
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2023-L0295/ARCOP/ORD

sur recours de l'ENTREPRISE TEGAWINDE contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-001/MATDS/RCOS/GVRT-KDG/SG/ CRAM pour les travaux de réalisation de deux cent soixante (260) latrines semi-finies dans la province du Ziro et du Boulkiemdé pour le compte de la Direction Régionale de l'Eau et de l'Assainissement du Centre-Ouest.

**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 07 juin 2023 de l'ENTREPRISE TEGAWINDE contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Christophe BADO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Jean Urbain KORSAGA, membre de l'ORD ;
- Monsieur A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Mamadou KONKOBO, représentant l'ENTREPRISE TEGAWINDE ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Inoussa DIWINA et Seydou GNENE, représentant la Direction Régionale de l'Eau et de l'Assainissement du Centre-Ouest (DREA-COS) ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Madame Aminata OUEDRAOGO et Monsieur Boureima OUEDRAOGO, représentant ECBTP ;

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°2023-001/MATDS/RCOS/GVRT-KDG/SG/ CRAM pour les travaux de réalisation de deux cent soixante (260) latrines semi-finies dans la province du Ziro et du Boulkiemdé pour le compte de la Direction Régionale de l'Eau et de l'Assainissement du Centre-Ouest ;

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°3632 du lundi 05 juin 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 07 juin 2023; que l'ENTREPRISE TEGAWINDE a saisi l'ORD par lettre en date du 07 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 Direction Régionale de l'Eau et de l'Assainissement du Centre-Ouest (DREA-COS) a lancé la demande de prix n°2023-001/MATDS/RCOS/GVRT-KDG/SG/CRAM pour les travaux de réalisation de deux cent soixante (260) latrines semi-finies dans la province du Ziro et du Boulkiemdé ;

la Commission régionale d'attribution des marchés (CRAM) a déclaré l'offre de l'ENTREPRISE TEGAWINDE non conforme au motif qu'il a fourni 02 vibreurs au lieu de 05 ;

le requérant conteste cette décision de la CRAM et fait valoir que ce grief est abusif et excessif et par conséquent devrait être considéré comme nul et non avenu ; que son offre a satisfait aux exigences du dossier de demande de prix en fournissant deux (02) vibreurs qui permettent une exécution convenable des travaux ; que l'exigence de cinq (05) vibreurs constitue un critère excessif au regard du volume du marché à exécuter ; que ce critère tend à exclure des candidats de la procédure ; que l'autorité contractante a violé l'un des principes fondamentaux des procédures de passation des marchés publics et des délégations de services publics à savoir la liberté d'accès à la commande publique tel que précisé par l'article 7 de la loi n°039-2016/AN portant réglementation générale de la commande publique ; qu'en l'espèce, en portant le nombre de vibreurs à 05 bien qu'un nombre inférieur peut convenablement exécuter les travaux, l'autorité contractante a inséré un critère discriminatoire visant à évincer les candidats de la présente procédure ; que c'est à tort que la CRAM a déclaré son offre non conforme sur cette base ; que l'autorité contractante ayant violé l'article 7 susvisé, sa décision mérite la censure de l'ORD ;

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 la CRAM a noté que les présents résultats résultent de la mise en œuvre de la décision n°2023-L0242/ARCOP/ORD du 19 mai 2023 ; que les griefs reprochés au requérant étaient connus depuis la publication du 05 juin 2023 ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le requérant est forclos à ce stade de la procédure à remettre en cause les griefs reprochés à son offre ; qu'il aurait dû les contester depuis la publication du 05 juin 2023 ; que la publication rectificative n'ouvre aucun droit à revenir sur les griefs qui étaient connus des parties depuis le début ;

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'ENTREPRISE TEGAWINDE 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 TEGAWINDE n'est pas fondée ;**
- **de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-001/MATDS/RCOS/GVRT-KDG/SG/ CRAM pour les travaux de réalisation de deux cent soixante (260) latrines semi-finies dans la province du Ziro et du Boulkiemdé pour le compte de la Direction Régionale de l'Eau et de l'Assainissement du Centre-Ouest ;**
- **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 12 juin 2023

Le Président de séance

Issa ZERBO