

DECISION N°2024-L0307/ARCOP/ORD

sur recours de SUCCES BUSINESS contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2024/DP-01/APICOS/ST pour les travaux de réalisation d'un PEA, de deux (02) PMH et de quatre (04) blocs de latrines (lot 01)

**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 public déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 08 août 2024 de SUCCES BUSINESS contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Ousséni KAGAMBEGA membre de l'ORD ;
- Monsieur Issoufou YELEMOU, 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 Yacouba YAGO, représentant SUCCES BUSINESS ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame Nemata COMPAORE, Messieurs Patrice BAWAR et Abou Bachir Thierry DIALLO, représentant l'Association pour la Promotion de l'Intercommunalité dans la Région du Centre-Ouest (APICOS) ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Madame Brigitte AYORO et Monsieur Harouna NATAMA, représentant PRECOBAT ;

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 contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2024/DP-01/APICOS/ST pour les travaux de réalisation d'un PEA, de deux (02) PMH et de quatre (04) blocs de latrines (lot 01);

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 Sidwaya n°10192 du mercredi 07 août 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 09 août 2024 ; que SUCCES BUSINESS a saisi l'ORD par lettre en date du jeudi 08 août 2024 ; 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 1er 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 ;

l'Association pour la Promotion de l'Intercommunalité dans la Région du Centre-Ouest (APICOS) a lancé la demande de prix n°2024/DP-01/APICOS/ST pour les travaux de réalisation d'un PEA, de deux (02) PMH et de quatre (04) blocs de latrines (lot 01) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) n'a pas retenu l'offre de SUCCES BUSINESS pour absence de projets similaires du personnel dans le domaine de la réalisation de PEA ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'au titre du personnel, le dossier a requis entre autres conditions que les agents aient exécuté deux (02) projets similaires ; que pour répondre à cette exigence, il a proposé du personnel dont chacun des membres dispose de plus de deux (02) projets de forages réalisés ; que cependant, la CAM a décidé de ne pas considérer les projets de forages comme étant similaires aux travaux du présent dossier ; qu'en se déterminant ainsi, elle considère que les projets similaires doivent être des projets identiques à l'objet de sa procédure ; qu'or, les marchés similaires ne renvoient pas nécessairement à des marchés identiques, mais peuvent être également des marchés « voisins de » ou « proches de » ;

qu'en écartant les projets similaires du personnel proposé, la CAM a eu une compréhension restrictive de la notion de marché similaire ; qu'exiger et n'admettre que des projets identiques est contraire à la réglementation et à la jurisprudence de l'ORD ;

que dans des cas rigoureusement identiques, la position de l'ORD est constante en ce que les marchés similaires ne sont pas des marchés identiques ; que dans ce sens, on peut citer les décisions n°2021-L0393/ARCOP/ORD du 21 juillet 2021, n°2021-L0277/ARCOP/ORD du 04 juin 2021 et n°2018-0778/ARCOP/PRD du 19 octobre 2018 ; que dans ces affaires, l'ORD a réitéré sa position en motivant que concernant les marchés similaires, il ne s'agit pas d'exiger des expériences identiques à l'objet de la mission ; qu'il s'ensuit que le grief élevé contre son offre mérite d'être écarté ;

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 présente procédure concerne la réalisation d'un poste d'eau autonome (PEA) ;

considérant que la CAM a soutenu que la réalisation de forage relève de la catégorie des agréments FN et alors que le PEA relève de la catégorie U ; qu'il s'agit de deux catégories différentes d'agrément technique ; que le forage est un ouvrage simple qui ne comporte pas de château ; que le forage est une partie du PEA ;

considérant que le requérant en plus de son argumentaire ci-dessus développé a soutenu qu'il n'existe aucune complexité particulière dans la réalisation d'un PEA qui échapperait à un technicien qui a réalisé des forages ;

considérant que l'attributaire provisoire a épousé la position de l'autorité contractante tout en appuyant sur le fait que le forage et le PEA sont deux ouvrages distincts et de complexité différente ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le grief qui lui a été reproché sur l'absence de projets de nature et de complexité similaires du personnel dans le cas d'espèce est avéré ; que l'ouvrage attendu dans le présent dossier comporte entre autres un forage, des canalisations, un château d'eau, des bornes fontaine ; que les projets similaires fournis par le personnel portent sur la réalisation de forage qui est une portion de l'ouvrage attendu dans le cadre de la présente procédure ; que c'est donc à bon droit que ces projets n'ont pas été retenus au titre des projets de nature et de complexité similaires ;

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 SUCCES BUSINESS 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 SUCCES BUSINESS n'est pas fondée ;**

- **de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2024/ DP-01/APICOS/ST pour les travaux de réalisation d'un PEA, de deux (02) PMH et de quatre (04) blocs de latrines (lot 01) ;**
- **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 où besoin sera.**

Ouagadougou, le 13 août 2024

Le Président de séance

Michel KAFANDO
Officier de l'Ordre de l'Etalon