

DECISION N°2021-L0061/ARCOP/ORD

sur demande de retrait de SERVICES GENERAUX et MOBILIERS (SGM) de la décision n°2021-L0055/ARCOP/ORD du 12 février 2021, rendue suite à son recours contre les résultats provisoires de la procédure Four/13/2020/Contrat de subvention n°FED/2019/409-884/UCP-AOOL/PACAO-BF pour la fabrication, fourniture et livraison de 200 kits apicoles au profit des apiculteurs dans le cadre du PACAO-BF

**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°2015-1260/PRES-TRANS/PM/MEF 039-2016/AN du 09 novembre 2015 portant code d'éthique et de déontologie de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0050/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 portant attribution, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0049/PRES/PM/MENEFID 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/MENEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 15 février 2021 de SERVICES GENERAUX et MOBILIERS contre la décision rendue par l'ORD en sa séance du 12 février 2021;*

présidé par Monsieur Gislain William TOE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD);

en présence de :

- Madame Clarisse NADEMBEGA/ZOUNGRANA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Sibila François YAMEOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Modeste YAMEOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties:

- au titre du requérant, Mesdames Karidiatou KONE et W. Corinne OUEDRAOGO, Messieurs Nongba ZIDA et Saidou OUEDRAOGO, représentants de SERVICES GENERAUX et MOBILIERS ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Saydou NAMANEGUE, représentant du programme d'appui à la compétitivité de l'Afrique de l'Ouest ;
- au titre de l'attributaire provisoire, l'entreprise E I O F, régulièrement convoquée mais absente ;

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 procédure Four susvisée reste soumise aux dispositions du Guide pratique des procédures contractuelles applicables à l'action extérieure de l'UE (PRAG) ; ;

considérant qu'aux termes de l'article 24 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 ci-dessus visé, l'ORD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ; que, par ailleurs, l'article 39 alinéa 1^{er} du décret n°2017-0050 ci-dessus visé dispose que les décisions de l'ORD, en tant qu'actes administratifs, sont susceptibles de retrait dans un délai de quinze (15) jours ouvrables à compter de leur prononcé ;

considérant que SERVICES GENERAUX et MOBILIERS (SGM) a saisi l'ORD a l'effet de voir retirer sa décision rendue en sa séance du 12 février 2021 ;

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

sur la recevabilité

considérant qu'aux termes de l'article 39, alinéa 1 du décret n°2017-0050 ci-dessus visé, « Les décisions de l'Organe de règlement des différends sont exécutoires dès leur prononcé sauf en cas de retrait dans les quinze (15) jours ouvrables suivant la date de prononcé de celles-ci » ;

considérant que la décision attaquée est intervenue le 12 février 2021 ; que le délai pour introduire une demande de retrait auprès de l'ORD courait jusqu'au mardi 05 mars 2021; que SERVICES GENERAUX et MOBILIERS a saisi l'ORD par lettre en date du 15 février 2021 ; qu'il apparait que la condition de délai susmentionnée a été respectée par le requérant ;

qu'en conséquence, elle est recevable et mérite d'être appréciée au fond ;

AU FOND :

sur les faits,

le Programme d'Appui à la Compétitivité de l'Afrique de l'Ouest a lancé la procédure Four/13/2020/Contrat de subvention n°FED/2019/409-884/UCP-AOOL/PACAO-BF pour la fabrication, fourniture et livraison de 200 kits apicoles au profit des apiculteurs dans le cadre du PACAO-BF ;

la Commission d'attribution des marchés avait déclaré l'offre de SGM non conforme ;

SERVICES GENERAUX et MOBILIERS (SGM) avait contesté lesdits résultats provisoires ;

l'ORD en sa séance du 12 février 2021, avait par décision n°2021-L0055/ARCOP/ORD déclaré la plainte du requérant irrecevable pour forclusion ;

contre cette décision, SERVICES GENERAUX et MOBILIERS demande le retrait et fait valoir que lors des échanges à l'audience du 12 février 2021, l'autorité contractante a soulevé l'expiration du délai de recours car devant être formulé à compter de la notification et non de la publication des résultats provisoires ; que la logique de la CAM a induit l'ORD en erreur en ce sens qu'elle contredit et viole les textes suivants :

- l'alinéa 2 de l'article 125 nouveau du n°2019-0549/PRES/MINEFID du 31 mai 2019 dispose que « les résultats d'attribution provisoire des marchés sont publiés dans la revue des marchés publics et sur le site internet de la structure chargée du contrôle à priori de la commande publique ou dans un quotidien à grande diffusion de la place » ;
- l'article 26 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINIEFID du 1^{er} février 2017 précise que « tout candidat, soumissionnaire ou attributaire s'estimant injustement évincé des procédures de passation de la commande publique peut saisir soit l'autorité contractante, soit l'instance de recours non juridictionnel dans un délai de deux (02) jours ouvrables à compter du lendemain de la publication de l'avis d'appel à concurrence, de la communication de la lettre d'invitation ou du dossier de demande de propositions ou de la publication des résultats provisoires... » ;

- la directive n°05/2005/CM/UEMOA du 09 décembre 2005 dispose à son article 11, alinéa 3 que « ce recours doit être exercé dans les cinq (5) jours ouvrables de la publication de la décision d'attribution du marché ou de la délégation de service public, de l'avis d'appel d'offres, ou de la communication du dossier d'appel d'offres. Il a pour effet de suspendre la procédure d'attribution jusqu'à la décision définitive de l'autorité contractante, hiérarchique ou de l'autorité de recours non juridictionnels » ;
- la section 2.12.3 du guide portant droit du bailleur de l'union européenne dispose en ses termes « Tout candidat, soumissionnaire ou demandeur s'estimant lésé par une erreur ou irrégularité prétendument commise dans le cadre d'une procédure de sélection ou de passation de marchés, dispose également, pour autant que les conditions en soient remplies, des voies de recours de droit commun (...), le recours est introduit conformément aux conditions et aux délais fixés par la législation nationale du pouvoir adjudicateur/ de l'administration contractante » ;

que ces dispositions n'ont prévu qu'une simple notification d'attribution ou de refus d'attribution déclenche les voies de recours à l'égard d'un soumissionnaire s'estimant lésé ; que la publication des avis d'attribution est une obligation légale en vertu du principe de la transparence et que la compilation des délais se fait à partir de la publication des résultats provisoires ; que la notification de la CAM ne permettait pas la contestation du grief ; qu'ainsi, c'est par erreur d'appréciation que l'ORD a déclaré son recours irrecevable ;

qu'en conséquence, il sollicite de l'ORD le retrait de cette décision ;

sur la discussion,

considérant que le requérant demande le retrait la décision n°2021-L0055/ARCOP/ORD du 12 février 2021 et fait valoir que lors des échanges antérieures, l'autorité contractante a soulevé l'expiration du délai de recours car devant être formulé à compter de la notification et non de la publication des résultats provisoires ; que la logique de la CAM a induit l'ORD en erreur en ce sens qu'elle contredit et viole la réglementation en vigueur ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a noté que le requérant n'a pas apporté d'éléments nouveaux pour fonder sa demande de retrait ; que les moyens présentés sont les mêmes qui ont été discutés à la séance du 12 février 2021 ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la demande de retrait du requérant n'est pas fondée et de confirmer ainsi la décision n°2021-L0055/ARCOP/ORD du 12 février 202 ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que la demande de retrait de SERVICES GENERAUX et MOBILIERS (SGM) est recevable ;

-que la demande de retrait de SERVICES GENERAUX et MOBILIERS (SGM) n'est pas fondée ;

-de confirmer la décision n°2021-L0055/ARCOP/ORD du 12 février 2021 rendue suite au recours de SERVICES GENERAUX et MOBILIERS (SGM) contre les résultats provisoires de la procédure Four/13/2020/Contrat de subvention n°FED/2019/409-884/UCP-AOOL/PACAO-BF pour la fabrication, fourniture et livraison de 200 kits apicoles au profit des apiculteurs dans le cadre du PACAO-BF ;

-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 16 février 2021

Le Président de séance

Gislain William TOE

Chevalier de l'ordre du mérite de l'économie et des finances