
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2022-L0064/ARCOP/ORD

sur recours de l'Entreprise ENERGTec contre la non application par la SONABEL, de la décision n°2020-L0496/ARCOP/ORD rendue par l'ORD en sa séance du 12 août 2020, suite à son recours contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°029/2019 pour les travaux d'extension de réseau électrique HTA/BT de la Direction Régionale du Centre-Est.

**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 31 janvier 2022 de l'entreprise ENERGTec contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Madame C. Bila NADEMBEGA/ZOUNGRANA, membre de l'ORD ;
- Madame Aïssata SELIRA/KANAZOE, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. Adama OUEDRAOGO et Madame Awa KONATE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Alassane DIAWARA et Ousséni DIAWARA, respectivement gérant et directeur technique de ENERGTec ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Issoufou TINTO, juriste à la Société Nationale d'Electricité du Burkina (SONABEL) ;

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'offre 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 non application par la SONABEL, de la décision n°2020-L0496/ARCOP/ORD rendue par l'ORD en sa séance du 12 août 2020, suite à son recours contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°029/2019 pour les travaux d'extension de réseau électrique HTA/BT de la Direction Régionale du Centre-Est de ladite structure ;

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 27 du 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 : « Les plaintes des candidats, soumissionnaires et attributaires, peuvent dans la phase de passation, porter sur :

- la décision d'attribuer ou de ne pas attribuer la commande publique ;
- les conditions de publication des avis ;
- les règles relatives à la participation des candidats, aux capacités et/ou aux garanties exigées ;
- la conformité des documents d'appel à concurrence à la réglementation ;
- les spécifications techniques retenues ;
- les critères d'évaluation ;
- le refus d'approbation des contrats ;

Le recours peut aussi concerner les litiges entre les organes de l'administration survenant dans le cadre de la procédure de passation de la commande publique » ;

considérant que le présent recours concerne le refus de mise en œuvre de la décision n°2020-L0496/ARCOP/ORD du 12 août 2020 ; que ce défaut de mise en œuvre est assimilée à « un refus d'approbation » du contrat ;

que, dès lors, il convient de déclarer le recours recevable ;

AU FOND :

sur les faits;

la Société Nationale d'Electricité du Burkina (SONABEL) a lancé l'appel d'offres n°029/2019 pour les travaux d'extension de réseau électrique HTA/BT de la Direction Régionale du Centre-Est ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise ENERGTEC conforme mais ne lui a pas attribué le marché en raison de son caractère non moins disant ;

le requérant expose qu'il a contesté les résultats provisoires de l'appel d'offres n°029/2019 pour les travaux d'extension de réseau électrique HTA/BT de la Direction Régionale du Centre-Est de ladite structure auprès de l'ORD qui les a infirmés par décision du 12/08/2020 ; que depuis lors la SONABEL n'a pas encore contractualisé ledit marché avec son entreprise malgré de multiples relances restées sans réponses ;

il sollicite donc de l'ORD la mise en œuvre de la décision n°2020-L0496/ARCOP/ORD par la SONABEL afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que le dossier d'appel d'offres a requis les travaux d'extension de réseau électrique HTA/BT de la Direction Régionale du Centre-Est au profit de la Société National d'Electricité du Burkina (SONABEL) ;

considérant que l'offre du requérant a été déclarée conforme ; que suite à la décision de l'ORD, le requérant était susceptible d'être déclarée attributaire définitif du marché ;

considérant que le requérant a réitéré son argumentaire ; qu'il a notamment expliqué que la SONABEL refuse d'appliquer la décision s'exposant ainsi à toutes les sanctions prévues par la loi n°039-2016/AN du 02/12/2016 et ses décrets d'application ;

considérant que la CAM a noté que l'affaire a été portée en justice ; que le Conseil d'Etat a rendu une décision le 12 janvier 2021 ; qu'il y a eu une erreur dans l'interprétation de la décision du Conseil d'Etat ; que le Département juridique de la SONABEL a renvoyé la direction des marchés publics à la décision N°2020-L0170/ARCOP/ORD du 30 avril 2020 au lieu de la décision N°2020-L0496/ARCOP/ORD du 12 août 2020 qui devait finalement être appliquée au profit du requérant ;

que c'est ainsi que le marché a été conclu avec un autre soumissionnaire qui n'était pas le bon ; que, cependant, le marché approuvé n'a pas encore été notifié ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la décision n°2020-L0496/ARCOP/ORD du 12/08/2020 n'a pas été régulièrement mise en œuvre ; que la SONABEL a reconnu qu'il y a eu des erreurs dans l'appréciation de l'affaire et que le marché a été irrégulièrement conclu avec le groupement EAI-IEE ; qu'il revenait à la SONABEL de prendre toutes les dispositions utiles pour mettre en œuvre la décision conformément aux textes en vigueur ; qu'il apparaît également que l'autorité contractante a ignoré les rappels reçus du requérant sur la suite de la procédure ;

que, dans ces conditions, il convient de dire que la plainte du requérant est fondée et d'ordonner l'annulation de l'attribution et le contrat conclu avec le groupement EAI-IEE, et l'exécution régulière de la décision sus citée du 12/08/2020 dans les meilleurs délais ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'Entreprise ENERGTEC SARL est recevable ;

-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 l'Entreprise ENERGTEC est fondée ; qu'en effet, la décision n°2020-L0496/ARCOP/ORD du 12/08/2020 n'a pas été régulièrement mise en œuvre ; que la SONABEL reconnaît qu'il y a eu des erreurs dans l'appréciation de l'affaire et que le marché a été irrégulièrement conclu avec le groupement EAI-IEE ;

-qu'il convient d'ordonner l'annulation de l'attribution et le contrat conclu avec le groupement EAI-IEE, et l'exécution de la décision sus citée du 12/08/2020 dans les meilleurs délais.

-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 03 février 2022

Le Président de séance

Pascal ILBOUDO

Chevalier de l'ordre du mérite