

**DECISION N°073/11/ARMP/CRD DU 25 MAI 2011  
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT  
EN COMMISSION LITIGES SUR LA DEMANDE DE LA SOCIETE ANONYME « PETIT TRAIN  
BLEU » (PTB) SOLLICITANT UNE AUTORISATION DE PASSER PAR ENTENTE DIRECTE  
SA COMMANDE RELATIVE A L'ACQUISITION DE GAZOIL EN TICKETS**

**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 n°000121/PTB SA du 10 mai 2011 de la SA PTB ;

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

En présence de Monsieur Abdoulaye SYLLA, Président, et de MM. Abd'El Kader NDIAYE, Mamadou DEME et Ndiacé DIOP, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De MM Saër NIANG, Directeur général de l'ARMP, 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 10 mai 2011, enregistrée le 16 mai 2011 sous le numéro 371/11 au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends, la SA PTB a saisi le CRD d'une demande d'autorisation de passer par entente directe sa commande relative à l'achat de gazoil en tickets.

**SUR LA COMPETENCE DU CRD**

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 26 nouveau, de la loi n°65-51 du 19 juillet 1965 portant Code des obligations de l'administration modifiée, il ne peut être dérogé à l'appel d'offres que dans les conditions fixées par le Code des marchés publics ;

Considérant que le Code des marchés publics, en ses articles 73 et 76, soumet le recours aux modes de procédures autres que l'appel d'offres ouvert et la demande de renseignement et de prix, à l'autorisation de la Direction chargée du contrôle des marchés publics ;

Que l'article 2 du décret n°2007-547 du 25 avril 2007 portant création de la Direction centrale des Marchés publics (DCMP) attribue à la DCMP cette mission, lorsque les autorisations et dérogations nécessaires sont prévues par la réglementation en vigueur ;

Considérant que selon l'article 139.3 du Code des marchés publics, lorsque l'autorité contractante n'accepte pas les décisions, avis et recommandations formulés par la DCMP, elle ne peut poursuivre la procédure de passation qu'en saisissant le CRD ;

Considérant que, sur le fondement de cette disposition, l'autorité contractante a saisi le CRD pour contester la décision de refus de la DCMP d'accorder l'autorisation sollicitée suite à la déclaration d'infructuosité de l'appel d'offres restreint, précédemment autorisé à cet effet ;

Qu'en considération de ces éléments, et en application des dispositions de l'article 139.3 du Code des marchés publics, il convient de recevoir et statuer sur la demande présentée par la SA PTB ;

### **SUR LES PRETENTIONS DE LA SA PTB**

La SA. PTB a exposé avoir rencontré des difficultés dans son approvisionnement en gasoil et que, malgré l'autorisation qui lui a été accordée par la DCMP de passer le marché par appel d'offres restreint, elle n'a pas reçu d'offres.

Elle a également soutenu que, pour ce motif, la suggestion faite par la DCMP, à savoir la relance de l'appel d'offres restreint, n'est pas opportune.

En conséquence, elle a sollicité l'autorisation de recourir aux dispositions de l'article 76.2 du Code des marchés publics pour passer par entente directe le marché relatif à son approvisionnement en gasoil.

### **MOTIFS DONNES PAR LA DCMP**

La DCMP a opposé un avis négatif à la demande de passer le marché par entente directe au motif que le recours à cette procédure, prévue par l'article 76.2 du Code des marchés publics, est réservée à des cas limitativement énumérés par le code et à des conditions qui ne sont pas satisfaites par l'autorité contractante.

La DCMP a alors suggéré à la SA PTB de procéder à une relance de l'appel d'offres restreint si les conditions initiales du dossier d'appel d'offres n'ont pas subi de modifications substantielles.

### **OBJET DE LA DEMANDE DE LA SA PTB :**

Il ressort des éléments de fait exposés par l'autorité contractante et des motifs donnés par la DCMP que l'objet de la demande porte sur l'utilisation ou non de la procédure d'entente directe pour passer un marché pour lequel il n'y a pas eu d'offres suite à l'appel d'offres restreint initialement autorisé et déclaré infructueux.

### **AU FOND**

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 26 nouveau, de la loi n°65-51 du 19 juillet 1965 portant Code des obligations de l'administration modifiée, « *l'appel d'offres constitue le mode de passation des marchés auquel les autorités contractantes doivent recourir par principe* » ; qu'« *il ne peut être dérogé à ce principe que dans les conditions fixées par le Code des marchés publics* » ;

Considérant qu'à cet égard, l'article 76.2 nouveau du Code des marchés publics dispose que sont soumis sans délai à l'avis de la DCMP les marchés pour lesquels l'urgence impérieuse, résultant de circonstances imprévisibles pour l'autorité contractante et n'étant pas de son fait, n'est pas compatible avec les délais exigés par les procédures d'appel d'offres ;

Considérant qu'il résulte de cette disposition que l'autorité contractante doit justifier, d'une part, que l'urgence invoquée résulte de circonstances qu'elle ne pouvait pas prévoir et que celle-ci n'est pas compatible avec les délais normaux d'appel d'offres, d'autre part, qu'elle n'est pas de son fait ;

Considérant que le fait qu'un appel d'offres soit déclaré infructueux n'est pas un événement imprévisible puisque le Code lui-même a envisagé cette hypothèse en déterminant les facteurs pour lesquels il peut intervenir ;

Que par conséquent, l'autorité contractante ne peut pas se prévaloir des dispositions de l'article 76.2 susvisé ;

Considérant que, cependant, conformément aux dispositions de l'article 3.6.1 du Code, l'autorité contractante peut procéder, sans avis ni autorisation, à l'acquisition de produits pétroliers notamment du gasoil, lorsque cette acquisition est destinée à la satisfaction de ses besoins pour le fonctionnement de ses véhicules dans le cadre du service administratif ;

Que sont exclus de cette autorisation d'achat direct de produits pétroliers ceux destinés à l'exploitation ; qu'en ce cas, l'autorité contractante est tenue de mettre en concurrence les candidats selon le mode de publicité adapté au montant du marché lorsque celui-ci est égal ou supérieur aux seuils fixés à l'article 53 du Code des marchés publics ; qu'à l'inverse, lorsque ces seuils ne sont pas atteints, elle peut recourir à la procédure de demande de renseignement et de prix (DRP) sans contrainte de requérir l'avis ou l'autorisation de la DCMP ;

Que donc, la SA PTB n'a pas besoin de l'avis ou de l'autorisation de la DCMP si l'achat envisagé vise à satisfaire ses besoins en matière de produits pétroliers destinés uniquement à ses véhicules affectés au fonctionnement de son administration ; en conséquence,

**DECIDE :**

- 1) Reçoit la SA PTB en sa saisine ;
- 2) Se déclare compétent pour la connaître ;
- 3) Dit que la SA PTB n'a besoin ni de l'avis ni de l'autorisation de la DCMP pour l'acquisition de produits pétroliers si l'achat envisagé vise à satisfaire le fonctionnement de ses véhicules affectés à son administration ;
- 4) Dit que cette procédure ne s'applique pas à ses achats de produits pétroliers destinés à l'exploitation ; qu'à cet égard, l'autorité contractante est tenue de mettre en concurrence les candidats selon le mode de publicité adapté au montant du marché lorsque celui-ci est égal ou supérieur aux seuils fixés à l'article 53 du Code des marchés publics ; qu'à l'inverse, si le montant du marché est inférieur aux seuils de passation, elle peut recourir à la procédure de demande de renseignement et de prix (DRP) qui ne nécessite ni l'avis ni l'autorisation de la DCMP ;
- 5) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à la SA PTB et à la DCMP la présente décision qui sera publiée.

**Le Président**

**Abdoulaye SYLLA**