



DOSSIER D'EXPERTS

COMMANDE PUBLIQUE

2^e édition

La dématérialisation de la commande publique

Fabrice Strady

Responsable Unité Achats et marchés transversaux, Montpellier Méditerranée Métropole (3M)



La dématérialisation de la commande publique

La dématérialisation des procédures de passation des marchés publics, obligatoire depuis octobre 2018 pour les montants supérieurs à 25 000 euros hors taxes, puis 40 000 euros hors taxes depuis le 1^{er} janvier 2020 (hors défense ou sécurité), soulève pour les acheteurs et les entreprises de nombreuses questions : quels sont les documents à dématérialiser ? Qu'est-ce qu'un profil d'acheteur ? Comment mettre en oeuvre concrètement la dématérialisation, conseiller les entreprises qui répondent par voie dématérialisée, assurer le respect de la protection des données personnelles sous l'angle de la commande publique ? Quelles sont les modalités de mise en oeuvre et de contrôle de la signature électronique par l'acheteur, les données que l'acheteur doit publier sur la plateforme de dématérialisation ?

Outil indispensable pour les acheteurs et les entreprises, destiné à les accompagner de manière pragmatique dans la dématérialisation des contrats de la commande publique que sont les marchés publics et les concessions, cet ouvrage apporte un éclairage pratique et pédagogique aux acheteurs comme aux entreprises soucieux d'entrer dans l'ère du numérique 2.0 de la commande publique dans les meilleures conditions.

Écrit par un juriste praticien, il propose de nombreux conseils, des modèles de clauses pour la rédaction des documents de la consultation et, notamment, une méthodologie pour le respect du RGPD dans le cadre de la commande publique.



Après avoir été pendant huit ans directeur des marchés publics d'une intercommunalité de plus de 80 000 habitants, avec plus de 20 ans d'expérience dans la commande publique, **Fabrice Strady**, juriste de formation, est également auteur (« *Rédiger et instruire un appel d'offres* », « *Remporter un appel d'offres* », publiés aux Éditions Le Moniteur). Il est lauréat, pour la ville de Royan, des Trophées de la commande publique 2013. Il est actuellement responsable Unité Achats et marchés transversaux à Montpellier Méditerranée Métropole (3M).

boutique.territorial.fr

ISSN : 1623-8869 – ISBN : 978-2-8186-2149-3

territorial éditions



DOSSIER D'EXPERTS

COMMANDE PUBLIQUE

2^e édition

La dématérialisation de la commande publique

Fabrice Strady

Responsable Unité Achats et marchés transversaux, Montpellier Méditerranée Métropole (3M)

territorial éditions

CS 70215 - 38501 Voiron Cedex - Tél.: 04 76 65 87 17 - Référence TDE 920A

Retrouvez tous nos ouvrages sur boutique.territorial.fr

**Vous souhaitez
nous contacter
à propos de votre ouvrage ?**

C'est simple !

Il vous suffit d'**envoyer un mail** à :
service-client-editions@territorial.fr
en précisant l'objet de votre demande.

Pour connaître l'ensemble de nos publications,
rendez-vous sur notre boutique en ligne
boutique.territorial.fr

Avertissement de l'éditeur:

La lecture de cet ouvrage ne peut en aucun cas dispenser le lecteur
de recourir à un professionnel du droit.

Nous sommes vigilants concernant les autorisations
de reproduction et indiquons systématiquement
les sources des schémas, images, tableaux, etc.

Pour toute demande de modification, mise à jour
ou suppression d'un élément au sein de cet ouvrage,
merci de contacter les éditions Territorial.

	Il est interdit de reproduire intégralement ou partiellement la présente publication sans autorisation du Centre Français d'exploita- tion du droit de Copie. CFC 20, rue des Grands-Augustins 75006 Paris. Tél. : 01 44 07 47 70
---	---



© Territorial, Voiron

ISBN: 978-2-8186-2149-3

ISBN version numérique: 978-2-8186-2150-9

Imprimé par Reprotechnic, à Bourgoin-Jallieu (38) - Décembre 2023

Dépôt légal à parution

Sommaire

Préface.....	p.7
--------------	-----

Introduction

Dématérialisation : oui, mais.....	p.9
------------------------------------	-----

Partie 1

Full demat : quel impact pour les acteurs de la commande publique ?

Chapitre I

Définition et réglementation.....	p.13
A - Notion de « profil d'acheteur ».....	p.13
B - Échanges et communications par voie électronique.....	p.14
C - Coffre-fort électronique.....	p.17
D - Programme « dites-le nous une fois ».....	p.17

Chapitre II

Mise en œuvre de la dématérialisation.....	p.19
A - Profil d'acheteur, un outil incontournable.....	p.19
B - Mise en ligne des documents de la consultation.....	p.22
C - Tous les documents ne doivent pas obligatoirement être publiés.....	p.23
1. Exceptions à la dématérialisation des marchés publics.....	p.23
2. Exceptions à la dématérialisation pour les concessions.....	p.24
D - Modalités pratiques de réception électronique par l'acheteur – La copie de sauvegarde.....	p.25
E - Notification électronique du contrat.....	p.28
F - La facturation électronique.....	p.29
1. Mise en place progressive de la facturation électronique.....	p.29
2. Contenu des factures.....	p.30
G - Que faire en cas de dysfonctionnement de la plateforme ?.....	p.31
H - Les modalités de la communication électronique des documents de la consultation.....	p.37

I - Transmission électronique des pièces justificatives des dépenses locales aux compta- bles publics	p.37
J - Modalités de dématérialisation du contrôle de légalité pour les collectivités territoriales	p.38

Chapitre III

Conséquences pratiques pour les contrats de la commande publique

A - Pour les acheteurs	p.41
1. Impact du « zéro papier » sur la notion d'offre : marges de manœuvre pour l'acheteur	p.41
2. Mode opératoire de dématérialisation envisageable par l'acheteur	p.44
3. Régularisation de candidature et dématérialisation	p.47
B - Pour les opérateurs économiques	p.48
1. Comment candidater ?	p.48
2. Conseils à mettre en œuvre pour les entreprises	p.50

Partie 2

La signature électronique dans les contrats de la commande publique

Chapitre I

Définition et cadre réglementaire

A - Qu'est-ce qu'une signature électronique ?	p.55
B - Caractère non obligatoire de la signature électronique	p.57
C - Qu'est-ce qu'un certificat électronique ?	p.58
1. Catégories de certificats et modalités d'obtention d'un certificat électronique	p.58
2. Contenu des certificats	p.59
3. Combien de temps faut-il prévoir pour obtenir un certificat électronique ?	p.59
D - Formats de signature numérique acceptés en marchés publics	p.59
E - Notification d'un document signé et numérisé par le profil d'acheteur	p.60

Chapitre II

Modalités de mise en œuvre et de contrôle de la signature électronique

A - Actualiser la partie dédiée à la signature électronique dans les documents de la consultation	p.61
B - Durée de validité d'un certificat électronique	p.62
C - Qui est détenteur de la signature électronique ?	p.62
1. Pour les entreprises	p.62
2. Pour les collectivités	p.62
D - Coût d'un CSE	p.62
E - Conseils et pièges à éviter	p.63
1. Pour les entreprises	p.63
2. Pour l'acheteur	p.64

Partie 3

RGPD et commande publique

Chapitre I

Appréhender et maîtriser les notions et principes du RGPD appliqués à la sphère de la commande publique	p.69
A - Définition et principes du RGPD	p.69
1. Généralités	p.69
2. Les droits à garantir et la mise en œuvre de leur protection	p.70
B - Notion et rôle du responsable de traitement	p.73
C - Sous-traitance et protection des données personnelles	p.73
D - Une notion de sous-traitance différente selon le droit de la commande publique et le RGPD	p.74
E - Rôle et missions du DPO (ou DPD)	p.76

Chapitre II

Modalités pratiques de mise en œuvre du RGPD dans la passation et l'exécution des contrats de la commande publique	p.77
A - Délimiter le périmètre d'intervention du RGPD au sein de la commande publique ...	p.77
1. Établissement d'une cartographie des données	p.77
2. Rédaction d'un clausier adapté à l'objet du marché	p.78
3. Intégrer techniquement la protection des données et assurer la protection intellectuelle éventuelle dans les documents de la consultation	p.79
4. Responsabilité des acheteurs en cas d'achats mutualisés	p.80
5. Apport des CCAG 2021 dans le traitement des données personnelles dans la commande publique	p.80
6. Intégrer la protection des données personnelles au stade des candidatures et des offres ..	p.82
B - Assurer la sécurité juridique et informatique des contrats de la commande publique	p.82
1. Transparence du traitement des données à caractère personnel	p.82
2. Protection des données	p.83

Chapitre III

Manque de vigilance et sanctions	p.85
A - Types de sanctions	p.85
B - Exemples de condamnation	p.86
C - À retenir	p.88

Partie 4

Open data et archivage électronique

Chapitre I

Contenu des données essentielles à publier	p.93
A - Concernant les marchés publics	p.93
1. Au moment de la publication du marché initial	p.94
2. En cas de modification du marché public	p.102

3. En cas de déclaration d'un sous-traitant	p.105
4. En cas de modification de l'acte spécial de sous-traitance	p.107
B - Concernant les concessions	p.108
1. Avant le début de l'exécution	p.109
2. Chaque année	p.113
3. En cas de modification	p.115
C - Règles applicables aux concessionnaires de DSP uniquement et à toutes les autorités concédantes	p.117

Chapitre II

Limites à la publication des données essentielles	p.119
--	-------

A - Concernant les marchés publics	p.120
B - Concernant les concessions	p.121

Chapitre III

Mise à disposition des données des marchés publics et des contrats de concession	p.123
---	-------

A - Aspects techniques de la mise à disposition des données et de leur réutilisation ...	p.123
B - Archivage électronique	p.125

Annexes

Annexe I	p.133
Annexe II	p.149
Annexe III	p.150
Annexe IV	p.158
Annexe V	p.159
Annexe VI	p.165
Annexe VII	p.167
Annexe VIII	p.174

Cet ouvrage est dédié à ma famille, ma sœur, mes parents, Sylvie
ma compagne, ainsi qu'à mes enfants pour leur soutien et leur
amour inconditionnel.

« *Ce n'est pas parce que les choses sont difficiles que nous n'osons
pas, c'est parce que nous n'osons pas qu'elles sont difficiles.* »
(Sénèque)

Préface

La dématérialisation des procédures de passation des marchés publics, obligatoire depuis octobre 2018 pour les montants supérieurs à 40 000 euros hors taxes (hors marchés de défense ou de sécurité), soulève pour les acheteurs publics et les entreprises de nombreuses questions : quels sont les documents à dématérialiser ? Qu'est-ce qu'un profil d'acheteur ? Comment mettre en œuvre concrètement la dématérialisation, conseiller les entreprises qui répondent par voie dématérialisée, assurer le respect de la protection des données personnelles sous l'angle de la commande publique ?

Quelles sont les modalités de mise en œuvre et de contrôle de la signature électronique par l'acheteur, les données que l'acheteur doit publier sur la plateforme de dématérialisation ?

Cet ouvrage, qui prend en compte les grandes jurisprudences rendues sur la dématérialisation des marchés publics et les dernières réglementations (notamment l'arrêté du 14 avril 2023 modifiant l'annexe 6 du Code de la commande publique concernant la copie de sauvegarde), propose de nombreux conseils ainsi que des modèles de clauses pour la rédaction des documents de la consultation.

Outil indispensable pour les acheteurs et les entreprises, destiné à les accompagner de manière pragmatique dans la dématérialisation des contrats de la commande publique, cet ouvrage apporte un éclairage pratique et pédagogique aux acheteurs comme aux entreprises.

Très complet, cet ouvrage rend ces sujets plus accessibles par un langage clair, une vision pragmatique et synthétique.

*Aymeric Ruellan
Juriste « marchés publics » au Commissariat
à l'énergie atomique et aux énergies alternatives (CEA)
Enseignant-vacataire en droit et contentieux
des marchés publics en universités*

Dématérialisation : oui, mais...

Depuis le 1^{er} octobre 2018, les acheteurs doivent s'être dotés d'un profil d'acheteur (plateforme de dématérialisation), sur lequel ils doivent publier leurs documents de consultation pour les marchés publics (hors défense ou sécurité) dont la valeur du besoin estimé est égale ou supérieure à 40 000 euros HT (depuis le 1^{er} janvier 2020) et doivent assurer la publication des données essentielles des marchés concernés.

Si la dématérialisation des procédures de passation des marchés publics constitue un progrès pour la remise des offres, les enjeux organisationnels et économiques de la dématérialisation impulsés notamment par le plan de transformation numérique de la commande publique pour améliorer la performance de l'achat (<https://www.economie.gouv.fr/daj/plan-transformation-numerique-commande-publique>) soulèvent des inquiétudes pratiques tant pour les entreprises que pour les acheteurs, au travers par exemple du dépôt et du traitement des plis électroniques, nécessitant une adaptation qui peut être plus ou moins longue, une utilisation différente des diverses plateformes de dématérialisation proposant des ergonomies et des fonctionnalités qui ne sont pas standardisées, au-delà des exigences techniques minimales imposées par la réglementation.

Les acheteurs comme les opérateurs économiques sont régulièrement confrontés à des problématiques pratiques nées de la dématérialisation des procédures de passation des marchés publics liées notamment à la signature électronique ou au fonctionnement de la plateforme de dématérialisation (réception hors délai des plis et interprétation jurisprudentielle casuelle).

Selon la Confédération des petites et moyennes entreprises (CPME), les PME peinent encore à accéder aux marchés publics. De plus, la non-obligation de la signature électronique va forcément impacter la façon de répondre des entreprises qui devront être attentives au mode opératoire imposé par chaque acheteur dans les documents de la consultation, certains acheteurs pouvant l'imposer ou non. Des contradictions peuvent être rencontrées entre les documents de la consultation et la plateforme dématérialisée utilisée qui peut par exemple, selon les éditeurs, indiquer une signature électronique facultative alors que l'acheteur l'aura imposée dans son règlement de la consultation. De même, lorsque des entreprises décident de participer en groupement, les modalités de réponse par voie électronique demeurent encore très diverses selon les plateformes qui ne proposent pas une harmonisation technique de la cosignature électronique.

Autant les grands groupes et leurs filiales sont parés ou susceptibles de l'être, autant les TPE et PME, déjà réfractaires ou tout du moins suspicieuses à l'idée de répondre à des consultations, risquent d'être encore plus enclines à boudier la sphère de la commande publique. En effet, elles risquent de ne pas proposer d'offres si les modalités de communication ne leur apparaissent pas adaptées à leur fonctionnement et à leur organisation interne. La plupart du temps, les petites entreprises sont gérées administrativement par la secrétaire ou le gérant technicien de profession qui ne maîtrisent pas forcément le langage de la commande publique. Ils s'occupent en général seuls des tâches administratives quotidiennes. Ils n'ont donc pas le temps de partir en formation, ne pouvant pas être remplacés.

Même si l'on sait que tout changement nécessite un temps d'adaptation, la dématérialisation n'aura d'utilité pratique que si le processus dématérialisé est opérationnel du début à la fin de la chaîne décisionnelle, depuis la mise en ligne des documents de la consultation, la traçabilité des échanges électroniques entre acheteurs et opérateurs économiques, jusqu'à la signature électronique du contrat par l'acheteur et par l'attributaire du marché. À défaut, le risque pratique est de voir des acheteurs rematérialiser les offres au stade de l'attribution et revenir vers l'entreprise pour qu'elle signe manuellement le document alors que tout le reste de la procédure aura été dématérialisé. Par ailleurs, la performance de l'achat ne sera probante et réellement efficace qu'à la condition de former les agents et de ne pas alourdir inutilement les tâches administratives contre-productives. Il ne faudrait pas que, sous couvert de vertu de transparence procédurale, louable sur le principe, la complexité inutile des textes et des pratiques aboutisse paradoxalement à des lourdeurs administratives qui découragent les acteurs de la commande publique, aussi bien les entreprises que les acheteurs. Le « vite et bien » a ses limites.

Si la commande publique numérique a pour objectif notamment de simplifier la vie administrative et technique des acheteurs et des entreprises, son succès dépendra de son appropriation par les différents acteurs, au travers de son impact sur ces derniers (partie 1), par la maîtrise à terme de l'utilisation des outils techniques associés tels que la signature électronique (partie 2), jusqu'à la protection des données personnelles conservées (partie 3), la publication des données essentielles (*open data*) et leur archivage électronique (partie 4).

Comme le soulignait déjà en son temps le philosophe grec Héraclite, « *rien n'est permanent, sauf le changement* » et Albert Einstein de préciser que « *la créativité, c'est l'intelligence qui s'amuse* ». Affaire à suivre donc...

Point de vue d'un ancien élu local

L'acheteur est un élément clef quant à la réalisation de gains de productivité administrative et financière, il ne peut donc pas se passer d'une application numérique. Le juriste praticien est en veille de toutes les applications possibles de dématérialisation des procédures permettant ainsi le développement des compétences des acheteurs.

Jean-Paul Clech

Ancien 1^{er} adjoint à la ville de Royan

Ancien Vice-président du CCAS

Ancien Directeur du site de formation CAREL

Partie 1

***Full demat* : quel impact pour les acteurs de la commande publique ?**

Jusqu'au 1^{er} octobre 2018, les profils d'acheteur n'étaient obligatoires que pour mettre en ligne les documents de la consultation au-dessus de 90 000 euros et, le cas échéant, réceptionner les offres des candidats. Seuls les marchés informatiques de plus de 90 000 euros étaient déjà soumis à l'obligation de réponse par voie dématérialisée. Depuis le 1^{er} octobre 2018, dès 25 000 euros, puis 40 000 € HT à compter du 1^{er} janvier 2020, les entreprises doivent impérativement candidater et déposer leur offre en ligne via les profils d'acheteur.

Chapitre I

Définition et réglementation

Le *full demat*, ou dématérialisation complète de la procédure, est une technique qui permet un traitement électronique de données (échange, stockage, etc.) disposant d'une valeur juridique, si les conditions du Code civil sur la garantie de l'identification de l'auteur et sur l'intégrité des données sont respectées. La dématérialisation du processus nécessaire à la passation des marchés – et non l'exécution du contrat, sauf si l'acheteur le prévoit expressément dans les documents de la consultation – est obligatoire pour les marchés publics pour lesquels l'acheteur procède à la publication de l'avis d'appel à la concurrence dès 40 000 euros HT (article R.2132-3 du Code de la commande publique).

A - Notion de « profil d'acheteur »

Le profil d'acheteur est la plateforme de dématérialisation permettant notamment aux acheteurs et aux autorités concédantes de mettre les documents de la consultation à disposition des opérateurs économiques par voie électronique et de réceptionner par voie électronique les documents transmis par les candidats et les soumissionnaires¹.

L'acheteur doit mettre à disposition des opérateurs électroniques les documents de la consultation sur son profil d'acheteur et procéder aux échanges et aux communications par voie électronique. Par « voie électronique », il faut entendre tout dépôt et échange d'informations sur la plateforme de dématérialisation de l'acheteur.

Concrètement, l'opérateur économique doit déposer sa candidature et son offre uniquement par voie numérique, signer électroniquement ou non, selon la volonté de l'acheteur², et procéder à des échanges électroniques en cas de demande de précisions auprès de l'acheteur. Le recours au profil d'acheteur est obligatoire pour la mise à disposition des documents de la consultation à compter de la publication de l'avis d'appel à la concurrence³ et la publication des données essentielles⁴.

1. Art. R.2132-3 du Code de la commande publique (CCP) (pour les marchés publics), annexe 7 du CCP et R.31322-10 du CCP (pour les concessions).

2. Cf. partie 2 sur la signature électronique.

3. Art. R.2132-2 du CCP (marchés publics) ; L.3122-4 et R.3122-9 du CCP (concessions).

4. Art. R.2196-1 du CCP (marchés publics) ; R.3131-1 du CCP (concessions).

Le profil d'acheteur permet aussi aux opérateurs économiques de connaître les prérequis techniques pour l'utiliser et accéder à un espace de test pour savoir si le poste de travail utilisé par l'opérateur économique est en capacité de réaliser la dématérialisation de l'offre.

Il permet notamment aux acheteurs de déposer des avis de publicité, de mettre en ligne les documents de la consultation, aux entreprises de télécharger ces derniers par voie électronique, de répondre aux questions des entreprises pendant la durée de la consultation, de réceptionner les candidatures et les offres. Par ailleurs, les échanges courants durant la procédure de passation (questions/réponses, lettres de rejet et de notification, etc.) peuvent être effectués par le biais du profil d'acheteur qui peut aussi être utilisé pendant toute l'exécution du marché. **Le profil d'acheteur est donc l'outil incontournable de dématérialisation des procédures de passation des contrats de la commande publique.**



À consulter

Depuis le 1^{er} octobre 2018, une liste des profils d'acheteurs est disponible sur le site <https://www.data.gouv.fr/>⁵.

Voir également la réponse E4 dans le *Guide « très pratique » de la dématérialisation des marchés publics pour les opérateurs économiques de mai 2020*, consultable en ligne : https://www.economie.gouv.fr/files/2020-06/Guide_OE_DEF28052020.pdf.

Pour les acheteurs aux capacités financières modestes et ne disposant pas forcément en interne des compétences techniques adéquates, il est possible de faire appel à des plateformes mutualisées, c'est-à-dire à des regroupements de plusieurs acheteurs sur une plateforme commune qui leur permet de disposer d'un profil d'acheteur individualisé.

Il existe des plateformes associatives (par exemple <http://www.demat-ampa.fr> pour la région Nouvelle-Aquitaine), privées (par exemple AWS, MarcheOnline, E-marchespublics, Klekoon...). Les petites communes peuvent mutualiser par exemple l'achat de leur profil d'acheteur avec leur établissement public de coopération intercommunale de rattachement.

B - Échanges et communications par voie électronique

La réglementation consacre le principe des communications et des échanges d'informations par voie électronique pour les marchés publics⁶. Toutes les communications et tous les échanges d'informations sont effectués par des moyens de communication électronique lorsqu'une consultation est engagée ou un avis d'appel à la concurrence envoyé à la publication depuis le 1^{er} octobre 2018⁷. C'est déjà le cas depuis le 1^{er} avril 2017 pour les centrales d'achat. Cette obligation est facultative pour les contrats de concession⁸.



Nota

Contrairement aux marchés subséquents, les marchés à bons de commande n'ont pas à être dématérialisés, car ils participent de l'exécution du contrat, sauf si l'acheteur a décidé en interne de dématérialiser la chaîne entière de la procédure : passation, exécution et achèvement du marché.

5. Art. 4-I de l'arrêté du 22 mars 2019 (annexe 7 du CCP), NOR : ECOM1831551A, relatif aux fonctionnalités et exigences minimales des profils d'acheteurs.

6. Art. L.2132-2 du CCP.

7. Art. R.2132-7 du CCP.

8. Art. L.3122-5, R.3122-15 et R.3126-7 du CCP.

Concrètement, cela signifie que les échanges qui, jusqu'au 1^{er} octobre 2018, se faisaient par courrier postal, télécopie, courriel ou dépôt en mains propres, ne peuvent désormais plus l'être autrement que par voie dématérialisée : cela concerne le dépôt des offres, les demandes d'information, les réponses apportées par la collectivité, les négociations et autres mises au point éventuelles, les notifications et rejet des candidatures et des offres, voire l'exécution du marché si l'acheteur a imposé la dématérialisation complète de la chaîne procédurale.



Nota

La dématérialisation de la passation des marchés publics n'empêche pas la négociation physique selon les procédures concernées en respect du CCP.

L'utilisation des moyens électroniques n'est pas obligatoire pour :

- la communication interne au sein de la collectivité acheteur ;
- le traitement et l'analyse des offres par l'acheteur ;
- l'exécution du contrat.

Toute notification ou réponse à une demande d'information, notamment l'information des candidats et des soumissionnaires prévue aux articles R.2162-15 et suivants du Code de la commande publique, transmise après la notification du contrat, pourra ne pas être dématérialisée, sauf mention contraire dans les documents de la consultation. Elles pourront être transmises via le profil d'acheteur ou tout autre moyen de communication électronique, ou le cas échéant en format papier (cf. A81 du *Guide « très pratique » de la dématérialisation des marchés publics pour les acheteurs*, mai 2020).

Un moyen de communication électronique est un équipement électronique de traitement, y compris la compression numérique, et de stockage de données diffusées, acheminées et reçues par fils, par radio, par moyens optiques ou par d'autres moyens électromagnétiques⁹. L'acheteur ou l'opérateur économique rend accessibles à l'autre partie intéressée les moyens de communication électronique qui ne doivent pas être discriminatoires ou restreindre l'accès des opérateurs économiques. Ils doivent être communément disponibles et compatibles avec les technologies de l'information et de la communication généralement utilisées, tout en respectant les règles de sécurité et d'intégrité des échanges et en permettant l'identification exacte et fiable des expéditeurs. L'acheteur ou l'opérateur économique doit rendre accessibles à l'autre partie intéressée les modalités d'utilisation des moyens de communication électronique, y compris le chiffrement et l'horodatage.



Nota

L'horodatage est qualifié conformément aux dispositions du règlement n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur abrogeant la directive 1999/93/CE du 13 décembre 1999¹⁰.

L'acheteur doit assurer l'égalité de traitement des candidats en mettant en place des outils et dispositifs compatibles avec les technologies utilisées de manière large et courante, pour assurer une communication par voie électronique respectant ce principe.

9. Art. R.2132-7 du CCP.

10. Art. 5 de l'arrêté du 22 mars 2019 (NOR : ECOM1831552A) relatif aux exigences minimales des moyens de communication électroniques utilisés dans la commande publique.

Cependant, il peut arriver qu'en fonction de l'objet de la consultation, l'acheteur soit amené à exiger des opérateurs économiques l'utilisation d'outils/dispositifs spécifiques¹¹. Dans ce cas, l'acheteur doit être en capacité de permettre à tout candidat potentiel de disposer d'un accès gratuit par voie électronique à ces outils/dispositifs singuliers pour ne pas rompre l'égalité de traitement entre les candidats.

L'arrêté du 22 mars 2019 (NOR : ECOM1831552A), relatif aux exigences minimales des moyens de communication utilisés dans la commande publique, précise les exigences minimales relatives à l'utilisation d'outils et de dispositifs de communication ainsi qu'en matière d'échanges d'information par voie électronique des marchés publics et des contrats de concession. La notice de l'arrêté évoque la mise en œuvre de règles particulières pour les communications par voie électronique, notamment la protection des données à caractère personnel¹², les règles de sécurité et d'interopérabilité ou téléservices. Les moyens de communication électronique utilisés pour la réception des candidatures, des offres, des demandes de participation, ainsi que des plans et projets doivent au moins garantir l'identification de l'acheteur ou de l'autorité concédante et de l'opérateur économique, le respect de l'intégrité des données, la précision de la date et de l'heure de réception du pli déposé ainsi que la restriction de l'accès aux données par la gestion des droits qui doit permettre d'établir que lors des différents stades de la procédure de passation du marché, seules les personnes autorisées ont accès aux données. Ces garanties sont apportées par l'utilisation d'un profil d'acheteur. Les moyens de communication électronique donnent la possibilité à l'acheteur ou à l'autorité concédante de récupérer les documents et les données dans un format ouvert aisément réutilisable et exploitable par un traitement automatisé de données. L'acheteur doit pouvoir également récupérer les documents initialement déposés dans un format non ouvert ou non aisément réutilisable.

En utilisant les moyens de communication électronique, le candidat ou le soumissionnaire accepte que les données de sa demande de participation ou de son offre soient enregistrées par l'outil ou le dispositif de réception.



Attention

L'utilisation de pseudonymes dans les échanges par voie électronique n'est pas autorisée dans le cadre des marchés publics.

Dispositions ultramarines spécifiques sur l'horodatage : Saint-Barthélemy et Saint-Pierre-et-Miquelon

Article 10, arrêté du 22 mars 2019 (NOR : ECOM1831552A) (annexe 8 du CCP), relatif aux exigences minimales des moyens de communication électronique utilisés dans la commande publique.

L'horodatage est qualifié conformément aux dispositions applicables en Métropole en vertu du règlement n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur abrogeant la directive 1999/93/CE du 13 décembre 1999.

11. Par exemple, la modélisation des informations ou données du bâtiment infrastructures, appelée Building Information Modeling (BIM) qui est un processus de création et d'utilisation d'un modèle 3D intelligent permettant le partage d'informations tout au long de la durée de vie d'un bâtiment ou d'infrastructures, de leur conception jusqu'à leur démolition.

12. Cf. infra, partie 3.