

Décret n° 2011-1048 du mercredi 27 juillet 2011 portant Code des Marchés publics.

Rapport de présentation

Le Gouvernement du Sénégal a procédé, dès l'année 2003, à un diagnostic approfondi des procédures de passation des marchés publics par le moyen d'une revue analytique du système.

L'objectif poursuivi consistait :

- d'abord, à améliorer la transparence, l'efficacité et l'efficience de la dépense publique ;
- ensuite, à promouvoir le développement des petites et moyennes entreprises ;
- enfin, à renforcer les échanges dans le cadre de l'UEMOA.

A cet effet, un nouveau dispositif est mis en place qui garantit la professionnalisation des acteurs, l'efficacité du contrôle à priori et à posteriori, la régulation du système par l'institution d'un recours non juridictionnel.

Ce dispositif est matérialisé par les décrets n° 2007-545, 2007-546 et 2007-547 du 25 avril 2007 portant respectivement Code des marchés publics, organisation et fonctionnement de l'ARMP et création de la DCMP.

Entrée en vigueur en janvier 2008, le nouveau dispositif a connu des améliorations successives pour prendre en compte des préoccupations particulières relatives notamment aux marchés passés pour la défense nationale, à la prise en charge de la dimension environnementale, aux situations urgences (simple ou impérieuse).

Des modifications ont aussi été enregistrées concernant l'appel d'offres avec concours et les dispositions spécifiques aux manifestations d'intérêts.

Dès lors, il s'avère nécessaire de réunir les différents textes dans un document unique consolidé, enrichi des apports de la commission des Nations-Unies pour le développement du commerce international et de l'expérience de nos partenaires techniques et financiers.

Il s'agit de mettre en place un cadre réglementaire consensuel qui serve également de support à l'exécution des dépenses sur financement extérieur.

Telle est l'économie du présent projet de décret.

Le Président de la République :

Vu la Constitution ;

Vu la Directive n° 04/2005/CM/UEMOA du 09 décembre 2005 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés et délégations de service public dans l'Union économique et monétaire Ouest Africaine ;

Vu la Directive n° 05/2005/CM/UEMOA du 09 décembre 2005 portant contrôle et régulation des marchés et délégations de service public dans l'Union économique et monétaire Ouest Africaine ;

Vu l'Acte Uniforme du 17 avril 1997 de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA) portant organisation des sûretés ;

Vu la loi organique n° 99-70 du 17 février 1999 sur la Cour des Comptes ;

Vu la loi n° 65-50 du 19 juillet 1965 portant Code des obligations civiles et commerciales, modifiée ;

Vu la loi n° 65-51 du 19 juillet 1965 portant Code des obligations de l'Administration modifiée par la loi n° 2006-16 du 30 juillet 2006 ;

Vu la loi n° 90-07 du 20 juin 1990 relative à l'organisation et au contrôle des entreprises du secteur parapublic et au contrôle des personnes morales de droit privé bénéficiant du concours financier de la puissance publique ;

Vu la loi n° 96-06 du 22 mars 1996 portant Code des collectivités locales, modifiée ;

Vu le décret n° 2005-576 du 22 juin 2005 portant Charte de transparence et d'éthique en matière de marchés publics ;

Vu le décret n° 2007-545 du 25 avril 2007 portant Code des Marchés publics, modifié ;

Vu le décret n° 2009-451 du 30 avril 2009 portant nomination du Premier Ministre ;

Vu le décret n° 2011-628 du 16 mai 2011 relatif à la composition du Gouvernement ;

Sur le rapport du Ministre d'Etat, Ministre de l'Economie et des Finances ;

Decrete :

TITRE I. - CHAMP D'APPLICATION ET DEFINITIONS

Chapitre 1. - Champ d'application.

Article premier. - En application du Code des Obligations de l'Administration et de la loi n° 90-07 du 26 juin 1990, relative à l'organisation et au contrôle des entreprises du secteur parapublic et au contrôle des personnes morales de droit privé bénéficiant du concours financier de la puissance publique, le présent décret fixe les règles régissant la préparation, la passation, l'exécution et le contrôle des marchés conclus par les personnes morales mentionnées à l'article 2, pour répondre à leurs besoins en matière de réalisation de travaux et d'achat de fournitures ou de services, ainsi que la passation et le contrôle des contrats portant participation à l'exécution d'un service public.

Article 2.

1. Les dispositions du présent décret s'appliquent aux marchés conclus par les autorités contractantes suivantes :

- a) l'Etat, y compris ses services déconcentrés et les organismes non dotés de la personnalité morale placés sous son autorité ;
- b) les collectivités locales, y compris leurs services déconcentrés et les organismes non dotés de la personnalité morale, placés sous leur autorité, ainsi que les groupements mixtes et les établissements publics locaux visés respectivement par les articles 74 et 327 du Code des collectivités locales ;
- c) les établissements publics ;
- d) les agences ou organismes, personnes morales de droit public ou privé, autres que les établissements publics, sociétés nationales ou sociétés anonymes à participation publique majoritaire, dont l'activité est financée majoritairement par l'Etat ou une collectivité locale et s'exerce essentiellement dans le cadre d'activités d'intérêt général ;
- e) les sociétés nationales et les sociétés anonymes à participation publique majoritaire ;
- f) les associations formées par les personnes visées aux paragraphes a) à e) ci-dessus.

2. Les marchés passés par une personne morale de droit public ou privé pour le compte d'une autorité contractante sont soumis aux règles qui s'appliquent, conformément au présent décret, aux marchés passés directement par ladite autorité contractante. La délégation des tâches relatives à la passation de marchés concernant la réalisation d'ouvrages ou de projets, doit être effectuée dans les conditions stipulées aux articles 31 à 34 du présent décret.

Article 3.

1. Les marchés passés en application d'accords de financement ou de traités sont soumis aux dispositions du présent décret, sous réserve de l'application de dispositions contraires résultant des procédures prévues par lesdits accords ou traités internationaux.

2. Sauf dispositions législatives ou réglementaires contraires, la conclusion des contrats portant participation des cocontractants des personnes publiques à l'exécution d'un service public visés à l'article 10 du Code des obligations de l'Administration est soumise aux règles de passation et de contrôle prévues par le présent décret.

3. Les dispositions du présent décret ne sont pas applicables aux prestations suivantes passées par les autorités contractantes visées à l'article 2 :

- a) les prestations de service concernant :
 - i) les services d'arbitrage, de conciliation, d'assistance et de représentation ;
 - ii) les services financiers relatifs à l'émission, à l'achat, à la vente et au transfert des titres ou d'autres instruments financiers, en particulier les opérations d'approvisionnement en argent ou en capital des autorités contractantes, et des services fournis par des banques centrales.
- b) les contrats de travail.

4. Par dérogation au présent Code :

- a) Le service chargé du mobilier national peut faire des acquisitions aux enchères publiques sans limitation de prix et sans appliquer les procédures prévues par le Code des marchés publics. Le règlement de ces achats peut avoir lieu sur production du procès-verbal de vente de la personne habilitée à faire les ventes aux enchères ;
- b) les missions diplomatiques et consulaires à l'étranger peuvent faire des acquisitions sans appliquer les procédures prévues par le Code des marchés ;
- c) les autorités contractantes peuvent, sans appliquer les procédures prévues par le Code des marchés :
 - i. acquérir les produits pétroliers dénommés super carburant, essence ordinaire et gasoil, destinés uniquement à l'usage des véhicules administratifs, et dont l'acquisition est soumise à l'application du prix en vigueur figurant au barème des produits pétroliers publié périodiquement par la Commission

nationale des Hydrocarbures du Ministère chargé de l'Energie. Sont exclus de cette dérogation les produits destinés à l'exploitation ;

ii. acquérir des titres de transport aérien et maritime pour les besoins des missions de leurs agents ;

iii. assurer l'hébergement et la restauration dans les réceptifs hôteliers existants, ou dans les structures ayant une telle vocation, des hôtes officiels de l'Etat, des collectivités locales et de leurs démembrements à l'occasion de l'organisation de sommets officiels, de séminaires ou ateliers.

Les marchés visés au paragraphe 4 donneront lieu à un règlement sur mémoires ou factures.

Chapitre 2. - Définitions.

Article 4.

Pour l'application du présent décret, les termes suivants ont la signification qui leur est assignée au présent article.

1. Achats civils : marchés ayant pour objet des réalisations de travaux ou des acquisitions de produits ou services logistiques de nature non militaire.

2. Affermage : le contrat par lequel l'autorité contractante charge le fermier, personne publique ou privée, de l'exploitation d'ouvrages qu'elle a acquis afin que celui-ci assure la fourniture d'un service public, le fermier ne réalisant pas les investissements initiaux.

3. Attributaire : soumissionnaire dont l'offre a été retenue avant l'approbation du marché par la commission des marchés et confirmée par la personne responsable du marché ;

4. Autorité contractante : personne morale visée à l'article 2 du présent décret.

5. Candidat : un fournisseur, un entrepreneur ou un prestataire de services qui participe ou dispose de l'aptitude à participer à une procédure de passation d'un marché public.

6. Comité de Règlement des Différends : autorité compétente chargée des recours non juridictionnels ouverts à tout candidat à une procédure d'attribution d'un marché public ou délégation de service public.

7. Concession : contrat par lequel une personne publique charge un opérateur privé ou public, le concessionnaire, d'exécuter un ouvrage public ou de réaliser des investissements relatifs à tel ouvrage et de l'exploiter en vue d'assurer un service public, soit uniquement d'exploiter un ouvrage ou des équipements publics en vue d'assurer un service public. Le concessionnaire exploite le service en son nom et à ses risques et périls, en percevant des rémunérations des usagers de l'ouvrage ou des bénéficiaires du service concédé.

8. Concours : procédure par laquelle l'autorité contractante choisit, après mise en concurrence et avis du jury visé à l'article 75, un plan ou un projet, notamment dans le domaine de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, de l'architecture et de l'ingénierie ou des traitements de données, avant d'attribuer à l'un des lauréats du concours, un marché.

9. Contrat de partenariat : contrat par lequel la personne publique confie à un tiers, pour un période déterminée, une mission globale comprenant le financement et la réalisation, y compris la construction, la réhabilitation ou la transformation, d'investissements matériels ou immatériels, ainsi que leur entretien, leur exploitation ou leur gestion et, le cas échéant, d'autres prestations, qui concourent à l'exercice par la personne publique concernée de la mission de service public dont elle chargée.

10. Crise : situation dans laquelle des dommages ont été causés, dont les proportions dépassent clairement celles de dommages de la vie courante et qui compromettent substantiellement la vie et la santé de la population, ou qui ont des effets substantiels sur la valeur des biens, ou qui nécessitent des mesures d'approvisionnement de la population en produits de première nécessité. Les conflits armés et les guerres sont des crises au sens du présent décret ;

11. Cycle de vie : l'ensemble des étapes successives que peut connaître un produit, à savoir la recherche et le développement, le développement industriel, la production, la réparation, la modernisation, la modification, l'entretien et la maintenance, la logistique, la formation, les essais, le retrait et l'élimination ;

12. Délégation de service public : contrat administratif par lequel une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service

13. Démonstrateurs technologiques : dispositifs visant à démontrer les performances d'un nouveau concept ou d'une nouvelle technologie dans un environnement pertinent ou représentatif ;

14. Direction chargée du Contrôle des Marchés Publics : service rattaché au Ministère chargé des Finances, chargé du contrôle a priori de la procédure de passation des marchés.

15. Entreprise communautaire : entreprise dont le siège social est situé dans un Etat membre de l'Union économique et Monétaire Ouest Africaine.

16. Equipements sensibles, travaux sensibles et services sensibles : Fournitures, services et travaux destinés à des fins de sécurité qui font intervenir ou nécessitent et/ou comportent des informations classifiées ;
17. Fournitures (marché de) : biens mobiliers de toutes sortes y compris des matières premières, produits, équipements et objets sous forme solide, liquide ou gazeuse et l'électricité, y compris également les biens acquis par crédit-bail ou location-vente et les services accessoires à la fourniture des biens, si la valeur de ces derniers services ne dépasse pas celle des biens eux-mêmes.
18. Immatriculation des marchés : opération de numérotation auprès de l'Organe de contrôle a priori à des fins d'établissement de statistique sur les marchés régulièrement conclus avant leur notification aux &titulaires ;
19. information : tout renseignement ou tout élément de connaissance susceptible d'être représenté sous une forme adaptée à une communication, à un enregistrement ou à un traitement ;
20. information ou support classifié : procédé, objet document, information, réseau informatique, donnée informatisée ou fichier présentant un caractère de secret de la défense nationale ;
21. Marché public : contrat écrit, conclu à titre onéreux par une autorité contractante pour répondre à ses besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services. Les marchés publics sont des contrats administratifs à l'exception de ceux passés par les sociétés nationales et les sociétés anonymes à participation publique majoritaire qui demeurent des contrats de droit privé ;
22. Mise en garde : mise en œuvre de mesures propres à assurer la liberté d'action des pouvoirs publics, à diminuer la vulnérabilité des populations ou des équipements principaux et à garantir la sécurité des opérations de mobilisation générale ou de mise en œuvre des forces armées ;
23. Mobilisation générale : mise en œuvre de l'ensemble des mesures de défense nationale ;
24. Organe chargé de la Régulation des Marchés Publics : instance dont la création est prévue par le Code des obligations de l'Administration, chargée notamment d'analyser et diffuser les informations relatives à la commande publique, de donner tous avis et proposer des adaptations à la réglementation des marchés publics, d'assurer le contrôle a posteriori de la passation et de l'exécution des marchés.
25. personne responsable du marché : personne chargée de conduire la procédure de passation du marché, de signer le marché au nom de l'Autorité Contractante et de représenter l'Autorité Contractante lors de l'exécution du marché.
26. prestations intellectuelles : prestations consistant principalement dans la réalisation de prestations, telles que des études, des travaux de recherche, des services de conseils, des prestations d'ingénierie ou d'assistance qui ne se traduisent pas par un résultat physiquement mesurable ou apparent ;
27. recherche et développement" : ensemble d'activités regroupant la recherche fondamentale, la recherche appliquée et le développement expérimental, ce dernier pouvant comprendre la réalisation de démonstrateurs ;
28. services (marché de) : tout marché autre que de fournitures ou de travaux, y compris les prestations intellectuelles.
29. soumission : acte d'engagement écrit, au terme duquel un candidat fait connaître ses conditions et s'engage à respecter les cahiers des charges applicables ;
30. soumissionnaire : personne physique ou morale qui participe à un appel d'offres en soumettant un acte d'engagement et les autres éléments constitutifs de son offre ;
31. titulaire : personne physique ou morale, attributaire d'un marché qui a été approuvé conformément au présent décret.
32. travaux (marché de) : opérations de construction, reconstruction, démolition, réparation ou rénovation de tout bâtiment ou ouvrage, y compris la préparation du chantier, les travaux de terrassement, l'installation d'équipements ou de matériels, la décoration et la finition, ainsi que les services accessoires aux travaux, si la valeur de ces services ne dépasse pas celle des travaux eux-mêmes.
33. Urgence simple : situation qui n'est pas du fait de l'autorité contractante, imposant une action rapide et justifiant, à cette fin, la réduction des délais de réception des candidatures et des offres, afin de prévenir un danger ou un retard préjudiciable à l'autorité contractante ;
34. Urgence impérieuse : situation résultant d'événements imprévisibles pour l'autorité contractante et n'étant pas de son fait, imposant une action immédiate.

TITRE II - DE LA PREPARATION DES MARCHES.

Chapitre 1. - Détermination des besoins et financement.

Section 1 - Détermination des besoins à satisfaire

Article 5.

1. Avant tout appel à la concurrence, consultation ou négociation, l'autorité contractante est tenue de déterminer aussi exactement que possible la nature et l'étendue des besoins à satisfaire. Les fournitures, services ou travaux qui font l'objet des marchés doivent répondre exclusivement à ces besoins.

2. Les documents constitutifs des projets de marchés sont préparés par les services compétents de l'autorité contractante, sous la responsabilité de la personne responsable du marché. Pour la réalisation des études préalables et l'établissement des projets de marchés, il peut être fait appel à la collaboration de services techniques dépendant d'autres administrations ou d'hommes de l'art.

Article 6.

Lors de l'établissement de leur budget, les autorités contractantes évaluent le montant total des marchés de fournitures, par catégorie de produits, des marchés de services par catégorie de services et des marchés de travaux, qu'elles envisagent de passer au cours de l'année concernée et établissent un plan de passation des marchés comprenant l'ensemble de ces marchés, suivant un modèle type fixé par l'Organe chargé de la régulation des marchés publics. Les plans de passation de marchés sont révisibles. Les autorités contractantes doivent les communiquer à la Direction chargée du contrôle des marchés publics qui en assure la publication.

A l'exception des marchés prévus à l'article 76.2, les marchés passés par les autorités contractantes sont inscrits dans les plans de passation des marchés, à peine de nullité.

Les projets de marché figurant dans le plan de passation des marchés qui doivent donner lieu à une procédure d'appel d'offres comportant un appel public à la concurrence, en application des dispositions du présent décret, font l'objet de la publication, par les soins des autorités contractantes, avant la fin du mois de janvier de l'année prévue pour leur passation, d'un avis général établi et publié selon le modèle arrêté par décision de l'Organe chargé de la régulation des marchés publics.

A l'exception des cas prévus à l'article 76.2 du présent décret, aucune procédure de passation ne peut être engagée avant l'expiration d'un délai de sept (7) jours à compter de la publication du plan de passation ou de sa révision.

Section 2. - Définition des fournitures, services et travaux

Article 7.

Les travaux, fournitures et prestations de services qui font l'objet d'un marché public ou d'une délégation de service public sont définis par référence aux normes, agréments techniques ou spécifications nationaux ou communautaires, ou, à défaut, par référence à des normes, agréments techniques ou spécifications internationaux.

Il ne peut être dérogé à ces règles que :

a) si les normes, les agréments techniques ou les spécifications techniques nationaux, communautaires ou à défaut internationaux, ne contiennent aucune disposition concernant l'établissement de la conformité ou s'il n'existe pas de moyens techniques permettant d'établir de façon satisfaisante la conformité d'un produit à ces normes, à ces agréments techniques ou à ces spécifications techniques communes ;

b) si ces normes, ces agréments techniques ou ces spécifications techniques nationaux, communautaires ou à défaut internationaux, imposent l'utilisation de produits ou de matériaux incompatibles avec des installations déjà utilisées par l'autorité contractante, ou entraînent des coûts disproportionnés ou des difficultés techniques disproportionnées, mais uniquement dans le cadre d'une stratégie clairement définie et consignée en vue d'un passage, dans un délai déterminé, à des normes, à des agréments techniques ou à des spécifications techniques nationaux, communautaires ou internationaux ;

c) si le projet concerné constitue une véritable innovation pour laquelle le recours à des normes, à des agréments techniques ou à des spécifications techniques nationaux, communautaires, ou à défaut internationaux existants serait inapproprié.

La référence aux spécifications techniques mentionnant des produits d'une fabrication ou d'une provenance déterminée, ou des procédés particuliers et qui ont pour effet de favoriser ou d'éliminer certaines entreprises est interdite, à moins que de telles spécifications ne soient justifiées par l'objet du marché. Est notamment interdite l'indication de marques, de brevets ou de types, de numéro de catalogue ou celle d'une origine ou d'une production déterminée. Toutefois, une telle indication accompagnée de la mention « ou équivalent » est autorisée lorsque les autorités contractantes n'ont pas la possibilité de donner une description de l'objet du marché, au moyen de spécifications suffisamment précises et intelligibles pour tous les intéressés.

Ces normes, agréments et spécifications, ainsi que le recours à la procédure dérogatoire ci-dessus visée, doivent être expressément mentionnés dans les cahiers des clauses techniques.

Article 8.

Les travaux, fournitures ou services peuvent être repartis en lots donnant lieu chacun à un marché distinct, lorsque cette division est susceptible de présenter des avantages économiques, techniques ou financiers, y compris en vue de faciliter la candidature des petites et moyennes entreprises. Ce choix ne doit pas avoir pour objet ou pour effet de soustraire les marchés aux règles qui leur sont normalement applicables en vertu du présent décret.

Section 3 - Financement des marchés - existence de crédits et autorisations préalables.

Article 9.

Au cours de la phase de préparation des marchés, l'autorité contractante doit :

- a) évaluer le montant estimé des fournitures, services ou travaux, objet du marché et s'assurer de l'existence de crédits budgétaires suffisants. Avant signature de tout marché, les services compétents de l'autorité contractante doivent remettre au co-contractant le document portant engagement ou autorisation des dépenses relatives au marché ;
- b) obtenir, le cas échéant, les autorisations préalables auxquelles la conclusion du marché est soumise, sous peine de nullité, conformément au Code des Obligations de l'Administration.

Chapitre 2. - Documents constitutifs et contenu des marchés

Section 1. - Pièces constitutives.

Article 10.

Les marchés sont conclus sous forme écrite et font l'objet d'un dossier unique dont les cahiers des charges et la soumission sont des éléments constitutifs. Les pièces constitutives du marché doivent contenir toutes les indications propres à faciliter la compréhension de son objet aux candidats, conformément au dossier type adopté par l'Organe chargé de la régulation des marchés publics.

Article 11.

Le marché, passé après mise en concurrence, comprend la soumission qui est l'acte par lequel le candidat présente son offre et adhère aux dispositions du marché. La signature du marché par la personne responsable et son approbation fixent les droits et les obligations des parties. La soumission contient également les rabais proposés par le candidat et l'engagement de ne pas octroyer ou promettre d'octroyer à toute personne intervenant à quelque titre que ce soit dans la procédure de passation du marché, un avantage indu, pécuniaire ou autre, directement ou par des intermédiaires, en vue d'obtenir le marché ; et en général de respecter les dispositions de la Charte de transparence et d'éthique en matière de marchés publics adoptée par décret n° 2005-576 du 22 juin 2005.

Les offres et soumissions doivent, à peine de nullité, être signées par les candidats qui les présentent ou par leur représentant dûment habilité. Une même personne ne peut représenter plus d'un candidat pour un même marché.

Article 12.

Les cahiers des charges déterminent les conditions dans lesquelles les marchés sont exécutés. Ils comprennent les documents généraux et les documents particuliers suivants :

- a) les Cahiers des clauses administratives générales (CCAG) fixant les dispositions administratives applicables à tous les marchés portant sur une même nature : fournitures, travaux ou services. Ces cahiers sont établis par l'Organe chargé de la régulation des marchés publics en relation avec les ministères intéressés et sont approuvés par décret.
- b) les Cahiers des clauses techniques générales (CCTG) fixant essentiellement les conditions et spécifications techniques applicables à tous les marchés de même nature ; ils sont élaborés par l'Organe chargé de la régulation des marchés publics en relation avec les départements techniques concernés et sont approuvés par arrêté du ou des ministres intéressés.
- c) les Cahiers de prescriptions spéciales (CPS) fixant les clauses propres à chaque marché, qui sont établis par l'autorité contractante. Ils comprennent les clauses administratives particulières et les clauses techniques particulières. Ils doivent contenir, notamment, la définition précise de l'objet du marché et le mode de passation et comportent obligatoirement l'indication des articles des cahiers des clauses administratives générales et des cahiers des clauses techniques générales auxquels ils dérogent éventuellement. Ils renvoient, si c'est nécessaire, aux termes du commerce international en vigueur, précisent les obligations de l'autorité contractante et du titulaire du marché.
- d) les Cahiers des clauses administratives particulières (CCAP) précisant le Cahier des clauses administratives générales (CCAG). Ils sont établis par l'autorité contractante en vue de compléter, de préciser ou de modifier, le Cahier des clauses administratives générales.
- e) les Cahiers des clauses techniques particulières (CCTP) fixant les dispositions techniques nécessaires à l'exécution du marché. Ils sont établis par l'autorité contractante et rassemblent les clauses techniques ou stipulations qui donnent une description précise des prestations à réaliser. Ils permettent à la personne responsable de suivre le déroulement et la bonne exécution du marché.

Section 2. - Mentions obligatoires

Article 13.

Les marchés définissent les engagements réciproques des parties contractantes et doivent contenir au moins les mentions suivantes :

- 1) l'indication des parties contractantes, avec notamment le numéro d'inscription au registre du commerce et du crédit mobilier ou au registre des métiers, le numéro de compte de contribuable ou d'identification aux taxes indirectes et le Numéro d'Identification nationale des Entreprises et Administrations (NINEA) ou, pour les candidats étrangers non encore immatriculés au Sénégal, la référence à l'immatriculation auprès d'organismes équivalents dans l'Etat dont ils sont ressortissants ;
- 2) la définition de l'objet du marché ;
- 3) la référence aux articles du présent décret, en vertu desquels le marché est passé ;
- 4) l'énumération par ordre de priorité des pièces constituant le marché ;
- 5) le montant du marché et le mode de détermination de son prix dans les conditions fixées par le présent décret ;
- 6) le délai d'exécution du marché et le point de départ des délais ;
- 7) les pénalités de retard, les intérêts moratoires et autres sanctions liées aux retards dans l'exécution du marché ;
- 8) les conditions de réception et, le cas échéant, de livraison des fournitures, services ou travaux ;
- 9) les conditions de règlement et la domiciliation bancaire où les paiements seront effectués ;
- 10) les garanties éventuellement exigées, telles que définies par le présent décret ;
- 11) les conditions de résiliation ;
- 12) l'imputation budgétaire ;
- 13) le comptable assignataire du paiement ;
- 14) la date de notification du marché ;
- 15) le cas échéant, les régimes fiscaux et douaniers dérogatoires du droit commun ;
- 16) le cas échéant, la référence à l'avis de la Direction chargée du Contrôle des Marchés Publics ;
- 17) la référence aux assurances couvrant la responsabilité civile et professionnelle du titulaire du marché, le cas échéant ;
- 18) les modalités de règlement des litiges ;
- 19) dans le cas de marchés passés avec des entreprises étrangères, la loi applicable ;
- 20) le cas échéant, l'approbation de l'autorité compétente.

Les marchés passés en application des dispositions de l'article 76.2 du présent décret peuvent revêtir une forme simplifiée comprenant au moins les indications ci-après :

1. L'indication des parties contractantes ;
2. La définition de l'objet du marché ;
3. Le montant du marché, l'imputation budgétaire et les conditions de paiement ;
4. Les obligations des parties y compris la remise de toutes les informations financières et comptables permettant le contrôle spécifique des prix ;
5. Le point de départ du délai d'exécution du marché et, éventuellement, sa durée si celle-ci peut être déterminée ;
6. La signature de la personne responsable et de celle du titulaire du marché.

Chapitre 3 - Durée des marchés.

Article 14.

- 1) La durée d'un marché est fixée en tenant compte de la nature des prestations et de la nécessité d'une remise en concurrence périodique. Elle ne peut être en principe supérieure à un an, sauf dans les conditions fixées à l'alinéa ci-dessous du présent article et dans le cadre de marchés à commande et de clientèle, conformément aux dispositions du chapitre VI du présent Titre.
- 2) Les marchés afférents à des programmes d'investissement et d'entretien peuvent être contractés pour plusieurs années, à la condition que les engagements qui en découlent demeurent respectivement dans les limites des autorisations de programme et des crédits de paiement contenus dans les lois de finances.
- 3) Les marchés de gestion et d'entretien par niveau de services (GENIS) qui se fondent sur une obligation de résultats en lieu et place de l'obligation de moyens des marchés classiques, peuvent être

contractés pour une durée allant jusqu'à trois (3) ans.

Chapitre 4 - Prix des marchés

Section 1 - Contenu et caractère général des prix

Article 15.

1. Les prix des marchés sont réputés couvrir toutes les dépenses qui sont la conséquence nécessaire et directe des travaux, de la fourniture ou du service, y compris tous droits, impôts et taxes applicables, sauf lorsqu'ils sont expressément exclus du prix du marché ou font l'objet d'une exonération. Les prix sont réputés assurer un bénéfice au titulaire.

2. Les marchés comportant une clause d'exonération d'impôt ou de taxe doivent viser les textes législatifs ou réglementaires et les conventions prévoyant ces exonérations.

Section 2 - Modes de détermination du prix.

Sous-section 1 - Prix forfaitaire ou unitaire et sur dépenses contrôlées

Article 16 :

1. Les marchés peuvent être passés soit à prix global forfaitaire, soit à prix unitaires, soit par une combinaison des deux, soit, exceptionnellement, sur la base de dépenses contrôlées.

2. Le prix global ou les prix unitaires doivent être calculés par le candidat compte tenu des conditions économiques connues à la date fixée pour le dépôt des offres, ou éventuellement à une date déterminée par le dossier d'appel à la concurrence, laquelle ne peut être postérieure au mois calendaire précédant celui du dépôt des offres.

Article 17.

1. Le prix global forfaitaire est fixé en bloc et à l'avance pour des fournitures, prestations ou travaux complètement déterminés dans le marché.

2. Les prix unitaires sont fixés pour un élément déterminé des fournitures, services ou travaux à réaliser et sont appliqués aux quantités effectivement livrées ou exécutées desdits éléments, pour déterminer le montant à régler.

Article 18.

Le prix sur dépenses contrôlées est celui dans lequel les dépenses réelles et contrôlées engagées par l'entrepreneur, le fournisseur ou le prestataire de services pour réaliser l'objet du marché lui sont intégralement remboursées, sur la base de justificatifs appropriés, par l'autorité contractante qui y ajoute un coefficient de majoration destiné à couvrir les frais généraux, les impôts et taxes ainsi qu'une marge bénéficiaire. Le marché doit indiquer la valeur des différents éléments qui concourent à la détermination du prix de règlement. Les cahiers des charges fixent les montants maximaux des prestations rémunérées sur dépenses contrôlées.

Sous-section 2 - Prix fermes et prix révisibles.

Article 19.

Les prix des marchés sont fermes pour la durée du marché, ou révisibles. Le prix est ferme lorsqu'il ne peut pas être modifié en cours d'exécution du marché à raison des variations des conditions économiques. Il est révisible lorsqu'il peut varier durant l'exécution du marché, en fonction des paramètres expressément prévus par la clause de révision du prix stipulée par le marché.

Article 20.

Un marché est conclu à prix ferme dans le cas où cette forme de prix n'est pas de nature à exposer à des aléas majeurs le titulaire ou l'autorité contractante, du fait de l'évolution raisonnablement prévisible des conditions économiques pendant la période d'exécution du marché.

Article 21.

Les marchés prévoient une révision de prix lorsque leur durée dépasse douze mois, afin de prendre en compte la variation du coût des éléments de la prestation concernée. Dans ce cas, les cahiers des charges précisent la formule de révision du prix, ainsi que la périodicité et les modalités de son application. La formule de révision du prix comporte obligatoirement une partie fixe et une partie qui varie en fonction de paramètres correspondant aux éléments les plus représentatifs des prix de revient, sans qu'il puisse être fait état de paramètres n'ayant pas de rapport direct et immédiat avec l'objet du marché.

Le titulaire du marché ne peut pas se prévaloir de la clause de révision pour la part des délais contractuels découlant d'un retard qui lui est imputable.

Article 22.

Le montant d'un marché à prix ferme est actualisable, pour tenir compte des variations de coûts entre la

date limite de validité des offres et la date du début de l'exécution du marché, en appliquant au montant d'origine de l'offre la formule d'actualisation stipulée par les cahiers des charges.

Chapitre 5. - Avenants.

Article 23.

1. Les modifications des conditions initiales du marché après son approbation doivent faire l'objet d'un avenant écrit, signé par les représentants habilités de l'autorité contractante et du titulaire du marché.
2. Un avenant ne peut avoir pour effet ou pour objet de substituer un autre marché au marché initial, soit en bouleversant l'économie du marché, soit en en changeant fondamentalement l'objet. Un avenant ne peut porter que sur les objets suivants :
 - a) la modification de clauses du marché initial n'ayant aucune incidence sur son montant ni sur le volume des fournitures, services ou travaux mais nécessaires à son exécution, y compris les changements affectant l'autorité contractante ou ceux affectant la forme ou la structure juridique du titulaire, sans remettre en cause les éléments du choix initial ni l'économie du marché, ni le titulaire du marché ;
 - b) l'augmentation ou la réduction de la masse des fournitures, services ou travaux excédant les variations maximales prévues par le dossier d'appel à la concurrence ;
 - c) la réalisation de fournitures, services ou travaux non prévus au marché mais nécessaires à l'exécution de son objet, du fait de la survenance de sujétions imprévues ;
 - d) la prolongation ou la réduction du délai d'exécution du marché initial.
3. Aucun avenant relatif à un marché ne peut être conclu après la réception provisoire des fournitures, services ou travaux qui constituent son objet.

Article 24.

L'augmentation ou la réduction des fournitures, services ou travaux résultant d'un ou plusieurs avenants ne doit en aucun cas dépasser 30% du montant du marché initial, après application des éventuelles clauses d'actualisation et de révision.

Lorsque la modification envisagée porte sur des quantités de travaux, fournitures ou services supérieures à celles fixées au précédent paragraphe du présent article, il doit être passé un nouveau marché. Il en est de même lorsqu'en cas d'avenants successifs, le montant du dernier avenant à conclure doit porter le total cumulé des avenants au-delà desdites limites.

Chapitre 6 - Marchés à commande et marchés de clientèle.

Article 25.

1. Lorsque l'autorité contractante ne peut déterminer à l'avance le volume et le rythme des commandes de fournitures ou de services courants nécessaires à ses besoins, elle peut avoir recours :
 - a) à un marché à commande qui fixe le minimum et le maximum de fournitures ou prestations, arrêtées en valeur ou en quantité, susceptibles d'être commandées au cours d'une période déterminée n'excédant pas celle d'utilisation des crédits de paiement ; les quantités des prestations ou fournitures à exécuter sont précisées, pour chaque commande, par l'autorité contractante en fonction des besoins à satisfaire ;
 - b) à un marché de clientèle par lequel l'autorité contractante s'engage à confier au prestataire ou au fournisseur retenu des commandes portant sur une catégorie déterminée de prestations de services, fournitures ou travaux d'entretien ou de maintenance, sans indiquer la quantité ou la valeur globale des commandes. Dans les cas où les marchés de clientèle sont passés pour une durée supérieure à douze mois, si ces marchés le prévoient expressément, chacune des parties contractantes a la faculté de demander, à des dates fixées par elles, qu'il soit procédé à une révision des conditions du marché par application de la formule de révision des prix qui y figure, ou de dénoncer le marché au cas où l'application de la formule de révision de prix entraînerait une augmentation des prix unitaires de plus de 20%.

Les marchés de clientèle ou à commande sont conclus pour une durée égale à un an, renouvelable par avenant, sans pouvoir dépasser deux ans.

2. Lorsque, pour des raisons économiques, techniques ou financières, le rythme ou l'étendue des besoins à satisfaire ne peuvent être entièrement arrêtés dans le marché, la personne publique peut passer un marché comportant une tranche ferme et une ou plusieurs tranches conditionnelles. Le marché définit la consistance, le prix ou ses modalités de détermination et les modalités d'exécution des prestations de chaque tranche, qui doivent constituer un ensemble cohérent. L'exécution de chaque tranche conditionnelle est subordonnée à une décision de la personne responsable du marché, notifiée au titulaire dans les conditions fixées au marché.

Article 26.

Les marchés à commande, de clientèle et à tranches conditionnelles ne peuvent être conclus que dans le

cadre d'une procédure d'appel à la concurrence, dans les conditions fixées par le présent décret.

TITRE III. - PASSATION DES MARCHES

Chapitre I. - Organisation de la commande publique.

Section 1. - Personne responsable du marché

Article 27.

La procédure de passation du marché est conduite par la personne responsable du marché, qui est habilitée à signer le marché au nom de l'autorité contractante. Les marchés conclus par une personne non habilitée à cet effet sont nuls et de nullité absolue.

L'autorité contractante peut désigner d'autres personnes responsables des marchés, en précisant les catégories et les montants des marchés pour lesquels celles-ci disposent des compétences de personnes responsables de marchés.

Article 28.

Les personnes responsables des marchés chez les différentes autorités contractantes sont respectivement :

a) Pour les marchés de l'Etat et dans chaque département ministériel : le Ministre chargé du département concerné, qui est responsable des marchés passés par les services centraux, des marchés passés dans la Région de Dakar et des marchés des agences ou organismes non dotés de la personnalité morale relevant de son département ;

b) Pour les marchés de l'Etat passés dans les régions autres que la Région de Dakar : le Gouverneur de région.

c) Pour les marchés des collectivités locales : les présidents de conseil régional, les maires et les présidents de conseil rural ou leurs représentants dûment habilités, sont responsables respectivement des marchés à passer par les régions, les communes et les communautés rurales.

d) Pour les marchés des établissements publics, agences et autres organismes ayant la personnalité morale, visés à l'article 2.1 d) du présent décret : l'organe exécutif désigné conformément aux règles qui leur sont applicables.

e) Pour les marchés des sociétés nationales et des sociétés anonymes à participation publique majoritaire, le directeur général, quel qu'en soit le montant.

Section 2 - Autorités chargées de l'approbation.

Article 29.

L'acte d'approbation, matérialisé par la signature de l'autorité compétente à ce titre, est la formalité administrative nécessaire pour donner effet au marché public.

Dans tous les cas, les fonctions d'autorité signataire et d'autorité approbatrice ne peuvent être cumulées.

1. Les marchés de l'Etat sont approuvés par :

- le Ministre chargé des Finances lorsque le montant est égal ou supérieur à 100.000.000 francs CFA ;

- le Ministre dépenier lorsque le montant du marché est égal ou supérieur à 50.000.000 francs CFA, mais n'atteint pas 100.000.000 francs CFA ;

- le Gouverneur de région lorsque le montant du marché est inférieur à 50.000.000 francs CFA, à l'exception de la Région de Dakar pour laquelle l'approbation des marchés reste de la compétence du Ministre dépenier.

2. Conformément aux dispositions du Code des collectivités locales, les marchés des collectivités locales dont les montants sont indiqués dans le présent alinéa sont approuvés par le représentant de l'Etat :

a) pour les régions : tout marché d'un montant égal ou supérieur à 100.000.000 francs CFA ;

b) pour les villes et les communes :

- villes de la région de Dakar, communes chef lieux de région et communes d'un budget égal ou

supérieur à 300.000.000 francs CFA : tout marché égal ou supérieur à 50.000.000 francs CFA ;

- autres communes : tout marché d'un montant égal ou supérieur à 15.000.000 francs CFA.

c) pour les communautés rurales : tout marché d'un montant égal ou supérieur à 15.000.000 francs CFA.

Les marchés d'un montant inférieur aux seuils fixés au présent alinéa ne sont pas soumis à la formalité d'approbation.

3. Les marchés des établissements publics, agences et autres organismes visés à l'article 2.1 c) et d) sont

approuvés par :

- le Ministre chargé des Finances, lorsque le montant du marché est égal ou supérieur à 150.000.000 francs CFA ;

- le Président du conseil d'administration ou de l'organe délibérant, lorsque le montant du marché est égal ou supérieur à 50.000.000 francs CFA mais n'atteint pas 150.000.000 ;

- le Directeur ou l'organe équivalent, lorsque le montant du marché est inférieur à 50.000.000 francs CFA.

En cas d'avenant, le montant à prendre en considération est constitué par le cumul du montant initial du marché et du montant des avenants.

Lorsque l'avenant a pour effet de faire passer le montant du marché en dessous du seuil pour lequel l'autorité approbatrice a compétence, celle-ci reste compétente.

Article 30.

Les marchés des sociétés nationales et des sociétés anonymes à participation publique majoritaire sont approuvés par leur représentant légal, désigné conformément aux dispositions légales et statutaires qui leur sont applicables.

L'avis favorable du conseil d'administration préalable à la signature des marchés, matérialisé par le procès-verbal des délibérations, est requis :

a) lorsqu'ils sont passés par une société nationale ou une société anonyme à participation publique majoritaire créée depuis moins de 12 mois ;

b) lorsque le représentant légal décide de retenir un candidat autre que celui proposé par la Commission des marchés.

Section 3 - Délégation de maîtrise d'ouvrage ou de réalisation de projet.

Article 31.

L'autorité contractante peut déléguer tout ou partie de ses attributions relatives à la passation et à l'exécution de marchés concernant la réalisation :

1. d'ouvrages, de bâtiments ou d'infrastructures, y compris la fourniture de matériels et équipements nécessaires à leur exploitation ;

2. de programmes d'intérêt public ou projets inclus dans de tels programmes, comprenant un ensemble de travaux, fournitures et services.

Les règles de passation des marchés utilisées par le mandataire de l'autorité contractante dénommé maître d'ouvrage délégué sont celles qui s'appliquent à l'autorité contractante, sous réserve des adaptations nécessaires pour tenir compte de l'intervention du maître d'ouvrage délégué.

Article 32.

Dans la limite du programme et de l'enveloppe financière prévisionnelle qu'elle a arrêtée, l'autorité contractante peut confier au maître d'ouvrage délégué, dans les conditions définies par la convention mentionnée à l'article 33, l'exercice, en son nom et pour son compte, de tout ou partie des attributions suivantes :

1. définition des conditions administratives et techniques selon lesquelles l'ouvrage ou le projet concerné sera exécuté ;

2. organisation et conduite de la procédure de passation des marchés nécessaires à l'exécution de l'ouvrage ou du projet jusqu'à l'attribution provisoire ;

3. signature des marchés après approbation du choix du titulaire par l'autorité contractante ;

4. gestion des marchés passés au nom et pour le compte de l'autorité contractante ;

5. paiement ou autorisation des paiements aux titulaires des marchés ;

6. réception de l'ouvrage ou du projet ;

7. accomplissement de tous actes afférents aux attributions mentionnées ci-dessus.

Le maître d'ouvrage délégué n'est tenu envers l'autorité contractante que de la bonne exécution des attributions dont il a personnellement été chargé par celle-ci.

Le maître d'ouvrage délégué représente l'autorité contractante à l'égard des tiers dans l'exercice des attributions qui lui ont été confiées jusqu'à ce que l'autorité contractante ait constaté l'achèvement de sa mission, dans les conditions définies par la convention mentionnée à l'article 33. Il peut agir en justice.

Article 33.

Les rapports entre l'autorité contractante et le maître d'ouvrage délégué sont définis par une convention, régie par les règles applicables au mandat, passée conformément à la procédure applicable aux marchés

de prestations intellectuelles, qui prévoit, à peine de nullité :

1. l'ouvrage ou le projet qui fait l'objet de la convention, les attributions confiées au maître d'ouvrage délégué, les conditions dans lesquelles l'autorité contractante constate l'achèvement de la mission du maître d'ouvrage délégué, les modalités de la rémunération de ce dernier, les pénalités qui lui sont applicables en cas de méconnaissance de ses obligations et les conditions dans lesquelles la convention peut être résiliée ;

2. le mode de financement des fournitures, services ou travaux ainsi que les conditions dans lesquelles le maître de l'ouvrage fera l'avance de fonds nécessaires à l'accomplissement de la convention ou remboursera les dépenses exposées pour son compte et préalablement définies ;

3. les modalités du contrôle technique, financier et comptable exercé par l'autorité contractante aux différentes phases de l'opération, y compris les phases de la réalisation du marché qui sont soumises à l'approbation préalable de celle-ci.

Par dérogation aux dispositions de l'alinéa qui précède, les rapports entre l'autorité contractante et le maître d'ouvrage délégué placé sous sa tutelle, sont régis par les textes législatifs et réglementaires qui leur sont applicables.

Article 34.

Peuvent seules se voir confier par une autorité contractante les attributions de maître d'ouvrage délégué au sens du présent décret, en raison de leurs compétences dans le domaine concerné :

1. les personnes morales et organismes mentionnés à l'article 2.1 du présent décret ;

2. les personnes publiques ou privées auxquelles est confiée la réalisation de programmes ou de projets financés sur fonds d'aide extérieure ou agréées par arrêté du Ministre chargé des Finances, après avis de l'Organe de régulation des marchés publics.

Les missions déléguées et les conditions de leur exécution sont précisées par des textes pris en application des dispositions de la présente Section 3.

Section 4. - Commissions des marchés et cellules de passation de marchés.

Article 35.

Au niveau de chaque autorité contractante, sont mises en place une commission des marchés chargée de l'ouverture des plis, de l'évaluation des offres et de l'attribution provisoire des marchés ainsi qu'une cellule de passation des marchés chargée de veiller à la qualité des dossiers de passation des marchés ainsi qu'au bon fonctionnement de la commission des marchés, dans les conditions fixées par arrêté du Ministre chargé des Finances après avis de l'Organe chargé de la régulation des marchés publics.

Article 36.

Les commissions des marchés sont composées de représentants de l'autorité contractante dont le nombre et les conditions de désignation sont déterminés pour chaque catégorie d'autorité contractante, par arrêté du Ministre chargé des Finances après avis de l'Organe chargé de la régulation des marchés publics, ainsi que des représentants des autres administrations et organismes concernés mentionnés à l'article 37 ci-après.

Dans le cas où l'autorité contractante a conclu avec un maître d'ouvrage délégué une convention visée à l'article 33 du présent décret chargeant le maître d'ouvrage délégué de la passation du marché, la commission constituée par les représentants du maître d'ouvrage délégué et du contrôle financier, dans les cas où celui-ci est membre de la commission des marchés du mandant, effectue les opérations d'ouverture des plis, d'évaluation des offres et d'attribution provisoire.

Dans le cas de marchés de commandes groupées, la commission des marchés comprend soit un représentant de toutes les autorités contractantes concernées, soit des représentants du coordinateur désigné par les autorités contractantes groupées, selon l'accord de celles-ci.

Les membres de la commission des marchés représentant l'autorité contractante sont nommés pour un an. Il peut également être constitué une commission pour un marché particulier lorsque la nature ou l'importance des fournitures, services ou travaux concernés, le justifient.

Pour chaque membre titulaire de la commission des marchés, il est également désigné un suppléant. Les membres titulaires ou suppléants ne peuvent se faire représenter.

La présidence des commissions des marchés est assurée par le représentant habilité de l'autorité contractante.

Pour les marchés passés par l'Etat en dehors de la Région de Dakar, une commission des marchés est mise en place par le Gouverneur de région dans les conditions fixées par arrêté du Ministre chargé des Finances.

Les membres de la commission des marchés et des cellules de passation de marchés ont droit à une indemnité dans les conditions fixées par arrêté du Ministre chargé des Finances.

Article 37.

Outre les représentants de l'autorité contractante, participent également aux commissions des marchés :

1. pour les marchés de l'Etat passés en dehors de la Région de Dakar : un représentant du Gouverneur de région, un représentant du Conseil régional.
2. Lorsqu'il s'agit des marchés des collectivités locales, l'autorité contractante est assistée, conformément aux dispositions de l'article 276 du Code des collectivités locales, de deux membres du conseil municipal, rural ou régional, selon le cas. En outre, le comptable de la collectivité ou son délégué assiste aux réunions de la commission des marchés avec voix délibérative.
3. Dans le cas des marchés des sociétés nationales et des sociétés anonymes à participations publiques majoritaires, établissements publics, agences ou autres organismes dotés de la personnalité morale, mentionnés à l'article 2.1.d) du présent décret : un représentant du Ministre chargé de la tutelle de la société, établissement, agence ou organisme concerné et un représentant du Contrôleur financier.

Article 38.

Sur proposition de son président, la commission des marchés peut désigner un comité technique d'étude et d'évaluation des offres qui remet à la commission des éléments d'analyse et d'évaluation des offres ou faire participer à ses travaux, avec voix consultative, tout expert choisi en fonction de ses compétences particulières et de la nature des prestations objet du marché.

Des personnes qualifiées peuvent être désignées par l'entité administrative chargée du contrôle a priori des marchés publics, en qualité d'observateurs, pour contrôler les opérations d'ouverture et d'évaluation des offres.

Les membres des comités techniques d'étude et d'évaluation des offres ainsi que les experts sont tenus aux mêmes obligations de déclaration de conflit d'intérêt et de secret que les membres des commissions des marchés.

Article 39.

1. Les convocations aux réunions des commissions des marchés sont adressées à ses membres au moins cinq jours francs avant la date prévue pour la réunion. Le quorum est atteint lorsque plus de la moitié des membres ayant voix délibérative sont présents. Si, après une première convocation, ce quorum n'est pas atteint, la commission des marchés est à nouveau convoquée. Elle se réunit alors valablement en présence de deux de ses membres dont au moins un représentant de l'autorité contractante.
2. La commission des marchés dresse procès-verbal de ses réunions. Les avis des membres de la commission sur l'évaluation des offres doivent être motivés et transcrits au procès-verbal de la réunion. Les observations particulières émanant des membres de la commission sont, sur leur demande, portées au procès-verbal.

Article 40.

1. Toute personne qui a personnellement ou par l'intermédiaire de son conjoint ou de ses ascendants ou descendants un intérêt direct ou indirect, notamment en tant que dirigeant, associé ou employé, dans une entreprise candidate à un marché examiné par la commission à laquelle elle appartient, doit en faire la déclaration, se retirer de la commission et s'abstenir de participer à toutes opérations d'attribution du marché considéré.
2. En dehors des séances publiques d'ouverture des plis et de dépouillement des offres, les commissions des marchés délibèrent à huis clos et ces débats sont revêtus du secret absolu. En outre, les membres des commissions des marchés doivent respecter la confidentialité des informations, concernant notamment le marché et les candidats, dont ils ont connaissance à l'occasion de l'exercice des fonctions de membre d'une commission des marchés.

Section 5. - Consultation collective en cas de centralisation des commandes

Article 41.

Sur proposition du Ministre chargé des Finances, en relation avec les départements ministériels intéressés et après avis de l'Organe chargé de la régulation des marchés publics, il peut être créé par arrêté du Premier Ministre une commission interministérielle chargée de coordonner certaines commandes de l'Etat et des établissements publics en vue de favoriser le développement de procédures d'achats groupés. Cette commission a pour mission :

- 1) de proposer toutes mesures susceptibles d'améliorer certaines commandes de fournitures et de travaux, notamment par l'établissement de programmes d'achats et de travaux en favorisant le libre jeu de la concurrence ;
- 2) d'examiner les opportunités et possibilités de centraliser certaines commandes au stade de l'appel à la concurrence.

Les collectivités locales peuvent, en cas de besoin, avoir recours à cette procédure de centralisation des achats dans les conditions prévues par le présent décret, sous la coordination des représentants de l'Etat.

Article 42.

1. Lorsque la commission visée ci-dessus décide du principe de regrouper une ou plusieurs commandes, les autorités contractantes groupées doivent donner leur accord à la commission susvisée et s'engager à contracter aux mêmes conditions fixées avec le candidat retenu par le Ministre chargé des Finances, à hauteur de leurs besoins propres. La préparation et la passation de ces marchés de commandes groupées sont précédées de la mise en place par le Ministre chargé des Finances d'une procédure dite de « consultation collective ».

2. La personne responsable du marché de chaque membre du groupement signe le marché et s'assure de sa bonne exécution pour ce qui concerne le membre du groupement qu'il représente. Les autorités contractantes groupées peuvent également convenir de désigner un coordonnateur qui sera chargé :

- a) soit de signer et de notifier le marché, la personne responsable du marché de chaque membre du groupement, pour ce qui la concerne, s'assurant de sa bonne exécution ;
- b) soit de signer le marché, de le notifier et de l'exécuter au nom de l'ensemble des membres du groupement.

Chapitre 2. - Candidats aux marchés

Section 1. - Conditions à remplir pour prendre part aux marchés.

Article 43.

Ne sont pas admises à prendre part aux marchés publics, quel que soit le mode de passation du marché :

- a) les personnes physiques en état de faillite personnelle ;
 - b) les personnes physiques ou morales admises au régime de la liquidation des biens ;
 - c) les personnes physiques ou morales en état de redressement judiciaire lorsque la poursuite de l'activité est interdite par décision du juge commissaire ;
 - d) les personnes physiques ou morales frappées d'une mesure temporaire ou définitive d'interdiction d'obtenir des commandes publiques résultant d'une décision du Comité de Règlement des Différends en vertu du présent décret, d'une décision de justice ou d'une disposition législative ;
 - e) les personnes physiques candidates et les dirigeants de personnes morales candidates ayant fait l'objet d'une condamnation pour une infraction pénale liée à leurs activités professionnelles ou consistant en des déclarations fausses ou fallacieuses quant aux qualifications exigées d'eux pour l'exécution du marché ;
 - f) Les personnes qui, au 31 décembre de l'année précédant celle au cours de laquelle a eu lieu le lancement de la consultation, n'ont pas souscrit les déclarations leur incombant en matière fiscale et sociale, ou n'ont pas effectué le paiement des impôts, taxes et cotisations exigibles à cette date ;
 - g) Les personnes visées à l'article 46 du Code des marchés publics qui n'auront pas produit l'attestation de qualification et la classification des entreprises, entrepreneurs et artisans de bâtiments et de travaux ;
- Il en est de même pour les candidats aux marchés relatifs à la défense et à la sécurité de l'Etat, lorsqu'il est exigé au candidat d'être préalablement qualifié selon soit le système de qualification de l'autorité contractante, soit par celui d'organismes tiers. S'il est recouru à un système de qualification établi par un organisme tiers, le nom de celui-ci est communiqué aux candidats intéressés ou sollicités ;
- h) les entreprises ou agences publiques lorsqu'elles sont soumises à la tutelle technique de l'autorité contractante. Seules sont admises à participer les entreprises publiques qui peuvent établir :
 - i. qu'elles jouissent de l'autonomie juridique et financière ;
 - ii. qu'elles sont gérées selon les règles du droit commercial ; et,
 - iii. qu'elles ne sont pas des agences qui dépendent de l'autorité contractante.
- Les dispositions du présent article sont également applicables aux sous-traitants.

Section 2. - Renseignements et justifications à fournir

Article 44.

Sous réserve du respect de ses droits en matière de protection de la propriété intellectuelle ou industrielle et de la confidentialité des informations concernant ses activités, tout candidat à un marché public doit justifier qu'il dispose des capacités juridiques, techniques, financières et environnementales requises pour exécuter le marché, en présentant tous documents et attestations appropriés énumérés par le dossier d'appel à la concurrence, comprenant notamment :

- a) une déclaration indiquant son intention de faire acte de candidature pour réaliser le marché et

mentionnant :

- i. s'il s'agit d'une personne physique, ses nom, qualité, domicile ;
 - ii. s'il s'agit d'une personne morale, sa forme juridique, sa dénomination sociale, son siège, le nom du représentant ainsi que la qualité en vertu de laquelle il agit ;
 - iii. s'il y a lieu, le numéro d'immatriculation au registre du commerce et du crédit mobilier ;
 - iv. s'il y a lieu, le numéro d'immatriculation au registre des métiers ;
- b) une note présentant le candidat et indiquant notamment ses moyens humains et techniques, toutes informations utiles sur les activités et marchés réalisés de même nature que le marché concerné ;
 - c) des attestations justifiant, dans les conditions fixées par arrêté ministériel, qu'il a satisfait à ses obligations à l'égard de la Caisse de Sécurité sociale, de l'Institut de Prévoyance Retraite du Sénégal (IPRES), des services chargés des recouvrements fiscaux et de l'inspection du Travail ;
 - d) une attestation justifiant le paiement des redevances de régulation exigibles au titre des marchés publics de l'exercice précédent ;
 - e) une déclaration sur l'honneur attestant qu'il ne fait pas l'objet d'une procédure de liquidation de biens ou de faillite personnelle ;
 - f) une déclaration attestant qu'il a pris connaissance des dispositions de la charte de transparence et d'éthique en matière de marchés publics adoptée par décret et qu'il s'engage à les respecter ;
 - g) la garantie de soumission, le cas échéant ;
 - h) des renseignements sur le savoir-faire du candidat en matière de protection de l'environnement, le cas échéant ;
 - i) éventuellement, tout autre document permettant de juger de sa capacité financière.

Le défaut de fournir la garantie de soumission à l'ouverture des plis entraîne le rejet de l'offre.

Les documents prévus aux alinéas a) à f), et éventuellement h) et i), non fournis ou incomplets, sont exigibles dans un délai au plus égal à celui imparti à l'autorité contractante pour prononcer l'attribution provisoire.

Pour les marchés liés à la défense et à la sécurité de l'Etat visés à l'article 76 du présent décret, l'autorité contractante peut exiger des candidats, outre les renseignements indiqués au présent article, des renseignements complémentaires concernant leur habilitation préalable si cela est exigé par une réglementation en vigueur, la composition de leur actionnariat, la valeur ajoutée créée sur le territoire national, l'implantation de leur patrimoine technologique, leurs capacités industrielles sur le site de réalisation du marché.

Article 45.

Pour l'application des dispositions prévues aux paragraphes f) de l'article 43 et c) et d) de l'article 44 du présent décret :

- a) sont considérées comme étant en règle les personnes qui, au 31 décembre de l'année précédant l'avis d'appel à la concurrence, se sont acquittées de leurs impôts, taxes, majorations, pénalités, cotisations et redevances de régulation des marchés publics mis à leur charge lorsque ces produits devaient être réglés au plus tard à la date ci-dessus ;
- b) sont également considérées comme étant en règle, les personnes qui, à défaut de paiement au 31 décembre de l'année précédant l'avis d'appel à la concurrence, ont entre cette date et la date du lancement de la procédure de passation soit acquitté lesdites sommes, soit constitué des garanties jugées suffisantes par l'organisme ou le comptable chargé du recouvrement des sommes en cause.

Article 46.

1. Pour les marchés de bâtiments et de travaux publics, les entrepreneurs et artisans du bâtiment et des travaux publics sont tenus de produire l'attestation de qualification et de classement prévue par le décret relatif à la qualification et la classification des entreprises, entrepreneurs et artisans de bâtiments et travaux publics.

2. Lors des appels à la concurrence internationale, les candidats étrangers sont dispensés de fournir un numéro de compte de contribuable et NINEA ainsi que les attestations prévues à l'article 44. A iii et iv) du présent décret. Toutefois, ils sont tenus avant règlement pour solde de leur marché de satisfaire éventuellement à leurs obligations à l'égard des services fiscaux, de la Caisse de Sécurité sociale et de l'IPRES.

Section 3. - Groupements.

Article 47.

1. Les candidats aux marchés publics peuvent se grouper pour concourir à l'obtention des marchés publics sous forme de groupements d'entreprises solidaires ou de groupements d'entreprises conjointes,

sous réserve de respecter les règles interdisant les entraves à la concurrence.

2. Les membres du groupement sont conjoints lorsque chacun de ses membres s'engage à exécuter une ou plusieurs parties du marché identifiées quant à leur nature et à leur prix, sans encourir de responsabilité quant à l'exécution des autres parties du marché. Les membres du groupement sont solidaires lorsque chacun de ses membres est engagé pour la totalité du marché.

3. Les cahiers des charges peuvent imposer la forme que doit prendre le groupement en cas d'attribution du marché à des entreprises groupées et interdire aux candidats de présenter pour le marché ou l'un de ses lots plusieurs offres, en agissant à la fois en qualité de candidats individuels ou de membres d'un ou plusieurs groupements.

4. La composition du groupement ne peut pas être modifiée entre la remise des candidatures et la conclusion du marché.

5. Quelle que soit la forme du groupement, les membres du groupement doivent désigner un mandataire qui les représente vis-à-vis de l'autorité contractante et coordonne l'exécution du marché par les membres du groupement. Si le marché le prévoit, le mandataire du groupement conjoint est solidaire de chacun des membres du groupement pour ses obligations contractuelles à l'égard de l'autorité contractante pour l'exécution du marché.

6. En cas de groupement d'entreprises conjointes, la soumission indique le montant et la répartition détaillée des prestations que chacun des membres du groupement s'engage à exécuter. En cas de groupement d'entreprises solidaires, la soumission est un document unique qui indique le montant total du marché et l'ensemble des fournitures, services ou travaux, que les membres du groupement s'engagent solidairement à réaliser.

7. Les candidatures et les actes d'engagements sont signés soit par les représentants de chacun des membres du groupement, soit par le mandataire s'il justifie des habilitations nécessaires pour représenter les membres au stade de la passation du marché.

Section 4 - Sous-traitance.

Article 48.

Le titulaire d'un marché public de travaux ou d'un marché public de services peut sous-traiter l'exécution de certaines parties du marché jusqu'à concurrence de 40 % de son montant, en recourant en priorité à des petites et moyennes entreprises de droit sénégalais ou à des petites et moyennes entreprises communautaires, à condition d'avoir obtenu l'accord préalable de l'autorité contractante.

Dans tous les cas, le titulaire reste pleinement responsable des actes, défaillances et négligences des sous-traitants, de leurs représentants, employés ou ouvriers.

Dans le cas d'un marché d'une collectivité locale ou de l'un de ses établissements publics, le candidat au marché qui aura prévu de sous-traiter au moins trente pour cent (30 %) de la valeur globale du marché à une entreprise locale pourra bénéficier d'une marge de préférence qui ne pourra être supérieure à cinq pour cent (5 %), cumulable avec la préférence visée à l'article 50 du présent décret.

Article 49.

L'agrément de chaque sous-traitant et, le cas échéant, les conditions de paiement de chaque contrat de sous-traitance doivent être demandés selon les modalités suivantes :

1. Dans le cas où la demande de sous-traitance intervient au moment de l'offre ou de la soumission, le candidat doit, dans ladite offre, fournir à l'autorité contractante une déclaration mentionnant :

- a) la nature des prestations dont la sous-traitance est prévue ;
- b) le nom, la raison ou la dénomination sociale, l'adresse et les références techniques du sous-traitant proposé ;
- c) le montant prévisionnel des sommes à payer directement au sous-traitant ;
- d) les modalités de règlement de ces sommes ;
- e) les conditions de paiement prévues par le projet de contrat de sous-traitance et, le cas échéant, celles de révision des prix.

2. Dans le cas où la demande est présentée après la conclusion du marché, le titulaire de celui-ci, soit remet contre récépissé à l'autorité contractante, soit lui adresse par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, une déclaration spéciale contenant les renseignements susmentionnés.

Le titulaire doit, en outre, établir que le nantissement de créance résultant du marché ne fait pas obstacle au paiement direct du sous-traitant, en produisant soit l'exemplaire unique du marché qui lui a été délivré, soit une attestation du comptable assignataire de la dépense.

Section 5. - Régimes préférentiels.

Article 50.

1. Pour les marchés passés sur appel d'offres, une préférence est accordée, à qualités équivalentes et à

délais de livraison comparables et à condition que leurs offres ne soient pas supérieures de plus de quinze (15) pour cent à celle du moins disant, aux groupements d'ouvriers, aux coopératives ouvrières de production, aux groupements et coopératives d'artisans, aux coopératives d'artistes et aux artisans individuels suivis par les Chambres consulaires, ainsi qu'aux organismes d'étude, d'encadrement ou de financement agréés. La même préférence est accordée aux candidats de droit sénégalais ou de pays membres de l'UEMOA et aux candidats dont les offres ne comportent que des produits d'origine sénégalaise ou de pays membres de l'UEMOA, par rapport aux candidats de droit non communautaire.

2. Lorsque les marchés sont susceptibles d'être exécutés, en tout ou partie, par des candidats répondant aux caractéristiques mentionnées au paragraphe 1 du présent article, les cahiers des charges doivent définir :

- les travaux, fournitures ou services pouvant faire l'objet du droit de préférence ;
- les conditions de préférence accordées et la méthode d'évaluation et de comparaison des offres qui sera suivie pour appliquer les dispositions du présent article.

Article 51.

Pour bénéficier de la préférence prévue ci-dessus, les candidats doivent joindre aux justifications prévues à l'article 44 du présent décret, une déclaration par laquelle ils demandent à bénéficier des dites dispositions, en même temps qu'ils apportent toutes justifications utiles sur l'exercice de leurs activités au Sénégal ou dans un pays membre de l'UEMOA, sur l'origine sénégalaise ou communautaire des produits ou sur leur existence et leur enregistrement conforme à la réglementation qui leur est applicable.

Article 52.

La participation aux appels à la concurrence et aux marchés de prestations et fournitures par entente directe dont le financement est prévu par les budgets des autorités contractantes énumérées à l'article 2 du présent décret est réservée aux seules entreprises sénégalaises et communautaires, régulièrement patentées ou exemptées de la patente et inscrites au registre du commerce et du crédit mobilier ou au registre des métiers au Sénégal ou dans l'un des Etats membres de l'UEMOA ou aux entreprises des Etats appliquant le principe de réciprocité.

Toutefois, il est dérogé à l'alinéa précédent lorsque l'appel d'offres concerné ne peut être satisfait par les entreprises ci-dessus visées. L'accès aux marchés concernés est alors autorisé aux groupements réunissant des entreprises communautaires à des entreprises non communautaires et constitués conformément aux dispositions de l'article 47 du présent décret.

Chapitre 3. - Règles générales applicables aux procédures de passation.

Section 1. - Seuils et champs d'application des procédures.

Article 53.

Pour l'application des procédures décrites au présent Titre, il est tenu compte des seuils suivants relatifs à la valeur estimée des marchés, TVA comprise :

1. Pour ce qui concerne les marchés de l'Etat, des collectivités locales et des établissements publics :
 - a) 25.000.000 francs CFA pour les marchés de travaux ;
 - 15.000.000 francs CFA pour les marchés de services et fournitures courantes ;
 - c) 25.000.000 francs CFA pour les marchés de prestations intellectuelles.

2. Pour ce qui concerne les marchés des sociétés nationales, des sociétés anonymes à participation publique majoritaire et des agences ou autres organismes ayant la personnalité morale, mentionnés à l'article 2.1 d) :

- a) 50.000.000 francs CFA pour les marchés de travaux ;
- b) 30.000.000 francs CFA pour les marchés de services et fournitures courantes ;
- c) 30.000.000 francs CFA pour les marchés de prestations intellectuelles.

Article 54.

Le calcul de la valeur des marchés pour les besoins de l'application des seuils prévus par le présent décret est effectué selon les règles suivantes, quel que soit le nombre de fournisseurs, prestataires ou entrepreneurs auxquels il est fait appel :

1. La valeur d'un marché de travaux doit prendre en compte la valeur globale des travaux se rapportant à une même opération, que celle-ci comporte un ou plusieurs ouvrages. Une opération de travaux est caractérisée par son unité fonctionnelle, technique ou économique, à mettre en œuvre dans une période de temps et un périmètre limités.
2. La valeur d'un marché de fournitures ou de services doit prendre en compte la valeur totale des fournitures ou des services qui peuvent être considérés comme homogènes soit en raison de leurs caractéristiques propres, soit parce qu'ils constituent une unité fonctionnelle. La délimitation d'une

catégorie homogène de fournitures ou de services ne doit pas avoir pour effet de soustraire des marchés aux règles qui leur sont normalement applicables en vertu du présent décret.

3. La valeur estimée des marchés de fournitures ou de services donnant lieu à des livraisons ou à des réalisations répétées de biens ou services est égale à la valeur de l'ensemble des fournitures ou des services correspondant aux besoins estimés pour la durée du marché ou pour une année, si cette durée est supérieure à un an ou est renouvelable.

4. La valeur estimée des marchés comportant des lots doit prendre en compte la valeur, estimée comme indiqué ci-dessus, de la totalité des lots, sous réserve des exceptions prévues par le présent décret.

5. Les autorités contractantes ne peuvent en aucun cas fractionner les dépenses ou sous-estimer la valeur des marchés de façon à les soustraire aux règles qui leur sont normalement applicables en vertu du présent décret.

Article 55.

Sous réserve de l'application de certaines procédures spécifiques sans considération de seuils comme indiqué au Chapitre 6 ci-après :

a) Les marchés dont les montants estimés sont égaux ou supérieurs aux seuils visés à l'article 53 du présent décret sont passés dans les conditions prévues au présent Titre

b) Les marchés dont les montants sont inférieurs aux seuils visés à l'article 53 font l'objet de demandes de renseignement et de prix comme indiqué à la section 1 du Chapitre 6 ci-après.

Section 2. - Règles applicables aux publicités et aux communications.

Article 56.

1. Les autorités contractantes sont tenues de publier chaque année un avis général recensant les marchés publics, dont les montants atteignent les seuils visés à l'article 53 du présent décret, qu'elles prévoient de passer par appel à la concurrence durant l'exercice budgétaire sur la base du plan de passation des marchés établi conformément à l'article 6 du présent décret.

2. Chaque marché public passé par appel d'offres est précédé d'un avis d'appel public à la concurrence, établi conformément à un modèle type fixé par voie réglementaire.

3. Les avis généraux de passation des marchés et les avis d'appel public à la concurrence sont publiés sur le portail officiel des marchés publics et au moins dans un journal quotidien de grande diffusion. Pour les marchés dont les montants estimés égalent ou dépassent les seuils communautaires de publication, la publication des avis ne peut intervenir avant celle effectuée par l'UEMOA dans les conditions définies par les directives communautaires sur la passation des marchés publics. Pour les appels d'offres de portée internationale, les avis d'appel public à la concurrence sont également insérés dans une publication à large diffusion internationale.

4. Les avis généraux de passation des marchés et les avis d'appel public à la concurrence peuvent faire l'objet d'une publicité par voie électronique autre que celle visée au paragraphe précédent. Cette publicité est alors complémentaire de celle qui est assurée dans les conditions prévues au présent article.

Article 57.

1. Les communications et les échanges d'informations visés au présent chapitre sont effectués par service postal public ou privé ou remis par porteur. Les documents à adresser par les autorités contractantes aux candidats ainsi que les offres ou demandes de participation adressées par les candidats aux autorités contractantes peuvent également, au choix de l'autorité contractante, être transmis par moyens électroniques. Ces moyens doivent répondre aux conditions prévues au présent article.

2. Les communications, les échanges et le stockage de documents et d'informations sont effectués de manière à assurer que l'intégralité des données et la confidentialité des offres et des demandes de participation soient préservées et que les autorités contractantes ne prennent connaissance du contenu des offres et des demandes de participation qu'à l'expiration du délai prévu pour la présentation de celles-ci.

3. Les outils utilisés pour communiquer par des moyens électroniques, ainsi que leurs caractéristiques techniques, doivent avoir un caractère non discriminatoire, être couramment à la disposition du public et compatibles avec les technologies d'information et de communication généralement utilisées. Les dispositifs de transmission et de réception électronique des documents ne peuvent être utilisés dans le cadre d'une procédure de passation que s'ils répondent aux caractéristiques techniques, y compris de cryptage et de signature électronique, fixées par la réglementation en vigueur sur les transactions électroniques.

Section 3. - Dossier d'appel à la concurrence.

Article 58.

1. Le dossier d'appel à la concurrence contient la totalité des pièces et documents nécessaires à la consultation et à l'information des candidats selon la procédure choisie, à savoir :

a) les pièces relatives aux conditions de l'appel à la concurrence : la référence à l'avis d'appel d'offres ou à l'avis d'appel à candidatures, ou la lettre de consultation, ainsi que le règlement de la procédure,

sauf si les informations figurant dans l'avis d'appel à la concurrence sont suffisantes eu égard à la procédure et au marché concernés ;

b) les pièces constitutives du futur marché, notamment : projet, date de soumission, cahier des prescriptions spéciales, cahier des clauses administratives générales, cahier des clauses techniques générales, autres pièces requises en fonction de l'objet du marché ;

c) des informations communiquées par l'autorité contractante à titre indicatif en vue de faciliter l'établissement de leurs offres par les candidats, qui ne sont pas des pièces constitutives du marché.

2. Les projets de dossiers d'appel à la concurrence concernant les marchés répondant aux conditions de montant ou d'objet fixées par Arrêté du Ministre chargé des Finances sont soumis à la Direction chargée du Contrôle des Marchés Publics, conformément aux dispositions du Titre VI du présent décret.

3. Le dossier d'appel à la concurrence est remis aux candidats gratuitement ou à des conditions financières stipulées dans l'avis d'appel à la concurrence ou dans la lettre de consultation.

Lorsque le dossier d'appel à la concurrence n'est pas remis gratuitement, ces conditions financières doivent être fixées de façon à ne pas dépasser les frais engagés pour le reproduire et le remettre aux candidats. Toutefois, dans ce dernier cas, un exemplaire du dossier devra être disponible pour être consulté gratuitement sur place par les candidats qui le souhaitent.

Section 4 - Critères d'évaluation des offres.

Article 59.

1. La détermination de l'offre la moins disante est effectuée soit sur la base du prix le plus bas, soit sur la base du prix et d'autres critères, tels que le coût d'utilisation, les performances techniques, les mesures de protection de l'environnement, le délai de livraison ou d'exécution, qui doivent être énumérés dans le dossier d'appel à la concurrence et être exprimés en termes monétaires ou sous la forme de critères éliminatoires.

Il est tenu compte, le cas échéant, des préférences mentionnées à l'article 50 du présent décret.

2. La qualification du candidat qui a présenté l'offre évaluée la moins disante au regard des capacités juridiques, techniques, environnementales et financières requises est examinée indépendamment du contenu de son offre, au vu des justifications qu'il a soumises, en application des dispositions de la section 2 du chapitre 2 du présent titre.

3. Les variantes ne peuvent être prises en considération pour le classement des offres que si une telle faculté a été expressément mentionnée dans l'avis d'appel à la concurrence et le dossier d'appel à la concurrence. Seule la variante du soumissionnaire ayant proposé l'offre de base évaluée conforme et moins disante pourra être prise en considération.

4. La commission des marchés compétente peut rejeter, par décision motivée, une offre qu'elle juge anormalement basse, si elle détermine que son montant ne correspond pas à une réalité économique par rapport à la prestation offerte, après avoir demandé au candidat toutes précisions utiles concernant en particulier les sous-détails des prix.

Le candidat peut justifier son prix notamment du fait :

- de l'économie résultant des solutions ou procédés techniques adoptés ;
- des conditions exceptionnellement favorables dont dispose le candidat pour exécuter les travaux ou pour fournir les produits ou les services ;
- de la nécessité d'utiliser des ressources qui, sinon, resteraient inactives.

Chapitre 4. - Appels d'offres.

Section 1. - Règles communes aux appels d'offres.

Sous-section 1. - Types d'appels d'offres.

Article 60.

1. L'appel d'offres est la procédure par laquelle une autorité contractante attribue le marché sans négociation, après appel à la concurrence, au candidat qui remet l'offre conforme évaluée la moins disante, sur la base de critères quantifiés en termes monétaires préalablement portés à la connaissance des candidats, et qui réunit les critères de qualification également mentionnés dans le dossier d'appel à la concurrence.

2. L'appel d'offres peut être ouvert ou restreint. Il est dit ouvert lorsque tout candidat peut remettre une offre, et restreint lorsque seuls peuvent remettre une offre les candidats qui y ont été directement invités par l'autorité contractante. L'appel d'offres ouvert peut comprendre une phase de pré-qualification.

3. L'appel d'offres ouvert constitue le mode de passation des marchés auquel les autorités contractantes doivent recourir par principe. Il ne peut être dérogé à ce principe que dans les conditions stipulées au

présent décret.

4. L'appel d'offres peut également être organisé en deux étapes, dans les conditions prévues par le présent décret, en vue dans un premier temps de préciser les critères ou les solutions techniques auxquels les offres devront répondre, puis dans un deuxième temps, d'attribuer le marché sur les bases retenues par l'autorité contractante.

L'appel d'offres peut être organisé sur concours entre les hommes de l'art ou les entreprises qualifiées en vue de l'établissement d'un projet, d'une fourniture ou d'un ouvrage lorsque des motifs techniques, esthétiques ou financiers justifient des recherches particulières.

Sous-section 2. - Présentation des offres.

Article 61.

Les offres sont présentées sous la forme d'une soumission, comme indiqué à l'article 11 du présent décret, établie en un seul original par les candidats aux marchés, accompagnée du nombre de copies mentionnées dans les cahiers des charges. Elles doivent être signées par les candidats qui les présentent ou par leurs représentants dûment habilités. Une même personne ne peut, sous peine de rejet, soumettre plus d'une offre.

Article 62.

Il peut être prévu que les candidats présentent une offre comportant des variantes par rapport aux spécifications des cahiers des charges qui ne sont pas désignées comme des exigences minimales à respecter. Une variante ne peut être proposée qu'avec une offre de base. Les exigences minimales à respecter ainsi que les modalités de soumission des variantes doivent être indiquées dans l'avis d'appel à la concurrence ainsi que dans le dossier d'Appel à la Concurrence.

Sous-section 3. - Délais et modes de présentation des offres et des candidatures.

Article 63.

1. En fixant les délais de réception des offres et des demandes de participation, l'autorité contractante tient compte en particulier de la complexité du marché et du temps nécessaire pour préparer les offres, sans préjudice des délais minimaux fixés par le présent article.

2. Dans les procédures d'appels d'offres ouverts, avec ou sans qualification, ou d'appels d'offres restreints, le délai minimal de dépôt des offres ou des candidatures est de 30 jours calendaires à compter de la date de publication de l'avis d'appel à la concurrence, dans le cas d'appels d'offres nationaux. Ce délai est de 45 jours calendaires dans le cas d'appels d'offres internationaux et de marchés dont les montants estimés sont supérieurs aux seuils communautaires définis par l'UEMOA.

3. Dans les procédures d'appels d'offres en deux étapes, le délai minimal de réception des candidatures ou des demandes de participation est de 45 jours calendaires à compter de la date de publication de l'avis d'appel à candidatures.

4. Une réduction de cinq jours maximum des délais de réception des offres, des candidatures ou des demandes de participation est possible lorsque l'autorité contractante offre, par moyen électronique et à compter de la publication de l'avis, l'accès libre, direct et complet au dossier d'appel à la concurrence et à tout document complémentaire, en indiquant dans le texte de l'avis l'adresse Internet à laquelle ces documents peuvent être consultés, sous réserve que ce mode d'accès aux informations réponde aux conditions mentionnées à l'article 57.3.

Sous-section 4. - Appels d'offres infructueux et appels d'offres sans suite.

Article 64.

1. L'autorité contractante, après consultation de la Direction chargée du Contrôle des Marchés Publics, peut déclarer un appel d'offres infructueux lorsque selon l'avis de la commission des marchés compétente, aucune offre n'a été remise à l'expiration de la date limite de dépôt des offres ou lorsqu'il n'a été proposé que des offres irrecevables ou non conformes, bien que toutes les conditions devant assurer le succès de l'appel à la concurrence aient été remplies.

2. Dans ce cas, l'autorité contractante en avise immédiatement tous les candidats. Elle peut alors procéder soit à un nouvel appel d'offres, soit, si les conditions initiales du marché ne sont pas modifiées, à un appel d'offres restreint conformément aux articles 73 et 74 du présent décret.

Article 65.

L'autorité contractante peut, après consultation de la Direction chargée du contrôle des marchés publics, ne pas donner suite à un appel d'offres pour des motifs d'intérêt général, tels que la disparition du besoin qui était à l'origine de la procédure ou des montants d'offres trop élevés par rapport à la valeur estimée du marché.

Section 2 - Appel d'offres ouvert.

Sous-section 1 - Avis d'appel d'offres.

Article 66.

1. Tout appel d'offres ouvert est porté à la connaissance du public par la publication d'un avis d'appel public à la concurrence, dans les conditions prévues à l'article 56 du présent décret.

2. L'avis d'appel d'offres, établi conformément au modèle spécifié par décision de l'Organe chargé de la régulation des marchés publics, fait connaître au moins :

- a) l'objet du marché ;
- b) le lieu et la date où l'on peut prendre connaissance des cahiers des charges ou les modalités d'obtention de ces documents ;
- c) le lieu et la date limite de réception des offres ;
- d) le délai pendant lequel les candidats restent engagés par leurs offres ;
- e) les justifications à produire concernant les qualités et capacités exigées des candidats ;
- f) le montant de la garantie de soumission à constituer ;

Des renseignements complémentaires peuvent être sollicités de la personne responsable du marché dix (10) jours au plus tard avant la date limite de dépôt des offres. Les réponses doivent, dans ce cas, être envoyées au plus tard cinq (5) jours avant la date limite de dépôt des offres. À défaut, l'ouverture est reportée à une date permettant à l'autorité contractante de fournir les renseignements.

L'ensemble des candidats ayant retiré un dossier d'appel à la concurrence devront être destinataires des réponses de la personne responsable du marché.

Sous-section 2. - Ouverture des plis.**Article 67.**

1. A l'expiration des date et heure limites de dépôt des offres, la commission des marchés est chargée de procéder à l'ouverture des plis. Seuls peuvent être ouverts les plis reçus au plus tard aux date et heure limites de dépôt des offres.

2. Les plis sont ouverts en séance publique en présence des membres de la commission des marchés compétente à la date et à l'heure limites de dépôt des offres précisées dans le dossier d'appel à la concurrence ou à la date spécifiée en cas de report. Les plis reçus après le délai fixé doivent être renvoyés aux candidats sans avoir été ouverts.

3. Tous les candidats qui ont soumis des offres sont autorisés par l'autorité contractante à assister ou à se faire représenter à l'ouverture des plis. Les candidats ou leurs représentants qui sont présents signeront un registre attestant de leur présence. Les représentants des organismes de financement peuvent également assister à l'ouverture des plis ou se faire représenter. Cette faculté est mentionnée dans l'avis d'appel d'offres.

4. Le nom de chaque candidat, le montant de chaque offre, la présence ou l'absence de garantie de soumission, les rabais éventuels ainsi que toute autre information que l'autorité contractante peut juger utile de faire connaître, sont lus à haute voix lors de l'ouverture des plis. Dès la fin des opérations d'ouverture des plis, ces informations sont consignées dans un procès-verbal signé par les membres de la commission des marchés présents et remis à tous les candidats.

5. Dans le cadre des procédures qui se caractérisent par une consultation restreinte de candidats, notamment dans le cas d'une pré-qualification, d'un appel d'offres restreint ou d'un appel d'offres en deux temps, lorsqu'un minimum de trois plis n'a pas été remis aux date et heure limites de réception des offres, l'autorité contractante ouvre un nouveau délai qui ne peut être inférieur à quinze (15) jours ouvrables et qu'elle porte à la connaissance du public. A l'issue de ce nouveau délai, la commission d'ouverture des plis peut procéder aux opérations de dépouillement, quel que soit le nombre d'offres reçues.

Elle porte à la connaissance du public le nouveau délai de remise des offres. A l'issue de ce nouveau délai, la commission des marchés peut procéder aux opérations d'ouverture des plis, quel que soit le nombre d'offres reçues.

Sous-section 3 - Recevabilité, analyse, évaluation et comparaison des offres.

Article 68.

Avant de procéder à l'analyse, à l'évaluation et à la comparaison des offres, la commission des marchés compétente procède à un examen préliminaire, afin de déterminer si les candidatures sont recevables en application de l'article 43 et sont accompagnées des pièces mentionnées à l'article 44, et rejette les offres non recevables.

La commission détermine ensuite si les offres sont conformes aux conditions et spécifications des cahiers des charges.

Article 69.

Il ne peut y avoir de négociation avec les candidats et aucune modification des offres ou des prix ou des conditions de concurrence ne peut être demandée, offerte ou autorisée. La commission peut toutefois

corriger les erreurs purement arithmétiques découvertes au cours de l'examen des offres et peut demander aux candidats de préciser la teneur de leurs offres afin d'en faciliter l'examen, l'évaluation et la comparaison. Cette demande doit être faite par écrit dans le respect strict des cahiers des charges. La réponse doit également être adressée par écrit.

Article 70.

La commission procède ensuite à une évaluation détaillée en fonction des critères établis conformément à l'article 59 du présent décret, mentionnés dans le dossier d'appel à la concurrence. Elle propose à l'autorité contractante dans un délai maximum de quinze (15) jours à compter de la séance d'ouverture des plis, l'attribution du marché au candidat qui a l'offre conforme évaluée la moins disante et qui est reconnu réunir les critères de qualification mentionnés dans le dossier d'appel à la concurrence. Exceptionnellement, ce délai peut faire l'objet de prorogation dans la limite maximale de dix (10) jours, sur demande motivée de l'autorité contractante adressée à la Direction chargée du contrôle des marchés publics.

Section 3 - Appel d'offres avec pré-qualification.

Article 71.

1. L'appel d'offres ouvert peut être précédé d'une pré-qualification dans les cas de travaux importants ou complexes ou, exceptionnellement, de fournitures de matériels devant être fabriqués sur commande ou de services spécialisés.

2. La pré-qualification des candidats s'effectue exclusivement en fonction de leur aptitude à exécuter le marché de façon satisfaisante et selon les critères suivants :

- a) références concernant des marchés analogues ;
- b) moyens matériels et humains dont les candidats disposent pour exécuter le marché ;
- c) capacité financière.

3. Il est procédé à la publication d'un avis d'appel public à candidature dans les conditions et délais définis aux articles 56 et 63 du présent décret. Cet avis mentionne la liste des renseignements que les candidats devront produire à l'appui de leur candidature et précise la date limite de remise des dossiers de candidature.

4. Les dossiers de candidature sont remis à l'autorité contractante par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et de garantir la confidentialité des éléments qu'ils contiennent.

5. A l'expiration de la date et de l'heure limites de remise des dossiers de candidature, la personne responsable du marché est chargée de procéder à leur ouverture. Seuls peuvent être ouverts les dossiers de candidature reçus au plus tard à la date et à l'heure limites de dépôt des offres.

L'ouverture des dossiers de candidature est publique et se déroule en présence de la commission des marchés compétente. La personne responsable du marché enregistre le contenu des dossiers de candidature dans le procès-verbal de la séance d'ouverture qui est signé par tous les membres de la commission.

6. La commission des marchés examine les justifications de leurs qualifications, fournies par les candidats sur la base des critères énoncés dans l'avis d'appel public à candidatures, et établit un procès-verbal d'examen des candidatures auquel est jointe une liste de candidats pré-qualifiés. L'autorité contractante peut exiger qu'un fournisseur ou entrepreneur pré-qualifié confirme ses qualifications conformément aux critères utilisés pour la pré-qualification dudit fournisseur ou entrepreneur. Elle disqualifie tout fournisseur ou entrepreneur qui ne confirme pas ses qualifications alors qu'il en a été prié. Elle fait promptement savoir à chaque fournisseur ou entrepreneur prié de confirmer ses qualifications si elle juge satisfaisantes les justifications qu'il a produites.

7. Dès qu'elle a arrêté la liste des candidats pré-qualifiés, l'autorité contractante prévient, par lettre, les candidats non retenus du résultat du dépouillement des demandes de pré-qualification. Elle adresse, simultanément et par écrit, à tous les candidats pré-qualifiés une invitation à remettre leurs offres et un dossier d'appel à la concurrence. Elle communique à tout candidat qui en fait la demande par écrit les motifs du rejet de sa candidature.

8. Les lettres d'invitation à remettre une offre doivent être adressées aux candidats trente jours au moins avant la date fixée pour le dépôt des offres. Ce délai peut être ramené à quinze jours au moins, en cas d'extrême urgence dûment justifiée résultant de circonstances imprévisibles pour l'autorité contractante et qui ne lui sont pas imputables, incompatible avec les délais normalement exigés par la procédure.

9. L'ouverture et l'examen des offres remises, ainsi que la détermination de l'offre évaluée la moins disante, s'effectuent dans les conditions fixées aux articles 67 à 70 du présent décret.

Avant attribution, la commission des marchés s'assurera que le candidat qui a l'offre conforme évaluée la moins disante réunit toujours les critères de qualification mentionnés dans la demande de

proposition.

Section 4 - Appel d'offres ouvert en deux étapes.

Article 72.

1. Dans le cas de marchés d'une grande complexité ou lorsque la personne responsable du marché souhaite faire son choix sur la base de critères de performance et non de spécifications techniques détaillées, le marché peut faire l'objet d'une attribution en deux étapes.

Le recours à la procédure d'appel d'offres en deux étapes doit être motivé et soumis à l'avis préalable de l'organe chargé du contrôle a priori des marchés publics.

2. Les candidats sont d'abord invités à remettre des propositions techniques, sans indication de prix, sur la base de principes généraux de conception ou de normes de performance, et sous réserve de précisions et d'ajustements ultérieurs d'ordre technique aussi bien que commercial.

Au cours de cette première étape, l'autorité contractante doit assurer l'égalité de traitement de tous les candidats. En particulier, l'autorité contractante doit s'abstenir de fournir de manière discriminatoire des informations susceptibles d'avantager certains candidats par rapport à d'autres ou de révéler aux autres candidats les solutions proposées ou d'autres informations confidentielles communiquées par un candidat, sans l'accord de celui-ci.

Lorsqu'elle a identifié la ou les solutions qui sont susceptibles de répondre à ses besoins, l'autorité contractante informe les candidats de la fin de cette première étape.

3. Lors de la seconde étape, les candidats sont invités à présenter des propositions techniques définitives assorties de prix, sur la base du dossier d'appel à la concurrence établi ou révisé par la personne responsable du marché en fonction des informations recueillies au cours de la première étape.

4. La remise, l'ouverture et l'examen des propositions, ainsi que le choix de l'offre évaluée la moins disante, s'effectuent dans les conditions fixées aux articles 67 à 70 du présent décret.

Section 5. - Appel d'offres restreint.

Article 73.

1. L'appel d'offres est dit restreint lorsque seuls peuvent remettre des offres les candidats que la personne responsable du marché a décidé de consulter.

2. Il ne peut être procédé à un appel d'offres restreint qu'après avis de la direction chargée du contrôle a priori des marchés publics et dans les cas suivants :

a) les marchés pour lesquels, en raison des circonstances particulières, une action rapide de l'autorité contractante est nécessaire, justifiant la réduction des délais de réception des candidatures et des offres, afin de prévenir un danger ou un retard préjudiciable qui n'est pas provoqué par l'autorité contractante. En ce cas, le délai de réception des offres est au moins égal à dix (10) jours pour l'appel d'offres national et vingt et un (21) jours pour l'appel d'offres international.

L'autorité contractante doit motiver le caractère objectif de l'urgence et l'impossibilité de respecter le délai normalement prévu ;

La situation d'urgence doit être mentionnée dans la lettre d'invitation.

b) Les marchés de travaux, fournitures ou services qui ne sont exécutés qu'à titre de recherches, d'essais, d'expérimentation ou de mise au point ;

c) Les marchés que l'autorité contractante doit faire exécuter en lieu et place des titulaires défailants et à leurs frais et risques ;

d) Les marchés qui ont donné lieu à un appel d'offres infructueux.

Article 74.

1. L'autorité contractante est tenue de mettre en concurrence par une consultation écrite un nombre de candidats permettant d'assurer une concurrence réelle et qui ne peut être inférieur à trois.

2. La consultation écrite consiste en une lettre d'invitation à présenter une offre, adressée par l'autorité contractante simultanément aux candidats qu'elle a choisis, accompagnée du dossier d'appel à la concurrence et des documents complémentaires, le cas échéant. La lettre de consultation comporte au moins :

a) l'adresse du service auprès duquel le dossier d'appel à la concurrence et les documents complémentaires peuvent être demandés et la date limite pour présenter cette demande ainsi que le montant et les modalités de paiement de la somme qui doit être éventuellement versée pour obtenir ces documents ;

b) la date de réception des offres et l'adresse à laquelle elles sont transmises ;

c) l'indication détaillée des documents à joindre pour justifier des capacités à soumissionner ;

d) les modalités de paiement.

3. Les offres remises par les candidats sont ouvertes par la commission des marchés compétente en séance publique et le marché est attribué comme en matière d'appel d'offres ouvert.

Section 6. - Appels d'offres avec concours.

Article 75.

1. L'Etat, les collectivités locales, les établissements publics, les agences et autres organismes publics, les sociétés nationales et les sociétés anonymes à participation publique majoritaire peuvent mettre au concours entre les hommes de l'art ou les entreprises qualifiées l'établissement d'un projet, d'une fourniture ou d'un ouvrage lorsque des motifs techniques, esthétiques ou financiers justifient des recherches particulières.

Le concours a lieu sur la base d'un programme établi par l'autorité contractante qui indique les besoins auxquels doit répondre la prestation et fixe, le cas échéant, le maximum de la dépense prévue pour l'exécution du projet.

Le programme du concours détermine les conditions auxquelles doivent satisfaire les projets, notamment en ce qui concerne les frais exposés, les délais dans lesquels les projets doivent être exposés, les primes, récompenses ou avantages alloués aux auteurs des projets classés par une commission désignée à cet effet par l'autorité ayant organisé le concours.

2. La personne responsable du marché se réserve le droit de faire exécuter tout ou partie des projets en achetant à l'amiable ou après expertise une licence d'utilisation pour son propre usage des brevets, dessins ou modèles qu'ils contiennent.

Toutefois, le programme du concours pourra, après avis de la Direction chargée du contrôle des marchés publics, prévoir au profit de l'auteur du projet que ce programme indiquera soit une option pour l'exécution du projet ou pour les premières commandes, soit une redevance sur les objets fabriqués en utilisant la licence, soit une indemnité en tenant lieu.

A défaut d'accord sur les conditions d'exécution des projets prévus à l'alinéa précédent, les auteurs des projets primés peuvent retirer leurs projets en renonçant au prix et au marché.

Les prestations sont examinées par un jury dont les membres sont désignés par l'autorité qui lance le concours après avis de l'Organe chargé du contrôle a priori. Au moins un tiers des membres du jury est constitué de personnalités ayant des compétences dans la matière qui fait l'objet du concours.

Les résultats de chaque concours sont consignés dans un procès-verbal par le jury qui formule un avis motivé relatant toutes les circonstances de l'opération.

Les projets des concurrents non retenus leur sont rendus.

Chapitre 5. - Marchés passés par entente directe.

Article 76.

Les marchés sont passés par entente directe lorsque l'autorité contractante engage directement les discussions avec un ou plusieurs opérateurs économiques et attribue le marché au candidat qu'elle a retenu.

Un marché par entente directe ne peut être passé qu'avec des entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services qui acceptent de se soumettre à un contrôle des prix spécifiques durant l'exécution des prestations.

Il ne peut être passé de marchés par entente directe qu'après :

1. autorisation de la Direction chargée du contrôle des marchés publics dans les cas suivants :

a) pour les marchés destinés à répondre à des besoins qui, pour des raisons tenant à la détention d'un droit d'exclusivité, ne peuvent être satisfaits que par un cocontractant déterminé ;

b) pour des fournitures, services ou travaux qui complètent ceux ayant fait l'objet d'un premier marché exécuté par le même titulaire, à la condition que le marché initial ait été passé selon la procédure d'appel d'offres et que le marché complémentaire ne porte que sur des fournitures, services ou travaux qui ne figurent pas dans le marché initial conclu mais qui sont devenues nécessaires, à la suite d'une circonstance imprévue et extérieure aux parties, et que ces fournitures, services ou travaux ne peuvent être techniquement ou économiquement séparés du marché principal. Le montant cumulé des marchés complémentaires ne doit pas dépasser un tiers du montant du marché principal, avenants compris.

2. avis de la Direction chargée du contrôle des marchés publics dans les cas suivants :

a) Pour les marchés de travaux, fournitures ou services considérés comme secrets ou dont l'exécution doit s'accompagner de mesures particulières de sécurité lorsque la protection de l'intérêt supérieur de l'Etat l'exige.

Sont considérés comme secrets :

i) les marchés de fournitures, services et travaux passés pour assurer les besoins de la défense nationale et concernant :

- Les marchés de fournitures et de services qui ont pour objet la conception, l'essai, l'expérimentation, la réalisation, l'acquisition, le maintien opérationnel, l'utilisation ou la destruction des armes, munitions et matériels de guerre ;

- Les marchés de fournitures qui ont pour objet la réalisation de démonstrateurs ou de prototypes d'armes, munitions ou matériels de guerre ;

- Les marchés de fournitures qui ont pour objet les composants, les outillages, les consommables et les moyens d'évaluation et d'essais, spécifiquement conçus pour la fabrication, l'emploi ou le maintien en condition opérationnelle des armes, munitions et matériels de guerre ou l'emploi des armes, munitions et matériels de guerre ou concourant à leur efficacité militaire ;

- Les marchés de service qui présentent un lien direct avec la stratégie militaire ou l'emploi des armes et qui ont pour objet soit les études exploratoires et les études technico-opérationnelles relatives aux équipements futurs, les études biologiques, médicales, hydrographiques, soit les études prospectives ;

- Les marchés de travaux directement liés à la réalisation, l'emploi, le maintien en condition opérationnelle et l'évaluation des armes, munitions et matériels de guerre ;

ii) les marchés portant sur des fournitures, services et travaux :

- destinés à des fins de défense civile. Ces marchés portent sur des prestations visant à assurer l'ordre public, la protection matérielle et morale des personnes et la sauvegarde des installations et ressources d'intérêt général ainsi que l'appui au maintien ou au rétablissement de la liberté d'action des autorités militaires sur l'ensemble du territoire ;

- relatifs à la sécurité nationale passés en vue de prévenir une menace, notamment terroriste, et plus généralement de prestataires, qui du fait de leurs prestations, accèdent à des informations ou domaines sensibles dont la divulgation pourrait porter atteinte à la sécurité et la sûreté de l'Etat et à son potentiel scientifique et économique. Relèvent notamment de ces marchés, les travaux qui doivent être exécutés dans l'espace présidentiel particulièrement au Cabinet du Président de la République, au Palais de la République et ses annexes.

- les marchés passés en vertu d'un accord international relatif à la participation des troupes sénégalaises à des opérations de maintien de la paix ;

b) Les marchés pour lesquels, l'urgence impérieuse, résultant de circonstances imprévisibles, irrésistibles et extérieurs à l'autorité, n'est pas compatible avec les délais et règles de forme exigés par la procédure d'appel d'offre ouvert ou restreint ;

c) les marchés passés dans le cadre des mesures de mobilisation générale et de mise en garde.

Pour les marchés visés aux paragraphes b) et c), l'organe chargé du contrôle des marchés publics en avise dans les vingt quatre heures. Ce délai passé, pour poursuivre la procédure, l'autorité contractante doit s'en référer au Premier Ministre qui décide de la continuation ou non de la procédure.

Dans tous les cas, en cas d'avis négatif émis par la DCMP, l'autorité contractante, qui en informe le Premier Ministre, ne peut poursuivre la procédure de passation qu'en saisissant le Comité de Règlement des Différends près l'Organe chargé de la régulation des marchés publics d'une requête motivée, accompagnée de l'avis contesté dont copie est transmise au Premier Ministre.

Le Premier Ministre peut certifier par notification écrite à l'Organe chargé de la régulation des marchés publics et à celui chargé du contrôle des marchés publics que, pour des raisons tenant aux circonstances exceptionnelles du cas concerné impliquant des motifs impérieux d'intérêt général, l'attribution du marché doit être poursuivie immédiatement.

Article 77.

1. Pour les marchés classés secrets, un arrêté du Ministre chargé des Forces Armées fixe les conditions dans lesquelles est assurée la protection du secret et des informations concernant la défense nationale et la sûreté de l'Etat durant toute la procédure de passation et d'exécution du marché.

2. L'autorité contractante précise, dans les documents du marché, les mesures et les exigences nécessaires afin d'assurer la sécurité des informations.

L'offre comporte l'engagement du soumissionnaire et des sous-traitants à préserver de manière appropriée la confidentialité de toutes les informations classifiées en leur possession ou dont ils viendraient à prendre connaissance avant, pendant et après l'exécution du marché.

Le soumissionnaire doit :

- indiquer dans son offre toute partie du marché qu'il envisage de sous-traiter à des tiers et tout sous-traitant proposé ainsi que l'objet des contrats de sous-traitance pour lesquels ces derniers ont été proposés, et/ou,

- indiquer tout changement intervenu au niveau du sous-traitant au cours de l'exécution du marché.

L'autorité contractante peut rejeter les sous-traitants sélectionnés par le soumissionnaire au stade de la procédure d'attribution du marché principal ou par le titulaire du marché lors de l'exécution du marché principal. En cas de rejet d'un sous-traitant, l'autorité contractante doit fournir au soumissionnaire ou au titulaire une justification écrite indiquant les raisons pour lesquelles elle estime que le sous-traitant ne remplit pas les critères.

Tout pourcentage de sous-traitance compris dans la limite de 40% fixée par l'article 48 du présent décret par l'autorité contractante est considéré comme remplissant l'exigence de sous-traitance visé au présent article.

3. L'autorité contractante précise dans les documents du marché ses exigences en matière de sécurité de l'approvisionnement. A cet effet, l'autorité contractante peut exiger du soumissionnaire du marché :

a) la certification que le soumissionnaire est à même de remplir ses obligations en matière d'exportation, de transfert et de transit des marchandises liées au contrat ;

b) la certification que l'organisation et la localisation de la chaîne d'approvisionnement du soumissionnaire lui permet de respecter les exigences en matière de sécurité de l'approvisionnement ;

c) l'engagement du soumissionnaire à mettre en place et/ou à maintenir les capacités nécessaires pour faire face à une éventuelle augmentation des besoins de l'autorité contractante par suite d'une situation de crise, selon des modalités à convenir ;

d) l'engagement du soumissionnaire à assurer la maintenance, la modernisation ou les adaptations des fournitures ;

e) l'engagement du soumissionnaire à fournir tous les moyens spécifiques nécessaires pour la production de pièces détachées, de composants, d'assemblages et d'équipements d'essais spéciaux, y compris les plans techniques, les autorisations et les instructions d'utilisation, au cas où il ne serait plus en mesure de les fournir.

4. L'autorité contractante établit chaque année un état statistique précisant le nombre, la valeur des marchés attribués et le nom de l'attributaire. L'état statistique porte, séparément, sur les marchés de

fournitures, de services et de travaux.

L'état statistique visé à l'alinéa précédent est transmis à la Direction chargée du contrôle des marchés publics qui assure la mission de collecte et d'analyse des données ainsi que l'établissement des statistiques sur les marchés publics. Une copie de l'état statistique est transmise par l'autorité contractante à l'Organe chargé de la régulation des marchés publics.

Seules les données relatives au nombre et à la valeur des marchés figurant sur l'état statistique peuvent faire l'objet de publication.

5. A l'exception des marchés relatifs à la défense et à la sécurité de l'Etat soumis à la procédure décrite aux alinéas précédents, les marchés passés par entente directe donnent lieu à un compte rendu détaillé de la procédure de passation et d'exécution établi par l'autorité contractante et communiqué au Premier Ministre et à l'organe chargé de la régulation des marchés.

6. A l'exception des marchés classés secrets, les marchés passés conformément aux alinéas précédents seront systématiquement compris dans le périmètre de l'audit indépendant annuel commandé par l'organe chargé de la régulation des marchés publics à la fin de chaque exercice budgétaire.

7. L'organe chargé de la régulation des marchés publics tient un compte rendu détaillé des marchés passés par entente directe dans son rapport annuel.

Le recours à la procédure de passation prévue au présent article est limité aux prestations strictement nécessaires, pour faire face à la situation imposée par le caractère impérieux de l'urgence constatée ou les mesures nécessitées par la décision de mobilisation générale ou de mise en garde.

Chapitre 6. - Procédures spécifiques.

Section 1. - Procédure de demande de renseignements et de prix.

Article 78.

1. L'autorité contractante peut ne pas recourir à une des procédures d'appel d'offres prévues par le Chapitre 4 du présent titre pour les travaux, fournitures ou services dont la valeur estimée est inférieure aux seuils fixés à l'article 53 du présent décret. La procédure de demande de renseignements et de prix doit alors être utilisée.

2. Dans ce cas, sous réserve de l'application d'autres procédures spécifiques ou de règles prévues par d'autres dispositions législatives ou réglementaires, l'autorité contractante :

- choisit librement les modalités de publicité adaptées au montant et à la nature du marché ;
- sollicite simultanément, par écrit, des prix auprès d'au moins cinq (5) entreprises en définissant la nature des prestations recherchées et en faisant référence à des normes dans toute la mesure du possible ;
- doit s'assurer que les candidats ont la capacité d'exécuter le marché, y compris au plan juridique ;
- attribue le marché au candidat présentant l'offre conforme évaluée la moins disante et rédige un procès-verbal d'attribution et informe les candidats dont les offres n'auront pas été retenues.

3. Les marchés concernés donnent lieu :

a) à des contrats écrits de forme libre. Par dérogation, les commandes répondant à des conditions de montant et de nature spécifiées par arrêté du Ministre chargé des Finances peuvent être dispensées de forme écrite et donner lieu à règlement sur mémoires ou factures ;

b) à publication sur le site des marchés publics dès leur attribution lorsque le montant du marché atteint les seuils fixés par l'arrêté visé au paragraphe précédent ; à cet effet, l'autorité contractante communique à l'organe chargé du contrôle des marchés publics, qui assure la collecte et l'analyse des données ainsi que l'établissement des statistiques sur les marchés publics, la liste des personnes consultées, le nom de l'attributaire ainsi que la nature et le montant du marché.

Section 2. - Dispositions spécifiques aux marchés passés par les communautés rurales et certaines communes.

Article 79.

Les marchés passés par les communautés rurales, quel que soit leur montant, et par les communes dont le budget ne dépasse pas un seuil fixé par arrêté du Ministre chargé des Finances, peuvent faire l'objet de procédures allégées, comportant en particulier des formalités de publicité et des cahiers des charges adaptés, dans le respect des principes posés par le présent décret et conformément aux modalités fixées par arrêté du Ministre chargé des Finances.

Section 3 - Dispositions spécifiques aux marchés de prestations intellectuelles.

Article 80.

Les marchés de prestations intellectuelles donnent lieu à une pré-sélection des candidats admis à présenter une offre, puis sont attribués après mise en concurrence des candidats présélectionnés dans les

conditions définies ci-après.

1. La liste des candidats présélectionnés est arrêtée à la suite d'un appel public à manifestation d'intérêt publié dans les conditions et délais définis aux articles 56 et 82 du présent décret. Les candidats sont sélectionnés par la commission des marchés compétente en raison de leur aptitude à exécuter les prestations objet du marché et classés sur la base des critères publiés dans l'appel à manifestation d'intérêt comportant les indications prévues l'article 82 du présent décret.

Lorsqu'un nombre minimum de trois candidats n'est pas réuni à la date de réception des offres ou après évaluation, l'autorité contractante ouvre un nouveau délai qui ne peut être inférieur à quinze (15) jours ouvrables et qu'elle porte à la connaissance du public.

2. L'autorité contractante adresse une demande de proposition au trois premiers candidats sélectionnés au moins. A ce titre, ils reçoivent un dossier de consultation comprenant les termes de référence, une lettre d'invitation indiquant les critères de sélection et leur mode d'application détaillé ainsi que le projet de marché. Le dossier de consultation indique également les exclusions à la participation future aux marchés de travaux, fournitures et services qui résulteraient des prestations faisant l'objet de la consultation.

3. Lorsque le montant estimé des prestations est inférieur aux seuils fixés à l'article 53, l'autorité contractante peut ne pas effectuer de formalité de publicité et inviter directement cinq prestataires à soumettre une proposition.

4. La soumission des propositions s'effectue sous la forme d'une enveloppe unique contenant deux enveloppes distinctes et cachetées comportant respectivement l'offre technique et l'offre financière.

5. L'ouverture des offres s'effectue en deux temps. Dans un premier temps, les offres techniques sont ouvertes et évaluées conformément aux critères définis. Dans un deuxième temps, seuls les soumissionnaires ayant présentés les offres techniquement qualifiées et conformes voient leurs offres financières ouvertes.

6. Les autres offres financières sont retournées aux soumissionnaires non qualifiés sans être ouvertes.

7. L'évaluation des propositions et la désignation de l'attributaire s'effectuent dans tous les cas :

- soit sur la base de la qualité technique de la proposition, résultant en particulier de l'expérience du candidat, de la qualification des experts et de la méthode de travail proposée, ainsi que du montant de la proposition ;

- soit sur la base d'un budget prédéterminé dont le candidat doit proposer la meilleure utilisation possible ;

- soit sur la base de la meilleure proposition financière soumise par les candidats ayant obtenu une note technique minimum ;

- soit, dans les cas où les prestations sont d'une complexité exceptionnelle ou d'un impact considérable ou encore lorsqu'elles donneraient lieu à des propositions difficilement comparables, exclusivement sur la base de la qualité technique de sa proposition. Dans ce dernier cas, l'exécution du marché doit donner lieu à un contrôle des prix de revient.

8. Le marché peut ensuite faire l'objet de négociations avec le candidat dont la proposition est retenue. Les négociations ne peuvent en aucun cas être conduites avec plus d'un candidat à la fois.

Section 4 - Dispositions spécifiques
aux contrats portant participation à l'exécution du service public.

Article 81.

1. Sous réserve de dispositions législatives ou réglementaires spéciales contraires :

a) les conventions de délégations de service public et les contrats de partenariats visés à l'article 10 du Code des Obligations de l'Administration sont attribués conformément aux principes définis à la présente section et,

b) les dispositions relatives au contrôle des marchés et aux sanctions pour non respect de la réglementation des marchés publics, prévues au Titre VI et VII du présent décret, sont applicables à ces contrats et conventions.

2. L'avis de la Direction chargée du contrôle des marchés publics sur la procédure de passation de la convention de délégation ou du contrat de partenariat est requis dans tous les cas sur la base du dossier d'appel à la concurrence et d'un rapport d'opportunité établis par l'autorité contractante. Le rapport d'opportunité fait notamment ressortir :

a) l'organisation et le mode de gestion du service public concerné s'il existe, y compris les dysfonctionnements éventuels et les tarifs pratiqués ;

b) les évolutions souhaitées du service actuel ou les caractéristiques du service à créer, en matière notamment d'investissements, de niveaux de prestations et de tarifs ;

c) le type de gestion déléguée envisagé ou de partenariat souhaité, ses avantages comparatifs ainsi que les principales caractéristiques de la convention de délégation ou du contrat de partenariat, notamment sa

durée.

Les mentions ou pièces requises en matière d'imputation budgétaire, de comptable assignataire des paiements et d'attestation d'existence de crédits sont adaptées pour tenir compte des conditions financières propres à la convention de délégation de service public ou au contrat de partenariat.

3. Sous réserve des exceptions visées au présent article, les conventions de délégations de services publics et les contrats de partenariats sont passés par appel d'offres ouvert avec pré-qualification ou appel d'offres en deux étapes, en fonction de la complexité du projet, conformément aux dispositions du présent décret. La sélection se fait en une seule étape lorsque l'autorité contractante est en mesure de définir les spécifications techniques détaillées et les critères de performance ou les indicateurs de résultats précis permettant d'attribuer le contrat.

4. Les avis d'appel à la concurrence ou à candidatures sont publiés dans les conditions fixées par les articles 56 et 57 du présent décret. Le délai de remise des offres ou des propositions ne peut être inférieur à 45 jours à compter de la date de publication.

5. L'autorité contractante peut avoir recours à la procédure de passation par entente directe, dans les cas suivants :

a) lorsque, en cas d'extrême urgence, constatée par la Direction chargée du contrôle des marchés publics, nécessitant une intervention immédiate visant à assurer la continuité du service public, il n'est pas possible de procéder à un appel à la concurrence et que l'autorité contractante ne peut assurer elle-même cette continuité ; dans ce cas la durée de la convention ainsi conclue doit tenir compte de la durée restant à courir de la convention précédemment conclue ;

b) lorsqu'une seule source est en mesure de fournir le service demandé.

6. Les conditions d'exécution des dispositions spécifiques aux contrats portant participation à l'exécution du service public sont précisées par des textes réglementaires pris en application des dispositions de la présente section 4.

Section 5. - Dispositions spécifiques aux manifestations d'intérêt.

Article 82.

1. L'autorité contractante peut recourir à la manifestation d'intérêt pour présélectionner des candidats dans le cadre des marchés de prestations intellectuelles.

L'avis public à manifestation d'intérêt comporte au moins les indications suivantes :

- Nom et adresse de l'autorité contractante ;
- Principales activités de l'autorité contractante ;
- Conditions de participation, notamment situation juridique, capacité technique, capacité économique et financière ;
- Critères de présélection ;
- Date limite de dépôt des offres ;
- Adresse à laquelle les offres doivent être envoyées.

Le délai minimal de réponse est de quinze (15) jours à compter de la date de publication de l'avis à manifestation d'intérêt.

L'autorité contractante établit une liste restreinte de candidats présélectionnés en raison de leur aptitude à exécuter les prestations prévues.

2. Il peut également être procédé à un avis d'appel à manifestation d'intérêt pour la constitution d'une base de données d'entrepreneurs, fournisseurs et prestataires de services dont les modalités sont fixées par arrêté du Ministre chargé des Finances.

Chapitre 7. - Achèvement de la procédure de passation.

Section 1. - Décision d'attribution.

Article 83.

1. La commission des marchés compétente dresse dans les trois jours qui suivent la fin de ses travaux d'évaluation un procès-verbal dans lequel elle relate les circonstances de son analyse, y compris la position motivée de chacun de ses membres et fait une proposition de classement des offres, qui ne peut être rendue publique ni communiquée aux candidats ou à quiconque n'ayant pas qualité pour participer à la procédure d'évaluation.

2. La proposition d'attribution, comprenant ce procès-verbal accompagné des cahiers des charges et des documents constituant l'offre évaluée conforme et classée la moins disante, est adressée à l'autorité contractante. Si l'autorité contractante n'approuve pas la proposition de la commission des marchés, elle transmet dans un délai de trois jours ouvrables la proposition d'attribution de la commission et sa propre

proposition motivée à la commission des marchés et à la Direction chargée du contrôle des marchés publics. Dans les conditions prévues par l'article 140 du présent décret, l'autorité contractante, même si elle ne met pas en cause la proposition de la commission des marchés, transmet la proposition d'attribution à la Direction chargée du contrôle des marchés publics pour avis.

3. La décision de l'autorité contractante relative à la proposition d'attribution doit intervenir dans les trois (3) jours ouvrables qui suivent la date de la décision de la commission des marchés ou de l'avis de la Direction chargée du contrôle des marchés publics. Dès qu'elle a approuvé la proposition d'attribution, l'autorité contractante avise immédiatement les autres candidats du rejet de leurs offres, leur restitue les garanties de soumission et publie un avis d'attribution provisoire.

4. Si l'autorité contractante n'accepte pas les recommandations formulées par la Direction chargée du contrôle des marchés publics dans l'un des cas susvisés, elle peut saisir le Comité de Règlement des Différends près de l'Organe chargé de la régulation des marchés publics dans un délai de trois (3) jours ouvrables suivant la réception de ces recommandations. Le Comité de Règlement des Différends statue dans les sept (7) jours ouvrables suivant la réception de la demande.

Section 2 - Signature, approbation, notification et publication de l'avis d'attribution définitive.

Article 84.

Les marchés sont transmis à la personne responsable du marché pour signature, dans un délai minimum de quinze jours suivant la publication de l'avis d'attribution visé à l'article 83 du présent décret. Les marchés signés sont soumis à l'approbation des autorités visées à l'article 29 du présent décret, en fonction de leurs montants.

Le refus d'approbation du marché par ces autorités ne peut intervenir qu'en l'absence du document attestant de l'existence des crédits suffisants.

Autrement, l'approbation du marché ne pourra être refusée que par une décision motivée, rendue dans les trente (30) jours de la transmission du dossier d'approbation et susceptible de recours devant le Comité de Règlement des Différends visé à l'article 89 du présent décret, par toute partie au contrat.

Article 85.

Les marchés régulièrement conclus sont transmis à la Direction chargée du contrôle des marchés publics pour immatriculation avant leur notification à l'attributaire par l'autorité contractante.

La notification consiste en une remise au titulaire contre récépissé ou en un envoi par lettre recommandée avec accusé de réception ou par tout moyen permettant de donner date certaine à cet envoi. La date de notification est celle du récépissé ou de l'avis de réception.

Le marché ne produit d'effet à l'égard de l'attributaire qu'à compter de la date de sa notification. Sauf disposition contraire mentionnée dans le marché, la date de notification constitue le point de départ des délais contractuels d'exécution du marché.

Dans les quinze (15) jours suivant la notification du marché, l'autorité contractante publie un avis d'attribution définitive.

Section 3 - Publicité de l'attribution et information des candidats.

Article 86.

Les mentions figurant dans les avis d'attribution visés aux articles 83 et 85 du présent décret sont précisées par une décision de l'Organe chargé de la Régulation des Marchés publics. Les avis d'attribution sont publiés dans les mêmes conditions que les avis d'appel à la concurrence.

Article 87.

1. La personne responsable du marché communique par écrit, dans un délai de cinq (5) jours ouvrables à compter de la réception d'une demande écrite, à tout candidat écarté, les motifs du rejet de sa candidature ou de son offre.

2. La personne responsable du marché doit informer également, par écrit, les candidats qui en font la demande écrite, des motifs qui l'ont conduit à ne pas attribuer ou notifier le marché ou à recommencer la procédure, dans un délai de cinq (5) jours ouvrables à compter de la réception de la demande.

3. La personne responsable du marché ne peut communiquer à un candidat des renseignements dont la divulgation serait contraire à la loi ou porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes d'autres candidats en révélant des informations non publiques sur leur situation financière ou juridique ou sur leurs méthodes de fabrication ou de gestion.

Section 4. - Recours en matière de passation des marchés publics.

Article 88.

Tout candidat à une procédure d'attribution d'un marché est habilité à saisir la personne responsable du marché d'un recours gracieux, par une notification écrite indiquant les références de la procédure de passation du marché et exposant les motifs de sa réclamation par une lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou déposée contre récépissé. Ce recours peut porter sur la décision d'attribuer ou de

ne pas attribuer le marché, les conditions de publication des avis, les règles relatives à la participation des candidats et aux capacités et garanties exigées, le mode de passation et la procédure de sélection retenus, la conformité des documents d'appels d'offres à la réglementation, les spécifications techniques retenues, les critères d'évaluation. Il doit invoquer une violation caractérisée de la réglementation des marchés publics. Il doit être exercé dans un délai de cinq (5) jours ouvrables à compter de la publication de l'avis d'attribution, du marché, de l'avis d'appel d'offres ou de la communication de la demande de proposition.

La personne responsable du marché est tenue de répondre à cette réclamation dans un délai de cinq jours ouvrables, au-delà duquel le défaut de réponse sera constitutif d'un rejet implicite du recours gracieux.

Article 89.

En l'absence de suite favorable de son recours gracieux, le requérant dispose de trois (3) jours ouvrables à compter de la réception de la réponse de l'autorité contractante ou de l'expiration du délai de cinq (5) jours mentionné à l'article précédent pour présenter un recours au Comité de Règlement des Différends en matière de passation des marchés publics, placé auprès de l'Organe chargé de la régulation des marchés publics.

Article 90.

Dès réception du recours, le Comité de Règlement des Différends visé à l'article 89 examine si celui-ci est recevable et, dans l'affirmative, ordonne à l'autorité contractante de suspendre la procédure de passation du marché. Toutefois, ce recours n'est pas suspensif si l'autorité contractante certifie par notification écrite adressée au Comité de Règlement des Différends et à la Direction chargée du contrôle des marchés publics que l'attribution du marché doit être poursuivie immédiatement pour des raisons tenant à la protection des intérêts essentiels de l'Etat résultant de situations d'urgence impérieuse liées à une catastrophe naturelle ou technologique.

Article 91.

La décision du Comité de Règlement des Différends en matière de passation des marchés doit être rendue dans les sept (7) jours ouvrables à compter de la réception du recours, faute de quoi l'attribution du marché ne peut plus être suspendue. Elle est finale et immédiatement exécutoire par l'autorité contractante. Elle ne peut avoir pour effet que de corriger la violation alléguée ou d'empêcher que d'autres dommages soient causés aux intérêts concernés, ou de suspendre ou faire suspendre la décision litigieuse ou la procédure de passation.

Le candidat qui s'estimerait débouté à tort conserve ses droits à réclamer réparation du préjudice subi devant les juridictions compétentes. Ce recours n'a cependant pas d'effet suspensif.

TITRE IV. - CONDITIONS D'EXECUTION DES MARCHES

Chapitre 1. - Des modalités de règlement des marchés.

Article 92.

Les marchés donnent lieu à des versements soit à titre d'avances ou d'acomptes, soit à titre de règlement partiel définitif ou de solde, dans les conditions fixées par le présent chapitre.

Section 1. - Avances.

Article 93.

1. Des avances peuvent être accordées en raison des dépenses engagées en vue de l'exécution des travaux, fournitures ou services qui font l'objet d'un marché.
2. Chaque marché doit déterminer les conditions administratives ou techniques particulières auxquelles sont subordonnés les versements d'avances, conformément aux règles prévues par le présent décret.
3. Les avances sont versées sur production des justifications de débours contrôlées par l'autorité contractante et contre remise d'une garantie de restitution d'égal montant.
4. Le montant total des avances accordées au titre d'un marché déterminé en contrepartie des dépenses engagées ne peut, en aucun cas, excéder 60 % du montant initial du marché.

Article 94.

Les avances au titre des dépenses engagées peuvent être versées dans les cas et dans les limites définis ci-après :

1. Si le titulaire du marché justifie que les travaux, fournitures ou services à exécuter nécessitent soit la réalisation d'installations, soit l'achat, la commande ou la fabrication par lui-même de matériels, machines ou outillages importants, le montant des avances ne peut excéder la fraction de la valeur des installations ou des matériels, machines et outillages à amortir sur le prix du marché, ni 40% du montant initial du marché.
2. Dans le cas d'un marché de travaux nécessitant l'emploi sur le chantier d'engins lourds de travaux publics, dans les conditions expressément déterminées par le marché, le montant des avances ne peut excéder ni 60 % de la valeur vénale des matériels employés sur le chantier, ni 30 % du montant initial du marché. Les avances ne peuvent être versées que lorsque les matériels ont été amenés sur le chantier ou, s'il s'agit de matériels dont le titulaire du marché ne disposait pas dans l'Etat du Sénégal au jour de

l'approbation du marché, dès que les matériels peuvent être présentés au service chargé du contrôle de l'exécution du marché.

3. Si le titulaire du marché justifie de la conclusion d'un contrat d'achat ou d'une commande d'approvisionnement en matériaux, matières premières, ou autres biens destinés à entrer dans la composition des travaux ou des fournitures qui font l'objet du marché, le montant des avances ne peut excéder 50% du montant du contrat d'achat ou de la commande considérée. En outre, si le marché comporte une durée d'exécution supérieure à un an, le montant de chaque avance ne peut, sauf accord de l'ordonnateur du budget concerné, excéder la valeur des fournitures pendant la période d'un an qui suit l'attribution de l'avance.

4. Si le titulaire du marché justifie se trouver dans l'obligation de faire des dépenses préalables, d'une nature différente de celles visées aux paragraphes 1 et 2 ci-dessus telles qu'achats de brevets, frais d'études, frais de transport, nécessitées par l'exécution du marché, le montant des avances ne peut excéder le montant des dépenses préalables exposées par le titulaire du marché.

5. Si le titulaire du marché est chargé d'acquérir pour le compte de l'autorité contractante, soit des matériels, machines, outillages et équipements industriels, soit des matériaux, matières premières ou objets fabriqués, le montant des avances ne peut excéder 60 % du montant des dépenses se rapportant au contrat d'achat ou à la commande considérée. Les avances peuvent être versées préalablement au paiement effectif de ces dépenses dès la conclusion du contrat d'achat ou de commande.

Article 95.

Les avances consenties au titre des dépenses préalables doivent être suivies dans la comptabilité des services contractants jusqu'à apurement. Elles sont remboursées, à un rythme fixé par le marché, par déduction sur les sommes dues ultérieurement au titulaire à titre d'acompte ou de solde. Le rythme de remboursement tient compte de la proportion des éléments ayant donné lieu à avances dans la partie du marché déjà exécutée.

Article 96.

1. Il peut être accordé une avance forfaitaire de démarrage. Cette avance de démarrage est versée dans les délais de paiement normalement requis après réception de la demande de paiement accompagnée de la garantie correspondante.

2. Le montant de l'avance de démarrage ne peut excéder 20 % calculé soit sur le montant initial du marché, taxes comprises lorsque la durée d'exécution de celui-ci est inférieur ou égale à un an, soit lorsque la durée d'exécution est supérieure à un an sur le montant des prestations à réaliser au cours d'une première tranche de douze mois.

3. Dans le cas de marchés à commande ou de clientèle, le montant de l'avance est calculé sur la base du montant maximum ou du montant estimé pour les douze premiers mois d'exécution.

4. Le remboursement de l'avance forfaitaire est effectué par déduction sur les sommes dues au titulaire. Il commence lorsque le montant des prestations exécutées au titre du marché, exprimé en prix de base, atteint ou dépasse 40 % du montant initial du marché, du bon de commande ou de la tranche et s'achève lorsque ce taux atteint 80 %. Si le marché ne donne pas lieu à versement d'acomptes et fait l'objet d'un seul règlement, l'avance forfaitaire est déduite en une seule fois du règlement unique.

Section 2. - Acomptes.

Article 97.

Les prestations qui ont donné lieu à un commencement d'exécution du marché ouvrent droit à des acomptes, à condition que le marché prévoie un délai d'exécution supérieur à trois mois.

Article 98.

Le montant d'un acompte ne doit pas excéder la valeur des prestations auxquelles il se rapporte. Il y a lieu, le cas échéant, d'en déduire la part des avances fixée par le contrat. Dans le cas d'acomptes versés en fonction de phases techniques d'exécution, le marché peut fixer, sous réserve du régime de déduction des avances, le montant de chaque acompte, forfaitairement sous forme de pourcentage du montant initial du marché.

Section 3 - Règlement pour solde.

Article 99.

Le règlement pour solde a pour objet le versement au titulaire des sommes dues au titre de l'exécution normale des prestations, objet du marché, déduction faite des versements effectués à titre d'acomptes et d'avances de toute nature non encore récupérés par l'autorité contractante.

Article 100.

Lorsqu'une retenue de garantie est opérée, le règlement définitif du marché donne lieu tout d'abord à un règlement pour solde provisoire comprenant les sommes dues au titre de l'exécution normale du marché, déduction faite des versements effectués au titre d'avances et acomptes, puis à un règlement pour solde définitif au titre duquel il est donné mainlevée de la retenue de garantie.

Section 4 - Régime des paiements.

Article 101.

Les règlements d'avances ou d'acomptes n'ont pas le caractère de paiement définitif. Leur bénéficiaire en est débiteur jusqu'au règlement final du marché ou, lorsque le marché le prévoit, jusqu'au règlement partiel définitif.

Article 102.

Sauf accord de l'autorité contractante constaté par avenant, le titulaire d'un marché et les sous-traitants, bénéficiaires des dispositions de l'article 109 ne peuvent disposer des approvisionnements ayant fait l'objet d'avances ou d'acomptes pour d'autres travaux, fournitures ou services que ceux prévus au contrat.

Lorsque le titulaire du marché ou les sous-traitants sont autorisés à disposer des approvisionnements, l'avenant établi à cet effet doit préciser les conditions dans lesquelles les versements d'avances ou d'acomptes correspondants devront être restitués sur les versements à intervenir.

Article 103.

1. En cas de résiliation totale ou partielle du marché, l'autorité contractante peut, sans attendre la liquidation définitive et si la demande lui en est faite, mandater au profit du titulaire 80 % au maximum du solde créditeur que fait apparaître une liquidation provisoire.
2. Réciproquement, si la liquidation provisoire fait apparaître un solde créditeur au profit de l'autorité contractante, celle-ci peut exiger du titulaire du marché le reversement immédiat des 80 % du montant de ce solde. Toutefois, un délai peut être accordé au titulaire pour s'acquitter de sa dette ; dans cette hypothèse, le titulaire doit fournir la garantie d'une caution personnelle s'engageant solidairement avec lui à rembourser 100 % du solde.
3. Les dispositions du présent article sont applicables aux sous-traitants bénéficiaires des dispositions de l'article 109, sous réserve, en cas de solde créditeur à leur profit, que le décompte de liquidation provisoire des travaux, fournitures ou services soit revêtu de l'acceptation du titulaire du marché.

Article 104.

Les opérations effectuées par le titulaire d'un marché ou par un sous-traitant bénéficiaire des dispositions de l'article 109 qui donnent lieu à un versement d'avances ou d'acomptes ou à règlement pour solde, doivent être constatées par un écrit dressé par l'autorité contractante ou vérifié et accepté par elle.

Article 105.

1. Les délais de constatation du droit à paiement du titulaire du marché sont fixés par les Cahiers des charges.
2. Dans le mois qui suit la constatation du droit à paiement, le titulaire du marché et éventuellement les sous-traitants, bénéficiaires des dispositions de l'article 109 doivent être, le cas échéant, avisés des motifs pour lesquels les prestations constatées ne peuvent faire l'objet d'un acompte au moins partiel ou d'un règlement pour solde.
3. Si cette notification n'est faite qu'après expiration de ce délai d'un mois, le retard ouvre droit automatiquement à des intérêts moratoires calculés depuis le jour qui suit l'expiration dudit délai jusqu'à celui de la notification.

Article 106.

1. Le règlement doit intervenir dans le délai de quarante cinq jours compté, suivant le cas, à partir du jour où le créancier a régularisé son dossier, suivant la notification qui lui en a été faite dans les conditions prévues à l'article précédent. Le défaut de règlement dans ce délai de quarante cinq jours fait courir de plein droit et sans autres formalités des intérêts moratoires calculés depuis le jour qui suit l'expiration dudit délai jusqu'au jour du règlement.
2. Les intérêts moratoires prévus sont calculés sur le montant des droits à acompte ou à paiement pour solde à un taux supérieur de 2% au taux d'escompte de l'Institut d'émission.

Article 107.

1. Dans le cas où les documents contractuels prévoient l'échelonnement dans le temps des phases successives d'exécution et des versements auxquels elles doivent donner lieu, aucune créance ne peut devenir exigible et aucun intérêt moratoire ne peut commencer à courir, avant les dates ainsi prévues par le contrat.
2. En cas de résiliation du marché, à défaut d'accord entre les parties intervenu dans les six mois à compter de la date de résiliation, l'autorité contractante dispose d'un délai de trois mois pour fixer le montant de l'indemnité de résiliation. Le montant de l'indemnité de résiliation est obtenu en appliquant un taux prédéterminé dans le dossier d'appel d'offres à la valeur des travaux restant à exécuter.
3. A défaut de décision ou d'accord contractuel dans le délai de trois mois prévu à l'alinéa précédent, des intérêts moratoires sont acquis de plein droit au titulaire du marché à partir de l'expiration de ce délai jusqu'à la date de la notification de la décision ou de la conclusion d'un accord contractuel enfin intervenu. Ils sont calculés à un taux supérieur de 1 % au taux d'escompte de l'Institut d'émission sur le

montant, soit du supplément de prix, soit de l'indemnité de résiliation.

Article 108.

Lorsque l'autorité contractante constate à la réception des travaux, fournitures ou services que les prestations fournies par le titulaire ne correspondent pas exactement aux conditions convenues dans le marché, plutôt que de refuser la réception correspondante, la commission chargée de la réception peut proposer au titulaire d'appliquer une réfaction sur le prix global du marché ou sur les prix unitaires.

En cas d'accord du titulaire du marché sur cette proposition de réfaction, une réception provisoire est effectuée constatant l'accord des parties sur la réfaction retenue.

Section 5. - Des droits des sous-traitants et co-traitants

Article 109.

Un sous-traitant peut obtenir directement de l'autorité contractante, avec accord du titulaire du marché, le règlement des travaux, fournitures ou services dont il a assuré l'exécution et qui n'ont pas déjà donné lieu à paiement au profit du titulaire.

Ce règlement est subordonné à la réalisation des conditions suivantes :

- a) le sous-traitant doit être agréé par l'autorité contractante par une disposition expresse insérée, soit dans le marché, soit dans un avenant ; il est tenu de souscrire une assurance garantissant sa responsabilité à l'égard des tiers ;
- b) le marché ou l'avenant doit indiquer d'une manière précise, la nature et la valeur des travaux, des fournitures ou services à exécuter par le titulaire et par chacun des sous-traitants nommément désignés ;
- c) le titulaire du marché doit revêtir de son acceptation les attachements ou procès-verbaux administratifs produits en sus des titres de paiement émis en règlement des travaux, fournitures ou services exécutés par le sous-traitant comme s'ils l'étaient par lui-même.

Les dispositions du présent article ne peuvent recevoir application en cours d'exécution du contrat lorsque le marché a déjà été remis en nantissement par le titulaire.

Article 110.

Le sous-traitant qui a été accepté et dont les conditions de paiement ont été agréées peut céder ou nantir, à concurrence du montant des prestations qui doivent lui être réglées directement, tout ou partie de sa créance.

A cet effet, après accord écrit du titulaire du marché, un exemplaire spécial du marché et, le cas échéant, de l'avenant prévoyant le bénéfice de l'article 109 doit être remis au titulaire du marché et à chaque sous-traitant bénéficiaire des dispositions dudit article.

Article 111.

Sauf dispositions contraires, pour les marchés uniques réalisés conjointement par plusieurs fournisseurs, prestataires de services ou entrepreneurs, les règlements sont effectués auprès de la personne désignée comme mandataire pour représenter le co-traitant vis-à-vis de l'autorité contractante.

Cependant, lorsque le marché le prévoit expressément, le règlement des fournitures livrées ou des travaux ou services exécutés peut être effectué pour le compte du co-traitant désigné par le contrat.

Le marché ou l'avenant doit indiquer d'une manière précise les modalités pratiques de versement des sommes dues et les personnes destinataires.

Article 112.

Chaque co-traitant peut donner en nantissement tout ou partie de sa créance sur l'Autorité contractante à concurrence des sommes qui lui reviennent au titre de l'exécution du marché des travaux, fournitures ou services et tel qu'il est stipulé dans les documents contractuels.

Chapitre 2. - Des garanties exigées des candidats et des titulaires de marchés.

Section 1. - Garantie de soumission.

Article 113.

Pour être admis aux appels d'offres, les candidats sont tenus de fournir une garantie de soumission dont le montant est fixé dans le dossier d'appel d'offres. Le montant doit être compris entre 1 % et 3 % de la valeur estimée du marché. Cette obligation ne s'applique pas aux marchés de prestations intellectuelles.

La garantie de soumission reste valable pendant 28 jours à compter de l'expiration de la durée de validité des offres.

L'autorité contractante peut ne pas exiger la fourniture d'une garantie de soumission pour les marchés d'un montant inférieur aux seuils fixés par arrêté du Ministre chargé des Finances.

Les groupements d'ouvriers, les coopératives ouvrières de production, les coopératives d'artistes et les

artisans individuels suivis par les chambres consulaires, les organismes d'études, d'encadrement ou de financement agréés, sont dispensés de fournir une garantie de soumission quand la valeur de soumission ne dépasse pas 50.000.000 de francs CFA.

Section 2 - Garanties de bonne exécution.

Article 114.

Tout titulaire d'un marché d'un montant supérieur ou égal aux seuils fixés par arrêté du Ministre chargé des Finances doit fournir une garantie de la bonne exécution de celui-ci, destinée à couvrir les réserves à la réception des travaux, fournitures ou services ainsi que celles formulées pendant le délai de garantie, éventuellement prévu.

Cette garantie est constituée d'un élément fixe augmenté, lorsque le marché comporte un délai de garantie, d'un élément proportionnel aux acomptes reçus ou d'une retenue de garantie de même montant.

Sont dispensés de la garantie de bonne exécution, les marchés passés entre établissements ou organismes soumis au contrôle de l'Etat et visés par le contrôleur de l'établissement ou de l'organisme considéré.

Les cahiers des charges doivent préciser le régime des garanties qui seront exigées des candidats et des titulaires du marché.

Article 115.

La garantie de bonne exécution doit être constituée en totalité lors de la signature du marché. Son montant est fixé par les cahiers des charges sans pouvoir dépasser 5 % du montant du marché augmenté ou diminué, le cas échéant, du montant des avenants. En cas d'avenant, elle doit être complétée dans les mêmes conditions.

Article 116.

La garantie de bonne exécution est constituée par le cautionnement du montant correspondant. Le cautionnement peut être remplacé au gré du titulaire par une garantie à première demande ou, si les deux parties en sont d'accord, par une caution personnelle et solidaire. Le montant de la garantie à première demande ou de la caution personnelle et solidaire ne peut être supérieur à celui de la garantie qu'elles remplacent et leur objet est identique.

La garantie à première demande ou la caution personnelle et solidaire est établie selon un modèle fixé par le Ministre chargé des Finances.

Les candidats des marchés publics doivent fournir des garanties émanant d'organismes financiers ayant reçu l'agrément du Ministre chargé des Finances ou ayant un correspondant local ayant reçu ledit agrément.

Article 117.

Lorsque le marché comporte un délai de garantie, une partie de chaque paiement peut être retenue par l'autorité contractante au titre de retenue de garantie pour couvrir à la fois les réserves à la réception des travaux, fournitures et services et celles formulées pendant la période de garantie. La part des paiements retenue par l'autorité contractante ne peut être supérieure à cinq (5) pour cent du montant des paiements. Elle est fixée dans le cahier des charges. La retenue de garantie peut être remplacée au gré du titulaire par une garantie à première demande ou, si les deux parties en sont d'accord, par une caution personnelle et solidaire d'un montant égal à la totalité des sommes à retenir.

Article 118.

La garantie de bonne exécution est remboursée ou la caution ou garantie à première demande est libérée, soit, en l'absence de période de garantie, au moment du règlement pour solde définitif, soit, si le marché prévoit un délai de garantie, à la réception provisoire des travaux, fournitures ou services.

Le montant de la retenue de garantie est remboursé, ou la caution ou garantie à première demande est libérée, à l'expiration du délai de garantie.

Toutefois, si des réserves ont été notifiées au titulaire du marché ou aux établissements ayant accordé leur caution ou leur garantie à première demande pendant le délai de garantie et si elles n'ont pas été levées avant l'expiration de ce délai, les sûretés sont libérées un mois au plus tard après la date de leur levée.

Dans ce cas, il ne peut être mis fin à l'engagement de ces établissements que par main levée délivrée par l'autorité contractante.

Section 3 - Autres garanties.

Article 119.

Les cahiers des charges déterminent, s'il y a lieu, les autres garanties qui peuvent être demandées aux titulaires de marchés pour l'exécution d'un engagement particulier.

Chapitre 3 - Du nantissement des marchés.

Article 120.

Les créances nées ou à naître au titre d'un marché de travaux, fournitures ou services peuvent être affectées en nantissement par une convention conclue entre le titulaire du marché et un tiers appelé créancier nanti ou bénéficiaire du nantissement.

Article 121.

En vue du nantissement du marché, l'autorité contractante ou son représentant dûment habilité remet au titulaire du marché, après visa de l'ordonnateur du budget de la personne morale, une copie certifiée conforme de l'original du marché, revêtue de la mention "exemplaire unique délivré en vue du nantissement".

Article 122.

1. Lorsque le titulaire du marché envisage de sous-traiter une part du marché ayant fait l'objet d'un nantissement, l'agrément des sous-traitants par l'autorité contractante est subordonnée à une réduction du nantissement à concurrence de la part que le titulaire se propose de sous-traiter.
2. Le sous-traitant qui a été accepté et dont les conditions de paiement ont été agréées par l'autorité contractante peut donner en nantissement, à concurrence du montant des prestations devant lui être réglées directement, tout ou partie de sa créance.
3. Les nantissements prévus au présent chapitre doivent être établis dans les conditions de forme et de fond du droit commun.

Article 123.

1. Sauf dispositions contraires dans l'acte et sauf l'effet des privilèges, le bénéficiaire d'un nantissement encaisse seul le montant de la créance ou de la part de la créance affectée en garantie, sauf à rendre compte à celui qui a constitué le gage.
2. Au cas où le nantissement a été constitué au profit de plusieurs bénéficiaires, chacun d'eux encaisse seul la part de la créance qui lui a été affectée dans l'acte signifié au comptable. Si ledit acte n'a pas déterminé cette part, le paiement a lieu sur la décharge collective des bénéficiaires du gage ou de leur représentant muni d'un pouvoir régulier.
3. Les paiements seront valablement effectués conformément aux dispositions du présent article, même dans le cas où, entre la date de la signification du nantissement et la date de remise de l'exemplaire spécial au comptable assignataire, ce dernier aura reçu la notification d'autres charges.

Article 124.

Le bénéficiaire d'un nantissement peut, par une convention distincte, subroger le tiers bénéficiaire de créances au titre du marché dans l'effet de ce nantissement à concurrence, soit de la totalité, soit d'une partie de la créance affectée en garantie. Cette subrogation doit être signifiée au comptable assignataire dans les mêmes conditions que celles fixées pour le nantissement.

Le bénéficiaire de la subrogation encaisse seul le montant de la part de la créance qui lui a été affectée en garantie, sauf à rendre compte suivant les règles du mandat à celui qui a consenti la subrogation.

Article 125.

Le titulaire du marché, ainsi que les bénéficiaires des nantissements ou des subrogations prévues à l'article précédent pourront, au cours de l'exécution du marché, requérir de l'autorité contractante soit un état sommaire des travaux et fournitures effectués, appuyé d'une évaluation qui n'engage pas l'autorité contractante, soit le décompte des droits constatés au profit de l'entrepreneur ou du fournisseur, ainsi qu'un état des acomptes mis en paiement. Ils pourront également requérir du comptable un état détaillé des significations reçues par lui en ce qui concerne le marché.

Les bénéficiaires des nantissements ou des subrogations ne pourront exiger d'autres renseignements que ceux prévus ci-dessus, ni intervenir en aucune manière dans l'exécution du marché.

Article 126.

La mainlevée des significations de nantissement est donnée par le bénéficiaire au comptable détenteur de l'exemplaire spécial par lettre recommandée adressée ou remise avec récépissé d'accusé de réception. Elle prend date le deuxième jour ouvrable suivant celui de la réception du pli par le comptable.

TITRE V. - RESILIATION ET AJOURNEMENT DES MARCHES, SANCTIONS ET PRIMES, REGLEMENT DES DIFFERENDS.

Article 127.

En cas de manquements à leurs obligations contractuelles les titulaires de marchés publics, encourent les sanctions pécuniaires, coercitives ou résolutoires prévues par les articles 84 et suivants du Code des obligations de l'administration, par le présent décret et par les cahiers des charges. L'autorité contractante peut par ailleurs ordonner l'ajournement de l'exécution de marchés publics, de conventions de délégations de service public ou de contrats de partenariat.

Chapitre 1. - Résiliation et ajournement des marchés.

Section 1. - Cas de résiliation ou d'ajournement.

Article 128.

1. Tout marché public peut faire l'objet d'une résiliation totale ou partielle à l'initiative de l'autorité contractante :

- a) en cas de manquement grave du titulaire à ses obligations, notamment en matière environnementale ;
- b) lorsque la réalisation du marché est devenue inutile ou inadaptée compte tenu des nécessités du service public ;
- c) en cas de survenance d'un événement affectant la capacité juridique du titulaire du marché dans les conditions fixées par les cahiers des charges.

2. Sauf stipulations contraires, l'autorité contractante ne peut prononcer la résiliation pour manquement du titulaire à ses obligations qu'après mise en demeure préalable restée sans effet.

Article 129.

Le marché est résilié de plein droit sans indemnité :

- a) en cas de décès du cocontractant personne physique, si l'autorité contractante n'accepte pas, s'il y a lieu, les offres qui peuvent être faites par les héritiers pour la continuation des travaux ;
- b) en cas de faillite, si l'autorité contractante n'accepte pas, dans l'éventualité où le syndic aurait été autorisé par le tribunal à continuer l'exploitation de l'entreprise, les offres qui peuvent être faites par ledit syndic pour la continuation ;
- c) en cas de liquidation des biens ou de règlement judiciaire, si le co-contractant n'est pas autorisé à continuer l'exploitation de son entreprise.

Dans les cas mentionnés aux paragraphes b) et c) ci-dessus, les mesures conservatoires ou de sécurité dont l'urgence apparaît, en attendant une décision définitive du tribunal, sont prises d'office et mises à la charge du titulaire du marché.

Article 130.

L'autorité contractante peut ordonner l'ajournement des fournitures, prestations ou travaux, objet du marché, avant leur achèvement, notamment en cas de retard dans l'exécution d'un ouvrage ou dans la livraison d'une fourniture lui incombant et nécessaire à l'exécution du marché, ou pour toute autre raison qui lui est propre.

Article 131.

Un marché public peut faire l'objet d'une résiliation à la demande du titulaire :

- 1. en cas de carence de l'autorité contractante rendant l'exécution du marché impossible, constituant une faute grave au sens du Code des Obligations de l'Administration ;
- 2. lorsque l'autorité contractante prescrit l'ajournement du marché pour plus de trois mois, soit avant, soit après un commencement d'exécution. Il en est de même en cas d'ajournements successifs dont la durée globale dépasse trois mois, même dans le cas où l'exécution du marché a été reprise entre-temps. Lorsque l'autorité contractante prescrit l'ajournement du marché pour moins de trois mois, le titulaire n'a pas droit à la résiliation mais seulement à une indemnité en cas de préjudice.
- 3. en cas de survenance d'un événement imprévisible et irrésistible rendant impossible l'exécution du marché.

Section 2. - Conséquences de la résiliation et de l'ajournement.

Article 132.

1. L'indemnité pour préjudice subi à laquelle a droit le titulaire du marché en cas d'ajournement inférieur à trois mois ne peut excéder le montant des dépenses occasionnées par cet ajournement, telles qu'elles résultent des justificatifs produits par le titulaire.

2. En cas de résiliation du marché imputable à l'autorité contractante, le titulaire peut, en complément du remboursement des dépenses occasionnées par un éventuel ajournement préalable, comme indiqué à l'alinéa précédent, demander le versement d'une indemnité correspondant au préjudice subi dûment constaté qui ne peut, en aucun cas, être supérieure à la perte des bénéfices du titulaire dont le marché est résilié, telle que cette perte résulte des pièces justificatives.

3. La résiliation du marché ouvre droit, au profit du titulaire, au paiement des fournitures, services, travaux, réalisés et non encore réglés. Si le marché a reçu un commencement d'exécution, le co-contractant peut requérir qu'il soit procédé immédiatement à la réception provisoire des ouvrages exécutés ou livrés, puis à leur réception définitive après l'expiration de la période de la garantie.

4. La demande du titulaire n'est recevable que si elle est présentée dans le délai de deux mois à partir de la date de notification de l'ordre de service prescrivant l'ajournement de l'exécution du marché ou la date de la résiliation

Chapitre 2. - Des sanctions et des primes.

Section 1. - Pénalités de retard.

Article 133 :

Pour assurer le respect des délais contractuels, les marchés doivent prévoir une clause de pénalités pour retard dont le montant est fixé, pour chaque catégorie de marchés, dans les cahiers des clauses administratives générales.

Article 134.

A moins que le marché en dispose autrement, les pénalités pour retard sont appliquées sans mise en demeure préalable, sur la simple confrontation de la date d'expiration des délais contractuels d'exécution et de la date de réception.

Le montant des pénalités infligées aux titulaires d'un marché vient en atténuation de la dépense.

Dans le cas où le montant des pénalités ne peut être retenu sur les sommes dues, les pénalités sont versées en recettes au budget ayant supporté la charge du marché.

Section 2. - Substitution d'entreprise.

Article 135.

En cas de faute grave de nature à compromettre l'exécution normale du marché commise par le titulaire, à laquelle il n'a pas remédié malgré une mise en demeure, l'autorité contractante, qui décide de recourir à une procédure autre que l'appel d'offres ouvert pour l'achèvement des prestations, requiert l'avis de la Direction chargée du contrôle des marchés publics sur la procédure envisagée.

Lorsqu'il résulte du nouveau marché, passé aux risques et périls du titulaire défaillant, des excédents de dépense, ceux-ci sont prélevés sur les sommes dues au cocontractant ou, à défaut, sur la garantie de bonne exécution ou sur la retenue de garantie, sans préjudice des droits à exercer sur lui en cas d'insuffisance.

Si le nouveau marché ou la régie entraîne au contraire une diminution dans les dépenses, le co-contractant ne peut réclamer aucune part de ce bénéfice.

Section 3. - Primes.

Article 136.

Chaque fois que cela apparaît nécessaire à l'autorité contractante, des primes pour réduction des délais contractuels réalisées à la demande de l'autorité contractante peuvent être prévues dans les marchés.

Le taux journalier de ces primes ne pourra en aucun cas dépasser celui des pénalités pour retard.

De plus, la réduction des délais contractuels au titre de laquelle pourront être attribuées de telles primes ne saurait excéder le 1/10ème du délai contractuel.

Chapitre 3. - Règlement des différends.

Section 1. - Règlement amiable.

Article 137.

1. En cas de différends relatifs à l'exécution des marchés publics, l'autorité contractante ou le titulaire du marché peut recourir au Comité de Règlement des Différends placé auprès de l'Organe chargé de la Régulation des Marchés publics.

2. Dans les cas visés à l'alinéa 1 ci-dessus, le Comité de Règlement des Différends a pour mission de rechercher des éléments de droit ou de fait, en vue de proposer une solution amiable et équitable aux différends qui lui sont soumis.

3. Le Comité est saisi :

a) soit par l'autorité contractante, de sa propre initiative ou à la demande du titulaire du marché, au sujet de différends qu'elle juge utile de lui soumettre ;

b) soit par le titulaire, dès lors que la personne responsable du marché a rejeté une de ses demandes.

4. La saisine du Comité s'effectue par l'envoi d'un mémoire exposant les motifs de la réclamation et en indiquant le montant. Le mémoire est accompagné des pièces contractuelles du marché et de toutes correspondances relatives au litige. Il est adressé au Comité par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou déposé contre récépissé.

5. Le secrétariat du Comité informe l'autre partie de la saisine. Le Comité entend le titulaire du marché et la personne responsable du marché ou leurs représentants, qui peuvent se faire assister par toute personne de leur choix. Le Président peut entendre toute personne dont il juge utile de l'audition.

6. Le Comité notifie son avis dans un délai de quinze jours à compter de la saisine. Ce délai peut être prolongé d'une nouvelle période de quinze jours au maximum, par décision motivée du président. L'avis est notifié à la personne responsable du marché ainsi qu'au titulaire du marché.

7. Chacune des parties doit faire connaître à l'autre partie et au secrétaire du Comité sa décision sur l'avis proposé par le Comité, dans le mois suivant la date de notification de celui-ci. En cas d'accord des parties, la solution proposée doit être appliquée immédiatement. En cas de désaccord, les parties peuvent

saisir la juridiction compétente.

8. Le recours au Comité de Règlement des Différends n'a pas d'effet suspensif de l'exécution du marché.

Section 2. - Recours contentieux.

Article 138.

1. Les litiges relatifs aux marchés constituant des contrats administratifs sont soumis aux juridictions compétentes pour connaître du contentieux des contrats administratifs, dans les conditions prévues par le Code des Obligations de l'Administration.

2. Les litiges relatifs aux marchés des sociétés nationales et sociétés anonymes à participation publique majoritaire sont soumis aux tribunaux de droit commun.

3. Ces litiges peuvent également être soumis à un tribunal arbitral dans les conditions prévues par l'Acte uniforme de l'OHADA relatif à l'arbitrage ; les parties peuvent insérer une clause compromissoire dans les conditions prévues par le cahier des charges.

TITRE VI. - CONTROLE DES MARCHES.

Article 139.

Sans préjudice des dispositions législatives et réglementaires relatives au contrôle des dépenses publiques respectivement applicables aux autorités contractantes, le contrôle des marchés publics est assuré :

1. par la Direction chargée du contrôle des marchés publics qui est chargée de contrôler a priori la passation des marchés ;

2. par les organes de contrôle interne existant au sein de l'autorité contractante qui effectuent un contrôle a posteriori dans des conditions fixées par chaque autorité contractante.

3. par l'Organe chargé de la régulation des marchés publics qui effectue un contrôle a posteriori.

Chapitre 1. - Contrôle a priori
de la passation des marchés publics.

Article 140.

La Direction chargée du contrôle des marchés publics assure le contrôle a priori des procédures de passation de marchés. A ce titre, la Direction chargée du contrôle des marchés publics :

a) émet un avis sur les dossiers d'appel à la concurrence avant le lancement de la procédure de passation concernant :

- les marchés à commande, les marchés de clientèle et les marchés à tranches conditionnelles, quel que soit le montant ;

- les marchés que l'autorité contractante souhaite passer par appel d'offres restreint ou par entente directe ;

- les marchés dont la valeur estimée est égale ou supérieure aux seuils fixés par arrêté du Ministre chargé des Finances ;

- les conventions de délégation de service public et les contrats de partenariat ;

- les avenants aux marchés ci-dessus ou qui ont pour effet de porter le montant du marché au montant du seuil d'examen du dossier ;

b) émet un avis sur le rapport d'analyse comparative des offres ou propositions et sur le procès-verbal d'attribution provisoire du marché établis par la commission des marchés, relatifs aux marchés dont la valeur estimée est égale ou supérieure aux seuils fixés par arrêté du Premier Ministre ;

c) effectue un examen juridique et technique avant leur approbation des projets de marchés pour lesquels elle a indiqué souhaiter faire un tel contrôle lors de l'examen du dossier d'appel à la concurrence ou qui répondent aux conditions de nature et de montants fixés par arrêté du Premier Ministre.

La Direction chargée du contrôle des marchés publics peut également donner un avis sur les dossiers que lui soumettent spontanément les autorités contractantes.

Article 141.

1. Les délais impartis à la Direction chargée du contrôle des marchés publics pour examiner les dossiers qui lui sont soumis et rendre ses avis sont fixés par décision de l'Organe chargé de la Régulation des marchés publics. En l'absence d'une réponse dans le délai imparti, l'avis de la Direction chargée du contrôle des marchés publics est réputé favorable et la procédure de passation du marché peut se poursuivre.

2. Si l'autorité contractante passe outre à un avis défavorable ou à des réserves accompagnant un avis favorable de la Direction chargée du contrôle des marchés publics sur un dossier d'appel à la

concurrence, elle doit motiver sa décision par écrit et en rendre compte à l'autorité d'approbation du marché dont elle relève et en informer l'Organe chargé de la Régulation des Marchés publics.

3. Si l'autorité contractante n'accepte pas les avis et recommandations qui, le cas échéant, auront été formulées par la Direction chargée du contrôle des marchés publics concernant la possibilité d'utiliser un procédure autre que l'appel d'offres ouvert ou relatives à la proposition d'attribution du marché, elle ne peut poursuivre la procédure de passation qu'en saisissant le Comité de Règlement des Différends près l'Organe chargé de la Régulation des Marchés publics.

Chapitre 2. - Contrôle interne et a posteriori.

Article 142.

Au sein de chaque autorité contractante, l'organe de contrôle interne doit s'assurer de façon permanente du respect rigoureux des dispositions légales et réglementaires applicables aux marchés publics.

Article 143.

Chaque cellule de passation des marchés établit avant le 31 mars de chaque année à l'intention de l'autorité dont elle relève et de l'Organe chargé de la régulation des marchés publics, un rapport annuel sur l'ensemble des marchés publics passés l'année précédente. Entre autres informations, ce rapport fournit la liste des entreprises défaillantes, précise la nature des manquements constatés et donne un compte rendu détaillé des marchés passés par entente directe.

Chapitre 3 - Contrôle externe et a posteriori.

Article 144.

L'Organe chargé de Régulation des Marchés publics assure, outre son rôle de conseil, un contrôle a posteriori du respect des règles nationales et de l'UEMOA relatives à la passation et à l'exécution des marchés publics, délégations de service public et contrats de partenariat.

A ce titre, l'Organe chargé de la Régulation des marchés publics :

- a) commande, à la fin de chaque exercice budgétaire, un audit indépendant sur un échantillon aléatoire de marchés ;
- b) peut initier et procéder avec ses moyens propres ou faire procéder à tout moment à des contrôles externes ou enquêtes portant sur la transparence et les conditions de régularité des procédures d'élaboration et de passation ainsi que des conditions d'exécution des marchés publics ;
- c) rend compte à l'autorité contractante concernée, au Ministre du secteur concerné et au Ministre chargé des Finances, de la procédure suivie lors des contrôles et enquêtes, des anomalies relevées et propose le cas échéant des améliorations ;
- d) saisit les autorités compétentes au niveau national ou de l'UEMOA de toutes infractions ou irrégularités constatées au cours des enquêtes et contrôles effectués ;
- e) tient la liste des personnes physiques et morales exclues des procédures de passation ;
- f) rend compte des contrôles effectués dans un rapport annuel transmis au Président de la République, au Président du Sénat, au Président de l'Assemblée Nationale, au Premier Ministre, au Ministre chargé des Finances et au Président de la Cour des Comptes. Le rapport donne ensuite lieu à publication.

TITRE VII - SANCTIONS APPLICABLES POUR NON-RESPECT DE LA REGLEMENTATION DES MARCHES PUBLICS

Chapitre 1. - Responsabilité des agents publics.

Article 145.

Sans préjudice des sanctions pénales et disciplinaires prévues par les lois et règlements en vigueur, les fonctionnaires ou agents de l'Etat, des collectivités locales, des établissements publics, des sociétés nationales et des sociétés anonymes à participation publique majoritaire, agences et autres organismes visés à l'article 2.1 d) du présent décret, auteurs de fautes commises dans le cadre de la procédure des marchés publics peuvent être tenus, le cas échéant, à la réparation des dommages résultant de leurs actes.

Article 146.

Les agents de l'Etat et des autres personnes morales de droit public peuvent être déférés devant la Chambre de Discipline financière de la Cour des Comptes, sans préjudice de poursuites pénales, pour avoir enfreint les dispositions législatives ou réglementaires relatives aux marchés publics, notamment dans les cas suivants :

- a) Ils ont procuré ou tenté de procurer un avantage anormal à un candidat ;
- b) Ils sont intervenus à un stade quelconque de l'attribution d'un marché, d'une délégation de service public ou d'un contrat de partenariat à une entreprise dans laquelle ils ont pris ou conservé un intérêt ;
- c) Ils ont fractionné des dépenses en vue d'échapper au mode de passation normalement applicable ou ont appliqué une procédure de passation sans l'accord requis ;
- d) Ils ont passé un marché, une délégation de service public ou d'un contrat de partenariat avec un candidat exclu des commandes publiques ou ont exécuté un marché ou un contrat non approuvé par

l'autorité compétente ;

e) Ils ont manqué de manière répétée à l'obligation de planification et de publicité annuelle des marchés ;

f) Ils ont autorisé et ordonné des paiements après délivrance d'un titre de paiement ne correspondant pas aux prestations effectivement fournies ou à des prestations incomplètes ou non conformes.

Chapitre 2. - Sanctions des fautes commises par les candidats ou titulaires de marchés publics.

Article 147.

En cas de constatation de violations des règles de passation des marchés publics commises par les candidats et titulaires de marchés, des sanctions peuvent être prononcées par le Comité de Règlement des Différends de l'Organe chargé de la régulation des marchés publics, siégeant en formation disciplinaire, contre les auteurs de ces violations. Est passible de telles sanctions le candidat ou titulaire qui :

a) a octroyé ou promis d'octroyer à toute personne intervenant à quelque titre que ce soit dans la procédure de passation du marché un avantage indu, pécuniaire ou autre, directement ou par des intermédiaires, en vue d'obtenir le marché ;

b) a participé à des pratiques de collusion entre candidats afin d'établir les prix des offres à des niveaux artificiels et non concurrentiels, privant l'autorité contractante des avantages d'une concurrence libre et ouverte ;

c) a influé sur le mode de passation du marché ou sur la définition des prestations de façon à bénéficier d'un avantage indu ;

d) a fourni délibérément dans son offre des informations ou des déclarations fausses ou mensongères, susceptibles d'influer sur le résultat de la procédure de passation ;

e) a établi des demandes de paiement ne correspondant pas aux prestations effectivement fournies ;

f) a été convaincu d'activités corruptrices à l'égard des agents publics en charge de la passation du marché, de manœuvres frauduleuses en vue de l'obtention du marché, d'ententes illégales, de renoncement injustifié à l'exécution du marché si sa soumission est acceptée, de menace, harcèlement ou violences envers les agents publics en charge de la passation du marché, de manœuvres obstructives susceptibles d'influer sur le bon déroulement de la procédure de passation ;

g) a commis des actes ou manœuvres en vue de faire obstruction aux investigations et enquêtes menées par les agents de l'Organe de régulation des marchés publics.

Les violations commises sont constatées par le Comité de Règlement des Différends qui diligente toutes enquêtes nécessaires et saisit toutes autorités compétentes.

Article 148.

1. Sans préjudice de poursuites pénales et d'actions en réparation du préjudice subi par l'autorité contractante, les sanctions suivantes peuvent être prononcées, et, selon le cas, de façon cumulative :

a) confiscation des garanties constituées par le contrevenant dans le cadre des procédures de passation de marchés auxquelles il a participé ;

b) exclusion du droit à concourir pour l'obtention de marchés publics, délégations de service public et contrats de partenariat pour une durée déterminée en fonction de la gravité de la faute commise.

2. Ces sanctions peuvent être étendues à toute entreprise qui possède la majorité du capital de l'entreprise contrevenante, ou dont l'entreprise contrevenante possède la majorité du capital, en cas de collusion établie par le Comité de Règlement des Différends.

3. Lorsque les violations commises sont établies après l'attribution d'un marché, d'une délégation de service public ou d'un contrat de partenariat, la sanction prononcée peut être assortie de la résiliation du contrat en cours ou de la substitution d'une autre entreprise, aux risques et périls du contrevenant sanctionné.

4. Le contrevenant dispose d'un recours devant les tribunaux à compétence administrative à l'encontre des décisions du Comité de Règlement des Différends. Ce recours n'est pas suspensif.

TITRE VIII. - DISPOSITIONS DIVERSES ET FINALES.

Article 149.

Les droits de timbres et les droits d'enregistrement auxquels peuvent donner lieu les marchés sont à la charge des titulaires.

Article 150.

Le décret n° 2007-545 du 25 avril 2007 portant Code des Marchés publics et toutes les dispositions

réglementaires contraires au présent décret sont abrogés.

Article 151.

1. Les marchés notifiés antérieurement à la date d'entrée en vigueur du présent décret demeurent régis, pour leur exécution, par les dispositions du décret n° 2007-545 du 25 avril 2007, modifié ;

2. Les marchés publics pour lesquels une consultation a été engagée ou un avis d'appel public à la concurrence publié antérieurement à la date d'entrée en vigueur du présent décret demeurent régis, pour leur passation, par les dispositions du décret n°2007-545 susvisé. Toutes les autres dispositions du présent décret leur sont applicables.

Article 152.

Le Ministre d'Etat, Ministre des Affaires étrangères ; le Ministre d'Etat, Ministre de l'Economie et des Finances ; le Ministre d'Etat, Garde des Sceaux, Ministre de la Justice ; le Ministre d'Etat, Ministre de l'Intérieur ;

le Ministre d'Etat, Ministre des Forces Armées ;

le Ministre d'Etat, Ministre de l'Environnement et de la Protection de la nature ; le Ministre d'Etat, Ministre de la Culture, du Genre et du Cadre de vie ; le Ministre d'Etat, Ministre de l'Habitat, de la Construction et de

l'Hydraulique ; le Ministre d'Etat, Ministre de la Coopération internationale, des Transports aériens, des Infrastructures et de l'Energie ; le Ministre d'Etat,

Ministre des Mines, de l'Industrie, de l'Agro Industrie et des PME ; le Ministre d'Etat, Ministre de la Famille et des Organisations féminines ; le Ministre d'Etat,

Ministre de la Fonction publique et de l'emploi ;

le Ministre d'Etat, Ministre de la Petite Enfance et de l'Enfance ; le Ministre de l'Economie maritime ; le Ministre de l'Enseignement Supérieur, des Universités, des Centres universitaires régionaux et de la Recherche scientifique ; le Ministre de l'Agriculture ; le Ministre de l'Enseignement Elémentaire, du Moyen Secondaire et des Langues nationales ; le Ministre de la Santé et de la Prévention ; le Ministre de la Décentralisation et des Collectivités locales ; le Ministre du Travail et des Organisations

professionnelles ; le Ministre de la Jeunesse et des Loisirs ; le Ministre de l'Artisanat, du Tourisme et des Relations avec le Secteur privé et le Secteur informel ; le Ministre de l'Urbanisme, de l'Assainissement et de l'Hygiène publique ; le Ministre de l'Elevage ; le Ministre des Transports terrestres, des Transports ferroviaires et de l'Aménagement du

Territoire ; le Ministre de l'Enseignement Technique et de la Formation professionnelle ; le Ministre du Commerce ; le Ministre de la Communication, des Télécommunications, chargé des Technologies de

l'Information et de la Communication, Porte parole du Gouvernement ; le Ministre chargé des Relations avec les Institutions ; le Ministre des Sénégalais de l'Extérieur ; le Ministre des Sports ; le Ministre de l'Action sociale et de la Solidarité nationale ; le Ministre de l'Entreprenariat féminin et de la Micro-finance ; le Ministre des Energies renouvelables ; et le Ministre chargé des Ecovillages, des Bassins de rétention, des Lacs artificiels et de la Pisciculture sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret qui sera publié au Journal officiel.

Fait à Dakar, le 27 juillet 2011.

Abdoulaye WADE.

Par le Président de la République :

Le Premier Ministre,

Souleymane Ndéné NDIAYE.

