DECISION N° 024/2023/ARMP/CRD/DRAJ/DEF DU 1ER MARS 2023 DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION LITIGES SUR LA DEMANDE DE L'AGENCE REGIONALE DE DEVELOPPEMENT DE DIOURBEL RELATIVE A LA COMPOSITION DE SA COMMISSION DES MARCHES POUR LA GESTION 2023.

LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION LITIGES,

VU la loi n° 2022-07 du 19 avril 2022, modifiant la loi n° 65-51 du 19 juillet 1965 portant Code des Obligations de l'Administration, modifiée ;

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 le décret n° 2014-1212 du 22 septembre 2014 portant Code des Marchés publics, modifié ;

VU le décret n° 2014-1263 du 7 octobre 2014 abrogeant et remplaçant les articles premier, 4, 5, 6 et 8 du décret du décret n° 2012-106 du 18 janvier 2012 fixant les modalités d'organisation et de fonctionnement des Agences régionales de Développement ;

VU le décret n° 2020-969 du 20 avril 2020 portant nomination des membres du Conseil de Régulation des Marchés publics modifié ;

VU le décret n° 2022-2295 du 28 décembre 2022 portant Code des Marchés publics ;

VU la décision n° 005/ARMP/CRMP portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics ;

VU la résolution n° 07-20 du 28 avril 2020 portant nomination des membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARMP modifiée ;

VU la demande du de l'Agence régionale de de Développement (ARD) de Diourbel, reçue le 22 février 2023 ;

Monsieur Baye Samba DIOP, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques, entendu en son rapport ;

En présence de monsieur Mamadou DIA, Président, de messieurs Moundiaye CISSE, Mbareck DIOP et Alioune NDIAYE, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De monsieur Saër NIANG, Directeur général de l'ARMP, secrétaire rapporteur du CRD, assisté par ses collaborateurs, observateurs ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi et aux principes généraux de la régulation ;

Adopte la présente décision :

Par courrier reçu le 22 février 2023 au bureau du courrier de l'ARMP et enregistré le 23 février 2023 au secrétariat du CRD, l'ARD de Diourbel a sollicité du CRD une dérogation relative à la composition des membres de la commission de ladite agence pour la gestion 2023.

LES FAITS

Compte tenu de l'insuffisance de ressources humaines, le Directeur de l'Agence régionale de Développement de Diourbel a introduit une demande de dérogation relative à la composition des membres de la commission des marchés, comme suit :

- Ousseynou SECK, Chef de la division planification, président ;
- Ndèye Maguette DIOP, Chef de la division suivi-évaluation, membre ;
- Fatoumata NDIAYE, Géomaticienne, Assistante suivi-évaluation, membre ;
- le représentant du Contrôle financier ;
- le représentant du ministère de tutelle ;
- Papa Médoune NDIAYE, rapporteur chargé de la tenue de secrétariat, Coordonnateur de la Cellule de Passation des Marchés.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DE LA DEMANDE

Au soutien de sa requête, le Directeur évoque la difficulté pour l'ARD de respecter les dispositions de l'arrêté n° 864 du 22 janvier 2015 fixant le nombre et les conditions de désignation des membres des commissions des marchés des autorités contractantes.

Compte tenu de cette contrainte, il sollicite du CRD une dérogation pour mettre en place une commission des marchés.

Il indique que l'ARD a eu à recruter deux cadres durant l'année 2017.

Il précise, par ailleurs, que l'Agent Comptable particulier (le Chef de la division administrative et financière), l'Ingénieur génie civil (Responsable des services techniques), le Chef de la division appui à la maitrise d'ouvrage, membre de la cellule de passation des marchés et rapporteur de la Commission des marchés de l'ARD de Diourbel, ne peuvent pas être membres de la commission des marchés, compte tenu de leur statut.

C'est pourquoi, il sollicite au vu de l'insuffisance de personnel qui constitue une contrainte majeure pour l'ARD de Diourbel, l'autorisation de mettre en place une commission des marchés, établie comme suit :

- Ousseynou SECK, Chef de la division planification, président ;
- Ndèye Maguette DIOP, Chef de la division suivi-évaluation, membre ;
- Fatoumata NDIAYE, Géomaticienne, Assistante suivi-évaluation, membre ;
- Représentant du Contrôle financier ;
- Représentant du ministère de tutelle ;
- Papa Médoune NDIAYE, rapporteur chargé de la tenue de secrétariat, Coordonnateur de la cellule de passation des marchés.

OBJET DE LA DEMANDE

Il résulte de la saisine et des faits qui la sous-tendent que la demande porte sur une autorisation pour mettre en place une commission des marchés en dérogeant aux dispositions de l'arrêté n° 864 du 22 janvier 2015 fixant le nombre et les conditions de désignation des membres des commissions des marchés.

L'EXAMEN DU LITIGE

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 35 du Code des marchés publics, au niveau de chaque autorité contractante, sont mises en place une commission des marchés chargée de l'ouverture des plis, de l'évaluation des offres et de l'attribution provisoire des marchés ainsi qu'une cellule de passation des marchés chargée de veiller à la qualité des dossiers de passation des marchés ainsi qu'au bon fonctionnement de la commission des marchés, dans les conditions fixées par arrêté du Ministre chargé des Finances, après avis de l'Organe chargé de la régulation des marchés publics ;

Considérant que selon l'article premier le décret n° 2014-1263 du 7 octobre 2014 abrogeant et remplaçant les articles premier, 4, 5, 6 et 8 du décret du décret n° 2012-106 du 18 janvier 2012 fixant les modalités d'organisation et de fonctionnement des Agences régionales de Développement, l'ARD de Diourbel est un établissement public local à caractère administratif chargé de l'exécution des projets de développement local, dotée d'une autonomie de gestion administrative et financière ;

Considérant qu'aux termes de l'article 2 du Code des marchés publics, l'ARD est une autorité contractante et, à ce titre, elle est soumise à l'obligation de disposer d'une cellule de passation et d'une commission des marchés ;

Considérant que le nombre et les conditions de désignation des membres des commissions des marchés des autorités contractantes sont fixés par l'arrêté n° 864 du 22 janvier 2015 du ministre de l'Économie, du Plan et de la Coopération qui, en son article 2, prévoit, pour les établissements publics, la composition, ci-dessous, pour leur commission des marchés :

- le président de la commission des marchés ;
- le directeur financier ou son représentant ;
- le responsable des services techniques ou son représentant ;
- le responsable du service chargé des approvisionnements et marchés ou son représentant ;

Que le dernier paragraphe de cet article prévoit que, dépendant de l'organisation et du fonctionnement de l'autorité contractante, d'autres personnes, remplissant les mêmes fonctions que celles visées au présent article, quelle que soit leur appellation, peuvent être désignées ;

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 5 de l'arrêté susvisé, les membres de la commission des marchés des établissements publics doivent être de niveau cadre ou assimilé ;

Qu'ainsi, la composition proposée pour la commission des marchés de l'ARD n'est pas conforme à l'arrêté n° 864 du 22 janvier 2015 ;

Considérant, toutefois que l'autorité contractante disposant d'un effectif réduit de personnel, est dans l'impossibilité matérielle de mettre en place une commission conforme à l'arrêté précité ;

Que sous cet angle, pour leur permettre l'appui à la coordination et l'harmonisation des interventions et initiatives des collectivités territoriales en matière de développement local, il y a lieu d'autoriser, la composition de la commission proposée, pour l'année budgétaire 2023 ;

PAR CES MOTIFS :

1) Constate que l'Agence régionale de Développement de Diourbel est une autorité contractante au sens de l'article 2 du Code des marchés publics ;

2) Constate que l'ARD de Diourbel ne dispose pas assez de personnel de niveau cadre ou assimilé pour satisfaire les dispositions de l'arrêté n° 864 du 22 janvier 2022 ;

3) Dit que l'ARD ne peut respecter les conditions fixées par l'arrêté n° 864 du 22 janvier 2015 ;

4) Dit, toutefois, que pour permettre à l'agence de réaliser efficacement ses missions, la proposition sur la composition de la commission des marchés peut être acceptée ;

5) Autorise, en conséquence, la composition de la commission des marchés de l'ARD de Diourbel pour l'année budgétaire 2023, ainsi qu'il suit :

- Ousseynou SECK, Chef de la division planification, président ;
- Ndèye Maguette DIOP, Chef de la division suivi-évaluation, membre ;
- Fatoumata NDIAYE, Géomaticienne, Assistante suivi-évaluation, membre ;
- Représentant du Contrôle financier ;
- Représentant du ministère de tutelle ;
- Papa Médoune NDIAYE, rapporteur chargé de la tenue de secrétariat, Coordonnateur de la cellule de passation des marchés.

6) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à l'Agence régionale de Développement de Diourbel et à la Direction centrale des Marchés publics, la présente décision qui sera publiée dans le site officiel des marchés publics.

CONSEIL DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS
Le Président

Le Président

Mamadou DIA

Les membres du CRD

Moundiaye CISSE **Mbareck DIOP** **Alioune NDIAYE**

Le Directeur général,
Rapporteur

Saër NIANG