
AVIS N° 007/10/ARMP/CRD DU 28 AVRIL 2010 DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION LITIGES SUR LA DEMANDE D'AVIS DU MINISTERE DE LA SANTE ET DE LA PREVENTION RELATIVE A L'INDEMNISATION DE LA SOCIETE STUDI INTERNATIONAL EN COMPENSATION DES PRESTATIONS FOURNIES HORS CONTRAT DANS LE CADRE DE LA SUPERVISION DES TRAVAUX DU PROJET D'AMELIORATION DU SECTEUR DE LA SANTE DANS LA REGION DE TAMBACOUNDA

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°003239/MSP/SG du 07 avril 2010 du Ministère de la Santé et de la Prévention ;

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

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

De MM Saër NIANG, assurant l'intérim du Directeur général de l'ARMP, Oumar SARR Conseiller juridique 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 sa compétence ;

Par lettre en date du 07 avril 2010, enregistrée le 08 avril 2010 sous le numéro 191/10 au Secrétariat du CRD, le Ministère de la Santé et de la Prévention a saisi le CRD d'une demande d'avis relative à l'indemnisation de la Société STUDI INTERNATIONAL pour des prestations fournies hors contrat dans le cadre des travaux du Projet d'amélioration du secteur de la Santé dans la Région de Tambacounda.

LES FAITS

Dans le cadre du Projet d'Appui Sectoriel à la Santé (PASS) ; la Banque Islamique de Développement (BID) a financé un programme d'infrastructures sanitaires dans les régions de Tambacounda et Kédougou.

Ce projet comprend :

- la construction et la réhabilitation de vingt deux (22) postes de santé ;

- la construction de quatre (4) centres de santé ;

- la réhabilitation de l'hôpital de Tambacounda.

Le marché repart en neuf (9) lots a été attribué à une entreprise pour un montant total de Quatre milliards cent quatre vingt huit millions huit cent cinquante sept mille quatre cent quatre vingt dix sept (4 188 857 497) FCFA ;

Le marché relatif à la supervision desdits travaux a été attribué à STUDI INTERNATIONAL au prix de Trois cent trente quatre millions neuf cent quatre vingt quinze mille (334 995 000) FCFA pour une durée de 18,5 mois.

STUDI INTERNATIONAL a réclamé au Ministère de la Santé et de la Prévention le paiement de la somme de cent vingt cinq millions deux cent soixante cinq mille deux cent quarante sept (125 265 247) F CFA au titre de prestations fournies dans le cadre de ses activités de supervision des travaux relatifs à la construction de postes de santé dans la région de Tambacounda et ses départements. Elle soutient qu'à la date du 17 janvier 2008, initialement prévue pour la fin du marché relatif à la supervision des travaux, le taux d'exécution desdits travaux variait entre 0% et 86%.

Sur ordre de l'autorité contractante, elle a poursuivi ses activités de supervision dans l'attente de la conclusion d'un avenant qui, finalement, n'a pas été pris.

Aussi, a-t-elle introduit auprès du Ministère de la Santé et de la Prévention, sachant que le Code des Marchés proscrit l'exécution de tous travaux avant approbation, une demande d'indemnisation pour les prestations effectivement exécutées entre janvier 2008 et octobre 2008.

Par lettre n°003239/MSP/SG sus visée, le Ministre de la Santé et de la Prévention a saisi le Directeur général de l'ARMP pour avis sur la demande d'indemnisation de STUDI INTERNATIONAL.

MOTIF DONNE A L'APPUI DE LA DEMANDE D'AVIS

A l'appui de sa demande, le Ministre de la Santé et de la Prévention soutient que STUDI INTERNATIONAL a effectivement poursuivi, de Janvier 2008 à Octobre 2008, la supervision des travaux concernés.

Il expose que les prestations effectuées n'étaient pas couvertes par le contrat de supervision signé avec le titulaire, mais que, dans le souci de trouver une issue heureuse à cette situation et de poursuivre le partenariat avec le bureau d'étude et la BID jusqu'à l'achèvement du projet, il souhaite le traitement qui sied à cette demande.

OBJET DE LA DEMANDE

Il ressort des faits et moyens ci-dessus exposés que la demande du Ministre de la Santé et de la Prévention a pour objet le paiement de prestations fournies en dehors des délais contractuels par le bureau de contrôle et de supervision de travaux de construction.

EXAMEN DE LA DEMANDE

Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article 23 du Code des Marchés publics que toute modification aux conditions initiales du marché doivent faire l'objet d'un avenant écrit et signé par les représentants habilités de l'autorité contractante et du titulaire du marché ;

Que l'avenant, qui ne peut avoir pour effet ou pour objet de substituer un autre

marché au marché initial soit en bouleversant son économie, soit en en changeant fondamentalement l'objet, peut porter, entre autres, sur la prolongation ou la réduction du délai d'exécution du marché initial ;

Qu'aux termes de l'article 138 a) du Code des Marchés publics, sont soumis à l'avis préalable de la DCMP les avenants :

- aux marchés fractionnés ;
- aux marchés que l'autorité contractante souhaite passer par appel d'offres restreint ou par entente directe ;
- qui ont pour effet de porter le montant du marché au montant du seuil d'examen du dossier ;

Considérant qu'aux termes des articles 18 et 51 du Code des Obligations de l'Administration, les contrats dont la conclusion est soumise soit à autorisation préalable soit à forme imposée par la loi sont nules de nullité absolue lorsqu'ils n'auront pas respecté l'obligation concernée ;

Considérant qu'il est constant que les prestations litigieuses ont été exécutées sans que l'avenant requis n'ait été ni soumis à l'avis de la DCMP ni conclu comme il est dit à l'article 23 sus visé du Code des Marchés publics ; que dans ces conditions, elles n'ont aucune base contractuelle justifiant un règlement au titre de l'exécution normale des prestations, objet du marché ;

Que, toutefois, selon les dispositions de l'article 45 dudit code, en cas de défaut de conclusion ou d'approbation du contrat, même en l'absence de faute, le titulaire du marché peut obtenir une indemnité si les prestations ont été fournies avec l'assentiment de l'Administration et que ces prestations ont profité à celle-ci ;

Qu'en application de cette disposition, il est prévu à l'article 16 de la loi n° 2009-35 du 23 décembre 2009 portant la loi de finances pour 2010, que les dispositions de l'article 45 sus visé relatives à la compensation financière pour les livraisons de biens ou services ne s'appliqueront qu'aux travaux de montant inférieur ou égal à Cinquante millions (50 000 000) de francs CFA, ou aux travaux dont les marchés, quel que soit le montant, sont approuvés par la Ministre chargé des Finances ;

Qu'à cet égard, la demande d'indemnisation qui est une demande de paiement doit être adressée au Ministre de l'Economie et des Finances dont dépend l'Agent judiciaire de l'Etat ;

Que l'ARMP, chargée d'assurer des missions d'enquête et de contrôle a posteriori du respect de la réglementation régissant la passation ainsi que l'exécution des marchés publics, délégations de service public et contrats de partenariat n'est pas compétente pour instruire une demande de paiement a fortiori en autoriser la régularisation ; en conséquence,

EMET L'AVIS QUI SUIVIT :

- 1) Dit que la demande soumise au présent avis porte sur le paiement d'indemnités afférentes à des prestations extracontractuelles fournies par le Bureau de Contrôle des travaux d'infrastructures sanitaires ;
- 2) Dit que l'ARMP n'est pas compétente pour statuer sur une telle demande ;
- 3) Se déclare incompétent ;
- 4) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier au Ministère de la Santé et de la Prévention et à la DCMP, la présente décision qui sera publiée.

Écrit par ARMP

Samedi, 15 Décembre 2012 18:39 - Mis à jour Mardi, 15 Janvier 2013 00:23

Le Président

Mansour DIOP

[TELECHARGER LE PDF](#)