



**Copie certifiée
Conforme à l'original**

**DECISION N°032/2015/ANRMP/CRS DU 09 OCTOBRE 2015 SUR LE RECOURS EN
ANNULATION DE L'ARRETE N°574/MPMB/DGBF/DMP DU 03 AOUT 2015 PORTANT
RESILIATION DU MARCHE N°2010-0-1-0005/02-34 POUR NECESSITES DE SERVICE
DONT LE CABINET ECGTX EST TITULAIRE**

**LA CELLULE RECOURS ET SANCTIONS STATUANT EN MATIERE DE DIFFERENDS OU
DE LITIGES ;**

Vu le décret n°2009-259 du 6 août 2009 portant Code des Marchés Publics, tel que modifié par les décrets n°2014-306 du 27 mai 2014 et n°2015-525 du 15 juillet 2015 ;

Vu le décret n°2009-260 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP), tel que modifié par le décret n°2013-308 du 08 mai 2013 ;

Vu le décret n°2010-64 du 27 avril 2010 portant nomination des membres de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2014-242 du 08 mai 2014 portant nomination du Président de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2014-243 du 08 mai 2014 portant nomination du Secrétaire Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu l'arrêté n°661/MEF/ANRMP du 14 septembre 2010 fixant les modalités de saisine, les procédures d'instruction et de décision de la Cellule Recours et Sanctions de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) ;

Vu la requête du cabinet ECGTX en date du 31 août 2015 ;

Vu les écritures et pièces du dossier ;

En présence de Monsieur COULIBALY Non Karna, Président de la Cellule et de Messieurs, AKO Yapi Eloi, Traoré Brahima, TUEHI Ariel Christian Trésor et YEPIE Auguste, membres ;

Assistés de Docteur BILE Abia Vincent, Secrétaire Général Adjoint chargé des Recours et Sanctions, Rapporteur ;

Après avoir entendu le rapport de Docteur BILE Abia Vincent exposant les faits, moyens et conclusions des parties ;

Après avoir délibéré conformément à la loi ;

Par requête en date du 31 août 2015 enregistrée le même jour au Secrétariat Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics sous le n°223, le Cabinet ECGTX a saisi l'ANRMP d'un recours en annulation de l'arrêté n°574/MPMB/DGBF/DMP du 03 août 2015, portant résiliation du marché n°2010-0-1-0005/02-34 relatif à l'étude, au suivi et au contrôle d'un projet de construction d'un lycée professionnel hôtelier à Yamoussoukro, de deux (02) collèges d'enseignement technique à Bouaflé et à Issia et la réhabilitation du Centre de Bureautique, de Communication et de Gestion (CBCG) de Bouaké, passé entre le Ministère de l'Enseignement Technique et de la Formation professionnelle et le cabinet Etudes, Conseil et Gestion des Travaux (ECGTX) ;

LES FAITS ET LA PROCEDURE

Suite à un appel d'offres organisé par le Ministère d'Etat, Ministère de l'Emploi, des Affaires Sociales et de la Formation Professionnelle, pour le compte du Service de Coordination et d'Exécution de Projets (SERCEP) devenu la Direction de Coordination et de l'Exécution du Projet (DECP), le Cabinet ECGTX a été déclaré attributaire, et par la suite titulaire du marché n°2010-0-1-0005/02-34, portant sur l'étude, le suivi et le contrôle d'un projet de construction d'un lycée professionnel hôtelier à Yamoussoukro, de deux (02) collèges d'enseignement technique à Bouaflé et à Issia et la réhabilitation du CBCG de Bouaké, d'un montant de trois cent cinquante-sept millions soixante et onze mille cent vingt-six (357.071.126) FCFA ;

Dans le cadre de l'exécution de ce marché, la Direction de la Coordination et de l'Exécution des Projets a saisi, par correspondance n°141/MEMEASFP/DCEP/sj en date du 11 février 2015, le Directeur des marchés publics d'une requête à l'effet de solliciter la résiliation pour faute du marché n°2010-0-1-0005/02-34 dont le cabinet ECGTX est le titulaire ;

Aux termes de sa requête, la DCEP fait grief au cabinet ECGTX d'avoir omis dans la phase étude, les travaux d'assainissement et d'électricité extérieure, indispensables aux travaux de génie-civil, ce qui a entraîné un retard dans l'exécution du projet dont les délais ont été prolongés à plusieurs reprises ;

En outre, la DCEP soutient que les études faites par le cabinet ECGTX comportent certaines irrégularités, notamment la sous-estimation des équipements nécessaires au bon fonctionnement des établissements, ainsi que la surévaluation des marchés déjà approuvés par le bailleur ;

Cependant, par correspondance en date du 20 mai 2015, le Ministère en charge des marchés publics a rejeté la demande de résiliation de la DCEP, au motif que d'une part, cette demande n'a pas été précédée d'une mise en demeure revenue infructueuse et, d'autre part, les arguments invoqués à l'appui de la demande de résiliation ne sont pas fondés ;

Suite au rejet de la demande de résiliation du marché n°2010-0-1-0005/02-34, le Directeur de Cabinet Adjoint du Ministère d'Etat, Ministère de l'Emploi, des Affaires Sociales et de la Formation Professionnelle a, par courrier en date du 26 mai 2015, saisi le Ministère auprès du Premier Chargé du Budget, d'un recours gracieux aux fins d'un nouvel examen de la demande de résiliation du marché du cabinet ECGTX ;

En retour, le Ministre en charge des marchés publics a résilié, par arrêté n°574 MPMB/DGBF/DMP du 03 août 2015, le marché en cause pour nécessités de service, en raison de la rupture de confiance entre l'autorité contractante et le cabinet ECGTX ;

Estimant que cet arrêté lui fait grief, le cabinet ECGTX a exercé, le 21 août 2015, un recours gracieux devant le Ministre en charge des marchés publics, afin d'obtenir son annulation ;

Considérant que le silence gardé par le Ministre en charge des marchés publics pendant cinq (5) jours vaut rejet de sa requête, le cabinet ECGTX a saisi, le 31 août 2015, l'ANRMP d'un recours non juridictionnel ;

LES MOYENS DE LA REQUETE

Dans sa requête, le cabinet ECGTX conteste la régularité de la décision de résiliation de son marché prise par le Ministre auprès du Premier Ministre chargé du Budget, au motif que la demande de résiliation pour faute n'a pas fait l'objet d'une mise en demeure préalable ;

En outre, il soutient que la demande de résiliation ayant déjà fait l'objet d'un rejet par le Ministre en charge des marchés publics, elle aurait dû être portée devant la Commission Administrative de Conciliation (CAC) ;

LES MOTIFS FOURNIS PAR LA DIRECTION DES MARCHES PUBLICS

Invitée par l'ANRMP à faire ses observations, la Direction des Marchés Publics a, par correspondance en date du 21 septembre 2015, transmis à l'ANRMP les pièces qui lui ont été réclamées notamment, la demande de résiliation en date du 26 mai 2015 émanant du Directeur de Cabinet Adjoint du Ministre d'Etat, Ministre de l'emploi, des Affaires sociales et de la formation professionnelle ;

SUR L'OBJET DU LITIGE

Il ressort des faits et moyens ci-dessus exposés que le litige porte sur la régularité d'une résiliation d'un marché pour nécessités de service ;

SUR LA RECEVABILITE

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 167 du décret n°2009-259 en date du 6 août 2009 portant Code des marchés publics, « **Les soumissionnaires s'estimant injustement évincés des procédures soumises aux dispositions du présent code peuvent introduire un recours formel, préalable à l'encontre des décisions rendues, leur causant préjudice, devant l'autorité à l'origine de la décision contestée (...).** »

Ce recours doit être exercé dans les 10 jours ouvrables de la publication ou de la notification de la décision ou du fait contesté » ;

Qu'en l'espèce, il est constant que l'arrêté de résiliation a été notifié au cabinet ECGTX le 17 août 2015 par la Direction des marchés publics ;

Que le requérant disposait donc d'un délai de dix (10) jours ouvrables expirant le 31 août 2015, pour exercer son recours préalable devant le Ministre en charge des marchés publics ;

Que le cabinet ECGTX a exercé son recours gracieux le 21 août 2015, soit le quatrième (4^{ème}) jour ouvrable qui a suivi ;

Qu'ainsi, le requérant s'est conformé aux dispositions de l'article 167 précité ;

Considérant par ailleurs, qu'aux termes de l'article 168.1 du Code des marchés publics :
« Les décisions rendues, au titre du recours visé à l'article précédent, peuvent faire l'objet d'un recours effectif devant l'Autorité de régulation dans un délai de cinq (5) jours ouvrables à compter de la publication ou de la notification de la décision faisant grief. En l'absence de décision rendue par l'autorité à l'origine de la décision contestée ou le supérieur hiérarchique le cas échéant, dans les cinq (5) jours ouvrables à compter de sa saisine, la requête est considérée comme rejetée. Dans ce cas, le requérant peut saisir l'Autorité de régulation dans le délai visé à l'alinéa précédent » ;

Qu'en l'espèce, suite au recours gracieux exercé par le cabinet ECGTX le 21 août 2015, le Ministre en charge des marchés publics disposait d'un délai de cinq (5) jours ouvrables expirant le 28 août 2015, pour rendre sa décision ;

Que le silence gardé par ledit Ministre pendant un délai de cinq (5) jours ouvrables équivalant à un rejet de sa requête, le requérant disposait à son tour d'un délai de cinq (05) jours ouvrables expirant le 04 septembre 2015, pour exercer son recours non juridictionnel devant l'ANRMP ;

Qu'en exerçant son recours non juridictionnel auprès de l'ANRMP le 31 août 2015, soit le 1^{er} jour ouvrable qui a suivi, le cabinet ECGTX s'est conformé au délai réglementaire prescrit ;

Qu'il y a donc lieu de déclarer son recours recevable en la forme ;

SUR LE BIEN FONDE

Considérant qu'aux termes de sa correspondance en date du 31 août 2015, le cabinet ECGTX conteste la régularité de la décision de résiliation pour faute, de son marché pour les motifs suivants :

- l'incompétence du Ministre en charge des marchés publics pour se prononcer sur une nouvelle demande de résiliation après le rejet d'une première demande de résiliation concernant le même marché ;

- l'absence d'une mise en demeure préalable notifiée au titulaire du marché et demeurée infructueuse ;

1) Sur l'incompétence du Ministre chargé des marchés publics pour se prononcer sur une nouvelle demande de résiliation après le rejet d'une première demande de résiliation concernant le même marché

Considérant que pour le cabinet ECGTX, le Ministre chargé des marchés publics n'était plus compétent pour se prononcer sur une nouvelle demande de résiliation du marché n°2010-0-1-0005/02-34 après le rejet de la première demande qui avait été introduite par l'autorité contractante ;

Qu'elle estime qu'il appartenait à l'autorité contractante d'exercer un recours devant la Commission Administrative de Conciliation (CAC), chargée de la gestion des litiges internes à l'Administration, en matière des marchés publics et délégation de service public, afin qu'elle statue sur le sort de la demande de résiliation de son marché ;

Considérant cependant, qu'il résulte de la lecture de la correspondance en date du 26 mai 2015 du Directeur de Cabinet Adjoint du Ministère d'Etat, Ministère de l'Emploi, des Affaires Sociales et de la Formation Professionnelle, que l'autorité contractante a saisi le Ministre auprès du Premier Ministre chargé du Budget, non pas d'une nouvelle demande de résiliation, mais plutôt d'un recours gracieux exercé contre sa décision de rejet de la demande de résiliation pour faute ;

Qu'en effet, cette correspondance mentionne les termes de recours suivants « *Je viens par la présente introduire un recours gracieux à cette décision...Eu égard à ce qui précède, pour l'honneur de l'Etat de Côte d'Ivoire et pour la conduite à bonne fin du projet, je vous demande de réexaminer votre décision* » ;

Que s'il est vrai que l'autorité contractante aurait pu saisir directement la Commission Administrative de Conciliation (CAC) d'un recours contre le rejet de sa demande de résiliation, en application de l'article 169.2 du Code des marchés publics, il reste qu'aucune disposition dudit Code ne dénie au Ministre chargé des marchés publics la compétence de réviser sa décision dans le cadre d'un recours gracieux dont il est saisi ;

Qu'en conséquence, c'est à tort que le cabinet ECGTX conteste la régularité de la résiliation de son marché de ce chef ;

Qu'il y a lieu de le débouter sur ce point ;

2) Sur l'absence d'une mise en demeure préalable notifiée au titulaire du marché et demeurée infructueuse

Considérant que le cabinet ECGTX conteste la régularité de la décision de résiliation de son marché au motif que la demande n'a pas été précédée d'une mise en demeure demeurée infructueuse ;

Qu'aux termes des dispositions de l'article 141 du Code des marchés publics, « **La résiliation à l'initiative de l'autorité contractante peut être prononcée par l'un des organes visés à l'article 139 ci-dessus soit en l'absence d'une faute du titulaire soit en cas d'une faute ou d'un manquement du titulaire. Dans le cas d'une faute ou d'un manquement du titulaire, l'autorité contractante ne peut saisir la Structure administrative des marchés publics qu'après avoir adressé une mise en demeure revenue infructueuse.** »

Qu'en l'espèce, il est constant, comme résultant des pièces du dossier et notamment de la lettre n°4292/2015/MPMB/DGBF/DMP/18 du 3 août 2015 du Ministre auprès du Premier Ministre chargé du Budget, que l'autorité contractante a saisi ledit Ministre d'une demande de résiliation du marché n°2010-0-1-0005/02-34 pour faute, sans avoir au préalable adressé une mise en demeure au titulaire du marché ;

Que cependant, aux termes de sa décision contestée, le Ministre chargé des marchés publics a résilié le marché du cabinet ECGTX pour nécessités de service, équivalant à l'absence de faute du titulaire qui, conformément aux dispositions sus indiquées, ne nécessite pas une mise en demeure préalable ;

Considérant qu'aux termes de l'article 139 du Code des marchés publics, « **Tout marché dont le montant est supérieur au seuil de dépenses défini à l'article 74.3 ci-dessus peut faire l'objet d'une résiliation par le ministre chargé des marchés publics ou son délégué, après avis de la Structure administrative chargée des marchés publics. Le ministre chargé des marchés publics peut déléguer son pouvoir de résiliation dans des conditions qu'il fixe par arrêté** » ;

Qu'il résulte de cette disposition réglementaire que le Ministre chargé des marchés publics a une compétence d'attribution qui lui permet d'apprécier souverainement tant l'opportunité que le motif de la résiliation, et que par conséquent, il n'est pas lié par les motifs invoqués à l'appui d'une demande de résiliation dont il serait éventuellement saisi ;

Qu'en l'espèce, la correspondance précitée du Ministre chargé des marchés publics ne fait certes, pas apparaître que le cabinet ECGTX ait commis une quelconque faute justifiant la résiliation, mais révèle plutôt que le marché en cause a été résilié pour nécessités de service en raison de la rupture de confiance entre les parties, afin de sauvegarder les intérêts de l'Etat ;

Qu'il s'ensuit que la décision de résiliation contestée relève bien des attributions du Ministre auprès du Premier Ministre chargé du Budget telles que prescrites par l'article 139 du Code des marchés publics, et est conforme aux dispositions de l'article 141 dudit Code ;

Qu'en conséquence, il convient de débouter le cabinet ECGTX de sa contestation comme étant mal fondée ;

DECIDE :

- 1) Déclare le recours en annulation introduit le 31 août 2015 par le cabinet ECGTX recevable en la forme ;
- 2) Constate que le Ministre chargé des marchés publics a été saisi par l'autorité contractante d'un recours gracieux contre sa décision de rejet de la demande de résiliation du marché pour faute ;
- 3) Dit que le Ministre est compétent pour réviser sa décision ;
- 4) Constate que le marché n°2010-0-1-0005/02-34 a été résilié pour nécessités de service par le Ministre chargé des marchés publics ;
- 5) Dit que la décision de résiliation pour nécessités de services est conforme aux dispositions de l'article 141 dudit Code ;
- 6) Par conséquent, déclare le cabinet ECGTX mal fondé en sa demande d'annulation de l'arrêté n°574/MPMB/DGBF/DMP en date du 03 août 2015, et l'en déboute ;
- 7) Dit que le Secrétaire Général de l'ANRMP est chargé de notifier au cabinet ECGTX, à la Direction de la Coordination et de l'Exécution du Projet (DECP), ainsi qu'au Ministre auprès du Premier Ministre chargé du Budget avec ampliation à la Présidence de la République, la présente décision qui sera publiée sur le portail des marchés publics et insérée dans le Bulletin Officiel des Marchés Publics à sa prochaine parution.

LE PRESIDENT

COULIBALY NON KARNA