

**DECISION N°2020- L0793/ARCOP/ORD**

sur recours du Groupement SEC DIARRA Burkina/SEC DIARRA Mali contre les résultats provisoires de la manifestation d'intérêts n°002/2020/ONEA/DG/SG/DM/SMTI pour la réalisation de l'audit financier et comptable annuel des comptes de l'ONEA et de ses projets pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 31 décembre 2019.

**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 procédure 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 27 novembre 2020 du Groupement SEC DIARRA Burkina/SEC DIARRA Mali contre les résultats provisoires de la manifestation d'intérêt ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Aboubacar SAWADOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Adama OUEDRAOGO, 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, Monsieur Mahamadi ZOUNGRANA, gérant du GROUPEMENT SEC DIARRA BURKINA/SEC DIARRA MALI ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Saidou OUEDRAOGO, Inoussa OUEDRAOGO, agents de l'ONEA ;
- au titre du cabinet classé premier, SOGECA International régulièrement convoqué mais il n'a pas comparu ;

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 manifestation d'intérêt susvisée 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 manifestation d'intérêts n°002/2020/ONEA/DG/ SG/DM/SMTI pour la réalisation de l'audit financier et comptable annuel des comptes de l'ONEA et de ses projets pour la période du 1er janvier au 31 décembre 2019;

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 la manifestation d'intérêt ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien n°2971 du vendredi 20 novembre 2020, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 24 novembre 2020; que le Groupement SEC DIARRA Burkina/SEC DIARRA Mali a saisi l'autorité contractante d'un recours préalable par lettre en date du 24 novembre 2020 ; que face au silence de cette dernière, il a saisi l'ORD par lettre en date du 27 novembre 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 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,**

l'office nationale de l'eau et de l'assainissement a lancé la manifestation d'intérêts n°002/2020/ONEA/DG/SG/DM/SMTI pour la réalisation de l'audit financier et comptable annuel des comptes de l'ONEA et de ses projets pour la période du 1er janvier au 31 décembre 2019 ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) n'a pas retenu le Groupement SEC DIARRA Burkina/SEC DIARRA Mali pour la suite de la procédure ci-dessus citée ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et explique, qu'il a fourni plus d'une cinquantaine de références similaires pertinentes exécutées au cours des cinq (05) dernières années dans son dossier de soumission ; que mais, la CAM a retenu seulement que trente-deux (32) ; qu'il voudrait que les autres références soient prises en compte dans le décompte des références similaires ;

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

##### **sur la discussion,**

considérant que la proposition du requérant n'a été retenue pour n'avoir pas été classée première ;

considérant que l'avis à manifestation d'intérêt a requis des soumissionnaires de faire la preuve de leurs références similaires dans le cadre de l'exécution de la présente mission par des pages de garde et de signature ainsi que les attestations de bonne fin obtenues au cours des cinq (05) dernières années avec l'Etat ou ses démembrements ;

considérant que le requérant conteste sa notation pour ce qui concerne le critère relatif aux références du candidat concernant l'exécution des marchés similaires au cours des cinq (05) dernières années ; qu'ayant justifié plus d'une cinquantaine, il est surpris que la CAM n'a retenu que trente-deux (32) ;

considérant que la CAM a expliqué que les références qui n'ont pas été retenues comportent des insuffisances qui ont motivé leur rejet ; qu'à titre illustratif, un des marchés a été obtenu avec une association dénommée NERTAMBA et pour la CAM, il ne s'agit pas d'un marché public tel que requis par la réglementation des marchés publics ; qu'il ressort dans plusieurs autres marchés des incohérences de dates et de références entre les contrats et les attestations de bonne fin ; que certains marchés ont été obtenus avec des associations ; qu'aussi certains documents ne comportent pas de dates ;

considérant que le requérant en réplique fait observer que l'association NERTAMBA est reconnue d'utilité publique ; que pour preuve, il s'agit d'une mission de service public dont le financement est assuré grâce à un accord entre le pays bénéficiaire et les bailleurs de fonds ; que le décalage de date entre le contrat et l'attestation de bonne fin sur la période de couverture de la mission résulte d'une exigence du Bailleur voulant prendre en compte les trois (03) mois non compris dans le contrat initialement ; qu'également, la date de l'approbation du contrat atteste que le contrat a été obtenu dans les cinq (05) dernières années ; que l'absence de date de l'attestation de bonne fin, résulte des défaillances de photocopies ; que mieux l'essentiel, c'est la justification de la référence et s'il y a un doute sur l'authenticité , il était loisible à la CAM de se référer à la structure l'ayant établi

considérant que l'ORD, après avoir écouté les parties et procédé aux vérifications nécessaires relève que, la réglementation des marchés publics et des délégations de service public prévoit que font parties des autorités contractantes les personnes de droit privé bénéficiant du concours financier et/ou de la garantie de l'Etat ou des personnes morales de droit public (Associations reconnues d'utilité publique, etc.) ; que par conséquent, les marchés obtenus avec les structures sont des marchés publics comme tels ; que dans le cas d'espèce, les références obtenues avec les associations d'utilité publique mais aussi les références comportant certaines insuffisances formelles mineures sans incidence sur leur authenticité doivent être comptabilisées par la CAM ; qu'il y a lieu de renvoyer la CAM à tirer les conséquences de la présente décision ;

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

par ces motifs ;

**DECIDE :**

**-qu'il est compétent ;**

**-que le recours du Groupement SEC DIARRA Burkina/SEC DIARRA Mali est recevable ;**

**-que la manifestation d'intérêt susvisée 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 du Groupement SEC DIARRA Burkina/SEC DIARRA Mali est fondée, la CAM ayant écarté les références obtenues avec les associations d'utilité publique et les références comportant certaines insuffisances formelles mineures sans incidence sur leur authenticité ;**

**-d'infirmes les résultats provisoires de la manifestation d'intérêts n°002/2020/ONEA/DG/ SG/DM/SMTI pour la réalisation de l'audit financier et comptable annuel des comptes de l'ONEA et de ses projets pour la période du 1er janvier au 31 décembre 2019 ;**

**-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 02 décembre 2020

Le Président de séance

**Dominique NANA**