

**DECISION N°2024-L0341/ARCOP/ORD**

sur recours du Groupement d'entreprises IBEEHIVE TECHNOLOGY CO.LTD/FT-BUSINESS Sarl contre l'annulation de l'appel d'offres ouvert international n°2023-00099/MEFP/SG/DMP du 10 octobre 2023 pour l'acquisition de ponts de secours mobiles au profit du PUDTR.

**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 public déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 03 septembre 2024 du Groupement d'entreprises IBEEHIVE TECHNOLOGY CO.LTD/FT-BUSINESS Sarl contre l'annulation de l'appel d'offres ouvert international ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Boureima SAVADOGO membre de l'ORD ;
- Monsieur Issoufou YELEMOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Corinne OUEDRAOGO, Monsieur Christian SORE et Maître Moumounou GNESSIEN, représentant le Groupement d'entreprises IBEEHIVE TECHNOLOGY CO.LTD/FT-BUSINESS Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Mesdames Rosine YAMEOGO, Nafissa KADIOGO et Monsieur Tasséré BONKOUNGOU, représentant le Ministère de l'Economie et des Finances (MEF) ;

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 de l'appel d'offres ouvert international 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 de l'annulation de l'appel d'offres ouvert international n°2023-00099/MEFP/SG/DMP du 10 octobre 2023 pour l'acquisition de ponts de secours mobiles au profit du PUDTR ;

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 par communiqué n°2024-000572/MEF/SG/DMP du 06 août 2024 paru dans la Revue des marchés n°3955 du 29 août 2024, le Ministère de l'Economie et des Finances a informé les soumissionnaires de sa décision d'annuler l'appel d'offres international suscité ;

que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD contre cette décision d'annulation courait jusqu'au lundi 02 septembre 2024 ; que le Groupement d'entreprises IBEEHIVE TECHNOLOGY CO.LTD/FT-BUSINESS Sarl a fait un recours préalable devant l'autorité contractante, le jeudi 29 août 2024 ; que cette dernière ne lui a pas répondu dans les délais impartis ; que face à ce rejet implicite, le requérant avait jusqu'au mercredi 04 septembre 2024 pour saisir l'ORD ; qu'il a effectivement saisi l'ORD par lettre en date du mardi 03 septembre 2024 ; 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 Ministère de l'Economie et des Finances (MEF) a annulé l'appel d'offres ouvert international n°2023-00099/MEFP/SG/DMP du 10 octobre 2023 pour l'acquisition de ponts de secours mobiles au profit du PUDTR ;

par le communiqué suscité, le Directeur des marchés publics du MEF a informé les acteurs intéressés de l'annulation de la procédure suite à la non obtention de l'avis de non-objection (ANO) du bailleur de fond conformément aux dispositions de l'article 38.1 du DAO ; il ressort de cette clause des instructions aux candidats que « l'Autorité contractante se réserve le droit d'accepter ou d'écarter toute offre, et d'annuler la procédure d'appel d'offres et d'écarter toutes les offres à tout moment avant l'attribution du Marché, sans encourir de ce fait une responsabilité quelconque vis-à-vis des Soumissionnaires » ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'insatisfait de cette décision qui lui fait grief en ce qu'elle l'évince de l'attribution de ce marché important, il a saisi l'autorité contractante d'un recours préalable contre cette annulation, qui n'a pas eu de suite favorable, d'où la saisine de l'Organe de règlement des différends de la présente plainte ; que si l'autorité contractante a le droit d'annuler la procédure d'appel d'offres, il reste que cette annulation est une décision administrative et comme telle, doit être motivée ; que cette motivation s'entend de la réalité des faits justifiant l'annulation et de la satisfaction de l'intérêt général, le tout dans le respect du principe de la transparence des procédures ;

le groupement requérant relève qu'en l'espèce, cette décision d'annulation de l'appel d'offres est empreinte d'un excès de pouvoir, c'est-à-dire que l'autorité contractante a annulé l'appel d'offres, non pas dans l'intérêt du service public, mais pour d'autres considérations étrangères à l'intérêt public, le tout en violation du principe de la transparence des procédures consacré par la loi portant réglementation générale de la commande publique ; qu'en effet, le besoin d'infrastructures (acquisition de ponts de secours mobiles au profit du PUDTR) qui a motivé le lancement de l'appel d'offres en cause est réel et d'actualité ;

il estime ainsi qu'une bonne gestion de cette procédure dans l'intérêt supérieur du service public et des bénéficiaires du projet commande que l'autorité contractante donne suite à la procédure en procédant à la publication des résultats provisoires, étant entendu que les offres ont été analysées et qu'il y a eu des résultats provisoires, sinon l'on ne parlerait pas d'avis de non-objection du bailleur, qui du reste, n'est pas une cause d'annulation d'une procédure d'appel d'offres ;

au bénéfice de tout ce qui précède, il sollicite respectueusement qu'il plaise à l'Organe de Règlement des Différends (ORD) en la forme, de se déclarer compétent, de déclarer le présent recours recevable ; au fond, dire et juger entièrement bien fondé le présent recours, en conséquence, annuler purement et simplement la décision d'annulation de l'appel d'offres AOOI N°2023-00099/MEFP/SG/DMP du 10 octobre 2023 pour l'acquisition de ponts de secours mobiles au profit du PUDTR, objet du communiqué N°2024-000572/MEF/SG/DMP du 06 août 2024 et de renvoyer la CAM à poursuivre la procédure d'appel d'offres conformément à la décision qui sera rendue, et en tirer toutes les conséquences de droit ;

il sollicite donc de l'ORD de le rétablir dans ses droits ;

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

considérant que l'appel d'appel d'offres international suscité a été annulé sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant qu'il s'agit d'une procédure d'appel d'offres international financée par la Banque mondiale : « Crédit IDA 6819-BF Subvention IDA D761-BF » avec une revue a priori ; cinq (05) soumissionnaires y compris le groupement requérant, ont déposé leurs offres ;

considérant que, conformément aux dispositions de l'article 38.1 des IC du DAO, « l'Autorité contractante se réserve le droit d'accepter ou d'écarter toute offre, et d'annuler la procédure d'appel d'offres et d'écarter toutes les offres à tout moment avant l'attribution du Marché, sans encourir de ce fait une responsabilité quelconque vis-à-vis des Soumissionnaires » ;

considérant que l'Administration doit être guidée par la satisfaction de l'intérêt général et que ses décisions doivent être motivées surtout lorsqu'elles peuvent faire grief aux administrés ;

considérant que le requérant a réaffirmé ses moyens et prétentions ci-dessus exposés ; qu'en substance, il conteste l'annulation de la procédure parce qu'elle n'est pas motivée par des raisons d'intérêt général et ne respecte pas le principe de transparence des procédures ;

considérant qu'en réponse à la plainte, l'autorité contractante a noté qu'elle a été amenée à annuler la procédure en raison des motifs avancés dans le communiqué ; que la procédure de passation étant soumise à une revue a priori, la CAM était tenue d'obtenir l'ANO du bailleur à toutes les étapes de la procédure de passation ; qu'elle a apprécié les offres avec l'appui technique du bailleur ; qu'en dépit des vérifications effectuées, la CAM n'a pas pu avoir toutes les garanties nécessaires pour valider les offres et proposer une offre à l'attribution ;

considérant que face à cette situation et vu l'importance du marché, la Banque mondiale a suggéré à l'autorité contractante d'annuler la procédure en utilisant les dispositions de l'article 38.1 des IC du DAO ; qu'avec le bailleur, elle envisage de trouver un mécanisme pour permettre d'obtenir les ponts de secours mobiles ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la décision d'annulation de la procédure a été prise par l'autorité contractante sur la base des dispositions du DAO dans un contexte d'appel d'offres international soumis à une revue a priori ; que suivant les règles en la matière, en cas de procédure d'appel d'offres sous financement de bailleurs de fonds, ce dernier peut intervenir de façon décisive à travers le mécanisme de l'avis de non-objection (ANO) ; que c'est dans cette logique que la Banque mondiale est intervenue et n'a pas jugé approprié d'accorder son aval à la publication des résultats de l'évaluation en raison de confusions graves dans les offres ; que l'intervention de l'ANO n'est pas contraire aux textes en vigueur ;

considérant qu'en sus, il ressort des éléments de l'affaire que la décision d'annulation de la procédure a un fondement légal tiré des dispositions de l'article 38.1 des IC du DAO ; qu'en effet, cette clause permet à l'autorité contractante notamment d'annuler les procédures de passation avant l'attribution des marchés sans encourir une quelconque responsabilité ; que ce faisant, il apparaît que l'annulation de la procédure n'a pas violé les textes en vigueur ;

considérant que l'ORD n'a pas retenu les moyens du requérant tendant notamment à dire que la décision du MEF n'est pas commandée par la poursuite de l'intérêt général ; que le groupement requérant n'a produit aucun élément probant permettant de créditer cette thèse de motifs cachés dénués d'intérêt général ; que, du reste, les échanges entre le bailleur et l'autorité contractante démontrent largement que la recommandation vient effectivement de la Banque mondiale ; qu'en effet, le bailleur a notamment évoqué des «difficultés à vérifier toutes les expériences des autres soumissionnaires restants sur la liste... » ;

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 ainsi l'annulation de la procédure ;

par ces motifs ;

**DECIDE :**

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours du Groupement d'entreprises IBEEHIVE TECHNOLOGY CO.LTD/FT-BUSINESS Sarl est recevable ;**
- **que de l'appel d'offres ouvert international 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 d'entreprises IBEEHIVE TECHNOLOGY CO.LTD/FT-BUSINESS Sarl n'est pas fondée ; qu'en effet, au vu des termes du communiqué n°2024-000572/MEFP/SG/DMP du 06/08/2024 (Revue des marchés n°3955 du 29/08/2024), l'appel d'offres international a été régulièrement annulé ;**
- **de confirmer l'annulation de l'appel d'offres ouvert international n°2023-00099/MEFP/SG/DMP du 10 octobre 2023 pour l'acquisition de ponts de secours mobiles au profit du PUDTR ;**
- **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 06 septembre 2024

Le Président de séance

**Lévi SAWADOGO**