

**DECISION N° 071/13/ARMP/CRD DU 27 MARS 2013
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LA SAISINE DE L'AGENCE DES AEROPORTS DU
SENAGAL SOLLICITANT L'AUTORISATION DE PASSER PAR ENTENTE DIRECTE,
L'ACQUISITION DE MATERIAUX POUR LA RECONSTRUCTION D'UNE PARTIE DU
MUR DE CLOTURE DE L'AEROPORT INTERNATIONAL LEOPOLD SEDAR
SENGHOR.**

**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° 2011-1048 du 27 juillet 2011 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 (ARMP), 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 les lettres en date des 05 et 20 mars 2013 de l'Agence Des Aéroports du Sénégal ;

Après avoir entendu le rapport de M. Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques, présentant la requête du demandeur ;

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, René Pascal DIOUF, Coordonnateur de la Cellule d'enquête sur les procédures de passation et d'exécution des marchés publics et délégations de service public, Ousseynou Cissé, chargé d'enquête à la Cellule d'Enquêtes et d'Inspection et Mme Khadidjatou LY, chargée d'enquête à la Cellule d'Enquêtes et d'Inspection, observateurs ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

Adopte la présente délibération fondée sur la régularité de la saisine, les faits et moyens exposés ci après :

Par lettre en date des 05 mars 2013, reçue le lendemain au service du courrier, le Directeur général de l'Agence des Aéroports du Sénégal (ADS) a saisi le CRD d'une demande d'autorisation de passer, par entente directe, l'acquisition de matériaux pour la reconstruction du mur de clôture de l'Aéroport international Léopold Sédar Senghor et la réparation de certains équipements, suite à l'avis défavorable de la DCMP.

A l'appui de sa demande, le requérant a produit copie de la lettre de la DCMP n°0487/MEF/DCMP/38 du 04 février 2013.

SUR LA COMPETENCE DU CRD :

Considérant qu'aux termes de l'article 141.3 du Code des marchés publics, si l'autorité contractante n'accepte pas les avis et recommandations qui, le cas échéant, auront été formulés par la DCMP concernant la possibilité d'utiliser une procédure autre que l'appel d'offres ouvert, elle ne peut poursuivre la procédure de passation qu'en saisissant le Comité de Règlement des Différends près de l'Organe chargé de la Régulation des marchés publics ;

Considérant que l'article 22 du décret portant organisation et fonctionnement de l'ARMP dispose que « *la Commission Litiges statue sur les litiges entre les organes de l'Administration intervenant dans le cadre de la procédure de passation ou d'exécution des marchés publics et délégations de service public dont le Comité est saisi* » ;

Considérant qu'en application de ces dispositions, le CRD doit se déclarer compétent pour statuer sur le litige entre l'Agence des Aéroports du Sénégal et la DCMP portant sur l'utilisation de la procédure par entente directe ;

SUR LA RECEVABILITE DE LA SAISINE :

Considérant que la saisine du CRD se fonde sur les dispositions de l'article 141.3 du Code des marchés publics relatif au recours à une procédure de passation autre que l'appel d'offres ouvert ;

Considérant qu'en l'espèce, aucun délai n'est imposé à l'autorité contractante pour la saisine du CRD ;

Qu'à cet égard, il y a lieu de le déclarer recevable ;

LES ARGUMENTS DE L'ADS :

Selon le requérant, l'Etat du Sénégal, en prévision de la dissolution de l'ADS, avait décidé qu'aucun investissement majeur ne serait réalisé en 2010 et 2011, période de transition en vue du transfert des activités à l'Aéroport international Blaise Diagne.

Durant cette période, des plaintes relatives aux problèmes de sécurité et de facilitation suivants ont été enregistrées : l'ouverture de brèches au niveau du mur de clôture, l'état de dégradation avancée du chemin de ronde et d'une partie des chaussées aéronautiques, l'insécurité au niveau de la rampe d'approche, le défaut d'étanchéité au niveau de l'aérogare, des hangars et de la zone de fret, la végétation très fournie aux alentours des aires de mouvement, les pannes fréquentes de certains équipements aéroportuaires tel que l'EDS et le CUTE.

Pour prévenir les conséquences graves et incalculables liées à cette situation, des instructions fermes ont été données par les autorités pour une nette amélioration, sans délai, des conditions d'exploitation de l'Aéroport Léopold Sédar Senghor.

En vue de la mise en œuvre desdites instructions, l'ADS a saisi la DCMP pour une demande d'autorisation de passer par entente directe, d'une part, l'achat de divers matériaux (ciment, fer, béton, sable) pour réaliser en régie la reconstruction du mur, la location de pelles mécaniques et de camions pour l'éradication des dépôts d'ordures situés à proximité des pistes et, d'autre part, l'acquisition de matériels électriques destinés à la réhabilitation du réseau électrique et du matériel de froid.

Après examen, la DCMP a conclu qu'elle ne pouvait donner un avis favorable à la demande de passer par entente directe les acquisitions susmentionnées au motif que les justificatifs évoqués ne sont pas compris parmi ceux énumérés par les dispositions de l'article 76 du code des marchés publics.

Par lettre en date du 05 mars 2013, l'ADS a saisi le CRD d'un recours pour passer par entente lesdits marchés, sur le fondement des dispositions de l'article 141.3 du code des marchés publics.

Par lettre en date du 08 mars 2013, le CRD a considéré qu'il était préférable de choisir les différents fournisseurs sur des bases compétitives tout en estimant qu'au regard de l'urgence qui s'attache à la réparation des murs démolis à l'issue des travaux de déguerpissement de l'emprise engagés par l'Etat, seule la fermeture des brèches constatées sur la clôture, mettant en jeu la sécurité aéronautique peut faire l'objet d'une autorisation.

Donnant suite à l'avis du CRD, l'ADS a, par courrier du 20 mars 2013, revu à la baisse le programme de départ et transmis à l'ARMP, les besoins en matériel et matériaux suivants pour la reconstruction de la partie du mur située aux alentours de la rampe d'approche et de la piste principale 18/36 de l'Aéroport Léopold Sédar Senghor

- 273 tonnes de ciment pour une valeur de 18 039 840 F CFA TTC,
- 12 tonnes de fer pour une valeur de 8 063 000 F CFA TTC,
- 58 camions de sable pour une valeur de 6 501 800 F CFA,
- 46 camions de béton pour une valeur de 14 927 000 F CFA TTC,
- Location de 06 pelles mécaniques et de 10 camions pendant 07 jours pour un montant de 12 885 600 F CFA TTC.

En conclusion, elle sollicite l'autorisation du CRD pour acquérir par entente directe les matériaux et matériel et entamer ainsi les travaux en régie.

L'OBJET DE LA DEMANDE :

Il ressort des éléments exposés par l'autorité contractante ainsi que des motifs de la décision de rejet de la DCMP que l'objet de la requête porte sur la dérogation à la procédure d'appel d'offres ouvert demandée par l'autorité contractante pour passer, par entente directe, l'achat de matériaux et matériel pour la réfection des parties endommagées du mur de clôture de l'Aéroport Léopold Sédar Senghor.

EXAMEN DE LA DEMANDE :

Considérant, aux termes de l'article 26, du Code des obligations de l'administration, que l'appel d'offres ouvert constitue le mode de passation des marchés auquel les autorités contractantes doivent recourir par principe sans qu'il puisse y être dérogé, sauf dans les conditions prévues par le Code des marchés publics ;

Considérant qu'en application de cette disposition et de celle de l'article 60.3 du Code des marchés publics, l'article 76 prescrit qu'il ne peut être passé de marchés par entente directe qu'après :

- 1) Autorisation de la Direction chargée du contrôle des marchés publics dans les cas suivants :
 - a) en cas de détention d'un droit d'exclusivité ;
 - b) en cas de marché complémentaire, à la condition que le marché initial ait été passé selon la procédure d'appel d'offres et que le marché complémentaire ne porte que sur des fournitures, services ou travaux qui ne figurent pas dans le marché initial conclu mais qui sont devenus nécessaires, à la suite d'une circonstance imprévue et extérieure aux parties, et que ces fournitures, services ou travaux ne peuvent être techniquement ou économiquement séparés du marché principal ;
- 2) Avis de la Direction chargée du contrôle des marchés publics dans les cas suivants :
 - a) pour les marchés de travaux, fournitures ou services considérés comme secrets ou dont l'exécution doit s'accompagner de mesures particulières de sécurité lorsque la protection de l'intérêt supérieur de l'Etat l'exige.
 - b) les marchés pour lesquels l'urgence impérieuse, résultant de circonstances imprévisibles, irrésistibles et extérieurs à l'autorité, n'est pas compatible avec les délais et règles de forme exigés par la procédure d'appel ouvert ou restreint ;
 - c) les marchés passés dans le cadre des mesures de mobilisation générale et de mise en garde.

Considérant qu'en cas d'avis négatif émis par la DCMP, l'autorité contractante, qui en informe le Premier Ministre, ne peut poursuivre la procédure de passation qu'en saisissant le CRD d'une requête motivée, accompagnée de l'avis contesté dont copie est transmise au Premier Ministre.

Considérant que pour utiliser la procédure d'entente directe, l'autorité contractante a invoqué la situation sécuritaire en fournissant notamment les comptes rendu d'irrégularités de l'ASECNA observés lors des vols du 29 janvier 2013 et lors du ramassage de quatre enfants sur la piste 18/36 ;

Considérant que pour mettre fin à ces comportements qui mettent en péril la sécurité aéronautique, l'Etat a entrepris des mesures de désencombrement et de sécurisation des abords immédiats de la rampe d'approche et de la piste principale 18/36 de l'aéroport ;

Considérant que dans le cadre du renforcement des mesures sécuritaires, l'ADS a décidé de mener des travaux de reconstruction de la partie du mur de clôture en régie ;

Qu'en considération des risques encourus, la mise en œuvre de ces opérations est incompatible avec les délais de passation de marchés par appel d'offres ;

Que pour cela, elle doit passer, en urgence, des marchés de fourniture et de location de matériel qui doivent être autorisés pour éviter une catastrophe du fait du risque sécuritaire ; en conséquence,

DECIDE :

- 1) Constate que la demande présentée par l'ADS vise à obtenir une dérogation à la procédure normale d'appel d'offres ouvert qui est de principe ;
- 2) Autorise à titre exceptionnel, la passation des marchés de fournitures et services susindiqués par entente directe pour mettre fin immédiatement au risque sécuritaire même si en l'espèce, les dispositions de l'article 76 du Code des marchés publics ne prévoient pas ce cas ;
- 3) Dit que les entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services dont les marchés seront passés par entente directe devront accepter de se soumettre à un contrôle des prix spécifiques durant l'exécution des prestations ;
- 4) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics est chargé de notifier à l'Agence Des Aéroports du Sénégal 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