

**DECISION N° 189/19/ARMP/CRD DU 18 DECEMBRE 2019
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LA DEMANDE DE L'AGENCE NATIONALE DE
L'AVIATION CIVILE ET DE LA METEOROLOGIE (ANACIM) VISANT A OBTENIR UN
RENOUVELLEMENT DE LA DEROGATION POUR LA SELECTION D'INSPECTEURS
EXTERNES POUR LES MISSIONS D'INSPECTION DANS LE DOMAINE DE
L'AVIATION CIVILE.**

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

VU la loi no 65-51 du 19 juillet 1965 portant Code des Obligations de l'Administration modifiée par la loi n° 2006-16 du 30 juin 2006 ;

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 ;

VU le décret n° 2017-527 du 11 avril 2017 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP), modifié par le décret n° 2018-802 du 30 avril 2018 ;

VU la décision n° 005/ARMP/CRMP du 20 mai 2008 portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics ;

VU la résolution n°04/17 du 20 avril 2017 portant nomination des membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARMP ;

Vu la demande de l'Agence nationale de l'Aviation civile et de Météorologie (ANACIM), par correspondance du 26 novembre 2019 ;

Monsieur Ely Manel FALL, Conseiller juridique chargé des études et de la stratégie de développement de l'ARMP, entendu en son rapport ;

En présence de monsieur Ibrahima SAMBE, assurant l'intérim du Président ; messieurs Alioune Badara FALL et Abdourahmane NDOYE, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De Monsieur Saër NIANG, Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics, 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 29 novembre 2019 au secrétariat du CRD sous le numéro 303/CRD, l'Agence nationale de l'Aviation civile et de la Météorologie (ANACIM) a saisi le Comité de Règlement des Différends pour obtenir un renouvellement de la demande de dérogation aux dispositions du Code des Marchés publics, afin de pouvoir recruter des prestataires externes chargés de missions spécifiques dans le domaine de l'aviation civile.

LES FAITS

Pour les nécessités de service et vue la complexité du métier de régulation et de supervision en matière de sécurité et de sûreté de l'aviation civile, l'ANACIM avait sollicité du CRD, une dérogation aux dispositions du Code des Marchés publics pour la procédure de sélection des inspecteurs et experts externes d'aviation civile.

Par décision n°360/16/ARMP/CRD du 23 novembre 2016, le CRD avait autorisé, à titre exceptionnel, l'ANACIM, à sélectionner, sur une durée de trois (03) ans (exercices 2017, 2018 et 2019), sur la base d'une liste restreinte validée par son Conseil de Surveillance, les inspecteurs et les experts externes agréés pour les missions d'inspection dans le domaine de l'aviation civile et conformément au manuel de sélection approuvé par ladite entité.

En application de cette décision, l'ANACIM a mis à la disposition de l'ARMP de 2017 à 2019, les résolutions de validation du Conseil de surveillance ainsi que la liste des experts externes sélectionnés avant le déroulement de toute activité et à la fin de chaque exercice budgétaire, la liste des experts réellement utilisés.

Ainsi, pour le choix de ces inspecteurs externes, elle a introduit une nouvelle demande de dérogation, pour les mêmes motifs.

LES MOYENS INVOQUES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

Pour motiver sa requête, l'ANACIM a mis à la disposition du CRD le rapport d'évaluation axé sur la contribution de ces experts aux activités de supervision de la sécurité et de contrôle de la sûreté de l'aviation civile et de la météorologie, approuvé par la résolution du conseil de surveillance n°2019 CS 27-4 du 18 septembre 2019.

A cet effet, elle soutient qu'elle est en train de dérouler un plan d'actions correctrices validé par l'Organisation Internationale de l'Aviation civile (OACI) afin de fermer les manquements notés par cet organisme, au cours de son audit sur site effectué en février 2019 et, qui va permettre à l'ANACIM d'atteindre ses objectifs qui consistent à hisser le Sénégal au rang des pays les plus avancés en matière de sécurité et de sûreté d'aviation civile.

C'est pourquoi, elle sollicite un renouvellement de la dérogation la dispensant de l'application du Code des Marchés publics pour la sélection des consultants et inspecteurs externes de l'aviation civile.

OBJET DE LA DEMANDE

Il ressort de la saisine et des faits qui la sous-tendent qu'elle porte sur un renouvellement de la dérogation aux dispositions du Code des Marchés publics, afin de pouvoir recruter

des prestataires externes chargés de missions spécifiques dans le domaine de l'aviation civile.

EXAMEN AU FOND

Considérant qu'en vertu des dispositions de l'article 2 du décret n° 2014-1212 du 22 Septembre 2014 portant Code des Marchés publics, l'Agence nationale de l'Aviation civile et de la Météorologie (ANACIM) en tant qu'agence d'exécution, est soumise au respect des dispositions du Code des Marchés publics pour répondre à ses besoins en matière de réalisation de travaux, d'achat de fournitures, de services ou de prestations intellectuelles ;

Considérant que les prestations envisagées concernent la sélection de consultants individuels chargés des missions d'inspection et d'experts externes dans le domaine de l'aviation civile ;

Qu'au regard des dispositions de l'article 3 du Code des Marchés publics, ces activités qui sont rangées dans la catégorie des marchés de service, ne sont pas exclues du champ d'application du Code des Marchés publics ;

Qu'en conséquence, elles doivent être soumises au Code des Marchés publics qui, avec ses textes subséquents, constitue le référentiel de base pour les autorités contractantes lorsqu'elles envisagent de réaliser des travaux, d'acheter des fournitures et des services ;

Considérant que par décision n°360/16/ARMP/CRD du 23 novembre 2016, le CRD avait autorisé, à titre exceptionnel, l'ANACIM, à sélectionner, sur une durée de trois (03) ans (2017, 2018 et 2019), sur la base d'une liste restreinte validée par son Conseil de Surveillance, les inspecteurs et les experts externes agréés pour les missions d'inspection dans le domaine de l'aviation civile et conformément au manuel de sélection approuvé par ladite entité ;

Considérant que les autorisations, accordées par le régulateur, cherchent à corriger les disfonctionnements conjoncturels du système de passation et d'exécution des marchés publics faisant qu'elles n'ont pas vocation, furent-elles limitées dans le temps, à être renouvelées à l'infini afin d'éviter de substituer ce dernier au législateur ;

Qu'au regard des arguments sous-tendant la demande de renouvellement, il n'est pas garanti qu'à l'échéance d'une nouvelle dérogation temporaire, l'autorité contractante n'en formulera pas une nouvelle et ainsi de suite ;

Qu'il est, alors, impératif de tenir compte des dispositions de l'article 25 du Code des Obligations de l'Administration qui édictent qu'aucune réglementation ou procédure particulière à un acheteur, 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 ;

Considérant, par ailleurs, que le Code des Marchés publics prévoit un dispositif à même de prendre à charge le besoin de l'autorité contractante tout en respectant les règles et principes qui gouvernent la passation et l'exécution des achats publics ;

Que ledit dispositif qui renvoie à la passation d'accords-cadres, même s'il a récemment été introduit par la réforme de 2014, a permis à des administrations sénégalaises de

satisfaire des besoins similaires et en conformité avec la réglementation des marchés publics ;

Considérant que l'ANACIM veut établir une liste restreinte d'inspecteurs et d'experts externes agréés par le biais de laquelle seront sélectionnés ceux à qui elle confiera les missions d'inspection dans le domaine de l'aviation civile ;

Considérant que l'accord-cadre est défini, à l'article 4.1 du Code des Marchés publics, comme étant un accord conclu avec des fournisseurs de biens, de travaux et de services, y compris les services de consultants, fixant les termes et conditions de la passation de marchés individuels subséquents qui peuvent être attribués pendant la durée de l'accord ;

Qu'il est, en règle générale, basé sur des prix qui ont été préalablement fixés, ou qui sont déterminés lors de la remise en concurrence ou par une procédure permettant leur modification sans remise en concurrence ;

Que dans ces conditions, il y a lieu de conclure que le besoin de l'ANACIM doit être pris en charge par le biais d'un accord-cadre ouvert qui permet une mise à jour de la liste des parties à l'accord et qu'il lui soit ordonné d'y recourir ;

Considérant, toutefois, que les délais de conclusion d'un accord-cadre sont estimés au minimum à trois (03) mois faisant que l'autorité contractante ne sera pas en mesure de faire prendre en charge toute prestation requise durant la phase de passation de l'accord, si aucune alternative ne lui est offerte ;

Qu'il convient de proroger la dérogation, accordée par la décision n°360/16/ARMP/CRD du 23 novembre 2016, de six (06) mois à compter du 31 décembre 2019 ;

Qu'en outre, il doit être recommandé à la Direction générale de l'ARMP et à la DCMP, à la demande de l'ANACIM, d'accompagner cette dernière dans sa procédure de conclusion de l'accord-cadre ouvert qui doit être finalisée dans le courant du premier semestre de l'année 2020 ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Constate que l'Agence nationale de l'Aviation civile et de la Météorologie (ANACIM) est une autorité contractante au sens de l'article 2 du Code des Marchés publics ;
- 2) Constate que les prestations envisagées ne sont pas exclues du champ d'application du Code des Marchés publics au regard de l'article 3 ;
- 3) Constate que par décision n°360/16/ARMP/CRD du 23 novembre 2016, le CRD avait autorisé, à titre exceptionnel, l'ANACIM, à déroger aux dispositions du Code des Marchés publics, afin de pouvoir recruter des prestataires externes chargés de missions spécifiques dans le domaine de l'aviation civile ;
- 4) Dit que les autorisations, accordées par le régulateur, cherchent à corriger les dysfonctionnements conjoncturels du système de passation et d'exécution des marchés publics faisant qu'elles n'ont pas vocation à être renouvelées à l'infini afin d'éviter de substituer ce dernier au législateur ;

- 5) Dit que les accords-cadres dont la conclusion est régie par le Code des Marchés publics, sont à même de prendre à charge le besoin de l'autorité contractante ;
- 6) Ordonne, en conséquence, à l'ANACIM de recourir à un accord-cadre ouvert pour satisfaire son besoin et se conformer aux principes et règles des achats publics ;
- 7) Constate, toutefois, que l'autorité contractante ne sera pas en mesure de faire prendre en charge toute prestation requise durant la phase de passation de l'accord, si aucune alternative ne lui est offerte ;
- 8) Proroge, à titre exceptionnel, l'autorisation accordée à l'ANACIM, par décision n°360/ 16/ARMP/CRD du 23 novembre 2016, de six (06) mois à compter du 31 décembre 2019 ;
- 9) Recommande à la Direction générale de l'ARMP et à la DCMP, à la demande de l'ANACIM, d'accompagner cette dernière dans sa procédure de conclusion de l'accord-cadre ouvert qui doit être finalisée dans le courant du premier semestre de l'année 2020 ;
- 10) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à l'Agence nationale de l'Aviation civile et de la Météorologie (ANACIM) ainsi qu'à la Direction centrale des Marchés publics, la présente décision qui sera publiée sur le site officiel des marchés publics.

Le Président



Oumar SAKHO

Les membres du CRD



Ibrahima SAMBE



Alioune Badara FALL



Abdourahmane NDOYE

Le Directeur Général
Rapporteur



Saër NIANG