

DECISION N°2023-L0278/ARCOP/ORD

sur recours de l'Entreprise Wend Kouni (E.W.K) Sarl contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-03/RSUO/P.IB/CDN/PRM pour les travaux de réalisation et de réhabilitation de forages au profit des villages de la Commune de DANO (lots 01 et 02).

**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 ;

i

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 02 juin 2023 de l'Entreprise Wend Kouni (E.W.K) Sarl contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;

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

en présence de :

- Madame Célestine Amina BERE/LOMPO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Guy SANOU, membre de l'ORD ;
- Madame Awa ZARE/KONATE et Monsieur Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Diane OUEDRAOGO et Monsieur Issaka SINARE, représentant l'Entreprise Wend Kouni (E.W.K) Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Mwinviel DABIRE, représentant la Commune de DANO ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Rassidou GAMPINE, représentant ERAF-BTP Sarl ;

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°2023-03/RSUO/P.IB/CDN/PRM pour les travaux de réalisation et de réhabilitation de forages au profit des villages de la Commune de DANO (lots 01 et 02) ;

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°3629 du mercredi 31 mai 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 02 juin 2023 ; que l'Entreprise Wend Kouni (E.W.K) Sarl a saisi l'ORD par lettre en date du 02 juin 2023 ; 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 ;

la Commune de DANO a lancé la demande de prix n°2023-03/RSUO/P.IB/CDN/PRM pour les travaux de réalisation et de réhabilitation de forages au profit des villages de ladite Commune (lots 01 et 02) ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'Entreprise Wend Kouni (E.W.K) Sarl non conforme au motif que son agrément technique est expiré ; que l'artisan réparateur n'a pas d'agrément ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir que ces motifs sont sans fondement ; qu'il a joint en plus de son agrément technique, le procès-verbal de délibération de la Commission d'attribution des agréments techniques ; que cette dernière a trouvé qu'il répondait aux exigences du dossier de qualification et lui octroie les catégories FN2, Fa2, Fd2, dans le domaine de l'approvisionnement en eau potable et la catégorie Lp dans le domaine de l'assainissement des eaux usées et excréta ; qu'elle a établi un procès-verbal afin de lui permettre de continuer à exercer ses activités car il ne pourrait être responsable du retard de l'administration ; que ce procès-verbal de la Commission a valeur d'agrément technique ; qu'il pense que ce grief relatif à l'agrément technique lui est donc reproché à défaut ; que concernant l'agrément technique pour l'artisan réparateur, il a fourni un artisan réparateur qui a l'expérience et les qualifications requises pour le poste ; qu'il pense que l'exigence d'un tel document est contraire au principe de liberté des marchés ; que l'agrément pour les artisans est régional et qu'une entreprise ne peut avoir de personnel dans toutes les régions du pays ; que la position de l'ORD est constante à ce sujet ; qu'il estime donc que les non-conformités dont la CCAM fait cas sont non fondées et que son offre est conforme ;

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

sur la discussion,

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant que le dossier de demande de prix a requis des soumissionnaires au titre des critères de qualification un agrément Fd pour le lot 02 ;

considérant que l'article 37 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 précise : « qu'un agrément doit être requis s'il en existe dans le domaine concerné et s'il n'est pas contraire à l'accord de financement » ;

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

considérant que la CCAM a noté qu'elle a commis une erreur en ce qui concerne le grief relatif au manque d'agrément pour l'artisan réparateur ; que le requérant a fourni l'agrément du mécanicien réparateur ; que cependant celui-ci a produit un agrément Fd expiré ; que cet agrément est expiré le 16 avril 2023 et que la date limite de dépôt des offres était le 12 mai 2023 ; que celui-ci a joint un procès-verbal (PV) de délibération qui date de 2022 ; que ce PV ne précise pas qu'il tient lieu d'agrément ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait d'observations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le requérant n'a pas régulièrement fourni l'agrément exigé conformément à l'article 37 du décret n°2017-0049 ci-dessus cité ; que le procès-verbal de délibération de la visite de site dans le cas d'espèce ne saurait valoir d'agrément technique tel que requis ; que par conséquent la plainte n'est pas fondée sur ce point ; que cependant, concernant l'agrément de l'artisan réparateur, la preuve dudit agrément est joint dans l'offre du requérant ; que sur ce point, la plainte est fondée ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'Entreprise Wend Kouni (E.W.K) Sarl 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 l'Entreprise Wend Kouni (E.W.K) Sarl est partiellement fondée ;

-de confirmer en définitive les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-03/RSUO/P.IB/CDN/PRM pour les travaux de réalisation et de réhabilitation de forages au profit des villages de la Commune de DANO (lots 01 et 02) ;

-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 06 juin 2023

Le Président de séance

Pascal ILBOUDO

Chevalier de l'ordre du mérite