

DECISION N°2017-0685/ARCOP/ORD

sur demande de retrait de MEGA TECH SARL de la décision n°2017-0638/ARCOP/ORD du 25 août 2017 rendue par l'ORD en sa séance du 25 août 2017 suite à son recours contre le dossier d'appel d'offres n°2017-006/ARCEP/SG/PRM pour l'acquisition de véhicules au profit de l'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et des Postes (lot 03) ;

**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/MENEFID du 01 février 2017 portant attribution, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0049/PRES/PM/MENEFID 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/MENEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 27 juillet 2017 de MEGA TECH SARL contre la décision rendue par l'Organe de règlement des différends en sa séance du 18 juillet 2017;*

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

en présence de :

- Monsieur Prosper L. THIOMBIANO, membre de l'ORD ;
 - Monsieur Doudou DOUMBIA, membre de l'ORD ;
 - Messieurs Modeste YAMEOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD,
- et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Eléonore L. GARGANI et Monsieur Souleymane OUEDRAOGO, Juriste et Gérant de l'entreprise MEGA TECH SARL ;

- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Abdoulaye MAMBONE, Directeur des affaires juridiques de l'ARCEP ;
- pas d'attributaire provisoire ;

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/MENEFID 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/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 ci-dessus visé, l'ORD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ; que, par ailleurs, l'article 39 alinéa 1^{er} du décret n°2017-0050 ci-dessus visé dispose que les décisions de l'ORD, en tant qu'actes administratifs, sont susceptibles de retrait dans un délai de quinze (15) jours ouvrables à compter de leur prononcé ;

considérant que MEGA TECH SARL a saisi l'ORD à l'effet de provoquer le retrait de sa décision n°2017-0638/ARCOP/ORD du 25 août 2017 rendue suite à son recours contre le dossier d'appel d'offres n°2017-006/ARCEP/SG/PRM pour l'acquisition de véhicules au profit de l'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et des Postes (lot 03) ;

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 39, alinéa 1 du décret n°2017-0050 ci-dessus visé, « Les décisions de l'Organe de règlement des différends sont exécutoires dès leur prononcé sauf en cas de retrait dans les quinze (15) jours ouvrables suivant la date de prononcé de celles-ci » ;

considérant que la décision attaquée est intervenue le 25 août 2017 ; que le délai pour introduire une demande de retrait auprès de l'ORD courait jusqu'au 18 septembre 2017 ; que MEGA TECH SARL a saisi l'ORD par lettre en date du 29 août 2017 qu'il apparait que la condition de délai susmentionnée a été respectée par le requérant ;

qu'en conséquence, elle est recevable et mérite d'être appréciée au fond ;

AU FOND :

sur les faits,

l'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et des Postes (ARCEP) a lancé l'appel d'offres n°2017-006/ARCEP/SG/PRM pour l'acquisition de véhicules à son profit ;

le requérant avait contesté le dossier d'appel d'offres (lot 03) au motif que les caractéristiques du véhicule à acquérir (cylindrée de plus de 4.5L et 150 Kw de puissance avec gasoil comme énergie) correspond uniquement à TOYOTA LAND CRUISER VDJ V8 ; que l'autorisation de TOYOTA étant détenue exclusivement par la société CFAO au Burkina Faso, aucune autre société ne peut soumettre une offre concernant ce lot ; que cette situation portera atteinte au principe de l'égalité d'accès à la commande publique et imposera un monopole de fait au détriment de la concurrence et contraindra l'administration à acquérir des véhicules à des coûts onéreux auprès d'un seul fournisseur sur cette base ;

l'ORD dans sa décision du 25 août 2017 avait déclaré la plainte de MEGA TECH SARL recevable mais non fondée ;

le requérant a maintenu sa position initiale et il sollicite donc de l'ORD un retrait de la décision litigieuse et de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que l'ORD avait relevé dans sa décision n°2017-0638/ARCOP/ORD du 25 août 2017 « que l'obligation de fournir l'autorisation du fabricant (constructeur) à la soumission est conforme à l'arrêté 2016-445 sus visé ; que le requérant n'apporte pas de preuves suffisantes que les spécifications techniques du véhicule (cylindrée de plus de 4.5L et 150 Kw de puissance avec gasoil comme énergie) renvoie uniquement à la TOYOTA LAND CRUISER VDJ V8 d'une part, et d'autre part, quant à la contrariété de cette exigence au principe d'égal accès à la commande publique ; que, sur ce point, le dossier est conforme aux spécifications techniques standards ; que, donc, il convient de dire que ce moyen ne saurait prospérer »;

considérant que le requérant soutient que sa requête comporte des éléments nouveaux ; qu'il se fonde sur une décision de l'ORD qui dans le même sens relève que l'exigence de l'agrément technique en matière informatique est contraire aux principes fondamentaux de la commande publique ; que, pour ce type de véhicule (1,5 litre diesel en station WAGON) il n'y a que la marque TOYOTA représentée par CFAO qui répond aux spécifications demandées ;

considérant que la CCAM déclare que le requérant n'apporte pas d'éléments nouveaux par rapport à sa première requête ; il souhaite qu'on ne revienne plus sur ce dossier ; qu'il appartenait à MEGA TECH de prendre ses dispositions pour

être présent à la séance précédente ; qu'il s'en tient à la décision n°2017-0464/ARCOP/ORD rendue par l'ORD en sa séance du 18 juillet 2017 ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le requérant n'apporte pas d'éléments nouveaux dans sa requête par rapport à la première plainte; que les motifs évoqués par le requérant ont été débattus et épuisés lors de la séance du 25 août 2017 ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la demande de retrait de MEGA TECH SARL n'est pas fondée ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que la demande de retrait MEGA TECH SARL est recevable ;

-que l'appel d'offre sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la demande de retrait de MEGA TECH SARL n'est pas fondée ;

-de maintenir sa décision n°2017-0638/ARCOP/ORD du 25 août 2017 ;

-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 4 septembre 2017

Le Président de séance

Seydou SIMPORE