

**DECISION N°134/11/ARMP/CRD DU 22 JUILLET 2011
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT
EN COMMISSION LITIGES SUR LA DEMANDE DE LA SOCIETE ANONYME
PASSERELLE DENONÇANT LES IRREGULARITES ENTACHANT LA
PROCEDURE DE PASSATION DE LA MANIFESTATION D'INTERET LANCEE
PAR PAMECAS RELATIVE AU RECRUTEMENT D'UN CABINET DE CONSEIL EN
COMMUNICATION POUR L'ANNEE 2011.**

**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 ;

Vu le décret n° 2007-545 du 25 avril 2007 portant Code des marchés publics, modifié.

Vu le décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés publics, modifié ;

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

Vu la lettre en date du 15 juillet 2011 de la Société PASSERELLE ;

Après avoir entendu le rapport de Monsieur Oumar SARR, Conseiller juridique, présentant les faits, moyens et conclusions des parties ;

Après consultation de Monsieur Mamadou DEME assurant l'intérim de Monsieur Abdoulaye SYLLA, Président, de MM Abd'El Kader N'DIAYE et Ndiacé DIOP, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De MM Saër NIANG, Directeur Général de l'ARMP assurant le secrétariat du CRD, Monsieur Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques et René Pascal DIOUF, Chargé des enquêtes sur les procédures de passation et d'exécution des marchés publics et délégations de service public, observateurs ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Adopte la présente délibération fondée sur la régularité du recours :

Par lettre du 15 juillet 2011, enregistrée le 18 juillet 2011 sous le numéro 736/11 au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends, la Société anonyme PASSERELLE a saisi le CRD pour dénoncer les irrégularités entachant la procédure de passation du marché objet de la manifestation d'intérêt lancée par PAMECAS pour le recrutement d'un Cabinet de conseil en Communication pour l'année 2011.

PRETENTIONS DU DEMANDEUR :

A l'appui de sa demande, PASSERELLE a déclaré avoir manifesté son intérêt pour la manifestation d'intérêt sollicitée par PAMECAS le 25 février 2011.

Ayant été présélectionnée, le 07 avril 2011, elle a fait parvenir à PAMECAS son offre.

Le 1^{er} juin 2011, elle a attiré l'attention de PAMECAS sur les incohérences constatées dans le dossier d'appel d'offres relativement aux dates fixées :

- Date limite de dépôt des offres : au plus tard le 13 avril 2011 ;
- Date d'ouverture des plis : le 15 avril 2011 ;
- Date de soumission de la proposition d'attribution provisoire au Directeur général du Réseau PAMECAS pour décision finale : au plus tard le 13 avril 2011.

Le 12 juin 2011, PAMECAS, qui n'a pas donné suite à la saisine de PASSERELLE relative aux mentions du DAO, a informé PASSERELLE du rejet de son offre.

PASSERELLE a saisi le CRD pour contester cette décision. Elle a sollicité l'arbitrage du CRD dont la mission est de veiller au respect de la réglementation relative aux procédures de passation des marchés.

OBJET DE LA DEMANDE DE PASSERELLE:

Il ressort des éléments de fait exposés par PASSERELLE que l'objet de sa demande porte sur la régularité de la procédure de passation du marché litigieux.

SUR LA COMPETENCE DU CRD :

Considérant que le recours est dirigé contre PAMECAS qui est une société mutualiste, il convient avant de se prononcer sur la demande d'examiner la compétence du CRD à statuer sur le présent litige ;

Considérant qu'aux termes de l'article premier du décret n°2007-545 du 25 avril 2007 portant Code des marchés publics, « ... *le présent décret fixe les règles régissant la passation, l'exécution et le contrôle des marchés conclus par les personnes morales mentionnées à l'article 2, pour répondre à leurs besoins en matière de réalisation de travaux et d'achat de fournitures ou de services ainsi que la passation et le contrôle des contrats portant participation à l'exécution d'un service public* »

Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article 2 visé au paragraphe précédent que les dispositions du Code des marchés publics, modifié, s'appliquent :

- a) aux marchés conclus par l'Etat, les collectivités locales, y compris leurs services déconcentrés et les organismes non dotés de la personnalité morale, placés sous leur autorité ;
- b) aux marchés conclus par les établissements publics ;
- c) aux marchés conclus par les agences ou organismes, personnes morales de droit public ou privé, autres que les établissements publics, sociétés nationales ou sociétés anonymes à participation publique majoritaire, dont l'activité est majoritairement financé par l'Etat ou une collectivité locale et s'exerce essentiellement dans le cadre d'activités d'intérêt général ;
- d) aux marchés conclus par les sociétés nationales et les sociétés anonymes à participation publique régies par la loi n°90-07 du 26 juin 1990 susvisée ;
- e) aux marchés conclus par les associations formées par les personnes visées au paragraphe a) à d) ci-dessus.

Les marchés passés par une personne morale de droit public ou privé pour le compte d'une autorité contractante sont soumis aux règles qui s'appliquent, conformément au Code des marchés publics, aux marchés passés directement par ladite autorité contractante.

Que, par ailleurs, s'agissant de la délégation des tâches relatives à la passation de marchés concernant la réalisation d'ouvrages ou de projets, celle-ci doit être passée dans les conditions fixées aux articles 31 à 34 du Code des marchés publics ;

Considérant que PAMECAS, entité contractante visée par le recours, est une mutuelle d'épargne et de crédit à capital variable, régie par la loi n°95-03 du 05 janvier 1995 portant réglementation des institutions mutualistes ou coopératives d'épargne et de crédit ; qu'elle a été créée au Sénégal, en 1995, sur financement de l'Agence Canadienne pour le Développement international (ACDI) ;

Considérant qu'aux termes de la loi n°95-03 susvisée, notamment en son article 2, est considérée comme :

- 1) « **institution mutualiste ou coopérative d'épargne et de crédit** », un groupement de personnes, dotés de la personnalité morale, sans but lucratif et à capital variable, fondé sur les principes d'union, de solidarité et d'entraide mutuelle et ayant principalement pour objet de collecter l'épargne de ses membres et de leur consentir du crédit ;
- 2) « **institution de base** », une institution principalement constituée de personnes physiques et obéissant aux règles d'action prévue par l'article 11 de la présente loi ».

Considérant que selon les prescriptions de l'article 11, « les institutions sont régies par les principes de la mutualité ou de la coopérative. Elles sont tenues de respecter les règles d'action mutualiste ou coopérative, notamment les suivantes :

- 1) l'adhésion des membres est libre et volontaire ;
- 2) le nombre de membres n'est pas limité ;
- 3) le fonctionnement est démocratique et se manifeste notamment dans les institutions de base, par le principe selon lequel chaque membre n'a droit qu'à une seule voix, quel que soit le nombre de parts qu'il détient ;
- 4) le vote par procuration n'est autorisé que dans des cas exceptionnels et dans les limites prévues par le règlement ;
- 5) la rémunération des parts sociales est limitée ;
- 6) la constitution d'une réserve générale est obligatoire. Les sommes ainsi mises en réserve ne peuvent être partagées entre les membres ;
- 7) les actions visant l'éducation économique et sociale des membres de l'institution sont privilégiées »

Considérant qu'il résulte de ces dispositions, combinées à celles de l'article 2 du Code des marchés publics, précité, que PAMECAS, institution de droit privé, n'est ni constituée par l'Etat ou une collectivité locale, ni financée par ceux-ci ou leurs démembrements ;

Qu'il n'est pas également établi que PAMECAS a agi, pour la passation du marché concerné, pour le compte d'une autorité contractante soumise à la réglementation sur les marchés publics et délégations des tâches relatives à la passation de marchés concernant la réalisation d'ouvrages ou de projets ;

Que par conséquent, PAMECAS n'entrant pas dans les prévisions de l'article 2 du Code des marchés publics, le CRD n'est pas habilité à contrôler les procédures de passation des marchés conclus en son nom et pour son compte ; en conséquence,

DECIDE :

- 1) Constate que le présent recours est dirigé contre une personne morale de droit privé n'entrant pas dans les prévisions de l'article 2 du Code des marchés publics ;
- 2) Dit que PAMECAS n'est pas autorité contractante au sens dudit article ; en conséquence,
- 3) Se déclare incompétent ;
- 4) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à la Société PASSERELLE, à PAMECAS ainsi qu'à la DCMP, la présente décision qui sera publiée.

Pour le Président

**Mamadou DEME
Chargé de l'intérim**