

**AVIS N° 012/09/ARMP/CRD DU 23 SEPTEMBRE 2009
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LA SAISINE DE L'AGENCE NATIONALE DE
PROMOTION TOURISTIQUE (ANPT) SUR L'APPLICATION DU CODE DES
MARCHES PUBLICS AUX MARCHES RELATIFS AUX OPERATIONS
CONJOINTES DE PROMOTION DE LA DESTINATION SENEGAL AVEC LES
TOURS OPERATORS**

**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 ;

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 Régulation des Marchés publics ;

Vu la lettre n° 659/MATRSI/ANTP/DESIF du 20 août 2009 du Directeur général de l'Agence nationale de Promotion touristique (ANPT) ;

Après avoir entendu le rapport de M. Oumar SARR, Conseiller Juridique, rapporteur présentant la requête du demandeur ;

En présence de Monsieur Mansour DIOP, Président, de MM. Abd'El Kader N'DIAYE, Birahime SECK et Mamadou DEME, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD),

De MM. Youssouf SAKHO, Directeur général de l'ARMP, Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques et Oumar SARR, Conseiller juridique, 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 mémoire en date du 20 août 2009, enregistrée le même jour, sous le numéro 557/09, au Secrétariat du CRD, le Directeur général de l'ANPT a saisi le CRD d'une demande d'avis sur l'application du Code des Marchés publics aux opérations conjointes de promotion de la destination Sénégal avec les Tours Opérateurs.

A l'appui de sa demande, l'ANPT expose qu'à l'image des pays concurrents à la destination Sénégal, elle envisage de réaliser des actions conjointes de communication avec des Tours Opérateurs étrangers.

L'ANPT soutient qu'il s'agit de négocier et de mettre en œuvre, avec les Tours Opérateurs intéressés par la destination Sénégal, des actions de communication portant sur la formation de réseaux de vente, des voyages de presse, des éducateurs, des affichages et insertions publicitaires ;

Qu'à l'issue des négociations, des accords de partenariat avec les Tours retenus seront signés pour la mise en œuvre des programmes convenus.

L'ANPT verse alors sa quote-part financière au Tour Opérateur qui coordonne la réalisation des actions relevant du programme commun de vente de la destination Sénégal.

L'OBJET DE LA DEMANDE

Il résulte de ce qui précède que la demande d'avis porte sur la compatibilité du mode de transaction décrit, à savoir la négociation et le paiement avant exécution des prestations pour le compte de l'ANPT, avec la réglementation sur les marchés publics.

EXAMEN DE LA DEMANDE :

Considérant qu'aux termes de l'article 25 du Code des obligations de l'Administration, « ***aucune réglementation ou procédure particulière à un acheteur public, à une catégorie d'acheteurs ou 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 que les seules dérogations à cette prescription résultent des dispositions des articles 3 et 148 du Code des marchés publics, selon lesquelles :

1. « *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* » ;
2. « *les marchés passés à l'étranger par les missions diplomatiques et consulaires ne sont pas soumis aux dispositions du présent décret. Toutefois, il est fait obligation aux services concernés de requérir l'avis préalable de la Direction centrale des Marchés publics* » ;

Considérant qu'il résulte de ces dispositions et de celles du paragraphe 2 de l'article 3 susvisé relatif aux éventuelles dérogations faites par la loi ou le règlement, qu'aucun marché public ne peut être passé en dehors des règles fixées par le Code des marchés publics ;

Qu'à défaut de texte législatif ou réglementaire écartant un achat du champ du Code des marchés publics, l'exclusion ou la soumission de cet achat aux règles de passation des marchés publics ne peut être examinée que sous l'angle de l'objet des marchés publics ;

Qu'alors, la question est de savoir si les prestations liées à la promotion de la destination Sénégal correspondent à l'objet d'un marché public tel que défini par l'article 4.8 du Code des marchés publics : « *le contrat écrit, conclu à titre onéreux*

par une autorité contractante pour répondre à des besoins en matière de travaux, fournitures ou services » ;

Considérant que la formation de réseaux de vente, les voyages de presse, les éducateurs, la confection d'affiches, sont susceptibles d'être qualifiés de marchés publics ayant pour objet, soit une prestation de services, soit une prestation intellectuelle ;

Considérant que les marchés publics ont pour objet de répondre à des besoins préalablement définis par l'autorité contractante ; qu'aux termes de l'article 24 du Code des obligations de l'Administration, la conclusion des contrats d'achat passés à titre onéreux par les acheteurs publics exige une définition préalable de leurs besoins ;

Qu'il appartient à l'ANTP, pour la réalisation de ses besoins, d'identifier les prestations qui lui incombent et les faire réaliser par les prestataires retenus selon la procédure réglementaire en vigueur ;

Que, si l'ANPT peut signer un protocole d'accord ne donnant pas lieu à une rémunération avec le Tour Opérateur de son choix, cette signature doit s'accompagner d'une identification précise des activités dont le paiement sera effectué sur fonds publics ; qu'à cet égard, elle doit veiller à ce que lesdites activités soient menées en conformité avec les dispositions du Code des Marchés publics ;

Qu'ainsi, par exemple, l'achat des titres de transport, la confection des supports publicitaires ou encore le choix de restaurateurs seront effectués par demande de renseignements et de prix ou par appel d'offres dans les conditions prévues au protocole conformément aux dispositions du Code des Marchés publics ; en conséquence,

EMET L'AVIS QUI SUIT :

1. Dit que l'ANPT peut signer avec le Tour Opérateur de son choix un protocole d'accord ne donnant pas lieu à une rémunération;
2. Dit que les prestations identifiées ou prévues dans ledit protocole seront réalisées conformément au Code des Marchés publics si leur financement est imputé sur les ressources de l'ANPT qui sont des fonds publics ;
3. Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics est chargé de notifier à l'ANPT et à la DCMP le présent avis qui sera publié.

Le Président

Mansour DIOP