AVIS N°004/ARMP/CRD DU 29 SEPTEMBRE 2008 DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION LITIGES SUR LA DEMANDE DE DEROGATION AUX DISPOSITIONS DU CODE DES MARCHES INTRODUITE PAR LA DIRECTION DE LA GESTION DU PATRIMOINE BATI EN VUE DE LA FINALISATION DES MARCHES RELATIFS AUX TRAVAUX D'ENTRETIEN ET DE REHABILITATION DE BATIMENTS ADMINISTRATIFS

LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION DES LITIGES :

Vu la loi n°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°2007-545 du 25 avril 2007 portant Code des marchés publics ;

Vu le décret N°2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP);

Vu la décision n° 0005/ARMP/CRMP portant règlement intérieur du Conseil de l'Autorité de Régulation des Marchés publics ;

Vu la lettre n°00831/MUHHA/DGPB/DEB du 17 septembre 2008 ;

Après avoir entendu le rapport de Monsieur Oumar SARR, Conseiler Juridique, présentant les moyens et les conclusions du demandeur ;

En présence de Monsieur Mansour DIOP, Président et de MM. Abd'El Kader NDIAYE, Birahime SECK et Barane THIAM, membres du Comité de Règlement des Différends ;

De Monsieur Youssouf SAKHO, Directeur Général de l'ARMP, Cheikh Saad Bou SAMBE et Monsieur Oumar SARR, Conseiller Juridique, observateurs ;

Après avoir délibéré conformément à la loi ;

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

Par lettre n° 00831/MUHHA/DGPB/DEB du 17 septembre 2008, enregistrée le 17 septembre 2008 sous le numéro 204 au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends, la Direction de la Gestion du Patrimoine bâti (DGPB) a sollicité une dérogation aux dispositions du Code des marchés publics en vue de la finalisation des marchés relatifs aux travaux d'entretien et de réhabilitation des bâtiments administratifs ;

A la demande sont jointes les pièces suivantes :

- Une copie du dossier d'appel d'offres en date du 05 novembre 2007 ;
- Une copie des procès verbaux d'ouverture des plis et d'attribution avec cinq (5) pièces annexes ;
- la liste des entreprises attributaires.

LES FAITS :

En vue d'assurer l'entretien et la réhabilitation des bâtiments administratifs, la DGPB a lancé un appel d'offres le 05 novembre 2007. Suite à la sélection des entreprises candidates, les projets de marchés concernés ont été envoyés à la Direction du Budget pour engagement.

Celle-ci a réclamé à la DGPB pour chaque entreprise les devis des travaux par marché.

Ne pouvant satisfaire à cette demande, la DGPB a saisi l'ARMP aux fins d'être autorisée à exécuter lesdits marchés.

MOYENS INVOQUES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE :

Au soutien de sa demande, la DGPB expose que la gestion des travaux de réfection des logements dus à des départs d'occupants et à de nouvelles affectations, l'aménagement de locaux pour de nouvelles structures administratives, les organismes internationaux suite à la signature d'accords de siège autorisés par l'Etat, et les travaux de remise en état des bâtiments sous convention suite à la résiliation du contrat de bail, ne peuvent être définis à l'avance.

Pour la réalisation de ces travaux à Dakar, la DGPB procède chaque année à un appel d'offres unique pour la sélection des entreprises souhaitant prendre part aux marchés d'entretien et de réhabilitation des bâtiments administratifs.

Ainsi, la DGPB confectionne à partir des études faites par la structure chargée des Etudes et de la Programmation de la Direction générale des Travaux publics, un recueil des prix qu'elle soumet aux entreprises. Celles-ci sont sélectionnées, sur la base des rabais maximum par ordre décroissant qu'elles consentent sur les prix unitaires de travaux.

Les marchés lancés par la DGPB ont été tous gérés suivant ce procédé et approuvés par la CNCA.

L'OBJET DE LA DEMANDE

La demande a pour objet d'accorder à la DGPB une dérogation aux règles de passation des marchés publics définies par le Code des marchés publics pour passer les marchés relatifs aux travaux d'entretien et de réhabilitation des bâtiments administratifs selon le procédé ci-dessus décrit.

EXAMEN DE LA DEMANDE :

Aux termes de l'article 25 du Code des obligations de l'Administration, les règles régissant la préparation, la passation, l'approbation, l'exécution et le contrôle des commandes publiques sont fixées par un décret portant Code des marchés publics et aucune réglementation ou procédure particulière à un acheteur public, à une catégorie d'acheteurs ou à une catégorie de fournitures, services ou travaux ne peut déroger aux règles fixées par ledit Code ou en application de ce Code.

Selon l'article 2 du décret n°2007-547 du 25 avril 2007 portant création de la Direction centrale des Marchés publics, celle-ci est seule habilitée conformément à ses attributions, à accorder des dérogations nécessaires lorsqu'elles sont prévues par la réglementation en vigueur.

A cet égard, la dérogation sollicitée n'entre pas dans les cas visés à l'article 3 du décret n°2007-545 du 25 avril 2007 portant Code des marchés publics qui dispose :

1. les marchés passés en application d'accords internationaux ou de traités internationaux sont soumis aux dispositions du présent décret, sous réserve de l'application des dispositions contraires au présent décret résultant des procédures prévues par lesdits accords ou traités internationaux ;

2. Sauf dispositions législatives ou réglementaires contraires, la conclusion des contrats portant participation des cocontractants des personnes publiques à l'exécution d'un service public visés à l'article 10 du Code des obligations de l'Administration est soumise aux règles de passation et de contrôle prévues par le présent décret ;

3. Le service chargé du mobilier national peut faire des acquisitions aux enchères publiques sans limitation de prix et sans appliquer les procédures prévues par le présent décret. Le règlement de ces achats peut avoir lieu sur production du procès verbal de vente de la personne habilitée à effectuer les ventes aux enchères.

En considération de ces éléments et de la compétence d'attribution de la DCMP en matière de contrôle a priori et en matière de dérogation,

EMET L'AVIS QUI SUIT :

1) Constate que la demande de la DGPB consiste à lui accorder une dérogation en dehors des procédures prévues par le Code des marchés publics et des textes pris en son application ; à cet égard,

2) Dit que l'ARMP est incompétente ;

3) Renvoie la DGPB à soumettre sa demande à la DCMP, autorité compétente à accorder des dérogations en matière de marchés publics ;

4) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à la Direction de la Gestion du Patrimoine Bâti et à la DCMP la présente décision qui sera publiée.

Le Président

Mansour DIOP