

**DECISION N°003/09 /ARMP/CRD DU 13 JANVIER 2009
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION
LITIGES SUR LE RECOURS DE CONSORTIUM D'ENTREPRISES (CDE)
CONTESTANT LE REJET DE SON OFFRE RELATIVE AU MARCHÉ DE
CONSTRUCTION ET DE REHABILITATION DE VOIRIES URBAINES DANS LES
COMMUNES DE DAKAR, PIKINE, GUEDIEWAYE, RUFISQUE, BARGNY ET
ZIGUINCHOR LANCE PAR LA DIRECTION DE LA DETTE ET DE
L'INVESTISSEMENT (DDI) DANS LE CADRE DES PROGRAMMES D'AIDE DE
L'UNION EUROPEENNE**

**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 son article 30 ;

Vu le décret n° 2007-545 du 25 avril 2007 portant Code des marchés publics modifié, notamment en ses articles 86, 87 et 88;

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

Vu la décision n° 0005/ARMP/CRMP du 19 mai 2008 portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics ;

Vu la lettre en date du 03 décembre 2008 du CONSORTIUM D'ENTREPRISE (CDE) ;

Après avoir entendu le rapport de M. Oumar SARR, rapporteur présentant les moyens et les conclusions des parties,

En présence de Monsieur Mansour DIOP, Président, et de MM. Abd'El Kader N'DIAYE, Birahime SECK et Barane THIAM, membres du Comité de Règlement des Différends,

De Monsieur Youssouf SAKHO, Directeur Général de l'ARMP, de MM. Cheikh Saad Bou SAMB, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques, et Oumar SARR, Conseiller juridique, observateurs ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

Adopte la présente délibération fondée sur la régularité du recours :

Par lettre mémoire en date du 03 décembre 2008, enregistrée le 16 décembre 2008, sous le numéro 990, au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends, le Directeur général du CONSORTIUM D'ENTREPRISE (CDE) a saisi le CRD en contestation du rejet de son offre relative au marché de construction et de réhabilitation de voiries urbaines dans les Communes de Dakar, Pikine, Guédiéwaye, Rufisque,

Bargny et Ziguinchor lancé par la Direction de la Dette et de l'Investissement (DDI) dans le cadre des programmes d'aide de l'Union européenne.

Par décision n° 071/ARMP/CRD du 23 décembre 2008, le CRD a prononcé la suspension de la procédure de passation dudit marché.

SUR LA RECEVABILITE DU RECOURS :

Considérant que selon l'article 25 (nouveau) du Code des obligations de l'administration « *les règles régissant la préparation, la passation, l'approbation, l'exécution et le contrôle des commandes visées à l'article 24 sont fixées par un décret portant Code des marchés publics. Aucune réglementation ou procédure particulière à un acheteur public, à une catégorie de fournitures, services ou travaux ne peut déroger aux règles fixées par le Code des marchés publics ou prises en application dudit code* » ;

Qu'en application des dispositions sus visées, l'article 3.1 du Code des marchés publics dispose : « *les marchés passés en application d'accords de financement ou de traités internationaux, sont soumis au présent décret (le Code des marchés publics), sous réserve de l'application de dispositions contraires au présent décret résultant des procédures prévues par lesdits accords ou traités internationaux* » ;

Considérant qu'il est constant comme résultant des pièces de la procédure, notamment du dossier d'appel d'offres, que le marché litigieux est financé sur les ressources du Fonds européen de développement et a pour Maître d'ouvrage le Ministère de l'Economie et des Finances, Ordonnateur national du FED;

Qu'à cet égard, comme en dispose l'article 3.1 précité, ledit marché est soumis au Code des marchés publics sous réserve de l'application des dispositions contraires prévues par la Décision n°2/2002 du Conseil des Ministres A CP-CE du 07 octobre 2002 relative à la mise en œuvre des articles 28, 29 et 30 de l'annexe IV de l'accord de Cotonou, aux termes de laquelle, « *la préparation et la passation des marchés financés sur les ressources du Fonds européen de développement sont régies par la réglementation générale relative aux marchés de travaux, de fournitures et de services financés par le Fonds européen de développement figurant à l'annexe* » ;

Considérant que selon le paragraphe 8 de la réglementation générale sus visée, en cas d'erreur ou d'irrégularité commise dans le cadre de la procédure de sélection de l'attributaire ou de passation de marché, le soumissionnaire qui s'estime lésé en réfère directement à l'autorité contractante, avec communication à la Commission pour information ; que l'autorité contractante doit répondre dans un délai de 90 jours à compter de la date de réception de la plainte ;

Que la Commission, qui a reçu communication du recours gracieux fait à l'autorité contractante, fait connaître son avis à celle-ci et recherche, dans toute la mesure du possible, une solution amiable entre le soumissionnaire plaignant et l'autorité contractante ;



Copie certifiée
conforme à l'original
le 19 JAN. 2009

Considérant que lorsque cette procédure n'a pas abouti, le soumissionnaire peut alors recourir aux procédures établies conformément à la législation nationale de l'autorité contractante ;

Considérant qu'il en résulte l'obligation pour le soumissionnaire d'adresser préalablement à titre gracieux avec obligation d'informer la Commission de l'Union européenne un recours à l'autorité contractante avant de recourir aux procédures nationales établies pour régler les différends survenus lors de la procédure de passation ;

Qu'il s'en suit que le recours de CDE, qui n'a pas fait preuve de l'accomplissement de la formalité de saisine préalable de l'autorité contractante avec communication à la Commission, n'est pas recevable nonobstant les irrégularités constatées relatives, d'une part, au caractère discriminatoire des exigences fixées par le règlement du marché en matière de ligne de crédit (financement de 12 milliards de francs cfa requis cf. clause 4 bis des Instructions générales alors que la moyenne des offres, tous lots confondus, s'élève à 13,5 milliards de francs cfa), d'autre part, au non respect par l'autorité contractante de ses obligations de renseignement ou d'information des soumissionnaires comme il résulte du paragraphe 15.10.2 de la réglementation générale en annexe à la Décision n°2/2002 du Conseil des Ministres ACP-CE du 07 octobre 2002 relative à la mise en œuvre des articles 28, 29 et 30 de l'annexe IV de l'accord de Cotonou ; en conséquence,

DECIDE

1. Constate que le marché litigieux est financé sur les ressources du fonds européen de développement ; qu'à ce titre,
2. Dit que par application des articles 25 du Code des obligations de l'administration et 3.1 du Code des marchés publics, ledit marché est régi par les dispositions de la Décision n°2/2002 du Conseil des Ministres ACP-CE du 07 octobre 2002 sus visée et celles non contraires du Code des Marchés publics ; qu'à cet égard,
3. Dit que le recours introduit auprès du Comité de Règlement des Différends de l'Autorité de Régulation des Marchés publics est subordonné à l'exercice préalable du recours gracieux prévu au paragraphe 15.10.2 de la réglementation générale en annexe à la Décision n°2/2002 du Conseil des Ministres ACP-CE du 07 octobre 2002 précitée ; en conséquence,
4. Déclare CDE irrecevable en son recours ;
5. Ordonne la continuation de la procédure d'attribution du marché concerné ;
6. Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics est chargé de notifier au Consortium d'Entreprises, à la DDI et à la DCMP la présente décision qui sera publiée.

Le Président



Copie certifiée
conforme à l'original
le... 19 JAN. 2009

Mansour DIOP