

**DECISION N° 121/13/ARMP/CRD DU 15 MAI 2013
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION
LITIGES SUR LA SAISINE DU PORT AUTONOME DE DAKAR SUITE AUX
OBSERVATIONS DE LA DIRECTION CENTRALE DES MARCHÉS PUBLICS SUR LE
DOSSIER D'APPEL A LA CONCURRENCE RELATIF A L'ACQUISITION DE
MATERIEL NAVAL.**

**LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION
LITIGES,**

Vu le Code des Obligations de l'Administration modifié par la loi n° 2006-16 du 30 juin 2006, notamment en ses articles 30 et 31 ;

Vu le décret n°2011-1048 du 27 juillet 2011 portant Code des marchés publics ;

Vu le décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP), notamment en ses articles 20 et 21 ;

Vu la décision n° 005/ARMP/CRMP du 19 mai 2008 portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics ;

Vu le recours en date du 30 avril 2013 du Port autonome de Dakar ;

Après avoir entendu le rapport de M. Ely Manel FALL, Chef de la division réglementation, Direction de la Réglementation et des Affaires juridiques, rapporteur présentant les moyens et les conclusions des parties,

En présence de Monsieur Abdoulaye SYLLA, Président, de MM Babacar Diop, Mamadou WANE et Mademba GUEYE, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De MM. Saër NIANG, Directeur général de l'ARMP, secrétaire rapporteur du CRD, Mesdames Takia Nafissatou FAL CARVALHO, Conseillère chargée de la Coordination et du Suivi, Khadijetou LY, chargée d'enquête à la Cellule d'Enquête et d'Inspection et Messieurs René Pascal DIOUF, Coordonnateur de la Cellule d'Enquêtes et d'Inspection, Ousseynou CISSE, Ingénieur, chargé d'Enquête et Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques, observateurs :

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Adopte la présente délibération fondée sur les faits et moyens exposés ci-après :

Par lettre du 30 avril 2013, enregistrée le 02 mai 2013 au secrétariat du Comité de Règlement des Différends sous le numéro 192/13, le Directeur du Port autonome de Dakar a saisi le Comité de Règlement des Différends d'un recours suite aux observations de la Direction centrale des Marchés publics sur le dossier d'appel à la concurrence relatif à l'acquisition de matériel naval.

LA RECEVABILITE DU RECOURS

Considérant que la saisine du CRD par le Directeur du Port autonome de Dakar, autorité contractante, vise l'avis rendu par la DCMP le 25 avril 2013 ;

Que la saisine est fondée sur les dispositions de l'article 140 du décret n°2011-1048 du 27 juillet 2011 portant Code des marchés publics ;

Considérant que le décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'ARMP, en son article 22, donne compétence à la Commission des Litiges du Comité de Règlement des Différends pour statuer sur les saisines relatives aux litiges opposant les organes de l'Administration intervenant dans le cadre de la procédure de passation ou d'exécution des marchés publics et délégation de service public ;

Considérant que le présent litige oppose le Port autonome de Dakar, en sa qualité d'autorité contractante, à la DCMP, organe de contrôle a priori de la passation des marchés publics, il convient de déclarer recevable le recours par application de l'article 22 susvisé.

LES FAITS

Par courrier n° 001178/PAD/CPM/DG en date du 09 avril 2013, le Port Autonome de Dakar transmettait à la Direction Centrale des Marchés Publics, pour avis, le dossier d'appel d'offres relatif à l'acquisition de matériel naval en trois lots.

Cependant, la DCMP a fait observer qu'il convient d'indiquer aux entreprises étrangères, au niveau de la clause 6.1 du cahier des clauses administratives particulières, l'obligation de se grouper avec les entreprises communautaires pour pouvoir avoir accès à ces marchés financés sur ressources nationales conformément à l'article 52 du Code des marchés publics.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

L'autorité contractante sollicite une dérogation à cette exigence de l'article susvisé au regard de la particularité des acquisitions notamment par rapport à l'absence d'offres de cette nature dans l'espace communautaire.

LES MOTIFS DONNES PAR LA DCMP

La DCMP a attiré l'attention du Port autonome de Dakar sur le fait que pour ignorer l'obligation faite aux entreprises étrangères de se grouper avec celles communautaires, une dérogation à cette exigence doit être demandée au Conseil de Régulation auprès de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) avant la poursuite de la procédure.

SUR L'OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits et motifs ci-dessus exposés que le litige porte sur une autorisation exceptionnelle pour le Port autonome de ne pas faire application, dans le cadre de la procédure de passation concernée, de l'obligation faite aux entreprises étrangères de se grouper avec celles communautaires.

AU FOND

Considérant que l'article 52 du Code des marchés publics dispose que la participation aux appels à la concurrence et aux marchés de prestations et de fournitures par entente directe dont le financement est prévu par les budgets des autorités contractantes énumérées à l'article 2 du Code des marchés publics est réservée aux seules entreprises sénégalaises et communautaires, régulièrement patentées ou exemptées de la patente et inscrites au registre du commerce et du crédit mobilier ou au registre des métiers au Sénégal ou dans l'un des Etats membres de l'UEMOA ou aux entreprises des Etats appliquant le principe de réciprocité.

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

Considérant que l'objet du marché en question, à savoir l'acquisition de matériel naval, recommande l'ouverture de la procédure de passation à l'international en ce sens que les entreprises communautaires ne sont pas en mesure de satisfaire un tel besoin ;

Que relativement à la particularité des acquisitions qui laisse transparaître un déficit d'offres au niveau de l'espace UEMOA, l'obligation pesant sur le Port autonome de Dakar d'exiger des entreprises non communautaires de se grouper avec celles communautaires pour être éligibles au marché concerné pourrait constituer une source d'infructuosité de la procédure de passation à lancer ;

Qu'ainsi, il y a lieu d'autoriser le Port, dans le cadre de cette procédure, à ne pas porter ladite obligation de groupement dans le dossier d'appel à la concurrence afin de garantir l'efficacité du processus d'achat public ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Déclare le recours recevable;
- 2) Constate que l'objet du marché en question à savoir l'acquisition de matériel naval recommande l'ouverture de la procédure de passation à l'international ;
- 3) Dit que l'obligation pesant sur le Port autonome de Dakar d'exiger des entreprises non communautaires de se grouper avec celles communautaires pour être éligibles au marché pourrait constituer une source d'infructuosité de la procédure de passation à lancer; en conséquence,
- 4) Autorise le Port à ne pas porter ladite obligation de groupement dans le dossier d'appel à la concurrence ;
- 5) Dit, toutefois, que ledit dossier devra prévoir l'application d'une marge de préférence aux entreprises communautaires et aux groupements réunissant des entreprises communautaires et celles non communautaires ;

- 6) Dit que le Directeur général de l’Autorité de Régulation des Marchés publics est chargé de notifier au Port autonome de Dakar et à la DCMP, la présente décision qui sera publiée.

Le Président

Abdoulaye SYLLA

Les membres du CRD

Babacar DIOP

Mademba GUEYE

Mamadou WANE

**Le Directeur Général
Rapporteur**

Saër NIANG