

**AUTORITE DE REGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

BURKINA FASO

**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

UNITE – PROGRES – JUSTICE

DECISION N°2019-L0005/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise BATELEC EQUIPEMENT contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°028/2019/ONEA/DG/DG/DM/SMT pour les travaux de génie civil de bâtiments au profit de l'Office national de l'eau et de l'assainissement (lot 04).

**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 publique déléguée ;
- Sur** recours par lettre en date du 07 janvier 2020 de l'entreprise BATELEC EQUIPEMENT 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 :

- Madame Fatoumata TALL, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moussa TRAORE, membre de l'ORD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame W. Corinne OUEDRAOGO et Messieurs H. Clément ILBOUDO et Saïdou OUEDRAOGO, respectivement juriste, gérant et conseil de l'entreprise BATELEC EQUIPEMENT ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Franck ZWETYENGA, chef de service travaux de l'Office national de l'eau et de l'assainissement (ONEA) ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Lamoussa OUEDRAOGO, représentant de LAM SERVICES (lot 04) ;

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°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 l'appel d'offres ouvert n°028/2019/ONEA/DG/DG/DM/SMT pour les travaux de génie civil de bâtiments au profit de l'Office national de l'eau et de l'assainissement (lot 04) ;

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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2735 du jeudi 26 décembre 2019, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 30 décembre 2019 ; que l'entreprise BATELEC EQUIPEMENT a saisi l'autorité contractante d'un recours préalable par lettre en date du 30 décembre 2019 qui avait jusqu'au 02 janvier pour répondre ; que celle-ci n'ayant pas répondu dans ces délais, le recours auprès de l'ORD courait jusqu'au mardi 07 janvier 2020 ; que de ce fait, le requérant a saisi l'ORD par lettre en date du 07 janvier 2020 ; 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 le déclarer recevable ;

AU FOND :

sur les faits,

l'Office national de l'eau et de l'assainissement (ONEA) a lancé l'appel d'offres ouvert n°028/2019/ONEA/DG/DG/DM/SMT pour les travaux de génie civil de bâtiments au profit de l'Office national de l'eau et de l'assainissement (lot 04) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise BATELEC EQUIPEMENT non conforme pour absence de marché similaire justifié ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que le budget alloué au lot 04 relatif aux travaux de génie civil bâtiments administratifs, commerciaux et industriels dans les Directions centrales est de 77 851 000 FCFA ; que l'ONEA étant une société d'Etat, il s'agit donc d'une procédure de passation allégée plus précisément la demande de prix relative aux marchés de travaux pour les sociétés d'Etat, conformément à l'article 06 du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID ci-dessus cité ; que c'est donc à tort qu'il a été exigé des marchés similaires au lot 04 ;

que par ailleurs, dans la présente procédure, chaque lot est distinct et indépendant ; qu'il y'a eu violation de la réglementation en vigueur ;

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

sur la discussion,

considérant que le dossier standard applicable en matière de travaux prévoit d'exiger des candidats de faire la preuve de l'expérience spécifique de construction applicable uniquement aux marchés dont le montant prévisionnel est supérieur ou égal à soixante-quinze millions (75 000 000) F CFA TTC ;
considérant que le requérant a réitéré les arguments ci-dessus développés ;

considérant que la CAM a expliqué que les critères ont été retenus conformément à la procédure de l'appel d'offres ; que ces critères n'ayant pas été contestés par un candidat, il n'est pas opportun à cette étape de discuter des critères retenus ;

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, note que dans le cas d'espèce le montant prévisionnel est supérieur à 75 000 000 ; qu'à un montant supérieur ou égal au dit seuil le dossier standard d'appel d'offres en matière de travaux prévoit la possibilité d'exiger les marchés similaires aux soumissionnaires ; que dans le cas d'espèce, la procédure est un appel d'offres à lots multiples contrairement aux prétentions du requérant qui veut que le montant prévisionnel du lot soit isolément considéré pour déterminer la procédure applicable lorsque l'autorité contractante est une société d'Etat ; que donc, les moyens du requérant ne sauraient prospérer et que n'ayant pas joint de marchés similaires dans son offre c'est à bon droit que la CAM a écarté son offre sur ce point ;

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 BATELEC EQUIPEMENT est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 BARTELEC EQUIPEMENT n'est pas fondée car le montant prévisionnel du lot contesté est supérieur à 75.000.000 F CFA et que dans le cas d'espèce, la procédure est un appel d'offres à lots multiples contrairement aux prétentions du requérant qui veut que le montant prévisionnel du lot soit isolément considéré pour déterminer la procédure applicable lorsque l'autorité contractante est une société d'Etat ;

-de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°028/2019/ONEA/DG/DG/DM/SMT pour les travaux de génie civil de bâtiments au profit de l'Office national de l'eau et de l'assainissement (lot 04);

-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 10 janvier 2020

Le Président de séance

Ibrahim SOKOTO