

DECISION N°2018-0286/ARCOP/ORD

sur recours l'entreprise BTD contre les résultats provisoires de la demande de prix n 2018-02/RNRD/PYTG/CNMS pour les travaux de construction d'une école de trois (03) salles de classe à Koumbané «B» au profit de la Commune de Namissiguima.

**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 lettre en date du 02 mai 2018 de l'entreprise BTD contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Didace T. DOUAMBA, membre de l'ORD
- Monsieur Sibila François YAMEOGO, membre de l'ORD;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et Y. Ferdinand KINDA assurant le secrétariat de l'ORD;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Tasséré OUEDRAOGO, représentant de l'entreprise BTD ;
- au titre de l'autorité contractante : Monsieur Ali KI président de la CCAM représentant la mairie de Namissiguima ;

- au titre de l'attributaire provisoire Monsieur Aimé SANOU, Directeur technique de l'entreprise DIVINE GRACE ;

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 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 des résultats provisoires de de la demande de prix n2018-02/RNRD/PYTG/CNMS pour les travaux de construction d'une école de trois (03) salles de classe à Koumbané « B » au profit de la Commune de Namissiguima ;

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

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 la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2300 du jeudi 26 avril 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 30 avril 2018 ; que l'entreprise BTD a exercé un recours préalable auprès de l'autorité contractante par lettre en date du 26 avril 2018 ; que cette dernière avait ainsi jusqu'au 02 mai 2018 pour y répondre ; que suite au rejet explicite de l'autorité contractante en date du 27 avril 2018, le requérant avait ainsi jusqu'au 02 mai 2018 pour saisir l'ORD ; qu'il a donc saisi l'ORD par lettre en date du 02 mai 2018 ; 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 1^{er} 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

la Commune de Namissiguima a lancé la demande de prix n2018-02/RNRD/PYTG/CNMS pour les travaux de construction d'une école de trois (03) salles de classe à Koumbané «B» au profit de ladite Commune ;

la Commission Communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'entreprise BTD non-conforme au dossier de demande de prix (DDP) pour incohérence des classes fréquentées du chef maçon : 6^{ième} à la 3^{ième} entre 1999 à 2004 et le diplôme obtenu CAP ; il lui également reproché une incohérence sur la date d'obtention du diplôme car sur le curriculum vitae du chef maçon il est mentionné 2004 alors que le diplôme note 2002 ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et soutient que le concerné, Monsieur Aristide Marie Valère NIKIEMA, a effectué ses études au lycée professionnel de Nouna de 1999 à 2004 mais a obtenu son CAP en 2002 ; que si la CCAM doutait de l'authenticité de ce diplôme, tout le loisir lui revenait de le vérifier auprès de l'intéressé à travers son contact figurant sur le curriculum vitae ; que son cursus scolaire ne remet pas en cause l'authenticité du CAP ; que par ailleurs, il existe un conflit d'intérêt au niveau de l'offre de son concurrent, en ce sens que son chef maçon, à savoir Vincent TOE soit déjà recruté pour le suivi-contrôle du même marché suite à une procédure de consultation de consultants lancé par la commune de Namissiguima ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant qu'aux termes de l'article 2 de loi 039-2016 du 31 décembre 2016 portant réglementation de la commande publique, le conflit d'intérêt est la « situation dans laquelle une personne commise par l'autorité contractante, un candidat, un soumissionnaire, un attributaire ou un titulaire se trouve avec des intérêts personnels qui sont en concurrence avec la mission qui lui est confiée, l'intérêt de son administration ou de sa société, et qui peuvent le mettre en difficulté pour accomplir sa tâche avec neutralité ou impartialité » ;

considérant que le requérant réitère les moyens évoqués dans sa plainte ;

considérant que la CCAM relève qu'effectivement le nommé TOE Vincent est retenu pour la mission de suivi contrôle dans le cadre de la réalisation des présents ouvrages ; que cependant, elle n'a pas d'observations particulières sur les motifs reprochés au requérant ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait d'observations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'il n'y a pas d'incohérences sur le curriculum vitae et la date d'obtention du diplôme encore moins avec les classes fréquentées de Monsieur Aristide Marie Valère NIKIEMA contrairement aux observations de la CCAM ; que donc, c'est à tort que l'offre du requérant a été écartée sur ce point ; que par ailleurs, l'ORD constate que Monsieur Vincent TOE a été recruté comme consultant individuel dans le cadre de la réalisation des présents travaux pour la mission de suivi contrôle ; qu'également, il a été proposé comme chef maçon dans l'offre de l'attributaire provisoire, l'entreprise DIVINE GRACE ; que cet état de fait, reconnu par les parties, constitue un cas de conflit d'intérêt tels que défini par l'article 2 sus cité qui est de nature à le mettre en difficulté pour accomplir sa tâche avec neutralité ou impartialité ; que le conflit d'intérêt étant interdit par les textes régissant la commande publique, l'offre de l'attributaire provisoire doit être écartée ;

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 ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours est recevable

-que la demande de prix sus visée reste soumise aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la plainte de l'entreprise BTB est fondée ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n 2018-02/RNRD/PYTG/CNMS pour les travaux de construction d'une école de trois (03) salles de classe à Koumbané « B » au profit de la Commune de Namissiguima ;

-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 07 mai 2018

le Président de séance

Ibrahim SOKOTO