

**DECISION N°2016-0161/ARCOP/ORAD**

sur recours du groupement FAACIM ET CONVERGENCE AUDIT ET CONSEIL contre les résultats provisoires de la demande de propositions n°2016-01/PRES/CNLS-IST/SP/CPFM/SSP du 18 janvier 2016 pour la réalisation de l'audit financier et comptable de la subvention du Nouveau modèle de financement (BFA-H-SPCNLS) du Fonds Mondial de lutte contre le Sida, la Tuberculose et le Paludisme.

**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 13 avril 2016 du groupement FAACIM ET CONVERGENCE AUDIT ET CONSEIL contre les résultats provisoires de la demande de propositions ci-dessus citée ;

présidé par Monsieur Serge Louis Marie P. TOE, membre de l'Organe de règlement amiable des différends (ORAD) ;

en présence de :

- Monsieur Soumaïla BARRO, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Doudou DOUMBIA, membre de l'ORAD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO, Tahirou SANOU et B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur B. François BAMBARA, Auditeur de CONVERGENCE AUDIT ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs S. Nicolas KABORE et Hamidou LOMPO, respectivement SPM de CPFM/SSP du CNLS-IST et agent de la DAF du SP-CNLS-IST ;
- au titre des cabinets retenus, Messieurs M. Léon YEO et Pierre Claver OUEDRAOGO, respectivement Auditeur du groupement SEC DIARRA Burkina et SEC DIARRA Mali et Spécialiste en marchés publics de CGIC Afrique ;

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°2016-01/PRES/CNLS-IST/SP/CPFM/SSP du 18 janvier 2016 pour la réalisation de l'audit financier et comptable de la subvention du Nouveau modèle de financement (BFA-H-SPCNLS) du Fonds Mondial de lutte contre le Sida, la Tuberculose et le Paludisme ;

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°1765 du jeudi 07 avril 2016, et que le délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au 12 avril 2016 ; que le groupement FAACIM ET CONVERGENCE AUDIT ET CONSEIL a saisi le Secrétaire permanent du CNLS-IST par lettre en date du 07 avril 2016 ; qu'il n'a pas reçu de réponse à l'expiration du délai de l'autorité contractante, ce qui équivaut à un rejet implicite ; que le requérant a alors poursuivi la procédure en saisissant l'ORAD par lettre en date du 13 avril 2016 ; 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 Conseil national de lutte contre le Sida et les infections sexuellement transmissibles (CNLS/IST) a lancé la demande de propositions n°2016-01/PRES/CNLS-IST/SP/CPFM/SSP du 18 janvier 2016 pour la réalisation de l'audit financier et comptable de la subvention du Nouveau modèle de financement (BFA-H-SPCNLS) du Fonds Mondial de lutte contre le Sida, la Tuberculose et le Paludisme ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a écarté la proposition du groupement FAACIM ET CONVERGENCE AUDIT ET CONSEIL sans la noter au motif qu'il « ne s'est pas acquitté des frais d'achat du dossier conformément au point 3 de la lettre d'invitation » ;

le requérant conteste les résultats provisoires arguant que le point 3 de la lettre d'invitation ne fait pas de l'achat du dossier une obligation ; il s'agit d'une faculté laissée à l'appréciation des consultants ; il relève qu'il n'a pas jugé nécessaire d'acheter le dossier physique puisqu'il lui a été transmis par mail avec la lettre d'invitation ; enfin, le requérant estime que c'est parce que l'achat du dossier n'est pas obligatoire que l'autorité contractante lui a communiqué le document par mail ;

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

**sur la discussion,**

considérant que le point 3 de la lettre d'invitation adressée aux consultants régit l'achat du dossier de demande de propositions ; qu'il est permis aux consultants de venir consulter le dossier dans les locaux désignés à cet effet ; que les modalités d'achat du dossier sont également évoquées ;

considérant qu'il ressort des textes régissant la commande publique que la question de l'achat ou la vente des dossiers est régie par l'arrêté n°2008-153/MEF/CAB du 13 juin 2008, portant fixation des conditions de mise à disposition des dossiers d'appel à la concurrence et des cahiers de charge des contrats par la procédure de gré à gré ; qu'aux termes des dispositions de cet arrêté, il ne fait de doute que l'achat des dossiers d'appel à concurrence est une obligation de telle sorte que le non-respect entraîne le rejet des offres ou propositions ;

considérant que l'autorité contractante a reconnu avoir transmis par mail le dossier de demande de propositions ; qu'en réalité, il s'agit d'une version provisoire dans la mesure où il ne contient pas l'avis conforme de la structure de contrôle a priori, la DG CMEF ; qu'il ne s'agissait pas de dispenser le requérant de l'achat du dossier, mais plutôt de lui faciliter la tâche en lui faisant l'économie d'un déplacement du Mali juste pour la consultation du dossier ;

considérant que l'ORAD, après avoir entendu les parties et procéder aux vérifications d'usage a relevé que l'interprétation du requérant des dispositions du point 3 de la lettre d'invitation n'est pas exacte ; que les procédures des marchés publics sont régies par un ensemble de textes qu'il convient de considérer pour un tel exercice ; qu'en effet, l'achat du dossier est une obligation découlant de l'arrêté n°2008-153 ci-dessus cité ; que c'est dans ce sens qu'il fallait comprendre le point 3 de la lettre d'invitation des consultants ; que, du reste, c'est une pratique constante que tous les professionnels de la commande publique connaissent ; que, donc, la consultation du dossier ne saurait remplacer son achat dont les soumissionnaires doivent faire la preuve en fournissant le reçu d'achat dans leurs offres ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient de dire que la plainte de groupement FAACIM ET CONVERGENCE AUDIT ET CONSEIL n'est pas fondée et de confirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

**DECIDE :**

**-qu'il est compétent ;**

**-que le recours du groupement FAACIM ET CONVERGENCE AUDIT ET CONSEIL 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 groupement FAACIM ET CONVERGENCE AUDIT ET CONSEIL n'est pas fondée ;**

**-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de la demande de propositions n°2016-01/PRES/CNLS-IST/SP/CPFM/SSP du 18 janvier 2016 pour la réalisation de l'audit financier et comptable de la subvention du Nouveau modèle de financement (BFA-H-SPCNLS) du Fonds Mondial de lutte contre le Sida, la Tuberculose et le Paludisme ;**

**-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 21 avril 2016

Le Président de séance

**Serge Louis Marie P. TOE**