

**DECISION N°2019-L0084/ARCOP/ORD**

sur recours du groupement NEXT'S/3S pour la notification et la signature du contrat dans le cadre de la mise en œuvre des décisions rendues par l'ORD en ses séances du 29 novembre et 20 décembre 2018, relatives à l'appel d'offres ouvert n°2018-005/MCIA/SONABHY pour la refonte de l'architecture du réseau informatique de la SONABHY.

**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 27 février 2019 du groupement NEXT'S/3S pour la notification et la signature du contrat ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Madame Fatoumata TALL, membre de l'ORD ;
- Monsieur Silamana SOMANDA, membre de l'ORD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties:

- au titre du requérant, Madame Estelle SAWADOGO/NIKIEMA, DAF de l'entreprise NEXT'S ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame Nicole NIKIEMA et Monsieur Mouni NIKIEMA respectivement juriste et gestionnaire de la SONABY;

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 sus visé 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 la notification et la signature du contrat dans le cadre de la mise en œuvre des décisions rendues par l'ORD en ses séances du 29 novembre et 20 décembre 2018, relatives à l'appel d'offres ouvert n°2018-005/MCIA/SONABHY pour la refonte de l'architecture du réseau informatique de la SONABHY;

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

#### **sur la recevabilité,**

considérant qu'aux termes de l'article 27 du 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, les plaintes des candidats, soumissionnaires et attributaires, peuvent dans la phase de passation, porter sur : « (...) la décision d'attribuer ou de ne pas attribuer la commande publique (...), le refus de visa ou d'approbation des contrats » ;

qu'il ressort que la SONABHY, dans le cadre de la mise en œuvre de la décision n°2018-0822/ARCOP/ORD du 29 novembre 2018 a publié les résultats provisoires dans le quotidien des marchés publics en date du 17 décembre 2018 déclarant le requérant attributaire du marché ; que depuis lors jusqu'à la date de ce jour, aucune action tendant au visa ou de l'approbation du marché n'a été entreprise par l'autorité contractante au regard des délais réglementaires dont elle dispose; que l'on peut en déduire un défaut effectif de visa ou d'approbation du marché dont peut découler une faute de l'Administration ; qu'il s'ensuit que le requérant est fondé dans la forme à contester l'inaction de l'autorité contractante ;

considérant que le groupement NEXT'S/3S a saisi l'ORD, par lettre en date du 27 février 2019 ; que, par ailleurs, le recours est conforme aux autres conditions de recevabilité prévues à l'article 28 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

## **AU FOND :**

### **sur les faits,**

le requérant expose que sur sa plainte, l'ORD a rendu le 29 novembre 2018 la décision 2018-0822/ARCOP/ORD qui infirmait les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ; que la SONABHY a, dans la mise en œuvre de cette décision, publié les résultats provisoires le 17 décembre 2018 qui le déclaraient attributaire du marché ; que la société CFAO TECHNOLOGIES a contesté cette attribution du marché et sa plainte a été déclarée mal fondée par l'ORD en sa séance du 20 décembre 2018 ; que la société CFAO TECHNOLOGIES a introduit une procédure en référé suspension contre cette dernière décision de l'ORD mais le juge des référés a rejeté le recours car mal fondé ; que depuis lors, il a vainement attendu le contrat de la part de la SONABHY pour la signature ;

qu'en effet, la SONABHY a affirmé devant le juge des référés qu'elle attend la décision définitive du tribunal avant de poursuivre la procédure ; que pourtant, la saisine des juridictions d'un recours contre une décision de l'ORD n'a pas d'effet suspensif au sens de l'article 36 du décret n°2017-050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 sus visé ; que donc, les décisions de l'ORD du 29 novembre et du 20 décembre 2018 restent exécutoires nonobstant les recours juridictionnels ;

par ailleurs, le requérant soutient que le recours engagé par CFAO TECHNOLOGIES porte exclusivement sur la décision n°2018-0890/ARCOP/ORD du 20 décembre 2018 ; que ce n'est pourtant pas la mise en œuvre de cette décision qui a entraîné l'attribution du marché mais plutôt la décision n°2018-0822/ARCOP/ORD du 29 novembre 2018 ; qu'en conséquence l'issue des procédures engagées par CFAO TECHNOLOGIES n'aura pas d'incidence sur l'attribution du marché ;

qu'au regard de ce qui précède, il sollicite de l'ORD d'ordonner la mise en œuvre effective de sa décision par la signature du contrat et la notification de l'ordre de service et le cas échéant, de tirer les conséquences du refus d'exécution de la décision de l'ORD par la SONABHY notamment en engageant contre elle la procédure disciplinaire ;

il sollicite donc de l'ORD un examen du litige afin de le rétablir dans ses droits ;

### **sur la discussion,**

considérant que la CAM a noté que la plainte du requérant est inopportune car le projet de contrat lui a déjà été notifié pour signature en date du 01 mars 2019 ; qu'il n'y a aucune réticence de sa part pour mettre en œuvre les décisions de l'ORD ;

considérant que le requérant note que la plainte a été introduite le 27 février 2019 avant la notification du projet de contrat par l'autorité contractante soit le 1<sup>er</sup> mars 2019 ; qu'en tout état de cause, il prend acte de cette notification ; que sa plainte devient sans objet ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'il prend acte de la notification du projet de contrat au requérant en date du 01 mars 2019 ; que la plainte du groupement NEXT'S/3C est à ce jour sans objet ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est sans objet à ce jour ;

par ces motifs ;

#### **DECIDE :**

**-qu'il est compétent;**

**-que le recours du groupement NEXT'S/3S est recevable ;**

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

**-que la plainte du groupement NEXT'S/3S est à ce jour sans objet ;**

**-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 04 mars 2019

Le Président de séance

**Ibrahim SOKOTO**