

PRIMATURE

**AUTORITE DE REGULATION
DES MARCHES PUBLICS ET DES
DELEGATIONS DE SERVICE PUBLIC**

COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

REPUBLIQUE DU MALI

Un Peuple – Un But – Une Foi

DECISION N°16-007/ARMDS-CRD DU 3 FEVRIER 2016

**LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION
LITIGES SUR LA DENONCIATION DE LA SOCIETE MASSAN SERVICES
CONTRE L'AVIS D'APPEL D'OFFRES OUVERT N°001/MS-DFM 16 DU
MINISTERE DES SPORTS RELATIF A L'ALIMENTATION DES ELEVES DU
LYCEE BEN OUMAR SY**

- Vu la Loi n°08-023 du 23 juillet 2008 modifiée, relative à l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et des Délégations de Service Public ;
- Vu le Décret n°2015-0604/P-RM du 25 septembre 2015 portant code des marchés publics et des délégations de service public;
- Vu le Décret n°08-482/P-RM du 11 août 2008 modifié, fixant l'organisation et les modalités de fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et des Délégations de Service Public ;
- Vu le Décret n°2013-168/P-RM du 21 février 2013 portant renouvellement du mandat de certains membres du Conseil de Régulation ;
- Vu Le Décret n°2013-518/P-RM du 21 juin 2013 portant nomination d'un membre du Conseil de Régulation ;
- Vu le Décret n°2013-520/P-RM du 21 juin 2013 portant renouvellement de mandat de certains membres du Conseil de Régulation ;
- Vu le Décret n°2014-0494/P-RM du 4 juillet 2014 portant renouvellement de mandat de certains membres du Conseil de Régulation ;
- Vu l'Acte d'Huissier en date du 17 avril 2013 constatant l'élection du Président de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et des Délégations de Service Public ;
- Vu la Décision n°10-001/ARMDS-CR du 3 mars 2010 portant adoption du règlement intérieur de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et des Délégations de Service Public ;
- Vu la Décision n°10-002/ARMDS-CR du 3 mars 2010 portant modalités de fonctionnement du Comité de Règlement des Différends de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et des Délégations de Service Public ;
- Vu la Lettre en date du 22 janvier 2016 de la société Massan Services SARL, enregistrée le 25 janvier 2016 sous le numéro 007 au Secrétariat du CRD ;

L'an deux mil seize et le lundi premier février, le Comité de Règlement des Différends (CRD), composé de :

- Monsieur Amadou SANTARA, Président ;
- Monsieur Aboubacar A. TOURE, Membre représentant l'Administration ;
- Mme CISSE Djita DEM, Membre représentant le Secteur Privé, Rapporteur ;
- Monsieur Yéro DIALLO, Membre représentant la Société Civile ;

Assisté de Monsieur Adama Yacouba TOURE , Secrétaire Exécutif ; Madame Fatoumata Djagoun TOURE, Chef du Département Réglementation et Affaires Juridiques ; Messieurs Dian SIDIBE, Chargé de mission au Département Réglementation et Affaires Juridiques et Issoufou JABBOUR, Assistant au Département Réglementation et Affaires Juridiques ;

Oui le Conseiller-Rapporteur, en la lecture de son rapport ;

Oui les parties en leurs observations orales, notamment :

- pour la société Massan Services SARL : Madame BAMBA Assitan TOGOLA, Gérante et Me Modibo Aly DOUMBIA, Avocat à la Cour ;
- pour le Ministère des Sports : Messieurs Missa DIOMA, Adjoint au Directeur des Finances et du Matériel et Ibrahima TOURE, Chef de la Division Approvisionnement et Marchés Publics ;

a délibéré conformément à la loi et a adopté la présente délibération fondée sur les faits, la régularité du recours et les moyens exposés ci-après :

FAITS

Le Ministère des Sports a lancé dans le quotidien national L'ESSOR n°18089 du 11 janvier 2016 l'Avis d'Appel d'Offres Ouvert n°001/MS-DFM/2016.;

Le 13 janvier 2016, la société Massan Services SARL, titulaire du marché relatif à l'alimentation des élèves du Lycée Ben Oumar SY de l'année 2015 reconductible, a adressé une correspondance au Directeur des Finances et du Matériel du Ministère des Sports pour dénoncer l'avis d'appel d'offres que l'autorité contractante a lancé en janvier 2016 ;

Par une correspondance reçue le 22 janvier 2016, la Direction des Finances et du Matériel a répondu en maintenant sa position de lancer l'Avis d'Appel d'Offres. Elle a expliqué aussi à la requérante que la reconduction du marché à commande relève de l'autorité contractante après avis de la DGMP- DSP.

Le 25 janvier 2016, la société Massan Services SARL, par le biais de son conseil Me Modibo Aly DOUMBIA, Avocat à la Cour, a saisi le Président du Comité de Règlement des Différends pour dénoncer cet avis d'appel d'offres.

RECEVABILITE

Considérant qu'aux termes de l'article 17 alinéa 1 du Décret n°08-482/P-RM du 11 août 2008 portant organisation et modalités de fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et des Délégations de Service Public, le Comité de Règlement des Différends est chargé de recevoir les dénonciations des irrégularités constatées par les parties intéressées ou celles connues de toutes autres personnes avant, pendant et après la passation ou l'exécution des marchés publics et délégations de services public ;

Considérant que par son recours la société Massan Services SARL entend dénoncer le nouvel Avis d'Appel d'Offres n°001/MS-DFM 16 relatif à l'alimentation des élèves du Lycée BEN Oumar SY ;

Qu'il y a lieu de recevoir sa dénonciation.

MOYENS DEVELOPPES PAR LA REQUERANTE

La société Massan Services SARL déclare qu'elle a été désignée attributaire du marché d'appel d'offres ouvert n°0113/MS-DFM 2015 relatif à l'alimentation des élèves du Lycée BEN Oumar SY comme l'atteste la lettre n°15-0085/MS-DFM du 30 janvier 2015 du Directeur des Finances et du Matériel du Ministère des Sports et que ledit marché lui a été notifié ;

Que malheureusement, en raison des retards imputables à l'Administration de l'autorité contractante, le délai d'exécution initial de 272 jours a été ramené à 186 jours (1^{er} avril 2015 au 30 juin 2015 soit 91 jours et du 20 septembre 2015 au 24 décembre 2015 article 24 CCAG « marché de commande renouvelable une fois et court à partir de la notification du marché » ;

Qu'elle a exécuté avec professionnalisme et à la grande satisfaction des bénéficiaires toutes ses obligations contractuelles, sans la moindre réserve de l'autorité contractante jusqu'à la fin du marché, d'où la lettre de continuité du marché n°15-042/DNSEP-LSBOS du 02 novembre 2015 ;

Que curieusement, elle a été surprise de constater la publication dans le journal « l'ESSOR » n°18089 à la page 12 du 11 janvier 2016 un Avis d'Appel d'Offres n°001/MS-DFM 16 alors que l'autorité contractante ne l'avait pas au préalable notifié le moindre avis sur la reconduction ou non reconduction du marché initial de 2015 ;

Qu'en l'espèce, il est constant que cet agissement de l'autorité est constitutif de violation flagrante des articles 34 et 35 du Décret n°08-485/P-RM du 11 août 2008 en matière de renouvellement d'un marché à commande ;

Qu'il apparaît, donc, clairement que le lancement d'un nouveau Dossier d'Appel d'Offres n'a d'autres motivations qu'une résiliation implicite et abusive du marché par

l'autorité contractante d'où les lettres n°001/01/2016 du 13 janvier 2016 adressées à ladite autorité à toutes fins utiles ;

Que cet agissement de l'autorité contractante prouve à suffisance sa mauvaise foi, d'où la violation des dispositions de l'article 77 du Régime Général des Obligations au Mali ainsi libellées : « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi » ;

Que dans la perspective d'user de toutes les voies de droit offertes par les dispositions pertinentes du Décret n°08-485/P-RM du 11 août 2008 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service, la requérante a dû constituer un Conseil d'où une nouvelle lettre en date du 21 janvier 2016 dudit Conseil adressé à l'autorité contractante pour briser son silence ;

Que finalement, l'autorité contractante l'a mise devant le fait accompli.

MOYENS DEVELOPPES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

La Direction des Finances et du Matériel du Ministère des Sports soutient que le lancement de l'Appel d'Offres est motivé par la prise en charge des besoins réels de 2016 entraînant l'augmentation du délai d'exécution de cent quatre vingt six (186) jours à deux cent soixante seize (276) jours, et de l'augmentation des quantités d'une part, et d'autre part du respect du dossier type conformément à l'Arrêté 2015-3721/MEF –SG du 22 octobre 2015 fixant les modalités d'application du Décret 2015-0604/P -RM du 25 septembre 2015 portant code des marchés publics et des délégations de service .

DISCUSSION

Considérant qu'aux termes de l'article 33.2 du Décret 2015-0604/P-RM du 25 septembre 2015 portant code des marchés publics et des délégations de service « *Les marchés passés par les autorités contractantes doivent avoir été préalablement inscrits dans ces plans prévisionnels ou dans les plans révisés, à peine de nullité, sous réserve de l'approbation de l'organe chargé du contrôle des marchés publics et des délégations de service public.* » ;

Considérant que le plan de passation de l'exercice 2016 du Ministère des Sports prévoit la reconduction du marché d'alimentation des élèves du lycée Ben Oumar SY ;

Que ledit plan n'a pas fait l'objet d'une révision ;

Qu'il s'ensuit que le nouvel Appel d'Offres n'est pas prévu dans le plan de passation 2016 du Ministère des Sports et que son lancement est donc irrégulier ;

En conséquence,

DECIDE :

1. Déclare la dénonciation de la société Massan Services SARL recevable ;
2. Constate que le plan de passation exercice 2016 prévoit la reconduction du marché relatif à l'alimentation des élèves du Lycée BEN Oumar SY ;
3. Ordonne, en conséquence, à l'autorité contractante de suspendre la procédure de l'Appel d'Offres Ouvert en cours relatif audit marché et de se conformer aux termes de son plan de passation ;
4. Dit que le Secrétaire Exécutif est chargé de notifier à la société Massan Services, à la Direction des finances et du matériel du Ministère des Sports et à la Direction des Marchés Publics et des Délégations de Service Public du District de Bamako, la présente décision qui sera publiée.

Bamako, le 3 février 2016

Le Président,

Amadou SANTARA
Chevalier de l'Ordre National