ou du matériel spécialisés,</li> <li>- la réalisation de fondations, y compris le battage de pieux,</li> <li>- le forage et la construction de puits d'eau, le fonçage de puits,</li> <li>- le montage d'éléments de structures métalliques non fabriqués par l'unité qui exécute les travaux,</li> <li>- le cintrage d'ossatures métalliques,</li> <li>- la maçonnerie et le pavage,</li> <li>- le montage et démontage d'échafaudages et de plates-formes de travail propres ou loués,</li> <li>- la construction de cheminées et de fours industriels.</li> </ul> Cette classe ne comprend pas: <ul style="list-style-type: none"> <li>- la location d'échafaudages sans montage ni démontage, voir 71.32.</li> </ul>	45250000 45262000
	45,3		Travaux d'installation		45300000
		45,31	Travaux d'installation électrique	Cette classe comprend: <ul style="list-style-type: none"> <li>- l'installation dans des bâtiments ou d'autres projets de construction des éléments suivants:               <ul style="list-style-type: none"> <li>- câbles et appareils électriques,</li> <li>- systèmes de télécommunication,</li> <li>- installations de chauffage électriques,</li> <li>- antennes d'immeubles,</li> <li>- systèmes d'alarme incendie,</li> <li>- systèmes d'alarme contre les effractions,</li> <li>- ascenseurs et escaliers mécaniques,</li> <li>- paratonnerres, etc.</li> </ul> </li> </ul>	45213316 45310000 sauf: 45316000
		45,32	Travaux d'isolation	Cette classe comprend: <ul style="list-style-type: none"> <li>- la mise en œuvre dans des bâtiments ou d'autres projets de construction de matériaux d'isolation thermique, acoustique et antivibratile.</li> </ul> Cette classe ne comprend pas: <ul style="list-style-type: none"> <li>- les travaux d'étanchéification, voir 45.22.</li> </ul>	45320000

<i>NACE Rév. I (2)</i>					
<i>Section F</i>			<i>Construction</i>		<i>Code CPV</i>
<i>Division</i>	<i>Groupe</i>	<i>Classe</i>	<i>Description</i>	<i>Notes</i>	
		45,33	Plomberie	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– l'installation dans des bâtiments ou d'autres projets de construction des éléments suivants: <ul style="list-style-type: none"> <li>– plomberie et appareils sanitaires,</li> <li>– appareils à gaz,</li> <li>– équipements et conduites de chauffage, de ventilation, de réfrigération ou de climatisation,</li> <li>– installation d'extinction automatique d'incendie.</li> </ul> </li> </ul> <p>Cette classe ne comprend pas:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– la pose d'installations de chauffage électriques, voir 45.31.</li> </ul>	45330000
		45,34	Autres travaux d'installation	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– l'installation de systèmes d'éclairage et de signalisation pour chaussées, voies ferrées, aéroports et installations portuaires,</li> <li>– l'installation dans des bâtiments ou d'autres projets de construction d'installations et d'appareils non classés ailleurs.</li> </ul>	45234115 45316000 45340000
	45,4		Travaux de finition		45400000
		45,41	Plâtrerie	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– 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.</li> </ul>	45410000
		45,42	Menuiserie	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– 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,</li> <li>– les aménagements intérieurs tels que plafonds, revêtements muraux en bois, cloisons mobiles, etc.</li> </ul> <p>Cette classe ne comprend pas:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– la pose de parquets et d'autres revêtements de sols en bois, voir 45.43.</li> </ul>	45420000
		45,43	Revêtement des sols et des murs	<p>Cette classe comprend:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– la pose dans des bâtiments ou d'autres projets de construction des éléments suivants: <ul style="list-style-type: none"> <li>– revêtements muraux ou carrelages en céramique, en béton ou en pierre de taille,</li> <li>– parquets et autres revêtements de sols en bois, moquettes et revêtements de sols en linoléum,</li> <li>– y compris en caoutchouc ou en matières plastiques,</li> <li>– revêtements de sols et de murs en granit ou en marbre, en granit ou en ardoise,</li> <li>– papiers peints.</li> </ul> </li> </ul>	45430000

<i>NACE Rév. 1 (2)</i>					<i>Code CPV</i>
<i>Section F</i>			<i>Construction</i>		
<i>Division</i>	<i>Groupe</i>	<i>Classe</i>	<i>Description</i>	<i>Notes</i>	
		45,44	Peinture et vitrerie	Cette classe comprend: – la peinture intérieure et extérieure des bâtiments, – la teinture des ouvrages de génie civil, – la pose de vitres, de miroirs, etc. Cette classe ne comprend pas: – l'installation de fenêtres, voir 45.42.	45440000
		45,45	Autres travaux de finition	Cette classe comprend: – 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. Cette classe ne comprend pas: – le nettoyage des parties intérieures de bâtiments et d'autres constructions, voir 74.70.	45212212 et DA04 45450000
	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

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

(2) Le 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).

\*

## ANNEXE II

### Activités exercées par les entités adjudicatrices visées à l'article 7

Les dispositions de la présente loi 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 par une entité adjudicatrice visée à l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, points b) et c), en gaz ou en chaleur des réseaux qui fournissent un service au public n'est pas considérée comme une activité au sens du paragraphe 1<sup>er</sup> lorsque toutes les conditions suivantes sont remplies:

- i) la production de gaz ou de chaleur par l'entité adjudicatrice est la conséquence inévitable de l'exercice d'une activité autre que celles visées au présent paragraphe ou aux paragraphes 2 et 3 de la présente annexe;
- ii) l'alimentation du réseau public ne vise qu'à exploiter de manière économique cette production et correspond à 20 pour cent au maximum du chiffre d'affaires de ladite entité adjudicatrice sur la base de la moyenne des trois dernières années, y compris l'année en cours.

Aux fins de la présente loi, l'alimentation en gaz comprend la génération/production ainsi que la vente en gros et au détail de gaz. Toutefois, la production de gaz par extraction relève du champ d'application du paragraphe 4 de la présente annexe.

## 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 fixes en électricité.

Aux fins de la présente loi, l'alimentation en électricité comprend la production ainsi que la vente en gros et au détail d'électricité.

L'alimentation en électricité des réseaux qui fournissent un service au public par une entité adjudicatrice visée à l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, points b) et c), n'est pas considérée comme une activité au sens du paragraphe 1<sup>er</sup> lorsque toutes les conditions suivantes sont remplies:

- a) la production d'électricité par l'entité adjudicatrice concernée résulte du fait que sa consommation est nécessaire à l'exercice d'une activité autre que celles visées au présent paragraphe ou aux paragraphes 1<sup>er</sup> et 3 de la présente annexe;
- b) l'alimentation du réseau public dépend uniquement de la propre consommation de l'entité adjudicatrice et n'a pas dépassé 30% de la production totale d'énergie de ladite entité adjudicatrice sur la base de la moyenne des trois dernières années, y compris l'année en cours.

## 3) 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 réalisé dans les conditions d'exploitation fixées par une autorité compétente d'un Etat membre, telles que les conditions relatives aux itinéraires à suivre; à la capacité de transport disponible ou à la fréquence du service.

## 4) 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.

## 5) Activités relatives à la fourniture:

- a) de services postaux;
- b) d'autres services que des services postaux, pour autant que ces services soient réalisés par une entité réalisant également des services postaux au sens de l'alinéa 2, point ii), du présent paragraphe et que les conditions fixées à l'article 34, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la directive 2014/25/UE ne soient pas remplies en ce qui concerne les services relevant de l'alinéa 2, point ii).

Aux fins de la présente loi et sans préjudice de la loi modifiée du 15 décembre 2000 sur les services postaux et les services financiers postaux, on entend par:

- i) „envoi postal“, un envoi adressé sous la forme définitive dans laquelle il doit être acheminé, quel que soit son poids. Outre les envois de correspondance, ces envois comprennent par exemple des livres, des catalogues, des journaux; des périodiques et des colis postaux contenant des marchandises avec ou sans valeur commerciale, quel que soit leur poids;
- ii) „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 loi modifiée du 15 décembre 2000 sur les services postaux et les services financiers postaux;
- iii) „services autres que les services postaux“, des services fournis dans les domaines suivants:
  - services de gestion des services de messagerie (aussi bien les services précédant l'envoi que ceux postérieurs à l'envoi, y compris les „services de gestion du traitement du courriers“);
  - services concernant des envois postaux non compris au point a) tels que le publipostage ne portant pas d'adresse.

## 6) 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 III

**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, s'ils sont différents, du service à contacter pour tout complément d'information.
2. Codes CPV.
3. 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.
4. Description de la concession avant et après modification: nature et étendue des travaux, nature et étendue des services.
5. Le cas échéant, changement de la valeur 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 ou un programme financé par des fonds de l'Union.
10. Nom et adresse 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 contrats concernés par cet avis.
12. Date d'envoi de l'avis.
13. Toute autre information pertinente.

\*

## ANNEXE IV

**Services visés à l'article 18**

<i>Description</i>	<i>Code CPV</i>
79611000-0; 75200000-8; 75231200-6; 75231240-8; 79622000-0 [Services de mise à disposition de personnel d'aide à domicile]; 79624000-4 [Services de mise à disposition de personnel infirmier] et 79625000-1 [Services de mise à disposition de personnel médical] de 85000000-9 à 85323000-9; 85143000-3 98133100-5, 98133000-4 et 98200000-5 et 98500000-8 [Ménages privés employant du personnel] et 98513000-2 à 98514000-9 [Services de main-d'œuvre pour les particuliers, service de personnel intérimaire pour les particuliers, services de personnel de bureau pour les particuliers, services de personnel temporaire pour les particuliers, services d'aide à domicile et services domestiques]	Services sanitaires, sociaux et connexes

<i>Description</i>	<i>Code CPV</i>
85321000-5 et 85322000-2, 75000000-6 [Services de l'administration publique, de la défense et de la sécurité sociale], 75121000-0, 75122000-7, 75124000-1; de 79955000-5 à 7995200-7; de 80000000-4 [Services d'enseignement et de formation] à 80660000-8; de 92000000-1 à 92342200-2; de 92360000-2 à 92700000-8; 79950000-8 [Services d'organisation d'expositions, de foires et de congrès], 79951000-5 [Services d'organisation de séminaires], 79952000-2 [Services d'organisation d'événements], 79952100-3 [Services d'organisation d'événements culturels], 79953000-9 [Services d'organisation de festivals], 79954000-6 [Services d'organisation de fêtes], 79955000-3 [Services d'organisation de défilés de mode], 79956000-0 [Services d'organisation de foires et d'expositions]	Services administratifs, sociaux, éducatifs et culturels et soins de santé
75300000-9	Services de sécurité sociale obligatoire <sup>(1)</sup>
75310000-2, 75311000-9, 75312000-6, 75313000-3, 75313100-4, 75314000-0, 75320000-5, 75330000-8, 75340000-1	Services de prestations
98000000-3; 98120000-0; 98132000-7; 98133110-8 et 98130000-3	Autres services communautaires, sociaux et personnels, y compris services fournis par les syndicats, les organisations politiques, les associations de jeunes et autres services des organisations associatives
98131000-0	Services religieux
55100000-1 à 55410000-7; 55521000-8 à 55521200-0 [55521000-8 Services traiteur pour ménages, 55521100-9 Services de repas livrés à domicile, 55521200-0 Services de livraison de repas] 55520000-1 Services traiteur, 55522000-5 Services traiteur pour entreprises de transport, 55523000-2 Services traiteur pour autres entreprises ou autres institutions, 55524000-9 Services traiteur pour écoles 55510000-8 Services de cantine, 55511000-5 Services de cantine et autres services de cafétéria pour clientèle restreinte, 55512000-2 Services de gestion de cantine, 55523100-3 Services de restauration scolaire	Services d'hôtellerie et de restauration
79100000-5 à 79140000-7; 75231100-5	Services juridiques, dans la mesure où ils ne sont pas exclus en vertu de l'article 10, paragraphe 8, point d)
75100000-7 à 75120000-3; 75123000-4; 75125000-8 à 75131000-3	Autres services administratifs et publics
75200000-8 à 75231000-4	Prestations de services pour la collectivité
75231210-9 à 75231230-5; 75240000-0 à 75252000-7; 79430000-7; 98113100-9	Services liés à l'administration pénitentiaire, services de sécurité publique et de secours, dans la mesure où ils ne sont pas exclus en vertu de l'article 10, paragraphe 8, point g)

<i>Description</i>	<i>Code CPV</i>
79700000-1 à 79721000-4 [Services d'enquête et de sécurité, services de sécurité, services de surveillance d'installations d'alarme, services de gardiennage, services de surveillance, services de localisation, services de recherche de fugitifs, services de patrouille, services de fourniture de badges d'identification, services d'enquête et services d'agences de détectives] 79722000-1 [Services de graphologie], 79723000-8 [Services d'analyse des déchets]	Services d'enquête et de sécurité
64000000-6 [Services des postes et télécommunications], 64100000-7 [Services postaux et services de courrier], 64110000-0 [Services postaux], 64111000-7 [Services postaux relatifs aux journaux et aux périodiques], 64112000-4 [Services postaux relatifs aux lettres], 64113000-1 [Services postaux relatifs aux colis], 64114000-8 [Services de guichets de bureaux de poste], 64115000-5 [Location de boîtes aux lettres], 64116000-2 [Services de poste restante], 64122000-7 [Services de courrier et de messagerie interne des administrations]	Services postaux
50116510-9 [Services de rechapage de pneus], 71550000-8 [Services de travaux de forge]	Services divers
98900000-2 [Services prestés par des organisations et des organismes extraterritoriaux] et 98910000-5 [Services spécifiques aux organisations et aux organismes internationaux]	Services internationaux

(1) Ces services ne relèvent pas de la présente directive loi lorsqu'ils sont organisés comme des services non économiques d'intérêt général. Les Etats membres ont la faculté d'organiser la fourniture de services sociaux obligatoires ou d'autres services tels que des services d'intérêt général ou des services non économiques d'intérêt général.

\*

## ANNEXE V

### Informations qui doivent figurer dans les avis de concession visés à l'article 30

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, s'ils sont 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 candidatures contiennent des offres, adresse électronique ou internet sur laquelle les documents de concession sont mis à disposition en accès libre, direct, complet et gratuit. Lorsqu'un accès libre, direct, complet et gratuit n'est pas possible dans les cas visés à l'article 34, paragraphe 2, indiquer les modalités d'accès aux documents de concession.
4. Description de la concession: nature et étendue des travaux, nature et étendue des services, ordre de grandeur ou valeur indicative, et, si possible, durée du contrat. Si la concession est divisée en lots, indiquer cette information pour chaque lot. Le cas échéant, description des options.
5. Codes 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. 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 s'il y a lieu; niveau(x) minimal(aux) de capacités éventuellement exigé(s); indiquer les informations requises (déclarations sur l'honneur, documents).
- 8. Date limite de présentation des candidatures ou de réception des offres.
- 9. Critères qui seront utilisés pour l'attribution de la concession lorsqu'ils ne figurent pas dans d'autres documents de concession.
- 10. Date d'envoi de l'avis.
- 11. 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.
- 12. Le cas échéant, conditions particulières auxquelles est soumise l'exploitation de la concession.
- 13. Adresse à laquelle les candidatures ou les offres sont envoyées.
- 14. Le cas échéant, indiquer les exigences et les conditions relatives à l'utilisation de moyens de communication électroniques.
- 15. Préciser si la concession est liée à un projet ou un programme financé par des fonds de l'Union.
- 16. Pour les concessions de travaux, indiquer si la concession est couverte par l'AMP.

\*

#### ANNEXE VI

##### **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 30, 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, s'ils sont 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. Codes CPV. Si le contrat 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, ordre de grandeur ou valeur indicatifs.
- 7. Conditions de participation.
- 8. Le cas échéant, délai(s) pour contacter le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice en vue d'une participation.
- 9. Le cas échéant, brève description des principales caractéristiques de la procédure d'attribution à appliquer.
- 10. Toute autre information pertinente.

\*

## ANNEXE VII

**Informations qui doivent figurer dans les avis d'attribution de concession visés à l'article 31**

1. Nom, numéro d'identification (si prévu dans la législation nationale), adresse, y compris code NUTS et, le cas échéant, numéro de téléphone, numéro de télécopieur, adresse électronique et adresse internet du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice et, s'ils sont différents, du service à contacter pour tout complément d'information.
2. Type de pouvoir adjudicateur ou d'entité adjudicatrice et principale activité exercée.
3. Codes 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 de la concession: nature et étendue des travaux, nature et étendue des services, durée du contrat. 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 41 qui ont été utilisés pour l'attribution de la ou des concessions.
8. Date de la ou des décisions 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, et, le cas échéant, numéro de téléphone, numéro de télécopieur, adresse électronique et adresse internet du ou des soumissionnaires retenus, 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:
  - a) redevances et amendes éventuelles;
  - b) primes et paiements éventuels;
  - c) tout autre détail pertinent concernant la valeur de la concession conformément à l'article 8, paragraphe 3.
12. Préciser si la concession est liée à un projet ou un programme financé par des fonds de l'Union.
13. Nom et adresse 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.
14. 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.
15. Date d'envoi de l'avis.
16. Méthode utilisée pour calculer la valeur estimée de la concession, si elle n'est pas précisée dans d'autres documents de concession, conformément à l'article 8.
17. Toute autre information pertinente.

## ANNEXE VIII

**Informations qui doivent figurer dans les avis d'attribution de concession pour des services sociaux et d'autres services spécifiques visés à l'article 31**

1. Nom, numéro d'identification (si prévu dans la législation nationale), adresse, y compris code NUTS, et, le cas échéant, numéro de téléphone, numéro de télécopieur, adresse électronique et adresse internet du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice et, s'ils sont différents, du service à contacter pour tout complément d'information.
2. Type de pouvoir adjudicateur ou d'entité adjudicatrice et principale activité exercée.
3. Codes CPV. Si le marché est divisé en lots, indiquer cette information pour chaque lot.
4. Indication sommaire de l'objet de la concession.
5. Nombre d'offres reçues.
6. Valeur de l'offre retenue, 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 IX

**Caractéristiques concernant la publication****1. Publication des avis**

Les avis visés aux articles 30 et 31 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 30 et 31 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 32, paragraphe 2.

**2. Format et modalités de transmission des avis par voie électronique**

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

