

**Loi n° 65-51 du 19 juillet 1965
Portant Code des Obligations de l'Administration**

modifié par la Loi 06-16 du 30/06/06

L'Assemblée nationale a délibéré et adopté ;
Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

DISPOSITIONS PRELIMINAIRES

—————

Le présent Code entrera en vigueur en même temps que la loi n° 63-62 du 10 juillet 1963, relative à la partie générale du Code des Obligations civiles et commerciales.

—————

LIVRE PREMIER
DES CONTRATS DE L'ADMINISTRATION

—————

TITRE PRELIMINAIRE
DE LA DUALITE DU REGIME JURIDIQUE DES CONTRATS DE L'ADMINISTRATION

Article premier

Les contrats de l'administration

Les personnes morales de droit public peuvent contracter. Les contrats conclus par les personnes morales de droit public sont soumis aux règles établies par le Code des Obligations civiles et commerciales sauf s'il s'agit de contrats administratifs.

SECTION I

DES CONTRATS DE DROIT PRIVE CONCLUS PAR L'ADMINISTRATION

Article 2

Dispositions spéciales à la formation du contrat

Les autorités administratives, suivant les règles fixant leur compétence, engageant les personnes morales qu'elles représentent et contractent des obligations en leur nom.

SECTION II

DES CONTRATS ADMINISTRATIFS

Article 3

Principe

En raison des nécessités du service public et du but d'intérêt général poursuivi par les personnes morales de droit public, celles-ci peuvent conclure des conventions spéciales qualifiées de contrats administratifs.

TITRE PREMIER

DOMAINE D'APPLICATION

Article 4

Règles applicables

Les contrats administratifs sont régis par le présent texte. Les règles posées par le Code des Obligations civiles et commerciales ne sont applicables aux contrats administratifs qu'en l'absence de dispositions spéciales.

Article 5

Critère des contrats administratifs

Les conventions conclues par une personne morale de droit public avec une personne privée ou une autre personne morale de droit public sont des contrats administratifs, soit lorsqu'une disposition législative ou réglementaire leur donne cette qualification, soit lorsqu'elles remplissent les conditions définies aux articles suivants.

**CHAPITRE PREMIER – DES CONTRATS ADMINISTRATIFS
PAR DETERMINATION DE LA LOI**

Article 6

Principe

La loi ou le règlement peut, à tout moment, attribuer la qualité de contrat administratif à une catégorie de conventions auxquelles une personne morale de droit public est partie.

Article 7

Interprétation restrictive

La qualification de contrat administratif ne peut résulter que d'une disposition expresse de la loi ou du règlement.

CHAPITRE II – DES CONTRATS ADMINISTRATIFS PAR NATURE

Article 8

Nécessité de la participation d'une personne morale de droit public

Seules les conventions auxquelles une personne morale de droit public est partie peuvent constituer des contrats administratifs par nature.

Article 9

Exceptions au principe

Toutefois, les contrats conclus entre des personnes privées peuvent être administratifs si l'un des co-contractants a en réalité traité pour le compte d'une personne morale de droit public.

SECTION I

DES CONTRATS COMPORTANT PARTICIPATION DU CO-CONTRACTANT DE L'ADMINISTRATION A L'EXECUTION DU SERVICE PUBLIC

Article 10

De la participation au service public

~~Sont administratifs les contrats comportant une participation directe et permanente du co-contractant de l'administration à l'exécution du service public.~~

~~Toutefois, les dispositions précédentes ne s'appliquent pas aux personnels.~~

Article 10 nouveau

De la participation au service public

La participation d'un cocontractant à un service public est réalisée par voie de délégation de service public ou sur la base d'un contrat de partenariat. Les dispositions du présent article ne concernent pas les contrats d'emploi du personnel.

Les conventions de délégation de service public et les contrats de partenariat constituent des contrats administratifs. Leur passation est soumise aux principes et méthodes applicables aux achats publics définis par les articles 23 à 33 du présent code, adaptés pour tenir compte de la nature particulière de ces conventions et contrats ainsi que du mode de rémunération du co-contractant. Ils sont conclus pour une durée déterminée.

I - Au titre d'une convention de délégation de service public une personne morale de droit public confie, pour une période déterminée, la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité, à un délégataire public ou privé. La rémunération du délégataire est totalement ou essentiellement liée aux résultats provenant des revenus de l'exploitation du service.

Le délégataire peut être chargé soit de la seule gestion du service public soit, en sus de la gestion, de la construction des ouvrages ou de l'acquisition des biens nécessaires à l'exploitation.

Les formes de délégation de service public comprennent notamment :

- La concession, contrat par lequel une personne publique charge le concessionnaire soit d'exécuter un ouvrage public ou de réaliser des investissements relatifs à un tel ouvrage et de l'exploiter en vue d'assurer un service public, soit uniquement d'exploiter un ouvrage ou des équipements publics en vue d'assurer un service public. Dans tous les cas le concessionnaire exploite le service public en son nom et à ses risques et périls en percevant des rémunérations des usagers de l'ouvrage ou des bénéficiaires du service concédé ;

- La régie intéressée au titre de laquelle une personne publique confie l'exploitation d'un service public à un cocontractant qui en assume la gestion pour le compte de ladite personne publique et reçoit de cette personne publique une rémunération calculée en fonction des revenus ou des résultats de l'exploitation du service.

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

La durée du contrat de partenariat est déterminée en fonction de la durée d'amortissement des investissements ou des modalités de leur financement. Le cocontractant reçoit de la personne publique une rémunération échelonnée sur la durée du contrat qui peut être liée à des objectifs de performance qui lui sont assignés.

Article 11

Définition du service public

Est considéré comme service public toute activité d'une personne morale de droit public en vue de satisfaire un besoin d'intérêt général.

SECTION II

DES CONTRATS COMPORTANT DES CLAUSES EXORBITANTES DU DROIT COMMUN

Article 12

Utilisation de procédés de gestion publique

Sont administratifs les contrats relatifs à une activité de service public qui utilisent des procédés de gestion publique. L'emploi des procédés de gestion publique se manifeste par la présence dans la convention de clauses exorbitantes du droit commun.

Article 13

Qualification

L'utilisation des formes spéciales de conclusion des contrats administratifs ne donne pas à la convention la qualité de contrat administratif.

La qualification de contrat administratif donnée par les parties n'a aucun effet sur la nature réelle de la convention.

Article 14

Clauses exorbitantes

Est exorbitante du droit commun la clause inspirée par les nécessités particulières qu'impose la réalisation de l'intérêt général poursuivi par le service public.

Article 15

Critère

Le caractère exorbitant de la clause du contrat peut résulter :

- de la rupture de l'égalité contractuelle au profit de l'un des contractants ;
- de l'octroi au co-contractant de l'administration de prérogatives à l'égard des tiers ;
- de l'inclusion d'une règle spécifique du régime juridique des contrats administratifs ;
- du but d'intérêt général qui a manifestement inspiré la stipulation.

TITRE II

DE LA FORMATION DES CONTRATS ADMINISTRATIFS

Article 16

Caractère complexe

L'accord de volonté générateur d'obligations est soumis aux conditions définies aux articles suivants.

CHAPITRE PREMIER – DES OPERATIONS PREALABLES A LA CONCLUSION DU CONTRAT

SECTION I

DES AUTORISATIONS BUDGETAIRES

Article 17

Principes généraux

La conclusion d'un contrat susceptible d'engager les finances de la personne administrative contractante est soumise à l'existence de crédits budgétaires suffisants et au respect des règles d'engagement des dépenses publiques.

L'inexécution de cette obligation n'est pas opposable au co-contractant de l'administration.

SECTION II

DES AUTORISATIONS DE CONTRACTER

Article 18

Sanction du défaut d'autorisation

Lorsque la conclusion d'un contrat est soumise à une autorisation préalable, la violation de cette obligation entraîne la nullité absolue du contrat.

SECTION III

DES DECISIONS DE CONTRACTER

Article 19

Définition

La décision de contracter est l'acte juridique par lequel l'organe délibérant charge l'organe exécutif de la personne morale de droit public de la conclusion d'une convention déterminée.

Article 20

Effet

Dans les cas où elle est prévue, la décision de contracter fait obligation à l'autorité qualifiée de conclure le contrat dans les conditions déterminées.

La décision de contracter ne vaut pas conclusion de contrat.

CHAPITRE II – DE LA CONCLUSION DES CONTRATS ADMINISTRATIFS

SECTION I

DES AUTORITES ADMINISTRATIVES POUVANT CONTRACTER

Article 21

Compétence de l'autorité qui contrôle

Seule l'autorité administrative compétente peut conclure des contrats au nom et pour le compte de la personne administrative qu'elle représente.

Article 22

Sanction de l'incompétence

Le contrat conclu par une autorité administrative incompétente est nul.

La nullité est absolue.

SECTION II

DES MODES DE CONCLUSION DES CONTRATS ADMINISTRATIFS

Article 23

Principes généraux

Les personnes administratives choisissent librement les modes de conclusion de leurs contrats sauf dans les cas où des dispositions législatives ou réglementaires imposent des procédures particulières.

Article 23 nouveau

Principe général relatif à la conclusion de tous les contrats administratifs

Les personnes administratives choisissent librement les modes de conclusion de leurs contrats sauf dans les cas où des dispositions législatives ou réglementaires imposent des procédures particulières.

Article 24

Principe de la l'adjudication

Les contrats de l'Administration sont en principe conclus à la suite d'une adjudication.

Article 24 nouveau

Principes fondamentaux applicables aux achats

En vue d'assurer l'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics, la conclusion des contrats d'achat passés à titre onéreux par les acheteurs publics :

- exige une définition préalable des leurs besoins par ces acheteurs publics ;
- suppose l'existence de crédits suffisants selon le principe stipulé à l'article 17 du présent code ; et,
- doit respecter les principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures.

Les principes susvisés s'appliquent aux achats effectués :

- par l'Etat, les collectivités locales et leurs établissements publics ;
- par les personnes qui agissent au nom et pour le compte des acheteurs publics ; et,
- par les organismes dont l'activité est financée majoritairement par des fonds publics, déterminés conformément aux dispositions du code des marchés publics visé à l'article 25 ci-après.

Le non respect des formalités de publicité prescrites et la violation du principe d'égalité de traitement des candidats aux commandes publiques par les acheteurs publics entraîne la nullité de la procédure de passation ou du marché passé, à la requête de toute personne intéressée au déroulement normal de la procédure.

Article 25

Modalités

L'adjudication est ouverte, restreinte ou sur coefficient. Les dispositions législatives ou réglementaires fixent les cas dans lesquels chacune de ces modalités doit être utilisée par l'Administration.

Article 25 nouveau

Code des marchés publics

Les règles régissant la préparation, la passation, l'approbation, l'exécution et le contrôle des commandes visées à l'article 24 ci-dessus sont fixées par un décret portant code des marchés publics. Aucune réglementation ou procédure particulière à un acheteur public, à une catégorie d'acheteurs ou à une catégorie de fournitures, services ou travaux ne peut déroger aux règles fixées par le code des marchés publics ou prises en application de ce code.

Article 26

Publicité préalable

~~L'adjudication doit être publique. Les formes et délais de la publicité préalable sont fixés par les dispositions législatives ou réglementaires.~~

Article 26 nouveau

Modes de passation des marchés publics

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

L'appel d'offres est la procédure par laquelle une autorité contractante attribue le marché, après appel à la concurrence et ouverture publique des offres, sans négociation, au candidat réunissant les conditions de qualifications, qui remet l'offre évaluée la moins disante, sur la base de critères quantifiés en termes monétaires préalablement portés à la connaissance des candidats.

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

Le code des marchés publics définit les modes d'appel à la concurrence autres que l'appel d'offres ouvert ainsi que les autres méthodes de passation, tels que l'entente directe avec un fournisseur ou la demande de renseignement et de prix, qui ne peuvent être utilisés que dans les conditions qu'il prévoit limitativement et sous le contrôle de l'autorité administrative chargée du contrôle de la passation des marchés.

Article 27

Publicité de la séance d'adjudication

~~La séance d'adjudication est publique. Les soumissions sont lues et les résultats proclamés oralement en présence du public.~~

Article 27 nouveau

Qualification des candidats

Dans le respect des principes de libre accès à la commande publique et d'égalité de traitement des candidats, les acheteurs publics peuvent requérir des candidats aux marchés toute justification concernant notamment :

- leur situation juridique y compris leur capacité de contracter et de poursuivre leurs activités ;
- les moyens matériels, humains et financiers dont ils disposent ;
- l'expérience acquise dans la réalisation d'activités analogues à celle faisant l'objet du marché ;
- l'absence de disqualification ou condamnation de l'entreprise candidate ou de ses dirigeants liée à la passation ou à l'exécution de marchés publics ou à leur activité professionnelle ;
- la régularité de leur situation vis-à-vis de l'administration fiscale ou des organismes de protection sociale.

Article 28

Sanction

~~Les adjudications intervenues sans publicité suffisante sont annulables à la requête de toute personne ayant intérêt au déroulement normal des opérations.~~

Article 28 nouveau

Préférence nationale

Par dérogation au principe d'égalité de traitement, une préférence peut être attribuée lors de la passation d'un marché aux offres portant sur des fournitures, services ou travaux d'origine ou de fabrication sénégalaise présentés par une entreprise nationale dans les conditions et limites déterminées par le code des marchés publics et dans le respect des dispositions des traités et accords internationaux conclus par la République du Sénégal.

Article 29

Principe de liberté

~~La soumission est libre dans les conditions de nationalité, de capacité juridique et professionnelle et d'incompatibilité auxquelles doivent satisfaire les soumissionnaires selon les dispositions législatives ou réglementaires.~~

Article 29 nouveau

Règles d'éthique

Toute personne impliquée dans la passation et l'exécution des marchés publics pour le compte d'une autorité contractante, d'un candidat à un marché public ou à un autre titre est tenue de respecter les règles d'éthique

concernant en particulier l'absence de participation à toute pratique de corruption active ou passive et doit effectuer toute déclaration écrite relative à cet engagement qui leur est demandée conformément à la réglementation applicable.

Article 30

Exclusion de l'adjudication

~~L'Administration peut, par une décision administrative individuelle, prononcer l'exclusion générale des adjudications à l'encontre d'une personne, soit à titre de sanction pour des fautes commises antérieurement par l'intéressé, soit en raison de l'insuffisance des garanties professionnelles ou financières.~~

Article 30 nouveau

Régulation et contrôle des marchés publics

I. Il est créé une autorité administrative indépendante dénommée Autorité de Régulation des Marchés publics bénéficiant de l'autonomie financière. Cette autorité indépendante, dont les ressources, la composition, les compétences détaillées et les règles de fonctionnement sont fixées par décret, est chargée :

- de conseiller et d'assister les autorités compétentes de l'Etat dans l'élaboration des textes législatifs et réglementaires concernant la passation et l'exécution des marchés publics, délégations de service public et contrats de partenariat, lors de l'analyse des résultats de l'application de ces textes, et pour leur adaptation ou modification.
- d'assurer des missions d'enquête et de contrôle a posteriori du respect de la réglementation régissant la passation ainsi l'exécution des marchés publics, délégations de service public et contrats de partenariat, de saisir et assister toutes autorités compétentes en cas de violation de cette réglementation ou des règles de concurrence ;
- de sanctionner les personnes physiques ou morales contrevenantes qui auront contrevenu à la réglementation applicable en matière de passation ou d'exécution de marchés publics ou de délégations de service public par des exclusions temporaires et/ou des pénalités pécuniaires.

II. Sans préjudice de l'exercice des pouvoirs généraux des autres organes de contrôle de l'Etat, une structure administrative spécialement mise en place à cet effet assure le contrôle à priori des procédures de passation des marchés publics, délégations de service public et contrats de partenariats, les missions de collecte et diffusion d'informations sur l'attribution et les conditions d'exécution de ces marchés et contrats ainsi que le conseil aux autorités contractantes et à leurs agents.

Article 31

Principe d'égalité et sanction

~~L'adjudication doit réaliser l'égalité des soumissionnaires. La loi peut apporter des dérogations à ce principe. La violation par l'Administration de l'égalité des soumissionnaires entraîne la nullité absolue de l'adjudication.~~

Article 31 nouveau

Recours relatif à la procédure de passation

En cas de non respect des règles relatives à la passation des marchés et sans préjudice des recours gracieux et contentieux, une procédure spéciale de recours non juridictionnel devant un organe placé au sein de l'Agence de Régulation des Marchés publics, est ouverte à toute personne qui a participé à une procédure de passation et n'a pas été désignée attributaire, dans les conditions définies par le code des marchés publics.

Article 32

Effets de la soumission

~~Le soumissionnaire est lié par son offre. Il ne peut ni la retirer, ni la modifier en cours de procédure.~~

Article 32 nouveau

Sanctions des candidats et titulaires

L'organe compétent en matière de recours non juridictionnels, placé sous l'égide de l'autorité chargée de la régulation des marchés publics peut, par une décision administrative individuelle, prononcer à l'encontre d'un candidat ou titulaire d'un marché public, d'une délégation de service public ou d'un contrat de partenariat, l'exclusion, temporaire ou définitive, des commandes publiques, à titre de sanction pour des fautes commises par l'intéressé lors de la passation ou de l'exécution de ces marchés ou contrats, sans préjudice des sanctions pénales éventuellement encourues ou réparations éventuellement dues.

Article 33

Attribution du marché

~~L'attribution du marché est faite au meilleur offrant. La proclamation de l'adjudication détermine le soumissionnaire avec lequel l'Administration peut contracter.~~

~~Les autres soumissionnaires sont dégagés des engagements résultants de leur soumission.~~

Article 33 nouveau

Responsabilité et sanction des agents publics

Sans préjudice des sanctions pénales prévues par les lois et règlements en vigueur, les fonctionnaires ou agents publics de l'Etat, des collectivités locales, des établissements publics, et autres organismes publics, auteurs de fautes commises dans le cadre de la préparation, passation ou exécution des marchés publics, délégations de

service public ou contrats de partenariats, sont passibles de sanctions disciplinaires et tenus, le cas échéant, à la réparation des dommages résultant de leurs actes.

Article 34

Procès-verbal d'adjudication

Le procès-verbal d'adjudication fait foi jusqu'à inscription de faux.

Article 35

Marchés sur appel d'offres

L'Administration peut conclure des marchés sur appel d'offres dans les cas et selon les modalités prévues par les dispositions législatives ou réglementaires.

Article 36

Marché de gré à gré

L'Administration peut, si les dispositions législatives ou réglementaires l'autorisent, conclure selon la procédure des marchés de gré à gré.

Le choix du co-contractant est libre sous réserve des conditions de publicité et d'appel à la concurrence prévues par les dispositions législatives ou réglementaires.

Article 37

Marché sur factures et mémoires

Dans les cas prévus par les dispositions législatives ou réglementaires, l'Administration peut suppléer aux marchés écrits par de simples factures pour les achats de fournitures ou des mémoires pour les prestations de services.

SECTION III

DE LA SITUATION DES PARTIES AVANT LA CONCLUSION DES CONTRATS

Article 38

Définition de l'offre de contracter

L'offre de contracter est la proposition de conclure un contrat fait par une personne à une autre personne. La proposition peut être expresse ou tacite.

Article 39

Régime juridique de l'offre de contracter

~~Les dispositions du Code des Obligations civiles et commerciales relatives au régime juridique des offres sont applicables aux contrats administratifs, sauf les règles spéciales imposées par le présent code et les textes législatifs et réglementaires aux offres intervenant au cours d'une procédure d'adjudication ou d'appel d'offre.~~

Article 39 nouveau

Régime juridique de l'offre de contracter

Les dispositions du Code des Obligations civiles et commerciales relatives au régime juridique des offres sont applicables aux contrats administratifs, sauf les règles spéciales imposées par le présent code et les textes législatifs et réglementaires aux offres intervenant au cours d'une procédure de passation d'un marché soumis au code des marchés publics.

Article 40

Définition de la promesse de contracter

La promesse de contracter est une convention par laquelle une personne s'engage à conclure, selon les conditions déterminées, un contrat avec une autre personne.

Article 41

Régime juridique de la promesse de contrat

Les dispositions du Code des Obligations civiles et commerciales relatives aux promesses de contrat sont applicables aux contrats administratifs à condition que la promesse ait été faite par l'autorité administrative compétente pour conclure le contrat.

SECTION IV

DE L'ACTE DE CONCLUSION DES CONTRATS ADMINISTRATIFS

Article 42

Principe

Le contrat est conclu lorsque l'accord des volontés est réalisé.

Article 43

Conclusion du contrat par approbation de l'adjudication

L'approbation de l'adjudication par l'autorité compétente vaut conclusion du contrat.

Article 43 nouveau
Conclusion des marchés publics

L'approbation par l'autorité compétente vaut conclusion du marché.

Article 44

Approbation préalable à la conclusion du contrat

Lorsque le contrat est soumis à l'approbation d'une autorité administrative autre que celle qui contrôle, il ne peut produire effet qu'après cette approbation.

Article 45

Défaut de conclusion du contrat

En cas de défaut de conclusion ou d'approbation du contrat, même en l'absence de faute, le titulaire du marché peut obtenir une indemnité si les prestations ont été fournies avec l'assentiment de l'Administration et lui ont profité.

CHAPITRE III – DES CONDITIONS DE VALIDITE DES CONTRATS ADMINISTRATIFS

Article 46

Conditions de validité

Le contrat administratif est soumis pour sa validité aux conditions de formation des contrats telles qu'elles sont définies par la partie générale du Code des Obligations civiles et commerciales sous réserve que des dispositions suivantes.

Article 47

Compétence

Le contrat doit, par son objet, être de la compétence de la personne morale de droit public qui contracte. Seule peut valablement signer un contrat, l'autorité administrative qui a qualité pour engager la personne morale de droit public.

Les contrats conclus en violation du présent article sont nuls de nullité absolue.

Article 48

Erreur inexcusable

L'erreur ne doit pas procéder d'une faute, inattention ou légèreté inexcusable de la partie qui l'invoque.

Article 49

Violence légitime

Le détournement de pouvoirs ou de procédure utilisé par l'Administration pour amener une personne à conclure un contrat avec elle, constitue une violence non légitime.

Article 50

Conditions de forme

La forme des contrats est librement déterminée par les parties sauf lorsque la loi impose des modalités obligatoires.

Article 51

Sanctions

Le contrat conclu en violation des règles de forme imposées par la loi est nul de nullité absolue.

Article 52

Modalités de la forme écrite

Dans le cas où la forme écrite est obligatoire, les conventions peuvent être conclues sous la forme d'acte notarié, d'acte sous-seing privé, de rédaction unilatérale assortie de l'acceptation par l'autre partie, ou d'échange de lettres.

Article 53

Effets juridiques des contrats en la forme administrative

Les contrats écrits conclus en la forme administrative sont assimilés aux actes authentiques.

Article 54

Contrats non écrits

Lorsque la loi n'impose pas l'adoption de la forme écrite, les parties peuvent être engagées contractuellement par des accords non rédigés.

Les contrats non écrits peuvent revêtir la forme de convention verbale, de marché sur mémoire ou facture, ou exceptionnellement de convention tacite.

TITRE III
DE L'EXECUTION DES CONTRATS ADMINISTRATIFS

Article 55

Interprétation des contrats

Les contrats administratifs s'interprètent suivant la commune intention des parties en tenant compte de la collaboration du co-contractant au service public, des prérogatives de la puissance publique, des changements de circonstances et de l'équilibre financier du contrat.

Article 56

Effet relatif du contrat

Les contrats administratifs n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes ; ils ne nuisent pas aux tiers et ne leur profitent que dans le cas prévu à l'article suivant.

Article 57

Stipulation pour autrui

Les parties peuvent stipuler au profit d'un tiers. Les dispositions de Code des Obligations civiles et commerciales sont applicables aux stipulations pour autrui contenues dans un contrat administratif.

CHAPITRE PREMIER – DES OBLIGATIONS DES PARTIES AU CONTRAT

Article 58

Caractères généraux de l'exécution

L'Administration doit exécuter ses engagements contractuels ; l'exécution doit être correcte, intégrale et intervenir dans le délai prévu.

Article 59

Exécution correcte

Pour être correcte, l'exécution par l'Administration de ses obligations contractuelles doit satisfaire aux régies techniques et être faite de bonne foi.

Article 60

Exécution intégrale

Sauf si les nécessités du service public l'imposent et si la loi l'autorise, l'Administration doit exécuter intégralement les obligations qu'elle a contractées

SECTION II

DES OBLIGATIONS DU CO-CONTRACTANT DE L'ADMINISTRATION

Article 61

Sources des obligations

Les obligations du co-contractant de l'Administration découlent des stipulations contractuelles, des dispositions législatives ou réglementaires, des usages et des prescriptions de l'Administration contractante dans les cas où le pouvoir de les édicter lui est reconnu.

Article 62

Caractère de l'exécution

Le co-contractant de l'Administration est tenu d'exécuter les obligations qui lui incombent. L'exécution doit être conforme aux modalités prévues par le cahier des charges, correcte, de bonne foi, personnelle et intervenir dans les délais prévus.

Article 63

Exécution correcte

Le caractère correct de l'exécution et la diligence du co-contractant de l'Administration s'apprécient en fonction des règles techniques et des circonstances propres à chaque espèce. La considération des nécessités du service public auquel le co-contractant de l'Administration collabore est déterminante.

Article 64

Exécution personnelle

Le co-contractant de l'Administration est tenu d'exécuter personnellement le contrat.

Article 65

Cessions et sous-traités

Sauf autorisation préalable de l'Administration contractante les cessions et sous-traités sont prohibés. L'Administration est tenue de statuer sur la demande de cession ou de sous-traité, faite par son co-contractant, dans un délai raisonnable à peine d'engager sa responsabilité.

Article 66

Effet de la cession

Le cessionnaire autorisé est entièrement substitué au co-contractant initial dans ses droits et obligations.

Le co-contractant cesse, sauf clause contraire, d'être responsable de l'exécution du contrat.

Article 67

Effets du sous-traité

Le lien contractuel entre l'Administration et le co-contractant n'est en rien modifié par le sous-traitant autorisé. Le sous-traité ne crée pas de lien contractuel entre l'Administration et le sous-traitant.

Article 68

Décès du co-contractant

En l'absence de disposition contractuelle, le décès du co-contractant n'entraîne pas la résiliation de plein droit du contrat.

La résiliation du contrat peut être prononcée par l'Administration ou demandée par les ayants-cause du contractant.

Article 69

Détermination des délais d'exécution

Le co-contractant de l'Administration est tenu de respecter les délais d'exécution prévus par la réalisation d'une opération déterminée ou de l'ensemble du marché.

Dans les autres cas l'exécution doit intervenir dans un délai raisonnable.

CHAPITRE II – DE LA SANCTION DES OBLIGATIONS DES PARTIES

Article 71

Principe

L'inexécution des obligations est sanctionnée de façon différente selon qu'elle est le fait de l'Administration ou de son co-contractant.

SECTION I

DES SANCTIONS APPLICABLES A L'ADMINISTRATION

Article 72

Caractère juridictionnel des sanctions

Seul le juge peut sanctionner l'inexécution par l'Administration de ses obligations contractuelles.

Article 73

Les effets de l'inexécution par l'autre partie

L'inexécution par l'Administration des obligations lui incombant n'autorise en aucun cas son co-contractant à suspendre ses prestations.

Article 74

Exclusion des injonctions

Le juge ne peut pas adresser d'injonction à l'Administration. Il ne peut pas la condamner directement ou sous astreinte à une obligation de faire ou de ne pas faire.

Article 75

Respect des obligations contractuelles

Les mesures prises par l'Administration dans le cadre de l'exécution du contrat et qui seraient contraires à ses engagements contractuels peuvent être annulées par le juge du contrat sous réserve de l'application des articles 109 à 112.

Article 76

Sanction des obligations : dommages-intérêts

Lorsque la responsabilité de l'Administration est engagée pour inexécution de ses obligations des dommages-intérêts sont accordés au co-contractant conformément aux articles 94 à 105.

Article 77

Sanction des obligations : résiliation du contrat

Les manquements particulièrement graves de l'Administration à ses obligations contractuelles sont sanctionnés par la résiliation du contrat aux torts de celle-ci.

En l'absence de stipulation contractuelle, la mise en demeure de l'Administration par le co-contractant est préalable à la demande de résiliation du contrat.

La résiliation du contrat prononcée aux torts de l'Administration peut être assortie de la condamnation à des dommages-intérêts prononcée au profit du co-contractant.

SECTION II

DES SANCTIONS APPLICABLES AU CO-CONTRACTANT

Paragraphe premier – Des principes généraux

Article 78

Fondement

Les sanctions applicables au co-contractant qui n'exécute pas ses obligations sont destinées à assurer la continuité du service public auquel l'exécution du contrat est nécessaire.

Article 79

Caractère des sanctions

L'application des sanctions résulte d'une décision unilatérale de l'Administration ; sur demande du co-contractant le juge en apprécie la légalité.

Article 80

Caractère d'ordre public du pouvoir unilatéral de l'Administration

Le pouvoir de l'Administration de prononcer des sanctions à l'encontre du co-contractant qui a manqué à ses obligations est d'ordre public ; l'Administration ne peut y renoncer à l'avance d'une manière générale.

Article 81

Mise en demeure préalable

Sauf stipulations contraires, l'Administration ne peut prononcer de sanction à l'égard de son co-contractant qu'après mise en demeure préalable d'exécuter les obligations contractuelles.

Paragraphe II – Des diverses catégories de sanctions

Article 82

Énumération

Les sanctions au manquement du co-contractant à ses obligations peuvent être pécuniaires, coercitives, résolutoires.

A – Des sanctions pécuniaires

Article 83

Compétence

L'Administration peut, par décision unilatérale, prononcer les pénalités prévues dans le contrat. le co-contractant ne peut être condamné à des dommages-intérêts que par décision du juge. Les pénalités peuvent se cumuler avec toute autre sanction.

B – Des sanctions coercitives

Article 84

Principe

L'Administration peut, en cas de faute grave, substituer une autre personne au co-contractant défaillant pour assurer la continuité du service public. Cette sanction peut être appliquée en dehors de toute stipulation contractuelle.

Article 85

Modalités

Les modalités de la substitution sont :

- la mise sous séquestre du concessionnaire ;
- la mise en règle de l'entrepreneur ;
- l'exécution par défaut dans le marché de fournitures ou de transport.

Exceptionnellement, la mise sous séquestre du concessionnaire de service public peut être prononcée, en l'absence de toute faute, lorsque, par suite de circonstances extérieures, cette mesure est indispensable pour assurer la continuité du service.

Article 86

Conséquences

La sanction coercitive ne met pas fin aux liens contractuels.

La substitution du co-contractant ainsi opérée est provisoire. L'exécution du contrat se poursuit aux frais et risques du co-contractant à qui l'Administration a infligé cette sanction.

C – Des sanctions résolutoires

Article 87

Compétence pour résilier le contrat

Lorsque le co-contractant de l'Administration a commis des fautes très graves, le contrat peut être résilié. La résiliation de la concession de service public est prononcée par le juge, sauf si l'Administration se voit reconnaître ce droit par une stipulation de la convention. L'Administration procède à la résiliation du contrat sous le contrôle éventuel du juge.

Article 88

Conséquences

La résiliation met définitivement fin au contrat ?

Le co-contractant en supporte les charges pécuniaires selon les modalités fixées par la loi ou la convention.

CHAPITRE III – DE LA LIMITE DE L'OBLIGATION D'EXECUTION

Article 89

Les faits justificatifs

L'inexécution totale ou partielle de ses obligations par un des contractants peut être justifiée par la force majeure ou le fait de l'autre partie.

SECTION I

DE LA FORCE MAJEURE

Article 90

Effets

La force majeure dispense les parties de l'exécution des obligations contractuelles qui sont irréalisables.

Article 91

Délais

Les délais fixés dans le contrat pour invoquer les causes justificatives s'imposent d'une manière absolue.

Article 92

Force majeure et résiliation du contrat

La force majeure, si elle rend définitivement impossible l'exécution du contrat, constitue une cause légitime de résiliation de la convention.

SECTION II

DU FAIT DES PARTIES

Article 93

Définition

Le fait d'une partie qui rend l'exécution du contrat impossible peut justifier l'inexécution de ses obligations par l'autre partie.

Pour être justificatif, le fait d'une partie doit être extérieur, imprévisible et irrésistible.

Il a alors les mêmes effets que la force majeure.

CHAPITRE IV – DE LA RESPONSABILITE CONTRACTUELLE

SECTION I

CONDITION D'EXISTENCE

Article 94

Existence d'une faute

Les fautes commises par les parties engagent leur responsabilité.

Article 95

Absence d'une faute

La responsabilité de l'Administration peut être engagée sans faute de sa part dès lors qu'elle a causé un dommage à son co-contractant en exerçant les pouvoirs, qui lui sont reconnus, d'intervenir par des mesures unilatérales dans l'exécution du contrat.

Article 96

Nécessité d'un préjudice

La responsabilité d'une partie n'est engagée que si l'autre partie prouve qu'elle a subi un préjudice.

Le préjudice doit être réel, certain et spécial.

SECTION II

DES EFFETS

Article 97

Principe

L'indemnisation doit intégralement réparer le préjudice.

Article 98

Date d'évaluation du préjudice

Le préjudice est évalué à la date à laquelle il peut être exactement connu.

Article 99

Dommmages et intérêts moratoires

Le retard dans le versement des sommes auxquelles une partie a été condamnée donne lieu au paiement d'intérêts calculés sur la base du taux légal. Ils ne sont dus que du jour de la sommation de payer, excepté dans le cas où la loi les fait courir de plein droit.

Article 100

Dommmages et intérêts compensatoires

Le retard injustifié du paiement de l'indemnité due par l'Administration peut ouvrir droit au co-contractant à des dommages et intérêts compensatoires à condition que le préjudice subi du fait du retard ne soit pas couvert par les intérêts moratoires et que le retard soit imputable à une faute grave de l'Administration.

Article 101

Capitalisation des intérêts

Les intérêts échus des capitaux peuvent produire des intérêts, ou par demande judiciaire, ou par une convention spéciale, pourvu que, soit dans la demande, soit dans la convention, il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière.

SECTION III

DES LIMITATIONS CONTRACTUELLES DE RESPONSABILITE

Article 102

Nullité des clauses générales

Est nulle, d'ordre public, toute clause générale d'irresponsabilité de l'Administration.

Article 103

Les clauses spéciales d'irresponsabilité

Les clauses d'irresponsabilité inscrites dans un contrat sont valables hors le cas de dol ou de faute lourde de celui qui prétend les invoquer.

Article 104

Clauses limitatives de responsabilité

Les parties peuvent inclure dans le contrat des clauses limitant la responsabilité résultant d'une faute commise.

Article 105

Clauses relatives à la responsabilité sans faute

Le co-contractant peut stipuler la renonciation totale ou partielle à l'indemnité qui lui serait due au cas de modification apportée au contrat par une mesure unilatérale de l'Administration contractante.

CHAPITRE V – DE L'INTERVENTION DE L'ADMINISTRATION DANS L'EX2CUTION DU CONTRAT

Article 106

Principe

En raison des nécessités du service public l'Administration peut intervenir dans l'exécution du contrat pour exercer un contrôle sur son co-contractant ou modifier unilatéralement les conditions du contrat.

SECTION I

DU POUVOIR DE CONTROLE

Article 107

Dispositions expresses

L'Administration peut se voir reconnaître par les dispositions légales ou des stipulations conventionnelles le choix des modalités d'exécution du contrat.

Article 108

Pouvoirs normaux

En l'absence de dispositions légales ou conventionnelles, l'Administration a le droit de surveiller à tous moments l'exécution du contrat pourvu qu'elle ne prive pas son co-contractant de l'initiative et du choix des moyens qui lui ont été donnés par le contrat.

Dans ce cas le pouvoir de l'Administration varie selon l'objet du contrat.

SECTION II

DU POUVOIR DE MODIFICATION UNILATERALE DU CONTRAT

Paragraphe premier – Des droits de l'Administration

Article 109

Fondement et modalité

En raison des nécessités du service public à la réalisation duquel le co-contractant participe, l'Administration peut exceptionnellement modifier de façon unilatérale certaines stipulations du contrat.

Ce pouvoir existe en dehors de toute disposition légale ou contractuelle.

Le contrat peut toutefois fixer les conditions d'exercice de cette prérogative.

Article 110

Principe de légalité

L'Administration contractante ne peut, par l'exercice de son pouvoir de modification des stipulations contractuelles, porter atteinte aux dispositions législatives et réglementaires régissant les contrats administratifs.

Article 111

Domaine d'application

Le pouvoir de modification unilatérale ne peut porter que sur les clauses du contrat qui intéressent le fonctionnement du service public.

Article 112

Limites

Dans les cas où elle est légitime, la modification unilatérale de certaines stipulations du contrat par l'Administration ne peut pas consister dans la fixation d'un nouvel objet au contrat ou dans un bouleversement de l'économie générale de la convention.

Paragraphe 2 – Des droits du co-contractant de l'Administration

Article 113

Principes généraux

L'exercice par l'Administration contractante de son pouvoir de modification unilatérale des stipulations du contrat ouvre au co-contractant droit à une indemnité couvrant l'intégralité du préjudice subi.

Article 114

Caractères du préjudice

Le préjudice doit être direct, certain et causé par un fait imprévisible au moment de la conclusion du contrat qui soit imputable à l'autorité publique qui a conclu la convention.

Article 115

Influence des lois et règlements

Les mesures législatives ou réglementaires qui portent directement atteinte aux stipulations contractuelles peuvent donner lieu à réparation intégrale du préjudice subi.

Article 116

Influence des mesures particulières

L'intervention de l'Administration contractante, sous forme de mesures particulières affectant l'exécution du contrat, donne au co-contractant le droit d'obtenir la réparation intégrale du préjudice subi.

CHAPITRE VI – DE L'INFLUENCE DES FAITS NOUVEAUX SUR L'EXECUTION DU CONTRAT

Article 117

Principe

Lorsque la survenance de faits nouveaux modifie les conditions d'exécution du contrat, la continuité du service public impose l'adaptation des stipulations contractuelles à la situation nouvelle.

SECTION I

DES SUJETION IMPREVUES

Article 118

Définition

Constitue une sujétion imprévue, le fait matériel extérieur aux contractants qui ne pouvait raisonnablement être envisagé au moment de la conclusion du contrat et qui entraîne une difficulté anormale d'exécution.

Article 119

Effets sur le contrat

La survenance d'une sujétion imprévue ne libère pas le co-contractant de l'obligation d'exécuter le contrat. Il ne peut, à peine de faute suspendre ses prestations. Toutefois, la sujétion imprévue peut constituer un fait justificatif du retard dans l'exécution des obligations contractuelles.

Article 120

Indemnisation

Le co-contractant a droit à la réparation intégrale du préjudice qu'il a subi du fait de la sujétion imprévue. L'indemnisation consiste soit dans un supplément de prix soit dans un prix nouveau tenant compte des nouvelles conditions d'exécution du contrat.

SECTION II

DE L'IMPREVISION

Article 121

Principes généraux

Lorsque des circonstances extérieures à la volonté du co-contractant et imprévisibles au moment de la conclusion entraînant un déficit pour le co-contratant, ce dernier peut obtenir que l'Administration contractante supporte une partie de la perte qu'il a subie pour assurer la continuité du service public.

La personne qui s'est substituée au contractant initial en cours d'exécution du contrat peut invoquer le bouleversement de l'économie du contrat dans les mêmes conditions que si elle avait elle-même conclu la convention.

Paragraphe premier – Du bouleversement du contrat

Article 122

Origine

Le bouleversement du contrat peut résulter d'un fait d'ordre économique dont l'origine peut se trouver notamment dans événement naturel ou dans une intervention des pouvoirs publics par voie législative, réglementaire ou de mesure individuelle.

Article 123

Caractère

L'événement doit avoir déjoué toutes les prévisions que les parties avaient raisonnablement pu faire lors de la conclusion du contrat.

L'événement invoqué doit être absolument indépendant de la volonté du co-contractant de l'Administration.

Article 124

Condition de temps

L'événement perturbateur de l'économie du contrat doit se produire durant les délais d'exécution de la convention.

Toutefois, le co-contractant de l'Administration pourra l'invoquer s'il intervient au-delà du terme fixé pour l'exécution si le retard de cette dernière est dû à une faute de l'Administration.

Article 125

Situation extracontractuelle

L'imprévision ne peut être invoquée que si l'événement perturbateur a donné naissance à une situation extracontractuelle. Cette situation apparaît lorsque le co-contractant de l'Administration a subi un déficit important, que la marge de hausse éventuelle qui a pu être envisagée par les parties au moment de la conclusion du contrat est dépassée et que ces circonstances ont fondamentalement perturbé l'économie du contrat.

Article 126

Imprévision et clauses de variation de prix

Les stipulations contractuelles ou les dispositions réglementaires, relatives aux variations de prix n'excluent pas l'application de l'imprévision lorsqu'elles sont insuffisantes pour corriger le bouleversement intervenu dans l'économie du contrat.

Paragraphe 2 – des effets du bouleversement

Article 127

Obligation de poursuivre l'exécution

Quelles que soient les modifications des conditions d'exécution du contrat, le co-contractant de l'Administration est dans l'obligation de continuer à l'exécuter.

Article 128

Evaluation de la charge extracontractuelle

Dans l'évaluation de la charge extracontractuelle il est tenu compte du préjudice subi par le co-contractant du fait du bouleversement du contrat.

Article 129

Montant de l'indemnité

L'indemnité ne couvre qu'une partie du préjudice subi. Le juge fixe la partie restant à la charge du co-contractant de l'Administration.

Article 130

Fin de la période extracontractuelle

Si le rétablissement de l'équilibre du contrat est impossible, il peut être mis fin à la convention sur demande de l'une ou de l'autre des parties.

CHAPITRE VII – DE LA FIN DES CONTRATS ADMINISTRATIFS

Article 131

Modalités

Le contrat prend normalement fin lorsque les obligations des parties ont été intégralement exécutées. Le contrat est exécuté, soit lorsque son objet est réalisé, soit lorsque sa durée est expirée.

Article 132

Résiliation conventionnelle

Les parties peuvent à tout moment convenir de mettre fin à un contrat en cours d'exécution.

Article 133

Résiliation de plein droit

Le contrat dont l'objet a disparu est résilié de plein droit.

Le co-contractant a droit à une indemnité lorsque la disparition de l'objet du contrat résulte d'une mesure particulière prise par l'Administration.

La résiliation de plein droit du contrat peut encore résulter soit de la résiliation d'une stipulation contractuelle soit d'une disposition légale.

Article 134

Résiliation judiciaire

Les parties peuvent demander au juge de prononcer la résiliation du contrat.

La résiliation du contrat peut être prononcée :

- soit lorsque le rétablissement de l'équilibre du contrat est impossible par suite d'un bouleversement économique ;
- soit lorsque l'Administration n'exécute pas ses obligations contractuelles ;
- soit lorsqu'elle a, par l'utilisation des pouvoirs qu'elle détient à l'égard de l'exécution du contrat, dépassé les limites des modifications pouvant être apportées aux conditions initiales du contrat.

La résiliation produit effet au jour de la décision définitive.

Article 135

Résiliation administrative

L'Administration contractante peut prononcer la résiliation du contrat par une décision unilatérale lorsque ce pouvoir lui est accordé par des dispositions légales ou des stipulations contractantes.

Article 136

Résiliation administrative pour faute

Le pouvoir de résiliation du contrat par décision unilatérale appartient à l'Administration contractante en dehors de toute stipulation conventionnelle pour sanctionner les manquements graves du co-contractant à ses obligations.

Article 137

Résiliation administrative sans faute

L'Administration peut, nonobstant les clauses conventionnelles, résilier les contrats devenus inutiles ou inadaptés compte tenu des nécessités du service public, sous réserve d'indemnisation du co-contractant.

Article 138

Indemnisation

La réparation est intégrale. Elle couvre la perte subie, le gain manqué, et, éventuellement, le préjudice moral causé au co-contractant par la résiliation de la convention.

CHAPITRE VIII – DES JURIDICTIONS COMPETENTES POUR CONNAITRE DU CONTENTIEUX DES CONTRATS ADMINISTRATIFS

Article 139

Plein contentieux

Les tribunaux de première instance sont compétents pour connaître du contentieux des contrats administratifs.

Article 140

Recours pour excès de pouvoir

~~Les actes détachables du contrat peuvent faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant la Cour suprême.~~

~~Sont notamment détachables du contrat :~~

- ~~1. l'autorisation de contracter ;~~
- ~~2. la décision de contracter ou de ne pas contracter ;~~
- ~~3. l'opération d'adjudication ;~~
- ~~4. l'approbation du contrat ;~~
- ~~5. l'acte de conclusion du contrat ou le refus de conclure.~~

Article 140 nouveau

Recours pour excès de pouvoir

Les actes détachables du contrat peuvent faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat.

Sont notamment détachables du contrat :

1. l'autorisation de contracter ;
2. la décision de contracter ou de ne pas contracter ;
3. l'opération d'attribution ;
4. l'approbation du contrat ;

LIVRE DEUXIEME

DE LA RESPONSABILITE DE L'ADMINISTRATION EN DEHORS DES CONTRATS

Article 141

Mode de réparation

Le dommage causé par le fonctionnement d'un service public ou l'exécution d'un travail public, soit aux tiers, soit aux usagers, soit aux personnes participant à l'activité du service, n'est réparé que sous la forme de dommages et intérêts.

Article 142

Fondement de la responsabilité

Les tiers et les usagers ont droit à la réparation du dommage causé par le fonctionnement défectueux du service public. Ce fonctionnement défectueux s'apprécie en tenant compte de la nature du service, des difficultés qu'il rencontre et des moyens dont il dispose.

Les tiers peuvent également obtenir la réparation d'une partie du dommage anormal et spécial qui leur est causé :

- a) par l'intervention d'une loi ou d'un règlement administratif régulier lorsque le législateur n'a pas exclu explicitement ou implicitement toute réparation, et que la mesure, bien que prise dans l'intérêt général, a pour effet d'avantager anormalement un groupe de particuliers et de désavantager gravement les demandeurs ;
- b) par le refus de prêter main forte à l'exécution d'une décision de justice, lorsque ce refus, justifié par des raisons tirées de la sauvegarde de l'ordre public, s'est prolongé pendant une période anormalement longue.

Article 143

Dommages de travaux publics

Les tiers ont droit à la réparation du dommage résultant soit de l'exécution d'un travail public, soit de l'existence ou du fonctionnement d'un ouvrage public.

Les usagers ont droit à la réparation du dommage causé par une faute relative à ces travaux ou par le fonctionnement défectueux d'un tel ouvrage.

Article 144

Dommages causés aux personnes participant à l'activité du service

Le dommage subi par les personnes participant à l'activité du service public soit en vertu de leurs fonctions, soit en cas d'urgence, de leur propre initiative, ouvre droit à réparation, à moins qu'il ne soit établi que ce dommage est dû à une cause étrangère à l'Administration.

Article 145

Faute personnelle

La faute commise par un agent public à l'occasion de l'exercice de ses fonctions engage la responsabilité personnelle de son auteur, si elle est détachable du service public.

Lorsqu'une action en indemnité est intentée dans les conditions prévues à l'alinéa précédent, l'Administration doit être mise en cause. Elle répond de la faute de son agent, sauf à exercer contre celui-ci une action récursoire.