

DECISION N°2017-002/ARCOP/ORAD

sur recours du Cabinet d'avocats Maître Seydou Roger YAMBA, agissant au nom et pour le compte de AZTELCO SARL, contre les résultats provisoires de la demande de propositions n°2016-0007/MDENP/SG/DMP pour le recrutement d'un cabinet de consultants pour le suivi contrôle de la réalisation du backbone national en fibre optique du Burkina Faso.

**L'ORGANE DE REGLEMENT AMIABLE DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** le décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;
- Vu** le décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ensemble ses modificatifs ;
- Vu** le décret n°2008-374/PRES/PM/MEF du 23 juillet 2008 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;
- Sur** recours par lettre en date du 04 janvier 2017 du Cabinet d'avocats Maître Seydou Roger YAMBA, agissant au nom et pour le compte d'AZTELCO SARL, contre les résultats provisoires de la demande de propositions ci-dessus citée ;

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

en présence de :

- Monsieur Soumaïla BARRO, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Puraogo G. KAFANDO, membre de l'ORAD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA et B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Malick DIA de ECOTECH DIFFUSION, agent commercial représentant AZTELCO SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Mesdames Alimata BOUDA, F. Alice NIKIEMA, Christine LOMPO, et Messieurs R. Vincent SAMA, Saïdou PALE et

Marcel KEBRE, respectivement DAF, DMP et agents du Ministère du Développement de l'Economie Numérique et des Postes ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Frédéric LANDRIN et Stéphane SANOU, respectivement Directeur et représentant local de TACTIS

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 propositions sus visée reste soumise aux dispositions du décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ses modificatifs n°2012-123/PRES/PM/MEF du 02 mars 2012 et n°2013-1148/PRES/PM/MEF du 12 décembre 2013 ;

considérant qu'aux termes de l'article 28 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, l'ORAD 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 propositions n°2016-0007/MDENP/SG/DMP pour le recrutement d'un cabinet de consultants pour le suivi contrôle de la réalisation du backbone national en fibre optique du Burkina Faso ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORAD est compétent pour en connaître ;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 30 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, « Tout candidat ou soumissionnaire s'estimant injustement évincé des procédures de passation de la commande publique, doit, avant de saisir l'ORAD, exercer un recours auprès de l'autorité contractante.

Ce recours est une demande écrite indiquant les références de la procédure de passation et exposant les motifs de sa réclamation. Il est adressé à l'autorité contractante avec accusé de réception ou déposé contre récépissé. Il doit invoquer une violation caractérisée des textes en la matière. Il doit être exercé dans un délai de trois (03) jours ouvrables à compter de la publication de l'avis d'attribution dans la revue de la commande publique, de la communication de la lettre d'invitation ou du dossier de demande de propositions.

L'autorité contractante est tenue de répondre à cette réclamation dans un délai de trois (03) jours ouvrables au-delà duquel le défaut de réponse sera constitutif d'un rejet implicite du recours.

En cas de rejet implicite, le requérant dispose de deux (02) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. En cas de notification d'une réponse de rejet, il dispose de cinq (05) jours ouvrables pour saisir l'ORAD »;

considérant que les résultats provisoires de la demande de propositions ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°1947 du lundi 19 décembre 2016, et que le délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au 22 décembre 2016 ; que le Cabinet d'avocats Maître Seydou Roger YAMBA, agissant au nom et pour le compte de AZTELCO SARL, a saisi le Ministre du Développement de l'Economie Numérique et des Postes par lettre en date du 21 décembre 2016, lequel a répondu le 27 décembre 2016 ; que si tant est que le requérant n'était pas satisfait, il disposait d'un délai de cinq (05) jours pour saisir l'ORAD ; que c'est ce à quoi il a satisfait en saisissant l'ORAD par lettre en date du 04 janvier 2017 ; que, par ailleurs, le recours est conforme aux dispositions de l'article 33 du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique précité ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

AU FOND :

sur les faits,

le Ministère du Développement de l'Economie Numérique et des Postes a lancé la demande de propositions n°2016-0007/MDENP/SG/DMP pour le recrutement d'un cabinet de consultants pour le suivi contrôle de la réalisation du backbone national en fibre optique du Burkina Faso ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) n'a pas retenu la proposition de AZTELCO SARL au motif que le bureau n'a pas obtenu le score minimum de soixante-dix (70) points nécessaire pour être qualifié ; elle a notamment relevé que sa méthodologie est une simple reprise des termes de références (TDR) sans explications en détails de la procédure à mettre en œuvre ;

le requérant conteste cette décision de la CAM arguant que contrairement à la société TACTIS, il a une expérience solide de plus de trente (30) ans en Afrique dans le domaine objet de la demande de propositions en cause et contrôle actuellement la réalisation du même type de projet par la société Huawei au Congo ; de plus, il considère avoir répondu conformément aux TDR pour l'ensemble des rubriques (expérience, méthodologie et liste des experts fournis avec une expérience africaine prouvée) ; en conséquence, sauf la note sur la qualité de l'offre, il conteste fortement les autres notes qui lui ont été attribuées ; il réclame aussi la production des procès-verbaux de notation se rapportant aux demandes de propositions des années 2014, 2015, 2016 et la production de la liste des experts, des attestations de bonne fin fournies par TACTIS, en plus de la

production du rapport de la sous-commission technique d'analyse se rapportant au dépouillement en date du 26 août 2015 ;

le requérant sollicite donc de l'ORAD le réexamen des résultats provisoires ;

sur la discussion,

considérant que le dossier a exigé la note totale minimale de 70/100 points pour être retenu ; qu'il ressort des résultats provisoires que le requérant a obtenu la note de 56 points occupant ainsi la 2^{ème} place après la société TACTIS créditée de 96.75 points ; que la note du requérant est réparti ainsi qu'il suit :

- expériences pertinentes du consultant : 03/15 points ;
- conformité du plan de travail et de la méthodologie : 10/25 points ;
- qualification et expérience des experts : 41/58 points ;
- qualité de l'offre : 02/02 points ;

considérant que l'autorité contractante a relevé d'entrée de jeu que la première demande de propositions pour lequel le requérant avait été retenu a été annulée suite à la révision de la stratégie du Gouvernement dans l'acquisition du backbone national ; que suite aux nouvelles instructions, il a été décidé de mener le projet étape par étape ; qu'il en résulte la présente demande de propositions est différente de la première du point de vue du contenu ; que, du reste, la société TACTIS, contrairement aux déclarations du requérant, n'a pas participé à la première procédure ;

considérant que le CAM a expliqué la note de AZTECO SARL ; qu'il est ressorti que le requérant n'a produit qu'un seul marché similaire justifié avec les pièces requises sur les cinq (05) requis ; que lors de la manifestation d'intérêt, il avait été déjà constaté que le requérant n'a qu'un seul marché similaire sans qu'il ne le conteste ; qu'en ce qui concerne la conformité du plan de travail et de la méthodologie, le requérant n'a fait que reproduire les TDR sans valeurs ajoutées notamment sur le mode d'interaction avec l'autorité contractante, ce qui lui a valu la note obtenue de 10/25 points ; que s'agissant de la qualification du personnel, la CAM a expliqué que le dossier du requérant présente plusieurs irrégularités qui justifient sa note ; qu'elle a entre autres noté le cas de l'expert Joseph RUELLAN dont le diplôme n'a pas été fourni ; qu'il y a aussi la situation de Monsieur Noel Fabrice Baboue KOUAME, pour lequel un diplôme dans le domaine des routes a été présenté au lieu d'un diplôme dans le domaine des télécommunications ; qu'en plus, il est apparu que le requérant a produit le curriculum vitae (CV) de Monsieur Camara Touré alors que le diplôme de contrôleur correspondant porte le nom d'une dame : Maimouna CAMARA ; que, toujours sur le personnel, le sieur Pascal CORDIER a été présenté comme étant cumulativement Chef de projet et expert avec résidence à l'étranger alors qu'il doit être sur le terrain, donc résidant au Burkina Faso ;

considérant que le représentant de AZTECO SARL s'est exprimé essentiellement sur l'expérience du cabinet occultant de fait les autres points de notation initialement contestés par le requérant ; que l'ORAD en a déduit qu'il a acquiescé

les notes obtenues dans ces rubriques pour lesquelles il n'a pas rejeté les explications claires de l'autorité contractante ;

que revenant sur l'expérience du cabinet, le requérant s'est montré surpris que son concurrent, TACTIS, ait pu obtenir les cinq (05) expériences similaires en matière de suivi de travaux de backbone national ; qu'il est difficile dans le domaine d'avoir cinq (05) expériences similaires ; qu'il ne comprend pas également comment sa note a pu diminuer aussi gravement alors qu'il n'y a pas eu de changements majeurs dans le dossier selon lui ;

considérant qu'en réplique, l'autorité contractante a relevé qu'il s'agit de marchés de travaux réseaux de télécommunication par fibres optiques et pas forcément de travaux ayant trait spécifiquement aux backbones ; qu'ainsi, le consultant retenu a produit les cinq (05) marchés similaires requis ; qu'en ce qui concerne l'évolution de la note du requérant de la première à la seconde procédure, l'autorité contractante a rappelé que les deux (02) procédures n'ont pas le même contenu et qu'il ne peut donc être fait de lien entre elles ;

considérant que le requérant avait compris que les expériences similaires devaient être strictement des marchés de suivi de travaux de backbones ; qu'il a relevé avoir d'autres marchés qu'il aurait pu fournir s'il avait eu cette compréhension large des marchés similaires ; qu'il s'est également interrogé sur la possibilité de compléter son dossier ;

considérant que le consultant retenu, la société TACTIS, s'est exprimé sur le recours de AZTELCO SARL ; qu'il s'est évertué à démontrer que contrairement aux allégations du requérant, TACTIS est une société qui dispose d'une solide expérience de plus de 20 ans acquise dans le suivi de différents projets réalisés en France et Afrique ;

considérant que l'ORAD, après avoir entendu les parties et procédé aux vérifications utiles, a relevé que la CAM a donné des explications sur les notes du requérant pour chaque rubrique contestée ; que le requérant n'a pas apporté la contradiction aux éléments de justification détaillés ci-dessus fournis par la Commission ; qu'il s'est uniquement appesanti sur l'expérience du cabinet avec les marchés similaires requis ;

considérant que l'ORAD a jugé qu'il ne peut être fait de liens entre les deux propositions au regard de l'évolution des dossiers ; qu'il revenait au requérant de réajuster son offre conformément aux nouvelles orientations du dossier ; que cet argument du requérant ne peut donc prospérer ; que, par ailleurs, il est ressorti de l'analyse de l'affaire que le requérant mérite les notes qui lui ont été attribués ; qu'en effet, les justifications de notes présentées par la CAM étaient fondées et permettent de dire que l'évaluation a été faite en toute objectivité conformément au dossier de demande de propositions ; que, du reste, le requérant n'a pas pu les remettre en cause ;

que s'agissant de l'expérience similaire, l'ORAD a noté que le marché similaire ne doit pas être entendu comme étant un marché identique ; qu'en l'espèce, il ne

s'agissait pas de produire des marchés exclusivement pour des backbones, ce qui renverrait à des marchés identiques et non similaires ;

que le requérant a donc eu une compréhension erronée du dossier qui ne lui a permis de produire tous ses marchés susceptibles d'être pris en compte ; qu'il en résulte que c'est à bon droit que son offre a obtenu la note de 03/15 pour cette rubrique ;

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 ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours du Cabinet d'avocats Maître Seydou Roger YAMBA, agissant au nom et pour le compte de AZTELCO SARL, est recevable ;

-que la demande de propositions sus visée reste soumise aux dispositions du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la plainte du Cabinet d'avocats Maître Seydou Roger YAMBA, agissant au nom et pour le compte de AZTELCO SARL, n'est pas fondée ;

-qu'il sied donc de confirmer les résultats provisoires de la demande de propositions n°2016-0007/MDENP/SG/DMP pour le recrutement d'un cabinet de consultants pour le suivi contrôle de la réalisation du backbone national en fibre optique du Burkina Faso ;

-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 09 janvier 2017

Le Président de séance

Seydou SIMPORE