

**DECISION N°2023-L0313/ARCOP/ORD**

sur recours de SIIC-SA pour non mise en œuvre de la décision rendue par l'ORD en sa séance du 27 mars 2023 dans la cadre de l'appel d'offres n°2021-015/DAO/ARCEP/SG/PRM pour l'acquisition d'un véhicule pick-up 4x4 double cabine de catégorie 1 pour le compte de l'ARCEP au profit de l'Association Burkinabè des Domaines Internet (ABDI), et contestation de la décision de non attribution du marché n°2023-001216/ARCEP/ SG/RM/bk du 13 juin 2023.

**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, ensemble ses modificatifs ;*
- 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 15 juin 2023 de SIIC-SA contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Roger MILLOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Michel BADOLO, membre de l'ORD ;
- Mesdames K. Irène BAYANE/ZONGO et Awa ZARE/KONATE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs W. Gildas TARAMA et Benewende KAFANDO, représentant SIIC-SA;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Kietibwie GRIMANIO, Serges OUEDRAOGO et Hassimi MAÏGA, représentant l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) ;

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 contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres n°2021-015/DAO/ARCEP/SG/PRM pour l'acquisition d'un véhicule pick-up 4x4 double cabine de catégorie I pour le compte de l'ARCEP au profit de l'Association Burkinabè des Domaines Internet (ABDI), et contestation de la décision de non attribution du marché n°2023-001216/ARCEP/ SG/RM/bk du 13 juin 2023 ;

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

**sur la recevabilité,**

considérant que 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 précise que : « 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 ;
- (...) ; » ;

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 la décision de disparition du besoin a été transmise au requérant par correspondance n°2023-001216/ARCEP/SG/PRM/bk du mardi 13 juin 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 15 juin 2023 ; que SIIC-SA a saisi l'ORD par lettre en date du 15 juin 2023 ; 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 1<sup>er</sup> 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 ;**

l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) a lancé l'appel d'offres n°2021-015/DAO/ARCEP/SG/PRM pour l'acquisition d'un véhicule pick-up 4x4 double cabine de catégorie 1 pour le compte de l'ARCEP au profit de l'Association Burkinabè des Domaines Internet (ABDI) ;

l'autorité contractante par correspondance n°2023-001216/ARCEP/SG/PRM/bk du 13 juin 2023 a informé SIIC-SA d'une disparition du besoin, objet du présent marché se basant sur l'alinéa 4 article 131 du décret n°2017-049/PRES/PM/MINEFID ci-dessus cité ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'il avait saisi l'ORD d'une plainte contre les premiers résultats provisoires dudit appel d'offres en la date du 03 mai 2022 ; que l'ORD infirmait la décision de la CAM mais que deux (02) mois se sont écoulés sans que les résultats provisoires rectificatifs ne soient publiés, ce qui l'a amené à solliciter de l'autorité contractante une saine et effective mise en œuvre de la décision n°2022-L0194/ARCOP/ORD du 05 mai 2022 ; que cette lettre se heurtera au silence de celle-ci, ce qui l'amènera à une lettre de relance en date du 19 janvier 2023 où il a demandé la même chose qu'auparavant ; que contre toute attente, soit près de 11 mois après la décision de l'ORD, les résultats provisoires rectificatifs étaient publiés dans le quotidien des marchés publics n°3578 du 21 mars 2023 ; que ces résultats déclaraient la procédure infructueuse pour absence de besoin ; qu'il saisira à nouveau l'ORD en date du 22 mars 2023 à l'effet de contester lesdits résultats, demande à laquelle l'ORD a accédé en infirmant les résultats provisoires en sa séance du 27 mars 2023 ;

que par la suite, les résultats provisoires rectificatifs furent publiés une troisième fois dans le quotidien des marchés n°3636 du 09 juin 2023, d'où il a été indiqué que son offre est conforme et qu'il est attributaire provisoire du marché ; que dans l'attente de la notification provisoire du marché, l'autorité contractante l'a informé par correspondance en date du 13 juin 2023 que le marché ne pourrait plus être signé au motif que le besoin aurait disparu ; que ce motif qui n'est pas une nouvelle justification a pourtant été infirmé par l'ORD dans sa décision n°2023-L0144/ARCOP/ORD du 27/03/2023 ; que cette attitude de l'autorité contractante ne constitue pas une saine et effective mise en œuvre des décisions citées plus haut ; qu'en plus la décision de l'autorité contractante de non-attribution du marché n°2023-001216/ARCEP/SG/PRM/bk du 13 juin 2023 mérite d'être contestée ; que cette dernière met tout en œuvre pour ne pas lui attribuer le marché ; qu'il tient pour cause en premier lieu, le fait qu'elle n'a pas respecté la décision de l'ORD rendue le 05 mai 2022 et qu'elle a usé de manœuvres dilatoires et en jouant sur le temps pour ne pas publier les résultats ; qu'en second lieu, son attitude atteste d'un excès de pouvoir sur fond de détournement de pouvoir, ce qui prouve sa volonté manifeste de ne pas mettre en œuvre sagement les décisions de l'ORD qui profitent à un fournisseur qui n'est pas son choix ; qu'elle viole ainsi les dispositions du décret n°2017-050/PRES/PM/MINEFID du 1<sup>er</sup> février 2017 et de la Circulaire n°2011-0051/PM/CAB/SP-ARMP du 21 décembre 2011 portant sur la mise en œuvre des décisions de l'ORD ; que cette attitude de l'autorité contractante constitue une infraction au sens de l'article 50-10 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique ; que si l'autorité avait mis en œuvre les décisions de l'ORD, cela se serait traduit par une notification d'attribution du marché, l'approbation du marché et la délivrance de l'ordre de service, ce qui n'est pas le cas en espèce ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen de la décision de non attribution afin de le rétablir dans ses droits ;

#### **sur la discussion,**

considérant que l'autorité contractante par correspondance n°2023-001216/ARCEP/SG/PRM/bk du 13 juin 2023 a informé SIIC-SA d'une disparition de l'objet du présent marché ;

considérant que le requérant conteste la décision selon laquelle l'objet du marché a disparu et dénonce la non mise en œuvre de la décision n°2023-L0144/ARCOP/ORD du 27 mars 2023 ;

considérant que l'article 131 du décret n°2017-049/PRES/PM/MINEFID ci-dessus cité précise que : « Le refus d'approbation ne peut intervenir que dans les cas suivants :

- (...)
- disparition du besoin objet du marché » ;

considérant que le requérant a réitéré son argumentaire ci-dessus développé ; qu'il ajoute que cette affaire interpelle sur l'intérêt de la mise en œuvre des décisions de l'ORD ; que des autorités contractantes refusent de mettre en œuvre ces décisions et ne sont pas sanctionnées ;

considérant que la CAM a noté que le besoin n'existe plus ; que les nouvelles autorités de leur institution ont instruit l'affectation de l'un de leurs véhicules à l'ABDI en lieu et place de l'acquisition d'un nouveau véhicule ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la décision n°2023-L0144/ARCOP/ORD du 27 mars 2023 a été mise en œuvre ; qu'en l'espèce, vu la correspondance de l'autorité contractante, l'ORD prend acte de ce que le besoin objet du marché a disparu ; que le refus d'approbation est conforme à l'article 131 du décret n°2017-049/PRES/PM/MINEFID ci-dessus cité ;

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

par ces motifs ;

**DECIDE :**

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours de SIIC-SA 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 de SIIC-SA n'est pas fondée ;**
- **de confirmer la décision de refus d'approbation du marché dans le cadre de l'appel d'offres n°2021-015/DAO/ARCEP/SG/PRM pour l'acquisition d'un véhicule pick-up 4x4 double cabine de catégorie 1 pour le compte de l'ARCEP au profit de l'Association Burkinabè des Domaines Internet (ABDI) ;**
- **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 20 juin 2023

Le Président de séance

**Gislain William TOE**

*Chevalier de l'ordre de mérites,  
de l'économie et des finances*