

**DECISION N°2016-001/ARCOP/ORAD**

sur recours du Cabinet SAM ZONGO au nom et pour le compte du Groupement AGOGE SECURITE SAS/HOLOGRAM INDUSTRIE/BEITP contre les résultats provisoires de l'appel d'offres international ouvert en une étape précédé d'une pré qualification pour la modernisation et la sécurisation des titres de transports et la ré-immatriculation des véhicules dans le cadre d'un partenariat public-privé.

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

- Vu** *la loi n°20-2013/AN du 23 mai 2013 portant régime juridique du partenariat public-privé au Burkina Faso et le décret n°2014-024/PRES/PM/MEF du 03 février 2014 portant modalités de son application ;*
- 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 lettres en dates du 29 décembre 2015 et du 30 décembre 2015 du Cabinet SAM ZONGO agissant au nom et pour le compte du Groupement AGOGE SECURITE SAS/HOLOGRAM INDUSTRIE/BEITP ;*

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

en présence de :

- Monsieur L. Prosper THIOMBIANO, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Jean Achille YAMEOGO, membre de l'ORAD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et Boureima dit Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Maître Babou BAMA, avocat conseil du Cabinet SAM ZONGO, agissant au nom et pour le compte du Groupement AGOGE SECURITE SAS/HOLOGRAM INDUSTRIE/BEITP ;
- au titre de l'autorité publique, Messieurs Haladoyi KINI, Dié Laurent MILLOGO, Maliki SAWADOGO et Fulbert ZONGO, respectivement Directeur des marchés publics (DMP), Chef de service à la DMP, Directeur à la DGTMM et Chef de service à la DGTMM, tous représentants du Ministère des infrastructures, du désenclavement et des transports (MIDT) ;
- au titre des partenaires privés retenus pour la négociation, Monsieur David TIONO, représentant du Groupement M2M GROUP/MORPHO ; Maître Moussa SOGODOGO et Monsieur Joël YAMEOGO, respectivement avocat et représentant de OBERTHUR TECHNOLOGIE SA ; Messieurs Koudibi ZONGO, Oumarou TIENDREBEOGO et Zéphirin BADO, respectivement PDG, DARH et DOC, tous représentants du Groupement SOFNET BURKINA/PROOFTAG ;

après avoir délibéré conformément aux textes juridiques en vigueur ;

rend la présente décision fondée sur la régularité des recours, les faits et moyens exposés ci-après ;

#### **EN LA FORME :**

##### **sur la compétence,**

considérant que l'appel d'offres sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2014-024/PRES/PM/MEF du 03 février 2014 portant modalités d'application de la loi n°20-2013/AN du 23 mai 2013 portant régime juridique du partenariat public-privé au Burkina Faso ;

considérant qu'aux termes de l'article 31 de la loi n°20-2013/AN du 23 mai 2013 ci-dessus visé, l'ORAD est compétent en matière de litige dans la phase de passation des contrats de partenariat public-privé ;

considérant que le recours concerne la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres international ouvert en une étape précédé d'une pré qualification pour la modernisation et la sécurisation des titres de transports et la ré-immatriculation des véhicules dans le cadre d'un partenariat public-privé ;

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

##### **sur la recevabilité,**

considérant qu'aux termes de l'article 24 du décret n°2014-024/PRES/PM/MEF du 03 février 2014 ci-dessus visé, les soumissionnaires ayant pris part à une procédure de PPP disposent d'un délai de quinze (15) jours à compter de la publication des résultats de la sélection pour exercer leurs recours ;

considérant que les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°1684 du mercredi 16 décembre 2015 et que le délai de recours auprès de l'ORAD courait jusqu'au 31 décembre 2015 ; que le Groupement AGOGE SECURITE SAS/HOLOGRAM INDUSTRIE/BEITP a choisi d'exercer un recours préalable auprès du Ministère des infrastructures, du désenclavement et des transports (MIDT) par lettres en dates du 18 et du 21 décembre 2015 ; que l'autorité publique porteuse du projet n'a pas donné de suite favorable auxdits recours ; que le requérant a alors décidé de poursuivre la procédure en saisissant l'ORAD par lettres en dates du 29 et du 30 décembre 2015 ; qu'en tout état de cause, le requérant a saisi l'ORAD dans le délai imparti de quinze (15) jours ;

que, dès lors, il convient de déclarer son recours recevable ;

#### **AU FOND :**

##### **sur les faits,**

le Ministère des infrastructures, du désenclavement et des transports a lancé l'appel d'offres international ouvert en une étape précédé d'une pré qualification pour la modernisation et la sécurisation des titres de transports et la ré-immatriculation des véhicules dans le cadre d'un partenariat public-privé ;

la Commission de sélection des soumissionnaires (CSS) a jugé que l'offre du Groupement AGOGE SECURITE SAS/HOLOGRAM INDUSTRIE/BEITP a obtenu une note totale de 74,82 points sur 100 et l'a classé au 6<sup>ème</sup> rang avec une offre financière de 15.941.062.339 F CFA TTC et un intérêt de 2.364.130.145 F CFA ; au regard de son rang, le Groupement n'a pas été retenu pour la négociation à venir ; ainsi, seuls les trois premiers soumissionnaires ont été retenus pour l'étape suivante ; il s'agit dans l'ordre de mérite de OBERTHUR TECHNOLOGIE SA (90,20/100), du Groupement SOFNET BURKINA/PROOFTAG (86,86/100) et du Groupement M2M GROUP/MORPHO (85,51/100);

il faut rappeler que les résultats contestés sont consécutifs à la décision n°2015-0437/ARCOP/ORAD du 10 novembre 2015 ; cette décision avait remis en cause les premiers résultats provisoires en enjoignant à la CSS notamment de reprendre l'évaluation des offres financières en intégrant les intérêts conformément au point A-8 des données particulières du dossier et de classer les offres dans le respect de la méthode de sélection retenue ;

le requérant conteste les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité en réclamant leur annulation et à défaut un ordre de reprise des évaluations ; en effet, ledit Groupement dénonce dans un premier temps, la sélection des soumissionnaires retenus pour la négociation à cause des irrégularités que la CSS a relevées au niveau des calculs des montants de leurs offres financières ; il a également reproché à la CSS d'avoir elle-même procédé à la correction de ces erreurs manifestes de calculs ;

dans un second temps, le Groupement dénonce le fait que les offres jugées auparavant hors enveloppe se retrouvent subitement dans l'enveloppe prévisionnelle du marché, ce qui a eu pour conséquence de l'éliminer de la suite de la compétition en le reléguant à la sixième place ;

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

**sur la discussion,**

considérant que le requérant a dénoncé des irrégularités dans l'évaluation des offres et la conduite de la procédure ; qu'il a notamment reproché à la Commission de sélection d'avoir opéré des corrections indues sur les offres financières de ses concurrents et de l'avoir éliminé de la suite de la procédure alors que des soumissionnaires précédemment écartés se retrouvent mieux classés que lui ; qu'il en a déduit que le principe d'égalité des soumissionnaires a été violé au regard des dispositions de l'article 19 et suivants du décret n°2014-024/PRES/PM/MEF du 03 février 2014 ci-dessus visé qui n'autorisent pas de telles corrections ;

considérant que l'autorité publique s'est expliquée en relevant qu'elle a juste pris les montants TTC auxquels elle a ajouté les intérêts avant de classer les soumissionnaires en tenant compte de la méthode de sélection qualité-coût conformément aux prescriptions des données particulières du dossier ; que c'est ce qui ressort de la décision n°2015-0437/ARCOP/ORAD du 10 novembre 2015 qu'elle a estimé avoir bien suivie ;

considérant que le Groupement SOFNET BURKINA/PROOFTAG et OBERTHUR TECHNOLOGIE SA ont relevé que la plainte du requérant n'est pas cohérente parce qu'il est normal que le classement ait changé avec l'intégration des deux soumissionnaires non classés lors des premiers résultats et qu'il appartient à la CSS de corriger les éléments objectifs des offres financières sans porter atteinte à la règle de l'égalité de traitement des soumissionnaires ; que ces deux soumissionnaires retenus ont jugé que l'autorité publique a bien appliqué la décision de l'ORAD ;

considérant que le Groupement M2M GROUP/MORPHO a noté que le requérant fait du dilatoire dans la mesure où son recours ne peut lui permettre d'intégrer la liste des soumissionnaires retenus pour la négociation ; que même lors des premiers résultats, il occupait juste la 4<sup>ème</sup> place et ne pouvait donc déjà prétendre à participer à l'étape des négociations ;

considérant que, l'ORAD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la Commission de sélection des soumissionnaires s'est conformée à sa précédente décision du 10 novembre 2015 ; qu'en effet, elle a intégré les intérêts dans les offres financières des soumissionnaires et a fait valoir la méthode de sélection qualité-coût retenue par le dossier ; qu'en ce qui concerne les corrections évoquées sur les erreurs de calculs, l'ORAD a jugé qu'il ne s'agit pas de corrections au sens ordinaire du terme ; qu'il s'agit plutôt de réajustement des offres financières sur la base d'éléments objectifs déjà présents dans les offres des soumissionnaires concernés ;

qu'en effet, il revient aux commissions de sélection de faire les réajustements nécessaires commandés par les textes en vigueur ; qu'il en est ainsi de la TVA qui lorsqu'elle a été mal calculée donne lieu à régularisation ; qu'il s'en suit que ces mauvais calculs ont pu être légalement réajustés sans atteinte au principe de traitement égalitaire des candidats ou des soumissionnaires ; qu'il ne s'agissait donc pas de revoir les offres financières pour favoriser certains soumissionnaires, mais plutôt de les réajuster conformément aux textes en vigueur et à la décision de l'ORAD du 10 novembre 2015 ; que cette décision a eu également pour effet d'amener la Commission à revoir les offres financières des soumissionnaires ;

que s'agissant de l'intégration des offres hors enveloppe par la Commission de sélection des soumissionnaires, il s'agit d'une conséquence directe de la décision du 10 novembre 2015 qui a jugé que ce motif ne peut justifier, à cette étape de la procédure, le rejet d'une offre ; qu'au regard du fait que les deux soumissionnaires qui n'avaient pas été classés pour ce motif, ont été repris suite à la décision, il est normal que le requérant soit relégué à la 6<sup>ème</sup> place au regard de sa note globale initiale ;

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 SAM ZONGO, agissant au nom et pour le compte du Groupement AGOGE SECURITE SAS/HOLOGRAM INDUSTRIE/BEITP, est recevable ;**

**-que l'appel d'offres sus visé reste soumis aux dispositions de la loi n°20-2013/AN du 23 mai 2013 portant régime juridique du partenariat public-privé au Burkina Faso et du décret n°2014-024/PRES/PM/MF du 03 février 2014 portant modalités de son application ;**

**-que la plainte du Cabinet SAM ZONGO, agissant au nom et pour le compte du Groupement AGOGE SECURITE SAS/HOLOGRAM INDUSTRIE/BEITP, n'est pas fondée ;**

**-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres international ouvert en une étape précédé d'une pré-qualification pour la modernisation et la sécurisation des titres de transports et la ré-immatriculation des véhicules dans le cadre d'un partenariat public-privé ;**

**-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 08 janvier 2016

Le Président de séance

**Seydou SIMPORE**