
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2022-L0067/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise TRACTEBEL contre les résultats provisoires de la manifestation d'intérêts n°007/2021/ONEA/DG/SG/DM/SMTI pour le suivi et le contrôle des travaux de réalisation de 100 regards d'assainissement collectif de la ville de Ouagadougou au profit de l'ONEA

**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 03 février 2022 de l'entreprise TRACTEBEL contre les résultats provisoires de la manifestation d'intérêts ci-dessus citée ;*

présidé par Madame Ida OUEDRAOGO/PARE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Madame Célestine Amina BERE/LOMPO
- Monsieur Michel BADOLO, membre de l'ORD ;
- Madame Awa KONATE et Monsieur A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Estelle OUEDRAOGO et Messieurs Michael BIERLIES et Siaka SANOU, respectivement assistante administrative, directeur et chef de projet de l'entreprise TRACTEBEL ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame Wendemi E. Chantal ZANGO et Monsieur T. Eric OUEDRAOGO, respectivement assistante en passation des marchés et ingénieur eau et assainissement de l'Office National de l'Eau et de l'Assainissement (ONEA) ;

- au titre du cabinet retenu pour la suite de la procédure, Monsieur Tiamangou LOMPO, représentant le Groupement SERAT/GERTEC ;

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'intérêts 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 manifestation d'intérêts n°007/2021/ONEA/DG/SG/DM/SMTI pour le suivi et le contrôle des travaux de réalisation de 100 regards d'assainissement collectif de la ville de Ouagadougou au profit de l'ONEA ;

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'intérêts ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3283 du mardi 1^{er} février 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 03 février 2022; que l'entreprise TRACTEBEL a saisi l'ORD par lettre en date du jeudi 03 février 2022; 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 la manifestation d'intérêts n°007/2021/ONEA/DG/SG/DM/SMTI pour le suivi et le contrôle des travaux de réalisation de 100 regards d'assainissement collectif de la ville de Ouagadougou;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a classé l'offre du cabinet TRACTEBEL ENGIE au 2^{ème} rang avec quatre (04) références retenues comme pertinentes ;

le requérant conteste la décision de la CAM et soutient qu'il est le seul à exercer dans le domaine de l'assainissement collectif (eaux usées, réseaux d'égouts) au Burkina Faso ; que dans la présente procédure, les références des marchés de projet d'adduction d'eau potable (AEP) ne peuvent pas être assimilées à des références de projets de marchés d'assainissement collectif (eaux usées) ; qu'il demande donc la vérification des références techniques de ses concurrents;

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

sur la discussion,

considérant qu'il ressort de l'avis à manifestation d'intérêts que les candidats seront évalués sur la base des critères dont entre autres les références concernant l'exécution de marchés analogues au cours des trois dernières années ; qu'il est fait obligation de joindre les copies des pages de garde , de signature des marchés et les attestations de bonne exécution ou les rapports de validation ;

considérant que le requérant a expliqué qu'il s'agit d'assainissement collectif ; que depuis 2003, que son entreprise est attributaire de ces types de marchés au Burkina Faso ; que c'est l'ONEA qui fait ce genres de marchés ; que son entreprise fait des partenariats ou des accords avec d'autres sociétés ; que le dossier a requis des marchés analogues exécutés au cours des trois dernières années alors que les résultats ont été publiés en tenant compte des cinq dernières années ;

qu'il est surpris de voir que certains soumissionnaires ont fourni quatorze marchés similaires ;

considérant que la CAM a noté que si TRACTEBEL ENGIE était le seul compétent, la procédure d'entente directe aurait été privilégiée ; que dans le cas d'espèce, ce sont des ouvrages de génie civil qu'on peut retrouver dans les aménagements, dans l'assainissement ; que ce ne sont pas des ouvrages extraordinaires ; que les marchés similaires ou analogues ne doivent pas être confondus avec les marchés identiques ou spécifiques ; que les quatorze marchés du cabinet retenu pour la suite de la procédure sont des marchés analogues ;

considérant que le Groupement SERAT/GERTEC a noté qu'il a les compétences pour exécuter le présent marché ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la notion de marché de nature et de complexité similaires ne renvoie pas à des marchés identiques ; qu'il s'agit plutôt de marchés semblables ou proches de la procédure en question et non forcément des marchés de même type à tout point de vue ; que dans le cas d'espèce, le requérant n'a pas pu démontrer l'existence d'une technicité particulière pour le suivi contrôle des travaux de la présente procédure ; qu'il a estimé qu'il faut du personnel compétent ; que l'ORD a donc noté que l'exigence du personnel constitue la seconde phase de la présente procédure ; qu'ainsi en retenant les marchés de suivi contrôle d'AEP et autres, la CAM a fait une bonne analyse ; que le fait d'avoir mentionné les cinq dernières années dans les résultats provisoires relève d'une erreur de saisie ;

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 les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise TRACTEBEL est recevable ;

-que la manifestation d'intérêts 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 TRACTEBEL n'est pas fondée, les références fournies par le cabinet retenu premier doivent être prises en compte car étant des références analogues ;

-de confirmer les résultats provisoires de la manifestation d'intérêts n°007/2021/ONEA/DG/SG/DM/SMTI pour le suivi et le contrôle des travaux de réalisation de 100 regards d'assainissement collectif de la ville de Ouagadougou au profit de l'ONEA.

-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 08 février 2022

La Présidente de séance

Ida OUEDRAOGO/PARE
Chevalier de l'ordre de l'étalon