

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

**DECISION N°014/2023/ARCOP/CRD/DEF DU 14 JUIN 2023
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES, SUR LA SAISINE DU PORT AUTONOME DE DAKAR
SOLLICITANT L'AUTORISATION DE PASSER PAR ENTENTE DIRECTE LE
MLARCHE RELATIF AU RENFLOUEMENT ET A L'IMMERSION DE NEUFS
NAVIRES ET UN DOCK FLOTTANT SUR LE PLAN D'EAU DU PORT DE DAKAR
SUITE A L'AVIS NEGATIF EMIS PAR LA DIRECTION CENTRALE DES
MARCHES PUBLICS**

**LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION
LITIGES,**

VU la loi n°2022-07 du 19 Avril 2022 modifiant la loi n°65-51 du 19 Juillet 1965 portant Code des Obligations de l'Administration, notamment en ses articles 30 et 31;

VU le décret n° 2023-832 du 5 avril 2023 fixant les règles d'organisation et de fonctionnement de l'Autorité de Régulation de la Commande Publique (ARCOP) notamment en ses articles 20 et 21 ;

VU le décret n° 2022-2295 du 28 décembre 2022 portant Code des marchés publics ;

VU le décret n°2023-833 du 05 avril 2023 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'ARCOP ;

VU la décision n° 0005/ARMP/CRMP portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés Publics ;

VU la résolution n°00002 portant nomination des membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARCOP ;

VU la résolution n°09-12 du 13 décembre 2012 instituant le versement d'une consignation pour la saisine du Comité de Règlement des Différends ;

VU la demande d'autorisation du Port autonome de Dakar (PAD) du 09 juin 2023 reçue le même jour au service courrier de l'ARCOP ;

Madame Khadijetou DIA LY, Directrice des Ressources humaines et de l'Administration générale, entendue en son rapport ;

En présence de Monsieur Mamadou DIA, Président ; de Messieurs Alioune NDIAYE, Moundiaye CISSE et Mbareck DIOP, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De Monsieur Saër NIANG, Directeur général de l'ARCOP, secrétaire rapporteur du CRD, assisté par ses collaborateurs, observateurs ;

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)

Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn

ISO 9001 : 2015 N°. AFR 21.00047 FR

www.arcop.sn

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

Après en avoir délibéré conformément à la loi et aux principes généraux de la régulation ;

Adopte la présente décision :

Par lettre reçue le 09 juin 2023, le Directeur général du PAD a saisi, suite au refus de la DCMP, le CRD aux fins d'obtenir l'autorisation de signer par entente directe avec la société Africaine Maritime (SOAM) le marché relatif au renflouement de neuf navires et un dock flottant sur le plan d'eau du Port Autonome de Dakar.

SUR LA RECEVABILITE DE LA DEMANDE

Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article 21 du décret n°2023-832 du 05 avril 2023 portant organisation et fonctionnement de l'ARCOP que la Commission Litiges du Comité de Règlement des Différends (CRD) statue sur les litiges entre les organes de l'Administration intervenant dans le cadre de la procédure de passation ou d'exécution des marchés publics et des contrats de partenariat public privé dont il est saisi ;

Considérant que le PAD sollicite l'arbitrage du CRD suite à l'avis négatif de la DCMP sur sa demande.

Qu'il y a lieu de la déclarer recevable puisqu'une saisine du CRD dans un tel cas n'est soumise à aucune condition de délai.

LES FAITS

Par lettre du 27 avril 2023, reçue le 10 mai 2023, le Directeur général du PAD a saisi la DCMP pour demander l'autorisation de conclure un marché de 900 millions par entente directe avec la société SOAM pour le renflouement et l'immersion des 09 navires et du dock flottant sur le plan d'eau du PAD en invoquant les dispositions de l'article 77.2a du CMP.

Par lettre du 19 mai 2023, la DCMP fait observer que la requête vise les dispositions de l'article 77.2.a relatives aux « secrets ». Cependant l'organe chargé du contrôle a priori estime que l'argumentaire développé laisse croire que ce sont les dispositions de l'article 77.2.b du CMP qui auraient dues être visées.

La DCMP précise, à ce propos, que pour l'application dudit article relatif à l'urgence impérieuse, l'autorité contractante doit justifier être dans une situation de devoir agir immédiatement pour prévenir ou atténuer un évènement qui ne peut être évité que par des mesures appropriées.

Sur cette base la DCMP a déclaré que les motifs invoqués, ne rentrent pas dans les conditions limitativement énumérées et a réservé son avis de non objection ;

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)

Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn

ISO 9001 : 2015 N°. AFR 21.00047 FR

www.arcop.sn

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

LES MOYENS A L'APPUI DE LA DEMANDE

A l'appui de sa demande, le PAD souligne que les épaves constituent une entrave à la navigation maritime et peut occasionner des incidents lors des manœuvres opérées à proximité par d'autres navires. L'autorité contractante informe que ce fut le cas au mois de mai dernier occasionnant une collision entre le navire DOMINICA MADRE devenu maintenant hors d'usage après avoir heurté l'épave du dock flottant.

Elle fait observer, par ailleurs, que l'indisponibilité de certains quais due à ces épaves rend les délais d'attente plus longs et génère la hausse du coût de passage portuaire et des surestaries rendant ainsi la destination Sénégal très chère par rapport aux autres ports concurrents.

L'autorité contractante conclut sur les conséquences et l'impact négatif de cette situation, d'une part sur la compétitivité du PAD et d'autre part sur le risque encouru de perdre l'agrément de l'Union européenne pour les exportations des produits halieutiques du Sénégal et la reconnaissance de la certification au code ISPS par la garde côte américaine qui constitue au plan mondial une référence pour les pays soumis audit code et leurs compagnies maritimes affrêteurs.

Face à cette situation, le PAD estime qu'il est urgent de conclure le marché susvisé par entente directe, tout en rappelant qu'en 2020 un marché portant sur le même objet avait été lancé et a été finalement déclaré infructueux après avis de la DCMP pour défaut d'entreprises qualifiées.

L'OBJET DE LA DEMANDE

Il résulte de la saisine et des faits exposés que le PAD souhaite obtenir du CRD, l'autorisation de passer par entente directe, le marché de renflouement et d'immersion de 09 navires.

EXAMEN DE LA DEMANDE

Considérant que par dérogation au principe d'appel d'offres ouvert, mode de passation qui garantit la liberté d'accès des candidats aux marchés publics, les autorités contractantes peuvent recourir à des procédures qui restreignent la concurrence, tels que l'appel d'offres restreint en procédure d'urgence ou l'entente directe, lorsque des situations limitativement énumérées par le Code des Marchés publics se présentent ;

Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article 77 du Code des Marchés publics que l'urgence qui permet de recourir à l'entente directe doit être impérieuse, résultant de circonstances imprévisibles, irrésistibles et extérieure à l'autorité contractante et impose une action immédiate ;

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)

Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn

ISO 9001 : 2015 N°. AFR 21.00047 FR

www.arcop.sn

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

Considérant que, certes la situation décrite ne présente pas les caractéristiques définies à l'article 77 susvisé aussi bien pour l'urgence impérieuse que le secret ;

Que toutefois, dans le cas d'espèce, compte tenu de l'entrave à la navigation maritime que constituent ces épaves et les incidents et accidents qu'elles peuvent occasionner avec un risque de perte de l'agrément du pad d'une part, et d'autre part de l'indisponibilité des quais avec des conséquences négatifs sur les délais d'attente générant des incidences financières et rendant la destination Sénégal moins compétitive, les conséquences de la non conclusion dans les meilleurs délais d'un contrat permettant le renflouement et l'immersion de ces épaves pourrait être préjudiciable au PAD et in fine à l'économie du pays.

Que certes, l'urgence impérieuse n'est pas établie, ni le secret, que cependant il est constant qu'il y a une urgence à renflouer les épaves des navires qui constituent un danger permanent ;

Considérant que du fait de l'obligation de respecter les délais de passation de marchés pour les procédures concurrentielles, dont certains sont incompressibles même en cas d'urgence, l'entente directe peut être, dans certains cas, le mode de passation susceptible de faire disposer à l'autorité contractante les biens, services et travaux nécessaires en urgence ;

Que du reste s'il est vrai que le respect des dispositions édictée par le CMP doit rester de mise, pour autant, les procédures ne doivent pas avoir pour objet de constituer des contraintes pour les autorités contractantes qui ont pour mission de satisfaire les besoins des usagers et l'intérêt général ;

Qu'en considération de ce qui précède, il y a lieu d'accorder la dérogation sollicitée

Que par ailleurs, conformément aux dispositions de l'article 77 du Code des Marchés publics, les titulaires de marchés doivent accepter de se soumettre au contrôle des prix spécifiques durant l'exécution ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Constate que le PAD invoque l'article 77 pour solliciter l'autorisation de passer le marché de renflouements de 09 épaves par entente directe en invoquant le secret et l'urgence impérieuse ;
- 2) Dit que les arguments avancés ne permettent pas de caractériser la situation d'urgence impérieuse ni de secret à la lumière des conditions énumérées par l'article 77 du Code des Marchés publics ;

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)

Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn

ISO 9001 : 2015 N°. AFR 21.00047 FR

www.arcop.sn

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

- 3) Dit, toutefois au regard des risques encourus tels que accidents graves, baisse de la compétitivité de la destination Sénégal, risque de retrait d'agrément de l'union européenne pour le PAD, que l'urgence de procéder au renflouement et à l'immersion des épaves est avérée ;
- 4) Constate qu'une procédure par appel d'offres ouvert portant sur le même marché a été lancée en 2020 et déclarée infructueuse après avis de la DCMP ;
- 5) Autorise, en conséquence à titre exceptionnel, le PAD à signer le marché objet de la demande par entente directe avec la société SOAM pour un montant de 900 000 000 F CFA HT/HD ;
- 6) Dit que le contrat doit inclure une clause qui oblige le titulaire à se soumettre à un contrôle des prix spécifiques durant l'exécution ;
- 7) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation de la Commande publique Marchés publics (ARCOP) est chargé de notifier au Port autonome de Dakar, ainsi qu'à la Direction centrale des Marchés publics (DCMP), la présente décision qui sera publiée sur le site officiel des marchés publics.

Le Président



Mamadou DIA

Les membres du CRD

Alioune NDIAYE

Moundiaïe CÏSSE

Mbareck DIOP

Le Directeur Général,
Rapporteur

Saër NIANG

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)

Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn

ISO 9001 : 2015 N°. AFR 21.00047 FR

www.arcop.sn