

DECISION N°2017-0554/ARCOP/ORD

sur recours de l'agence ARCADE SARL contre les résultats provisoires du concours architectural pour la conception d'un immeuble R+7 au profit de régies de recettes du Ministère de l'économie, des finances et du développement (MINEFID).

**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 01 août 2017 de l'agence ARCADE SARL contre les résultats provisoires du concours architectural ci-dessus cité ;

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

en présence de :

-Monsieur Prosper THIOMBIANO, membre de l'ORD ;
-Monsieur Puraogo G. KAFANDO, membre de l'ORD ;
-Messieurs Modeste YAMEOGO et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Carin DOGNON, représentant de l'agence ARCADE SARL;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Lassina O. OUATTARA, Emmanuel BELEMSOBGO, Soumaila SEONE, représentant le MINEFID et Madame COUBOURA/Christelle ILBOUDO du Ministère de l'urbanisme et de l'habitat ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Léon BONZI, Ali TRAORE, et Mesdames Diane BADO et Djenebou ye BARRO, représentant CREA-Associates 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 le concours architectural 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 du concours architectural pour la conception d'un immeuble R+7 au profit de régies de recettes du MINEFID;

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 sus visée « 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 du concours architectural ci-dessus cité ont été notifiés le 25 juillet 2017 à l'agence ARCADE SARL ; que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 27 juillet 2017 ; que l'agence ARCADE SARL a saisi l'autorité contractante, par lettre en date du 26 juillet 2017 ; que suite au silence de cette dernière, il saisit l'ORD, par lettre en date du 01^{er} août 2017 ; 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 MINEFID a lancé un concours architectural pour la conception d'un immeuble R+7 au profit de régies de recettes dudit Ministère ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) n'a pas retenu l'offre de l'agence ARCADE SARL pour avoir obtenu une note de 18,5/25 sur le critère 5 : respect de l'environnement et durabilité;

le requérant conteste ces résultats aux motifs que le caractère éliminatoire fondé sur le critère respect de l'environnement et durabilité est illégal et discriminatoire ; que ce critère a été introduit suite à un additif du 16 mai 2017 ; que le nombre de points (25/100) accordé à ce critère additif est abusif ; de plus il estime que l'article 16 des TDRs a été violé par la CAM car certains projets dont les coûts dépassent la marge de tolérance de plus ou moins 10% du coût prévisionnel ont été retenues ; par ailleurs , il estime que sa note de 18,5/20 est sous-évaluée, car son projet répond parfaitement à tous les critères données dans les TDRs ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen desdits résultats afin de le remettre dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que les TDRs précisent entre autre, comme critères éliminatoires, tout projet dépassant une marge de tolérance de plus ou moins dix pour cent du coût prévisionnel ; que, l'additif ajoute aussi que toute note inférieure à 20/25 au niveau du critère respect de l'environnement et durabilité serait une cause d'élimination de l'offre concernée ;

considérant que la CAM a noté que le MINEFID souhaite construire un bâtiment vert et non un bâtiment quelconque ; que l'additif a été donné selon le délai requis ; que dans ces conditions, il était loisible au requérant de le contester ; que l'ordre des architectes était représenté par six membres ; que le jury dans sa souveraineté a décidé avant toute analyse des offres, que les critères traditionnelles d'éliminations à savoir les coûts, les échelles et les surfaces ne devront pas être utilisés dans cette procédure ; qu'à titre d'exemple, l'absence de mercuriale des prix en la matière ne permet pas de faire une bonne appréciation des coûts ; que seul le critère tiré du respect de l'environnement et durabilité a été retenu et ce en conformité avec le but recherché par le MINEFID dans la construction de ce bâtiment ; que contrairement au dire du requérant, toutes les offres reçues avaient respectées la marge acceptable par rapport au montant prévisionnel ;

considérant que le requérant en plus des arguments évoqués dans les faits, estime que la CCAM a violé l'article 64 du décret n°2017-0049 ci-dessus cité qui dispose que : « les projets dont les coûts sont supérieurs à l'estimatif sont écartés » ; qu'il estime que l'administration n'a pas respecté ni ses TDRs, ni la réglementation ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, note que le choix des critères éliminatoires a été décidé à l'unanimité par la commission et ce avant l'ouverture des plis ; que l'additif a été notifié dans le délai requis aux intéressés ; que c'est à bon droit que le critère respect de l'environnement et durabilité(critère éliminatoire) a été retenu ; que ce critère se justifie par le but recherché par la construction de ce bâtiment ; que la note attribuée au requérant est justifiée ; qu'à titre d'exemple le bâtiment qu'il propose, de par sa largeur ne peut être construit sur le terrain de destination ; qu'aussi le bâtiment est construit sur le mur mitoyen; que l'ORD note qu'aucune offre, à l'origine, n'a un coût qui ne respecte pas la marge de tolérance ; que les coûts présentés dans le rapport d'évaluation sont dus à des réaménagements de l'autorité contractante sur les projets de base des soumissionnaires ; que dans ces conditions, cette réévaluation ne peut être préjudiciable à l'offre des soumissionnaires ; que la CAM a fait une bonne analyse et une bonne évaluation des offres ;

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 les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'agence ARCADE SARL est recevable ;

-que le concours architectural sus visé 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'agence ARCADE SARL n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires du concours architectural pour la conception d'un immeuble R+7 au profit de régies de recettes du MINEFID ;

-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 27 juillet 2017

Le Président de séance

Serge L.M.P TOE