

DECISION N°2022-L0248/ARCOP/ORD

sur recours de BPM contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2022-001/MEEEA/SG/AEC/PRM pour la fourniture de pause-café et pauses-déjeuner au profit de l'Agence de l'eau des cascades (lots 02 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 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 ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 31 mai 2022 de BPM contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Madame Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Aboubacar SAWADOGO, membre de l'ORD ;
- Madame Malika SERE/YUGO, membre de l'ORD ;
- Madame Awa KONATE et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Amidou CAMARA et Moumouni SAWADOGO, représentant BPM ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur S. Isidor ILLY, représentant l'Agence de l'eau des cascades;
- au titre de l'attributaire provisoire, MC DONALD régulièrement convoqué mais absent ;

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 sus visée 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°2022-001/MEEEA/SG/AEC/PRM pour la fourniture de pause-café et pauses-déjeuner au profit de l'Agence de l'eau des cascades (lots 02 et 03) ;

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°3366 du vendredi 27 mai 2022 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 31 mai 2022 ; que BPM a saisi l'ORD par lettre en date du mardi 31 mai 2022 ; 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 ;

l'Agence de l'eau des cascades a lancé la demande de prix n°2022-001/MEEEA/SG/AEC/PRM pour la fourniture de pause-café et pauses-déjeuner (lots 02 et 03) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de BPM conforme mais a déclaré la procédure infructueuse pour défaut de financement (régulation budgétaire) au lot 02 ; qu'au lot 03, il a été déclaré conforme mais pas attributaire provisoire ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que l'Agence de l'Eau des Cascades a publié la demande de prix avec un budget de financement de 6 637 500 F CFA de DANIDA-SUEDE ; que le fait de déclarer la procédure infructueuse au lot 02 est incompréhensible car elle viole la réglementation ; qu'au lot 03, son offre est la moins disante ;

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 134 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 dispose que : « L'autorité contractante s'engage sur le minimum et le cocontractant s'engage sur le maximum. L'attribution du marché se fait sur la base du minimum »

considérant que le requérant a réitéré son argumentaire ci-dessus développé ;

considérant que la CAM a noté que certaines activités ont été annulée et d'autres réajustées ; qu'elle ne dispose pas d'écrit à ce stade pour justifier la régulation ; qu'au lot 03, elle reconnaît avoir fait une erreur en attribuant le marché sur la base des montants maximums ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'aucune preuve de la régulation budgétaire invoquée n'a été produite par la CAM; qu'en l'absence de ce préalable obligatoire, c'est à tort qu'elle a déclaré la procédure infructueuse pour défaut de financement ; que l'attribution au lot 03 a été faite en violation des dispositions de l'article 134 de l'arrêté n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 suscité ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours de BPM est recevable ;**
- **que la demande de prix sus visée 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 BPM est fondée ; qu'aucune preuve de la régulation budgétaire invoquée n'a été produite ; que l'attribution au lot 03 a été faite en violation des dispositions de l'article 134 de l'arrêté 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 ;**
- **d'infirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2022-001/MEEEEA/SG/AEC/PRM pour la fourniture de pauses-café et pauses-déjeuner au profit de l'Agence de l'eau des cascades (lots 02 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 02 juin 2022

La Présidente de séance

Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO