

REPUBLIQUE TUNISIENNE

Réglementation des Marchés Publics

Publications de l'Imprimerie Officielle de la République Tunisienne

2010

Décret n° 2002-3158 du 17 décembre 2002, portant réglementation des marchés publics.

Le Président de la République,

Sur proposition du Premier ministre,

Vu la loi n° 75-33 du 14 mai 1975, portant promulgation de la loi organique des communes et l'ensemble des textes qui l'ont modifiée ou complétée et notamment la loi organique n° 91-24 du 30 avril 1991 et la loi organique n° 95-68 du 24 juillet 1995,

Vu la loi n° 75-35 du 14 mai 1975, portant loi organique du budget des collectivités publiques locales et l'ensemble des textes qui l'ont modifiée ou complétée et notamment la loi organique n° 94-44 du 9 mai 1994 et la loi organique n° 97-01 du 22 janvier 1997,

Vu la loi organique n° 89-11 du 4 février 1989, relative aux conseils régionaux, telle que complétée par la loi organique n° 93-119 du 27 décembre 1993,

Vu la loi n°73-81 du 31 décembre 1973, portant promulgation du code de la comptabilité publique et notamment ses articles 105, 274 et 286 et l'ensemble des textes qui l'ont modifié ou complété et notamment la loi n°93-125 du 27 décembre 1993, la loi n° 96-86 du 6 novembre 1996 et la loi n° 99-29 du 5 avril 1999,

Vu la loi n° 89-9 du 1^{er} février 1989, relative aux participations, entreprises et établissements publics et notamment les articles 18 à 22 et l'ensemble des textes qui l'ont modifiée ou complétée et notamment la loi n°94-102 du 1^{er} août 1994 et la loi n° 96-74 du 29 juillet 1996 et la loi n° 99-38 du 3 mai 1999 et loi n° 2001-33 du 29 mars 2001,

Vu le décret n° 69-400 du 7 novembre 1969, portant création du Premier ministre et fixant les attributions du Premier ministre,

Vu le décret n°89-442 du 22 avril 1989, portant réglementation des marchés publics, tel que modifié par le décret n° 90-557 du 30 mars 1990 et le décret n° 94-1892 du 12 septembre 1994 et le décret n° 96-1812 du 7 octobre 1996 et le décret n° 97-551 du 31 mars 1997 et le décret n° 98-517 du 11 mars 1998 et le décret n° 99-824 du 12 avril 1999 et le décret n° 99-2013 du 13 septembre 1999,

Vu le décret n° 99-825 du 12 avril 1999, portant fixation des modalités et conditions d'octroi de la marge de préférence aux produits d'origine tunisienne dans le cadre des marchés publics,

Vu l'avis du ministre des finances,

Vu l'avis du tribunal administratif.

Décète :

TITRE PREMIER DISPOSITIONS GENERALES

CHAPITRE PREMIER DEFINITION DES MARCHES PUBLICS

Article premier

Les marchés publics sont des contrats écrits, passés par l'acheteur public, en vue de la réalisation des commandes publiques .

Ne constituent pas des marchés publics au sens du présent décret, les contrats de concession de services publics, les contrats d'association, de groupement, de sous-traitance ou d'assistance, conclus entre l'acheteur public et d'autres partenaires, en vue de la réalisation d'une commande publique ou privée.

Est considéré acheteur public au sens du présent décret, l'Etat, les collectivités locales, les établissements publics, les établissements publics à caractère non administratif et les entreprises publiques.

Sont considérées commandes publiques, la réalisation de travaux, la fourniture de biens ou de services et l'élaboration d'études objet du marché.

Article 2

Le présent décret fixe les règles de passation, d'exécution, de règlement et de contrôle des marchés publics.

Article 3 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Doivent faire l'objet de marchés écrits, les commandes dont le montant, toutes taxes comprises, est supérieur à :

- cinquante mille (50.000) dinars pour les travaux,
- quarante mille (40.000) dinars pour les études et la fourniture de biens ou de services dans le secteur de l'informatique et des technologies de la communication,
- trente mille (30.000) dinars pour la fourniture de biens ou de services dans les autres secteurs,
- quinze mille (15.000) dinars pour les études dans les autres secteurs.

Toutefois, les conseils d'administration ou les conseils de surveillance des entreprises publiques peuvent décider de relever le montant à partir duquel les commandes doivent faire l'objet de marchés écrits dans une limite ne pouvant dépasser cent mille (100.000) dinars toutes taxes comprises, et ce, pour les travaux, la fourniture de biens et de services dont la liste détaillée est soumise à l'avis préalable de la commission des marchés de l'entreprise.

Article 4

L'ensemble des pièces du marché, dont les cahiers des charges, visés à l'article 41 du présent décret, constitue un document unique.

Article 5

Le marché doit comporter au moins les mentions suivantes :

- 1- Les parties contractantes.
- 2- L'objet du marché.
- 3- La clause de sous-traitance nationale pour les appels d'offres internationaux.
- 4- L'énumération par ordre de priorité des pièces incorporées dans le marché.
- 5- Le prix du marché avec indication de son caractère ferme ou révisable ainsi que les conditions de révision conformément aux dispositions de l'article 43 du présent décret si le prix du marché est révisable.
- 6- Le délai d'exécution ou de validité du marché et les pénalités pour retard.
- 7- Les conditions de livraison et de réception des prestations objet du contrat.
- 8- Les conditions de règlement .
- 9- Les cas de défaillance et de résiliation.
- 10- Le règlement des litiges.
- 11- La désignation du comptable public assignataire chargé du paiement lorsque le marché est passé pour le compte de l'Etat, d'une collectivité locale ou d'un établissement public ou de l'agent habilité à cet effet lorsque le marché est passé pour le compte des entreprises publiques ou des établissements publics à caractère non administratif.
- 12- La date de la conclusion du marché.

Article 6

Le marché n'est valable qu'après sa signature par les parties contractantes.

CHAPITRE 2

LES PRINCIPES DE PASSATION DES MARCHES PUBLICS

Article 7

La passation des marchés publics est régie par les principes suivants :

- L'égalité des candidats devant la commande publique et l'équivalence des chances.
- La transparence des procédures.
- Le recours à la concurrence.

Ces principes sont consacrés à travers le respect des règles suivantes :

- la non discrimination entre les candidats,
- l'indépendance de l'acheteur public conformément aux dispositions de l'article 11 du présent décret,
- le suivi de procédures claires et détaillées de toutes les étapes de conclusion du marché et l'information des candidats de ces procédures à temps,
- la généralisation de la communication des réponses et explications quant aux observations et éclaircissements demandés par les candidats dans un délai minimum de 10 jours avant l'expiration de la date limite de réception des offres.

Les exceptions prévues par le présent décret découlant de la nature spécifique de certains marchés n'excluent pas l'observation des règles de concurrence et d'égalité entre les soumissionnaires.

L'acheteur public doit motiver le caractère spécifique de la commande nécessitant l'application de procédures exceptionnelles pour conclure un marché.

Ces procédures exceptionnelles n'excluent pas le recours à la concurrence dans toute la mesure du possible.

Article 8

Il est formellement interdit de fractionner les commandes de façon à les soustraire à la passation de marchés écrits ou à leur examen par la commission des marchés compétente.

Article 9 (Paragraphe 2 ajouté par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006)

Les prestations qui font l'objet de marchés doivent répondre exclusivement à la nature et à l'étendue des besoins à satisfaire. Leurs spécifications techniques doivent être déterminées avant tout appel à la concurrence ou toute négociation. Ces spécifications doivent être définies de façon à garantir la qualité des prestations objet du marché et à promouvoir la production nationale au regard des dispositions du chapitre 3 du présent titre.

L'acheteur public prend les mesures nécessaires permettant de garantir la réalisation des besoins à satisfaire dans les délais, et ce, par une programmation préalable des différentes étapes de préparation et de passation des marchés.

Article 10

Les spécifications techniques fixées par les cahiers des charges ne doivent aucunement favoriser certains candidats, aboutir à restreindre la concurrence, ni se référer à des marques commerciales ou à des producteurs déterminés.

Tout candidat éventuel ayant considéré les spécifications techniques mentionnées dans les cahiers des charges contraires aux prescriptions de cet article peut, dans un délai de 15 jours, à compter de la date de parution de l'avis d'appel d'offres, présenter au comité de suivi et d'enquête, prévu à l'article 152 du présent décret, un rapport détaillé et circonstancié, appuyé des justificatifs nécessaires et précisant les irrégularités ou reproches.

Article 11

Lorsque la nature du marché nécessite de procéder à un contrôle de conformité de la qualité des prestations commandées au regard des prescriptions contractuelles, au cours de son exécution, ou à la réception des prestations, les cahiers des charges doivent prévoir que l'acheteur public supporte les frais de mission et de transport de ses agents ou des agents relevant de l'établissement spécialisé chargé du contrôle de la conformité de la prestation rendue, durant la phase de l'exécution, si la nature du marché exige un tel contrôle dans des locaux autres que ceux de l'acheteur public.

Il est formellement interdit de mentionner dans les cahiers des charges que le titulaire du marché supportera en totalité ou en partie les frais de mission, de transport ou de séjour des agents de l'acheteur public au titre du contrôle de conformité.

Article 12

Les marchés doivent être conclus et notifiés avant tout commencement de toute exécution.

La notification consiste en l'envoi du marché signé au titulaire par tout moyen permettant de lui conférer date certaine.

Article 13 (Paragraphe 2 et 3 ajoutés par le décret n° 2007-1329 du 4 juin 2007)

Les marchés ne peuvent être passés qu'avec des personnes physiques ou morales capables de s'obliger et présentant les garanties et références nécessaires pour la bonne exécution de leurs obligations.

Il ne peut être passé de contrats avec les fournisseurs ou les représentants des fabricants tunisiens ou étrangers qui étaient des agents publics au sein de l' administration, l'établissement ou l'entreprise publique qui va passer le marché de fourniture de biens ou de services et qui ont cessé leurs activités depuis moins de cinq ans, et ce, à l'exception des propriétaires des entreprises créées dans le cadre de l'essaimage conformément à la législation et la réglementation en vigueur dans ce domaine. **(Paragraphe 2 modifié par le décret n°2009-3018 du 19 octobre 2009)**

Est fournisseur ou représentant du fabricant au sens du présent article, le propriétaire de l'entreprise, le dirigeant, celui qui a une responsabilité dans la gestion ou la commercialisation, l'un des principaux participants au capital à raison de 30% ou plus, ou le concessionnaire du constructeur.

Article 14 (Modifié par le décret n° 2007-1329 du 4 juin 2007)

Les soumissions ou offres doivent être établies conformément aux modèles présentés dans les cahiers des charges et signées par les candidats qui les présentent directement ou par leurs mandataires dûment habilités sans qu'un même mandataire puisse représenter plus d'un candidat dans le cadre d'une mise en concurrence.

Elles doivent être accompagnées des documents suivants :

- 1- L'attestation fiscale prévue par la législation en vigueur.
- 2- Un certificat d'affiliation à la caisse nationale de sécurité sociale.
- 3- Un certificat de non faillite, de redressement judiciaire ou tout autre document équivalent prévu par le droit du pays d'origine des soumissionnaires non résidents en Tunisie.
- 4- Une déclaration sur l'honneur présentée par les soumissionnaires domiciliés en Tunisie qu'ils ne sont pas en

état de faillite ou en redressement judiciaire conformément à la réglementation en vigueur. Les soumissionnaires qui sont en état de redressement amiable sont tenus de présenter une déclaration à cet effet.

5- Une déclaration sur l'honneur présentée par les soumissionnaires spécifiant leur engagement de n'avoir pas fait et de ne pas faire par eux mêmes ou par personne interposée, des promesses, des dons ou des présents en vue d'influer sur les différentes procédures de conclusion d'un marché et des étapes de son exécution.

6- Une déclaration sur l'honneur présentée par le soumissionnaire qu'il n'était pas un agent public au sein de l'administration, l'établissement ou l'entreprise publique qui va passer le marché de fourniture de biens ou de services ayant cessé son activité depuis moins de cinq ans.

7- Toute autre pièce exigée par les cahiers des charges.

Toute offre ne comportant pas les pièces suscitées ainsi que toute autre pièce exigée par les cahiers des charges sera éliminée à l'expiration du délai supplémentaire prévu par l'article 67 du présent décret.

Article 15

Les candidats, du seul fait de la présentation de leur soumission, sont liés par leurs offres pour une période de 90 jours à compter du jour suivant la date limite fixée pour la réception des offres, sauf si les cahiers des charges prévoient un autre délai qui ne peut être, dans tous les cas, supérieur à 180 jours.

Du seul fait de la présentation de leur soumission, les candidats sont censés avoir recueilli, par leurs propres soins et sous leur entière responsabilité, tout renseignement jugé par eux nécessaire à la préparation de leurs offres et à la parfaite exécution de leurs obligations.

Article 16

Quel que soit le mode de passation du marché, aucun candidat évincé, quelle que soit la phase à laquelle est intervenue son éviction, ne peut, en tant que soumissionnaire, prétendre à dédommagement.

Article 17

Sans préjudice des dispositions prévues par l'article 7 du présent décret accordant la possibilité aux candidats de formuler des observations et de demander des éclaircissements, les offres comportant des réserves relatives aux clauses des cahiers des charges ne sont pas retenues et les soumissionnaires concernés sont évincés s'ils ne lèvent pas, par écrit, leurs réserves dans un délai qui leur est fixé par l'acheteur public.

CHAPITRE 3

DISPOSITIONS PARTICULIERES RELATIVES AUX EXIGENCES DE QUALITE ET AUX NORMES TECHNIQUES

Article 18

Les prestations objet du marché doivent être définies conformément à des spécifications techniques, par référence à des normes nationales sauf impossibilité découlant de la nature du marché ou de l'inexistence de telles normes. Dans ce cas, l'acheteur public doit l'indiquer explicitement lors de l'examen préalable des cahiers des charges par la commission des marchés compétente.

A défaut de normes nationales, les prestations peuvent être définies par référence à des normes internationales nommément désignées dans les cahiers des charges sans aucune discrimination entre les normes étrangères similaires.

Article 19

L'acheteur public doit, lors de l'élaboration des cahiers des charges relatifs au marché, prendre en considération la capacité des entrepreneurs, des producteurs, des prestataires de services et des bureaux d'études.

L'allotissement des commandes publiques est obligatoire lorsqu'il est de nature à favoriser la participation des entreprises nationales ou lorsqu'il est susceptible de présenter des avantages d'ordre technique, financier ou social.

Les cahiers des charges précisent la nature et l'importance de chaque lot.

Les soumissionnaires sont autorisés à participer à un ou plusieurs lots et les cahiers des charges doivent indiquer le nombre maximum de lots pouvant être attribués à un même soumissionnaire.

Lorsqu'un ou plusieurs lots n'ont pu être attribués, une nouvelle procédure doit être engagée, le dossier est soumis à l'avis préalable de la commission des marchés ayant examiné le dossier initial.

Dans le cas où la consistance des lots non attribués ou certaines clauses des cahiers des charges sont modifiées, ces modifications doivent être soumises à l'avis préalable de la commission des marchés ayant déjà examiné le dossier initial.

Article 19 bis (Ajouté par le décret n° 2167 du 10 août 2006 et modifié par le décret n° 2008-561 du 4 mars 2008)

Les dispositions des articles 19 bis et 46 du décret n° 2002-3158 du 17 décembre 2002, portant réglementation des marchés publics sont abrogées et remplacées par ce qui suit :

Article 19 bis (nouveau) - L'acheteur public réserve annuellement aux petites entreprises un pourcentage dans la limite de 20% de la valeur prévisionnelle des marchés de

travaux, de fourniture de biens et de services et d'études, tel qu'indiqué à l'alinéa 2 du présent article.

Est considérée petite entreprise au sens du présent décret, l'entreprise en activité et l'entreprise récemment constituée, conformément aux conditions précisées dans le tableau suivant qui détermine le plafond des montants prévisionnels des marchés qui lui sont réservés :

Objet du marché	Montant prévisionnel maximum du marché toutes taxes comprises	Chiffre d'affaires annuel maximum pour l'entreprise en activité	Volume de l'investissement maximum pour l'entreprise récemment constituée
Travaux de génie civil ou routes	500 mille dinars	1 million de dinars	500 mille dinars
Travaux techniques relatifs aux fluides ou à l'électricité ou à la sécurité incendie ou travaux similaires	100 mille dinars	200 mille dinars	100 mille dinars
Travaux techniques relatifs à la menuiserie ou à la peinture ou à l'étanchéité ou aux ascenseurs ou aux cuisines ou travaux similaires	80 mille dinars	160 mille dinars	80 mille dinars
Biens	150 mille dinars	300 mille dinars	150 mille dinars
Services	100 mille dinars	200 mille dinars	100 mille dinars
Etudes	30 mille dinars	60 mille dinars	30 mille dinars

Les dispositions précitées ne s'appliquent pas à l'entreprise dont plus de 25% de son capital est détenu par une entreprise ou un groupe d'entreprises ne répondant pas à la définition de la petite entreprise.

Ces marchés sont passés suite à des commandes séparées ou dans le cadre d'un ou de plusieurs lots d'un ensemble de commandes où la participation est exclusivement réservée aux petites entreprises selon l'objet du marché.

Il est précisé dans l'avis d'appel à la concurrence et les cahiers des charges que la totalité de la commande ou qu'un ou plusieurs lots sont réservés aux petites entreprises concernées, et ce au niveau de la participation et de l'attribution.

L'acheteur public établit un programme des marchés à réserver aux petites entreprises et le notifie accompagné du calendrier prévisionnel d'exécution à l'observatoire national des marchés publics mentionné au titre 9 du présent décret, et ce dans un délai ne dépassant pas le 31 janvier de chaque année.

En cas d'impossibilité de réserver les marchés sus-indiqués au profit des petites entreprises dans la limite du pourcentage précité, pour des considérations techniques ou pour cause de défaut de petites entreprises pouvant être chargées de l'exécution desdits marchés, l'acheteur public doit la justifier dans un rapport adressé à la commission des marchés créée en son sein ou dont il relève qui émet son avis à ce sujet.

L'acheteur public établit à la fin de chaque année un rapport sur les marchés attribués aux petites entreprises comprenant notamment une comparaison de la valeur de ces marchés avec les prévisions ainsi qu'une évaluation des conditions d'exécution, et notifie ce rapport à l'observatoire national des marchés publics et au comité de suivi et d'enquête sur les marchés publics mentionnés au titre 9 du présent décret.

Article 19 ter (Ajouté par le décret n° 2008-561 du 4 mars 2008)

Est réservée aux artisans tels que définis par la législation et la réglementation en vigueur, la participation aux travaux liés aux activités artisanales dans les projets publics, sauf cas d'impossibilité. Dans ce cas, l'acheteur public doit préciser dans le rapport spécial visé à l'article 100 du présent décret, les justifications de cette impossibilité. La commission des marchés compétente émet obligatoirement son avis au sujet de ces justifications.

Article 20

Compte tenu des dispositions des articles 19 et 24 du présent décret, et dans le cas où il est fait recours à des appels internationaux à la concurrence, les cahiers des charges y afférents doivent comporter, sauf impossibilité dûment justifiée, une clause dite de sous-traitance nationale en vertu de laquelle les soumissionnaires étrangers doivent confier à des prestataires locaux l'exécution du maximum de lots de la commande, de produits, d'équipements ou de services dans tous les cas où l'industrie et les entreprises locales sont susceptibles de répondre à une partie de l'objet de la commande.

Les soumissionnaires étrangers seront invités à fournir à l'appui de leur soumission des listes détaillées des lots ou des produits à confier à des sous-traitants locaux.

Article 21

Les produits d'origine tunisienne sont, à qualité égale, préférés dans tous les marchés de fournitures aux produits de toute autre origine, dans la mesure où les prix des produits tunisiens ne dépassent pas de plus de 10% les prix des produits étrangers.

Le soumissionnaire est tenu de présenter le certificat d'origine tunisienne délivré par les services concernés.

Pour l'application de la marge de préférence des produits d'origine tunisienne, la comparaison des offres est établie compte tenu des droits de douane et sur la base des prix de vente tous droits et taxes compris.

Article 22

Sauf dispositions contraires des cahiers des charges, et pour les commandes techniquement complexes au sens de l'article 72 du présent décret, les soumissionnaires peuvent présenter une ou plusieurs offres variantes comportant des spécifications techniques autres que celles prévues par la solution de base à condition de présenter une offre se rapportant à l'objet du marché, tel que prévu par les cahiers des charges et que l'offre variante n'entraîne pas de modification substantielle des besoins de l'acheteur public.

L'offre relative à la solution variante doit comporter toutes les indications et précisions relatives à cette variante et doit être appuyée de tous documents utiles permettant d'évaluer cette solution sur la base de la même méthodologie annoncée dans les cahiers des charges.

Article 23

Nonobstant les dispositions du paragraphe premier de l'article 22 du présent décret, les entreprises tunisiennes peuvent présenter, exceptionnellement, des offres variantes sans être tenues de présenter une solution de base lorsqu'il s'avère que les conditions et les spécifications de la solution de base ne permettent à aucune de ces entreprises de participer à l'appel d'offres.

L'offre variante proposée doit répondre aux besoins et objectifs recherchés du point de vue de la qualité technique, du coût, de la procédure et des délais d'exécution.

Article 24

Quand il est fait appel à un bureau d'études étranger, les cahiers des charges doivent prévoir, sauf impossibilité dûment justifiée, l'obligation d'associer un bureau d'études tunisien choisi, le cas échéant, sur une liste de bureaux présélectionnés arrêtée par l'acheteur public en fonction de la nature et de l'objet de l'étude. Cette liste sera insérée dans les cahiers des charges.

Le contrat à conclure avec le bureau d'études étranger doit faire apparaître clairement les prestations confiées au bureau tunisien associé et les montants y afférents.

Article 25 (Modifié par le décret n° 2004-2551 du 2 novembre 2004)

Lorsqu'il est fait appel à des entreprises étrangères spécialisées dans le secteur de l'informatique et des technologies de la communication, les cahiers des charges doivent comporter, sauf impossibilité dûment justifiée, l'obligation d'associer des entreprises tunisiennes spécialisées sélectionnées selon des critères annoncés dans lesdits cahiers des charges.

Article 26 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Les cahiers des clauses particulières ne doivent pas comporter des dispositions qui sont de nature à éliminer ou à exclure la participation des entreprises tunisiennes à la commande publique.

Sont considérées comme dispositions à caractère éliminatoire au sens du présent article, l'exigence des soumissionnaires d'avoir des références se rapportant à l'exécution de projets similaires dans des domaines où les entreprises nationales n'ont pas auparavant opéré.

Dans ce cas, l'acheteur public doit, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés, remplacer la condition des références similaires par des projets ayant le même degré de complexité dans le domaine objet du marché sans pour autant être similaires.

La commission des marchés compétente émet obligatoirement son avis au sujet de ces justifications.

TITRE II

MODES DE PASSATION DES MARCHES PUBLICS

CHAPITRE PREMIER

DISPOSITIONS GENERALES

Article 27

Les marchés sont conclus en vue de satisfaire les besoins annuels de chaque acheteur public. Toutefois, lorsque le groupement des achats relatifs à un ou plusieurs acheteurs publics est susceptible de présenter des avantages d'ordre technique ou financier, il est possible de recourir à un marché cadre ou à un marché général en vertu des dispositions des articles 28 et 29 du présent décret.

Le groupement des achats n'exclut pas leur répartition en lots afin de permettre l'élargissement de la concurrence .

La répartition de la commande en lots doit tenir compte des moyens des participants potentiels, leurs capacités ainsi que leurs références et notamment de celles des petites et moyennes entreprises.

Article 28

Lorsque les commandes demandées sont destinées à la satisfaction de besoins de même nature ou de nature complémentaire à caractère permanent et prévisible, il peut être passé un marché-cadre.

Le marché cadre ne fixe que le minimum et le maximum des commandes arrêtées en valeur ou en quantité, susceptibles d'être exécutées au cours de la période couverte par le marché. Les besoins à satisfaire et les quantités à acquérir doivent être précisées par bon de commande.

Ce marché doit indiquer la durée pour laquelle il est conclu ; il peut comporter une clause de tacite reconduction, sans que la durée globale du contrat ne dépasse trois années et, exceptionnellement, cinq années pour les marchés-cadre nécessitant la mobilisation d'investissements spécifiques.

Article 29

Les commandes de fournitures de biens destinés à la satisfaction de besoins communs à un ensemble d'acheteurs publics peuvent faire l'objet d'un ou de plusieurs marchés collectifs dits « marchés généraux ».

Dans ce cas, les quantités à commander par chaque acheteur public sont fixées en fonction de ses besoins dans un marché particulier conclu conformément aux conditions du « marché général ».

CHAPITRE 2

L'APPEL D'OFFRES

Article 30 (Modifié par le décret n° 2004-2551 du 2 novembre 2004)

Les marchés sont passés, après mise en concurrence, par voie d'appel d'offres. Toutefois, il peut être passé des marchés soit par voie de consultation élargie soit par voie de marché négocié dans les conditions définies par les articles 39 et 40 du présent décret, et ce, après autorisation préalable par décret pour les marchés relevant de la compétence de la commission supérieure des marchés et par arrêté du ministre concerné pour les marchés relevant de la compétence des autres commissions des marchés.

Cette autorisation est accordée sur la base d'un rapport dûment justifié et après avis de la commission des marchés compétente.

Ne sont pas soumis à l'autorisation préalable du ministre concerné, les commandes de l'Etat, des établissements publics et des collectivités locales ne dépassant pas les montants visés à l'alinéa premier de l'article 3 du présent décret et qui doivent faire l'objet d'un contrat écrit en application des dispositions du code de la comptabilité publique. **(Paragraphe 3 ajouté par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006).**

Article 31

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

L'appel d'offres ouvert consiste en un appel public à la concurrence conformément à l'article 63 du présent décret.

L'appel d'offres précédé d'une présélection se déroule en deux phases :

- La première phase consiste en un appel public de candidature ouvert, sur la base du cahier des termes de référence qui déterminent les conditions de participation ainsi que la méthodologie et les critères servant pour présélectionner les candidats autorisés à participer à la consultation .

Le cahier des termes de référence est soumis à l'examen préalable de la commission des marchés compétente.

- La deuxième phase consiste à inviter les candidats présélectionnés à présenter leurs offres.

Le rapport de présélection est soumis à l'avis préalable de la commission des marchés compétente.

CHAPITRE 3

L'APPEL D'OFFRES AVEC CONCOURS

Article 32

Un appel d'offres avec concours peut être organisé sur la base d'un programme établi par l'acheteur public, lorsque des motifs d'ordre technique, esthétique ou financier justifient des recherches particulières ou nécessitent une spécialisation particulière de la part des participants.

L'appel d'offres avec concours peut être organisé dans le cadre de l'encouragement de l'industrie du contenu pour les commandes liées aux programmes à caractère didactique, culturel ou de formation multimédias.

Le programme du concours, soumis préalablement à l'examen de la commission des marchés compétente, précise le contenu des besoins auxquels doit répondre la commande ainsi que la méthodologie et les critères d'évaluation des offres et fixe le maximum de la dépense prévu pour l'exécution du projet objet du concours.

Article 33

Le concours peut porter soit :

- sur l'étude d'un projet ;
- sur la réalisation d'un projet préalablement étudié ;
- sur l'étude d'un projet et sa réalisation à la fois.

Article 34

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

- L'appel d'offres avec concours ouvert comporte un appel public à la concurrence.

- L'appel d'offres avec concours précédé d'une présélection comporte un appel public de candidature publié conformément au cahier des termes de référence de la présélection qui fixe l'objet du concours, les conditions de participation et la méthodologie de présélection.

Le cahier des termes de référence est soumis à l'examen préalable de la commission des marchés compétente.

Seuls les candidats présélectionnés sont admis à présenter des offres après examen du rapport de présélection par la commission des marchés compétente.

Les propositions sont examinées par un jury désigné par décision de l'acheteur public.

Le projet de décision portant désignation des membres du jury qui fixe également les procédures de fonctionnement dudit jury est soumis à l'examen préalable de la commission supérieure des marchés pour les dossiers qui relèvent de sa compétence.

Le jury de concours consigne la méthodologie d'examen des projets et les résultats ainsi que ses propositions dans un rapport signé par tous les membres et comportant, le cas échéant, leurs réserves.

Ce rapport est soumis à l'examen préalable de la commission des marchés compétente.

Article 35

Lorsque le concours ne porte que sur l'étude d'un projet, le programme fixe les primes, récompenses ou avantages alloués aux auteurs des projets les mieux classés. Le programme doit en outre prévoir :

- Soit que les projets primés deviendront en tout ou en partie propriété de l'acheteur public ;

- Soit que l'acheteur public se réserve le droit de faire exécuter par le prestataire de son choix tout ou partie des projets primés, moyennant le versement d'un montant fixé par le programme du concours ; à défaut le programme en fixe les bases de calcul.

Le programme du concours doit indiquer si les auteurs des projets seront appelés à coopérer à l'exécution de leurs projets primés et dans quelles conditions.

Article 36

Lorsque le concours porte à la fois sur l'étude du projet et son exécution ou uniquement sur l'exécution d'un projet préalablement étudié, le jury peut demander à l'ensemble des concurrents ou à l'un d'entre eux, d'apporter certaines modifications à leurs propositions. Les procédés et les prix proposés par les concurrents ne peuvent être divulgués.

Article 37

Les primes, récompenses ou avantages sont alloués par l'acheteur public sur proposition du jury. Il peut être prévu l'allocation de primes, récompenses ou avantages aux concurrents non retenus et dont les projets ont été les mieux classés.

Les primes, récompenses ou avantages peuvent ne pas être accordés en tout ou en partie, si les projets reçus ne sont pas jugés acceptables. Il n'est pas donné suite au concours si aucun projet n'est jugé acceptable.

Dans tous les cas, les concurrents sont avisés de la suite qui a été réservée à leur projet.

CHAPITRE 4 ⁽¹⁾

LA CONSULTATION ELARGIE

Article 38 (Modifié par le décret n° 2004-2551 du 2 novembre 2004)

Les marchés sont passés, après mise en concurrence par voie de consultation élargie conformément à l'article 39 du présent décret.

L'acheteur public doit, dans les cas où il est fait recours à la procédure d'une consultation élargie, observer une procédure écrite garantissant l'égalité des participants, l'équivalence des chances et la transparence dans le choix du titulaire du marché.

Article 39 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003 et par le décret n° 2004-2551 du 2 novembre 2004)

Il peut être passé des marchés après mise en concurrence par voie de consultation élargie dans les cas suivants :

1- les commandes que les nécessités de sécurité publique ou de défense nationale empêchent de faire exécuter par voie d'appel à la concurrence ou lorsque l'intérêt supérieur de l'Etat l'exige ou en cas d'urgence impérieuse résultant de circonstances imprévisibles,

2- les commandes qui, ayant donné lieu à une procédure d'appel d'offres, n'ont fait l'objet d'aucune offre ou à l'égard desquelles il a été proposé des offres inacceptables à condition que le recours à la consultation élargie permette la passation d'un marché dans des conditions acceptables et plus avantageuses,

3- les marchés de travaux et de fournitures de biens ou de services passés avec les micro-entreprises dans le cadre de

(1) L'intitulé du chapitre quatre été modifié par l'article 2 du décret n° 2004-2551 du 2 novembre 2004.

programmes nationaux à caractère social à condition que le montant de ces marchés, toutes taxes comprises, n'excède pas soixante-dix mille dinars (70.000 dinars); pour les marchés-cadre, dont la durée d'exécution excède un an, le montant à prendre en considération est de soixante-dix mille dinars (70.000 dinars) toutes taxes comprises pour chaque année,

4- les travaux forestiers et les travaux de conservation des eaux et du sol nécessitant des moyens d'encadrement limités et un matériel simple et qui sont confiés à des micro-entreprises ou à des groupements de développement dans le domaine de l'agriculture et de la pêche à condition que la valeur annuelle du marché ne dépasse pas cent mille dinars (100.000 dinars) toutes taxes comprises.

CHAPITRE 5 ⁽¹⁾

LES MARCHES NEGOCIES

Article 40 (Modifié par le décret n° 2004-2551 du 2 novembre 2004)

Sont considérés des marchés négociés, les marchés conclus par l'acheteur public, sans que celui-ci observe intégralement les procédures et les modalités d'appel d'offres ou de la consultation élargie.

Il peut être passé des marchés négociés pour les marchés des travaux, de fourniture de biens ou services et de recherche dont l'exécution ne peut être confiée qu'à un fournisseur ou prestataire de services déterminé.

(1) L'intitulé du chapitre cinq a été ajouté par l'article 2 du décret n° 2004-2551 du 2 novembre 2004.

Les établissements ou les entreprises publics peuvent également conclure des marchés négociés pour l'approvisionnement en produits ou services avec les entreprises qu'ils ont essaimées, et ce, pour une période de quatre années à partir de la date de leur création et dans la limite du montant maximum prévu par la réglementation en vigueur dans ce domaine. Les marchés conclus avec ces entreprises s'inscrivent dans le cadre du pourcentage réservé annuellement aux petites entreprises conformément aux dispositions de l'article 19 bis du présent décret. **(Paragraphe 3 ajouté par l'article 2 du décret n°2009-3018 du 19 octobre 2009)**

CHAPITRE 6 ⁽¹⁾

APPEL D'OFFRES EN DEUX ETAPES

Article 40 bis (Ajouté par le décret n° 2167 du 10 août 2006)

L'acheteur public peut organiser un appel d'offres en deux étapes pour les commandes de travaux, de fournitures et d'équipements revêtant un caractère spécifique du point de vue technique ou qui requièrent une technologie nouvelle que l'acheteur public cherche à explorer et à exploiter et dont les spécifications techniques ne peuvent être définies au préalable.

Il ne peut être fait recours à cette procédure que pour les marchés relevant de la compétence de la commission supérieure des marchés.

(1) Le chapitre six a été ajouté par l'article 3 du décret n° 2006-2167 du 10 août 2006.

Article 40 troisièmement (Ajouté par le décret n° 2167 du 10 août 2006)

La première phase consiste à lancer un appel d'offres en vertu duquel l'acheteur public invite les candidats potentiels à présenter des offres techniques comportant les conceptions et les études sans aucune indication sur les prix, et ce, sur la base des termes de référence élaborés par l'acheteur public.

L'acheteur public procède à la définition de ses besoins définitifs et à la fixation des normes et spécifications techniques exigées au vu des solutions techniques proposées par les participants, et élabore le cahier des charges qui servira pour la deuxième phase.

Article 40 quatrièmement (Ajouté par le décret n° 2167 du 10 août 2006)

Les candidats ayant participé à la première phase sont invités lors de la deuxième phase à présenter leurs offres techniques et financières sur la base du cahier des charges définitif élaboré à cet effet.

L'acheteur public procède à l'évaluation des offres et au choix de l'offre la mieux disante au plan technique et financier.

Cette procédure doit respecter les dispositions des articles 64, 66, 67, 68 et 69 du présent décret.

TITRE III

LES CAHIERS DES CHARGES

CHAPITRE PREMIER

DISPOSITIONS COMMUNES

Article 41

Les cahiers des charges précisent les conditions dans lesquelles les marchés sont passés et exécutés. Ils comprennent notamment :

1- Les cahiers des clauses administratives générales qui fixent les dispositions administratives applicables à tous les marchés portant sur une même nature de commandes.

2- Les cahiers des prescriptions communes qui fixent essentiellement les dispositions techniques applicables à tous les marchés portant sur une même nature de commandes.

3- Les cahiers des clauses administratives particulières qui fixent les clauses administratives spécifiques à chaque marché et comportent obligatoirement l'indication des articles des cahiers des clauses administratives générales auxquels il est éventuellement dérogé ou pour lesquels il est prévu des dispositions contraires.

4- Les cahiers des clauses techniques particulières qui fixent les clauses techniques spécifiques à chaque marché et qui comportent obligatoirement l'indication des articles des cahiers des prescriptions communes auxquels il est éventuellement dérogé ou pour lesquels il est prévu des dispositions contraires.

Les cahiers des clauses administratives générales et les cahiers des prescriptions communes sont rendus applicables par arrêté du Premier ministre sur avis de la commission supérieure des marchés.

CHAPITRE 2

PRIX DES MARCHES

Article 42

Le marché peut comporter un prix global forfaitaire pour l'ensemble de la commande, un ou plusieurs prix unitaires sur la base duquel ou desquels sera déterminé le prix de règlement en fonction de l'exécution réelle de la commande ou encore un prix global forfaitaire pour une partie de la commande et des prix unitaires pour le reliquat.

Le prix est ferme lorsqu'il ne peut être modifié en raison des variations des conditions économiques, il est révisable dans le cas contraire.

Lorsque le prix est révisable, les conditions de la révision doivent être prévues expressément dans le marché.

Article 42 bis (Ajouté par le décret n°2008-2471 du 5 juillet 2008)

Le titulaire du marché à prix ferme, peut demander l'actualisation de son offre financière si la période entre la date de présentation de l'offre financière et de notification du marché ou d'émission de l'ordre de service de commencement d'exécution, le cas échéant, dépasse six mois.

Le cahier des charges doit indiquer les bases de l'actualisation et les modalités de son calcul.

Le titulaire du marché est tenu de présenter à l'acheteur public une demande dans laquelle il indique le montant de l'actualisation requis, les bases et les indices ayant servi à sa détermination, cette demande doit être accompagnée par tous les documents et justificatifs le prouvant.

L'acheteur public procède à l'étude de cette demande et établit à cet effet un rapport qu'il soumet à la commission des marchés compétente. Ce rapport doit comporter l'avis de l'acheteur public à propos de la demande d'actualisation et sa proposition à cet égard.

Si la commission des marchés compétente approuve le bien fondé de la demande d'actualisation, l'acheteur public procède à l'actualisation du montant de l'offre si le marché n'est pas encore signé ou à l'établissement d'un projet d'avenant au marché conclu, conformément à l'avis de la commission des marchés, qui sera soumis au titulaire du marché pour signature.

Article 43

Lorsque le marché comporte une clause de révision de prix, il doit indiquer :

- La date à laquelle s'entend le prix convenu ;
- Les modalités précises de révision de ce prix et notamment les conditions et les formules de révision ainsi que les documents de référence ;

Les commandes exécutées au cours des trois mois suivant la date d'établissement des prix sont réglées, sans révision, au prix du marché, sauf clauses particulières des cahiers des charges.

A partir de l'expiration du délai de trois mois sus-indiqué, les prix du marché peuvent être révisés par application de la ou des formules de révision des prix.

Les commandes restant à exécuter à l'expiration du délai contractuel sont réglées sur la base du dernier prix révisé applicable à cette date.

Lorsque le marché prévoit un maximum au-delà duquel cesse l'application de la pénalité pour retard d'exécution et que

ce maximum est atteint, les prestations restant à exécuter seront réglées aux prix appliqués à la date du commencement d'exécution.

Article 44

A titre exceptionnel, pour les commandes de travaux ou fournitures complexes ou d'une technique nouvelle et présentant soit un caractère d'urgence impérieuse, soit des aléas techniques importants, qui obligent à commencer l'exécution du marché alors que toutes les conditions ne peuvent être complètement déterminées, il peut être passé des marchés à prix provisoires avec les entrepreneurs ou fournisseurs qui se soumettent à un contrôle particulier.

Le marché à prix provisoires précise, en dehors du contrôle à exercer à l'égard de ces prestataires, les obligations comptables qui leur sont imposées ainsi que les éléments et règles qui serviront de base à la détermination du prix définitif de la commande, tel qu'il sera fixé par l'avenant prévu à l'alinéa ci-après.

Un avenant fixant les clauses définitives du marché et notamment le prix définitif ou au moins les conditions précises de sa détermination, doit intervenir au plus tard à la date à laquelle ces conditions sont connues.

Article 45

Lorsque le marché comporte des commandes exécutées en régie ou rémunérées sur la base des dépenses contrôlées, il doit indiquer les modalités de fixation des quantités commandées et éventuellement la valeur des divers éléments qui concourent à la détermination du prix du règlement.

CHAPITRE 3 LES GARANTIES

SECTION 1 - LE CAUTIONNEMENT

Article 46 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003 et par le décret n°2008-561 du 4 mars 2008)

Les cahiers des charges déterminent les garanties pécuniaires à produire par chaque soumissionnaire au titre du cautionnement provisoire et par le titulaire du marché au titre du cautionnement définitif.

L'acheteur public fixe le montant du cautionnement provisoire par application d'un pourcentage compris entre 0.5% et 1.5% du montant estimatif des commandes objet du marché.

L'acheteur public peut fixer exceptionnellement le montant du cautionnement provisoire par rapport à un montant forfaitaire qui tient compte de l'importance et de la complexité du marché.

Les bureaux d'études sont dispensés lors de leur participation aux marchés publics de la présentation du cautionnement provisoire, et ce, pendant les cinq premières années à partir de la date de leur établissement.

Le montant du cautionnement définitif ne peut être supérieur à 3% du montant initial du marché augmenté, le cas échéant, du montant des avenants lorsque le marché n'est pas assorti de délai de garantie et à 10% lorsque le marché comporte un délai de garantie.

Toutefois, pour certains marchés de fourniture de biens ou de services, il peut ne pas être exigé de cautionnement définitif

lorsque les circonstances ou la nature du marché le justifient, et ce, après avis de la commission des marchés compétente.

Article 47

Pour les marchés passés pour le compte de l'Etat, des collectivités locales et des établissements publics, le cautionnement, sous quelque forme qu'il soit constitué, est reçu par le comptable public payeur.

Les oppositions sur le cautionnement doivent être faites entre les mains du comptable qui a reçu ce cautionnement ; toutes les autres oppositions sont nulles et non avenues.

Pour les marchés passés pour le compte des entreprises publiques ou des établissements publics à caractère non administratif, le cautionnement est reçu par l'agent habilité à cet effet. Les oppositions y afférentes doivent être faites selon la réglementation en vigueur.

Article 48

Les cautionnements provisoires de tous les participants dont les offres sont éliminées, conformément aux dispositions de l'article 68 du présent décret, leurs sont restitués ou les cautions qui les remplacent libérées le cas échéant.

Le cautionnement provisoire est restitué aux soumissionnaires dont les offres n'ont pas été retenues après le choix du titulaire du marché, et ce, compte tenu du délai de validité des offres .

Le cautionnement provisoire est restitué ou la caution qui le remplace libérée au titulaire du marché après constitution du cautionnement définitif, et ce, dans un délai de vingt jours à partir de la notification du marché.

Article 49

Le cautionnement définitif ou la caution qui le remplace reste affecté à la garantie de la bonne exécution du marché et au recouvrement des sommes dont le titulaire serait reconnu débiteur au titre de ce marché.

Article 50 (Modifié par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006 et par le décret n°2008-2471 du 5 juillet 2008)

Le cautionnement définitif ou son reliquat est restitué au titulaire du marché, ou la caution qui le remplace devient caduque, à condition que le titulaire du marché se soit acquitté de toutes ses obligations, et ce, à l'expiration des délais ci-après :

- quatre mois à compter de la date de la réception de la commande selon les dispositions du marché, lorsque le marché n'est pas assorti d'un délai de garantie,

- quatre mois à compter de la date de la réception définitive des commandes ou de l'expiration du délai de garantie, lorsque le marché est assorti d'un délai de garantie sans retenue de garantie mentionnée à l'article 51 du présent décret,

- un mois après la réception provisoire ou définitive des commandes selon les clauses du marché, lorsque le marché prévoit une retenue de garantie.

Si le titulaire du marché a été avisé par l'acheteur public, avant l'expiration des délais susvisés, par lettre motivée et recommandée ou par tout autre moyen ayant date certaine qu'il n'a pas honoré tous ses engagements, le cautionnement définitif n'est pas restitué ou il est fait opposition à l'expiration de la caution qui le remplace.

Dans ce cas, le cautionnement définitif n'est restitué ou la caution qui le remplace ne devient caduque que par main levée délivrée par l'acheteur public.

SECTION 2 - LA RETENUE DE GARANTIE

Article 51

Lorsque les cahiers des charges prévoient un délai de garantie, il peut être exigé, outre le cautionnement définitif, une retenue qui sera prélevée sur les paiements d'acomptes effectués, en garantie de la bonne exécution du marché et du recouvrement des sommes dont le titulaire du marché serait reconnu débiteur au titre de ce marché.

Article 52

La retenue de garantie ne doit pas excéder 10 % du montant des acomptes à payer au titre du marché et de ses avenants sans que le cumul avec le cautionnement définitif ne dépasse quinze pour cent (15 %) du montant du marché.

Article 53 (Modifié par le n° 2008-2471 du 5 juillet 2008)

Le montant de la retenue de garantie est restitué au titulaire du marché, ou la caution qui la remplace devient caduque, après que le titulaire du marché ait accompli toutes ses obligations, et ce, à l'expiration du délai de quatre mois à partir de la date de la réception définitive ou du délai de garantie.

Si le titulaire du marché a été avisé par l'acheteur public avant l'expiration du délai susvisé par lettre motivée et recommandée ou par tout autre moyen ayant date certaine qu'il n'a pas honoré tous ses engagements, la retenue de garantie n'est pas restituée ou il est fait opposition à l'expiration de la caution qui la remplace.

Dans ce cas, la retenue de garantie n'est restituée ou la caution qui la remplace ne devient caduque que par main levée délivrée par l'acheteur public.

SECTION 3 : LES GARANTIES PERSONNELLES

Article 54

Le cautionnement ainsi que la retenue de garantie sont, à la demande du titulaire du marché, remplacés par des cautions personnelles et solidaires dans les conditions fixées dans la présente section.

La caution s'engage avec le titulaire du marché à verser à la première demande formulée par l'acheteur public les sommes dont le dit titulaire serait reconnu débiteur à concurrence du montant du cautionnement ou de la retenue de garantie.

Le versement est effectué à la première demande écrite de l'acheteur public, sans que la caution puisse différer le paiement ou soulever de contestation, pour quelque motif que ce soit et sans qu'il soit besoin d'une mise en demeure ou d'une quelconque démarche administrative ou judiciaire.

L'engagement de la caution personnelle et solidaire est établi selon un modèle fixé par arrêté du ministre chargé des finances.

Article 55

Ne pourront être choisies que les cautions personnelles et solidaires ayant reçu à cet effet un agrément spécial du ministre chargé des finances et après versement d'un cautionnement fixe de 5000 dinars auprès du trésorier général, et ce, dans un délai de huit jours à partir de la date d'obtention de l'agrément.

Ce cautionnement qui contribue à la couverture de toutes les obligations, ne peut être restitué que sur décision du ministre chargé des finances.

Article 56

Le cautionnement visé à l'article 54 du présent décret ainsi que la caution qui le remplace sont soumis aux dispositions législatives ou réglementaires relatives aux garanties en matière de marchés publics, aux oppositions sur les cautionnements et au remboursement des titres qui les composent tant qu'elles ne sont pas contraires aux dispositions de la présente section.

Article 57

Le ministre chargé des finances peut retirer l'agrément à tout moment. Dans ce cas, la décision est notifiée à l'intéressé, au trésorier général, ainsi qu'aux acheteurs publics ayant passé des marchés pour lesquels la caution révoquée s'est portée garante.

L'acheteur public doit alors inviter le titulaire du marché, soit à présenter une nouvelle caution dans un délai de dix jours, soit à constituer, dans les mêmes délais et conditions, le cautionnement prévu par les cahiers des charges ou par le marché et à verser dans le même délai les retenues de garanties qui auraient dû être opérées précédemment.

Les paiements dus au titulaire du marché sont suspendus et la caution initiale reste tenue par les engagements qu'elle a pris jusqu'à l'accomplissement de toutes les procédures et la régularisation de la situation.

Article 58

L'acheteur public dispose d'une marge d'appréciation quant à l'acceptation ou au rejet des cautions proposées par les titulaires des marchés et agréées par le ministre chargé des finances compte tenu de l'importance du marché et de sa spécificité.

Néanmoins, l'acheteur public doit consulter préalablement le ministre chargé des finances avant de refuser des cautions agréées.

Article 59

Des prélèvements sont opérés sur la caution constituée conformément à l'article 54 à concurrence des montants fixés par l'acheteur public au titre de l'inexécution par le titulaire des clauses et conditions du marché.

L'engagement de la caution accompagné d'un procès-verbal constatant les défaillances du titulaire à ses obligations contractuelles, constitue un titre exécutoire permettant d'opérer automatiquement les prélèvements susvisés après notification régulière aux intéressés selon la réglementation en vigueur.

Article 60

Le ministre chargé des finances pourra à tout moment prescrire à une personne ou à un établissement agréé de ne pas accroître ou même de réduire, le montant de ses engagements.

La restitution des provisions, déposées par les cautions auprès du trésorier général de Tunisie en vertu des textes en vigueur et destinées au versement du cautionnement proportionnel afférent à chaque marché, ne peut avoir lieu que sur avis de l'acheteur public et après extinction totale des engagements pour lesquels lesdites provisions ont été constituées

SECTION 4 - AUTRES GARANTIES

Article 61

Les cahiers des charges déterminent, le cas échéant, les garanties autres que le cautionnement et la retenue de garantie, qui peuvent être exigées, à titre exceptionnel des titulaires de marchés pour assurer l'exécution de leurs engagements.

Ils précisent alors les droits que l'acheteur public peut exercer sur ces garanties.

TITRE IV
**LES PROCEDURES DE PASSATION
DES MARCHES**

Article 62

Les marchés sont passés suivant les étapes ci-après :

- l'appel à la concurrence,
- l'ouverture des plis,
- le dépouillement des offres.

CHAPITRE PREMIER
L'APPEL A LA CONCURRENCE

Article 63

L'avis d'appel à la concurrence est publié trente jours au moins avant la date limite fixée pour la réception des offres par voie de presse et éventuellement par tout autre moyen de publicité matériel ou immatériel. Le délai peut être ramené à quinze jours en cas d'urgence dûment justifiée.

Ce délai est fixé compte tenu notamment de l'importance et de la complexité de la commande et des études, investigations et consultations éventuelles que nécessite la préparation des offres.

Cet avis fera connaître :

- 1- L'objet du marché.
- 2- Le lieu où l'on peut prendre connaissance des cahiers des charges visés à l'article 41 du présent décret et le prix de vente le cas échéant.
- 3- Le lieu et la date limite de réception des offres.

4- Le lieu, la date et l'heure de la tenue de la réunion de la commission d'ouverture des plis contenant les offres techniques si la séance est publique.

5- Le délai pendant lequel les candidats resteront engagés par leurs offres.

6- Les critères de choix autres que ceux prévus à l'article 76 du présent décret.

7- Les justifications à produire concernant les références et garanties professionnelles et financières exigées des soumissionnaires.

En cas d'appel d'offres précédé d'une présélection, les indications énumérées dans les paragraphes 2,3 et 4 ci-dessus doivent être portées à la connaissance des candidats dans le même délai de façon individuelle et ouverte aux candidats présélectionnés .

La détermination du délai séparant la date d'invitation à soumissionner et la date limite de réception des offres obéit aux mêmes règles applicables en matière d'appel d'offres ouvert.

Article 64 (Modifié par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006)

L'offre est constituée de :

- l'offre technique,
- l'offre financière.

Chacune de l'offre technique et l'offre financière doit être consignée dans une enveloppe à part fermée et scellée, indiquant chacune la référence de l'appel d'offres et son objet.

L'offre technique comporte le cautionnement provisoire, les documents administratifs et les justificatifs accompagnant

l'offre visés par l'article 46 du présent décret et les cahiers des charges particuliers.

Toute offre technique ne comportant le cautionnement provisoire ou qui contient des données sur les prix ou le montant de l'offre est éliminée. **(Paragraphe 4 modifié par le n° 2008-2471 du 5 juillet 2008)**

Les plis contenant les offres techniques doivent être envoyés par la poste et recommandés ou par rapide poste.

A leur réception, les plis sont enregistrés au bureau d'ordre désigné à cet effet, puis une deuxième fois sur un registre spécial dans leur ordre d'arrivée; ils doivent demeurer cachetés jusqu'au moment de leur ouverture.

L'offre financière comporte les documents constituant l'offre. Les plis comportant les offres financières sont remis directement par le candidat ou son représentant à la commission d'ouverture des plis visée par l'article 65 du présent décret, et ce lors de la séance d'ouverture des plis financiers.

CHAPITRE 2

L'OUVERTURE DES PLIS

Article 65

Il est créé auprès de chaque acheteur public une commission permanente d'ouverture des plis composée au maximum de cinq membres y compris son président désignés par décision de l'acheteur public.

A titre exceptionnel, il peut être créé plus d'une commission d'ouverture des plis auprès d'un acheteur public après avis de la commission supérieure des marchés .

La commission d'ouverture des plis est présidée par le contrôleur des dépenses publiques pour les marchés de l'Etat, des collectivités locales et des établissements publics et par le contrôleur d'Etat pour les marchés des entreprises publiques et des établissements publics à caractère non administratif.

L'acheteur public, en coordination avec le président de la commission, doit inviter les membres, au minimum trois jours ouvrables avant la date de l'ouverture des plis. La commission ne peut se réunir qu'en présence de la majorité de ses membres dont obligatoirement son président.

L'acheteur public, en coordination avec le président de la commission, doit en outre :

- établir les correspondances citées à l'article 67 du présent décret et les adresser aux soumissionnaires.

- informer expressément les soumissionnaires dont les offres techniques sont acceptées du lieu, de la date et de l'heure de la tenue de la réunion de la commission d'ouverture des plis contenant les offres financières, et ce, conformément aux dispositions de l'article 69 du présent décret.

Article 66 (Paragraphe premier modifié par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006)

La commission d'ouverture des plis se réunit, une première fois pour ouvrir les enveloppes contenant l'offre technique et une deuxième fois pour ouvrir les enveloppes contenant l'offre financière.

L'acheteur public fixe, en coordination avec le président de la commission, la date de la première séance d'ouverture des plis qui doit avoir lieu dans un délai maximum de cinq jours ouvrables suivant la date limite de réception des offres.

Article 67 (Paragraphe 3 modifié par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006)

La commission d'ouverture des plis peut, le cas échéant, inviter expressément les soumissionnaires à fournir les documents manquants exigés, y compris les pièces administratives, pour compléter leurs offres dans un délai prescrit, par voie postale ou directement au bureau d'ordre de l'acheteur public sous peine d'élimination de leurs offres.

Toutefois, la non présentation du cautionnement provisoire constitue un motif de rejet d'office. Il en est de même de tout document contenant des éléments considérés dans l'évaluation des offres.

La commission d'ouverture des plis doit inviter expressément les participants qui n'ont pas signé et paraphé tous les documents, selon les modalités exigées, à le faire dans un délai qui sera déterminé par ladite commission.

Les offres techniques parvenues après le délai limite de réception, sont restituées à leurs titulaires accompagnées d'une copie de l'enveloppe originale. Cette dernière étant conservée par l'acheteur public en tant que moyen de preuve. Seront également restituées, les offres techniques qui n'ont pas respecté les dispositions de l'article 64 du présent décret et les offres non accompagnées du cautionnement provisoire ou celles qui n'ont pas été complétées par les documents manquants ou par la signature obligatoire des cahiers des charges dans les délais requis ainsi que les offres rejetées.

Dans tous les cas, l'acheteur public doit informer par écrit, les soumissionnaires, qui le demandent, des motifs de rejet de leurs offres.

Article 68 (Modifié par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006)

Les candidats dont les offres techniques ont été acceptées, sont invités à remettre directement à la commission d'ouverture des plis leurs offres financières, et ce par lettre recommandée ou par tout autre moyen de preuve fixant la date, l'heure et le lieu de la séance d'ouverture des plis financiers.

La commission d'ouverture des plis se réunit une deuxième fois pour la réception et l'ouverture des plis contenant les offres financières remis directement par les participants ou leurs représentants.

Article 69 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003 et par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006)

Les séances d'ouverture des plis financiers sont publiques. Toutefois, les cahiers des charges peuvent à titre exceptionnel prévoir des dispositions contraires, et ce, pour des considérations de sécurité publique, de défense nationale ou lorsque l'intérêt supérieur de l'Etat l'exige.

Tous les candidats peuvent assister à la séance publique d'ouverture des plis techniques si elle est publique, et ce au lieu, date et heure indiqués dans l'avis d'appel à la concurrence. Toutefois, ne peuvent assister à la séance d'ouverture des plis financiers que les candidats dont les offres techniques ont été acceptées et qui sont informés par écrit de la date, heure et lieu de la dite séance conformément aux dispositions de l'article 68 du présent décret, et ce dix jours ouvrables avant sa tenue.

Lors des séances publiques, la commission d'ouverture des plis annonce à voix audible et claire les noms des participants, les montants des offres ainsi que les rabais consentis.

Les candidats présents ne sont pas autorisés à intervenir dans le déroulement des travaux de la commission.

Article 70 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

La commission d'ouverture des plis dresse un procès-verbal d'ouverture des plis techniques et un procès-verbal d'ouverture des plis financiers qui doivent être signés par tous les membres présents séance tenante.

Le procès-verbal d'ouverture des plis techniques doit préciser notamment les données suivantes :

- les numéros d'ordre attribués aux plis conformément aux dispositions de l'article 64 ainsi que leur date d'arrivée et les noms des participants,
- les documents exigés et accompagnant les offres,
- les documents exigés et non présentés avec les offres ou dont la validité a expiré,
- les offres irrecevables et les motifs de leur rejet,
- les débats des membres de la commission d'ouverture des plis et les réserves, le cas échéant,
- le délai accordé pour compléter les documents manquants et les signatures exigées des cahiers des charges, le cas échéant.

Le procès-verbal d'ouverture des plis financiers doit mentionner notamment la liste des offres rejetées pour non conformité à l'objet du marché ou aux dispositions des cahiers des charges ou celles dont les plis techniques ont comporté des indications sur les prix ou sur le montant de l'offre financière et celles éliminées pour des motifs techniques. **(Paragraphe 2 modifié par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006).**

Le procès-verbal doit indiquer la liste des offres acceptées, leurs montants ainsi que toute autre donnée financière et notamment les rabais consentis.

Ces documents doivent être paraphés par tous les membres présents de la commission.

CHAPITRE 3

DEPOUILLEMENT DES OFFRES

Article 71

La commission de dépouillement des offres désignée par décision de l'acheteur public effectue le dépouillement et l'analyse des offres.

Pour les marchés relevant de la compétence de la commission supérieure des marchés, la commission de dépouillement sera désignée après avis de celle-ci et comprendra deux membres qui ne relèvent pas de l'acheteur public concerné par le marché et qui sont choisis pour leurs qualifications et leurs compétences compte tenu de l'objet du marché.

Article 72 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Les commandes objet de marchés, sont classées comme suit :

- les commandes courantes qui n'exigent que la conformité de l'offre aux cahiers des charges. Ceux-ci peuvent comporter, outre les conditions de participation relatives aux garanties indiquées au présent décret auxquelles les soumissionnaires sont appelés à se conformer, des spécifications, des normes et des conditions techniques à définir d'une manière précise,

- les commandes complexes portant sur la fourniture d'équipements importants et techniquement complexes ou d'une technologie qui évolue rapidement ou portant sur la réalisation de travaux ou des études spécifiques.

Dans ce cas, les cahiers des charges doivent indiquer avec précision, outre les conditions de participation, les spécifications et les normes signalées au premier paragraphe du présent article, la méthodologie qui détermine les plus values techniques supplémentaires pouvant être prises en considération.

Sont considérées commandes courantes au sens du présent article, les commandes dont les cahiers des charges ne mentionnent pas expressément leur caractère complexe.

Article 73 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

La commission de dépouillement procède dans une première étape aussi bien pour les commandes courantes que pour les commandes complexes à l'élimination des offres non conformes à l'objet du marché ou aux garanties prévues par le présent décret ou celles qui ne répondent pas aux caractéristiques, normes ou conditions mentionnées dans les cahiers des charges.

Cette commission procède dans une seconde étape à l'analyse des offres restantes et propose celle qu'elle juge la plus intéressante conformément à la classification des commandes prévue à l'article 72 et en tenant compte des dispositions des articles 74 et 75 du présent décret.

Article 74

Pour les commandes courantes, le marché est attribué au soumissionnaire ayant présenté l'offre la moins-disante parmi les offres conformes à l'objet du marché et aux conditions des cahiers des charges.

Article 75 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Pour les commandes complexes, la commission de dépouillement établit dans une première étape le classement des offres qui répondent aux conditions techniques minimales par l'attribution de bonification au titre des plus values techniques conformément à une méthodologie annoncée dans les cahiers des charges, et ce, afin de permettre dans une deuxième étape l'attribution du marché au soumissionnaire ayant présenté l'offre la mieux-disante au plan technico- financier.

Lorsque l'offre la mieux-disante est supérieure à l'offre la moins-disante, la commission de dépouillement doit justifier le coût supplémentaire au vu des plus values techniques et procéder à une analyse approfondie des prix afin de s'assurer de leur caractère acceptable.

La commission des marchés compétente émet obligatoirement son avis au sujet de ces justifications.

Article 76

La commission de dépouillement analyse les offres relatives aux commandes courantes ou techniquement complexes en se référant aux conditions fixées par les cahiers des charges et aux critères suivants :

- l'origine tunisienne ou étrangère du produit.
- l'importance des lots, travaux, produits, services et études à sous-traiter sur le marché tunisien.
- la valeur technique des offres et éventuellement d'autres avantages particuliers supplémentaires.

- le coût de l'exploitation des ouvrages, des équipements ou des brevets pour les commandes complexes, le cas échéant.

- les garanties professionnelles et financières présentées par chacun des candidats.

- le délai d'exécution ,le cas échéant.

D'autres considérations peuvent être prises en compte, à condition qu'elles soient spécifiées dans l'avis d'appel d'offres.

Ces considérations doivent être liées à l'objet du marché et doivent permettre l'évaluation des avantages supplémentaires certains.

Dans tous les cas, il n'est pas permis de prévoir des critères à caractère discriminatoire.

Sous réserve du respect du principe de l'égalité des soumissionnaires, l'acheteur public peut, le cas échéant, demander, par écrit, des précisions, justifications et éclaircissements relatifs à l'offre technique sans que cela n'aboutisse à une modification de la teneur de l'offre.

Article 77

La commission de dépouillement élimine les offres dont les enveloppes contenant les offres techniques comportent des indications sur les prix ou le montant de l'offre financière.

Le président de la commission d'ouverture des plis en est immédiatement informé et les copies des justifications lui seront notifiées.

Article 78

La commission de dépouillement établit un rapport technique dans lequel elle consigne les détails et résultats de

ses travaux relatifs à cette étape. Les membres de la commission signent ledit rapport dans lequel ils doivent consigner leurs réserves, le cas échéant.

Le rapport de dépouillement technique est soumis obligatoirement à l'avis préalable de la commission des marchés compétente avant d'inviter les participants concernés à remettre leurs offres financières conformément aux dispositions de l'article 68 du présent décret. **(Ajouté par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006).**

Dans une deuxième étape, et après l'ouverture des enveloppes contenant les offres financières, la commission de dépouillement évalue les offres financières pour retenir le titulaire du marché conformément aux articles 74 et 75 du présent décret.

La commission de dépouillement consigne dans un rapport les détails et les résultats de ses travaux ainsi que sa proposition au sujet de l'attribution du marché.

Tous les membres de la commission signent le rapport de dépouillement dans lequel ils doivent consigner leurs réserves, le cas échéant.

Article 79 (Modifié par le n° 2008-2471 du 5 juillet 2008)

L'acheteur public doit, lors de la présentation du rapport de dépouillement technique à la commission des marchés compétente préciser explicitement, dans un rapport écrit, son avis au sujet des résultats de la concurrence et des dispositions qui lui sont soumises dans le rapport de dépouillement technique et peut procéder à l'élimination des offres des soumissionnaires dont les fiches de suivi mentionnées à l'article 150 du présent décret, comportent des données susceptibles de

compromettre les garanties professionnelles nécessaires pour la bonne exécution du marché.

L'acheteur public doit également lors de la présentation du rapport de dépouillement financier à la commission des marchés compétente mentionner expressément, dans un rapport écrit, son avis au sujet du choix du titulaire du marché et des prix proposés.

L'acheteur public informe le ministre chargé du commerce des offres financières éliminées en raison des prix excessivement bas entachant la concurrence loyale.

Dans ce cas, le ministre chargé du commerce peut saisir le conseil de la concurrence d'une requête à l'encontre des soumissionnaires de ces offres conformément aux dispositions de la loi n° 91-64 du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix.

En cas d'urgence, le ministre chargé du commerce peut requérir la prise des mesures provisoires citées à l'alinéa dernier de l'article 11 de la loi n° 91-64 du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix.

Article 80 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

La commission de dépouillement n'est pas habilitée à négocier les prix.

Cependant, la commission des marchés compétente peut autoriser la négociation des prix à la baisse, dans le cas où il s'avère que l'offre financière jugée la plus intéressante est globalement acceptable mais comporte certains prix excessifs.

Article 81 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Dans le cas où plusieurs offres jugées les plus intéressantes sont tenues pour équivalentes, tous éléments considérés, et après avis de la commission des marchés compétente, l'acheteur public peut demander aux candidats de présenter de nouvelles offres financières.

La reconsultation doit être faite par écrit suivant la procédure décrite aux articles 64 et 65 du présent décret.

Article 82

L'acheteur public affiche les résultats de l'appel d'offres dans un tableau d'affichage et présente par écrit, aux candidats qui le demandent, les motifs de rejet de leurs offres dès que le choix du titulaire du marché est prononcé ou l'appel d'offres est déclaré infructueux suite à des propositions jugées inacceptables après avoir recueilli l'avis de la commission des marchés compétente.

Dans le cas d'entente manifeste entre les participants ou certains d'entre eux, il y a lieu de déclarer impérativement l'appel d'offres infructueux et de procéder à une nouvelle mise en concurrence, sauf cas d'impossibilité matérielle ou d'urgence impérieuse il est fait recours à un marché par "consultation élargie" ⁽¹⁾ en vertu des dispositions prévues par l'article 39 du présent décret.

(1) Le terme a été remplacé par l'article 3 du décret n° 2004-2551 du 2 novembre 2004.

Article 83

Conformément aux dispositions de l'article 78 du présent décret, les résultats de chaque appel d'offres sont constatés dans un rapport de dépouillement relatant les procédures et circonstances de dépouillement et justifiant la proposition de la commission de dépouillement quant à l'offre jugée la plus intéressante. L'ensemble des offres et des cahiers des charges accompagnés de ce rapport est transmis à la commission des marchés compétente pour examen et avis.

TITRE V

CONTROLE PREALABLE DES MARCHES

CHAPITRE PREMIER

LES COMMISSIONS DES MARCHES : COMPOSITIONS ET ATTRIBUTIONS

Article 84

Les commissions des marchés examinent la régularité des procédures de recours à la concurrence, l'attribution des marchés, la sincérité et la transparence dans les procédures de passation des marchés et s'assurent du caractère acceptable des conditions administratives, financières et techniques, et ce, à la lumière des données générales du projet dont les composantes sont exécutées dans le cadre des marchés qui leurs sont soumis et notamment les études d'opportunité, les coûts prévisionnels, les modalités de financement, les étapes d'exécution et toutes autres données utiles.

Article 85

Sont soumis à l'avis préalable des commissions des marchés :

1) avant l'appel à la concurrence :

- Les projets des cahiers des charges des dossiers relevant de sa compétence et relatifs aux appels d'offres ouverts , aux appels d'offres avec concours et aux consultations.

- La composition du jury et des commissions de dépouillement conformément aux articles 34 et 71 du présent décret pour les dossiers relevant de la compétence de la commission supérieure des marchés.

- Les cahiers des termes de références ainsi que les rapports de présélection relatifs aux appels d'offres précédés de présélection.

2) Après dépouillement des offres :

- Les rapports de dépouillement et les rapports de jury de concours.

- Les projets de contrats de marchés en cas de recours à la passation d'un marché par "marché négocié" ⁽¹⁾ ou en cas d'insertion d'une quelconque modification même partielle d'une ou de plusieurs clauses du projet du marché dont le rapport de dépouillement a été soumis au préalable à l'examen de la commission.

3- Au cours et après l'exécution du marché :

- Les projets d'avenant relatifs aux marchés relevant de sa

(1) Le terme a été modifié par l'article 3 du décret n° 2004-2551 du 2 novembre 2004.

compétence sauf si le montant du marché y compris les avenants dépasse le seuil de sa compétence.

- Les projets de règlements définitifs des marchés relevant de sa compétence accompagnés d'un rapport détaillé signé par l'acheteur public portant sur l'évaluation des conditions d'exécution des prestations dont notamment l'analyse et l'appréciation des écarts éventuels entre les estimations initiales et le décompte définitif. Les projets de règlements définitifs doivent être accompagnés de tous documents et justificatifs concernant la réalisation du marché et la détermination de son montant définitif.

- Tout problème ou litige relatif à l'élaboration, la passation, l'exécution et le règlement des marchés relevant de sa compétence.

- Les avants-métrés estimatifs des travaux réalisés en régie.

La compétence des commissions des marchés est déterminée en tenant compte des montants tels que mentionnés aux articles 98 et 99 du présent décret et sous réserve des dispositions particulières prévues par les articles 104 à 109 du présent décret.

Article 86 (Modifié par le décret n° 2007-1329 du 4 juin 2007)

Ils est institué les commissions des marchés suivantes :

* La commission supérieure des marchés instituée auprès du Premier ministre. Elle comporte les quatre commissions spécialisées suivantes :

- la commission spécialisée des marchés de bâtiment, de génie civil et des études y rattachées.

- la commission spécialisée des marchés des technologies de communication, de l'informatique, de l'électricité, de l'électronique et des études y rattachées.

- la commission spécialisée des marchés des matières premières et des produits revendus en l'état.

- la commission spécialisée des marchés relatifs aux commandes diverses.

* Une commission départementale des marchés instituée auprès de chaque ministère.

* Une commission régionale des marchés instituée auprès de chaque gouvernorat.

* Une commission communale instituée auprès de chaque municipalité lorsque le budget de celle-ci est égal ou supérieur à un montant qui sera fixé par décret en application des dispositions du deuxième paragraphe de l'article 13 de la loi organique n° 75-35 du 14 mai 1975 portant loi organique du budget des collectivités locales.

* Une commission interne de marchés instituée auprès de chaque entreprise publique.

Article 87

La commission spécialisée des marchés de bâtiment, de génie civil et des études y rattachées, présidée par un représentant du Premier ministre est composée des membres suivants :

- Un membre de la cour des comptes,
- Un représentant du ministre chargé des affaires étrangères,
- Un représentant du ministre chargé des finances,

- Un représentant du ministre chargé du développement et de la coopération internationale,
- Un représentant du ministre chargé de l'industrie,
- Un représentant du ministre chargé du commerce,
- Un représentant du ministre de l'équipement, de l'habitat et de l'aménagement du territoire,
- Un représentant du gouverneur de la banque centrale de Tunisie,
- Un représentant du ministre de tutelle pour les marchés des établissements publics à caractère non administratif et les entreprises publiques lorsque le ministère de tutelle n'est pas représenté au sein de la commission.

Article 88

La commission spécialisée des marchés des technologies de communication, de l'informatique, de l'électricité, de l'électronique et les études y rattachées, présidée par un représentant du Premier ministre est composée des membres suivants :

- un membre de la cour des comptes,
- un représentant du ministre chargé des affaires étrangères,
- un représentant du ministre chargé du développement et de la coopération internationale,
- un représentant du ministre chargé des finances,
- un représentant du ministre chargé de l'industrie,
- un représentant du ministre chargé du commerce,
- un représentant du ministre chargé de l'équipement, de l'habitat et de l'aménagement du territoire,
- un représentant du ministre chargé des technologies de la communication,

- un représentant du gouverneur de la banque centrale de Tunisie ,

- un représentant du ministre de tutelle pour les marchés des établissements publics à caractère non administratif et les entreprises publiques lorsque le ministère de tutelle n'est pas représenté au sein de la commission.

Article 88 bis (Ajouté par le décret n° 2007-1329 du 4 juin 2007)

La commission spécialisée des matières premières et des produits revendus en l'état présidée par un représentant du Premier ministre est composée des membres suivants :

- un membre de la cour des comptes,
- un représentant du ministre chargé des affaires étrangères,
- un représentant du ministre chargé des finances,
- un représentant du ministre chargé du développement et de la coopération internationale,
- un représentant du ministre chargé du commerce et de l'artisanat,
- un représentant du ministre chargé de l'industrie, de l'énergie et des petites et moyennes entreprises,
- un représentant du ministre chargé du transport,
- un représentant du gouverneur de la banque centrale,
- un représentant du ministère de tutelle pour les marchés des entreprises publiques lorsque le ministère de tutelle n'est pas représenté au sein de la commission.

Article 89

La commission spécialisée des marchés relatifs aux commandes diverses, présidée par un représentant du Premier ministre est composée des membres suivants:

- un membre de la cour des comptes,

- un représentant du ministre chargé des affaires étrangères,
- un représentant du ministre chargé des finances,
- un représentant du ministre chargé du développement économique et de la coopération internationale,
- un représentant du ministre chargé du commerce,
- un représentant du ministre chargé de l'industrie,
- un représentant du gouverneur de la banque centrale de Tunisie,
- Un représentant du ministre de tutelle pour les marchés des établissements publics à caractère non administratif et les entreprises publiques lorsque le ministère de tutelle n'est pas représenté au sein de la commission.

Article 90

La commission départementale des marchés présidée par le ministre concerné ou son représentant est composée des membres suivants :

- Le contrôleur des dépenses publiques,
- Un représentant du ministre chargé des finances,
- Un représentant du ministre chargé du développement et de la coopération internationale,
- Un représentant du ministre chargé du commerce,
- Un représentant du ministre chargé de l'industrie,
- Un représentant du gouverneur de la banque centrale de Tunisie,
- Le directeur des affaires administratives et financières,
- Un représentant du ministre chargé des technologies de la communication pour les marchés portant sur l'acquisition d'équipements informatiques ou de logiciels ou la réalisation d'études y rattachées.

- Un représentant du ministre chargé de l'équipement, de l'habitat et de l'aménagement du territoire pour les projets de bâtiment et de génie civil à conclure par d'autres ministères,

La composition de la commission départementale instituée auprès du ministère de tutelle sectorielle est révisée en remplaçant le directeur des affaires administratives et financières par le directeur général de l'établissement concerné et le contrôleur des dépenses publiques par le contrôleur d'Etat lorsqu'elle examine les marchés à conclure pour le compte des établissements publics à caractère non administratif.

Article 91

La commission régionale des marchés présidée par le gouverneur ou son représentant est composée des membres suivants :

- Le contrôleur régional des dépenses publiques,
- Un représentant du ministre chargé des finances,
- Un représentant du ministre chargé du commerce,
- Le directeur régional de l'équipement, de l'habitat et de l'aménagement du territoire.

Sauf cas d'empêchement dûment justifié, le chef de l'administration ou de l'établissement public concerné assiste à la réunion pour présenter ses dossiers à la commission des marchés compétente.

En cas d'empêchement, il peut se faire représenter par les personnes chargées du dossier qu'il désigne à cet effet.

Les dispositions relatives à cet article s'appliquent aux marchés à conclure pour le compte des collectivités locales et des organismes assimilés situés dans le gouvernorat concerné et aux marchés à conclure dans le cadre des crédits délégués par l'Etat aux gouvernorats et aux marchés des établissements publics situés dans le gouvernorat sous réserve des dispositions spécifiques applicables aux marchés de certains établissements publics.

Relèvent également de la compétence de la commission régionale, les marchés relatifs aux dépenses à caractère régional telles que spécifiées par décret quelque soit leur montant, à l'exception des marchés relevant de la compétence de la commission supérieure des marchés.

Article 92

La commission communale des marchés est composée des membres suivants :

- Le président du conseil municipal ou son représentant parmi les conseillers municipaux : président
- Le secrétaire général de la commune : membre,
- Le contrôleur des dépenses de la commune : membre,
- Un représentant de la direction régionale de l'équipement de l'habitat et de l'aménagement du territoire : membre,
- Le receveur des finances, comptable de la commune: membre.

La commission communale des marchés instituée auprès de la commune de Tunis comprend, en outre, les membres suivants :

- un représentant du ministre chargé des finances ,
- un représentant du gouverneur de la banque centrale de Tunisie ,
- un représentant du ministre chargé des technologies de la communication et du transport ou du ministre chargé de l'équipement, de l'habitat et de l'aménagement du territoire ou du ministre chargé de l'industrie et de l'énergie selon l'objet du marché,

Sont maintenues, les commissions communales des marchés déjà instituées antérieurement à la parution du décret n° 89-280 du 10 février 1989 fixant les conditions d'application de

l'article 13 de la loi n° 75-35 du 14 mai 1975 portant loi organique du budget des collectivités locales.

La commission des marchés de la commune de Tunis, pour les marchés conclus à son profit, exerce les mêmes attributions et dans les mêmes limites que la commission départementale des marchés. **(Ajouté par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003).**

Article 93 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

La commission interne des marchés de l'entreprise est composée des membres suivants :

- le président-directeur général ou le président du directoire de l'entreprise concernée : président,
- deux administrateurs désignés par le conseil d'administration ou le conseil de surveillance : membres,
- le contrôleur d'Etat : membre.

En cas d'empêchement de l'un des deux administrateurs sus-indiqués, celui-ci peut, par écrit, déléguer ses pouvoirs à un autre membre du conseil d'administration ou du conseil de surveillance dans la limite de trois fois au cours de la même année.

Au cas où l'un des deux administrateurs recourt à cette procédure plus de trois fois au cours de la même année, le président-directeur général ou le président du directoire doit informer le conseil d'administration ou le conseil de surveillance qui peut décider son remplacement.

La commission interne des marchés de l'entreprise comprend en outre :

- un représentant du ministre chargé de l'équipement, de l'habitat et de l'aménagement du territoire pour les marchés de

travaux dont l'estimation est supérieure à un million (1.000.000) de dinars,

- un représentant du ministre chargé des technologies de la communication pour les marchés relatifs à l'acquisition d'équipements ou matériels ou services informatiques dont l'estimation est supérieure à deux cent mille dinars (200.000 dinars),

- un représentant du ministère de tutelle sectorielle de l'entreprise pour les marchés de fournitures de biens et matériels dont l'estimation est supérieure à un million de dinars (1.000.000 dinars) ou pour les marchés d'études dont l'estimation est supérieure à cent mille dinars (100.000 dinars).

CHAPITRE 2

LE FONCTIONNEMENT DES COMMISSIONS DES MARCHES ET DE LA DETERMINATION DU SEUIL DE COMPETENCE

Article 94

Les membres de la commission supérieure des marchés sont désignés par arrêté du Premier ministre. La commission se réunit pour l'examen des dossiers de marchés relevant de sa compétence et à conclure pour le compte de l'Etat, des collectivités locales, des établissements publics, des établissements publics à caractère non administratif et des entreprises publiques.

Les membres des commissions départementales, régionales, communales et des commissions des entreprises publiques sont désignés par décision du président de la commission concernée sur proposition des administrations et organismes représentés au sein de la commission concernée.

La décision du président de la commission des marchés indique le service ou l'agent chargé du secrétariat permanent de la commission. Le secrétariat permanent assure la réception, l'examen des dossiers et l'organisation des travaux de la commission en ce qui concerne la proposition de l'ordre du jour, l'organisation des réunions, la rédaction et la tenue des procès-verbaux et l'envoi des avis de la commission aux acheteurs publics concernés.

Le secrétariat permanent de la commission des marchés de l'entreprise est assuré par un service spécialisé relevant de la direction générale de l'entreprise.

L'ordre du jour ainsi que les dossiers sont envoyés aux membres de la commission trois jours au moins avant la date de la réunion.

Article 95

La commission des marchés peut entendre, sur demande de son président ou de l'un des membres, à titre consultatif et sur convocation spéciale, toute personne compétente dans le domaine de la commande objet du marché.

Article 96

Les commissions des marchés ne peuvent se réunir qu'en présence de la majorité des membres à l'exception de la commission des marchés de l'entreprise publique qui ne peut se réunir qu'en présence de tous ses membres.

Le contrôleur des dépenses est membre de droit des commissions départementales, régionales et communales instituées par le présent décret et le contrôleur d'Etat est membre de droit de la commission interne des marchés de

l'entreprise publique et de la commission départementale lorsque celle-ci se réunit pour examiner les dossiers des établissements publics à caractère non administratif.

Les avis des commissions des marchés sont pris à la majorité de leurs membres présents à l'exception des avis de la commission de l'entreprise publique qui sont pris à la majorité des voix.

Les délibérations des commissions des marchés sont consignées dans un procès-verbal. Leurs avis doivent être motivés et formulés par écrit.

Les observations et réserves doivent être consignées dans le procès-verbal qui doit être signé par tous les membres présents.

Article 97 (Modifié par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006)

Les avis des commissions des marchés doivent être communiqués dans un délai maximum d'un mois à compter de la réception des dossiers à condition qu'ils soient complétés par tous les documents et les clarifications nécessaires pour étudier et statuer sur le dossier.

Passé ce délai, l'entreprise peut soumettre directement les dossiers à l'approbation de son conseil d'administration ou de son conseil de surveillance pour les marchés relevant de la compétence de la commission supérieure des marchés.

Article 98

Le seuil de compétence de chaque commission des marchés est déterminé par référence au :

- Coût prévisionnel de la commande toutes taxes comprises pour les dossiers d'appels d'offres, les programmes d'appel d'offres avec concours, les cahiers des termes de référence de présélection et les rapports de présélection.

- La moyenne des offres financières ouvertes toutes taxes comprises pour les rapports de dépouillement.

- Montant du marché toutes taxes comprises pour les marchés de "consultation élargie ou marché négocié" ⁽¹⁾.

Lorsque la commande est répartie en lots, quel que soit le mode de passation du marché, les seuils de compétence des commissions des marchés sont déterminés sur la base du coût prévisionnel de l'ensemble des lots avant l'appel à la concurrence et de la somme des moyennes des offres financières ouvertes pour l'ensemble des lots au sujet de l'examen des rapports de dépouillement.

Article 99 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003 et par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006)

Les seuils de compétence des commissions des marchés sont déterminés comme suit :

Pour les marchés à conclure par l'Etat, les collectivités locales, les établissements publics et les établissements publics à caractère non administratif :

(1) Le terme a été modifié par l'article 3 du décret n° 2004-2551 du 2 novembre 2004.

Objet	Commission locale des marchés	Commission régionale des marchés	Commission départementale des marchés	Commission supérieure des marchés
Travaux	Jusqu'à un million de dinars	Jusqu'à 3 millions de dinars Jusqu'à 5 millions de dinars pour les projets à caractère régional	Jusqu'à 5 millions de dinars	Supérieur à 5 millions de dinars
Fourniture de biens d'équipements et de services	Jusqu'à 200 mille dinars	Jusqu'à 500 mille dinars	Jusqu'à 2 millions de dinars	Supérieur à 2 millions de dinars
Logiciels et services informatiques	Jusqu'à 50 mille dinars	Jusqu'à 200 mille dinars	Jusqu'à un million de dinars	Supérieur à un million de dinars
Etudes	Jusqu'à 25 mille dinars	Jusqu'à 100 mille dinars	Jusqu'à 200 mille dinars	Supérieur à 200 mille dinars
Avants-métrés estimatifs de travaux en régie	Jusqu'à 1 million de dinars	Jusqu'à 3 millions de dinars	Jusqu'à 5 millions de dinars	Supérieur à 5 millions de dinars

Pour les marchés à conclure par les entreprises publiques :

Objet	Commission des marchés de l'entreprise publique	Commission supérieure des marchés
Travaux	Jusqu'à 5 millions de dinars	Supérieur à 5 millions de dinars
Fourniture de biens d'équipements et de services	Jusqu'à 5 millions de dinars	Supérieur à 5 millions de dinars
Fourniture de matériels et équipements informatiques	Jusqu'à 2 millions de dinars	Supérieur à 2 millions de dinars
Logiciels et services informatiques	Jusqu'à un million de dinars	Supérieur à un million de dinars
Etudes	Jusqu'à 200 mille dinars	Supérieur à 200 mille dinars

Article 100

L'acheteur public doit soumettre à la commission des marchés compétente, un rapport spécial comportant principalement :

1) lors de la présentation des cahiers des charges :

- Une présentation générale de la commande, son opportunité, son efficacité et les modalités de son financement.

- Les éclaircissements relatifs à l'allotissement proposé de la commande compte tenu des orientations fixées à l'article 19 du présent décret et du nombre maximum de lots pouvant être attribués à un seul candidat et à défaut d'allotissement, exposer les raisons de cette démarche.

- Les motifs de l'interdiction de présenter des offres variantes, le cas échéant.

- Les motifs du mode de classification lorsque les commandes objet du marché sont considérées complexes.

- Les données prises en considération pour la détermination du ou des délais d'exécution conformément à l'article 111 du présent décret et l'évaluation de son impact sur la concurrence.

- Les motifs de la procédure à adopter pour la mise en compétition lorsqu'il n'est pas fait recours à un appel d'offres ouvert.

- Les motifs de détermination du délai de remise des offres compte tenu de l'importance du marché et son degré de complexité.

2) lors de la présentation des rapports de dépouillement des offres :

- L'évaluation des résultats de la concurrence par rapprochement du nombre des candidats ayant retiré les cahiers des charges avec le nombre effectif des participants et avec celui des offres éliminées pour non conformité aux cahiers des

charges et l'appréciation des résultats au regard de l'état général de la concurrence dans le secteur concerné par la commande publique .

- L'analyse, le cas échéant, des questions soulevées par les participants et des éclaircissements qui leur ont été apportés .

- La justification des décisions de prorogation des délais de remise des offres et ses résultats sur le niveau de participation, le cas échéant.

- Les réserves et les oppositions des participants, s'il y a lieu .

Article 101

Dans tous les cas prévus pour la passation des marchés par "consultation élargie" ⁽¹⁾ au sens de l'article 39 du présent décret, l'acheteur public doit, dans un rapport spécial, préciser les raisons du non recours à la procédure de mise en concurrence et les éléments pris en compte pour la détermination de la liste des participants consultés et des procédures suivies pour garantir l'égalité entre eux et la transparence des procédures. L'acheteur public, doit en outre, préciser dans tous les cas de recours à "marché négocié" ⁽¹⁾ au sens de l'article 40 du présent décret , les données prises en considération pour la négociation et la détermination des prix et les conditions finales du marché.

La commission des marchés doit émettre expressément son avis au sujet de tous les éléments indiqués dans ce rapport spécial.

Article 102

L'avis des commissions des marchés de l'Etat, des collectivités locales, des établissements publics et des établissements publics à caractère non administratif a force de

⁽¹⁾ Le terme a été modifié par l'article 3 du décret n° 2004-2551 du 2 novembre 2004.

décision à l'égard des ordonnateurs, des directeurs généraux des établissements publics et des établissements publics à caractère non administratif.

Il ne peut être passé outre cet avis que par décision du Premier ministre sur proposition du ministre concerné ou du ministre chargé de la tutelle sectorielle de l'établissement public à caractère non administratif concerné.

Article 103

Pour les marchés des entreprises publiques, l'avis de la commission supérieure des marchés et de la commission interne des marchés est consultatif et ne lie pas le conseil d'administration ou le conseil de surveillance.

Toutefois, dans le cas où le conseil d'administration ou le conseil de surveillance de l'entreprise publique passe outre l'avis de la commission supérieure des marchés ou lorsque l'avis de la commission interne comporte des réserves ou oppositions émises par le contrôleur d'Etat, le conseil d'administration ou le conseil de surveillance doit, lors de l'approbation du marché, citer expressément ces réserves et oppositions dans un procès-verbal. Dans ce cas, la décision de passer outre doit être consignée dans le procès-verbal en tant que décision spéciale à approuver expressément par le ministre chargé de la tutelle sectorielle.

CHAPITRE 3

DISPOSITIONS PARTICULIERES

Article 104

La commission départementale des marchés exerce les attributions prévues à l'article 85 du présent décret à l'égard des marchés passés par les établissements publics et organismes

assimilés situés dans le gouvernorat de Tunis et relevant de la tutelle du ministère concerné, à l'exception des marchés relevant de la compétence de la commission supérieure des marchés.

Article 105

La commission départementale des marchés du ministère de l'intérieur et du développement local exerce les attributions prévues à l'article 85 du présent décret à l'égard des marchés des collectivités locales sous tutelle à l'exception de ceux relevant de la compétence des commissions supérieure, régionale ou communale des marchés.

Article 106

La commission départementale des marchés du ministère de l'équipement, de l'habitat et de l'aménagement du territoire exerce les attributions prévues à l'article 85 du présent décret à l'égard des marchés relatifs aux bâtiments civils et dont la réalisation lui est attribuée en vertu de la réglementation en vigueur ou lui est confiée en qualité de maître d'ouvrage délégué.

Dans ce cas, la commission départementale siège en présence d'un représentant du ministère concerné par le projet.

Article 107

Lorsque l'avis de la commission régionale ou communale des marchés comporte des réserves ou oppositions émises par le contrôleur des dépenses publiques, celles-ci doivent être consignées dans le procès-verbal de la commission et le dossier doit être soumis à l'avis préalable du gouverneur pour en décider en dernier ressort.

Article 108

Ne sont pas soumis au contrôle des commissions des marchés, les marchés indiqués ci-après, qui demeurent,

cependant, soumis au visa du contrôleur des dépenses publiques avant toute approbation :

- Les marchés particuliers des ministères, des collectivités locales, des établissements publics et des organismes assimilés passés dans le cadre d'un marché général qui aurait déjà reçu l'avis favorable de la commission des marchés compétente ainsi que leurs avenants éventuels et leurs règlements définitifs tant qu'il n'y est pas dérogé aux stipulations du marché général auquel ils se réfèrent.

- Les contrats de location d'immeubles, tant que le montant du loyer y afférent ne dépasse pas le montant estimé par l'expertise des services du ministère du domaine de l'Etat et des affaires foncières.

TITRE VI **EXECUTION DES MARCHES**

CHAPITRE PREMIER **LA SOUS-TRAITANCE**

Article 109

Le titulaire du marché doit en assurer personnellement l'exécution. Il ne peut ni en faire apport à une société, ni en confier son exécution à autrui.

Toutefois, pour les marchés de travaux ou de services, le titulaire peut en confier l'exécution d'une partie à un ou plusieurs sous-traitants après autorisation préalable écrite de l'acheteur public.

Au cas où le titulaire du marché a sous-traité ou a fait apport du marché à une société, sans l'autorisation de l'acheteur public, il peut être fait application sans mise en demeure préalable des mesures prévues à l'article 122 du présent décret.

Article 110 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Le changement de sous-traitant doit être préalablement agréé par écrit par l'acheteur public.

Lorsque l'appréciation d'un sous-traitant a été prise en considération dans le choix du titulaire, l'acheteur public ne peut agréer le changement de ce sous-traitant qu'après avis de la commission des marchés compétente.

Dans ce cas, les sous-traitants doivent répondre aux références et garanties professionnelles citées dans le marché et requises par la spécificité des parties de la commande objet de la sous-traitance.

Dans tous les cas, le titulaire du marché demeure personnellement responsable de la réalisation des prestations objet du marché y compris celles exécutées par ses sous-traitants.

CHAPITRE 2
DELAIS D'EXECUTION

Article 111

Les cahiers des charges doivent prévoir le ou les délais d'exécution des prestations objet du marché. Toutefois et dans des cas dûment justifiés, les cahiers des charges peuvent prévoir que les soumissionnaires proposent à l'appui de leurs offres un ou des délais d'exécution.

Le ou les délais d'exécution ne peuvent être modifiés que par avenant après avis de la commission des marchés compétente.

CHAPITRE 3

PENALITES ET SANCTIONS FINANCIERES

Article 112 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Les cahiers des charges prévoient les pénalités pour retard et le cas échéant les sanctions financières imputables au titulaire du marché et déterminent les modalités de leur application.

Le montant des pénalités pour retard ne peut pas dépasser cinq pour cent (5%) du montant définitif du marché tant qu'il n'y est pas dérogé par les cahiers des charges.

Ces pénalités et sanctions s'appliquent sans mise en demeure préalable ou engagement de toute autre procédure et sans préjudice pour l'acheteur public de toute autre demande en dédommagement pour retard ou pour inobservation des autres obligations contractuelles.

Ces pénalités et sanctions financières sont applicables en cas de retard d'exécution ou de non respect des obligations contractuelles relatives à l'affectation des moyens humains et matériels nécessaires à l'exécution du marché.

Article 113

Les cahiers des charges peuvent prévoir l'octroi de prime pour avance sur le ou les délais d'exécution contractuel (s).

CHAPITRE 4

LA VARIATION DANS LA MASSE ET CHANGEMENT DANS LA NATURE DES PRESTATIONS

Article 114

En cas d'augmentation ou de diminution dans la masse des prestations, le titulaire du marché ne peut élever aucune

réclamation ou réserve tant que cette augmentation ou diminution n'excède pas une limite fixée par les cahiers des charges.

Faute de stipulation par les cahiers des charges, cette limite est égale à vingt pour cent (20%) du montant du marché.

Au cas où l'augmentation dépasse cette limite, le titulaire peut demander, sans indemnités, la résiliation de son marché. Cette demande doit être adressée par écrit à l'acheteur public dans un délai de quarante cinq (45) jours à compter de la réception de l'acte entraînant ladite augmentation.

Au cas où la diminution dépasse cette limite, le titulaire peut demander soit la résiliation du marché dans les conditions prévues ci-dessus, soit réclamer, à titre de dédommagement, une indemnité qui, à défaut d'entente amiable, sera déterminée par la juridiction compétente.

Article 115

Dans tous les cas, toute variation dans la masse dépassant 20% ou tout changement dans la nature des prestations doit être soumis à l'avis préalable de la commission des marchés compétente.

Article 115 bis (Ajouté par le décret n°2008-2471 du 5 juillet 2008)

Le titulaire du marché peut être indemnisé au titre des dommages et des charges supplémentaires dus au retard imputé à l'acheteur public ou aux modifications importantes apportées au projet en cours d'exécution.

Le cahier des charges doit indiquer les conditions de

l'indemnisation quant à la période du retard, l'importance et la nature des modifications pouvant être apportées au projet ainsi que les modalités du calcul de l'indemnisation.

Le titulaire du marché doit présenter une demande à cet effet à l'acheteur public dans laquelle, il indique le montant de l'indemnisation, les bases et les indices ayant servi à son évaluation et doit être accompagnée par tous les documents et justificatifs le prouvant.

L'acheteur public procède à l'étude de cette demande et établit à cet effet un rapport qu'il soumet à la commission des marchés compétente. Ce rapport doit comporter l'avis de l'acheteur public sur la demande d'indemnisation et sa proposition à cet égard.

Si la commission des marchés approuve le bien fondé de la demande d'indemnisation, l'acheteur public procède à l'établissement d'un projet d'avenant au marché conformément à l'avis de la commission des marchés qu'il soumet au titulaire du marché pour signature.

CHAPITRE 5

MODALITES DE REGLEMENT

Article 116

Les cahiers des charges précisent, suivant la nature du marché, les conditions et les modalités de règlement notamment en ce qui concerne les avances, la constatation et l'évaluation du service fait et les acomptes le cas échéant.

Les opérations effectuées par le titulaire du marché, qui donnent lieu à versement d'acomptes ou à un paiement pour solde, doivent être constatées par un procès-verbal signé par les contractants.

Article 117 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

L'acheteur public ne peut consentir des avances au titulaire du marché que si les conditions suivantes sont réunies :

- le délai d'exécution du marché doit être supérieur à trois mois,

- le titulaire du marché est tenu de présenter une demande expresse pour le bénéfice de l'avance,

- le titulaire du marché est tenu de présenter, préalablement à l'octroi de l'avance une caution personnelle et solidaire approuvée par le ministre chargé des finances pour garantir le remboursement de la totalité du montant de l'avance à la première demande de l'acheteur public.

Article 117 (deuxièmement) (Ajouté par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

L'acheteur public peut prévoir dans le cahier des charges un taux d'avance dans la limite de :

- 10% du montant des travaux prévus. Toutefois, lorsque le délai d'exécution est supérieur à un an, le taux de l'avance est fixé à 10% du montant des travaux dont l'exécution est prévue pendant les douze premiers mois,

- 10% du montant des équipements.

- 10% du montant payable en dinars pour les marchés d'études à l'exception de ceux se rapportant aux études dans le domaine de l'informatique et des technologies de la communication prévus dans l'article 117 - troisièmement.

La commission des marchés émet obligatoirement son avis sur le taux de l'avance à consentir selon l'importance du marché.

Article 117 (troisièmement) (Ajouté par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Est obligatoirement consentie aux titulaires des marchés dans le domaine, de l'informatique et des technologies de la communication une avance dont les taux sont les suivants :

- 20% du montant payable en dinars pour les marchés d'études.

- 20% du montant payable en dinars pour les marchés se rapportant à l'industrie et au développement du contenu.

- 10% du montant payable en dinars pour les marchés se rapportant aux services concernés par le secteur et 5% du montant payable en devises.

Est obligatoirement consentie une avance de 20% du montant du marché payable en dinars aux petites et moyennes entreprises et aux artisans. Ces avances obligatoires ne peuvent être cumulées.

Sous réserve de la définition citée à l'article 19 bis du présent décret, est considérée petite et moyenne entreprise au sens du présent article, l'entreprise en activité et l'entreprise récemment constituée dans les conditions suivantes :

- pour les marchés de bâtiment et de travaux publics: l'entreprise ayant l'agrément dans les catégories 1 à 4 conformément à la réglementation en vigueur.

- pour les marchés de fourniture de biens et de services : l'entreprise en activité dont le chiffre d'affaires annuel ne dépasse pas 1 million de dinars et l'entreprise récemment constituée dont le coût d'investissement ne dépasse pas 500 mille dinars.

- pour les marchés d'études : l'entreprise en activité dont le chiffre d'affaires annuel ne dépasse pas 300 mille dinars et l'entreprise récemment constituée dont le coût d'investissement ne dépasse pas 150 mille dinars. **(Paragraphe 2 modifié par le décret n° 2008-3505 du 21 novembre 2008)**

Article 117 (quatrièmement) (Ajouté par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Dans le cas où le cahier des charges ne prévoit pas un taux plus élevé, il est obligatoirement consenti au titulaire du marché, sur sa demande, une avance au taux de 5% du montant initial du marché plafonnée à 100.000 dinars.

Cette avance ne peut être cumulée avec les avances prévues aux articles 117 deuxièmement et 117 troisièmement.

Article 117 (cinquièmement) (Ajouté par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Le titulaire d'un marché peut obtenir des acomptes si les conditions suivantes sont réunies :

1) le délai d'exécution du marché doit être supérieur à trois mois,

2) le marché doit avoir reçu un commencement d'exécution tel que défini par le cahier des charges ou par le contrat du marché,

3) s'il s'agit d'un marché de fourniture de biens, lesdits biens doivent avoir été individualisés et leur propriété transférée à l'acheteur public.

Article 117 (sixièmement) (Ajouté par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Les acomptes à servir au titre de marchés peuvent être d'égale valeur au montant total des droits constatés relatifs aux prestations exécutées,

Toutefois, les acomptes versés au titre des approvisionnements pour l'exécution des travaux objet du marché ne peuvent excéder 80% de la valeur de ces approvisionnements. Les cahiers des charges prévoient les modalités de la constatation et de la conservation de ces approvisionnements qui seront affectés à la réalisation du marché.

Article 117 (septièmement) (Ajouté par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Si le marché est à prix forfaitaire, les cahiers des charges peuvent prévoir le versement d'acomptes en fonction des phases d'exécution et fixer le montant de chaque acompte sous forme de pourcentage du montant initial du marché.

La détermination de ce pourcentage tiendra compte de la valeur de chaque phase de réalisation.

Article 117 (huitièmement) (Ajouté par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Sauf stipulations contraires du cahier des charges, les montants dus au titre de l'avance sont remboursés par déduction, selon le même taux d'avance, sur les sommes dues à titre d'acomptes ou de paiement pour solde.

L'acheteur public donne mainlevée du cautionnement afférent à l'avance proportionnellement aux montants remboursés au titre de cette avance.

Article 117 (neuvièmement) (Ajouté par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Sont déduits, le cas échéant, des acomptes ou du compte pour solde, la part des avances et retenues de garantie ou autres garanties prévues par les articles 51 et 61 du présent décret.

Article 118⁽¹⁾ (Modifié par le décret n°2009-3018 du 19 octobre 2009)

Le marché doit préciser les délais pour procéder aux constatations ouvrant droit à acomptes ou au paiement pour solde.

Ces délais sont décomptés à partir des termes périodiques ou du terme final fixé par le marché.

Lorsque le marché n'a pas fixé de tels termes, les délais pour procéder aux constatations sont décomptés à partir de la date de la demande formulée par le titulaire du marché appuyée des justifications nécessaires. L'acheteur public doit procéder aux constatations dans les délais maximum suivants :

- pour les marchés de travaux : la constatation et l'acceptation du projet de décompte provisoire doivent intervenir dans un délai maximum de huit jours à partir du terme fixé par le marché ou à défaut à partir de la date de la demande formulée par le titulaire du marché,
- pour les marchés de fournitures et de services : la constatation doit intervenir dans un délai maximum de quinze jours à partir de la date de livraison des fournitures ou services.

Le retard de l'acheteur public à accomplir les opérations citées dans le présent article, dans les délais maximum sus-

⁽¹⁾ L'article 3 du décret n°2009-3018 du 19 octobre 2009 dispose que : "Les dispositions des articles 118 (nouveau), 119 (nouveau) et 120 (nouveau) du présent décret s'appliquent aux marchés en concours de sa parution. L'acheteur public établit éventuellement les projets d'avenant aux marchés en cours conformément aux dispositions du présent décret".

indiqués, donne obligatoirement lieu à des intérêts moratoires au profit du titulaire du marché, calculés à partir du jour qui suit l'expiration de ces délais jusqu'à celui de la constatation.

Article 119⁽¹⁾ (Modifié par le n° 2009-3018 du 19 octobre 2009)

Le titulaire du marché doit être, le cas échéant, avisé des motifs pour lesquels les prestations constatées ne peuvent faire l'objet d'un acompte ou d'un paiement pour solde, et ce, dans un délai maximum de quinze jours à partir de la date de constatation.

Le retard de la notification ouvre droit à des intérêts moratoires au profit du titulaire du marché, qui sont calculés à partir du jour qui suit l'expiration du délai jusqu'à celui de la notification.

Article 120⁽¹⁾ (Modifié par le n° 2009-3018 du 19 octobre 2009)

Le mandatement des sommes dues au titulaire du marché, ou l'émission de l'acte qui en tient lieu pour les entreprises publiques et les établissements publics à caractère non administratif, doit intervenir dans un délai maximum de trente jours à compter de la date de la constatation des droits à acomptes ou paiement pour solde, ou à partir du jour où le titulaire du marché a régularisé son dossier conformément à la notification qui lui en a été faite dans les conditions prévues à l'article 119 (nouveau) du présent décret.

Ce délai maximum est porté à quarante cinq jours pour les projets de bâtiments civils réalisés par le maître d'ouvrage délégué.

⁽¹⁾ L'article 3 du décret n°2009-3018 du 19 octobre 2009 dispose que : "Les dispositions des articles 118 (nouveau), 119 (nouveau) et 120 (nouveau) du présent décret s'appliquent aux marchés en concours de sa parution. L'acheteur public établit éventuellement les projets d'avenant aux marchés en cours conformément aux dispositions du présent décret".

A défaut, le titulaire du marché bénéficie de plein droit d'intérêts moratoires calculés à partir du jour qui suit l'expiration de ce délai.

Les intérêts moratoires sont calculés sur la base des montants dus au titre d'acomptes ou paiement pour solde, au taux moyen du marché monétaire, tel que publié par la banque centrale de Tunisie.

Le comptable public ou l'agent habilité au paiement pour les entreprises publiques et les établissements publics à caractère non administratif, doit payer le titulaire du marché dans un délai maximum de quinze jours à partir de la réception de l'ordre de paiement.

Article 121

Chaque marché doit faire l'objet d'un règlement définitif qui doit être soumis à la commission des marchés compétente dans un délai maximum de quatre vingt dix jours à compter de la réception définitive des prestations objet du marché.

La commission examine le dossier de règlement définitif dans un délai d'un mois à compter de la date de réception de toutes les pièces et éclaircissements requis pour l'examen du dossier.

CHAPITRE 6

RESILIATION DES MARCHES

Article 122 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003)

Les cahiers des charges doivent fixer la procédure de règlement des litiges et indiquer les événements ouvrant droit à la résiliation du contrat du marché au profit de l'une ou l'autre des parties.

A défaut de stipulations dans les cahiers des charges, la résiliation est prononcée de plein droit en cas de décès ou de

faillite du titulaire du marché. Toutefois, l'acheteur public peut accepter, le cas échéant, des offres qui peuvent être faites par les héritiers, les créanciers ou le liquidateur pour la continuation du marché.

La résiliation peut également être prononcée au cas où le titulaire d'un marché n'a pas rempli ses obligations. Dans ce cas, l'acheteur public le met en demeure, par lettre recommandée, d'y satisfaire dans un délai déterminé qui ne peut être inférieur à dix jours à compter de la date de mise en demeure.

Passé ce délai, l'acheteur public pourra résilier purement et simplement le marché ou faire exécuter les prestations, objet de ce marché, suivant le procédé qu'il jugerait utile aux frais du titulaire du marché.

L'acheteur public peut résilier le marché s'il a été établi que le titulaire du marché a failli à l'engagement, objet de la déclaration, de ne pas faire par lui même ou par personne interposée, des promesses, des dons ou des présents en vue d'influer sur les différentes procédures de conclusion d'un marché et des étapes de son exécution.

TITRE VII

REGLEMENT AMIABLE DES LITIGES

Article 123

Il est institué auprès du Premier ministre un comité consultatif de règlement amiable des litiges qui a pour mission de rechercher les éléments d'équité susceptibles d'être adoptés

en vue d'une solution amiable des litiges relatifs aux marchés publics.

Article 124

Le comité consultatif de règlement amiable des litiges se compose comme suit :

- Un conseiller au tribunal administratif : président ;
- Un représentant de la commission supérieure des marchés : membre ;
- Un représentant de la profession à laquelle appartient le titulaire du marché : membre.

Les membres de ce comité sont désignés par arrêté du Premier ministre respectivement sur proposition du premier président du tribunal administratif et du président de la fédération de la profession concernée.

Article 125

Sur demande de l'une des parties intéressées, le Premier ministre saisit le comité consultatif de règlement amiable du litige qu'il juge utile de soumettre à son avis.

La demande présentée par les parties contractantes pour soumettre le litige à l'avis du comité ne les dispense pas de prendre, devant la juridiction compétente, les mesures conservatoires nécessaires à la sauvegarde de leurs droits.

Article 126

Le comité consultatif de règlement amiable des litiges entend les parties au litige et peut leur demander de produire des mémoires écrits ou tout autre document.

Le comité consultatif peut se faire assister par un expert ; dans ce cas, les frais d'expertise seront partagés à égalité entre les parties.

Article 127

Le comité consultatif de règlement amiable ne délibère valablement qu'en présence de tous ses membres. Son avis est pris à la majorité des voix. Il délibère à huis clos.

Article 128

Le comité consultatif de règlement amiable des litiges doit faire connaître son avis dans un délai de trois mois à compter de la date de la décision du Premier ministre de saisir ce comité. Ce délai peut être prorogé par décision motivée du président du comité.

Article 129

L'avis du comité est consultatif et confidentiel. Il ne peut être produit ni utilisé par les parties devant les tribunaux.

TITRE VIII DISPOSITIONS PARTICULIERES A CERTAINS MARCHES

CHAPITRE PREMIER MARCHES D'ETUDES

Article 130

L'acheteur public peut recourir à la conclusion de marchés d'études dans les cas qu'il juge utiles.

Les cahiers des charges doivent définir avec précision l'objet de l'étude et les objectifs attendus et toutes autres conditions liées à son exécution.

Les marchés d'études relatifs aux bâtiments civils obéissent à la réglementation qui leur est propre.

Article 131

Les marchés d'études peuvent être précédés de « marchés de définition » qui permettent de préciser leurs buts et les performances à atteindre, les techniques de base à utiliser, les moyens en personnel et matériel à mettre en oeuvre pour la réalisation des études, les éléments du prix, les différentes phases que peuvent comporter les études.

La passation d'un marché de définition doit être précédée d'un recensement de l'ensemble des entreprises ou organismes qualifiés pour procéder aux études considérées.

Il peut être passé plusieurs marchés de définition pour un même objet.

Article 132

Le choix du titulaire du marché de définition s'effectue après mise en concurrence conformément aux dispositions du présent décret.

L'exécution de l'étude détaillée ne peut être confiée au bureau ayant préparé l'étude de définition.

Toutefois, pour les études précédées de plusieurs marchés de définition, ayant le même objet, attribuées dans les mêmes conditions de mise en concurrence et exécutées parallèlement et en même temps, l'acheteur public peut attribuer le marché de définition à l'auteur des solutions retenues, après négociation, à condition que cette possibilité soit prévue dans les cahiers des charges.

Si des éléments de plusieurs solutions sont retenus, l'acheteur public peut confier à leur auteur la partie des études correspondant à ces éléments de solutions.

Article 133

Les marchés d'études sont conclus après mise en compétition conformément aux dispositions du présent décret en tenant compte de la compétence du bureau d'études, appréciée, particulièrement, à partir de ses références notamment dans le domaine de l'étude, des références et de l'expérience de l'équipe proposée et de la méthodologie préconisée pour l'exécution de l'étude.

Le titulaire du marché ne peut modifier la composition de l'équipe proposée pour l'exécution de l'étude ou de l'un de ses membres, sauf cas de nécessité majeure et après avoir obtenu l'agrément de l'acheteur public sur la base de l'avis conforme de la commission des marchés compétente et sous réserve que l'équipe ou le nouveau expert réponde aux mêmes conditions initiales de choix.

Le marché doit prévoir la possibilité d'arrêter l'étude soit à l'issue d'un délai déterminé, soit lorsque les dépenses atteignent un montant fixé.

Lorsque sa nature et son importance le justifient, l'étude est scindée en plusieurs phases, chacune assortie d'un prix et d'un délai. Dans ce cas, le marché peut prévoir la possibilité de l'arrêt de son exécution au terme de chacune des phases.

CHAPITRE 2

PRODUITS D'IMPORTATION A PRIX FLUCTUANTS

Article 134 (Paragraphe 2 ajouté par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006)

Les dispositions du présent chapitre s'appliquent aux marchés des entreprises publiques relatifs à l'achat de produits d'importation dont les prix sont soumis à une fluctuation rapide

et qui, de ce fait, ne peuvent obéir aux conditions normales de passation, d'exécution et de contrôle des marchés.

Ces dispositions s'appliquent également aux marchés des services rattachés à ces produits.

Article 135 (Modifié par le décret n° 2167 du 10 août 2006)

La liste de ces produits et services est fixée par arrêté conjoint du ministre chargé du commerce et du ministre de tutelle de l'entreprise publique concernée.

Article 136 (Modifié par le décret n° 2167 du 10 août 2006)

La conclusion des marchés relatifs à ces produits et aux services qui y sont rattachés doit être précédée d'une mise en concurrence la plus large possible. Toutefois, ces marchés peuvent être conclus en tant que marché négocié, lorsque le recours à ce mode de passation est pleinement justifié par l'urgence impérieuse ou par des considérations d'ordre technique, commercial ou financier.

Article 137

Dans tous les cas où il est procédé à une mise en concurrence, les conditions de soumission et d'exécution sont portées à la connaissance des candidats.

Ces derniers doivent être également informés de toutes les possibilités de dérogation à certaines ou à toutes les conditions.

Article 138 (Modifié par le décret n° 2007-1329 du 4 juin 2007)

La commission des marchés de l'entreprise fixe les conditions et procédures des marchés visés à l'article 134 du présent décret. Elle examine les offres y afférentes et choisit, pour chaque opération, l'offre la plus avantageuse.

Pour l'exécution des missions définies par l'alinéa précédent du présent article, la commission des marchés de l'entreprise se compose, outre les membres indiqués dans l'article 93 du présent décret, des membres suivants :

- un représentant du ministre chargé des finances;
- un représentant du ministre chargé de l'industrie;
- un représentant du ministre chargé du commerce;
- un représentant du ministre de tutelle pour le département non représenté au niveau de la commission;
- un représentant de la banque centrale de Tunisie.

Cette commission ne peut délibérer qu'en présence de la majorité de ces membres dont obligatoirement le président-directeur général ou le président du directoire de l'entreprise, le représentant du ministre chargé des finances et le contrôleur d'Etat. Ses décisions sont prises à l'unanimité des membres présents. A défaut d'unanimité, la commission adresse immédiatement un rapport au ministre de tutelle, qui statue en dernier ressort.

Ses délibérations doivent être consignées dans un procès-verbal signé par les membres présents relatant les débats et les éléments d'appréciation sur lesquels s'est fondée leur décision.

Article 139

Dans le but d'obtenir les meilleures offres de point de vue de qualité, prix, conditions d'exécution et garanties, la commission des marchés de l'entreprise est habilitée à déroger aux règles normales de passation et d'exécution des marchés des entreprises publiques. Toutefois, la procédure doit demeurer écrite.

Article 140

Lorsque la commission des marchés de l'entreprise estime utile de procéder à des négociations avec les fournisseurs, elle y procède par elle-même ou donne à cet effet délégation à deux de ses membres, qui doivent lui rendre compte au sujet des étapes, du détail et des résultats de ces négociations.

Article 141 (Modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003 et les paragraphes 4, 5 et 6 ajoutés par le décret n° 2007-1329 du 4 juin 2007)

Les marchés régis par le présent chapitre sont conclus dans le cadre d'un programme d'achat préalablement approuvé par le conseil d'administration ou le conseil de surveillance de l'entreprise.

Lorsque le montant de l'achat atteint le seuil de compétence de la commission supérieure des marchés, les dossiers y afférents sont soumis à posteriori à l'avis de celle-ci dans un délai n'excédant pas quinze jours à compter de la date de la décision de la commission des marchés de l'entreprise, accompagnés d'un rapport établi par cette dernière explicitant les méthodes et procédures adoptées ainsi que le choix arrêté.

Les avis de la commission supérieure des marchés sont communiqués au conseil d'administration ou au conseil de surveillance de l'entreprise publique concernée et au ministère de tutelle.

Toutefois, lorsque le montant des achats de certains produits d'importation à prix fluctuant dont la liste est fixée par l'arrêté conjoint cité à l'article 135 du présent décret, atteint le seuil de compétence de la commission supérieure des marchés,

l'entreprise doit soumettre les dossiers relatifs à ces achats à l'avis préalable de ladite commission.

Les projets des cahiers des charges contiennent les procédures relatives à l'élaboration des offres, leurs modes de présentation, d'ouverture et de dépouillement. La commission supérieure des marchés émet son avis sur les procédures proposées eu égard aux spécificités du secteur concerné, à la nature des produits et l'efficacité de l'achat.

Sans préjudice des dispositions de l'article 136 du présent décret, les marchés négociés ou passés par voie de consultation élargie ne sont pas régis par les dispositions des articles 30, 39 et 40 dudit décret. Toutefois, il est obligatoirement requis l'avis préalable de la commission supérieure des marchés avant de recourir à l'une des deux procédures précitées.

CHAPITRE 3

LES ACHATS DES PRODUITS DESTINES A ETRE VENDUS EN L'ETAT

Article 142 (Paragraphe 2, 3 et 4 ajoutés par le décret n° 2007-1329 du 4 juin 2007)

Les marchés des entreprises publiques relatifs à l'achat des produits destinés à être vendus en l'état ou conditionnés au titre d'une activité commerciale ne sont pas soumis aux procédures des marchés publics à l'exception des achats relatifs aux produits à prix fluctuants régis par le chapitre 2 .

Toutefois, pour les achats dont le montant atteint le seuil de compétence de la commission supérieure des marchés,

l'entreprise doit soumettre les dossiers relatifs à ces achats à l'avis préalable de ladite commission.

Les projets des cahiers des charges contiennent les procédures relatives à l'élaboration des offres, leurs modes de présentation, d'ouverture et de dépouillement. La commission supérieure des marchés émet son avis sur les procédures proposées eu égard aux spécificités du secteur concerné, à la nature des produits et l'efficacité de l'achat.

Les marchés négociés ou passés par voie de consultation élargie ne sont pas régis par les dispositions des articles 30,39 et 40 dudit décret. Toutefois, il est obligatoirement requis l'avis préalable de la commission supérieure des marchés avant de recourir à l'une des deux procédures précitées.

CHAPITRE 4

LES ACHATS DES ENTREPRISES PUBLIQUES EVOLUANT DANS UN MILIEU CONCURRENTIEL

Article 143

Les dispositions spécifiques de ce chapitre ne s'appliquent pas aux marchés d'études et aux commandes relatives à l'acquisition d'équipements ou la réalisation de travaux inscrits au budget d'investissement des entreprises publiques concernées.

Article 144

Les dispositions ci-après sont applicables aux commandes de fournitures de biens et de services des entreprises publiques qui évoluent dans un milieu concurrentiel dont la liste est fixée par décret.

Article 145

Le conseil d'administration ou le conseil de surveillance de l'entreprise publique concernée par ces dispositions fixe les seuils à partir desquels les commandes font l'objet d'un marché écrit .

Article 146 (Paragraphe 2 et 3 ajoutés par le décret n° 2007-1329 du 4 juin 2007)

Les marchés afférents à ces commandes doivent être conclus sur la base d'un manuel spécifique approuvé par le conseil d'administration ou le conseil de surveillance et l'autorité de tutelle en tenant compte des principes d'égalité des candidats devant la commande publique, d'équivalence des chances, de transparence des procédures et de recours à la concurrence.

Lorsque le montant de ces achats atteint le seuil de compétence de la commission supérieure des marchés, l'entreprise doit soumettre les dossiers y afférents à l'avis préalable de la commission des marchés de l'entreprise qui doit obligatoirement comprendre au moins les membres suivants :

- Le président-directeur général ou le président du directoire de l'entreprise;
- Le représentant du ministre chargé des finances;
- Le contrôleur d'Etat.

Ses délibérations doivent être consignées dans un procès-verbal signé par les membres présents dont obligatoirement le président-directeur général ou le président du directoire de l'entreprise, le représentant du ministre chargé des finances et le contrôleur d'Etat. Ce procès-verbal relate les débats et éléments d'appréciation sur lesquels s'est fondée la décision.

Article 147

Le conseil d'administration ou le conseil de surveillance détermine les cas qui nécessitent le recours à la mise en concurrence par voie d'appel d'offres ou "d'une consultation élargie" ⁽¹⁾. L'entreprise publique doit observer dans toute la mesure du possible les procédures fixées par le présent décret.

Article 148

Les dispositions de l'article 116 relatives aux modalités de paiement s'appliquent, aux achats objet du présent titre, pour ce qui est de l'octroi d'avances et acomptes.

Article 149

Les marchés relatifs aux commandes régies par le présent chapitre sont soumis en matière de contrôle à des dispositions particulières arrêtées par le conseil d'administration ou le conseil de surveillance de l'entreprise publique.

TITRE IX

SYSTEME D'INFORMATION ET COMITE DE SUIVI ET D'ENQUETE

CHAPITRE PREMIER

L'OBSERVATOIRE NATIONAL DES MARCHES PUBLICS

Article 150

Il est créé au sein de la commission supérieure des marchés un observatoire national des marchés publics chargé :

(1) Le terme a été modifié par l'article 3 du décret n° 2004-2551 du 2 novembre 2004.

- de l'instauration d'un système d'information permettant la collecte, le traitement et l'analyse des données relatives aux marchés publics.

- de la tenue d'un registre d'information à propos des titulaires des marchés publics en se basant sur les fiches de suivi établies après l'exécution de chaque marché public. Les modalités relatives au registre d'information et à la fiche de suivi sont déterminées par arrêté du Premier ministre.**(Deuxième tiret ajouté par le décret n°2008-2471 du 5 juillet 2008)**

- du suivi de l'évolution enregistrée concernant l'achat public ; les procédures d'achats et l'évaluation des répercussions économiques et sociales et de proposer toute mesure susceptible d'améliorer le placement des commandes.

- d'étudier et proposer toute mesure de nature à améliorer la réglementation des marchés publics sur la base notamment de la jurisprudence de la commission supérieure des marchés.

- de l'encadrement de l'achat public et l'amélioration de sa rentabilité aux plans juridique, économique, commercial et technique.

- de l'assistance des acheteurs publics à travers l'établissement des programmes de formation et les consultations ainsi que l'établissement des documents types et des applications informatiques et des mesures d'aides diverses en vue de faciliter et simplifier leurs attributions.

Article 151

L'observatoire des marchés publics établit chaque année un recensement général des marchés publics et des recensements partiels concernant un ensemble d'acheteurs publics ou une catégorie donnée de marchés.

Le Premier ministre fixe la liste des données demandées dans le cadre du recensement des marchés publics ainsi que les modalités et les délais de leur collecte.

CHAPITRE 2

LE COMITE DE SUIVI ET D'ENQUETE

Article 152

Il est créé auprès du Premier ministre un comité de suivi et d'enquête.

Ce comité de suivi et d'enquête est composé comme suit :

- un représentant du Premier ministre : président,
- un membre de la cour des comptes : membre,
- un représentant du contrôle général des services publics :
membre,
- un représentant du contrôle général des finances : membre,

Les membres de ce comité sont désignés par arrêté du Premier ministre sur proposition des ministres concernés et du Premier président de la cour des comptes.

L'arrêté du Premier ministre désigne le secrétariat du comité de suivi et d'enquête. Le secrétariat assure la réception, l'examen des dossiers et l'organisation des travaux dudit comité.

Article 153 (Paragraphe 4 et 5 ajoutés par le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006)

Le comité de suivi et d'enquête est chargé de :

- Suivre le respect des principes de base régissant l'attribution des marchés et notamment l'égalité des candidats

devant la commande publique, la transparence des procédures, le recours à la concurrence et à la publicité.

Le comité peut examiner les données relatives à l'exécution des marchés qui sont de nature à altérer les éléments ayant été pris en compte lors de l'attribution du marché.

- Enquêter sur les marchés y compris les avenants et les dossiers de règlements définitifs, principalement sur la base des données collectées par l'observatoire national des marchés publics créé par l'article 150 du présent décret.

Le comité de suivi et d'enquête est, en outre, chargé d'examiner :

- Les requêtes émanant de toute personne concernée par l'attribution des marchés publics et le respect des procédures y afférentes.

- Les avenants aux marchés qui sont de nature à engendrer une augmentation du montant global du marché de plus de cinquante pour cent (50%) compte non tenu des augmentations dues à la révision des prix ou, le cas échéant, au changement de la valeur de la monnaie, et ce, nonobstant le montant global du marché.

- Un échantillon de marchés conclus représentant au moins dix pour cent (10%) du nombre des dossiers examinés par les commissions départementales, les commissions régionales, les commissions des entreprises publiques et les commissions des établissements publics créées par des textes spéciaux ainsi que

tout dossier que le comité juge opportun d'examiner pour quelque motif que ce soit.

L'acheteur public doit, sur demande du président du comité, présenter toutes les pièces relatives aux dossiers objet de révision, de suivi et d'enquête.

Dans le cadre de l'instruction des dossiers, le président du comité de suivi et d'enquête peut demander de permettre aux membres du secrétariat permanent de consulter sur les lieux certains documents ou pièces auprès de l'acheteur public.

Le comité de suivi et d'enquête peut demander à l'acheteur public de suspendre les procédures de passation du marché lorsqu'il s'avère, selon l'étude préliminaire de la requête ou sur la base de la réponse de l'acheteur public, que la poursuite des procédures est de nature à entraîner des conséquences difficilement réversibles.

Article 154

Lorsque les requêtes concernant la régularité d'attribution du marché s'avèrent fondées, le comité en informe le Premier ministre, les présidents des organismes publics concernés, les ministères de tutelle et la commission des marchés compétente.

L'avis du comité de suivi et d'enquête est consultatif.

Article 155

Sont abrogées, toutes les dispositions antérieures contraires au présent décret et notamment le décret n° 89-442 du 22 avril 1989 tel que modifié par le décret n° 90-557 du 30 mars 1990 et le décret n° 94-1892 du 12 septembre 1994 et le décret n° 96-

1812 du 4 octobre 1996 et le décret n° 97-551 du 31 mars 1997 et le décret n° 98-517 du 11 mars 1998 et le décret n° 99-824 du 12 avril 1999 et le décret n° 99-2013 du 13 septembre 1999.

Article 156

Le présent décret entre en vigueur à partir du premier mars 2003.

Article 157

Le Premier ministre, les ministres et secrétaires d'Etat sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret qui sera publié au Journal Officiel de la République Tunisienne.

Tunis, le 17 décembre 2002.

Zine El Abidine Ben Ali

Annexe

Décret n° 2007-1330 du 4 juin 2007, fixant la liste des entreprises publiques dont les commandes de fournitures de biens et de services sont exclues du champ d'application de la réglementation des marchés publics.

Le Président de la République,

Sur proposition du Premier ministre,

Vu la loi n° 89-9 du 1^{er} février 1989, relative aux participations et entreprises publiques notamment son article 18 et l'ensemble des textes qui l'ont modifiée ou complétée et notamment la loi n° 2006-36 du 12 juin 2006,

Vu le décret n° 69-400 du 7 novembre 1969, portant création du Premier ministre et fixant les attributions du Premier ministre,

Vu le décret n° 89-876 du 5 juillet 1989 fixant la liste des entreprises publiques dont les commandes de fournitures de biens et de services sont exclues du champ d'application des dispositions relatives aux marchés publics tel que modifié et complété par le décret n° 92-713 du 20 avril 1992 et le décret n° 98-28 du 12 janvier 1998,

Vu le décret n° 2002-3158 du 17 décembre 2002, portant réglementation des marchés publics et notamment son article 144, tel que modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003

et le décret n° 2551-2004 du 2 novembre 2004 et le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006,

Vu le décret n° 2004-2265 du 27 septembre 2004, fixant la liste des établissements à caractère non administratif considérés comme entreprises publiques, tel que modifié par le décret n° 2006-2579 du 2 octobre 2006,

Vu l'avis du ministre des finances,

Vu l'avis du tribunal administratif.

Décète :

Article premier

Ne sont pas soumises aux dispositions du décret n° 2002-3158 du 17 décembre 2002, portant réglementation des marchés publics excepté celles du chapitre 2 , chapitre 3 et chapitre 4 du titre 8 dudit décret, les commandes de fournitures de biens et de services des entreprises publiques désignées ci-après :

- Société des services nationaux et des résidences,
- Société nouvelle d'impression, de presse et d'édition,
- Société nationale de distribution de pétrole,
- Compagnie tunisienne de forage,
- Entreprise tunisienne des activités pétrolières (pour les commandes de fournitures de biens et de services se rapportant à l'activité de concession uniquement),
- Compagnie des phosphates de Gafsa,

- Groupe chimique tunisien,
- Société générale d'entreprise, de matériel et des travaux,
- Société tunisienne de l'air,
- Société de loisir touristique,
- Société des industries pharmaceutiques de Tunisie (pour les commandes d'acquisition des matières premières, principes actifs et ingrédients et des articles de conditionnement primaires servant pour la fabrication des produits pharmaceutiques à usage humain).

Article 2

Sont abrogées, toutes les dispositions antérieures contraires et notamment les dispositions du décret n° 89-876 du 5 juillet 1989 fixant la liste des entreprises publiques dont les commandes de fournitures de biens et de services sont exclues du champ d'application des dispositions relatives aux marchés publics, tel que modifié et complété par le décret n° 92-713 du 20 avril 1992 et le décret n° 98-28 du 12 janvier 1998.

Article 3

Le Premier ministre, les ministres et secrétaires d'Etat sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret qui sera publié au Journal Officiel de la République Tunisienne.

Tunis, le 4 juin 2007.

Zine El Abidine Ben Ali

Décret n° 2008-2472 du 5 juillet 2008, portant révision exceptionnelle des prix des marchés publics de travaux.

Le Président de la République,

Sur proposition du Premier ministre,

Vu la loi n° 75-33 du 14 mai 1975, portant promulgation de la loi organique des communes, et l'ensemble des textes qui l'ont modifiée ou complétée et notamment la loi organique n° 2006-48 du 17 juillet 2006,

Vu la loi n° 75-35 du 14 mai 1975, portant loi organique du budget des collectivités publiques locales, et l'ensemble des textes qui l'ont modifiée ou complétée et notamment la loi organique n° 97-01 du 22 janvier 1997 et la loi organique n° 2007-65 du 18 décembre 2007,

Vu la loi organique n° 89-11 du 4 février 1989, relative aux conseils régionaux, l'ensemble des textes qui l'ont modifiée ou complétée et notamment la loi organique n° 2006-2 du 9 janvier 2006, portant approbation du décret-loi n° 2005-1 du 10 août 2005, relatif à la composition des conseils régionaux,

Vu la loi n° 73-81 du 31 décembre 1973, portant promulgation du code de la comptabilité publique, et l'ensemble des textes qui l'ont modifié ou complété et notamment la loi n° 2006-85 du 25 décembre 2006, portant loi des finances pour l'année 2007,

Vu la loi n° 89-9 du 1^{er} février 1989, relative aux participations et entreprises publiques notamment les articles 18 à 22 et

l'ensemble des textes qui l'ont modifiée ou complétée et notamment la loi n° 2006-36 du 12 juin 2006,

Vu la loi n° 2007-69 du 27 décembre 2007, relative à l'initiative économique,

Vu le décret n° 69-400 du 7 novembre 1969, portant création du Premier ministre et fixant les attributions du Premier ministre,

Vu le décret n° 2002-3158 du 17 décembre 2002, portant réglementation des marchés publics, tel que modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003, le décret n° 2551-2004 du 2 novembre 2004, le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006, le décret n° 2007-1329 du 4 juin 2007 et le décret n° 2008-561 du 4 mars 2008,

Vu l'avis du ministre des finances,

Vu l'avis du tribunal administratif.

Décète :

Article premier

Les titulaires des marchés publics de travaux qui ont subi une perte due à l'augmentation anormale des prix des matières premières de base peuvent obtenir d'une façon exceptionnelle la révision des prix contractuels des marchés en question, et ce, selon les conditions et procédures définies dans le présent décret.

Article 2

La révision exceptionnelle citée à l'article premier susvisé concerne les marchés publics à prix fermes ou révisables et dont :

- Le délai d'exécution est égal ou supérieur à 6 mois.

- Les travaux ont été en partie ou en totalité exécutés pendant la période s'étalant entre le 1er janvier 2006 et le 31 décembre 2008 à condition que l'étalement après le 1er janvier 2006 ne soit pas dû à un retard imputable au titulaire du marché,

Cette révision exceptionnelle concerne les matières premières de base suivantes : le fer, le cuivre et les dérivés du pétrole ci-après : le bitume et les conduites.

Article 3

Les titulaires des marchés concernés sont tenus de présenter une demande à cet effet à l'acheteur public concerné dans un délai ne dépassant pas le 31 janvier 2009.

Cette demande précise pour chaque marché, le montant de la perte due exclusivement à l'augmentation exceptionnelle des prix des matières citées à l'article 2 du présent décret, et doit être accompagnée de tous les documents et justificatifs le prouvant.

Article 4

L'acheteur public procède à l'étude de chaque demande et établit un rapport qu'il soumet à la commission spéciale prévue à l'article 5 du présent décret, et ce, dans un délai maximum de 30 jours à partir de la date de la présentation de cette demande.

Ce rapport doit comporter l'avis de l'acheteur public à propos des demandes du titulaire du marché et sa proposition à cet égard.

Article 5

Il est institué auprès du Premier ministre une commission spéciale pour l'examen des demandes de révision exceptionnelle des prix des marchés publics.

Cette commission est présidée par un représentant du Premier ministre, et elle est composée des membres ci-après :

- un représentant du ministre chargé des finances,
- un représentant du ministre chargé de l'équipement, de l'habitat et de l'aménagement du territoire,
- un représentant du ministre chargé de l'industrie,
- un représentant du ministre chargé du commerce,
- un représentant du gouverneur de la banque centrale de Tunisie,
- un représentant du ministère de tutelle pour les marchés des établissements publics à caractère non administratif et des entreprises publiques lorsque ce ministère n'est pas représenté,
- un membre de la cour des comptes,
- un membre du tribunal administratif.

Les membres de cette commission ainsi que le chargé de son secrétariat sont désignés par arrêté du Premier ministre.

Cette commission tient ses réunions en présence de la majorité de ses membres au moins.

Elle émet son avis à propos de la proposition de l'acheteur public à la majorité des voix des membres présents, et ce dans un délai maximum d'un mois à partir de la date de la prise en charge du dossier par ses soins.

Article 6

Dans le cas où la commission spéciale prévue à l'article 5 du présent décret approuve la révision des prix contractuels du marché, l'acheteur public procède à l'établissement d'un projet d'avenant conformément à l'avis de ladite commission et le

soumet au titulaire du marché pour signature, et ce, sans le soumettre à l'avis de la commission des marchés compétente à charge de mentionner les données relatives à la révision des prix contractuels du marché dans le dossier de son règlement définitif.

Article 7

Le Premier ministre, les ministres et secrétaires d'Etat sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret qui sera publié au Journal Officiel de la République Tunisienne.

Tunis, le 5 juillet 2008.

Zine El Abidine Ben Ali

Arrêté du Premier ministre du 31 juillet 2008, portant fixation des procédures de tenue du registre d'informations, de la fiche de suivi et des modèles de fiches d'informations requises dans le cadre des marchés publics ⁽¹⁾.

Le Premier ministre,

Vu le décret n° 2002-3158 du 17 décembre 2002, portant réglementation des marchés publics, tel que modifié par le décret n° 2003-1638 du 4 août 2003, le décret n° 2551-2004 du 2 novembre 2004, le décret n° 2006-2167 du 10 août 2006, le décret n° 2007-1329 du 4 juin 2007, le décret n° 2008-561 du 4 mars 2008 et le décret n° 2008-2471 du 5 juillet 2008.

Arrête :

Article premier

L'acheteur public procède à l'établissement d'une fiche de suivi après l'exécution de chaque marché public selon le modèle de l'annexe n° 1 et ce conformément aux dispositions de l'article 150 du décret n° 2002-3158 du 17 décembre 2002 portant réglementation des marchés publics, tel que modifié par le décret n° 2008-2471 du 5 juillet 2008.

La fiche de suivi qui contient les informations et données relatives aux circonstances d'exécution du marché revêt un caractère individuel.

La fiche individuelle de suivi est notifiée à l'observatoire national des marchés publics par correspondance ou par courrier

(1) Les annexes sont publiés uniquement en langue arabe.

électronique dans un délai maximum d'un mois, et ce, à partir de la date où la commission des marchés a émis son avis sur le dossier du règlement définitif ou de l'expiration des délais de la restitution du cautionnement définitif ou de la retenue de garantie ou de la résiliation du marché le cas échéant.

Article 2

L'observatoire national des marchés publics procède à l'harmonisation des informations contenues dans les fiches individuelles de suivi relatives aux marchés exécutés et à l'établissement des fiches de synthèse pour chaque titulaire de marché public, en se référant aux données actualisées et précises portées dans le registre d'informations tenu par ledit observatoire sous forme d'une base de données.

L'observatoire national des marchés publics peut éventuellement demander aux acheteurs publics de fournir des éclaircissements ou des informations complémentaires.

Article 3

L'observatoire national des marchés publics procède à la notification des fiches de synthèse aux acheteurs publics, à leur demande, par correspondance ou par courrier électronique dans un délai ne dépassant pas les trois jours à partir de la réception de la demande.

L'acheteur public peut éventuellement demander à l'observatoire national des marchés publics des éclaircissements ou des informations complémentaires relatives au participant concerné.

Article 4

Les acheteurs publics doivent communiquer à l'observatoire national des marchés publics les données que requiert le recensement des marchés publics conformément à l'article 151 du décret portant organisation des marchés publics selon les

modèles en annexe, et ce, par correspondance ou par courrier électronique comme suit :

- le programme annuel des marchés publics à conclure selon le modèle de l'annexe n° 2 en indiquant les marchés réservés aux petites entreprises, et ce, avant la fin du mois du janvier de chaque année avec l'obligation d'actualiser cette fiche le cas échéant,

- les données relatives à chaque marché public dans un délai ne dépassant pas les quinze jours suivant son attribution, et ce, pour les marchés publics dont le montant dépasse 1 million de dinars pour les marchés de travaux et 500 mille dinars pour les marchés de fourniture de biens ou de services et 100 mille dinars pour les marchés d'études et tout marché attribué à une petite entreprise, et ce, selon le modèle de l'annexe n° 3,

- les données relatives à la résiliation d'un marché public selon le modèle de l'annexe n° 4, et ce, dans un délai ne dépassant pas les quinze jours à partir de la date de l'arrêté de résiliation,

- les données relatives au calendrier de la liquidation du règlement définitif pour les dossiers des marchés en instance selon le modèle de l'annexe n° 5.

Article 5

Le présent arrêté sera publié au Journal Officiel de la République Tunisienne.

Tunis, le 31 juillet 2008.

Le Premier ministre

Mohamed Ghannouchi

TABLE DE MATIERES

Sujet	Articles	Page
Décret n°2002-3158 du 17 octobre 2002, portant réglementation des marchés publics..	1 à 157	3
Titre I – Dispositions générales.....	1 à 26	4
Chapitre 1 – Définition des marchés publics	1 à 6	4
Chapitre 2 – Les principes de passation des marchés publics.....	7 à 17	7
Chapitre 3 – Dispositions particulières relatives aux exigences de qualité et aux normes techniques.....	18 à 26	12
Titre II – Modes de passation des marchés publics.....	27 à 40	19
Chapitre 1 – Dispositions générales.....	27 à 29	19
Chapitre 2 – L'appel d'offres.....	30 et 31	20
Chapitre 3 – L'appel d'offres avec concours	32 à 37	22
Chapitre 4 – La consultation élargie.....	38 à 39	25
Chapitre 5 - Les marchés négociés.....	40	26
Chapitre 6 - Appels d'offres en deux étapes..	40 bis à 40	quatrièmement
		27
Titre III – Les cahiers des charges.....	41 à 61	29
Chapitre 1 – Dispositions communes	41	29
Chapitre 2 – Prix des marchés.....	42 à 45	30
Chapitre 3 – Les garanties.....	46 à 61	33
Section 1 – Le cautionnement.....	46 à 50	33
Section 2 – La retenue de garantie.....	51 à 53	36
Section 3 – Les garanties personnelles....	54 à 60	37
Section 4 Autres garanties.....	61	39

Sujet	Articles	Page
Titre IV – Les procédures de passation des marchés.....	62 à 83	40
Chapitre 1 – L'appel à la concurrence.....	63 et 64	40
Chapitre 2 – L'ouverture des plis.....	65 à 70	42
Chapitre 3 – Dépouillement des offres.....	71 à 83	47
Titre V – Contrôle préalable des marchés	84 à 108	54
Chapitre 1 – Les commissions des marchés : compositions et attributions.....	84 à 93	54
Chapitre 2 – Le fonctionnement des commissions des marchés et de la détermination du seuil de compétence.....	94 à 103	64
Chapitre 3 – Dispositions particulières.....	104 à 108	72
Titre VI – Exécution des marchés.....	109 à 122	74
Chapitre 1 – La sous-traitance.....	109 -110	74
Chapitre 2 – Délais d'exécution.....	111	75
Chapitre 3 Pénalités et sanctions financières.....	112 -113	76
Chapitre 4 – La variation dans la masse et changement dans la nature des prestations....	114 - 115	76
Chapitre 5 – Modalités de règlement	116 à 121	78
Chapitre 6 – Résiliation des marchés.....	122	85
Titre VII – Règlement amiable des litiges.....	123 à 129	86
Titre VIII – Dispositions particulières à certains marchés.....	130 à 149	88
Chapitre 1 – Marchés d'études.....	130 à 133	88
Chapitre 2 – Produits d'importation à prix fluctuants	134 à 141	90
Chapitre 3 – Les achats des produits destinés à être vendus en l'état.....	142	94
Chapitre 4 – Les achats des entreprises publiques évoluant dans un milieu concurrentiel.....	143 à 149	95

Sujet	Articles	Page
Titre IX – Système d'information et comité de suivi et d'enquête.....	150 à 157	97
Chapitre 1 – L'observatoire national des marchés publics.....	150 et 151	97
Chapitre 2 – Le comité de suivi et d'enquête	152 à 157	99
Annexe	----	103
Décret n° 2007-1330 du 4 juin 2007, fixant la liste des entreprises publiques dont les commandes de fournitures de biens et de services sont exclues du champ d'application de la réglementation des marchés publics.....	1 à 3	105
Décret n° 2008-2472 du 5 juillet 2008, portant révision exceptionnelle des prix des marchés publics de travaux.....	1 à 7	109
Arrêté du Premier ministre du 31 juillet 2008, portant fixation des procédures de tenue du registre d'informations, de la fiche de suivi et des modèles de fiches d'informations requises dans le cadre des marchés publics.....	1 à 5	115
Table de matières		119