

**DECISION N°2016-0162/ARCOP/ORAD**

sur recours de BPS PROTECTION SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2016-0004/MINEFID/SG/DMP du 26 janvier 2016, pour le gardiennage des infrastructures du MINEFID (lots 01 et 02).

**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 14 avril 2016 de BPS PROTECTION SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;

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 D. Amos GUITANGA, Directeur général de BPS PROTECTION SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Seydou SANON et Ali DIANDA, agents de la DMP du Ministère de l'économie, des finances et du développement (MINEFID) ;

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 l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 l'appel d'offres ouvert accéléré n°2016-0004/MINEFID/SG/DMP du 26 janvier 2016, pour le gardiennage des infrastructures du MINEFID (lots 01 et 02) ;

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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°1766 du vendredi 08 avril 2016, et que le délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au 13 avril 2016 ; que BPS PROTECTION SARL a saisi l'autorité contractante, par lettre en date du 11 avril 2016 ; qu'en guise de réponse, l'administration a rejeté ses réclamations, par lettre en date du 12 avril 2016 ; que le requérant a alors poursuivi la procédure en saisissant l'ORAD par lettre en date du 14 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 Ministère de l'économie, des finances et du développement a lancé l'appel d'offres ouvert accéléré n°2016-0004/MINEFID/SG/DMP du 26 janvier 2016, pour le gardiennage des infrastructures du MINEFID (lots 01 et 02) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du requérant non conforme au dossier d'appel d'offres (DAO) au motif de l' « absence de permis d'achat d'armes » ;

le requérant conteste les résultats provisoires arguant qu'il a fourni des permis de port d'armes en lieu et place des permis d'achat d'armes qui ont une date de validité limitée ; il note que c'est ce qui explique que son concurrent n'a pas pu produire des permis d'achat en cours de validité ; il relève en effet que le permis d'achat d'armes ne s'acquiert pas en un temps court au point qu'on puisse l'obtenir à temps pour une procédure d'appel d'offres ; qu'en plus, le permis de port d'armes est mieux indiqué dans la mesure où l'on ne peut pas l'obtenir sans avoir au préalable obtenu le permis d'achat requis ;

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

##### **sur la discussion,**

considérant que le point A-31 des données particulières du DAO a fait obligation aux soumissionnaires de produire le permis d'achat d'armes ;

considérant que le requérant va du principe que la pièce requise n'est pas opportune en ce qu'elle est obtenu selon une procédure longue et pour un temps bien limité ; qu'il était mieux indiqué de requérir le permis de port d'armes qu'on ne peut obtenir sans le permis d'achat ; qu'il en veut pour preuve que son seul concurrent n'a pas pu produire des permis d'achat d'armes en cours de validité ; qu'il est fort probable que cette exigence inopportune de permis d'achat ait contribué à réduire le nombre des candidats ;

considérant que l'autorité contractante n'a pas remis en cause les observations du requérant sur la pertinence de demander le permis d'achat ; qu'elle a cependant reproché au requérant de ne pas avoir attiré son attention ou contester le dossier avant l'ouverture des plis ; qu'aucune observation n'ayant été faite sur ce point, elle a estimé qu'il s'agit d'une obligation du DAO qu'il fallait donc remplir ;

considérant que l'ORAD, après avoir entendu les parties et procédé aux vérifications d'usage a relevé avec l'autorité contractante qu'il est souhaitable que les candidats et soumissionnaires fassent des observations ou contestent les dossiers d'appel à concurrence avant l'ouverture des plis ; qu'il s'agit même d'une obligation au risque de voir les recours post résultats provisoires rejetés ; que, cependant, il y a des cas particuliers pour lesquels les soumissionnaires peuvent toujours remettre en cause une exigence du dossier après les résultats provisoires ;

qu'en l'espèce, l'affaire soumise à l'ORAD se retrouve dans ce cas de figure relevant de l'exception à la règle ; qu'en effet, il appartient toujours à l'autorité contractante de prendre toutes les dispositions utiles pour préparer au mieux le dossier d'appel à concurrence, et ce, conformément aux textes en vigueur ; qu'au regard des éléments de l'instruction, il apparaît que l'autorité contractante n'a pas utilisé les textes relatifs à la question de l'utilisation personnelle des armes à feu, notamment le décret n°2009-301/PRES/PM/SECU/MATD/MEF/DEF/MECV/MJ/MCPEA du 08 mai 2009, portant régime des armes et munitions civiles au Burkina Faso ; que ce préalable lui aurait permis de demander la pièce la mieux indiquée et dont la procédure d'obtention est compatible avec les exigences de célérité des procédures de marchés publics ; qu'il est effectivement ressorti des échanges qu'il était impossible d'obtenir un permis d'achat d'armes surtout avec un appel d'offres accéléré ; que, dans l'autre sens, l'on ne peut pas anticiper son obtention en vue d'appel d'offres à venir au regard de sa date de validité limitée ; qu'en conséquence, l'autorité contractante a demandé une pièce impossible alors qu'elle est censée connaître la réglementation sur cette question ; que, dans de telles situations, les soumissionnaires peuvent produire tout autre document équivalent ; que le permis de port d'armes est une pièce équivalente qu'il convient donc de l'accepter ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient de dire que la plainte de BPS PROTECTION SARL est fondée et d'infirmier ainsi les résultats provisoires enjoignant à la CAM de reprendre l'évaluation des offres conformément à la présente décision ;

par ces motifs ;

#### **DECIDE :**

**-qu'il est compétent ;**

**-que le recours de BPS PROTECTION SARL est recevable ;**

**-que l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 de BPS PROTECTION SARL est fondée et qu'il convient de faire droit à son recours ;**

**-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2016-0004/MINEFID/SG/DMP du 26 janvier 2016, pour le gardiennage des infrastructures du MINEFID (lots 01 et 02) en enjoignant à la CAM de reprendre l'évaluation des offres conformément à la présente décision ;**

**-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**