
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2018-0653/ARCOP/ORD

sur recours de l'Entreprise SANDWIDI Emmanuel et Frères (E.S.E.F) contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-005/RPCL/POTG/CLBL pour la construction d'infrastructures au profit de la Commune de Loumbila.

**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 ;*
- 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 13 septembre 2018 de l'Entreprise SANDWIDI Emmanuel et Frères (E.S.E.F) 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 Moussa TRAORE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Adama NABALOUM, membre de l'ORD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Emmanuel SANDWIDI représentant de l'Entreprise SANDWIDI Emmanuel et Frères (E.S.E.F) ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Rasmané NIKIEMA et K. Hilaire KANGA respectivement PRM et Gestionnaire de crédits de la Mairie de Loumbila ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Daouda ZERBO représentant de EZOS SARL ;

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 susvisée 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°2018-005/RPCL/POTG/CLBL pour la construction d'infrastructures au profit de la Commune de Loumbila ;

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 des marchés publics n°2398 du mardi 11 septembre 2018, et

que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 13 septembre 2018 ; que l'Entreprise SANDWIDI Emmanuel et Frères (E.S.E.F) a saisi l'ORD par lettre en date du 13 septembre 2018 ; 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

la Commune de Loumbila a lancé la demande de prix n°2018-005/RPCL/POTG/CLBL pour la construction d'infrastructures au profit de ladite Commune ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a mentionné uniquement le nom de l'attributaire provisoire dans la publication des résultats provisoires ;

le requérant conteste la publication des résultats provisoires en soutenant qu'ils étaient trois soumissionnaires à ce marché ; que paradoxalement seul l'attributaire provisoire, EZOS SARL, a été mentionné dans la publication des résultats ; que l'Entreprise SANDWIDI Emmanuel et Frères (E.S.E.F) et AZ consult n'apparaissent pas dans la publication et cela, sans motif valable ; qu'en plus, EZOS SARL ayant obtenu son agrément en 2018 ne peut être l'attributaire du marché ; qu'il demande ainsi la reprise des résultats ;

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

sur la discussion,

considérant que le requérant conteste les résultats provisoires sur le fondement des moyens évoqués ci-dessus ;

considérant que le dossier de demande de prix a requis des candidats de fournir trois marchés similaires dans le cadre de leur soumission ;

considérant que l'autorité contractante reconnaît son erreur pour n'avoir pas publié une synthèse comportant les noms de tous les soumissionnaires ;

considérant cependant qu'au fond, l'autorité contractante soutient que l'offre du requérant a été écartée parce qu'il a fourni 02 marchés similaires au lieu de 03 marchés similaires demandés ;

mais considérant que la présente procédure est une demande de prix dont le dossier type ne donne aucune possibilité à l'autorité contractante d'exiger des candidats de telles références ; que c'est donc en violation de la réglementation que l'autorité contractante a exigé ces marchés similaires ; que dans ces cas, elles ne peuvent

valablement servir de base au rejet d'une offre ; qu'en conséquence, c'est à tort que l'offre du requérant a été rejetée ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'Entreprise SANDWIDI Emmanuel et Frères (E.S.E.F) est recevable ;

-que la demande de prix susvisée 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 l'Entreprise SANDWIDI Emmanuel et Frères (E.S.E.F) est fondée ;

-qu'il sied d'infirmes les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-005/RPCL/POTG/CLBL pour la construction d'infrastructures au profit de la Commune de Loumbila ;

-de renvoyer l'autorité contractante à faire une publication suffisante des résultats de la procédure et à poursuivre l'évaluation des offres sans tenir compte des marchés similaires ;

-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 17 septembre 2018

la Présidente de séance

Léa ZAGRE/RIMTOUMDA
Chevalier de l'Ordre national