

**DECISION N°2018-0196/ARCOP/ORD**

sur recours de RONDO HOLDING (lots 05 et 06) et du Groupement H2000/DC-BTP (lots 04 et 07) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2018-05/MENA/SG/DMP pour les travaux de réhabilitation d'infrastructures scolaires et administratives dans diverses régions du Burkina Faso au profit du Ministère de l'éducation nationale et de l'alphabétisation (MENA).

**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 ;*
- Vu** *le décret n°2017-0051/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettres en date du 05 avril 2018 de RONDO HOLDING (lots 05 et 06) et du Groupement H2000/DC-BTP (lots 04 et 07) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Salifou OUOBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moussa TRAORE, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants :

-Madame Corinne OUEDRAOGO, conseil de l'entreprise RONDO HOLDING (lots 05 et 06) ;  
-Monsieur Saïdou OUEDRAOGO, Thierry SORE et Judicaël CONGO représentants du groupement H2000/DC-BTP (lots 04 et 07) ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Nouffou OUEDRAOGO, Emmanuel BOURGOU et Boukary DIENI, représentant du Ministère de l'éducation nationale et de l'alphabétisation ;
- au titre des attributaires provisoires :

-Monsieur Gamba SOULAMA, représentant de l'entreprise EKDC (lot 06) ;  
-Monsieur Relwende SANDWIDI, représentant de l'ENTREPRISE DE L'EXCELLENCE (lot 04) ;  
-Messieurs Mohamed Sid MAIGA et Abdel Nassir MAIGA, représentants de la SOCIETE GENERALE DU KADIOGO (lot 07) ;  
-Monsieur Mohamed COMPAORE, représentant de l'entreprise ECM (lot 05) ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

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°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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2018-05/MENA/SG/DMP pour les travaux de réhabilitation d'infrastructures scolaires et administratives dans diverses régions du Burkina Faso au profit du MENA ;

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 sus visée « 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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2283 du mardi 03 avril 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 05 avril 2018 ; que RONDO HOLDING et le Groupement H2000/DC-BTP ont saisi l'ORD par lettres en date du 05 avril 2018 ; que, par ailleurs, les recours sont conformes 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 les déclarer recevables ;

## **AU FOND :**

### **sur les faits**

le Ministère de l'éducation nationale et de l'alphabétisation a lancé l'appel d'offres ouvert n°2018-05/MENA/SG/DMP pour les travaux de réhabilitation d'infrastructures scolaires et administratives dans diverses régions du Burkina Faso ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de RONDO HOLDING non conforme au dossier d'appel d'offres (DAO) au motif tiré de l'absence de marchés similaires conformes ;

quant à l'offre du groupement H2000/DC-BTP, il a été déclaré non conforme au motif que l'accord de groupement n'est pas daté ; ensuite, la CAM a relevé que les attestations de mise à disposition des citernes sont des copies scannées et ne comportent ni les références du présent marché ni celle des véhicules et qu'elles datent du 12/10/2017 ;

les requérants contestent cette décision de la CAM :

l'entreprise RONDO HOLDING soutient qu'un marché similaire n'est pas seulement un marché identique mais aussi un marché « voisin de... » et « proche à... » en faisant référence à la pièce n°4 du DAO ; en effet, l'entreprise explique qu'elle a joint dans son offre les trois marchés de nature et complexité similaires ; ainsi, elle estime être conforme aux exigences du dossier ;

le Groupement H2000/DC-BTP soutient que les motifs retenus contre son offre ne sont pas fondés ; que la validité de l'accord de groupement ne se résume pas à la date mais aux éléments qui y sont contenus ; qu'en l'absence d'un modèle type d'accord de groupement, ce grief ne peut être retenu ; que, mieux, l'absence de date est dû au fait que le commissariat de police qui devait certifier les signatures a suggéré que seulement la date de la certification figure sur l'accord ; que, pour les motifs de la non-conformité des attestations de disponibilité, il trouve qu'ils sont légers ; que ses légalisations ont été refusées car ce sont des actes privés ; que toutes les autres pièces ( cartes grises ) justificatives de la propriété ont été jointes dans son offre ; qu'enfin, il s'interroge sur le fondement du grief tiré de la date des attestations (12/10/2017) ;

ils sollicitent donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de les rétablir dans leurs droits ;

**sur la discussion,**

*sur le recours du groupement H200/DC-BTP (lots 04 et 07),*

considérant qu'il est fait obligation aux soumissionnaires, au niveau du matériel minimum exigé de joindre obligatoirement les pièces justificatives du matériels pour l'exécution des travaux (carte grise légalisée pour le matériel roulant et reçu d'achat légalisé pour les autres) ;

considérant que le requérant soutient qu'il a fourni les copies légalisées des cartes grises en plus de l'attestation de mise à disposition ; qu'en ce qui concerne l'accord de groupement, il a été daté par la police lors de la certification des signatures ;

considérant que la CAM a noté que l'attestation de mise à disposition fourni par le requérant est une mise à disposition générale dans laquelle l'entreprise S. ART DECOR s'engage à mettre à la disposition du requérant des véhicules au cas où il serait attributaire du marché ; que cette disposition ne comporte pas les références des véhicules à mettre à disposition ; que mieux cette attestation de disponibilité n'est pas actualisée et est antérieure à la présente procédure en plus d'avoir été scannée ; que cette attestation ne fait pas référence à cette procédure ; qu'au regard de ses éléments, il y a un doute sur l'authenticité de ladite attestation ; que l'accord de groupement doit obligatoirement avoir deux dates, la date de légalisation et celle qui marque l'accord des parties (date d'élaboration) ; qu'en l'absence de cette date qui marque l'accord des parties, ce document ne saurait être valable ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait de déclarations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé, de prime abord, qu'il est constant que l'accord de groupement comporte une date ; que cette date est celle de la légalisation qui matérialise l'accord de groupement ; qu'il est surabondant d'exiger les références de l'appel d'offres dans l'attestation de mise à disposition ; que le fait que l'attestation de mise à disposition soit scannée et date du 12/10/2017 n'a aucun effet sur sa validité ; que certes, les références des véhicules ne figurent pas dans ladite attestation mais cette absence ne saurait constituer un motif de non-conformité dans la mesure où les cartes grises fournis dans le dossier prouvent la propriété de l'entreprise qui met à disposition ; qu'en sus, la présence de l'attestation de mise à disposition dans l'offre permet de faire le lien avec la procédure en question dans la mesure où il n'y a pas de risque de confusion de procédure ou de références ; que, mieux, les cartes grises ont été légalisées la veille du dépouillement ; qu'au regard de tous ces éléments et conformément au principe d'efficacité de la commande publique, c'est à tort que la CAM n'a pas retenu l'offre du groupement ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmier ainsi les résultats provisoires ;

*sur le recours de RONDO HOLDING (lots 05 et 06),*

considérant que les données particulières requièrent des soumissionnaires deux projets de nature et de complexité similaires exécutés au cours des cinq dernières années ;

considérant que la CAM fait valoir que le marché n°CO/09/10/803/02/00/2017/0001 avec la commune de BAM a été approuvé le 04/08/2014 et visé par le contrôle le 07/08/2014 que l'incohérence des deux dates a conduit la CAM à ne pas le retenir ; que, pour les marchés n°CO/10/03/01/00/2014/0003/MATDS/RNRD/PYTG/C-KLS et n°01/02/00/2013/00019, ils n'ont pas été retenus car il y a des problèmes de signature sur les marchés ; qu'en effet, les membres présents à la réception, n'ont pas tous signés le PV ; qu'aussi, il y a des éléments de doute au regard des en-têtes entre les contrats et le PV de réception ; qu'un doute se présente sur l'authenticité desdits marchés ;

considérant que le requérant note que les griefs invoqués par la CAM ne lui sont pas opposables car ils n'ont pas été publiés dans la revue ; que la CAM aurait dû vérifier l'authenticité des marchés similaires douteux auprès des autorités émettrices ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'il est constant le requérant a fourni des marchés similaires dans son offre ; qu'en dehors de tout élément de doute corroboré par des vérifications sur l'authenticité des documents, la CAM ne saurait rejeter les marchés similaires ; que la CAM aurait dû procéder à la vérification desdits marchés avant de tirer des conséquences ; que c'est donc à tort qu'elle a déclaré l'offre du requérant non conforme sur cette base ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée sous réserve de la vérification de l'authenticité des pièces justificatives des marchés similaires ; que la CAM doit lui rendre compte des résultats de la vérification ;

par ces motifs ;

**DECIDE :**

**-qu'il est compétent ;**

**-que le recours de RONDO HOLDING (lots 05 et 06) et du Groupement H2000/DC-BTP (lots 04 et 07) sont recevables ;**

**-que l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 RONDO HOLDING (lots 05 et 06) est fondée sous réserve de la vérification de l'authenticité des pièces justificatives des marchés similaires ; que la CAM doit lui rendre compte des résultats de la vérification ;**

**-que la plainte du Groupement H2000/DC-BTP (lots 04 et 07) est fondée ;**

**-qu'il sied d'infirmes les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2018-05/MENA/SG/DMP pour les travaux de réhabilitation d'infrastructures scolaires et administratives dans diverses régions du Burkina Faso au profit du MENA ;**

**-qu'il invite la CAM/MENA à tirer toutes les conséquences de droit de 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 09 avril 2018

le Président de séance

**Ibrahim SOKOTO**