

-----  
**ORGANE DE REGLEMENT  
DES DIFFERENDS**

**DECISION N°2018-0291/ARCOP/ORD**

sur recours de l'Entreprise Barkwende & Frères (E.BA.F) contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-001/RPCL/POTG/CNMG/M/ SG/PRM pour la réalisation de diverses infrastructures dans la Commune de Nagreongo après correction (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 ;*
- 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 04 mai 2018 de l'Entreprise Barkwendé & Frères contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Madame Léa ZAGRE/RIMTOUMDA, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Madame Céline KONE/DIALLO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Idrissa OUATTARA, membre de l'ORD ;
- Madame BAYANE/ZONGO Irène et Monsieur Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Phillip OUEDRAOGO, Directeur Général de l'entreprise E.BA.F ;

- au titre de l'autorité contractante, Madame Emilienne SANON et Messieurs Mady BAGAGNAN, Ousséni BONTOGO, respectivement Personne responsable des marchés, Secrétaire général et Conseiller Municipal de la Mairie de Nagréongo ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Madi COMPAORE, représentant de l'Entreprise COMPAORE MAHAMADI (ECM) ;

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 la demande de prix n°2018-001/RPCL/POTG/CNRG/M/SG/PRM pour la réalisation de diverses infrastructures dans la Commune de Nagreongo après correction (lot 01) ;

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°2305 du jeudi 03 mai 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 07 mai 2018 ; que l'entreprise E.BA.F a saisi l'ORD par lettre en date du 04 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 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**

la Commune rurale de Nagreongo a lancé la demande de prix n°2018-001/RPCL/POTG/CNRG/M/SG/PRM pour la réalisation de diverses infrastructures;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'entreprise EBAF conforme au dossier de demande de prix (DDP) mais pas attributaire du marché ;

le requérant conteste les résultats provisoires et relève que la présente publication est un rectificatif de résultats provisoire dont la 1<sup>ère</sup> publication est parue dans le quotidien n°2288 du mardi 10 avril 2018 ; qu'à cette 1<sup>ère</sup> publication, il avait été déclaré attributaire du marché et l'entreprise ECM écartée au motif que son offre serait anormalement basse soit 64,94% d'écart après application des coefficients de pondération conformément aux données particulières du dossier ; que dans l'attente de la notification d'attribution définitive, il fut informé par un communiqué annulant les résultats provisoires du fait d'erreurs constatées ; que le rectificatif intervenu le 03 mai 2018 désigne un nouvel attributaire qui est l'entreprise ECM à son détriment ; qu'il ignore les raisons d'un tel changement ; que les griefs initialement relevés contre ECM ont été abandonnés pourtant bien fondés car prescrits au point A 33 des données particulières ; qu'à travers ce rectificatif, la CCAM a réexaminé les offres ; qu'elle n'a pourtant pas compétence à revenir sur des résultats qui n'ont jamais été remis en cause ni par les soumissionnaires, ni par l'ARCOP ;

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

**sur la discussion,**

considérant que la CCAM a noté que c'est suite à un recours préalable exercé par l'entreprise ECM que la publication rectificative est intervenue ; qu'en effet à la publication des 1<sup>er</sup> résultats provisoires en date du 10 avril 2018, l'entreprise ECM a contesté le grief relevé contre son offre ; qu'après vérification, il s'est avéré que pour le moment, une offre ne pouvait être qualifiée d'anormalement basse sur la base de la formule prévue par la réglementation car nécessitant la précision de coefficients de pondération dont l'entrée en vigueur est prévue pour le 1<sup>er</sup> mai 2018 avec les nouveaux dossiers types ; que sur cette base, elle a procédé à l'annulation des résultats provisoires conformément à la réglementation en vigueur dont le rectificatif est intervenu par la suite ;

considérant que le requérant relève que c'est 20 jours après la 1<sup>ère</sup> publication des résultats provisoires que l'annulation est intervenue ; qu'il estime que les délais de recours étaient épuisés en cette période ; que la CCAM n'aurait pas dû recevoir la plainte de l'entreprise ECM ; que d'ailleurs le motif tendant à écarter son offre était fondé car prescrit au point A 33 des données particulières du DDP ; que tous les soumissionnaires ont acquiescé les obligations qui étaient contenues dans le dossier ; qu'ainsi ayant proposé une offre anormalement basse, sa non-conformité est justifiée ;

considérant que l'attributaire provisoire relève qu'il a exercé un recours préalable car il estime que le montant de sa soumission n'est pas anormalement bas ; qu'à ce prix, il peut exécuter le marché avec satisfaction ; qu'il a introduit son recours dans les délais impartis ; que son offre est conforme à tout point de vue ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, constate que le recours préalable exercé par l'entreprise ECM a été introduite à bonne date, soit 48 heures après la publication des 1<sup>er</sup> résultats provisoires ; que relativement à la question de l'offre anormalement basse le dossier type qui détermine les coefficients de pondération est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2018 ; qu'avant cette date ce critère ne pouvait pas être retenu à l'encontre d'un soumissionnaire ; que pourtant la présente procédure a été lancée à la date du 14 février 2018 ; qu'en conséquence, l'offre de l'attributaire provisoire est conforme ; qu'ainsi, c'est à bon droit que la CAM a procédé à la correction des 1<sup>er</sup> résultats provisoires publiés ;

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 ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

**DECIDE :**

**-qu'il est compétent ;**

**-que le recours de l'Entreprise Barkwende & Frères 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 l'Entreprise Barkwende & Frères n'est pas fondée ;**

**-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-001/RPCL/POTG/CNRG/M/ SG/PRM pour la réalisation de diverses infrastructures dans la Commune de Nagreongo après correction (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 partout où besoin sera.**

Ouagadougou, le 09 mai 2018

la Présidente de séance

**Léa ZAGRE/RIMTOUMDA**  
*Chevalier de l'ordre national*