

DECISION N°2018-0680/ARCOP/ORD

sur recours du CABINET STEPHANE OUEDRAOGO agissant aux noms et pour les comptes du GROUP GRAPHIC S.A., DUNIA TRANSPORT COMMERCE INTERNATIONAL et ALLIANCE and CO contre le défaut d'établissement, la signature et l'approbation des contrats dans le cadre de l'appel d'offres restreint n°2017-001/CNSA/CT/CNSA/SE-CNSA pour la livraison de céréales pour la reconstitution du stock national de sécurité alimentaire.

**L'ORGANE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** *la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;*
- Vu** *le décret n°2017-0051/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 07 septembre 2018 du CABINET STEPHANE OUEDRAOGO agissant aux noms et pour les comptes du GROUP GRAPHIC S.A., DUNIA TRANSPORT COMMERCE INTERNATIONAL et ALLIANCE and CO contre le défaut d'établissement, la signature et l'approbation de l'appel d'offres ci-dessus cité (lots 01, 03 et 04) ;*

présidé par Monsieur Hamadoum DICKO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Aly SANOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur Silamana SOMANDA, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant: Maître Stéphane OUEDRAOGO, Avocat conseil ; Monsieur Karim TIENDREBEOGO Responsable du Group Graphic SA ; Monsieur Adama SAWADOGO Gérant de Dunia Transport Commerce International ; Monsieur Moussa OUEDRAOGO, Co-gérant de Alliance and Co SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Léopold NANEMA, Ouambi OUEDRAOGO et K. Marc KIENOU respectivement Chef de département, Chef du SAF et Agent SAF de la SE-CNSA/MAAH ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité du recours, les faits et moyens exposés ci-après ;

EN LA FORME :

sur la compétence,

considérant que l'appel d'offres susvisé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;

considérant qu'aux termes de l'article 24 du décret n°2017-0050 ci-dessus visé, l'ORD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ;

considérant que le recours concerne le refus de visa ou d'approbation des contrats des lots 01, 02 et 04 dans le cadre de l'appel d'offres restreint n°2017-001/CNSA/CT/CNSA/SE-CNSA pour la livraison de céréales pour la reconstitution du stock national de sécurité alimentaire ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORD est compétent pour en connaître ;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes l'article 27 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique sus visée « les plaintes des candidats, soumissionnaires et attributaires, peuvent dans la phase de passation peuvent porter sur :

(....)

le refus de visa ou d'approbation des contrats » ;

considérant que le CABINET STEPHANE OUEDRAOGO agissant aux noms et pour les comptes du GROUP GRAPHIC S.A., DUNIA TRANSPORT COMMERCE INTERNATIONAL et ALLIANCE and CO a saisi l'ORD, par lettre en date du 07 septembre 2018 ; que, par ailleurs, les recours sont conformes aux autres conditions de recevabilité prévues à l'article 28 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

que, dès lors, il convient de les déclarer recevables ;

AU FOND :

sur les faits,

le Conseil national de sécurité alimentaire (CNSA) a lancé l'appel d'offres restreint n°2017-001/CNSA/CT/CNSA/SE-CNSA pour la livraison de céréales pour la reconstitution du stock national de sécurité alimentaire ;

le requérant relève qu'à l'issue du processus, ALLIANCE and CO le GROUP GRAPHIC S.A., DUNIA TRANSPORT COMMERCE INTERNATIONAL et ont été respectivement attributaires des lots 01, 03 et 04 dudit marché pour des montants respectifs de 810 000 000, 540 000 000 et 555 000 000 FCFA ; que cependant, nonobstant les multiples démarches entreprises pour commencer l'exécution desdits marchés, force est de constater que les contrats n'ont pas été approuvés par le Ministère de l'agriculture et des aménagements hydrauliques et sans aucun motif ;

les attributaires relèvent que l'autorité contractante a effectivement signé les contrats ainsi que le partenaire technique et financier, de sorte qu'il ne manquait que l'approbation de l'autorité compétente, en l'occurrence le Ministère de l'agriculture, avant l'enregistrement et l'exécution ; qu'à ce stade, il convient de dire que l'autorité compétente ne peut refuser l'approbation que dans les cas prévus à l'article 131 du décret 049-2017/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 qui dispose que « Les marchés publics, selon la qualité de l'autorité contractante, sont soumis à l'avis de la structure chargée du contrôle de la commande publique avant l'approbation par l'ordonnateur du budget concerné.

Les autorités contractantes ont la responsabilité d'approuver le marché dans le délai de validité des offres.

L'approbation du marché ne peut être refusée que par une décision motivée, rendue dans les trente (30) jours calendaires suivant la transmission du dossier d'approbation. Cette décision de refus est susceptible de recours devant l'Organe de règlement des différends.

Le refus d'approbation ne peut intervenir que dans les cas suivants :

- Violation flagrante des règles de la commande publique ;
- Absence ou insuffisance de crédits ; Non-respect du délai de validité des offres ;
- Disparition du besoin du marché » ;

qu'il apparait clairement qu'à l'issue du visa de la structure de contrôle, l'autorité d'approbation doit approuver le contrat en vue de son exécution toutes les fois qu'aucune des causes de refus énumérées à l'alinéa 4 de l'article précité n'est constatée ; que cependant, depuis les notifications provisoires d'attribution qui leur ont été adressées, les requérantes sont confrontées à l'impossibilité d'exécuter les parts de marché qui leur ont été attribuées en raison du refus d'approbation ; que les démarches entreprises afin de comprendre les raisons d'un tel blocage se sont heurtées au silence de l'autorité contractante, lequel se prolonge et traduit un refus implicite d'approuver ;

qu'en outre, il convient de relever que l'article 4 de l'arrêté n°2017-389/PRES/MINEFID du 15 septembre 2017 dispose que « chaque acteur des marchés publics et des délégations de service public est tenu de respecter les délais de référence qui constituent des critères d'évaluation de sa performance » ; que relativement à la signature d'un contrat dans le cadre d'un marché restreint, l'annexe II dudit arrêté impartit un délai de cinq (05) jours à l'autorité d'approbation pour approuver les contrats à la suite du visa donné par le gestionnaire de crédits ; qu'en l'espèce, la notification aux entreprises de l'attribution des lots du marché qui leur étaient accordés est intervenue depuis le 1^{er} juin 2017, de sorte que le dernier délai pour l'approbation des contrats expirait quatorze (14) jours après, soit le 15 juin 2017 ; que cependant jusqu'à ce jour, soit plus d'un an après la notification de l'attribution des lots, les contrats n'ont toujours pas été approuvés par le Ministère de l'agriculture et des aménagements hydrauliques ;

ils sollicitent donc de l'ORD, d'enjoindre l'autorité d'approbation à se conformer à la réglementation en vigueur ;

sur la discussion,

considérant qu'il s'agit dans le cas d'espèce d'un défaut d'approbation des marchés relatifs aux lots 01, 03 et 04 respectivement des entreprises GROUP GRAPHIC S.A, DUNIA TRANSPORT COMMERCE INTERNATIONAL et ALLIANCE and CO ;

considérant que l'Autorité contractante note que nonobstant la procédure ayant abouti à l'attribution desdits marchés, le comité technique paritaire du Conseil nationale de sécurité alimentaire réuni le 11 juillet 2018 a décidé de transférer le dossier à la SONAGES pour plus de transparence et de qualité des vivres ; que ces acquisitions sont financées par les partenaires techniques pour la reconstitution de stock de vivres ; que les partenaires financiers ont refusé l'approbation desdits contrats ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la non approbation des contrats relatifs aux marchés des lots 01, 03 et 04 résultant de l'appel d'offres restreint n°2017-001/CNSA/CT/CNSA/SE-CNSA pour la livraison de céréales pour la reconstitution du stock national de sécurité alimentaire n'est pas conforme aux règles relatives à la gestion des commandes publiques ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et enjoint l'autorité contractante à observer les diligences nécessaires pour donner une suite à ladite procédure ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours du CABINET STEPHANE OUEDRAOGO agissant aux noms et pour les comptes du GROUP GRAPHIC S.A., DUNIA TRANSPORT COMMERCE INTERNATIONAL et ALLIANCE and CO sont recevables ;

-que l'appel d'offres susvisé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que les recours du CABINET STEPHANE OUEDRAOGO agissant aux noms et pour les comptes du GROUP GRAPHIC S.A., DUNIA TRANSPORT COMMERCE INTERNATIONAL et ALLIANCE and CO sont fondés ;

-qu'il sied d'enjoindre l'autorité contractante à observer les diligences nécessaires pour donner une suite à l'appel d'offres restreint n°2017-001/CNSA/CT/CNSA/SE-CNSA pour la livraison de céréales pour la reconstitution du stock national de sécurité alimentaire (lot 01, 03 et 04) ;

-que le Secrétaire permanent de l'Autorité de régulation de la commande publique est chargé de notifier aux parties et à la Direction générale du contrôle des marchés publics et des engagements financiers la présente décision qui sera publiée partout où besoin sera.

Ouagadougou, le 25 septembre 2018

le Président de séance

Hamadoum DICKO