



Mercuriale du  
Procureur Général Près  
le Conseil d'Etat

Rentrée Judiciaire  
2023-2024

ILUTA IKOMBE YAMAMA  
Antoine Félicien  
**Procureur Général**



**REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO**  
**Parquet Général près le Conseil d'Etat**  
Cabinet du Procureur Général



# **RENTRÉE JUDICIAIRE**

## **2023 – 2024**

---

**« Le Contentieux des Marchés Publics en  
République Démocratique du Congo »**

---

Par  
**ILUTA IKOMBE YAMAMA**  
Procureur Général

**OCTOBRE 2023**



Excellence Monsieur le Président de la République, Chef de l'Etat, Magistrat Suprême.

*(Avec l'expression de mes hommages les plus déférents).*

L'audience solennelle de la rentrée judiciaire du Conseil d'Etat de ce jour, s'inscrit dans le respect du prescrit de l'article 24 alinéa 1<sup>er</sup> de la loi organique sur les juridictions de l'ordre administratif aux termes duquel, le 30 octobre de chaque année, le Conseil d'Etat se réunit en audience solennelle et publique au cours de laquelle le Premier Président prononce un discours, le Procureur Général une mercuriale et le Bâtonnier du Barreau près le Conseil d'Etat une allocution..... »

Au nom de tous les Hauts Magistrats de mon office, de tout le personnel administratif et au mien propre, je tiens à vous exprimer ma profonde gratitude pour l'honneur que vous nous faites en rehaussant de votre présence cette cérémonie.

- Excellence Monsieur le Président de la République, Chef de l'Etat ;
- Honorable Président de l'Assemblée Nationale ;
- Honorable Président du Sénat ;
- Monsieur le Premier Ministre, Chef du Gouvernement ;
- Monsieur le Président de la Cour Constitutionnelle, Président du Conseil Supérieur de la Magistrature ;
- Madame et Messieurs les membres du Bureau du Conseil Supérieur de la Magistrature ;

A l'occasion de la rentrée judiciaire de ce jour qui marque la sixième année d'existence du Conseil d'Etat de la République Démocratique du Congo, je tiens à réitérer mon vœu de voir la réforme du système judiciaire voulue par le constituant, trouver son accomplissement par la mise en place progressive des Cours administratives d'appel, ainsi que des tribunaux administratifs, à travers le territoire national.

- Honorables Députés nationaux et Sénateurs ;
- Mesdames et Messieurs les membres du Gouvernement ;
- Excellences Mesdames et Messieurs les Ambassadeurs, Chefs de missions diplomatiques et Représentants des organismes internationaux ;
- Mesdames et Messieurs les Hauts Magistrats civils et militaires ;



- Messieurs les Présidents des institutions d'appui à la démocratie ;
- Monsieur le Président de l'Assemblée Provinciale de la Ville de Kinshasa ;
- Monsieur le Gouverneur de la Ville de Kinshasa ;
- Mesdames et Messieurs les Magistrats civils et militaires ;
- Monsieur le Bâtonnier national
- Mesdames et Messieurs les Avocats ;
- Monsieur le Bourgmestre de la commune de Lingwala ;
- Mesdames et Messieurs, distingués invités.

En dépit de vos multiples charges, vous avez témoigné votre attachement au Pouvoir Judiciaire par votre présence remarquable. Soyez-en vivement remerciés.

Excellence Monsieur le Président de la République, Chef de l'Etat,  
*(Avec l'expression renouvelée de mes hommages les plus déférents).*

A l'occasion de cette rentrée judiciaire, j'ai choisi de réfléchir sur le contentieux des marchés publics en République Démocratique du Congo.

Loin de relever du hasard, ce choix m'a été dicté par les préoccupations exprimées dans votre discours d'investiture du 24 janvier 2019. Dans cette allocution vous avez épinglé: «... la nécessité de développer les structures de base de notre développement pour garantir la reconquête de notre économie, particulièrement les infrastructures routières, les ports, les aéroports, l'accès à l'eau et à l'électricité, les nouvelles technologies sous toutes leurs formes ...».

Vous avez en outre projeté d'instruire le gouvernement « ... de réaliser un plan de développement des plus ambitieux avec des partenaires nationaux et internationaux, en usant de toutes les techniques financières sécurisées possibles, y compris le partenariat public/privé et des financements innovants... »

Ce programme à réaliser avec des partenaires, laissait déjà prévoir la perspective de conclure de nombreux travaux des marchés publics, de fournitures, de services et de prestations intellectuelles.

Il ressort de l'exposé des motifs de la loi n° 10/010 du 27 avril 2010 relative aux marchés publics que le système de passation des marchés en



République Démocratique du Congo mis en place par l'O-L N0 69-054 du 5 décembre 1969 et ses mesures d'exécution n'est plus adapté aux exigences de transparence, de rationalité et d'efficacité qui caractérisent actuellement ce secteur vital à travers le monde.

Pour remédier à cette situation, ladite loi édicte de nouvelles règles fondamentales relatives à la préparation des projets, à la passation des marchés publics, à leur exécution et au contrôle de celle-ci, inspirées des systèmes modernes retenus par l'Organisation pour la Coopération et le Développement économique, OCDE en sigle.

Il m'a paru intéressant d'aborder cette question au regard des intérêts multiples que suscite le contrat de marché public : d'une part, il constitue pour le pouvoir public, le moyen de mettre à exécution son programme d'une manière générale ; d'autre part, il offre aux entreprises et aux soumissionnaires, l'opportunité de rentabiliser leurs affaires, autant qu'il fonde dans la population utilisatrice des infrastructures, un certain espoir d'amélioration de sa condition de vie.

La violation de la loi et des procédures, l'inexécution des clauses contractuelles, le non – respect des cahiers des charges entraînent comme conséquence visible l'abandon, l'arrêt ou la suspension des chantiers des travaux publics, le manque de fournitures, etc. ce qui ouvre la voie au contentieux des marchés publics.

C'est ici le lieu de voir si, dans son état actuel, la législation sur les marchés publics permet d'aboutir à un règlement juste et équitable de ces contentieux, d'infliger des sanctions appropriées ou encore d'accorder des réparations dues à l'une ou l'autre partie contractante lésée.

Mon propos de ce jour réparti sur trois axes, porte sur les notions générales liées au marché public, les procédures de passation des marchés publics, ainsi que le contentieux des marchés publics proprement dit.

## I. DU MARCHÉ PUBLIC

Le marché public est le contrat écrit par lequel un entrepreneur, un fournisseur ou un prestataire s'engage envers l'autorité contractante fournissant une contribution ou une garantie financière soit à réaliser des travaux, soit à fournir des biens et des services, soit à exécuter des prestations intellectuelles moyennant un prix.<sup>1</sup>

Les règles de passation des marchés publics reposent sur les principes de liberté d'accès à la commande publique, de prise en compte de l'expertise et des compétences nationales, d'égalité de traitement des candidats, du respect des règles d'éthique et de transparence ainsi que de la budgétisation de la commande publique.

Plusieurs acteurs interviennent dans le processus de préparation, de passation, de contrôle et d'exécution des marchés publics. Ils sont regroupés en quatre types d'organes dont :

### 1. Les autorités contractantes, savoir

- Le pouvoir central, les services déconcentrés et services auxiliaires ;
- Les provinces et entités territoriales décentralisées et leurs services auxiliaires ;
- Les Etablissements publics et les sociétés commerciales à participation publique majoritaire ;
- Les autres organismes créés par l'Etat et dont l'activité est financée ou garantie par l'Etat ;
- Les institutions de droit public ;
- Les personnes morales de droit privé mandatées et bénéficiant du financement ou de la garantie des personnes de droit public.

2. L'organe de contrôle a priori, c'est la Direction Générale du Contrôle des Marchés Publics (DGCMP) qui est chargée de procéder au contrôle de la procédure de passation et attribution des marchés publics mais aussi de procéder à une revue préalable des dossiers d'appel d'offres.

3. L'organe de régulation et contrôle a posteriori. Il s'agit de :

---

<sup>1</sup> Article 5 de la loi n° 10/010 du 27 avril 2010 relative aux Marchés Publics.



- **L'Autorité de Régulation de Marchés Publics (ARMP)** qui jouit d'une totale indépendance dans l'accomplissement de ses missions notamment celle d'examiner les recours précontractuels et de procéder au règlement non juridictionnel des litiges survenus à l'occasion de la passation des marchés publics.
  - **Tout organe administratif compétent** notamment le Parlement, l'Inspection Générale des Finances, etc.
4. Les Autorités Approbatrices des marchés publics sont celles qui valident les marchés et qui leur confèrent le caractère définitif et exigible. Il s'agit des autorités ci-après :
- Le Premier Ministre pour tous les marchés conclus à l'issue des appels d'offres internationaux et ceux conclus par le Ministre du budget ;
  - Le Ministre du budget pour tous les marchés conclus à l'issue d'appels d'offres nationaux, ceux passés par le Premier Ministre et ceux dont le montant est inférieur au seuil d'appel d'offres national ;
  - Le Ministre de tutelle pour tous les marchés d'un montant inférieur au seuil d'appel d'offres national passés par les services et établissements publics sous sa tutelle.
  - Le Conseil d'Administration des sociétés commerciales à participation publique majoritaire, pour les marchés publics d'un montant supérieur ou égal aux seuils par appel d'offres national et international.

## II. DE LA PASSATION DES MARCHES PUBLICS

La passation des marchés publics s'effectue essentiellement suivant deux méthodes : **Les marchés par appel d'offres** et ses variantes, et **les marchés de gré à gré<sup>2</sup> ou par entente directe** qui sont passés sans appel d'offres, après autorisation spéciale et préalable de la Direction Générale de Contrôle des Marchés Publics, notamment lorsque les besoins ne peuvent être satisfaits que par une prestation nécessitant l'emploi d'un

---

<sup>2</sup> Article 41 de la loi relative aux marchés publics



brevet d'invention, d'une licence, d'un des droits exclusifs détenus par un seul entrepreneur, un seul fournisseur ou un seul prestataire.

La loi relative aux marchés publics et son Manuel de procédures prévoient plusieurs types des marchés publics à savoir :

- Les marchés de travaux qui concernent la réalisation des travaux de bâtiment, de génie civil ou de réfection d'ouvrages de toute nature telle que la réfection du Stade Tata Raphael ;
- Les marchés de fournitures ayant pour objet l'achat, la prise en crédit-bail, la location ou la location-vente des produits, matières premières, machines et autres matériels ;
- Les marchés de service dont l'objet est la réalisation des services physiques, tels que le service d'entretien, de nettoyage, de gestion des bâtiments, de publication et d'impression, etc... ;
- Les marchés de prestations intellectuelles qui ont pour objet des activités à caractère intellectuel sans élément physique et quantifiable. Par exemple, la réalisation des études, des travaux de recherches etc... ;
- Les marchés spéciaux concernent l'acquisition des équipements, des fournitures ou prestations de toute nature, strictement liées à la défense nationale, à la sécurité et aux intérêts stratégiques de l'Etat. Ces marchés sont soumis à un régime particulier fixé par un décret du Premier Ministre.

La passation des marchés publics tels qu'énumérés ci – haut est soumise à des procédures qui concernent la préparation des marchés, le montage des dossiers d'appel d'offres, et la passation effective ou l'attribution provisoire, puis définitive des marchés publics.

C'est à l'occasion de la mise en œuvre de ces procédures que naissent les litiges qualifiés de contentieux des marchés publics.

### **III. DU CONTENTIEUX DES MARCHES PUBLICS**

Les marchés publics peuvent engendrer des litiges dans la phase de leur attribution et dans celle de leur exécution.

Les litiges nés à l'occasion de la passation des marchés publics peuvent faire l'objet d'un recours préalable ou recours gracieux auprès de



l'autorité contractante et en cas de rejet, d'un recours en appel devant le Comité de Règlement des Différends qui est un organe technique de l'ARMP.

Ce comité est chargé de :

- recevoir les dénonciations des irrégularités constatées par les parties intéressées ou celles connues de toute autre personne avant, pendant et après la passation. Si ces faits caractérisent des violations de la réglementation relative à la passation des marchés publics, le Directeur Général saisit, soit la Commission des litiges, soit la Formation disciplinaire, selon le cas.
- recevoir, enregistrer et examiner les recours exercés par les candidats et soumissionnaires aux marchés publics relatifs à la procédure de passation des marchés publics, qui n'ont pas connu un aboutissement satisfaisant auprès des autorités contractantes.

Le Comité est saisi dans les trois jours ouvrables à compter de la réception de la réponse des autorités contractantes ou de l'expiration du délai de 5 jours leur reconnu pour répondre au recours gracieux<sup>3</sup>.

Sauf si l'autorité contractante certifie que l'attribution du marché doit être poursuivie immédiatement pour des raisons résultant d'une situation d'urgence impérieuse liée à une catastrophe naturelle ou technologique<sup>4</sup>, ce recours entraîne la suspension de la procédure de passation du marché.<sup>5</sup>

Le Comité dispose de quinze jours ouvrables à compter de la réception du recours pour rendre sa décision. En cas d'absence de décision dans ce délai, le recours judiciaire peut être engagé<sup>6</sup>. Mais tant que le comité ne s'est pas prononcé, le recours parallèle devant la juridiction compétente est irrecevable. Sa saisine suspend donc les délais contentieux devant cette juridiction<sup>7</sup>.

Comme je l'ai dit précédemment, en cas d'échec de la procédure administrative les recours sont soumis aux juridictions et ce, soit dans le cadre des procédures d'urgences ou de recours en annulation.

<sup>3</sup> Article 148 al2 du Décret n° 23/12 du 3 mars 2023 portant manuel de procédures des marchés public

<sup>4</sup> Article 148 al3 du Décret n° 23/12 du 3 mars 2023 portant manuel de procédures des marchés public.

<sup>5</sup> Article 54 alinéa 2 tiret 2 du décret portant création de l'ARMP.

<sup>6</sup> Alinéa 2 de l'article 55 du décret portant création de l'ARMP.

<sup>7</sup> Article 55 du décret portant création de l'ARMP.



Les procédures d'urgences sont actionnées par le référé précontractuel et/ou par des référés d'urgences.

Le référé précontractuel des marchés publics est une procédure susceptible d'être engagée à l'occasion de la passation des marchés publics en vue de sanctionner les violations des règles de transparence, de publicité et de mise en concurrence survenue soit avant la conclusion du contrat provisoire ou entre la signature du contrat provisoire et le contrat définitif.

Le juge de référé saisi en matière de référé précontractuel statue en premier et dernier ressort<sup>8</sup>. Il agit comme un juge du principal car il se prononce sur le fond et prend des mesures souvent définitives, conférant ainsi à cette procédure les caractères d'un « référé au fond ».

Les contentieux des marchés publics sont aussi susceptibles de recours en annulation devant les juridictions de l'ordre administratif au regard des articles 48.2, 104 et 113 de la loi portant organisation, compétence et fonctionnement des juridictions de l'ordre administratif.

S'agissant du contentieux des marchés publics impliquant les autorités provinciales, il résulte de l'économie de l'alinéa 2 de l'article 96 de la loi organique sur les juridictions de l'ordre administratif qu'il est de la compétence de la Cour administrative d'Appel.

Concernant les contentieux des marchés publics impliquant les autorités locales, la lecture combinée des articles 104 et 113 de la loi organique permet de soutenir qu'ils relèvent de la compétence du Tribunal administratif.

Dans la phase de l'exécution, c'est le contrat de marché public qui devient la loi des parties.

Ce contrat est conclu avant le commencement d'exécution et toute réclamation portant sur l'exécution des prestations avant la conclusion du contrat sera irrecevable<sup>9</sup>.

Dans ce type de contrat figurent entre autres mentions celles se rapportant aux modalités de règlement des litiges. Ces derniers peuvent résulter du non-respect des délais d'exécution, des retards de paiement, des réalisations irrégulières, du paiement des sous-traitants, etc.

---

<sup>8</sup> Article 312 de la loi organique sur les juridictions de l'ordre administratif.

<sup>9</sup> Article 47, alinéas 2 et 3 de la loi relative aux marchés publics



Les litiges nés de l'exécution des marchés publics peuvent être réglés par des instances non juridictionnelles et/ou juridictionnelles comme pour l'étape de la passation.

Toutefois, contrairement à la phase de passation du marché où tout candidat (soumissionnaire) évincé peut saisir l'autorité contractante, dans la phase d'exécution, c'est tout cocontractant (titulaire du marché) s'estimant lésé dans l'exécution d'un contrat de marché public qui peut introduire une réclamation auprès de l'autorité contractante<sup>10</sup>.

Les dispositions de l'article 73, alinéa 2, de la loi relative aux marchés publics s'appliquant mutatis mutandis au contentieux de l'exécution, la décision de l'autorité contractante peut également faire l'objet d'un appel devant le Comité de Règlement des Différends.

Comme dans le contentieux de la passation, les faits caractérisés par les violations de la réglementation relative à l'exécution des marchés publics peuvent également être directement dénoncés par toute personne intéressée devant le Comité de Règlement des Différends qui sera saisi par le Directeur Général, non pas en commission des litiges mais en formation disciplinaire<sup>11</sup>. Cette dernière commission a pour mission de prononcer des sanctions prévues par la loi à l'encontre des titulaires des marchés publics en cas de violation avérée de la réglementation sur l'exécution desdits marchés<sup>12</sup>.

Outre le recours gracieux la législation prévoit des modes alternatifs de règlement des différends pour ceux d'entre eux ayant surgi en cours d'exécution du marché. Ces différends sont réglés selon les procédures prévues par le cahier des charges qui détermine les conditions d'exécution du marché<sup>13</sup>.

La persistance des différends après le recours gracieux et son appel ne conduit pas systématiquement à une saisine du juge. Plusieurs modes de règlement alternatif sont à la disposition des parties notamment :

- le règlement amiable devant l'autorité hiérarchique de la personne responsable du marché ;
- le règlement par la résiliation des marchés publics soit à l'initiative de l'autorité contractante, soit à l'initiative du titulaire

<sup>10</sup> Articles 73 et 75 de la loi relative aux marchés publics.

<sup>11</sup> Article 53 du décret portant création de l'ARMP

<sup>12</sup> Article 57 du même décret

<sup>13</sup> Article 49 de la loi relative aux marchés publics.

- du marché, soit de commun accord entre les parties ou en cas de force majeure<sup>14</sup>.
- Le règlement par l'ajournement des marchés publics notamment en cas de retard dans l'exécution d'un ouvrage.
  - Le règlement par l'exécution du contrat en régie ou par un autre prestataire en cas de faute grave du titulaire de nature à compromettre l'exécution normale du marché.
  - Le règlement par les instances arbitrales.

Comme prévu pour l'étape de la passation, l'article 76 de la loi relative aux marchés publics prescrit que tout litige non réglé après la réclamation prévue aux articles 73 à 75 de ladite loi sera tranché par la juridiction compétente.

Il s'agit des réclamations faites devant l'autorité contractante ou éventuellement devant l'Autorité de Régulation. Cependant, contrairement à l'esprit de la loi, le décret portant manuel de procédures en son article 148 alinéa 1 fait de la saisine du Comité de Règlement une obligation en cas de défaut d'un dénouement satisfaisant du recours gracieux.

Ce même décret prévoit une autre hypothèse de saisine de la juridiction compétente ; c'est le cas de tout litige qui aura fait préalablement l'objet d'un recours hiérarchique et qui n'aura pas été réglé à l'amiable dans les trente jours calendriers suivant l'introduction du recours<sup>15</sup>.

En droit congolais, c'est par la volonté du législateur que le juge administratif est rendu compétent pour connaître des litiges relatifs aux marchés et travaux publics, concessions, contrats ou quasi-contrats administratifs<sup>16</sup>.

Statuant en plein contentieux, le juge administratif peut prononcer à la fois l'annulation de l'acte administratif et/ou la réparation du préjudice subi du fait de l'administration<sup>17</sup>.

Le recours devant le juge judiciaire quant à lui se présente sous deux formes : civile et pénale.

---

<sup>14</sup> Article 170 al2 du décret portant manuel de procédures.

<sup>15</sup> Article 183 du décret portant manuel des procédures

<sup>16</sup> Article 113 de la loi organique sur les juridictions de l'ordre administratif.

<sup>17</sup> Article 156 de la loi organique sur les juridictions de l'ordre administratif.



Le recours devant le juge civil examine les litiges mettant en cause les entreprises du portefeuille, les établissements publics et les sociétés anonymes à participation publique et peuvent être soumis aux juridictions de droit commun. Et ce, en conformité à l'annexe 1 du décret portant manuel de procédures et l'article 30 de l'Acte Uniforme sur les sociétés commerciales et les groupements d'intérêts économiques qui considèrent ces entreprises comme des sociétés de droit privé.

Préalablement à la saisine du juge pénal de toute infraction qu'elle constate, l'ARMP initie toute investigation relative à des irrégularités ou violations à la réglementation commises en matière de marchés publics.

Elle peut également ester en justice pour s'assurer du respect de la législation en matière de marchés publics par l'ensemble des acteurs du système, en vue de proscrire la corruption<sup>18</sup>.

C'est le Directeur Général de l'ARMP qui diligente les enquêtes et soumet les conclusions de l'enquêteur au Comité de Règlement des différends siégeant en formation disciplinaire<sup>19</sup>. Ce dernier informe les autorités administratives compétentes ainsi que les autorités judiciaires des fautes commises par les agents de l'Etat à l'occasion de la passation ou de l'exécution des marchés publics, en vue de poursuites éventuelles<sup>20</sup>.

Et lorsque le juge répressif saisi condamne l'auteur de l'infraction commise à l'occasion de l'exécution d'un marché public, il prononce également la confiscation des garanties par lui constituées et son exclusion de la commande publique pour une durée ne dépassant pas cinq années. L'exclusion de la commande publique sera définitive en cas de récidive.

Ce qui est dit ci-dessus au sujet de la saisine du juge pénal reste à ce jour totalement théorique, d'autant que la rédaction du texte n'est pas claire quant aux modalités de saisine et à l'autorité judiciaire compétente.

De l'analyse de la loi relative aux marchés publics et d'autres textes réglementaires, il sied de retenir qu'il y a en la matière des sanctions qui peuvent être classées comme suit<sup>21</sup> :

---

<sup>18</sup> Article 7 du décret portant création de l'ARMP

<sup>19</sup> Article 28 du décret portant création de l'ARMP

<sup>20</sup> Article 57 du décret portant création de l'ARMP

<sup>21</sup> Article 53 du décret portant création de l'ARMP

- Les sanctions administratives
- Les sanctions pénales
- Les sanctions contractuelles

Les sanctions sont qualifiées d'administratives pour la simple raison qu'elles sont prononcées par l'Administration publique et dans le cas d'espèce par le service compétent qui est l'ARMP.

La loi a retenu deux types de sanctions administratives à prononcer contre l'auteur d'un acte d'improbité à savoir l'exclusion temporaire de commande publique ne dépassant pas cinq années et le retrait de l'agrément et/ou du certificat de qualité. En cas de récidive et à la demande de l'ARMP, une déchéance définitive pourra être prononcée par la juridiction compétente.

S'agissant des sanctions pénales, elles sont prévues à l'article 81 de ladite loi et cela sans préjudice des peines prévues dans le code pénal pour ces infractions, à l'égard de tout entrepreneur, fournisseur ou prestataire de services qui aura commis un acte d'improbité lors de la passation ou de l'exécution d'un marché public.

Cette disposition légale, en son alinéa 2 cite six cas d'actes qualifiés d'improbité, en l'occurrence la surfacturation, la présentation de fausses factures, le fait de se livrer à des actes de corruption, le conflit d'intérêt, le délit d'initié ou la prise illégale d'intérêt.

Il est utile de souligner que la loi relative aux marchés publics en son article 77 précise que toute infraction commise lors de la passation ou de l'exécution des marchés publics est punissable du double de la peine de servitude pénale prévue dans le code pénal ordinaire pour cette infraction tant pour l'entrepreneur, le fournisseur, les prestataires de service public que pour l'agent de l'Administration publique. La loi a prévu également le paiement des amendes.

Il sied de noter enfin que l'article 79 de la même loi précise qu'en cas de condamnation, le tribunal saisi des faits prononcera également la confiscation des garanties constituées par l'entreprise ainsi que son exclusion de la commande publique mais pour une durée ne dépassant pas cinq années.

En cas de récidive, la juridiction saisie prononcera l'exclusion définitive de la commande publique.

L'on remarquera que dans le souci de privilégier les intérêts de l'Etat dans le secteur des marchés publics, la loi a prévu des peines et des amendes sévères contre les soumissionnaires et les agents de l'Administration publique reconnus coupables.

Nonobstant cette sévérité apparente de la loi, son examen révèle que les autorités judiciaires (Cours, tribunaux et parquets) ne peuvent être saisies que par l'ARMP et/ou le Comité de Règlement des Différends dans la stricte observance des règles de procédure.

A ma connaissance, aucun de ces organes n'a à ce jour saisi la justice d'une manière ou d'une autre.

J'ai même consulté le site web de l'ARMP, seule source d'information prévue par la loi sur les marchés publics, et j'ai noté une irrégularité flagrante de publication des rapports au point qu'à ce jour, ne sont disponibles sur le site que les rapports de 2015 et 2017.

Et dans ces deux rapports, l'autorité de régulation affirme dans une phraséologie identique que : « ...des manquements, voir des violations de la loi relative au marché public sont constatés soit par le CRD, soit par les conclusions des enquêtes et audits diligentés par l'ARMP. Faute de collaboration avec le pouvoir judiciaire, des irrégularités constatées par l'ARMP n'ont donné lieu à aucune sanction, fragilisant ainsi le nouveau système de marché public mis en place... »

Le fait de subordonner les poursuites judiciaires à la dénonciation de l'ARMP ou du CRD est à décrier car, ces organes qui interviennent à la fois à l'attribution, à l'exécution, au contrôle et à la sanction, se trouvent dans une position de juge et partie, très peu favorable à une bonne politique de répression.

Cela constitue une faiblesse de la loi qui s'est détournée de l'organe attitré en matière de recherche et de poursuite des infractions qui n'est autre que le parquet.

## CONCLUSION

- Excellence Monsieur le Président de la République, Chef de l'Etat, Magistrat suprême ;
- Mesdames et Messieurs ;
- Distingués invités,

Dans mon exposé, j'ai en liminaire, souligné l'impérieuse nécessité de la mise en place des autres juridictions de l'ordre administratif en vue de la prise en charge totale des contentieux des marchés publics à tous les niveaux, central, provincial et local.

Après avoir défini et déterminé la nature du contrat de marché public, j'ai passé en revue les principes fondamentaux qui régissent les marchés publics, notamment le libre accès à la commande publique, l'égalité de traitement des candidats, la transparence dans les procédures et la budgétisation de la commande publique.

J'ai également mis en exergue les procédures de passation des marchés publics en épinglant les méthodes ou modes de passation des marchés publics, les acteurs intervenants dans le secteur ainsi que les types des marchés publics.

J'ai relevé que la violation de ces règles peut donner lieu au contentieux dont celui de l'attribution et celui de l'exécution des marchés publics, contentieux pouvant faire l'objet des recours non juridictionnels dont le recours gracieux devant le responsable du marché et le recours en appel devant le Comité de Règlement des Différends.

J'ai aussi fait observer que dans le cadre du contentieux de l'exécution des marchés publics, des modes alternatifs légaux ou conventionnels de règlement des litiges sont prévus notamment le règlement amiable, le règlement par résiliation, par ajournement ou par les instances arbitrales.

J'ai enfin fait remarquer que l'échec des recours administratifs et des modes alternatifs de règlement ouvre la voie à la saisine de la juridiction compétente dont le juge administratif (juge de référé précontractuel, d'annulation ou de réparation) ou encore le juge judiciaire civil ou pénal selon les cas.





Le législateur Congolais a placé l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) ainsi que son organe technique dénommé Comité de Règlement des Différends au centre du mécanisme de passation de marché public, de son exécution, de contrôle et des sanctions, même pour la saisine du juge pénal.

Avant la saisine du juge pénal de toute infraction qu'elle constate, l'ARMP initie toute investigation relative à des irrégularités ou violation de la réglementation commise en matière de marchés publics.

Elle peut également ester en justice dans le cadre de sa mission visant à s'assurer du respect de la législation en matière de marchés publics par l'ensemble des acteurs du système en vue de proscrire la corruption.

Toutes les actions judiciaires tant en demande qu'en défense, sont introduites et/ou soutenues au nom de l'ARMP par son Directeur Général et, à défaut, par son remplaçant, ou toute autre personne mandatée à cette fin par lui.

C'est donc le Directeur Général de l'ARMP qui diligente les enquêtes et soumet les conclusions de l'enquêteur au Comité de Règlement des Différends siégeant en formation disciplinaire. Ce dernier informe les autorités administratives compétentes ainsi que les autorités judiciaires des fautes commises par les agents de l'Etat à l'occasion de la passation ou de l'exécution des marchés publics, en vue de poursuites éventuelles...

Selon l'exposé des motifs de la loi du 27 avril 2010 relative aux marchés publics, le Comité de Règlement des Différends est une institution administrative dont la création en tant qu'organe technique de l'ARMP procède de la volonté de moderniser l'administration publique et de déconcentrer le système de traitement des recours administratifs en matière de contentieux des marchés publics pour plus de transparence et d'efficacité, aussi bien que pour une meilleure protection des droits garantis aux citoyens.

Cette quête de plus de transparence et d'efficacité ne semble pas résulter de l'inadéquation avérée de la procédure administrative traditionnelle qui consacre le principe du recours administratif préalable à la saisine des juridictions.

Mais en matière de marché public, un recours sui-generis est introduit en ce qu'en cas d'échec du recours gracieux, il est prévu un recours en appel devant le comité de règlement des différends et la décision dudit comité peut elle-même être entreprise en appel devant le juge administratif (Appel sur appel).

De mon point de vue, ce recours supplémentaire est de nature à apporter un retard au règlement du contentieux des marchés publics car il ne remplace ni le recours gracieux, ni le recours juridictionnel, mais s'y ajoute sans toutefois mettre un terme au contentieux.

Par ailleurs, le décret portant création de l'ARMP semble renfermer des contradictions qui mettent à mal l'objectif de transparence et de célérité qu'il poursuit.

En effet, aux termes du décret précité, l'ARMP est un établissement public à caractère administratif, doté de la personnalité juridique.

Elle jouit d'une totale indépendance dans l'accomplissement de ses missions et dans l'exercice de ses attributions telles que fixées aux articles 4 à 9 de son décret créateur.

Cependant, en contradiction avec cette indépendance totale, elle est placée sous l'autorité de tutelle directe du Premier Ministre, laquelle tutelle s'exerce uniquement sur les matières administratives et financières, sans s'étendre à la tutelle technique qui est censée être la plus importante dans la gestion d'un établissement public.

En outre, dans son article 49, le même décret dit que l'ARMP est dotée d'un organe technique chargé de remplir les missions et les attributions lui dévolues par les articles 4 à 9 du présent décret dénommé « Comité de Règlement des Différends, »

Ce Comité de Règlement des Différends réputé être un organe technique dont l'ARMP est doté, est totalement indépendant de cette dernière en ce qu'il est composé de six membres désignés par leurs structures d'origine soit : deux représentants de l'administration publique, deux de la société civile et deux autres du secteur privé.

Lesdits membres du CRD ne sont pas employés de l'ARMP et sont nommés, non pas par les organes de cet établissement public doté de la personnalité juridique, mais par décret du Premier Ministre pour un mandat de cinq ans renouvelable une fois et leur rare relation avec



l'ARMP survient à l'occasion de leurs réunions car, ils perçoivent alors à charge de cette dernière, un jeton de présence dont le montant est déterminé par décret du Premier Ministre.

En ce que l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP) est un établissement public, elle est dotée d'organes prévus par la loi n° 08/009 du 07 juillet 2008 portant dispositions générales applicables aux établissements publics, à savoir : Un Directeur Général, un Conseil d'Administration et un Collège des Commissaires aux comptes.

De ce fait, le Comité de Règlement des Différends qui n'est pas un organe légal d'un établissement public et qui est revêtu d'une nature juridique étrange, est un organe sui-generis qui vide totalement l'ARMP de toutes ses attributions et de toutes les missions lui dévolues par les articles 4 à 9 du décret au grand préjudice de la transparence tant recherchée par le législateur.

Il appert ainsi que le législateur s'est perdu dans la multiplication d'organes singuliers pour le règlement des litiges qui sont pour la plupart de la compétence des juridictions administratives, alors qu'auprès desdites juridictions, sont rattachés des parquets expérimentés dans la recherche, l'instruction des faits infractionnels, même d'office.

Autant la population est de plus en plus satisfaite des travaux qui se réalisent désormais au quotidien, autant elle est offusquée par le nombre de chantiers restés inachevés et qui à ses yeux cachent toujours une malversation financière demeurée impunie.

Aussi, est-elle prompte à interpréter à sa manière et non sans raison, les limites que la loi organique portant organisation, compétence et fonctionnement des juridictions de l'ordre administratif apportent à la compétence du parquet près les juridictions administratives.

Pour ma part, ce constat appelle une réflexion tendant à redéfinir les compétences de l'Officier du Ministère Public près les juridictions de l'ordre administratif en matière du contentieux des marchés publics, et à requalifier la nature du personnel de l'ARMP en vue de créer une synergie entre l'Officier du Ministère Public et l'Autorité de Régulation du Marché Public pour une gestion plus responsable et un contrôle plus efficace des marchés publics.



Au nom du Président de la République, Chef de l'Etat, Magistrat Suprême, je requiers qu'il plaise au Conseil d'Etat de déclarer qu'il reprend ses travaux.

Je vous remercie.

