

DECISION N°2019-L0390/ARCOP/ORD

sur recours de SEPS INTERNATIONAL SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°05-2019/ES/DG/SG/PRM pour les travaux de réfection du bâtiment de l'AIB.

**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 procédure 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 28 août 2019 de SEPS INTERNATIONAL SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Madame Léa ZAGRE/RIMTOUMDA, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Aly SANOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur Sibila François YAMEOGO, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Salif SANA et Moumouni GNESSIEN, respectivement comptable de SEPS SARL et avocat à la SCPA THEMIS, conseil de SEPS SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame Gisèle SEGUEDA/BAZI, chef de service de la CP ;
- au titre de l'attributaire provisoire, SOCOPRES SARL, régulièrement convoquée mais non représentée ;

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 la demande de prix sus visée reste soumise 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 contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°05-2019/ES/DG/SG/PRM pour les travaux de réfection du bâtiment de l'AIB ;

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 26 de la loi n° 039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique susvisée « Les délais de passation, de contrôle et de règlement de différends relatifs aux commandes publiques sont fixés comme suit :

- (...) ;
- pour le recours des candidats et soumissionnaires auprès de l'autorité contractante ou devant l'instance de recours non juridictionnel, selon qu'ils exercent un recours préalable devant l'autorité contractante qui est facultatif ou un recours, directement devant l'instance de recours non juridictionnel: deux jours ouvrables à compter du lendemain de la publication de l'avis d'appel à concurrence ou des résultats des travaux de la commission d'attribution des marchés ou de la réception de la lettre d'invitation selon le cas ;

En cas d'exercice de recours préalable devant l'autorité contractante, celle-ci répond aux candidats ou soumissionnaires requérants dans les deux jours ouvrables à compter de sa saisine ;

Lorsque la réponse de l'autorité contractante est insatisfaisante ou lorsqu'elle ne répond pas dans le délai qui lui est imparti, les candidats ou soumissionnaires disposent de deux jours ouvrables à compter de l'échéance du délai imparti à l'autorité contractante, pour saisir l'instance de recours non juridictionnel ;

(...) » ;

considérant que les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien n°2648 du mardi 27 août 2019, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 29 août 2019 ; que SEPS INTERNATIONAL SARL a saisi l'ORD par lettre en date du mercredi 28 août 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,

les Editions SIDWAYA ont lancé la demande de prix n°05-2019/ES/DG/SG/PRM pour les travaux de réfection du bâtiment de l'AIB ;

la Commission d'attribution des marchés a déclaré l'offre de SEPS INTERNATIONAL SARL non conforme au motif que le modèle de garantie de soumission proposé n'est pas conforme au modèle donné par le DAO et a attribué le marché à l'entreprise SOCOPRES SARL ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et soutient qu'il a produit un modèle de caution de soumission conforme aux exigences du dossier standard national de demande de prix pour la passation des marchés publics de travaux tel qu'adopté par l'arrêté n°2018-056/MINEFID/CAB du 09 février 2018 ; qu'au sens de l'article 13 des instructions aux soumissionnaires de ce dossier standard, la garantie peut prendre l'une des formes suivantes : une garantie autonome constituée auprès d'une banque, d'un établissement financier ou d'une mutuelle de micro-finance agréée ; un cautionnement (bancaire, d'un établissement financier agréé ou d'une institution de micro finance agréée) ; qu'il a produit, dans son offre, une garantie de soumission en la forme de cautionnement ;

il relève que contrairement à l'allégation de la CAM, il n'a pas modifié le modèle prévu par le dossier standard national ; qu'en plus, le défaut de la co-signature du créancier incombe à l'autorité contractante qui est SIDWAYA ; qu'en cette qualité et conformément à la jurisprudence constante de l'ORD sur la question, il revient à la CAM de l'autorité contractante de procéder dès l'ouverture des plis, à la co-signature des garanties de soumission en la forme de cautionnement ; que le défaut de la co-signature du créancier n'est pas opposable à SEPS SARL, nul ne pouvant se prévaloir de sa propre turpitude ; que dans tous les cas, l'autorité contractante possède entre ses mains la caution de soumission ; qu'elle a la possibilité de procéder à la co-signature à tout moment ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que la CAM a noté que la garantie de soumission fournie par le requérant n'est pas conforme ; que l'institution financière a signé deux fois sur la caution et ce, en lieu et place du créancier ; que cette situation a été sanctionnée ;

considérant que le requérant a réaffirmé ses moyens ci-dessus développés estimant en définitif que sa garantie de soumission est régulière ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a noté que le défaut de la signature du créancier dans le modèle du cautionnement n'est pas suffisant pour conduire au rejet de l'offre ; qu'il revient au Président de la CAM de contresigner le document notamment à l'ouverture des plis ; que la double signature de l'institution financière relève de son fonctionnement interne et ne saurait être considérée comme une signature en lieu et place du créancier ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de SEPS INTERNATIONAL SARL est recevable ;

-que la demande de prix sus visée reste soumise 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 de SEPS INTERNATIONAL SARL est fondée ; que le défaut de la signature du créancier dans le modèle du cautionnement n'est pas suffisant pour conduire au rejet de l'offre ; qu'il revient au Président de la CAM de contresigner le document notamment à l'ouverture des plis ;

-qu'il sied d'infirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°05-2019/ES/DG/SG/PRM pour les travaux de réfection du bâtiment de l'AIB ;

-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 où besoin sera.

Ouagadougou, le 30 août 2019
La Présidente de séance

Léa ZAGRE/RIMTOUMDA
Chevalier de l'ordre national