

Décret n°95-401/P-RM portant code des marchés publics

Le Président de la République,

Vu la Constitution ;

Vu la Loi n° 94-009 du 22 mars 1994 portant principes fondamentaux de la création, de l'organisation, de la gestion et du contrôle des services publics ;

Vu l'Ordonnance n° 46 bis P-GP du 16 novembre 1960 portant règlement financier en République du Mali ;

Vu la Loi N° 90-06/AN-RM du 19 février 1990 portant création de la Direction Générale des Marchés Publics ;

Vu le Décret n° 94-065/P-RM du 4 février 1994 portant nomination d'un Premier Ministre ;

Vu le Décret n° 94-333/P-RM du 25 octobre 1994 portant nomination des membres du Gouvernement, modifié par le Décret n° 95-097/P-RM du 27 février 1995 ;

Statuant en Conseil des Ministres,

Décète :

TITRE I : Dispositions préliminaires

Article 1ER : Champ d'application :

Le présent décret fixe les règles applicables à la passation, l'approbation, l'exécution et le contrôle des marchés publics.

Article 2 : Définition :

Les marchés publics sont des contrats écrits passés pour la réalisation de travaux, la livraison de fournitures et la prestation de services par :

- l'Etat,
- les collectivités décentralisées,
- les établissements publics,
- les sociétés d'Etat,
- les sociétés à participation financière publique majoritaire,
- les personnes morales de droit privé agissant pour le compte de l'Etat ou de personnes morales de droit public lorsqu'elles bénéficient de leur concours financier ou de leur garantie, collectivement désignés ci-après sous les termes "l'autorité contractante".

Article 3 : Seuils de passation :

3.1. Sont exclus du champ d'application du présent décret les achats dont la valeur est inférieure à dix millions de francs (10.000.000).

Toutefois, en ce qui concerne les dépenses afférentes aux travaux, fournitures ou services, dont les montants sont inférieurs aux seuils de passation des marchés publics, l'autorité contractante doit s'assurer que la proposition et les conditions qui lui sont faites par l'entrepreneur, le fournisseur ou le prestataire de services sont les plus avantageuses, notamment en faisant appel à la concurrence par toutes formes de publicité appropriées.

3.2. Dans le cas des établissements publics à caractère industriel et commercial, des sociétés d'Etat, des sociétés à participation financière publique majoritaire, des personnes morales de droit privé agissant pour le compte de l'Etat ou de personnes morales de droit public lorsqu'elles bénéficient de leur concours financier ou de leur garantie, des arrêtés du Ministre chargé des Finances détermineront le seuil au delà duquel les dispositions du présent décret leur seront applicables.

Article 4 : Fractionnement des dépenses :

4.1. Le fractionnement des dépenses est strictement interdit.

4.2. L'obligation de passer un marché à commandes, dans les conditions prévues à l'article 9 ci-dessous, s'impose à l'autorité contractante, lorsqu'elle envisage de passer plusieurs commandes successives, au fur et à mesure de ses besoins et de ses disponibilités en matière de crédits, sur l'année d'exécution budgétaire, de prestations de nature identique ou similaire et relevant de la même activité professionnelle de l'entrepreneur, du fournisseur ou du prestataire de services bénéficiaire, prestations inférieures, chacune, aux seuils de passation des marchés publics mais dont le montant cumulé estimé atteint ou dépasse ces seuils, d'après l'évaluation des besoins annuels.

4.3. Si, contrairement à la prévision faite, les seuils précités se trouvent dépassés en cours d'année, il est alors nécessaire de passer un marché de régularisation.

Toutefois, ce marché de régularisation a pour objet de permettre le règlement des sommes dues à l'entrepreneur, au fournisseur ou au prestataire de services par le comptable public et n'a pas pour effet d'effacer l'irrégularité ni les sanctions prévues à l'article 89 ci-dessous pouvant en découler pour son auteur, sauf en cas de dépenses imprévisibles.

Article 5 : Marchés sur financement extérieur :

Les marchés financés par des ressources extérieures sont soumis aux dispositions du présent décret, dans la mesure où il n'est pas contraire aux dispositions des accords de financement.

TITRE II : Passation des marchés

CHAPITRE I, Dispositions générales

Section 1 : Forme des marchés

Article 6 : Document unique :

Les marchés font l'objet d'un document unique dont les cahiers des charges tels que définis à l'article 45 ci-après, sont un élément constitutif, et doivent être conclus et approuvés avant tout commencement d'exécution.

Article 7 : Mentions obligatoires des marchés :

Les marchés doivent comporter au moins les mentions suivantes :

- 1°) l'indication précise des parties contractantes et notamment leur nature juridique ;
- 2°) la justification de la qualité de la personne signant le marché ;
- 3°) la définition de l'objet du marché ;
- 4°) la référence aux articles du présent décret en vertu desquels le marché est passé ;
- 5°) un rappel des exclusions visées à l'article 17 ci-dessous ;
- 6°) l'énumération par ordre de priorité des pièces du marché ;
- 7°) le prix ou les modalités de sa détermination ;
- 8°) le délai d'exécution du marché ou la date de son achèvement ;
- 9°) les conditions de réception et, le cas échéant, de livraison des prestations ;
- 10°) les conditions de règlement et les modalités de réception ;
- 11°) les conditions de résiliation ;
- 12°) les conditions de règlement des litiges ;
- 13°) la date de notification du marché ;
- 14°) le comptable public assignataire chargé du paiement ;
- 15°) l'imputation budgétaire du marché ;
- 16°) la domiciliation bancaire où les paiements seront effectués ;
- 17°) dans les cas où il est fait appel à la concurrence internationale, le droit et la langue applicables.

Section 2 : Objet et contenu des marchés

Article 8 : Définition des prestations :

8.1. Les prestations qui font l'objet des marchés doivent répondre exclusivement à la nature et à l'étendue des besoins à satisfaire. L'autorité contractante est tenue de déterminer aussi exactement que possible les spécifications des prestations avant tout appel à la concurrence ou toute négociation.

8.2. Les prestations sont définies par référence aux normes et spécifications techniques en vigueur au Mali, qui doivent être expressément mentionnées dans les cahiers des clauses techniques. S'il est dérogé à ces spécifications ou à ces normes, il est fait mention de la décision autorisant la dérogation conformément aux dispositions réglementaires en la matière.

Article 9 : Marchés à commandes :

9.1. Les marchés à commandes sont destinés à permettre à l'autorité contractante de passer des marchés pour ses besoins courants annuels dont il n'est pas possible, au début de l'année, de prévoir l'importance exacte, ou bien qui excèdent les possibilités de stockage.

9.2. Le marché à commandes indique les limites minimale et maximale de la prestation globale à fournir, ces limites pouvant être exprimées soit en quantité soit en valeur.

9.3. Ils ne peuvent être passés pour plus d'un an. Toutefois, ils peuvent être assortis d'une clause de tacite reconduction d'année en année dans la limite maximale de trois ans, comportant préavis de dénonciation de la clause par l'une ou l'autre des parties.

9.4. L'exécution des commandes ainsi ouvertes est ordonnée par bons de livraison successifs, appelés aussi bons de commande, qui indiquent la quantité à livrer, le lieu et le délai de livraison.

9.5. Le règlement du marché se fait souvent par groupes de commandes, notamment dans les marchés de centralisation ayant pour objet de regrouper au niveau de l'autorité contractante les besoins identiques de ses services techniques.

Article 10 : Marchés de clientèle :

10.1. Les marchés de clientèle sont des marchés dans lesquels l'autorité contractante s'engage à confier à l'entrepreneur ou au fournisseur retenu pendant une période de durée ferme, pouvant atteindre trois ans, toutes les commandes portant sur une catégorie de prestations, sans que soient précisées au marché les quantités et la valeur des commandes globales.

10.2. Lors de la mise en concurrence, l'autorité contractante indique aux candidats les quantités utilisées au cours d'une période équivalente et l'échelonnement approximatif des commandes. Les concurrents peuvent ainsi étudier un prix à l'unité en fonction du plan de fabrication qu'il leur appartient d'établir.

10.3. Il est ensuite procédé comme dans les marchés à commandes.

10.4. Ces marchés de clientèle, en raison des modifications des techniques ou des conditions économiques qui peuvent intervenir au cours de leur longue durée, comportent généralement une clause de dénonciation par l'une ou l'autre des parties, sauf accord sur une révision des conditions initiales.

Section 3 : Prix des marchés

Article 11 : Contenu des prix :

Les prix des marchés sont réputés couvrir toutes les dépenses qui sont la conséquence nécessaire et directe des travaux, fournitures et services, et notamment les impôts, droits et taxes applicables sauf lorsqu'ils sont exclus du prix du marché en raison des termes de commerce retenus; les prix sont réputés assurer au titulaire un bénéfice.

Article 12 : Nature des prix :

12.1. Les prix des prestations faisant l'objet d'un marché sont, soit des prix unitaires appliqués aux quantités réellement livrées ou exécutées, soit des prix forfaitaires, soit une combinaison des deux.

12.2. Les prix unitaires sont définis pour une nature ou un élément des travaux, fournitures ou services objet du marché, et s'appliquent aux quantités réalisées dont le marché ne comporte qu'une estimation.

12.3. Un prix est forfaitaire lorsqu'il rémunère l'entrepreneur, le fournisseur ou le prestataire de services pour un ensemble de travaux, de fournitures ou de services définis dans le marché.

Article 13 : Fixation des prix :

Les marchés sont conclus à prix initial définitif. Exceptionnellement, ils peuvent être conclus à un prix provisoire avec des entrepreneurs ou fournisseurs qui acceptent de se soumettre à un contrôle des prix spécifiques durant l'exécution des prestations. Le marché à prix provisoire précise les obligations comptables auxquelles les entrepreneurs ou fournisseurs sont soumis, et les conditions aux termes desquelles un prix définitif sera arrêté.

Article 14 : Marchés sur dépenses contrôlées ou en régie :

Les marchés peuvent comporter des prestations exécutées en régie ou rémunérées sur la base des dépenses contrôlées. Ils donnent lieu au remboursement, par l'autorité contractante, des dépenses réelles et contrôlées de l'entrepreneur, du fournisseur ou du prestataire de services majorées d'un honoraire ou affectées de coefficients destinés à couvrir les frais généraux, les impôts et taxes ainsi que le bénéfice. Ils doivent indiquer la valeur des différents éléments qui concourent à la détermination du prix de règlement.

Pour chaque cas, le mode de détermination des coefficients fera l'objet d'un arrêté conjoint du Ministre de tutelle du service concerné et du Ministre chargé des Finances.

Article 15 : Prix fermes ou révisibles :

15.1. Les marchés sont conclus à prix ferme ou à prix révisible. Le prix est ferme lorsqu'il ne peut pas être modifié, en cours d'exécution du marché, à raison des variations des conditions économiques.

15.2. Le prix est révisible lorsqu'il peut être modifié durant l'exécution des prestations dans les conditions expressément prévues par le marché et sous réserve des dispositions suivantes :

- 1°) Le montant initial du marché doit être supérieur à cinquante millions de francs ;
- 2°) La durée d'exécution du marché doit être supérieure à douze mois ;
- 3°) Le taux de variation des prix doit être supérieur à cinq pour cent en majoration ou en diminution ;
- 4°) La clause de révision du prix stipulée au marché comporte une formule de révision basée sur des paramètres prédéterminés et par application des indices de prix officiels nationaux et étrangers.

15.3. Il n'est accordé aucune révision de prix des prestations exécutées pendant les douze premiers mois du délai de réalisation de l'objet du marché.

15.4. Le prix initial est révisé par fractions successives liées au versement d'acomptes et au paiement pour solde.

15.5. La valeur finale des indices utilisés pour la révision est appréciée à la date d'exécution ou, au plus tard, à la date d'expiration des délais contractuels des opérations donnant lieu à ces versements.

Lorsque la valeur finale des indices n'est pas connue au moment de l'établissement du décompte, l'autorité contractante procède à un règlement provisoire, soit sur la base de la valeur initiale prévue au marché soit sur la base de la valeur révisée en fonction de la dernière situation économique connue.

Dès que les éléments nécessaires sont déterminés, il est procédé à la révision définitive.

15.6. Les avances, lorsqu'elles sont prévues, ne donnent pas lieu à révision. Lorsque ces avances sont remboursées par précomptes sur les sommes dues à titre d'acompte ou de solde, la clause de révision de prix ne s'applique que sur la différence entre le montant initial de l'acompte et le montant des avances à déduire.

Section 4 : Des personnes chargées de la préparation des marchés

Article 16 : Des personnes chargées de la préparation des marchés.

16.1. Les marchés sont préparés par les services, collectivités et établissements ayant compétence pour gérer les crédits sur lesquels la dépense est imputée.

16.2. En ce qui concerne les services de l'Etat, et sauf dans le cas de travaux ou de fournitures à caractère technique particulièrement marqué relevant exclusivement de la compétence des services techniques concernés, les directions administratives et financières préparent les marchés en liaison avec les services bénéficiaires.

Elles s'assurent de l'existence et de la disponibilité des crédits, élaborent les cahiers des charges des dossiers d'appel d'offres, procèdent au lancement des consultations, président les commissions de dépouillement et de jugement des offres prévues aux articles 38 à 41 ci-dessous et rédigent les projets de contrat de marché appelés à entrer dans les circuits d'approbation.

CHAPITRE II : Soumissionnaires et candidats

Section 1 : Exclusions

Article 17 : Exclusions :

17.1. Conformément aux dispositions légales en vigueur, ne peuvent obtenir de commande de la part de l'Etat, des collectivités locales et de leurs établissements publics :

- les personnes physiques ou morales en état de liquidation des biens et les personnes physiques dont la faillite personnelle a été prononcée ;

- toute personne physique ou morale condamnée pour infraction à une disposition du Code Général des Impôts prévoyant l'interdiction d'obtenir de telles commandes ;

- toute personne morale sous le couvert de laquelle le condamné agirait pour se soustraire à cette interdiction ;

- les entreprises dont les exploitants ou dirigeants, parties à une action concertée, convention, entente expresse ou tacite ou coalition, ont été condamnés en application des dispositions susvisées ;

- les entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services, précédemment attributaires d'un marché public ayant fait l'objet d'une résiliation pour faute ou carence de leur part en application de l'article 62 ci-dessous.

17.2. La décision d'exclusion est prononcée par les tribunaux sur requête de l'autorité contractante.

17.3. Les dispositions ci-dessus sont également applicables aux entreprises qui exécutent en qualité de sous-traitant une partie des commandes susvisées.

Section 2 : Qualifications requises des soumissionnaires et candidats

Article 18 : Conditions d'admissibilité aux marchés publics :

18.1. Chaque soumissionnaire ou candidat à un marché, quelle que soit la procédure de passation des marchés employée, doit justifier de ses capacités juridiques, techniques et financières. Il doit également justifier qu'il est à jour de toutes ses obligations tant à l'égard des administrations fiscales et para-fiscales que de toute collectivité publique.

18.2. En application de l'alinéa 1 du présent article, à l'appui des soumissions ou des offres faites par les soumissionnaires ou les candidats, l'autorité contractante doit exiger :

1°) tous documents ou pièces lui permettant d'apprécier la capacité technique des entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services, leur solvabilité, la régularité de leur situation fiscale et sociale, ainsi que les pouvoirs des personnes habilitées à engager l'entreprise et à passer des marchés avec l'autorité contractante ;

2°) une attestation comportant les renseignements relatifs aux soumissionnaires ou candidats selon un modèle établi par l'autorité contractante.

18.3. Les documents visés au point 1 de l'alinéa 2 du présent article doivent au moins comprendre:

1°) la description des moyens matériels disponibles tant au Mali que dans le pays d'origine ;

2°) la description des moyens humains quant à leur nombre et leurs qualifications tant au Mali que dans le pays d'origine ;

3°) les références techniques et financières.

Section 3 : Avantages particuliers

Article 19 : Droit de préférence :

Lors de la passation d'un marché, une préférence peut être accordée à la soumission ou à l'offre présentée par une entreprise malienne ou une société coopérative malienne de production industrielle ou artisanale, sous réserve des dispositions suivantes :

1°) Ladite offre devra :

- être conforme aux spécifications du dossier d'appel d'offres ;
- être d'un montant supérieur au plus de dix pour cent de l'offre évaluée la moins disante présentée par un entrepreneur étranger ou un bureau d'études étranger ;
- être d'un montant supérieur au plus de quinze pour cent de l'offre évaluée la moins disante présentée par un fournisseur étranger.

2°) Les documents d'appel d'offres indiquent que cette préférence est applicable à l'appel d'offres en question.

Article 20 : Bénéficiaires du droit de préférence.

Peuvent bénéficier du droit de préférence :

- les artisans et les chefs d'entreprises individuelles de nationalité malienne ;
- les groupements professionnels constitués sous forme de coopérative ou sous une autre forme, et dont la moitié au moins des membres est de nationalité malienne ;
- les sociétés dont la majorité du capital social appartient soit à des personnes physiques de nationalité malienne soit à des personnes morales de droit malien dont la majorité du capital est détenue par des personnes physiques de nationalité malienne ;
- les sociétés dont la majorité du capital est détenue par les syndicats, associations ou groupements de droit malien.

Section 4 : Forme des soumissions ou offres

Article 21 : Acte d'engagement :

21.1. Les marchés font l'objet d'un acte d'engagement établi en un seul original. La soumission, dans les marchés par adjudication et l'offre, dans les marchés sur appel d'offres ou sur appel d'offres avec concours et dans les marchés passés par entente directe, sont établies sous forme d'un acte d'engagement souscrit par les soumissionnaires ou candidats au marché.

21.2. Les soumissionnaires ou candidats au marché doivent indiquer dans leur soumission ou dans leur offre, la nature et le montant de chacune des prestations qu'ils envisagent de sous-traiter.

Article 22 : Signature des soumissions ou offres:

Les soumissions ou offres doivent être signées par les entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services qui les présentent ou par leurs mandataires dûment habilités, sans qu'un même mandataire puisse représenter plus d'un soumissionnaire ou candidat pour un même marché.

CHAPITRE III : Modes de passation des marchés publics

Article 23 : Différents modes de passation :

Les marchés peuvent être passés, soit sur adjudication, soit sur appel d'offres, soit par entente directe.

Section 1 : Marchés sur adjudication

Article 24 : Conditions et formes de l'adjudication :

24.1. Les marchés sur adjudication sont passés dans les conditions suivantes :

- publicité de l'ouverture des soumissions et de l'attribution du marché ;
- réception d'au moins trois soumissions répondant aux conditions de l'adjudication ;
- attribution du marché au soumissionnaire le moins-disant ;
- fixation par l'autorité contractante d'un prix maximum tenu secret au-delà duquel aucune attribution ne peut être prononcée.

24.2. L'adjudication peut être ouverte ou restreinte.

Article 25 : Adjudication ouverte :

25.1. L'avis d'adjudication est porté à la connaissance du public par une insertion dans une publication habilitée à recevoir des annonces légales et dans un journal à diffusion nationale, ainsi qu'éventuellement par affichage ou par d'autres moyens de publicité.

25.2. Le délai de réception des soumissions ne peut être inférieur à quinze jours à compter de la date de parution de l'avis d'adjudication dans les publications mentionnées au 1 ci-dessus.

25.3. L'avis d'adjudication, dont le modèle est fixé par la Direction Générale des Marchés Publics, fait connaître au moins :

- l'objet du marché ;
- le lieu où l'on peut prendre connaissance des cahiers des charges et du règlement de la consultation ou bien les modalités d'obtention de ces documents ;
- l'autorité chargée de procéder à l'adjudication;
- le lieu et la date limite de réception des plis;
- le lieu, le jour et l'heure fixés pour l'adjudication ;
- les justifications à produire touchant la qualification et les capacités techniques et financières exigées des soumissionnaires ;
- le délai pendant lequel les soumissionnaires restent tenus par leurs soumissions, qui ne peut dépasser quatre vingt dix jours ;
- la source de financement du marché.

25.4. Les soumissions sont placées sous double enveloppe cachetée :

- une enveloppe extérieure comportant exclusivement les mentions indiquées au dossier de la consultation ;
- une enveloppe intérieure, sur laquelle est inscrit le nom du soumissionnaire, contenant à la fois les pièces administratives et la soumission elle-même.

Les plis contenant les soumissions sont envoyés par la Poste ou par tout autre service postal privé et sont recommandés. Toutefois, le règlement de la consultation doit également autoriser leur remise en séance publique.

25.5. Il est procédé à l'ouverture des plis des soumissionnaires par la commission de dépouillement et de jugement des offres prévue aux articles 38 à 41 ci-dessous. Cette commission ouvre ensuite le pli cacheté comprenant l'indication du prix maximum arrêté par l'autorité contractante et visé à l'alinéa 1 de l'article 24 ci-dessus. Le soumissionnaire le moins disant est déclaré séance tenante adjudicataire provisoire à la condition que l'examen de sa qualification et de ses capacités techniques et financières conclut qu'il est qualifié.

25.6. Toutefois, si aucun prix égal ou inférieur au prix maximum n'a été proposé, le président de la commission fait connaître qu'il n'a pas été désigné d'adjudicataire. Le règlement de la consultation peut prévoir la faculté de procéder, séance tenante, à la remise de nouvelles soumissions ; cette procédure ne peut, toutefois, être renouvelée si elle ne donne aucun résultat.

25.7. Lorsque la vérification détaillée des soumissions ne peut être effectuée séance tenante, il doit y être procédé dans un délai fixé dans le règlement de la consultation, délai qui ne peut excéder dix jours et durant lequel les soumissionnaires autres que celui qui a été déclaré adjudicataire provisoire restent engagés par leur soumission.

25.8. Si le prix le plus bas est souscrit par plusieurs soumissionnaires, une nouvelle adjudication est ouverte séance tenante entre ces soumissionnaires seulement.

25.9. Les résultats de chaque adjudication sont constatés par un procès-verbal. Si l'autorité contractante ne donne pas suite à l'adjudication, l'adjudicataire provisoire en est avisé. A l'expiration des délais prévus à l'alinéa 7 du présent article, l'attributaire peut retirer son offre sans s'exposer à une quelconque pénalité.

Article 26 : Adjudication restreinte :

26.1. Il peut être passé des adjudications restreintes dans les conditions indiquées ci-après :

- soit lorsque le montant prévisionnel du marché est inférieur à vingt millions de Francs ;
- soit lorsque seul un petit nombre de soumissionnaires peut offrir les fournitures ou les services objet de l'adjudication restreinte.

Dans tous les cas, l'avis préalable de la Direction Générale des Marchés Publics est requis.

26.2. Sont seuls admis à remettre des soumissions, les candidats agréés par l'autorité contractante avant la séance d'adjudication au vu de références particulières. Toutefois, l'adjudication restreinte peut être précédée, à l'initiative de l'autorité contractante, d'un appel public de candidatures qui indique la nature particulière et l'importance des prestations, les justifications à produire touchant la qualification, les capacités techniques et financières des soumissionnaires et le lieu ainsi que la date limite de réception des soumissions.

26.3. Il est ensuite procédé comme dans le cas d'une adjudication ouverte.

Section 2 : Marchés sur appel d'offres

Article 27 : Différentes formes d'appels d'offres:

L'appel d'offres peut être ouvert ou restreint. L'appel d'offres ouvert peut être précédé d'une présélection.

Article 28 : Appel d'offres ouvert :

28.1. L'appel d'offres est dit ouvert lorsque tout candidat qui n'est pas exclu au titre de l'article 17 du présent décret peut remettre une offre. L'avis d'appel d'offres ouvert est, dans tous les cas, porté à la connaissance du public par une insertion dans une publication habilitée à recevoir des annonces légales, dans un journal à grande diffusion ainsi que, éventuellement, par affichage ou par d'autres moyens de publicité.

28.2. Le délai de réception des offres ne peut être inférieur à quinze jours à compter de la date de parution de l'avis d'appel d'offres dans les publications mentionnées à l'alinéa 1 du présent article.

28.3. L'avis d'appel d'offres, dont le modèle est fixé par la Direction Générale des Marchés Publics, fait connaître au moins :

- l'objet du marché ;
- le lieu où l'on peut prendre connaissance du dossier d'appel d'offres ou bien les modalités d'obtention de ce document ;
- le lieu et la date limite de réception des offres ;
- le délai pendant lequel les candidats sont tenus par leur offre, qui ne peut dépasser quatre vingt dix jours ;
- les justifications à produire touchant la qualification et les capacités techniques et financières exigées des candidats ;
- la date et le lieu d'ouverture des plis ;
- la source de financement du marché.

28.4. Les offres sont placées sous double enveloppe cachetée :

- une enveloppe extérieure comportant exclusivement les mentions indiquées au dossier de la consultation ;
- une enveloppe intérieure, sur laquelle est inscrit le nom du candidat, contenant à la fois les pièces administratives et l'offre elle-même.

Les plis contenant les offres sont envoyés par la Poste ou par tout autre service postal privé et sont recommandés. Toutefois, le règlement de la consultation doit autoriser leur remise en séance publique.

A leur réception, les plis sont enregistrés dans leur ordre d'arrivée sur un registre spécial. Ils doivent rester cachetés jusqu'au moment de leur ouverture.

28.5. Il est procédé à l'ouverture des plis, à l'évaluation des offres et à l'attribution du marché conformément aux dispositions des articles 38 à 41 ci-dessous.

28.6. L'autorité contractante, dès qu'elle a fait son choix, avise par écrit tous les autres candidats que leurs offres n'ont pas été retenues. A l'expiration du délai de validité des offres, tous les candidats peuvent retirer leur offre sans s'exposer à une quelconque pénalité.

Article 29 : Appel d'offres restreint :

29.1. 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.

29.2. Il peut être passé des appels d'offres restreints dans les conditions indiquées ci-après:

- soit lorsque le montant prévisionnel du marché est inférieur à cinquante millions de francs ;
- soit lorsque seul un petit nombre de candidats peut offrir les travaux, fournitures ou services objet de l'appel d'offres restreint.

Dans tous les cas, l'avis préalable de la Direction Générale des Marchés Publics est requis.

29.3. Sont seuls admis à remettre des offres les candidats agréés par l'autorité contractante, avant la remise des offres, au vu de références particulières. Toutefois, l'appel d'offres restreint peut être précédé, à l'initiative de l'autorité contractante, d'un appel public de candidatures qui indique la nature particulière et l'importance des prestations, les justifications à produire touchant la qualification, les capacités techniques et financières des candidats, le lieu et la date limite de réception des candidatures.

29.4. Il est ensuite procédé comme dans le cas d'un appel d'offres ouvert.

Article 30 : Appel d'offres ouvert précédé de présélection :

30.1. Dans le cas de travaux importants ou complexes ou, exceptionnellement, de fournitures de matériel devant être fabriqué sur commande ou de services spécialisés, l'appel d'offres ouvert est précédé d'une présélection. La sélection des candidats s'effectue exclusivement en fonction de leur aptitude à exécuter le marché de façon satisfaisante et selon les critères suivants :

- références concernant des marchés analogues ;
- effectifs, installations et matériels dont les candidats disposent pour exécuter le marché ;
- situation financière.

30.2. L'avis de présélection est publié dans les mêmes conditions que l'avis d'appel d'offres visé à l'alinéa 3 de l'article 28 ci-dessus. Le dossier de présélection contient :

- les renseignements relatifs aux travaux ou fournitures qui font l'objet de la présélection ;
- la description précise des conditions à remplir pour être préqualifié ;
- les délais dans lesquels les résultats de la présélection seront connus des candidats.

30.3. La commission de dépouillement et de jugement des offres, prévue aux articles 38 à 41 du présent décret, examine les dossiers et retient tous les candidats remplissant les conditions requises au 1 du présent article.

Article 31 : cas particulier de l'appel d'offres avec concours

31.1. Le concours est un cas particulier de l'appel d'offres ouvert ou restreint ; les candidats sont présélectionnés soit après appel public de candidatures soit suivant la procédure dérogatoire de la liste restreinte établie par l'autorité contractante, en application de l'alinéa 3 de l'article 29 ci-dessus.

31.2. Il est fait appel au concours lorsque des motifs d'ordre artistique justifient des recherches particulières. Le concours a lieu sur la base d'un programme établi par l'administration, 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.

31.3. La remise en séance publique n'est pas possible dans le cadre du concours d'architecture en raison de l'exigence de l'anonymat jusqu'à la dernière phase de l'évaluation des propositions.

31.4. Les projets sont examinés et classés par la commission de dépouillement et de jugement des offres, prévue aux articles 38 à 41 du présent décret, après avis d'un groupe d'experts qui fait office de jury.

31.5. Le jury est désigné par l'autorité contractante. Il est présidé par un représentant de cette dernière.

Le maître d'oeuvre de l'opération, lorsqu'il existe, est membre de droit du jury et assume les fonctions de rapporteur devant la commission de dépouillement et de jugement des offres. Dans les autres cas, le rapporteur est désigné par le président du jury.

Le jury doit compter, au minimum, trois membres en plus du président.

Il peut comporter, en outre, des représentants des administrations et organismes concernés par le projet. De même, il peut consulter tous experts ou spécialistes reconnus pour leurs compétences dans les divers domaines concernés par l'opération.

Le jury intervient dans la phase de présélection. La commission arrête la liste des candidats admis à participer au concours au vu du rapport d'analyse du jury.

Il intervient à nouveau après l'ouverture des offres ; il analyse, classe les offres et remet son rapport à la commission qui, après délibérations, arrête le choix des projets primés et, le cas échéant, désigne l'attributaire provisoire des travaux.

31.6. Le concours peut porter :

- soit sur l'établissement d'un projet ;
- soit sur l'exécution d'un projet préalablement établi ;
- soit à la fois sur l'établissement d'un projet et son exécution.

31.7.1. Lorsque le concours ne porte que sur l'établissement d'un projet, le programme fixe, le cas échéant, les primes, récompenses ou avantages alloués aux auteurs des projets les mieux classés par la commission de dépouillement et de jugement des offres sur proposition du jury. Le programme doit, en outre prévoir :

- soit que les projets primés deviennent en tout ou en partie propriété de l'autorité contractante;

- soit que l'autorité contractante se réserve le droit de faire exécuter par l'entrepreneur ou le fournisseur de son choix tout ou partie des projets primés, moyennant le versement d'une redevance fixée dans le programme lui-même ou déterminée ultérieurement à l'amiable ou après expertise, au profit de l'auteur du projet retenu.

Le programme du concours doit indiquer si, et dans quelles conditions, les hommes de l'art, auteurs des projets, seront appelés à coopérer à l'exécution de leur projet primé.

Les primes, récompenses ou avantages, éventuellement prévus, peuvent ne pas être accordés en tout ou partie, si les projets reçus ne sont pas jugés satisfaisants.

31.7.2. Lorsque le concours porte à la fois sur l'établissement d'un projet et son exécution ou seulement sur l'exécution d'un projet préalablement établi, l'attribution du marché est proposée par la commission de dépouillement et de jugement des offres après avis du jury.

Avant d'émettre son avis, le jury peut demander par écrit à l'ensemble des concurrents ou à l'un d'entre eux d'apporter des éclaircissements, également par écrit, à leurs propositions. Les procédés et les prix proposés par les concurrents ne peuvent être divulgués au cours de la discussion.

31.8. Il peut être prévu l'allocation de primes, récompenses ou avantages à ceux des concurrents non retenus dont les projets ont été les mieux classés. Il n'est pas donné suite au concours si aucun projet n'est jugé acceptable ; les concurrents en sont alors avisés.

Section 3 : Allotissement des marchés

Article 32 : Allotissement des marchés :

32.1. Lorsque le fractionnement est susceptible de présenter des avantages techniques ou financiers, les travaux, fournitures ou services sont répartis en lots pouvant donner lieu chacun à un marché distinct. Le règlement de la consultation fixe le nombre, la nature et l'importance des lots, ainsi que les conditions imposées au soumissionnaire ou au candidat pour souscrire à un ou plusieurs lots et les modalités de leur attribution, et indique que l'autorité contractante attribuera les marchés sur la base de la combinaison évaluée la moins disante.

32.2. Le règlement de la consultation doit indiquer : le nombre de lots, la nature, l'emplacement et la dimension de chaque lot, et, le cas échéant, le nombre minimum de lots pour lesquels un soumissionnaire ou un candidat peut présenter une soumission ou une offre. Un soumissionnaire ou un candidat peut faire figurer dans sa soumission ou dans son offre le rabais global qu'il consent pour la combinaison de certains lots ou de tous les lots pour lesquels il a présenté une offre distincte.

32.3. Si les marchés concernant un ou plusieurs lots n'ont pu être attribués, la personne responsable du marché a la faculté d'engager une nouvelle procédure après avoir modifié, le cas échéant, la consistance de ces lots.

Section 4 : Infirmité

Article 33 : Infirmité :

33.1. L'autorité contractante se réserve la faculté de ne pas donner suite à un appel à la concurrence, si elle n'a pas obtenu de proposition acceptable ou si les soumissions ou offres sont toutes supérieures à l'enveloppe budgétaire. Dans ce cas, l'adjudication ou l'appel d'offres est déclaré infructueux et l'autorité en avise par écrit tous les soumissionnaires ou candidats.

33.2. De même, une consultation doit être déclarée infructueuse, avant l'ouverture proprement dite des plis, par la commission de dépouillement et de jugement des offres, si un minimum de trois plis recevables n'est pas atteint ; les plis recevables sont ceux déposés dans le délai et au lieu prévus par le dossier de consultation, et doivent être anonymes et scellés.

Après l'ouverture des plis, l'appel à la concurrence doit être également déclaré infructueux si au moins deux soumissions ou offres conformes n'ont pu être obtenues.

Par contre, dans le cadre d'une adjudication ou d'un appel d'offres divisé en lots, il ne peut y avoir d'infirmité en cas de soumission ou d'offre unique par lot.

33.3. En cas d'infirmité d'une consultation, il est alors procédé soit par nouvel appel à la concurrence soit par marché par entente directe en application de l'article 34-2°) ci-dessous.

Section 5 : Marchés par entente directe

Article 34 : Marchés par entente directe avec consultation informelle préalable

Les marchés sont passés par entente directe lorsque l'autorité contractante engage, sans formalité, les discussions qui lui paraissent utiles et attribue ensuite le marché au candidat qu'elle a retenu. Sous réserve des exceptions prévues à l'article 35 ci-dessous, l'autorité contractante est tenue de mettre en compétition, au moins par une consultation écrite sommaire, les candidats susceptibles d'exécuter un tel marché. Il ne peut être passé de marchés par entente directe que dans les cas suivants :

1°) pour les travaux, fournitures ou services qui sont exécutés à titre de recherche, d'essai, d'expérimentation ou de mise au point et qui ne peuvent être confiés qu'à des entreprises ou chercheurs éprouvés, dont le choix s'impose par leur spécialité, leurs connaissances ou aptitudes particulières et leurs références techniques ;

2°) pour les travaux, fournitures ou services qui, après adjudication ou appel d'offres, n'ont fait l'objet d'aucune soumission ou offre ou pour lesquels il n'a été proposé que des soumissions ou des offres inacceptables, à condition que l'adjudication ou l'appel d'offres ait été relancé dans les conditions de publicité devant normalement en assurer la réussite ;

3°) pour les travaux, fournitures ou services que l'autorité contractante doit faire exécuter en lieu et place de l'entrepreneur, du fournisseur ou du prestataire de services, à condition que l'achèvement des prestations, dont l'exécution a été interrompue par suite d'une défaillance du titulaire du marché, présente un caractère d'extrême urgence ;

4°) pour l'exécution des travaux, fournitures ou services dans les cas d'urgence impérieuse motivée par des circonstances imprévisibles ne permettant pas de respecter les délais prévus aux sections 1 et 2 du présent chapitre ;

5°) pour les travaux, fournitures ou services dont l'exécution doit s'accompagner de mesures particulières de sécurité lorsque la protection de l'intérêt supérieur de l'Etat l'exige ;

6°) pour les travaux, fournitures ou services qui intéressent les besoins de la défense lorsque, en plus de la satisfaction des besoins de l'autorité contractante, il importe :

a) d'assurer, dans les cas prévus par les textes en vigueur portant organisation générale de la défense, une production rapide des fournitures dont la fabrication nécessite, soit des études techniques préalables, soit la constitution ou la mise au point d'installations ou d'outillages spéciaux ;

b) de maintenir ou de développer, dans le cadre des mesures qui ont été préalablement décidées par le Gouvernement, la capacité de production d'entreprises déterminées dont l'activité est jugée nécessaire dans l'intérêt de la défense.

7°) pour les fournitures ou services qu'il importe de choisir ou de faire exécuter en certains lieux en raison de leur nature particulière et de l'emploi auquel ils sont destinés, notamment les produits du sol, minéraux ou végétaux, qu'il y a intérêt à acheter sur les lieux même de production comme les matériaux extraits de carrières et dont les caractéristiques sont spéciales ;

8°) pour les études, dans les conditions prévues à l'article 37 ci-dessous, notamment pour les missions ponctuelles ou spécifiques d'étude ou d'assistance technique devant être réalisées par des experts ou consultants individuels ne faisant pas partie de la fonction publique ;

9°) pour un bien en exemplaire unique ;

10°) pour les besoins ayant trait au transport de fonds publics ;

11°) lorsqu'une telle procédure découle d'une convention internationale.

Article 35 : Marchés par entente directe sans concurrence préalable :

Il peut également être passé des marchés par entente directe lorsque l'exécution des prestations ne peut être réalisée que par un entrepreneur, un fournisseur ou un prestataire de services déterminé. Il en est ainsi dans les cas suivants:

1°) lorsque les besoins ne peuvent être satisfaits que par une prestation nécessitant l'emploi d'un brevet d'invention, d'une licence ou de droits exclusifs détenus par un seul entrepreneur, un seul fournisseur ou un seul prestataire de services ;

2°) lorsque les besoins ne peuvent être satisfaits que par une prestation qui, en raison de nécessités techniques, d'investissements préalables importants, d'installations spéciales ou de savoir-faire, ne peut être confiée qu'à un entrepreneur, un fournisseur ou un prestataire de services déterminé.

Article 36 : Autorisation préalable :

Dans tous les cas visés aux articles 34 et 35 ci-dessus, les marchés par entente directe doivent préalablement être autorisés par la Direction Générale des Marchés Publics sur rapport de l'autorité contractante. Cette autorisation est également jointe au projet de marché final soumis à la signature de l'autorité contractante.

CHAPITRE IV : Dispositions particulières aux marchés d'études

Article 37 : Dispositions particulières aux marchés d'études :

Lorsque l'autorité contractante n'est pas en mesure d'exécuter par ses propres moyens les études qui lui sont nécessaires, elle a recours à des marchés d'études. Ces marchés doivent être nettement définis quant à leur objet, leur durée, leur montant et leurs modalités de règlement pour permettre la mise en compétition et la détermination de la rémunération du bureau d'études.

1°) Sauf en cas de dérogation motivée expressément accordée par la Direction Générale des Marchés Publics, les marchés d'études sont passés après mise à la concurrence.

2°) Si l'ensemble des prestations est clairement défini au moment du lancement des études, la mise à la concurrence s'effectue sur la base de termes de référence préparés par l'autorité contractante pour l'ensemble des prestations et sous l'une ou l'autre des formes ci-après :

a) soit l'autorité contractante établit une liste restreinte de trois à six bureaux d'études directement invités à soumettre des propositions. Outre les termes de référence préparés par l'autorité contractante, l'invitation inclut les critères d'évaluation y compris, le cas échéant, le prix, et la pondération qui leur est attribuée ; lorsque le prix est un critère de sélection, l'enveloppe comprenant le prix ne peut être ouverte qu'une fois l'évaluation technique achevée par la commission de dépouillement et de jugement des offres ; l'invitation prévoit également la possibilité pour les bureaux d'études étrangers de s'associer avec des bureaux d'études locaux pour la réalisation des prestations envisagées ;

b) soit l'autorité contractante lance un appel public de candidatures invitant les bureaux d'études intéressés à indiquer leur intérêt à participer aux études. Les bureaux d'études concernés reçoivent ensuite un dossier de présélection sur la base duquel la commission de dépouillement et de jugement des offres sélectionne quatre à six demandes émanant des bureaux d'études présentant la qualification la plus relevante, et procède ensuite comme indiqué en a) ci-dessus.

3°) Si l'ensemble des prestations faisant l'objet de l'étude n'est pas définitivement arrêté au moment du lancement du marché, la procédure décrite ci-dessus est exclusivement appliquée à la seule tranche de prestations déjà définie. Toutefois, l'autorité contractante peut décider, en accord avec la Direction Générale des Marchés Publics, que le bureau d'études chargé de la première tranche pourra se voir confier également la suite de l'étude. Lorsqu'une telle dérogation est accordée, les bureaux d'études sont invités, dans le cadre de la consultation initiale, à soumettre tous les éléments permettant à l'autorité contractante de décider s'ils offrent également les garanties suffisantes en termes d'expérience, de personnel et de méthodologie pour exécuter les prestations relatives à l'ensemble de l'étude.

Le choix du bureau retenu s'effectuera sur la base des seules prestations déjà arrêtées mais parmi les seuls bureaux d'études qualifiés pour l'ensemble des prestations. Le marché prévoira la possibilité d'étendre les services au-delà de l'étude à l'issue de l'exécution de la tranche initiale.

CHAPITRE V : Attribution, conclusion, approbation et notification des marchés publics

Section 1 : Commission de dépouillement et de jugement des offres

Article 38 : Composition et rôle de la commission:

38.1. Pour chaque consultation, une commission de dépouillement et de jugement des offres est constituée auprès de l'autorité contractante, par décision de cette dernière. Sa composition, qui doit respecter le cadre défini par arrêté du Ministre chargé des Finances, dépend, en particulier, de l'objet de l'opération envisagée et de son mode de financement ; notamment, en cas de concours financiers extérieurs, les représentants des organismes concernés peuvent assister aux séances d'ouverture des plis avec voix consultative.

38.2. La commission de dépouillement et de jugement des offres procède à l'ouverture des plis, à l'analyse des soumissions ou offres et au choix de l'adjudicataire ou attributaire provisoire du marché.

Article 39 : Ouverture des plis :

39.1. Dans le cadre de l'appel d'offres, les plis contenant les offres sont ouverts par la commission de dépouillement et de jugement des offres et, au plus tôt, à la date limite qui a été fixée pour le dépôt des offres.

39.2. La commission procède, en présence des candidats et d'un représentant de la Direction Générale des Marchés Publics, à l'ouverture des enveloppes, établit un tableau récapitulatif des principales caractéristiques des différentes offres et particulièrement les montants de l'offre et du cautionnement provisoire, les délais, les variantes et les rabais qui sont lus à haute voix.

39.3. La commission désigne le rapporteur ou la sous-commission technique chargé de l'étude technique et financière des offres. Le rapporteur est le maître d'ouvrage délégué, s'il en existe.

La commission dresse un procès-verbal des opérations d'ouverture, lequel est contresigné par toutes les personnes présentes.

Article 40 : Evaluation des offres :

40.1. Le rapporteur ou la sous-commission technique procède, dans le délai qui lui est imparti par la commission, à une analyse technique et financière, et propose un classement des offres suivant les critères de choix à prendre en compte en application du règlement particulier de l'appel à la concurrence.

40.2. Dans le cas d'appel d'offres restreint, le critère prédominant pour le choix de l'attributaire doit être le prix, les candidats présélectionnés étant censés offrir les mêmes capacités techniques.

40.3. Une offre comportant une variante par rapport à l'objet du marché, tel qu'il a été défini, ne peut être prise en considération par la commission que dans la mesure où une telle éventualité a été expressément autorisée dans le dossier de consultation.

40.4. Le rapporteur ou la sous-commission technique ne peut interroger les candidats, par écrit, que pour leur faire préciser, sous la même forme écrite, la teneur de leurs offres.

40.5. Le rapport d'analyse est remis aux membres de la commission à l'ouverture de la séance plénière devant se tenir à huis-clos.

Article 41 : Choix de l'attributaire du marché :

41.1. La commission ne peut valablement délibérer que si plus de la moitié de ses membres est présente ou représentée.

41.2. La commission peut faire appel à toute personnalité, expert ou sachant en raison de sa compétence particulière, et requérir toute étude technique complémentaire qu'elle juge nécessaire.

41.3. Le secret des débats de cette commission est absolu pour ses membres et les participants à ses délibérations.

41.4. La commission retient, après application des critères d'évaluation et de jugement définis dans les documents d'appel d'offres, et après délibérations, l'offre conforme évaluée la moins disante.

Si l'évaluation des offres est fondée non seulement sur le prix mais également sur d'autres critères, tels que les coûts d'utilisation, délai d'exécution, calendrier de paiement et standardisation, ces critères doivent être énumérés à l'attention des candidats dans le dossier d'appel à la concurrence et être exprimés en termes monétaires, sauf exception dûment accordée par la Direction Générale des Marchés Publics.

La qualification du candidat évalué le moins disant est examinée, indépendamment du contenu de son offre, au vu des garanties techniques, professionnelles et financières qu'il a soumises.

Lorsque plusieurs offres jugées intéressantes sont tenues pour équivalentes, tous éléments considérés, la commission, pour départager les candidats, peut demander à ceux-ci de présenter de nouvelles propositions.

Si l'application des critères d'évaluation et de jugement des offres définis dans les documents d'appel d'offres ne permet pas d'aboutir à l'évidence d'un choix pour l'attribution provisoire du marché, la décision de la commission est alors prise après un vote à la majorité simple. En cas de partage des voix, celle du président est prépondérante.

41.5. Le président veille à la conformité des délibérations de la commission aux dispositions du présent décret.

Il suspend, par décision motivée, toute réunion de la commission dont la tenue lui paraît irrégulière et fait opposition à toutes délibérations en violation des dispositions du présent décret. Cette décision peut, soit annuler la procédure en cause soit la suspendre jusqu'à une date déterminée, afin d'en permettre la reprise dans les formes régulières.

41.6. Dans tous les cas, la commission dresse un procès-verbal de jugement qui relate les circonstances de ses délibérations et arrête le choix de l'attributaire provisoire du marché. Le procès-verbal de jugement indique le montant du marché, le délai d'exécution et, éventuellement, les observations particulières de la commission. Le contenu de ce document ne doit être communiqué ni aux candidats, ni à toute personne n'ayant pas qualité pour participer à la procédure d'attribution des marchés publics.

Section 2 : Conclusion, approbation et notification des marchés publics

Article 42 : Conclusion et approbation :

42.1. En cas d'approbation de l'attribution du marché conformément aux dispositions de l'article 83 ci-dessous, l'autorité contractante procède à la mise au point du marché en vue de :

- sa signature par l'entrepreneur, le fournisseur ou le prestataire de services ;
- sa conclusion par elle-même ou par la personne dûment habilitée à signer en son lieu et place ;
- son visa par l'organisme chargé de l'engagement de la dépense, conformément aux textes généraux instituant les contrôles en matière de dépenses de l'Etat ;

- son approbation par l'autorité compétente, à savoir :

- a) pour les marchés de travaux ou fournitures égaux ou inférieurs à deux cent cinquante millions de francs, ou pour les marchés d'études égaux ou inférieurs à soixante quinze millions de francs, par la Direction Générale des Marchés Publics ;
- b) pour les marchés de travaux ou fournitures supérieurs à deux cent cinquante millions de francs mais inférieurs ou égaux à un milliard de francs, ou pour les marchés d'études supérieurs à soixante quinze millions de francs mais inférieurs ou égaux à sept cent cinquante millions de francs, par le Ministre chargé des Finances ;

c) pour les marchés de travaux ou fournitures supérieurs à un milliard de francs, ou pour les marchés d'études supérieurs à sept cent cinquante millions de francs, par le Conseil des Ministres.

- Son enregistrement par le Secrétariat Général du Gouvernement et par le Service des Domaines ;
- Sa numérotation par la Direction Générale des Marchés Publics.

42.2. La conclusion des marchés s'effectue :

- en ce qui concerne les services publics non personnalisés, par les Ministres ayant autorité sur le service bénéficiaire ;
- en ce qui concerne les collectivités territoriales, par l'autorité à qui le code des collectivités confère ce droit ;
- en ce qui concerne les établissements publics, les sociétés d'Etat, les sociétés à participation financière publique majoritaire, les personnes morales de droit privé agissant pour le compte de l'Etat ou les personnes morales de droit public lorsqu'elles bénéficient de leur concours financier ou de leur garantie, par l'autorité à qui les dispositions statutaires confèrent ce droit.

Article 43 : Notification :

43.1. Après accomplissement des formalités prescrites par l'article 42, notification doit être faite au titulaire par l'autorité contractante. Elle consiste, pratiquement, en la remise de deux exemplaires du marché au destinataire contre récépissé ou en un envoi par lettre recommandée avec avis de réception postale.

43.2. La date de notification est la date du récépissé ou celle de la réception de l'avis. Le marché prend effet à cette date. Sauf stipulation contraire du marché, le délai d'exécution part de la date de notification de ce dernier. Cette date doit figurer sur les exemplaires du marché détenus aussi bien par l'autorité contractante que par le titulaire du marché.

Section 3 : **Passation des marchés publics des collectivités décentralisées**

Article 44 : **Préparation, attribution, conclusion et approbation des marchés des collectivités décentralisées** :

Un arrêté d'application du présent décret pris par le Ministre chargé des Finances fixera, après avis du Ministre chargé des collectivités territoriales, les dispositions relatives :

- aux commissions locales chargées du dépouillement et du jugement des offres ;
- à la détermination de l'autorité de contrôle des procédures de passation au niveau local ;
- à la détermination de l'autorité d'approbation des marchés au niveau local.

TITRE III : **Exécution des marchés publics**

CHAPITRE I : **Cahiers des charges**

Article 45 : **Eléments constitutifs du cahier des charges** :

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

45.2. Les documents généraux sont :

1°) Les cahiers des clauses administratives générales qui fixent les dispositions administratives applicables à toute une catégorie de marchés, à savoir :

- le cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux ;
- le cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de fournitures courantes, de services, d'informatique et de bureautique ;

- le cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de prestations intellectuelles ;
- le cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics industriels.

2°) Les cahiers de clauses techniques générales qui fixent les dispositions techniques applicables à toutes les prestations de même nature.

45.3. Les documents particuliers sont :

1°) les cahiers des clauses administratives particulières qui fixent les dispositions administratives propres à chaque marché ;

2°) Les cahiers de clauses techniques particulières qui fixent les dispositions techniques nécessaires à l'exécution des prestations prévues au marché.

Les documents particuliers comportent l'indication des articles des documents généraux qu'ils complètent ou modifient.

45.4. Les cahiers des clauses administratives générales et les cahiers des clauses techniques générales sont établis par la Direction Générale des Marchés Publics en collaboration avec les ministères intéressés. Ces cahiers sont pris par arrêté du Ministre chargé des Finances.

Article 46 : Contenu des cahiers des clauses administratives générales :

46.1. Les cahiers des clauses administratives générales doivent, entre autres, contenir des clauses par lesquelles l'entrepreneur, le fournisseur ou le prestataire de services et leurs sous-traitants s'engagent à respecter les prescriptions législatives et réglementaires relatives à la protection des travailleurs.

46.2. Les cahiers des charges doivent également rappeler que lorsque l'exécution du marché nécessite l'acquisition de matériels ou matériaux, à prix et qualité égaux, préférence est donnée aux produits fabriqués au Mali.

46.3. Conformément aux dispositions des textes en vigueur relatifs aux obligations des services d'Etat en matière de transports, les cahiers des charges des marchés doivent rappeler les dispositions réglementaires relatives à la protection des transports et les exceptions qui y sont apportées, le cas échéant, après avis du Ministre chargé des Transports.

CHAPITRE II : Garanties d'exécution

Section 1 : Cautionnement provisoire

Article 47 : Cautionnement provisoire :

Pour être admis à présenter une soumission ou une offre, les soumissionnaires ou candidats aux marchés passés par adjudication ou par appel d'offres sont tenus de fournir un cautionnement dénommé cautionnement provisoire, sauf exception accordée en raison de la nature du marché.

Le montant du cautionnement provisoire est indiqué dans le dossier d'adjudication ou d'appel d'offres. Il est fixé en fonction de l'importance du marché par l'autorité contractante. Il est compris entre un et demi et trois pour cent du montant prévisionnel du marché.

Le cautionnement provisoire peut être remplacé par l'engagement d'une caution personnelle et solidaire.

Le cautionnement provisoire est restitué au vu de la main-levée donnée par l'autorité contractante ou d'office aussitôt après la réalisation du cautionnement définitif.

Dans tous les cas, le cautionnement provisoire est restitué aux soumissionnaires ou candidats non retenus à l'expiration du délai de quatre vingt dix jours fixé pour la validité des offres.

Section 2 : Cautionnement définitif

Article 48 : Constitution du cautionnement définitif :

Tout titulaire d'un marché est tenu de fournir un cautionnement dénommé cautionnement définitif en garantie de la bonne exécution du marché et du recouvrement des sommes dont il serait reconnu débiteur au titre du marché. Ce cautionnement définitif est constitué, dès la notification du marché, et en tout état de cause préalablement à tout mandatement effectué au titre du marché.

Le montant du cautionnement définitif est indiqué dans les documents constitutifs du marché. Ce montant, fixé par l'autorité contractante, ne peut être inférieur à trois pour cent, ni supérieur à sept pour cent du prix de base du marché augmenté ou diminué, le cas échéant, de ses avenants.

Article 49 : Main-levée :

49.1. Lorsque le marché ne comporte pas de délai de garantie, le cautionnement définitif est restitué ou en application de l'article 51 ci-dessous, la caution qui le remplace est libérée, à condition que le titulaire du marché ait rempli ses obligations, à la suite d'une main-levée délivrée par l'autorité contractante dans un délai d'un mois suivant la réception des prestations.

49.2. Lorsque le marché comporte un délai de garantie, le cautionnement définitif est restitué, ou, en application de l'article 51 ci-dessous, la caution qui le remplace est libérée, à condition que le titulaire du marché ait rempli ses obligations, à la suite d'une main-levée délivrée par l'autorité contractante dans un délai d'un mois suivant la réception provisoire des prestations.

Article 50 : Retenue de garantie :

50.1. Lorsque le marché comporte un délai de garantie, une partie de chaque paiement est retenue par l'autorité contractante au titre de retenue pour couvrir l'obligation du parfait achèvement des travaux, fournitures ou services.

50.2. La part des paiements retenue par l'autorité contractante ne peut être inférieure à cinq pour cent ni supérieure à dix pour cent de chacun des paiements à effectuer ; elle est fixée dans les cahiers des clauses administratives particulières par l'autorité contractante.

50.3. La retenue de garantie est restituée, à condition que le titulaire du marché ait rempli ses obligations afférentes à la période de garantie, dans un délai d'un mois suivant l'expiration du délai de garantie ou la réception définitive.

50.4. La retenue de garantie peut être remplacée par un cautionnement.

Section 3 : Cautions personnelles et solidaires

Article 51 : Cautions personnelles et solidaires:

51.1. Le cautionnement définitif est remplacé, au gré du titulaire, par une caution personnelle et solidaire émise par les établissements bancaires agréés ou les organismes de caution mutuelle constitués en vue de se porter caution de leurs membres et dont l'engagement est établi selon un modèle fixé par arrêté du Ministre chargé des Finances. Ce modèle stipule l'engagement par la caution de verser, jusqu'à concurrence du montant de la garantie, les sommes dont le titulaire serait débiteur au titre du marché et précise l'obligation pour la caution d'effectuer ce versement, à la première demande de l'autorité contractante, sans mise en demeure préalable et sans qu'elle puisse différer le paiement ou soulever de contestations pour quelque motif que ce soit.

51.2. A l'expiration du délai d'un mois visé à l'article 49 ci-dessus, la caution cesse d'avoir effet, même en l'absence de main-levée, sauf si l'autorité contractante a signalé par lettre recommandée adressée à la caution que le titulaire du marché n'a pas rempli toutes ses obligations. Dans ce cas, il ne peut être mis fin à l'engagement de la caution que par main-levée délivrée par l'autorité contractante.

51.3. En cas de retrait de l'agrément d'un établissement bancaire habilité à se porter caution personnelle et solidaire, la décision de retrait est notifiée par le Ministre chargé des Finances aux différents Ministres compétents pour passer des marchés au nom de l'Etat ou chargés d'exercer leur tutelle sur les entités soumises au présent décret.

Lorsque le retrait a effet sur les engagements contractés antérieurement à la notification de la décision qui la prononce, il est, en outre, porté à la connaissance de l'autorité contractante qui doit aussitôt inviter les titulaires des marchés intéressés soit à :

- présenter, dans un délai de trente jours à compter de la date de cette notification, une nouvelle caution ;
- constituer, dans le même délai, un cautionnement d'un montant égal à la sûreté couverte par la caution bancaire ;
- opter pour le prélèvement sur le premier paiement à venir, si celui-ci le permet, d'un montant égal à la sûreté couverte par la caution bancaire.

Faute, par le titulaire du marché, d'accomplir en la matière ses obligations, la résiliation peut être prononcée de plein droit, conformément aux stipulations de l'article 64 ci-dessous.

Nonobstant le retrait de l'agrément, les engagements pris par la caution subsistent, avec tous leurs effets, jusqu'à constitution, par le titulaire du marché, de la nouvelle sûreté.

Section 4 : Autres garanties

Article 52 : Cautionnement de restitution d'avance

Un cautionnement ou une caution doit être fourni en garantie du remboursement des avances, et est libéré au fur et à mesure que les avances sont effectivement remboursées.

Article 53 : Garanties à long terme :

Pour certains travaux ou fournitures spécifiques, il peut être exigé des garanties à long terme. Dans ce cas, les cahiers des charges précisent la nature et la durée de ces garanties.

Article 54 : Garanties exceptionnelles :

Les cahiers des charges déterminent, s'il y a lieu, les garanties autres que les cautionnements, cautions personnelles et solitaires tels que affectations hypothécaires, dépôts de matières dans les magasins de l'Etat, qui peuvent être demandés à titre exceptionnel aux titulaires de marchés pour assurer l'exécution de leurs engagements. Ils précisent les droits que l'autorité contractante peut exercer en vertu de ces garanties.

Article 55 : Garanties des biens remis par l'autorité contractante :

Lorsque, en vue de l'exécution des travaux, fournitures ou services, des matériels, machines, outillages ou approvisionnements sont remis par l'autorité contractante au titulaire du marché sans transfert de propriété à son profit, celui-ci assume alors à leur égard la responsabilité légale du dépositaire. Dans ce cas, l'autorité contractante doit exiger :

1°) un cautionnement ou une caution personnelle et solidaire, garantissant la représentation des matériels, machines, outillages ou approvisionnement remis ;

2°) une assurance contre les dommages subis même en cas de force majeure.

L'autorité contractante peut également prévoir dans le cahier des charges des pénalités pour retard imputable au titulaire dans la restitution ou la représentation des matériels, machines, outillages ou approvisionnements remis.

Article 56 : Transfert des biens au profit de l'autorité contractante :

Les marchés peuvent spécifier qu'en contrepartie du paiement d'acomptes, la propriété des approvisionnements, des travaux et fournitures élémentaires ainsi que des produits intermédiaires correspondant à ces acomptes, et pris en inventaire, est transférée à l'autorité contractante. Dans ce cas, le bénéficiaire des acomptes assume à l'égard des approvisionnements et produits intermédiaires dont la propriété a été transférée, mais qui sont restés en dépôt sur le chantier, en usine ou en atelier, la responsabilité légale du dépositaire.

Section 5 : Dérogations au régime des garanties

Article 57 : Dérogations au régime des garanties

57.1. Dans le cadre d'une opération sur financement intérieur et si le mode de consultation le permet, le Ministre chargé des Finances peut exceptionnellement, par décision, dispenser les personnes visées à l'article 20 ci-dessus de fournir un cautionnement provisoire, afin de leur faciliter l'accès aux commandes publiques.

57.2. Dans la même optique, et toujours dans le cadre d'une opération sur financement intérieur, le Ministre chargé des Finances peut dispenser les mêmes personnes, attributaires d'un marché, de fournir un cautionnement définitif, s'il estime qu'elles offrent, par ailleurs, suffisamment de garanties pour la réalisation des prestations commandées par l'autorité contractante.

CHAPITRE III : Sous-traitance et groupements

Section 1 : Sous-traitance

Article 58 : Sous-traitance :

Le titulaire d'un marché public peut sous-traiter l'exécution de certaines parties de son marché à condition d'avoir obtenu de l'autorité contractante l'acceptation de chaque sous-traitant et l'agrément des conditions de paiement de chaque contrat de sous-traitance. Le titulaire demeure personnellement responsable de l'exécution du marché.

L'acceptation de chaque sous-traitant et l'agrément des conditions de paiement de chaque contrat de sous-traitance doivent être demandés dans les conditions suivantes :

1°) dans le cas où la demande de sous-traitance intervient au moment de la soumission ou de l'offre, l'entrepreneur doit, dans ladite soumission ou 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 sus-mentionnés.

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 2 : Co-traitance ou groupement

Article 59 : Co-traitance ou groupement :

59.1. Plusieurs entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services peuvent être titulaires, solidairement ou conjointement, d'un marché unique. Ils doivent désigner l'un d'entre eux comme mandataire pour les représenter vis-à-vis de l'autorité contractante.

59.2. Lorsque le marché n'est pas divisé en lots ou tranches assignés à chacun des co-traitants, ceux-ci sont solidairement responsables de l'exécution de la totalité du marché.

59.3. Lorsque le marché est divisé en lots ou tranches assignés à chacun des co-traitants, ceux-ci peuvent, suivant les stipulations du marché, n'être responsables que de l'exécution de leurs lots ou tranches, à l'exception du mandataire qui reste solidaire de chacun des co-traitants. Il est également possible de passer des marchés séparés avec chacun des entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services et désigner l'un d'entre eux comme responsable de la coordination de l'exécution des différents marchés.

CHAPITRE IV : Avenants et pénalités de retard

Section 1 : Avenants

Article 60 : Avenants :

60.1. Dans le cadre de l'exécution d'un marché de travaux, de fournitures ou de services, le changement dans les prestations n'excédant pas cinq pour cent du volume total sont constatés et ordonnés par ordre de service de l'autorité contractante ou de la personne responsable du marché.

60.2. Lorsque la variation dans la masse des travaux, fournitures ou services est supérieure à ce seuil, mais inférieure à trente pour cent du montant du marché de base, la passation d'un avenant est obligatoire.

60.3. Lorsque l'augmentation de la masse des travaux dépasse trente pour cent du montant du marché calculé sur la base des prix initiaux, il est passé un nouveau marché conformément à la procédure utilisée pour passer le marché initial.

60.4. La somme cumulée des avenants à un même marché ne peut dépasser trente pour cent du montant de ce marché calculé sur la base des prix initiaux.

60.5. Le jeu normal des révisions de prix, en application des clauses contractuelles, ne donne pas lieu à passation d'avenant. Toutefois, lorsque l'application de la formule de variation des prix conduit à une variation supérieure à vingt pour cent du montant initial du marché ou du montant de la partie du marché restant à exécuter, l'autorité contractante ou le titulaire peut résilier le marché.

60.6. Les avenants sont conclus et approuvés dans les mêmes conditions que le marché initial.

Section 2 : Pénalités de retard

Article 61 : Pénalités de retard :

61.1. En cas de dépassement des délais contractuels fixés par le marché, le titulaire du marché est passible de pénalités sans qu'il ne soit besoin d'une mise en demeure préalable, conformément aux dispositions suivantes :

- 1°) le montant des pénalités est fixé dans le cahier des clauses administratives générales concerné ;
- 2°) la remise des pénalités peut être prononcée par l'autorité contractante, après avis de la Direction Générale des Marchés Publics.

61.2. Dans tous les cas de retard entraînant des pénalités, les empêchements résultant de la force majeure peuvent être invoqués avant l'expiration des délais contractuels par le titulaire du marché à qui il incombe d'en apporter la preuve. L'autorité ayant approuvé le marché apprécie la valeur des excuses alléguées et prononce l'exonération totale ou partielle de la pénalité.

CHAPITRE V : Résiliation et ajournement des marchés

Section 1 : Résiliation

Article 62 : Résiliation par l'autorité contractante :

Tout marché public peut faire l'objet d'une résiliation après avis de la Direction Générale des Marchés Publics :

- 1°) soit à l'initiative de l'autorité contractante pour toute raison qui lui est propre ;
- 2°) soit sur demande de l'autorité contractante en cas de faute du titulaire du marché, dans les cas ci-après :

- refus de se conformer aux stipulations du marché ;
- refus d'exécuter un ordre de service ;
- absence de cautionnement définitif ;
- sous-traitance sans autorisation ou cession de travaux, objet du marché ;
- retard dans les travaux sans préjudice de l'application des pénalités de retard ;
- défaillance du titulaire nonobstant l'application de pénalités de retard ;
- faute grave, fraude ou dol du titulaire.

3°) soit en cas d'inexactitude substantielle des attestations ou justifications présentées par le titulaire du marché préalablement à sa signature.

Article 63 : Résiliation sur demande du titulaire

Tout marché public peut également faire l'objet d'une résiliation à la demande du titulaire du marché en cas de défaillance de l'autorité contractante rendant l'exécution du marché impossible.

Article 64 : Résiliation de plein droit :

La résiliation est prononcée de plein droit en cas de :

- 1°) décès ou incapacité civile du titulaire sauf si l'autorité contractante accepte la continuation du marché par les ayants-droit ou le curateur ; il en va de même en cas d'incapacité physique manifeste et durable ;
- 2°) liquidation des biens si le titulaire n'est pas autorisé par le tribunal à continuer son exploitation ;
- 3°) règlement judiciaire sauf si l'autorité contractante accepte les offres éventuellement faites par la masse des créanciers pour la continuation de l'entreprise ;

Lorsque la résiliation est prononcée dans les cas indiqués en 1°), 2°), 3°) ci-dessus ou en vertu des 2°) et 3°) de l'article 62 ci-dessus, aucune indemnité n'est due au titulaire ou à ses ayants-droit.

Article 65 : Indemnité de résiliation :

Lorsque la résiliation est prononcée en vertu du 5 de l'article 60, du 1°) de l'article 62 ou en vertu des articles 63 et 66 du présent décret, le titulaire du marché a droit à une indemnité de résiliation pour les dépenses qu'il a engagées au titre du marché et pour, le cas échéant, le repliement de son entreprise.

A défaut d'accord entre les parties intervenu dans les six mois, une décision de l'autorité contractante fixe dans les trois mois suivants le montant de l'indemnité de résiliation, après avis de la Direction Générale des Marchés Publics.

Section 2 : Ajournement

Article 66 : Ajournement :

66.1. L'autorité contractante peut ordonner l'ajournement des travaux, fournitures ou services objet du marché avant leur achèvement, par une décision d'ajournement, 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, en cas d'absence de crédits ou pour toute autre raison qui lui est propre.

66.2. Lorsque l'autorité contractante ordonne l'ajournement de l'exécution du marché pour une durée de plus de six mois, le titulaire a droit à la résiliation de son marché. Il en est de même en cas d'ajournements successifs dont la durée cumulée dépasse six mois.

TITRE IV : Règlement des marchés

Article 67 : Modes de règlement :

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

CHAPITRE I : Avances

Article 68 : Plafonnement des avances :

68.1. Des avances peuvent être accordées en raison des opérations préparatoires à l'exécution des travaux, fournitures ou services qui font l'objet du marché. Le montant total des avances accordées au titre d'un marché déterminé ne peut en aucun cas excéder :

- vingt pour cent du montant du marché initial pour les travaux et prestations intellectuelles ;
- trente pour cent du montant du marché initial pour les fournitures et autres services.

68.2. Les avances doivent être garanties à cent pour cent et doivent être comptabilisées par l'autorité contractante, afin que soit suivi leur apurement.

68.3. Le règlement des avances n'a 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.

68.4. Le titulaire ne peut disposer des approvisionnements ayant fait l'objet d'avances pour d'autres travaux, fournitures ou services que ceux prévus au contrat.

Article 69 : Remboursement des avances :

Les avances sont remboursées à un rythme fixé par le marché, par retenue sur les sommes dues au titulaire à titre d'acomptes ou de solde. Le remboursement des avances doit être terminé lorsque le montant des sommes nettes mandatées atteint quatre vingt pour cent du montant du marché.

CHAPITRE II : Acomptes

Article 70 : Conditions d'octroi des acomptes :

L'autorité contractante peut verser des acomptes, suivant les modalités fixées par le marché, à tout titulaire d'un marché prévoyant un délai d'exécution supérieur à trois mois, s'il justifie avoir accompli pour l'exécution dudit marché d'une des prestations ci-après, soit par lui-même, soit par l'intermédiaire de sous-traitants, lorsque ceux-ci ne sont pas bénéficiaires d'un paiement direct en application des dispositions de l'article 58 ci-dessus.

1°) dépôt sur le chantier, en usine ou en atelier des approvisionnements, matières premières, objets fabriqués, destinés à entrer dans la composition des travaux ou des fournitures qui font l'objet du marché, sous réserve qu'ils aient été acquis par le titulaire du marché en toute propriété et effectivement payés par lui et qu'ils soient lotis d'une manière telle que leur destination ne fasse aucun doute et qu'ils puissent être facilement contrôlés par l'autorité contractante ;

2°) accomplissement d'opérations intrinsèques d'exécution des travaux ou fournitures constatées dans les attachements ou procès-verbaux préparés par l'autorité contractante ou ses représentants, sous réserve de la preuve de leur paiement par le titulaire du marché lorsque ces opérations ont été exécutées par des sous-traitants ;

3°) paiement par le titulaire du marché des salaires et des charges sociales obligatoires y afférentes correspondant à la main-d'oeuvre effectivement et exclusivement employée à l'exécution des travaux ou des fournitures, ainsi que de la part des frais généraux, impôts et taxes de l'entreprise payable au titre du marché selon les termes du contrat.

Les acomptes sur salaires et charges sociales ne peuvent se cumuler, pour une même tranche de travaux ou de fournitures, avec ceux versés en vertu du 2°) du présent article.

Article 71 : Mode de calcul des acomptes :

71.1. Le montant d'aucun acompte ne doit excéder la valeur des prestations auxquelles il se rapporte, une fois déduites les sommes nécessaires au remboursement des avances, le cas échéant.

71.2. Dans le cas d'acomptes versés en fonction de phases préétablies d'exécution et non de l'exécution physique des prestations, le marché peut fixer forfaitairement le montant de chaque acompte sous forme de pourcentage du montant initial du marché.

71.3. Les cahiers des clauses administratives générales fixent pour chaque catégorie de marché selon quels termes périodiques ou en fonction de quelles phases techniques d'exécution les versements d'acomptes doivent intervenir.

71.4. Le titulaire ne peut disposer des approvisionnements ayant fait l'objet d'acomptes pour d'autres travaux ou fournitures que ceux prévus au contrat.

71.5. Le règlement d'acomptes n'a 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.

CHAPITRE III : Solde

Article 72 : Règlement pour solde :

Le règlement pour solde a pour objet le versement au titulaire du marché des sommes dues au titre de l'exécution normale des prestations, objet du marché, après déduction des versements effectués à titre d'acomptes et d'avances, prévus aux articles 68 et 70 ci-dessus, non encore récupérés par l'autorité contractante, ainsi que de toute somme dont le titulaire serait, le cas échéant, redevable au titre du marché.

Article 73 : Règlement pour solde provisoire et règlement pour solde définitif :

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, après déduction des versements effectués au titre d'acomptes et d'avances, puis à un règlement pour solde définitif au titre duquel est libérée la retenue de garantie.

CHAPITRE IV : Mandatement

Article 74 : Constat écrit de la créance du titulaire du marché :

Les opérations effectuées par le titulaire d'un marché qui donnent lieu à versement d'avance ou d'acomptes ou à paiement pour solde doivent être constatées par un écrit dressé par l'autorité contractante ou accepté par elle.

Article 75 : Délai de mandatement :

75.1. L'autorité contractante est tenue de procéder au mandatement des acomptes et du solde dans un délai qui ne peut dépasser soixante jours ; toutefois, pour le solde de certaines catégories de marchés, un délai plus long peut être fixé par arrêté du Ministre chargé des Finances. Le délai de mandatement doit être précisé dans le marché. Le mandatement est notifié par écrit au titulaire par l'autorité contractante ou son représentant.

75.2. L'insertion dans un cahier des charges ou dans un marché de clauses de paiement différé ou de paiement par annualités est interdite, sauf dans le cas spécifique des marchés de clientèle prévus à l'article 10 ci-dessus.

Article 76 : Intérêts moratoires :

Tout retard dans le mandatement dans le délai précisé dans le marché donne droit pour le titulaire au paiement d'intérêts moratoires à un taux fixé par arrêté du Ministre chargé des Finances.

Article 77 : Règlement en cas de sous-traitants payés directement :

77.1. Les dispositions des articles 67 à 73 ci-dessus s'appliquent aux sous-traitants définis à l'article 58 ci-dessus sous réserve des dispositions particulières ci-après :

1°) lorsque le montant du contrat de sous-traitance est égal ou supérieur à cinq cent mille francs ou supérieur à dix pour cent du montant total du marché, le sous-traitant, qui a été accepté et dont les conditions de paiement ont été agréées par l'autorité contractante, est payé directement pour la partie du marché dont il assure l'exécution ;

2°) l'avance forfaitaire prévue à l'article 68 est versée, sur leur demande, aux sous-traitants bénéficiaires du paiement direct au prorata de leur participation à l'exécution du marché, sous réserve que si un cautionnement ou une caution a été prévu par le marché, le titulaire ait constitué le cautionnement ou la caution en garantie de cette avance.

Dans le cas où le titulaire sous-traite une part du marché, postérieurement à la conclusion de celui-ci, le paiement de l'avance forfaitaire est subordonné, s'il y a lieu, au remboursement de la partie de l'avance forfaitaire versée au titulaire au titre des prestations sous-traitées.

77.2. Les mandatements à faire au sous-traitant sont effectués sur la base des pièces justificatives revêtues de l'acceptation du titulaire du marché. Dès réception de ces pièces, l'autorité contractante avise le sous-traitant et lui indique les sommes dont le paiement à son profit a été accepté par le titulaire du marché. Dans le cas où ce dernier ne donne pas suite à la demande de paiement du sous-traitant, il saisit l'autorité contractante qui le met aussitôt en demeure d'apporter la preuve qu'il a opposé un refus motivé à son sous-traitant, faute de quoi l'autorité contractante mandate les sommes restant dues au sous-traitant.

CHAPITRE V : Nantissement des créances résultant des marchés publics

Article 78 : Forme du nantissement :

78.1. L'autorité qui a traité avec l'entrepreneur, le fournisseur ou le prestataire de services remet à celui-ci une copie certifiée conforme de l'original revêtue d'une mention dûment signée, comme l'original, par l'autorité dont il s'agit et indiquant que cette pièce est délivrée en unique exemplaire en vue de la notification éventuelle d'un nantissement de créance par le bénéficiaire au comptable assignataire chargé du paiement et désigné dans les pièces constitutives du marché. Cette notification est effectuée par pli recommandé avec accusé de réception ou remis par porteur contre récépissé.

Ne peuvent être acceptés que les nantissements présentés par les organismes bancaires ou de crédits agréés en République du Mali. S'il est procédé à une modification dans la désignation du comptable assignataire ou dans les conditions du règlement, l'autorité contractante annote la copie certifiée conforme, ou l'extrait visé à l'alinéa précédent, d'une mention constatant la modification.

78.2. Le nantissement n'est opposable à l'autorité contractante que le dixième jour ouvrable suivant celui de la réception du pli recommandé ou de la remise contre récépissé.

Le bénéficiaire du nantissement ne peut exiger le paiement, dans les conditions indiquées à l'article 79 ci-dessous qu'après expiration du délai mentionné au présent article.

Article 79 : Bénéficiaires du nantissement :

79.1. Sauf dispositions contraires contenues dans l'acte de nantissement, le bénéficiaire d'un nantissement encaisse seul le montant de la créance affectée en garantie. Au cas où le nantissement a été effectué 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 assignataire.

79.2. Le bénéficiaire d'un nantissement peut, par une convention distincte, subroger le cessionnaire de sa créance dans l'effet de ce nantissement, à concurrence soit de la totalité soit d'une partie de la créance affectée en garantie.

Cette subrogation, signifiée au titulaire du marché ou acceptée par lui, est notifiée au comptable assignataire dans les mêmes conditions que celles fixées à l'article 78 ci-dessus. Le bénéficiaire de la subrogation encaisse seul le montant de la part de la créance qui lui a été affectée en garantie.

Article 80 : Nantissement en cas de sous-traitants bénéficiant du paiement direct :

80.1. Le marché indique la nature et le montant des prestations que le titulaire du marché envisage de confier à des sous-traitants bénéficiant du paiement direct et ce montant est déduit du montant du marché pour déterminer le montant maximum de la créance que le titulaire est autorisé à donner en nantissement.

80.2. Si, postérieurement à la notification du marché, le titulaire du marché envisage de confier à des sous-traitants bénéficiant du paiement direct l'exécution de prestations pour un montant supérieur à celui qui est indiqué dans le marché par application de l'alinéa 1 du présent article, il doit obtenir la modification de la formule d'exemplaire unique, figurant sur la copie certifiée conforme.

TITRE V : Contrôle des marchés publics

CHAPITRE I : Contrôle de la passation des marchés publics

Section 1 : Avis préalable

Article 81 : Avis préalable :

Conformément aux articles 26, 29, 36 et 37 ci-dessus, l'autorité contractante doit recueillir l'avis préalable de la Direction Générale des Marchés Publics avant de passer un marché sur adjudication ou appel d'offres restreint, un marché négocié ou de décider que les phases ultérieures d'une étude soient confiées au bureau d'études responsable de la première phase.

L'avis préalable de la Direction Générale des Marchés Publics doit être donné dans un délai de quinze jours ouvrables.

Section 2 : Examen du dossier d'appel d'offres

Article 82 : Examen du dossier d'appel d'offres :

Les dossiers de présélection, d'adjudication et d'appel d'offres sont examinés, avant le lancement de l'appel à la concurrence, par la Direction Générale des Marchés Publics qui dispose de quinze jours ouvrables pour se prononcer sur les modifications à apporter, le cas échéant, aux dossiers. En l'absence d'une réponse dans le délai sus-visé, le dossier est considéré comme étant approuvé et l'autorité contractante est habilitée à lancer l'appel à la concurrence.

Section 3 : Contrôle de l'analyse des offres et du choix de l'attributaire

Article 83 : Contrôle de l'analyse des offres et du choix de l'attributaire :

83.1. Dans les cas des marchés passés :

- par appel d'offres ouvert, restreint ou sur concours ;
- par adjudication ouverte ou restreinte, lorsque, conformément à l'article 25 du présent décret, l'attribution n'a pu être prononcée à l'issue de la séance d'adjudication ;

- par consultation de bureaux d'études ;
- suite à une présélection ou négociation,

les soumissions, offres, propositions et dossiers de présélection sont confiés à la commission de dépouillement et de jugement des offres qui procède à leur analyse et adresse pour approbation ou recommandation un rapport d'analyse à la Direction Générale des Marchés Publics.

83.2. Dans les cas de marchés de travaux ou fournitures égaux ou inférieurs à deux cent cinquante millions de francs, ou de marchés d'études égaux ou inférieurs à soixante quinze millions de francs, la Direction Générale des Marchés Publics se prononce dans un délai de quinze jours ouvrables suivant réception du rapport d'analyse. En l'absence d'une réponse dans le délai sus-mentionné, l'approbation de la structure précitée est réputée acquise.

Si l'autorité contractante n'accepte pas les recommandations qui, le cas échéant, auront été formulées par la Direction Générale des Marchés Publics, il appartient au Conseil des Ministres de prendre la décision finale relative à l'attribution du marché.

83.3. Dans le cas de marchés de travaux ou fournitures supérieurs à deux cent cinquante millions de francs mais inférieurs ou égaux à un milliard de francs, ou de marchés d'études supérieurs à soixante quinze millions de francs, mais inférieurs ou égaux à sept cent cinquante millions de francs, la Direction Générale des Marchés Publics adresse ses recommandations sur le rapport d'analyse établi par la commission de dépouillement et de jugement des offres accompagnées d'un rapport circonstancié au Ministre chargé des Finances dans un délai de quinze jours ouvrables suivant la réception du rapport d'analyse. Le Ministre chargé des Finances prend alors la décision relative à l'attribution du marché.

Si l'autorité contractante n'accepte pas la décision, qui le cas échéant a été prise par le Ministre chargé des Finances, le Conseil des Ministres prend la décision finale relative à l'attribution du marché.

83.4. Dans le cas de marchés de travaux ou de fournitures supérieurs à un milliard de francs, ou de marchés d'études supérieurs à sept cent cinquante millions de francs, la Direction Générale des Marchés Publics adresse ses recommandations sur le rapport d'analyse établi par la commission de dépouillement et de jugement des offres accompagnées d'un rapport circonstancié au Conseil des Ministres dans un délai de quinze jours ouvrables suivant réception du rapport d'analyse. Le Conseil des Ministres prend la décision finale relative à l'attribution du marché et procède concomitamment à son approbation conformément aux dispositions de l'article 42 ci-dessus.

CHAPITRE II : Contrôle de l'exécution des marchés publics

Article 84 : Contrôle de l'exécution des marchés publics :

Tout marché public fait l'objet de supervision, de contrôle, de suivi et de surveillance de son exécution technique, administrative et financière.

Ces missions sont exercées conjointement par l'autorité contractante et la Direction Générale des Marchés Publics.

Les différents cahiers de charges fixent les conditions et modalités de supervision, de contrôle, de suivi et de surveillance de l'exécution des marchés publics.

TITRE VI : Règlement des litiges

Article 85 : Modes de règlement des litiges :

Les différends ou litiges ou toute revendication formulée par une partie à l'encontre d'une autre, découlant de l'interprétation des textes régissant les marchés publics, de la passation, de l'exécution, de l'interprétation ou de la résiliation des marchés publics sont réglés suivant les voies suivantes :

- le règlement à l'amiable ;
- l'arbitrage ;
- le recours juridictionnel.

Article 86 : Litiges relatifs à l'application ou à l'interprétation des textes :

Les litiges relatifs à l'application ou à l'interprétation du présent décret et de ses textes d'application, sont, à défaut de règlement amiable, de la compétence du Tribunal Administratif.

La partie la plus diligente saisit la juridiction administrative compétente dans un délai maximum préfix de soixante jours à compter de la notification de la décision de l'autorité contractante.

Seuls pourront être portés devant cette juridiction, les chefs de demande et motifs énoncés dans les demandes écrites visées par les cahiers des clauses administratives générales.

Article 87 : Litiges relatifs à la passation, à l'exécution ou à l'interprétation des marchés publics :

Les différends ou litiges nés de la passation, de l'exécution et de l'interprétation des marchés qui n'ont pas été réglés à l'amiable entre les parties, peuvent être soumis à l'arbitrage dans les conditions établies ci-après :

- les parties audit arbitrage sont l'autorité contractante et le titulaire du marché ;
- le tribunal se compose de trois arbitres désignés, le premier par l'autorité contractante, le deuxième par le titulaire du marché et le troisième par accord des parties.

A défaut d'accord, le troisième arbitre sera désigné par le Président du Tribunal de Commerce statuant en référé à la requête de la partie la plus diligente.

En cas de décès ou de démission de l'un des arbitres commis, son successeur est désigné conformément aux dispositions du présent article applicable à la nomination de l'arbitre qui l'a précédé et ledit successeur a les pouvoirs et obligations de son prédécesseur.

Le tribunal d'arbitrage fixe ses règles de fonctionnement.

Article 88 : Saisine du tribunal compétent :

Les différends ou litiges ne peuvent en aucun cas être portés devant les tribunaux avant épuisement des voies de recours amiables.

Si, à l'expiration du délai de soixante jours visé à l'article 86 ci-dessus, le titulaire du marché n'a pas porté ses réclamations devant la juridiction malienne compétente, il est réputé avoir accepté la décision de l'autorité contractante et toute réclamation devient irrecevable.

L'autorité contractante devra, le cas échéant, procéder au paiement des sommes dues dans un délai de quatre vingt dix jours à compter de l'expiration du délai de forclusion sus-mentionné.

TITRE VII : Sanctions des atteintes à la réglementation des marchés publics

CHAPITRE I : Fautes reprochables aux agents publics et sanctions

Article 89 : Fautes reprochables aux agents publics et sanctions

89.1. Les auteurs de marchés publics établis en violation des dispositions du présent décret sont passibles des sanctions prévues par le règlement financier en vigueur en République du Mali.

Il en est ainsi notamment des auteurs de fractionnement des dépenses et de ceux qui, en l'absence de toute dérogation, passent des marchés avec des entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services exclus conformément aux dispositions de l'article 17 ci-dessus.

89.2. Les fonctionnaires et agents de l'Etat, des établissements publics et des collectivités publiques, qui sont chargés du contrôle des marchés, sont tenus d'adresser à l'autorité contractante des rapports périodiques sur le respect du planning d'exécution des prestations et sur les défaillances du titulaire du marché.

89.3. Sans préjudice des sanctions pénales et disciplinaires prévues par les lois et règlements en vigueur, les fonctionnaires ou agents de l'Administration et des établissements et collectivités publiques, auteurs de fautes graves 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.

CHAPITRE II : Fautes commises par le soumissionnaire, candidat ou titulaire du marché public

Article 90 : Fautes commises par le soumissionnaire, candidat ou titulaire du marché public :

90.1. Des inexactitudes délibérées dans les attestations ou justifications contenues dans un dossier de soumission ou dans une offre peuvent entraîner l'exclusion temporaire ou définitive de la participation de l'entrepreneur ou du fournisseur aux marchés publics, prononcée par les tribunaux compétents sur demande de la Direction Générale des Marchés Publics.

Lorsque de telles inexactitudes sont constatées après notification du marché, l'autorité contractante signataire des marchés publics peut, sans mise en demeure préalable et aux frais et risques du titulaire, prononcer :

- soit l'établissement d'une régie ;
- soit la résiliation du marché.

90.2. Sans préjudice des autres poursuites judiciaires auxquelles ils s'exposent, les soumissionnaires, candidats ou titulaires d'un marché public convaincus de corruption, d'incitation à la corruption ou qui commettent ou favorisent des actes frauduleux à l'encontre de l'autorité contractante encourent le retrait de leur agrément et l'exclusion consécutive de toute participation à un appel à la concurrence ou de toute négociation de marchés par entente directe, sur décision prononcée par les tribunaux compétents à la demande de la Direction Générale des Marchés Publics. Ils sont en outre tenus, le cas échéant, à la réparation des dommages résultant de leurs actes.

90.3. La Direction Générale des Marchés Publics établit trimestriellement une liste des interdictions prononcées par les tribunaux dans les conditions prévues par les textes en vigueur. Cette liste est communiquée à tous les services appelés, dans chaque administration, à passer des marchés.

TITRE VIII : Dispositions finales

Article 91 : Le présent décret, qui abroge toutes dispositions antérieures contraires, notamment le Décret n° 92-059/P-CTSP du 14 février 1992 portant réglementation des marchés publics, sera enregistré et publié au Journal Officiel.

Bamako, le 10 novembre.

Le Président de la République
Alpha Oumar KONARE

Le Premier Ministre
Ibrahim Boubacar KEITA

Le Ministre des Finances et du Commerce
Soumaïla CISSE