
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2019-L0442/ARCOP/ORD

sur recours de MAPA SERVICES SARL ayant pour conseil Maitre Moumouni GNESSIEN, avocat à la SCPA THEMIS-B contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-002/CO/ARRDT N°5/SG/SAFB pour les travaux de réhabilitation d'infrastructures scolaires et de construction d'un bureau pour la police au profit de l'arrondissement n°05 (lots 01 et 03).

**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 procédure 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 2019 de MAPA SERVICES SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus cité;*

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

en présence de :

- Monsieur Mathurin KONE, membre de l'ORD ;
- Monsieur, Dieudonné SOUDRE membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et Y. Ferdinand KINDA assurant le secrétariat de l'ORD;

et en présence des représentants des parties:

- au titre du requérant, Messieurs Magloire BASSOLE et Moumouni GNESSIEN respectivement gérant et conseil de MAPA SERVICES SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Sylvain BADIEL et Evariste YAMEOGO respectivement DCS et SAF. B de l'Arrondissement 05 de Ouagadougou ;

- au titre des attributaires provisoires :
 - Monsieur Laurent KABORE, gérant de STS ;
 - l'entreprise DIEL'S CONSULTING régulièrement convoquée mais n'a pas comparu ;

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°2019-002/ARRDT N°5/SG/SAFB pour les travaux de réhabilitation d'infrastructures scolaires et de construction d'un bureau pour la police au profit de l'arrondissement n°05 (lots 01 et 03);

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 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 n°2659 du mercredi 11 septembre 2019, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 13 septembre 2019 ; que MAPA SERVICES SARL a saisi l'ORD par lettre en date du 13 septembre 2019 ; 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,

L'Arrondissement n°5 de la Commune de Ouagadougou a lancé la demande de prix n°2019-002/CO/ARRDT N°5/SG/SAFB pour les travaux de réhabilitation d'infrastructures scolaires et de construction d'un bureau pour la police ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de MAPA SERVICES SARL non conforme au dossier de demande de prix (DDP) au motif que la lettre de soumission a été adressée à Monsieur le Maire de la Commune de Ouagadougou ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir que ce grief qui lui est reproché à tort ne peut prospérer en ce sens que sa lettre de soumission est adressée à la véritable autorité contractante au sens de l'article 2 point 4 du décret n°2017-049/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 et des dispositions pertinentes du Code général des collectivités territoriales ; que l'article 2 point 4 du décret n°2017-049/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 définit et cite de manière limitative, les autorités contractantes, personnes morales de droit public ou de droit privé, parmi lesquelles les collectivités territoriales ; qu'au sens de l'article 8 de la loi n°055-2004/AN du 21 décembre 2004, « La collectivité territoriale est une subdivision du territoire dotée de la personnalité juridique et de l'autonomie financière. Elle constitue une entité d'organisation et de coordination du développement. Les collectivités territoriales sont la région et la Commune » ; que l'ORD constatera à l'analyse de cette disposition que l'Arrondissement n'est pas une collectivité territoriale ; que selon l'article 18 de la même loi, il est institué deux types de communes à savoir la Commune urbaine et la Commune rurale ; que l'article 24 de la même loi précise que les communes urbaines à statut particulier (comme en l'espèce la Commune de Ouagadougou) sont organisées en arrondissement regroupant plusieurs secteurs, le cas échéant des villages ; que l'article 26 de la loi susvisée dispose clairement que « *L'arrondissement est un démembrement de la commune à statut particulier* » ;

que l'arrondissement n'est donc pas une personne morale de droit public et ne peut donc recevoir la qualité d'autorité contractante ; qu'en d'autres termes, l'autorité contractante dans une commune urbaine à statut particulier comme Ouagadougou demeure la commune de Ouagadougou représentée par le maire ; que c'est d'ailleurs ce que les données particulières du dossier de demande de prix donnent de constater, après identification de l'autorité contractante sous la dénomination de : « Commune de Ouagadougou/Arrondissement n°5 » ;

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

sur la discussion,

considérant que l'article 2 point 4 du décret n°2017-049/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 cite de manière limitative, les autorités contractantes, personnes morales de droit public ou de droit privé, parmi lesquelles les collectivités territoriales ;

qu'au sens de l'article 8 de la loi n°055-2004/AN du 21 décembre 2004, « La collectivité territoriale est une subdivision du territoire dotée de la personnalité juridique et de l'autonomie financière. Elle constitue une entité d'organisation et de coordination du développement. Les collectivités territoriales sont la région et la Commune » ;

considérant par ailleurs, que les données particulières du dossier d'appel à concurrence au point IC 6 a prévu que l'autorité contractante est la Commune de Ouagadougou/Arrondissement n°05 ;

considérant que le requérant relève que ce dossier présente un enjeu juridique important ; que c'est la loi qui détermine qui est autorité contractante ; que l'arrondissement en elle-même n'a pas de personnalité morale ; qu'il s'agit d'un démembrement de la collectivité territoriale qui est la Commune de Ouagadougou;

considérant que la CCAM a expliqué que selon l'article 333 de loi n°055-2004/AN du 21 décembre 2004 du Code général des collectivités territoriales au Burkina Faso, le Maire de l'Arrondissement peut recevoir délégation de pouvoir pour la gestion du budget de l'arrondissement ; que le dossier a requis que l'arrondissement 05 est l'autorité contractante ; que son offre a été écartée sur le principe de la délégation de pouvoir ;

considérant que les attributaires provisoires, disent s'en remettre à la sage appréciation de l'ORD ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, note que la lettre de soumission du requérant a été adressée au « Maire de la commune de Ouagadougou » conformément aux prescriptions des données particulières du dossier d'appel à concurrence ; que par ailleurs, les Maires d'arrondissements agissent sur délégation du Maire central conformément aux textes suscités ;

que l'analyse des offres doit tenir compte des principes fondamentaux gouvernant la commande publique notamment le principe d'économie et d'efficacité car l'un des objectifs poursuivis dans cette matière est d'instaurer un environnement concurrentiel et une évaluation rationnelle permettant d'obtenir de meilleures prestations ; que c'est dans cet esprit que la circulaire n°2019-020/ARCOP/CR du 13 aout 2019 relative à l'adressage des lettres de soumission a été adoptée ; que donc, le motif d'adressage relevé dans le cas d'espèce par la CCAM est inopérant et c'est à tort que la commission a écarté l'offre du requérant ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de MAPA SERVICES SARL 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 MAPA SERVICES SARL est fondée ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-002/ARRDT N°5/SG/SAFB pour les travaux de réhabilitation d'infrastructures scolaires et de construction d'un bureau pour la police au profit de l'arrondissement n°05 (lots 01 et 03);

-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 17 septembre 2019

Le Président de séance

Ibrahim SOKOTO