

Loi fédérale sur les marchés publics

172.056.1

du 16 décembre 1994 (Etat le 28 décembre 2001)

L'Assemblée fédérale de la Confédération suisse,

vu l'article 85, chiffre 1, de la constitution fédérale¹;
en exécution de l'Accord du GATT du 15 avril 1994² sur les marchés publics
(Accord GATT);

vu le message du Conseil fédéral du 19 septembre 1994³,

arrête:

Section 1: But

Art. 1

¹ Par la présente loi, la Confédération entend:

- a. régler les procédures d'adjudication des marchés publics de fournitures, de services et de construction et en assurer la transparence;
- b. renforcer la concurrence entre les soumissionnaires;
- c. favoriser l'utilisation économique des fonds publics.

² Elle entend aussi garantir l'égalité de traitement de tous les soumissionnaires.

Section 2: Champ d'application et définitions

Art. 2 Adjudicateur

¹ Sont soumis à la présente loi:

- a. l'administration générale de la Confédération;
- b. la Régie fédérale des alcools;
- c. les écoles polytechniques fédérales et leurs établissements de recherche;
- d.⁴ les services postaux et les services des automobiles de la Poste Suisse, pour autant que leurs activités ne concurrencent pas celles de tiers non soumis à l'Accord GATT. En outre, les services des automobiles de la Poste Suisse ne

RO 1997 2465

¹ [RS 1 3]. A la disposition mentionnée correspond actuellement l'art. 164 al. 1 let. g de la cst du 18 avril 1999 (RS 101).

² RS 0.632.231.422

³ FF 1994 IV 995

⁴ Nouvelle teneur selon le ch. 3 de l'appendice à loi du 30 avril 1997 sur l'organisation de la Poste, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1998 (RS 783.1).

sont soumis à la loi que pour les marchés qu'ils passent dans le cadre de l'activité qu'ils exercent en Suisse dans le domaine du transport de personnes.

² Le Conseil fédéral désigne les organisations de droit public ou de droit privé opérant en Suisse dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications qui, ce faisant, tombent également sous le coup de cette loi selon l'Accord GATT et d'autres accords internationaux.

³ Il peut déclarer applicable la présente loi ou certaines de ses dispositions à d'autres marchés publics de la Confédération. Cette application ne s'étend à des soumissionnaires étrangers que si leur pays garantit l'égalité de traitement aux soumissionnaires suisses. Les principes figurant à l'article 8 s'appliquent dans tous les cas. De tels marchés ne peuvent pas faire l'objet d'une procédure de recours (section 5).

Art. 3 Exceptions

¹ La présente loi n'est pas applicable:

- a. aux marchés passés avec des institutions pour handicapés, des œuvres de bienfaisance ou des établissements pénitentiaires;
- b. aux marchés passés dans le cadre de programmes agricoles ou d'aide alimentaire;
- c. aux marchés passés sur la base d'un traité international entre les Etats signataires de l'Accord GATT ou la Suisse et d'autres Etats, qui se rapporte à un objet à réaliser et à supporter en commun;
- d. aux marchés passés avec une organisation internationale sur la base d'une procédure spéciale;
- e. à l'acquisition d'armes, de munitions ou de matériel de guerre et à la réalisation d'infrastructures de combat et de commandement pour la défense générale et l'armée.

² L'adjudicateur n'est pas tenu d'adjudger un marché selon les dispositions de la présente loi:

- a. lorsque celui-ci risque d'être contraire aux bonnes mœurs ou qu'il met en danger l'ordre et la sécurité publics;
- b. lorsque la protection de la santé et de la vie de personnes, d'animaux ou de plantes l'exige ou
- c. lorsqu'il porte atteinte aux droits de la propriété intellectuelle.

Art. 4 Soumissionnaires étrangers

La présente loi s'applique aux offres de soumissionnaires provenant:

- a. des Etats signataires de l'Accord GATT, dans la mesure où ces Etats accordent la réciprocité;

- b. d'autres Etats, pour autant que la Suisse ait conclu avec eux des accords contractuels ou que le Conseil fédéral ait constaté que ces pays garantissent l'égalité de traitement aux soumissionnaires suisses.

Art. 5 Définitions

¹ Au sens de la présente loi, on entend par:

- a. marché de fournitures: un contrat entre un adjudicateur et un soumissionnaire concernant l'acquisition de biens mobiliers, notamment sous forme d'achat, de crédit-bail (leasing), de bail à loyer, de bail à ferme ou de location-vente;
- b. marché de services: un contrat entre un adjudicateur et un soumissionnaire concernant la fourniture d'une prestation selon l'appendice 1, annexe 4, de l'Accord GATT;
- c. marché de construction: un contrat entre un adjudicateur et un soumissionnaire concernant la réalisation de travaux de construction de bâtiments ou de génie civil au sens du chiffre 51 de la Classification centrale des produits (liste CPC) selon l'appendice 1, annexe 5, de l'Accord GATT.

² Un ouvrage est le résultat de l'ensemble des travaux de construction de bâtiments ou de génie civil selon le 1^{er} alinéa, lettre c.

Art. 6 Ampleur du marché

¹ La présente loi n'est applicable que si la valeur estimée du marché public à adjuger atteint le seuil ci-après sans la taxe sur la valeur ajoutée:

- a. 263 000 francs pour les fournitures;
- b. 263 000 francs pour les services;
- c. 10,07 millions de francs pour les ouvrages;
- d.⁵ 806 000 francs pour les fournitures et les services qui se rapportent à un adjudicateur désigné à l'article 2, 2^e alinéa, et pour les marchés que les services des automobiles de la Poste Suisse passent dans le cadre de l'activité qu'ils exercent en Suisse dans le domaine du transport de personnes.⁶

² Après entente avec le Département fédéral des finances (DFF), le Département fédéral de l'économie⁷ (DFE) adapte périodiquement ces valeurs seuils aux dispositions de l'Accord GATT.

⁵ Nouvelle teneur selon le ch. 3 de l'appendice à loi du 30 avril 1997 sur l'organisation de la Poste, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1998 (RS 783.1).

⁶ Pour l'année 2002, ces valeurs seuils se montent respectivement à 248 950 fr. pour les fournitures et les services, 9,575 millions et 766 000 fr. (art. 1 de l'O du 5 nov. 2001 – RS 172.056.12).

⁷ Nouvelle dénomination selon l'ACF du 19 déc. 1997 (non publié).

Art. 7 Valeur du marché

¹ Un marché ne peut être subdivisé en vue d'é luder les dispositions de la présente loi.

² Si un adjudicateur adjuge plusieurs marchés de construction pour la réalisation d'un ouvrage, leur valeur totale est déterminante. Le Conseil fédéral fixe la valeur de chacun des marchés de construction, qui sont dans tous les cas soumis aux dispositions de la présente loi. Il détermine le pourcentage qu'ils doivent représenter dans l'ensemble de l'ouvrage (clause de minimis).

³ Si un adjudicateur adjuge plusieurs marchés similaires de fournitures ou de services ou qu'il subdivise un marché de fournitures ou de services en plusieurs lots de même nature, la valeur des marchés sera calculée sur la base:

- a. de la valeur effective des marchés successifs adjugés au cours des douze mois précédents ou
- b. de la valeur estimée des marchés successifs qui seront adjugés au cours des douze mois suivant l'adjudication du premier marché.

⁴ Si un marché comporte une option sur des marchés subséquents, la valeur totale est déterminante.

Section 3: Principes et conditions de participation**Art. 8** Principes

¹ Les principes ci-après doivent être observés lors de la passation de marchés publics:

- a. l'adjudicateur veille à l'égalité de traitement des soumissionnaires suisses et étrangers dans toutes les phases de la procédure;
- b. pour les prestations fournies en Suisse, il n'adjuge le marché qu'à un soumissionnaire observant les dispositions relatives à la protection des travailleurs et les conditions de travail. Les prescriptions en vigueur au lieu où la prestation est fournie sont déterminantes;
- c. il n'adjuge le marché qu'à un soumissionnaire garantissant à ses salariés l'égalité de traitement entre femmes et hommes, sur le plan salarial, pour les prestations fournies en Suisse;
- d. il s'engage à observer le caractère confidentiel de toutes les indications fournies par les soumissionnaires. Sont réservées les informations publiées après l'adjudication ainsi que les renseignements donnés conformément à l'article 23, 2^e et 3^e alinéas.

² L'adjudicateur est en droit de contrôler ou de faire contrôler l'observation des dispositions relatives à la protection des travailleurs, aux conditions de travail et de l'égalité de traitement entre femmes et hommes. Sur demande, le soumissionnaire doit apporter la preuve qu'il les a respectées.

Art. 9 Critères de qualification

¹ L'adjudicateur peut exiger des soumissionnaires des preuves attestant leurs capacités sur les plans financier, économique et technique. Il établit pour ce faire des critères de qualification.

² Il publie les critères de qualification et la liste des preuves nécessaires dans l'appel d'offres ou les documents y relatifs.

Art. 10 Système de contrôle

¹ L'adjudicateur peut créer un système de contrôle et vérifier si les soumissionnaires présentent les qualifications requises.

² Les soumissionnaires qui satisfont aux critères requis à l'article 9 sont inscrits sur une liste.

³ Le Conseil fédéral règle la procédure.

Art. 11 Exclusion de la procédure et révocation de l'adjudication

L'adjudicateur peut révoquer l'adjudication ou exclure certains soumissionnaires de la procédure ainsi que les rayer de la liste prévue à l'article 10, notamment lorsque:

- a. ils ne satisfont plus aux critères de qualification requis à l'article 9;
- b. ils ont transmis de faux renseignements à l'adjudicateur;
- c. ils n'ont pas payé, en tout temps ou en partie, les impôts ou les cotisations sociales;
- d. ils ne satisfont pas aux obligations fixées à l'article 8;
- e. ils ont conclu des accords qui restreignent sensiblement ou qui suppriment toute concurrence efficace;
- f. ils font l'objet d'une procédure de faillite.

Art. 12 Spécifications techniques

¹ L'adjudicateur établit les spécifications techniques nécessaires dans les documents concernant l'appel d'offres et l'adjudication ainsi que dans les contrats.

² Ce faisant, il tient compte dans la mesure du possible des normes internationales ou des normes nationales qui concrétisent des normes internationales.

Section 4: Procédures d'adjudication**Art. 13** Types de procédures et choix de la procédure

¹ L'adjudicateur peut passer un marché public selon la procédure ouverte ou sélective, voire de gré à gré sous certaines conditions.

² Le Conseil fédéral règle les conditions auxquelles la procédure de gré à gré peut être choisie, en conformité avec l'Accord GATT.

³ Il règle le concours de projets et le concours portant sur les études et la réalisation.

Art. 14 Procédure ouverte

¹ L'adjudicateur lance un appel d'offres public pour le marché prévu.

² Chaque soumissionnaire peut présenter une offre.

Art. 15 Procédure sélective

¹ L'adjudicateur lance un appel d'offres public pour le marché prévu.

² Chaque soumissionnaire peut présenter une demande de participation.

³ L'adjudicateur détermine, en fonction des critères de qualification prévus à l'article 9 ou à l'article 10, les soumissionnaires qui peuvent présenter une offre.

⁴ Il peut limiter le nombre de soumissionnaires invités à présenter une offre s'il n'est pas compatible avec un fonctionnement efficace du mécanisme d'adjudication des marchés. Une concurrence efficace doit cependant être garantie.

Art. 16 Procédure de gré à gré

L'adjudicateur adjuge le marché directement à un soumissionnaire, sans procéder à un appel d'offres.

Art. 17 Délais

Le Conseil fédéral fixe, en conformité avec l'Accord GATT, les délais à observer lors de la procédure d'adjudication et de la publication de l'adjudication.

Art. 18 Appel d'offres

¹ Chaque marché prévu, passé selon la procédure ouverte ou sélective, doit faire l'objet d'un appel d'offres séparé.

² Les adjudicateurs désignés à l'article 2, 2^e alinéa, et les services des automobiles de la Poste Suisse, pour les marchés qu'ils passent dans le cadre de l'activité qu'ils exercent en Suisse dans le domaine du transport de personnes, peuvent rassembler dans une seule publication les marchés prévus durant une certaine période. Ils peuvent également, pour ces marchés, lancer un appel d'offres selon un des systèmes de contrôle prévus à l'article 10.⁸

⁸ Nouvelle teneur selon le ch. 3 de l'appendice à loi du 30 avril 1997 sur l'organisation de la Poste, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1998 (RS 783.1).

Art. 19 Prescriptions de forme

¹ Les soumissionnaires remettent leur demande de participation ou leur offre par écrit, de manière complète et dans les délais fixés. Les demandes de participation peuvent également être remises par télégramme, télex ou télécopie.

² Le Conseil fédéral peut prévoir des exceptions.

³ L'adjudicateur écarte de la procédure les offres et les demandes de participation contenant de graves vices de forme.

Art. 20 Négociations

¹ Des négociations ne peuvent être engagées que si:

- a. l'appel d'offres le prévoit ou
- b. aucune offre ne paraît être la plus avantageuse économiquement selon l'article 21, 1^{er} alinéa.

² Le Conseil fédéral règle la procédure selon les principes de la confidentialité, de la forme écrite et de l'égalité de traitement.

Art. 21 Critères d'adjudication

¹ Le marché est adjugé au soumissionnaire ayant présenté l'offre la plus avantageuse économiquement. Celle-ci est évaluée en fonction de différents critères, notamment le délai de livraison, la qualité, le prix, la rentabilité, les coûts d'exploitation, le service après-vente, l'adéquation de la prestation, le caractère esthétique, le caractère écologique et la valeur technique.

² Les critères d'adjudication doivent figurer par ordre d'importance dans les documents concernant l'appel d'offres.

³ L'adjudication pour des biens largement standardisés peut se faire exclusivement selon le critère du prix le plus bas.

Art. 22 Conclusion du contrat

¹ Le contrat peut être conclu avec le soumissionnaire après l'adjudication, à moins que la Commission de recours en matière de marchés publics (commission de recours) n'ait accordé à un recours un effet suspensif au sens de l'article 28, 2^e alinéa.

² Si une procédure de recours est en suspens, l'adjudicateur informe immédiatement la commission de recours de la conclusion du contrat.

Art. 23 Notification de décisions

¹ L'adjudicateur communique les décisions visées à l'article 29, en les motivant sommairement, soit par publication, conformément à l'article 24, 1^{er} alinéa, soit par notification individuelle.

² Sur demande, l'adjudicateur doit fournir dans les plus brefs délais les renseignements suivants aux soumissionnaires dont l'offre n'a pas été retenue:

- a. le type de procédure d'adjudication utilisé;
- b. le nom du soumissionnaire retenu;
- c. la valeur de l'offre retenue ou la valeur de l'offre la plus élevée et la plus basse dont il a été tenu compte dans la procédure d'adjudication;
- d. les raisons principales du rejet de leur offre;
- e. les caractéristiques et les avantages décisifs de l'offre retenue.

³ L'adjudicateur ne doit pas fournir de renseignements selon le 2^e alinéa lorsque leur divulgation:

- a. violerait le droit fédéral ou serait contraire à l'intérêt public;
- b. porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes des soumissionnaires ou nuirait à une concurrence loyale entre soumissionnaires.

Art. 24 Publications

¹ Les publications paraîtront dans un organe désigné par le Conseil fédéral.

² Les appels d'offres et les adjudications doivent toujours faire l'objet d'une publication.

³ L'appel d'offres et l'adjudication seront publiés au moins dans la langue officielle du lieu où est prévue la construction lorsqu'il concernent des marchés de construction et des fournitures y afférentes ainsi que des services en relation avec des projets de construction, et dans deux langues officielles au moins lorsqu'ils concernent d'autres fournitures et services.

⁴ Si l'appel d'offres n'est pas rédigé en français, on lui adjointra un résumé en langue française, anglaise ou espagnole.

Art. 25 Statistique

L'adjudicateur établit chaque année une statistique sur les marchés qu'il passe en vertu de l'Accord GATT et la transmet au service fédéral compétent.

Section 5: Procédure et voies de droit

Art. 26 Droit applicable

¹ La procédure est régie par les dispositions générales de la procédure administrative fédérale, à moins que la présente loi n'en dispose autrement.

² Les articles 22a, 24 à 28, 30, 30a et 31 de la loi fédérale sur la procédure administrative⁹ ne sont pas applicables à la procédure de décision selon la section 4.

⁹ RS 172.021

Art. 27 Recours

¹ Les décisions de l'adjudicateur peuvent faire l'objet d'un recours auprès de la commission de recours. Celle-ci statue de manière définitive.

² Si un recours est déposé, la commission de recours en informe immédiatement l'adjudicateur.

Art. 28 Effet suspensif

¹ Le recours n'a pas effet suspensif.

² Sur demande, la commission de recours peut accorder l'effet suspensif.

Art. 29 Décisions sujettes à recours

Sont réputées décisions sujettes à recours:

- a. l'adjudication ou l'interruption d'une procédure d'adjudication;
- b. l'appel d'offres;
- c. la décision concernant le choix des participants à la procédure sélective;
- d. l'exclusion prévue à l'article 11;
- e. la décision concernant l'inscription des soumissionnaires sur la liste prévue à l'article 10.

Art. 30 Délai de recours

Les recours doivent être déposés dans les vingt jours à compter de la notification de la décision.

Art. 31 Motifs de recours

Le grief de l'inopportunité ne peut être invoqué dans la procédure de recours.

Art. 32 Décision sur recours

¹ La commission de recours statue ou renvoie l'affaire à l'adjudicateur avec des instructions impératives.

² Si le recours s'avère fondé et qu'un contrat a déjà été conclu avec le soumissionnaire, la commission de recours se limite à constater dans quelle mesure la décision attaquée viole le droit fédéral.

Art. 33 Révision

Lorsque la commission de recours doit statuer sur une demande de révision, l'article 32, 2^e alinéa, est applicable par analogie.

Art. 34 Dommages-intérêts

¹ La Confédération ou l'adjudicateur extérieur à l'administration fédérale ordinaire répondent du dommage qu'ils ont causé en prenant une décision dont la non-conformité au droit a été constatée lors de la procédure prévue à l'article 32, 2^e alinéa, ou 33.

² La responsabilité selon le 1^{er} alinéa se limite aux dépenses nécessaires engagées par le soumissionnaire en relation avec les procédures d'adjudication et de recours.

³ Pour le reste, la loi sur la responsabilité¹⁰ est applicable.

Art. 35 Demande de dommages-intérêts et délais

¹ Le soumissionnaire dépose sa demande de dommages-intérêts auprès de l'adjudicateur. Le Conseil fédéral désigne l'organe compétent pour statuer.

² Un recours peut être déposé auprès de la commission de recours contre la décision de cet organe. La commission de recours statue de manière définitive.

³ La demande de dommages-intérêts doit être présentée au plus tard dans les douze mois qui suivent la constatation de la non-conformité au droit lors de la procédure prévue à l'article 32, 2^e alinéa, ou 33.

Section 6: Dispositions finales**Art. 36** Modification du droit en vigueur

La loi fédérale d'organisation judiciaire¹¹ est modifiée comme suit:

Art. 100, let. X

...

Art. 37 Dispositions transitoires

La présente loi s'applique à toutes les procédures pour lesquelles l'appel d'offres s'effectue après son entrée en vigueur ou, si les marchés sont passés sans appel d'offres, lorsqu'aucun contrat n'a été conclu avant son entrée en vigueur. Les autres procédures sont régies par l'ancien droit et ne sont pas déterminantes pour le calcul des valeurs seuils.

¹⁰ RS 170.32

¹¹ RS 173.110. La disposition mentionnée ci-dessous est insérée dans ladite loi.

Art. 38 Référendum et entrée en vigueur

¹ La présente loi est sujette au référendum facultatif.

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

Date de l'entrée en vigueur: 1^{er} janvier 1996¹²

¹² ACF du 11 déc. 1995 (RO 1996 517)

