

Décret

Générale

modern

Décret n° 2018-176/PR/MEFI portant mise en place des procédures de passation d'un PPP.

n° 2018-176/PR/MEFI

Ministère
MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE ET DES FINANCES
CHARGE DE L'INDUSTRIE

Date de publication
14 mai 2018

Numéro JO
n° 3 du 15/05/2018

Date du numéro
15 mai 2018

INTRODUCTION

LE PRÉSIDENT DE LA RÉPUBLIQUE, CHEF DU GOUVERNEMENT

VISAS

VU La Constitution du 15 septembre 1992

VU La Loi Constitutionnelle n°134/AN/06/5ème L du 02 février 2006 portant révision de la Constitution

VU La Loi Constitutionnel n°215/AN/08/5ème L du 19 janvier 2008 portant révision de la Constitution

VU La loi Constitutionnelle n°92/AN/10/6ème L du 21 avril 2010 portant révision de la Constitution

VU La Loi n°186/AN/17/7ème L du 29 mai 2017 relative aux Partenariats Public-Privé

VU Le Décret n°2016-109/PRE du 11 mai 2016 portant nomination du Premier Ministre

VU Le Décret n°2016-110/PRE du 12 mai 2016 portant nomination des membres du Gouvernement

VU Le Décret n°2016-148/PREdu 16 juin 2016 fixant les attributions des Ministères

SUR Proposition du Ministre de l'Economie et des Finances, chargé de l'Industrie

Le Conseil des Ministres entendu en sa séance du 27 Mars 2018.

TEXTE INTÉGRAL

CHAPITRE I :

DISPOSITIONS GENERALES

Article 1

Champ d'application En application de la loi n°186/AN/17/7ème L relative aux Partenariats Public-Privé,, le présent décret fixe

- la composition de la Cellule Projet PPP créée au sein de toute Autorité Contractante
- les modalités et les conditions d'application des modes de passation des PPP
- les mesures favorisant le recours à des entreprises locales et les modalités du transfert de compétences

- les conditions de création de la Société d'Economie Mixte PPP (SEM PPP).

CHAPITRE II : LA CELLULE PROJET PPP Article 2. Mise en place Toute Autorité Contractante met en place une Cellule Projet PPP dès qu'un projet de PPP a été considéré comme prioritaire par le Gouvernement conformément à l'article 14 de la loi n°186/AN/17/7ème L susvisée.

Article 3

Composition La Cellule Projet PPP est composée de 6 membres issus de l'Autorité Contractante et dotés des compétences suivantes

- un chef de projet
- deux ingénieurs
- un juriste
- un expert en procédures de passation des marchés publics et des contrats PPP ; et – un analyste financier. En cas de nécessité, l'Autorité Contractante peut faire appel aux services d'autres personnes publiques afin de pourvoir aux compétences mentionnées ci-dessus, notamment dans le cadre de mise à disposition ou de détachement. La Cellule Projet PPP est assistée en permanence par l'Unité PPP placée auprès du Ministère en charge de l'Economie et des Finances. Les modalités de cette assistance sont précisées dans le manuel de procédures. Dans le cadre des procédures de passation des PPP, assistent aux réunions de la Cellule Projet PPP au cours desquelles sont ouverts les plis contenant les candidatures déposées, les propositions, offres ou offres finales remises par les candidats
- Le Directeur de l'Unité PPP ou son représentant
- Un ou deux représentants de la Commission Nationale des Marchés Publics désignés par le Président de la Commission. La Cellule Projet PPP peut désigner un sous-comité ou des sous-comités pour la réalisation des missions déterminées dans le cadre de la procédure de passation du PPP.

CHAPITRE III : PROCEDURES DE PASSATION Section 1 Eléments communs Article 4. Principes généraux Les procédures de passation des PPP prévues par la loi n°186/AN/17/7ème L du 29 mai 2017 relative aux Partenariats Public-Privé sont les suivantes

- Appel d'offres en une ou deux étapes
- Dialogue compétitif
- Procédure négociée. Les procédures de passation des PPP respectent, comme tout contrat de la commande publique, les principes de liberté d'accès, d'égalité de traitement des soumissionnaires, de transparence des procédures et d'efficacité ainsi que de confidentialité des propositions et des offres. Ces principes permettent d'assurer l'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics. La procédure de passation des PPP est déclenchée après l'adoption par le Conseil des Ministres du rapport d'évaluation préalable réalisé par l'Autorité Contractante avec le concours de la Unité PPP conformément aux dispositions de la loi n°186/AN/17/7ème L du 29 mai 2017 relative aux Partenariats Public-Privé. Les modalités d'élaboration du rapport d'évaluation préalable sont préparées par l'Unité PPP et inscrit dans un manuel de procédures. La procédure de passation des PPP est conduite par l'Autorité Contractante disposant d'une délégation de signature l'habilitant à signer un contrat PPP. La Commission Nationale des Marchés Publics et la Commission de Régulation des PPP sont chargées, conformément aux missions qui leur sont confiées par la loi et les décrets les concernant, du contrôle a priori et a posteriori de la procédure mise en œuvre afin de s'assurer de la régularité des procédures suivies.

Article 5

Communications électroniques Dans toutes les procédures de passation des PPP, les publications, communications et échanges d'informations effectués en application du présent décret peuvent être effectués par des moyens de communication électronique ou par la production de supports physiques électroniques.

Article 6

Avis d'appel à la concurrenceL'avis d'appel à la concurrence, dont le modèle est préparé par l'Unité PPP, comprend nécessairement les mentions suivantes :1. l'identification de l'Autorité Contractante ;2. l'objet et la nature de la procédure ;3. les dates et les horaires du retrait du dossier de consultation et le cas échéant, les modalités d'envoi par l'Autorité Contractante du dossier de consultation aux candidats qui le demandent ;Le dossier de consultation est remis gratuitement aux candidats. Toutefois, l'Autorité Contractante peut décider que ces documents leur sont remis contre paiement des frais de reprographie. Le montant et les modalités de paiement de ces frais figurent dans les documents de la consultation.4. le lieu d'exécution et de livraison des prestations à réaliser ;5. les caractéristiques essentielles du projet (nature, étendue, durée, garanties, modalités de financement...) ;6. les justifications à produire relatives aux qualités et capacités des candidats ;7. les exigences en termes de capacités techniques, financières et de moyens humains exigées des soumissionnaires ;8. la date et le lieu de remise des plis ; et9. l'éventuelle demande de cautionnement.Le délai de réception des plis ne peut être inférieur à soixante jours à compter de la date de publication de l'avis d'appel à la concurrence. Ce délai peut être réduit, en cas d'urgence, par décision de l'Autorité Contractante après information de la Commission Nationale des Marchés Publics.Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite des lieux d'exécution du contrat ou après consultation sur place de documents complémentaires au règlement d'appel à la concurrence, les délais sont prorogés en conséquence.L'avis d'appel à la concurrence est publié en français et en anglais sur les sites électroniques de l'Unité PPP, de la CNMP et dans au moins un journal à diffusion nationale et un journal à diffusion internationale choisis par l'Autorité Contractante concernée.Le modèle d'avis d'appel à la concurrence est préparé par l'Unité PPP en anglais et en français.

Article 7

Avis de pré-qualificationToute Autorité Contractante peut publier un avis d'appel à la concurrence visant à sélectionner les candidats susceptibles de participer à la procédure de passation du PPP. Cet avis constitue l'avis de pré-qualification.L'avis de pré-qualification, dont le modèle est préparé par l'Unité PPP précise notamment :1. l'identification de l'Autorité Contractante ;2. l'objet et la nature de la procédure ;3. les caractéristiques essentielles du projet (nature, étendue, durée, garanties, modalités de financement...) ;4. les justifications à produire relatives aux qualités et capacités des candidats ;5. les critères de sélection des candidatures ;6. le nombre maximum de candidatures retenues ;7. la date limite et le lieu de réception des candidatures.Le délai de réception des candidatures ne peut être inférieur à quarante-cinq jours à compter de la date de publication de l'avis de pré-qualification. Ce délai peut être réduit, en cas d'urgence, par décision de l'Autorité Contractante après information de la Commission Nationale des Marchés Publics.L'avis de pré-qualification est publié en français et en anglais sur le site électronique de l'Unité PPP, de la CNMP et dans au moins un journal à diffusion nationale et un journal à diffusion internationale choisis par l'Autorité Contractante concernée.Un modèle d'avis de pré-qualification est préparé par l'Unité PPP en anglais et en français.

Article 8

CandidatureI. A l'appui des candidatures et dans la mesure où ils sont nécessaires à l'appréciation des capacités des candidats, le ou les renseignements et le ou les documents suivants peuvent être exigés:1. Déclaration concernant le chiffre d'affaires global et le résultat net concernant les prestations auxquelles se réfère le contrat de partenariat, réalisées au cours des trois derniers exercices

-
- 2 Déclaration prévues à l'article 9 montrant que le candidat n'est pas concerné par un des motifs d'exclusion prévus par cet article
 - 3 Attestation générale prévue à l'article 9
 - 4 Déclaration appropriée de banques ou preuve d'une assurance pour les risques professionnels
 - 5 Bilans ou extraits de bilans, concernant les trois dernières années, des opérateurs économiques pour lesquels l'établissement des bilans est obligatoire en vertu de la loi
 - 6 Déclaration indiquant les effectifs moyens annuels du candidat et l'importance du personnel d'encadrement pour chacune des trois dernières années

7

Présentation d'une liste des principales fournitures ou des principaux services effectués au cours des trois dernières années, indiquant le montant, la date et le destinataire public ou privé. Les livraisons et les prestations de services sont prouvées par des attestations du destinataire ou, à défaut, par une déclaration de l'opérateur économique

- 8 Présentation d'une liste des travaux exécutés ou en cours d'exécution au cours des cinq dernières années, appuyée d'attestations de bonne exécution pour les travaux les plus importants. Ces attestations indiquent le montant, l'époque et le lieu d'exécution des travaux et précisent s'ils ont été effectués selon les règles de l'art et menés régulièrement à bonne fin
- 9 Indication des titres d'études et professionnels de l'opérateur économique ou des cadres de l'entreprise, et notamment des responsables de prestation de services ou de conduite des travaux de même nature que celle du contrat de partenariat
- 10 Déclaration indiquant l'outillage, le matériel et l'équipement technique dont le candidat dispose pour la réalisation de contrats de même nature
- 11 En matière de fournitures et services, une description de l'équipement technique, des mesures employées par l'opérateur économique pour s'assurer de la qualité et des moyens d'étude et de recherche de son entreprise
- 12 Certificats de qualifications professionnelles. L'Autorité Contractante dans ce cas précise que la preuve de la capacité du candidat peut être apportée par tout moyen, notamment par des certificats d'identité professionnelle ou des références de travaux attestant de la compétence de l'opérateur économique à réaliser la prestation pour laquelle il se porte candidat
- 13 Echantillons, descriptions ou photographies des fournitures
- 14 Justificatifs délivrés par un ou plusieurs organismes externes d'évaluation de crédit permettant de mesurer la qualité de crédit sur le long terme des établissements de crédit.15. En cas de groupement, une copie légalisée de la convention constitutive du groupement.

II. Avant de procéder à l'examen des candidatures, l'Autorité Contractante qui

constate que des pièces dont la production était réclamée sont absentes ou incomplètes peuvent demander à tous les candidats concernés de compléter leur dossier de candidature dans un délai identique pour tous. Elle en informe les autres candidats qui ont la possibilité de compléter leur candidature dans le même délai. Si le candidat est objectivement dans l'impossibilité de produire, pour justifier de sa capacité financière, l'un des renseignements ou documents prévus au I et demandés par l'Autorité Contractante, il peut prouver sa capacité par tout autre document considéré comme équivalent par cette personne.

III. Pour justifier de ses capacités professionnelles, techniques et financières, le

candidat, même s'il s'agit d'un groupement, peut demander que soient également prises en compte les capacités professionnelles, techniques et financières d'autres prestataires, quelle que soit la nature juridique des liens existant entre ces prestataires et lui. Dans ce cas, il justifie des capacités de ce ou ces prestataires et apporte la preuve qu'il en disposera pour l'exécution du contrat. IV. L'inexactitude des éléments communiqués par un candidat peut entraîner

- l'exclusion de la procédure de passation du PPP ; ou – en cas d'attribution du PPP au candidat ayant communiqué des informations inexactes, la résiliation du contrat à ses torts exclusifs.

Article 9

Exclusions Ne peuvent participer à la procédure de passation d'un PPP

- les personnes morales qui n'ont pas souscrit les déclarations leur incombant en matière de fiscalité directe et indirecte et de cotisations patronales ou n'ont pas effectué le paiement aux services de recouvrement compétents. Toutefois, sont admises à conclure des PPP les personnes morales qui, à défaut de paiement, ont constitué des garanties jugées suffisantes par l'organisme ou le comptable responsable du recouvrement. Sont pris en considération pour l'application de l'alinéa précédent, les impôts directs, les cotisations de prestations sociales pour lesquels les délais sont échus au

31 décembre de l'année précédant celle au cours de laquelle a eu lieu l'exécution du contrat ainsi que tous impôts et cotisations visés ci-dessus, qui sont devenus exigibles à cette date, avec les majorations et pénalités y afférentes. En vue de justifier la régularité de sa situation conformément aux dispositions du présent article, tout soumissionnaire doit produire une attestation dite « attestation générale », établie selon un modèle fixé par arrêté, et visée par les services de recouvrement compétents. Au lieu de produire une attestation générale, un soumissionnaire étranger doit produire une déclaration sur l'honneur confirmant qu'il remplit bien ses obligations sociales et fiscales. La Commission Nationale des Marchés Publics peut fixer la forme que doit prendre une telle déclaration sur l'honneur

- toute personne morale condamnée pour infraction à une disposition du code général des impôts prévoyant des sanctions pénales et à l'encontre de laquelle le tribunal a prononcé l'interdiction d'obtenir de tels contrats ou commandes
- toute personne morale redevable de l'impôt fraudé lorsque la personne condamnée qui a fait l'objet de l'interdiction est un dirigeant de droit ou de fait de l'entreprise ; cette exclusion s'applique pendant toute la durée de l'interdiction et cesse si ce dirigeant en est relevé par décision judiciaire. L'exclusion prononcée en application de l'alinéa précédent cesse de plein droit lorsque l'entreprise n'emploie plus la personne condamnée
- toute personne morale en état de faillite. Les personnes morales admises au règlement judiciaire doivent justifier qu'elles ont été habilitées à poursuivre leur activité et qu'elles ont reçu une autorisation spéciale de soumissionner émanant de l'Autorité Contractante
- toute personne morale sous le couvert de laquelle une personne morale agirait pour se soustraire à une des exclusions prévues par le présent article. Les dispositions du présent article sont applicables aux personnes morales candidates mais également à tout sous-contractant auquel le candidat envisage de confier une part du montant du contrat si celui-ci lui est attribué. En cas d'inobservation des dispositions prévues par le présent Article en cours d'exécution du contrat, le PPP, peut être résilié aux torts exclusifs du Titulaire. L'Autorité Contractante est fondée à demander les explications et à exiger les justifications qu'elle peut estimer utiles quant à la conformité d'un candidat sélectionné aux exigences du présent Article.

Article 10

Groupeement Les groupements d'opérateurs économiques peuvent participer aux procédures de passation de PPP. Les candidatures et les offres sont présentées soit par l'ensemble des membres du groupement, soit par un mandataire qui justifie des habilitations nécessaires pour représenter les autres membres du groupement. Un même opérateur économique ne peut pas être mandataire de plus d'un groupement pour un même PPP. L'Autorité Contractante peut prévoir, dans les documents de la consultation, la possibilité de modifier la composition des groupements et d'en constituer de nouveaux entre la remise des candidatures et la remise des offres initiales ou, le cas échéant, lorsque les circonstances liées à la complexité des spécifications techniques le justifient, jusqu'à la remise des offres finales. A défaut d'une telle indication, les groupements ne peuvent être constitués ou modifiés après la date de remise des candidatures. Tout nouveau membre du groupement doit avoir été autorisé à présenter une offre ou à y participer et le groupement nouvellement constitué doit respecter les exigences de l'Autorité Contractante relatives aux capacités des candidats. L'Autorité Contractante se prononce sur cette demande après examen de la capacité de l'ensemble des membres du groupement ainsi transformé et, le cas échéant, des sous-contractants présentés à son acceptation, au regard des conditions de participation qu'elle a définies. Les documents de la consultation peuvent interdire aux candidats de présenter plusieurs offres en agissant à la fois : 1° En qualité de candidats individuels et de membres d'un ou plusieurs groupements ; 2° En qualité de membres de plusieurs groupements.

Article 11

Dossier de consultation Le dossier de consultation comprend nécessairement les documents suivants : 1. Le règlement de consultation qui décrit le déroulement de la procédure de passation. Ce règlement mentionne a minima

- les conditions de présentation des offres
- les modalités d'attribution du contrat, notamment les critères de choix des offres et leur pondération conformément aux dispositions de l'article 27 de la loi n°186/AN/17/7ème L susvisée
- le délai de validité des offres
-

les délais dans lesquels doivent être présentées les éventuelles demandes de renseignements et d'éclaircissements des candidats concernant l'avis d'appel à la concurrence ou le dossier de consultation et/ou les documents y afférents.2. Le cahier des charges ou, dans le cas d'une procédure de dialogue compétitif, le programme fonctionnel, dans lequel l'Autorité Contractante concernée décrit de manière précise l'ensemble des caractéristiques fonctionnelles et/ou techniques du projet.3. Le projet de contrat de partenariat public-privé.L'Autorité Contractante peut insérer dans le dossier de consultation toute pièce supplémentaire qu'elle juge utile.

Article 12

AttributionLe candidat dont l'offre a été classée première, conformément aux critères prévus à l'article 27 de la loi n° 186/AN/17/7ème L relative aux partenariats public privé, doit dans un délai imparti par l'Autorité Contractante concernée, fournir les pièces justificatives suivantes :a) les statuts de la société créée en application de l'article 30 de la loi n°186/AN/17/7ème L relative aux partenariats public-privé et/ou le procès-verbal de l'organe compétent lui donnant pouvoir selon la forme juridique de la société ;b) en cas de signature d'un pacte d'actionnaires entre les actionnaires de la société créée en application de l'article 30 de la loi n°186/AN/17/7ème L susvisée, le pacte d'actionnaires signé.L'Autorité Contractante concernée peut demander au candidat retenu, avant la signature du contrat de partenariat public-privé, des justificatifs nécessaires pour confirmer ses engagements notamment financiers, et tout autre document jugé nécessaire. A ce titre, l'Autorité Contractante concernée peut demander au candidat de lui fournir une offre ferme émanant des établissements de crédits et organismes assimilés qui participent au financement du projet concerné et ce, conformément à la législation en vigueur desdits établissements et organismes. L'Autorité Contractante peut également exiger du candidat retenu la délivrance de toute garantie de soumission afin de garantir la faisabilité de la clôture financière.Si le candidat dont l'offre a été retenue ne peut produire les pièces prévues dans le présent article dans un délai raisonnable fixé par l'Autorité Contractante concernée, son offre est rejetée.Dans ce cas, l'Autorité Contractante concernée peut demander au candidat dont l'offre a été classée au deuxième rang de lui fournir, dans un délai raisonnable fixé par elle, les pièces nécessaires pour confirmer ses engagements, avant la signature du contrat de PPP avec lui.L'Autorité Contractante concernée peut procéder, si nécessaire, de la même manière tant qu'il subsiste des offres qui n'ont pas été écartées au motif qu'elles sont irrégulières ou inacceptables et ce, dans la limite du troisième rang.

Article 13

Mesures favorisant le recours à des entreprises locales et les modalités du transfert de compétencesLors de la passation d'un PPP, quelle que soit la procédure retenue, l'Autorité Contractante doit s'efforcer de prévoir des obligations à la charge de l'Attributaire du PPP afin de favoriser le recours aux entreprises locales et la mise en œuvre d'un transfert de compétence et notamment

- l'obligation de confier une part des prestations du PPP à des entreprises nationales
- l'obligation de recourir à des biens, des produits ou de services auprès des entreprises djiboutiennes
- l'obligation de procéder à un transfert de technologies et de savoir-faire
- l'obligation de faire appel à des salariés ou de créer des emplois en faveur des citoyens djiboutiens pour l'exécution du PPP.L'absence de mise en œuvre de mesures favorisant le recours aux entreprises locales et la mise en œuvre d'un transfert de compétence doit être dûment justifié par une Autorité Contractante.

Article 14

Déclaration sans suite et déclaration d'infructuositéConformément aux principes généraux applicables aux contrats administratifs, une Autorité Contractante peut, à tout moment d'une procédure de passation

- déclarer sans suite pour un motif d'intérêt général une procédure de passation engagée. L'Autorité Contractante doit informer les candidats dans les plus brefs délais qu'il ne sera pas donné suite à la procédure et des motifs qui justifient cette décision
- déclarer infructueuse la procédure de passation engagée lorsqu'aucune candidature ou aucune offre n'a été remise ou lorsqu'il n'a été proposé que des offres inappropriée, inacceptable ou irrégulière, l'appel d'offres est déclaré sans suite

ou infructueux. Les candidats qui ont remis un dossier au pouvoir adjudicateur en sont informés. Une offre irrégulière est une offre qui, tout en apportant une réponse au besoin de l'Autorité Contractante, est incomplète ou ne respecte pas les exigences formulées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation. Une offre est inacceptable si les conditions qui sont prévues pour son exécution méconnaissent la législation en vigueur, ou si les crédits budgétaires alloués au contrat après évaluation du besoin à satisfaire ne permettent pas à l'Autorité Contractante de la financer. Est inappropriée une offre qui apporte une réponse sans rapport avec le besoin de l'Autorité Contractante et qui peut en conséquence être assimilée à une absence d'offre.

Section 2 Procédure d'appel d'offres en une étape

Article 15. Appel d'offres en une étape sans avis de pré-qualification

A la suite de la publication d'un avis d'appel public à la concurrence, les candidats transmettent leurs candidatures et offres par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et de garantir la confidentialité dans un délai conforme à celui prévu par l'article 6 du présent décret. A la réception des plis, l'Autorité Contractante concernée doit garantir leur confidentialité. L'Autorité Contractante concernée détermine si les candidats satisfont les conditions définies à l'article 8 du présent décret. Seules les offres des candidats satisfaisant ces conditions sont étudiées par l'Autorité Contractante. L'Autorité Contractante concernée peut demander aux candidats de clarifier, compléter ou perfectionner leurs offres, ainsi que de confirmer certains engagements, notamment financiers, qui y figurent. Toutefois, ces demandes ne peuvent avoir pour effet de modifier les éléments fondamentaux de l'offre ou les caractéristiques essentielles du contrat dont la variation est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire, concernant notamment l'objet du contrat, sa consistance, son coût global ou sa durée. Les demandes de l'Autorité Contractante concernée ne peuvent en aucun cas aboutir à une négociation avec les candidats. L'Autorité Contractante concernée attribue le contrat au candidat dont l'offre est classée première conformément aux dispositions de l'article 12 du présent décret.

Article 16

Appel d'offre en une étape avec avis de pré-qualification

A la réception des candidatures à la suite de la publication d'un avis de pré-qualification, l'Autorité Contractante concernée doit garantir leur confidentialité. L'Autorité Contractante concernée détermine si les candidats présentant une candidature satisfont les conditions définies à l'article 8 du présent décret. Seules les candidatures des candidats satisfaisant ces conditions sont étudiées. Sur la base des critères définis dans l'avis de pré-qualification, l'Autorité Contractante concernée établit la liste des candidats admis suite à la pré-qualification. L'Autorité Contractante concernée adresse simultanément à tous les candidats admis à participer à la sélection le dossier de consultation dont le contenu est conforme à l'article 11 du présent décret. L'Autorité Contractante concernée invite les candidats admis à présenter leurs offres dans un délai qui ne peut être inférieur à soixante jours à compter de l'envoi du dossier de consultation, ce délai est précisé dans le règlement d'appel à la concurrence. Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite des lieux d'exécution du contrat ou après consultation sur place de documents complémentaires au règlement d'appel à la concurrence, les délais sont prorogés en conséquence, selon les modalités prévues dans le règlement d'appel à la concurrence. A la réception des offres, l'Autorité Contractante concernée doit garantir leur confidentialité. L'Autorité Contractante concernée peut demander aux candidats de clarifier, compléter ou perfectionner leurs offres, ainsi que de confirmer certains engagements, notamment financiers, qui y figurent. Toutefois, ces demandes ne peuvent avoir pour effet de modifier les éléments fondamentaux de l'offre ou les caractéristiques essentielles du contrat dont la variation est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire, concernant notamment l'objet du contrat, sa consistance, son coût global ou sa durée. Les demandes de l'Autorité Contractante concernée ne peuvent en aucun cas aboutir à une négociation avec les candidats. L'Autorité Contractante concernée attribue le contrat au candidat dont l'offre est classée première conformément aux dispositions de l'article 12 du présent décret.

Section 3 Procédure d'appel d'offres en deux étapes

Article 17. Procédure d'appel d'offres en deux étapes sans avis de pré-qualification

I. A la suite de la publication d'un avis d'appel public à la concurrence, les candidats transmettent leurs candidatures et offres par tout moyen permettant de déterminer de façon certaine la date et l'heure de leur réception et de garantir la confidentialité dans un délai conforme à celui prévu par l'article 6 du présent décret. A la réception des plis, l'Autorité Contractante concernée doit garantir leur confidentialité. L'Autorité Contractante concernée détermine si les candidats satisfont les conditions définies à l'article 8 du présent décret. Seules les offres des candidats satisfaisant ces conditions sont étudiées par l'Autorité Contractante.

II. Dans le cas d'un appel d'offres ouvert en deux étapes,

les candidats sont invités à soumettre, durant la première étape de la procédure, des offres initiales contenant leurs propositions techniques. L'invitation peut solliciter des propositions en ce qui concerne tant les caractéristiques techniques, qualitatives ou autres des biens, travaux ou services que les conditions contractuelles de leur fourniture. A la réception des plis, l'Autorité Contractante concernée doit garantir leur confidentialité. L'Autorité Contractante peut, durant la première étape, demander à tout candidat potentiel dont l'offre n'a pas été rejetée, des éclaircissements au sujet de tout aspect de son offre.

III. Durant la deuxième étape de la procédure d'appel d'offres en

deux étapes, l'Autorité Contractante invite les candidats dont l'offre n'a pas été rejetée à soumettre des offres finales correspondant aux spécifications d'un cahier des charges et comprenant le prix offert, dans un délai qui ne peut être inférieur à trente jours à compter de l'envoi de la demande de soumission de l'offre finale. Le candidat qui ne souhaite pas soumettre une offre finale peut se retirer de la procédure d'appel d'offres en deux étapes. Les offres finales sont évaluées et comparées en vue de déterminer l'offre à retenir, en application des critères d'évaluation prévus. IV. A la réception des offres finales, l'Autorité Contractante concernée doit garantir leur confidentialité. L'Autorité Contractante concernée peut demander aux candidats de clarifier, compléter ou perfectionner leurs offres, ainsi que de confirmer certains engagements, notamment financiers, qui y figurent. Toutefois, ces demandes ne peuvent avoir pour effet de modifier les éléments fondamentaux de l'offre ou les caractéristiques essentielles du contrat dont la variation est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire, concernant notamment l'objet du contrat, sa consistance, son coût global ou sa durée. Les demandes de l'Autorité Contractante concernée ne peuvent en aucun cas aboutir à une négociation avec les candidats. L'Autorité Contractante concernée attribue le contrat au candidat dont l'offre est classée première conformément aux dispositions de l'article 12 du présent décret.

Article 18

Procédure d'appel d'offres en deux étapes avec avis de pré-qualification I. A la réception des candidatures à la suite de la publication d'un avis de pré-qualification, l'Autorité Contractante concernée doit garantir leur confidentialité. L'Autorité Contractante détermine si les candidats présentant une candidature satisfont les conditions définies à l'article 8 du présent décret. Seules les candidatures des candidats satisfaisant ces conditions sont étudiées. Sur la base des critères définis dans l'avis de pré-qualification, l'Autorité Contractante concernée établit la liste des candidats admis suite à la pré-qualification. L'Autorité Contractante concernée adresse simultanément à tous les candidats admis à participer à la sélection le dossier de consultation dont le contenu est conforme à l'article 13 du présent décret. L'Autorité Contractante concernée invite les candidats admis à présenter leurs offres dans un délai qui ne peut être inférieur à soixante jours à compter de l'envoi du dossier de consultation, ce délai est précisé dans le règlement d'appel à la concurrence. Lorsque les offres ne peuvent être déposées qu'à la suite d'une visite des lieux d'exécution du contrat ou après consultation sur place de documents complémentaires au règlement d'appel à la concurrence, les délais sont prorogés en conséquence, selon les modalités prévues dans le règlement d'appel à la concurrence. A la réception des plis, l'Autorité Contractante concernée doit garantir leur confidentialité.

II. Dans le cas d'un appel d'offres ouvert en deux étapes,

les candidats sont invités à soumettre, durant la première étape de la procédure, des offres initiales contenant leurs propositions techniques. L'invitation peut solliciter des propositions en ce qui concerne tant les caractéristiques techniques, qualitatives ou autres des biens, travaux ou services que les conditions contractuelles de leur fourniture. A la réception des plis, l'Autorité Contractante concernée doit garantir leur confidentialité. L'Autorité Contractante peut, durant la première étape, demander à tout candidat potentiel dont l'offre n'a pas été rejetée, des éclaircissements au sujet de tout aspect de son offre.

III. Durant la deuxième étape de la procédure d'appel d'offres en

deux étapes, l'Autorité Contractante invite les candidats dont l'offre n'a pas été rejetée à soumettre des offres finales correspondant aux spécifications d'un cahier des charges et comprenant le prix offert, dans un délai qui ne peut être inférieur à trente jours à compter de l'envoi de la demande de soumission de l'offre finale. Le candidat qui ne souhaite pas soumettre une offre finale peut se retirer de la procédure d'appel d'offres en deux étapes. Les offres finales sont évaluées et comparées en vue de déterminer l'offre à retenir, en application des critères d'évaluation prévus. IV. A la réception des offres finales, l'Autorité Contractante concernée doit garantir leur confidentialité. L'Autorité Contractante concernée peut demander aux candidats de clarifier, compléter ou perfectionner leurs offres, ainsi que de confirmer certains engagements, notamment financiers, qui y

figurent. Toutefois, ces demandes ne peuvent avoir pour effet de modifier les éléments fondamentaux de l'offre ou les caractéristiques essentielles du contrat dont la variation est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire, concernant notamment l'objet du contrat, sa consistance, son coût global ou sa durée. Les demandes de l'Autorité Contractante concernée ne peuvent en aucun cas aboutir à une négociation avec les candidats. L'Autorité Contractante concernée attribue le contrat au candidat dont l'offre est classée première conformément aux dispositions de l'article 12 du présent décret.

Section 4 Procédure de dialogue compétitif

Article 19. Organisation du dialogue

I. Toute procédure de dialogue compétitif est précédée de la publication d'un avis de pré qualification.

II. A la réception des candidatures à la suite de la publication d'un avis de pré qualification, l'Autorité Contractante concernée doit garantir leur confidentialité. L'Autorité Contractante détermine si les candidats présentant une candidature satisfont les conditions définies à l'article 8 du présent décret. Seules les candidatures des candidats satisfaisant ces conditions sont étudiées. Sur la base des critères définis dans l'avis de pré qualification, l'Autorité Contractante concernée établit la liste des candidats admis suite à la pré qualification. L'Autorité Contractante concernée adresse simultanément à tous les candidats admis à participer à la sélection le dossier de consultation dont le contenu est conforme à l'article 13 du présent décret. Le dossier de consultation initial contient un document indiquant la répartition des risques. Ce document peut prendre la forme d'une matrice des risques. Le dossier de consultation initial est modifié pour chaque nouvelle phase de dialogue compétitif. Le programme fonctionnel établi par l'Autorité Contractante doit déterminer ses besoins et ses objectifs.

III. L'Autorité Contractante engage avec les candidats sélectionnés un dialogue dont l'objet est l'identification et la définition des moyens propres à satisfaire au mieux ses besoins. Tous les aspects du PPP peuvent être discutés avec les candidats sélectionnés. Le dialogue peut se dérouler en phases successives de manière à réduire le nombre de solutions à discuter, en appliquant les critères d'attribution définis dans le règlement de la consultation. L'Autorité Contractante indique, dans les documents de la consultation, si elle fera usage de cette possibilité. Dans la phase finale de dialogue, le nombre de solutions restant à discuter doit être suffisant pour assurer une concurrence réelle, pour autant qu'il y ait un nombre suffisant de solutions remplissant les conditions requises. L'Autorité Contractante poursuit le dialogue jusqu'à ce qu'elle soit en mesure d'identifier la ou les solutions qui sont susceptibles de répondre à ses besoins. Le dialogue est conduit dans le respect du principe d'égalité de traitement de tous les participants. A cette fin, l'Autorité Contractante s'abstient de donner toute information susceptible d'avantager certains participants par rapport à d'autres. A cet effet l'Autorité Contractante concernée ne peut

- communiquer à certains candidats des informations susceptibles de les avantager par rapport aux autres candidats
- révéler aux autres candidats des solutions proposées ou des informations confidentielles communiquées par un candidat dans le cadre de la discussion sans l'accord préalable de ce dernier
- communiquer les questions et les demandes de précisions posées par un candidat et les réponses apportées par elle si elles sont susceptibles de révéler des éléments de la proposition du candidat concerné.

IV. Lorsqu'elle estime que le dialogue est arrivé à son terme,

l'Autorité Contractante en informe les candidats restant en lice et les invite à présenter leur offre finale sur la base de la ou des solutions qu'ils ont présentées et spécifiées au cours du dialogue, dans un délai qui ne peut être inférieur à quarante-cinq jours à compter de l'envoi de la demande de soumission de l'offre finale. Elle vérifie que les offres finales comprennent tous les éléments requis et nécessaires pour la réalisation du projet. Des précisions, clarifications, perfectionnements ou compléments peuvent être demandés aux candidats sur leur offre finale. Cependant, ces demandes ne peuvent avoir pour effet de modifier les aspects essentiels de l'offre finale, notamment les besoins et exigences indiqués dans les documents de la consultation, lorsque les modifications apportées sont susceptibles de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire.

V. A la demande de l'Autorité Contractante, l'Attributaire Pressenti peut être amené à clarifier des aspects de son offre ou à confirmer les engagements figurant dans celle-ci. Cependant, ces demandes ne peuvent avoir pour effet de modifier des éléments fondamentaux de l'offre ou des caractéristiques essentielles du contrat, dont la variation est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire. L'Autorité Contractante concernée attribue le contrat au candidat dont l'offre est classée première conformément aux dispositions de l'article 12 du présent décret.

Article 20

Prime

L'Autorité Contractante peut prévoir des primes au profit des candidats ayant participé au dialogue. Le montant de la prime est indiqué dans les documents de la consultation et la rémunération de l'Attributaire tient compte de la prime qui lui a été éventuellement versée pour sa participation à la procédure. A cet effet, le règlement de consultation final fixe le montant

de la prime. Ce montant peut être modulé selon le rang de classement du candidat par application des critères de sélection. Il peut être également fixé en prenant en considération, de manière raisonnable, les dépenses dûment justifiées par le candidat, ainsi que la nature du projet et de ses spécificités techniques et financières. Section 5 Procédure négociée Article 21. Dans les conditions prévues par l'article 26 de la loi n°186/AN/17/7ème L susvisée, l'Autorité Contractante peut recourir à la procédure négociée sans publication préalable d'un avis d'appel à la concurrence ou d'un avis de préqualification. Dans le cadre de cette procédure, l'Autorité Contractante peut négocier avec un seul candidat tous les aspects d'un PPP. Les articles 9 et 13 du présent décret sont applicables à cette procédure.

CHAPITRE IV : OFFRE SPONTANEE

Article 22

Contenu du dossier Conformément aux dispositions de l'article 33 de la loi n°186/AN/17/7ème L susvisée, l'Offre Spontanée doit au minimum contenir les éléments suivants

- Une étude démontrant l'intérêt socio-économique du projet et son caractère innovant
- Une étude de pré faisabilité technique et financière
- Un projet de modèle financier ; et – Un projet de matrice des risques.

Article 23

Procédure de validation du contenu du dossier Tout dossier adressé par un porteur de projet doit faire l'objet d'un accusé de réception d'une Offre Spontanée adressé par l'Autorité Contractante. L'Autorité Contractante demande si nécessaire au porteur de projet de compléter son dossier au regard des exigences de l'

article 22

Dès réception d'un dossier complet, l'Autorité Contractante apprécie l'intérêt du projet. Dès lors que l'Autorité Contractante considère que ce projet peut présenter un intérêt pour les missions entrant dans sa compétence, l'Unité PPP doit être saisie conformément aux dispositions de l'

article 33

3 de la loi n°186/AN/17/7ème L susvisée. Le porteur de projet est informé de la saisine de l'Unité PPP par l'Autorité Contractante. L'Unité PPP se prononce dans le délai de trois mois suivant la saisine par une Autorité Contractante d'une Offre Spontanée. L'absence d'avis dans un délai de trois mois suivant la saisine vaut rejet. En cas d'avis favorable, l'Unité PPP informe l'Autorité Contractante et le porteur de projet. Dans le cas où l'Autorité Contractante n'entend pas donner suite au projet, aucune indemnisation n'est due au porteur de projet.

Article 24

Etudes complémentaires L'Autorité Contractante peut faire réaliser toutes études complémentaires qu'elle considère comme nécessaire au cours de la phase d'analyse préliminaire.

Article 25

Seuil de Financement Le seuil du financement privé prévu à l'

article 33

1 de la loi n°186/AN/17/7ème L susvisée est d'au minimum 80% du montant de l'investissement lié au projet faisant l'objet d'une Offre Spontanée. Par financement privé, sont visés les financements apportés au porteur de projet par

- Les établissements financiers nationaux ou internationaux, en ce compris les bailleurs de fonds

- Les fonds internationaux d'infrastructures
- Les fonds propres du Partenaire. Est exclu de cette définition tout financement apporté par une personne publique djiboutienne.

Article 26

Seuil de sous-traitance Le seuil de sous-traitance des opérateurs nationaux prévu à l'

article 33

1 de la loi n°186/AN/17/7ème L susvisée est d'au minimum 25% du montant de l'investissement lié au projet faisant l'objet d'une Offre Spontanée. Dans l'hypothèse où l'opérateur économique démontre que les conditions économiques lui rendent impossible la sous-traitance de 25% du montant de l'investissement, l'Autorité Contractante peut, après avis du Ministère en charge de l'Economie et des Finances, réduire ce seuil.

Article 27

Négociations A l'issue de l'évaluation préalable et en cas de validation par le Conseil des Ministres des conclusions de l'évaluation préalable, l'Autorité Contractante, conformément aux dispositions de l'

article 33

7 de la loi n°186/AN/17/7ème L susvisée, peut négocier avec le porteur du projet. Ces négociations se déroulent conformément aux dispositions applicables à la procédure négociée. En cas d'échec des négociations, l'Autorité Contractante informe le porteur du projet.

CHAPITRE V : SEM-PPP Article 28. Les dispositions du Livre III du Code de commerce et la loi n° portant code de la Bonne gouvernance des Entreprises Publiques sont applicables aux SEM-PPP. La SEM-PPP est constituée, à titre exclusif, en vue de la conclusion et de l'exécution d'un PPP. Cet objet unique ne peut être modifié pendant toute la durée du contrat. Elle ne peut pas prendre de participation dans des sociétés commerciales. La SEM-PPP est dissoute de plein droit au terme du Contrat de PPP avec l'Autorité Contractante ou dès que l'objet de ce Contrat de PPP est réalisé ou a expiré.

Article 29

La SEM-PPP revêt la forme de société anonyme régie par le livre III du code de commerce. L'Autorité Contractante ou toute entité publique djiboutienne et l'Attributaire sont actionnaires de la SEM-PPP. L'Autorité Contractante ou toute entité publique djiboutienne détient entre 34 % et 49 % du capital de la SEM-PPP et au moins 34 % des voix dans les organes délibérants.

Article 30

La sélection du ou des actionnaires opérateurs économiques et l'attribution du contrat de PPP à la SEM-PPP mise en place sont effectuées dans le cadre d'une des procédures suivantes

- Appel d'offres
- Dialogue compétitif
- Procédure négociée dans tous les cas prévus par l'article 26 de la loi n°186/AN/17/7ème L susvisée.

Article 31

En complément des informations obligatoires prévues par la loi n°186/AN/17/7ème L susvisée et ses décrets d'application, le dossier de consultation comporte un document de préfiguration, précisant la volonté de l'Autorité Contractante de confier l'opération projetée à une SEM-PPP à constituer avec le candidat sélectionné. Ce document de préfiguration de la SEM-PPP comporte notamment

- Les principales caractéristiques de la SEM-PPP : la part de capital que l'Autorité Contractante souhaite détenir ; les règles de gouvernance et les modalités de contrôle dont l'Autorité Contractante souhaite disposer sur l'activité de la société définies, le cas échéant, dans un pacte d'actionnaires ; les règles de dévolution des actif et passif de la société lors de sa dissolution
- Le coût prévisionnel global de l'opération pour l'Autorité Contractante et sa décomposition
- Un document détaillant les modalités du contrôle exercé par l'Autorité Contractante dans le cadre spécifique d'une SEM-PPP. Dans le cas d'une Offre Spontanée, il appartient à l'Autorité Contractante de préparer également ce document de préfiguration qui doit être négocié avec le porteur du projet.

Article 32

Le contrat de PPP, comportant les éléments prévus par l'appel public à la concurrence, est conclu entre l'Autorité Contractante et la SEM-PPP, qui est substituée à l'Attributaire. A l'issue de la mise en concurrence et de la sélection du candidat ou au terme des négociations dans le cas d'une Offre Spontanée, les statuts de la SEM-PPP ainsi que, le cas échéant, le pacte d'actionnaires conclu sont approuvés par le décret d'approbation prévu à l'

article 32

2 de la loi n°186/AN/17/7ème L susvisée.

Article 33

L'Unité PPP établit les modèles de statuts de SEM-PPP et de documents de préfiguration mentionnés dans le présent décret.

CHAPITRE VI :

DISPOSITIONS FINALES

Article 34

Le présent Décret entre en vigueur à compter du 14 mai 2018 et est publié au Journal Officiel de la République.

*Le Président de la République
Chef du Gouvernement*

ISMAÏL OMAR GUELLEH