

DECISION N°2016-0413/ARCOP/ORAD

sur recours de l'entreprise EYAF contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2016-02/RCNR/PSNM/CKYA/SG/DABF pour les travaux de construction d'un plateau omnisports au profit de la commune de Kaya.

**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 de l'entreprise EYAF par lettre en date du 16 août 2016 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 Nestor TIENDREBEOGO, 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, Messieurs Abdoulaye YUGO et Firmin ILBOUDO, respectivement DG et DGA de l'entreprise EYAF ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Harouna OUEDRAOGO et Relwendé ROUAMBA, respectivement Secrétaire général et comptable de la Commune de Kaya ; Monsieur Joseph SOULLI, technicien de la DRUH du Centre Nord ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Lamine YAOLIRE, Oumar DIABATE et Hiliyas SAWADOGO, respectivement DG et agents de COGEA INTERNATIONAL

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 les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2016-02/RCNR/PSNM/CKYA/SG/DABF pour les travaux de construction d'un plateau omnisports au profit de la commune de Kaya.

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

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°1849 à 1851 du mercredi 03 au vendredi 05 août 2016, et que le délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au 10 août 2016 ; que EYAF a, par lettre en date du 09 août 2016, saisi la commune de Kaya ; qu'en réponse, l'autorité contractante a rejeté le recours préalable par lettre en date du 11 août 2016 ; que si tant est que le requérant n'était pas satisfait, il disposait de cinq (05) jours ouvrables pour saisir l'ORAD ; que c'est ce à quoi, il a satisfait par lettre en date du 16 août 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,

la Commune de Kaya a lancé l'appel d'offres n°2016-02/RCNR/PSNM/CKYA/SG/DABF pour des travaux de construction d'un plateau omnisports au profit de la commune ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre du requérant non conforme au dossier d'appel d'offres (DAO) aux motifs d'une part qu'il existerait une incohérence entre le chef de chantier n°1 et le chef de chantier n°2 et, d'autre part, qu'il n'a pas présenté de marchés similaires ;

le requérant conteste les motifs de non-conformité de son offre ; pour lui, ils sont infondés car, primo, il ne ressort nulle part que le chef de chantier n°2 ILBOUDO Delwendé Serge Evariste a travaillé avec l'entreprise BUT et que le topographe KABORE Issouf a travaillé en collaboration avec le chef de chantier n°1 pour l'implantation desdits travaux ; secundo, le requérant argue que son agrément technique est un agrément de travaux de construction conforme car en principe, il n'existe pas d'agrément spécifique pour la construction d'un plateau omnisport ;

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

sur la discussion,

considérant que le point A-35 des données particulières a fait obligation aux soumissionnaires de fournir un personnel minimum dont deux (02) chefs de chantier ; qu'il en ressort, par ailleurs, l'obligation de présenter deux (02) marchés similaires exécutés dans les cinq (05) dernières années ;

considérant que l'offre du requérant a été déclarée non conforme en raison des griefs ci-dessus cités ;

considérant que l'autorité contractante a expliqué qu'il ressort de son analyse que les chefs de chantier de EYAF présentent des expériences ambiguës et incohérentes ; que cette incohérence a été confirmée par le requérant dans son recours préalable ; que sur les marchés similaires, l'entreprise n'a pas fait la preuve de ses expériences similaires ; qu'il a plutôt évoqué son agrément technique qui n'a pas été remis en cause ;

considérant que l'attributaire provisoire a relevé que les expériences des chefs de chantier de EYAF ne peuvent être prises en compte au regard des incohérences qui apparaissent ;

considérant que l'ORAD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le requérant a implicitement admis la non-conformité de son offre ; qu'en effet, il n'est pas parvenu à clarifier les expériences ambiguës de ses chefs de chantier ; que, s'agissant de l'absence de marchés similaires, il n'a pas fait la preuve contraire du bien-fondé du rejet de son offre ; qu'il s'est contenté de faire valoir son agrément technique alors qu'il devait plutôt prouver qu'il a fourni les deux (02) marchés demandés ; que n'ayant pas pu le faire, c'est à bon droit que son offre a été déclarée non conforme ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte de l'entreprise EYAF n'est pas fondée et de confirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de EYAF 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 EYAF n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2016-02/RCNR/PSNM/CKYA/SG/DABF pour les travaux de construction d'un plateau omnisports au profit de la commune de Kaya ;

-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 23 août 2016

Le Président de séance

Serge Louis Marie P. TOE