

DECISION N°2020-L0220/ARCOP/ORD

sur recours de AFRICAN MINING PARTENAIR contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2020-003T/MEA/SG/DMP pour les travaux de réalisation de la piste rurale tronçon Konséni-Sinfra-Dioufoulma et la confortation des ouvrages de franchissement tronçon Diofoulma-Magafesso au profit du Programme de développement intégré de la vallée de Samadéni (PDIS) ;

**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 ;*
- Vu** *la circulaire n°2020-0056/ARCOP/PCR du 19 mars 2020 portant aménagement du fonctionnement de l'ORD ;*
- Vu** *les écritures et pièces du dossier ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 19 mai 2020 de AFRICAN MINING PARTENAIR contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Madame Fatoumata TALL, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moussa TRAORE, membre de l'ORD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et conformément à la décision n°2020-0056/ARCOP/PCR du 19 mars 2020 portant aménagement du fonctionnement de l'ORD, les parties n'ont pas été représentées. Cependant, dans le souci du respect du contradictoire, elles ont été invitées à produire leurs moyens de défenses par écrit dans un délai compatible avec les travaux de l'ORD ;

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 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 ouvert n°2020-003T/MEA/SG/DMP pour les travaux de réalisation de la piste rurale tronçon Konséni-Sinfra-Dioufoulma et la confortation des ouvrages de franchissement tronçon Diofoulma-Magafesso au profit du Programme de développement intégré de la vallée de Samadéni (PDIS) ;

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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2837 du lundi 18 mai 2020, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 20 mai 2020 ; que l'entreprise AFRICAN MINING PARTENAIR a saisi l'ORD par lettre en date du 19 mai 2020 ; 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^{er} 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'eau et de l'assainissement a lancé l'appel d'offres ouvert n°2020-003T/MEA/SG/DMP pour les travaux de réalisation de la piste rurale tronçon Konséni-Sinfra-Dioufoulma et la confortation des ouvrages de franchissement tronçon Diofoulma-Magafesso au profit du Programme de développement intégré de la vallée de Samadéni (PDIS) ;

la commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de AFRICAN MINING PARTENAIR non conforme pour assurances et visites techniques non fournies pour le bulldozer D7, la pelle chargeuse, la pelle hydraulique, la niveleuse et le compacteur rouleau ; par ailleurs, la procédure a été déclarée infructueuse pour absence d'offres conformes ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que la CAM en retenant ces griefs a violé la réglementation en vigueur sur la commande publique ; que pour ce qui est de la justification du matériel, les formulaires de soumission exigent des soumissionnaires de « joindre les copies légalisées des cartes grises du matériel proposé s'il y a lieu et si le soumissionnaire en est propriétaire, une attestation de mise à disposition du matériel proposé si location (dans ce cas, joindre les documents de la possession du matériel), reçu d'achat du matériel demandé et tout autre document justificatif » ; que les exigences supplémentaires de la CAM constituent une modification du dossier standard pour les marchés de travaux ; que l'exigence des visites techniques et des polices d'assurance est contraire aux dispositions des dossiers standards d'acquisition ; que du reste, l'opportunité de l'exigence des assurances et des visites techniques demeure incertaine ; que ces documents ne garantissent nullement l'existence et la disponibilité du matériel roulant pendant l'exécution des travaux ; que ces exigences sont contraires aux bonnes pratiques et au principe d'économie et

d'efficacité en ce que l'autorité contractante va déclarer une procédure infructueuse à la post qualification pour des éléments non substantiels ;

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

sur la discussion,

considérant que la CAM, bien que régulièrement invitée à produire ses moyens de défense par écrit, n'a pas fait d'observations particulières ;

considérant que le dossier standard d'appel d'offres pour la passation des marchés de travaux adopté par arrêté n°2018-056/MINEFID/CAB du 09 février 2018 requiert des soumissionnaires, pour le matériel minimum, de joindre obligatoirement les documents attestant de la propriété ou de la disponibilité du matériel (carte grise, reçu d'achat etc.) ;

considérant que l'ORD, après avoir procédé aux vérifications documentaires nécessaires, a noté que l'analyse des offres doit se faire sur la base des pièces requises dans le dossier standard d'appel à concurrence ; que le dossier standard d'appel d'offres ne permet pas aux autorités contractantes d'exiger des certificats de visite technique et des assurances pour la justification du matériel roulant minimum ; que, donc, c'est à tort que la CAM a écarté l'offre de l'entreprise AFRICAN MINING PARTENAIR sur ces fondements car contraires aux exigences du dossier standard ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de AFRICAN MINING PARTENAIR est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la plainte de AFRICAN MINING PARTENAIR (AMP) est fondée, les assurances et les visites techniques n'étant pas des exigences règlementaires pour la justification de l'existence et de la disponibilité du matériel ;

-d'infirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2020-003T/MEA/SG/DMP pour les travaux de réalisation de la piste rurale tronçon Konséni-Sinfra-Dioufoulma et la confortation des ouvrages de franchissement tronçon Diofoulma-Magafesso au profit du Programme de développement intégré de la vallée de Samadéni (PDIS) ;

-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 22 mai 2020

Le Président de séance

Charles SAWADOGO
Chevalier de l'Ordre de Mérite