

DECISION N°2023-L0085/ARCOP/ORD

sur recours de CEGESS contre les résultats provisoires de la demande de propositions n°006/2022/ONEA/DG/PAEA/PforP pour les Etudes d'Impact Environnementale et Sociale (EIES) pour l'augmentation de la capacité de stockage du barrage de Ziga.

**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 09 février 2023 de CEGESS contre les résultats provisoires de la demande de propositions ci-dessus citée ;*

présidé par Madame K.J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Aboubacar SAWADOGO membre de l'ORD ;
- Madame Malika YUGO/SERE, membre de l'ORD ;
- Madame K. Irène BAYANE/ZONGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Kadidia SANOU et Messieurs Saidou OUEDRAOGO et Jacob KYELEM, représentant le cabinet CEGESS ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs J. Joseph ZONGO et N. Isai BOMBIRI représentant ONEA ;
- au titre du cabinet retenu, Messieurs Karim SINARE et Zakaria BILGO représentant, Groupement FASO INGENIERIE/HYDROCONSULT ;

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 demande de propositions 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 demande de propositions n°006/2022/ONEA/DG/PAEA/PforP pour les Etudes d'Impact Environnementale et Sociale (EIES) pour l'augmentation de la capacité de stockage du barrage de Ziga ;

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 demande de propositions ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3548 du mardi 07 février 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 09 février 2023 ; que CEGESS a saisi l'ORD par lettre en date du jeudi 09 février 2023 ; 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 a lancé la demande de propositions n°006/2022/ONEA/DG/PAEA/PforP pour les Etudes d'Impact Environnementale et Sociale (EIES) pour l'augmentation de la capacité de stockage du barrage de Ziga ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) avait classé la proposition technique de CEGESS au 2^{ème} rang et non retenu pour la suite de la procédure au regard de la méthode de sélection basée sur la qualité technique avec une note de 90,5 points ; au titre des observations, la CAM avait relevé que le chef d'équipe expert environnemental et social SAVADOGO Salifou a présenté deux (02) projets similaires en EIES sur quatre (04) demandés ; que l'expert en barrage TRAORE Djibril a fourni un diplôme d'ingénieur des mines au lieu de GC spécialité barrage ;

CEGESS non satisfait de cette notation, a contesté les résultats provisoires et l'ORD vidant sa saisine le 06 janvier 2023 a fait droit à sa requête en infirmant les résultats provisoires ;

dans la mise en œuvre de la décision rendue le 06 janvier 2023, la CAM a publié les résultats rectificatifs attribuant une note de 95,5 points à CEGESS et classé au 2^{ème} rang ; elle a relevé au titre des observations que l'expert en barrage TRAORE Djibril a fourni un diplôme d'ingénieur des mines au lieu de GC spécialité barrage ;

toujours non satisfait des résultats rectificatifs, le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que dans le cadre de la mise en œuvre de la décision N°2023-L0012/ARCOP/ORD du 06/01/2023, il s'attendait à une publication rectificative lui octroyant cinq (05) points qui lui permettront de totaliser 95,5 points ; qu'à sa grande surprise, il constate aussi une augmentation du nombre des points du groupement FASOINGENIERIE/HYDROCONSUT toujours classé 1^{er}, alors que ce dernier n'a pas contesté ses notes lors des premiers résultats ; que l'ajout des points du groupement FASOINGENIERIE/HYDROCONSUT ne reflète pas le sens de la décision ORD précitée au regard de la motivation et du dispositif ;

que les points supplémentaires accordés au groupement FASOINGENIERIE/HYDROCONSUT ne résultent-ils pas d'une manipulation relativement aux références similaires du chef de mission à l'effet de se voir attribuer les quatre (04) points destinés à cet effet ?

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

sur la discussion,

considérant qu'il s'agit en l'espèce de vérifier la mise en œuvre de la décision n°2023-L0012/ARCOP/ORD du 06/01/2023 dont la teneur suit : « que la plainte de CEGESS est fondée sur la question des projets similaires de l'expert environnemental et social ; que par contre, elle n'est pas fondée sur la question du diplôme de l'expert en barrage ;

-infirmer les résultats provisoires de la demande de propositions n°006/2022/ONEA/DG/PAEA/PforP pour les Etudes d'Impact Environnementale et Sociale (EIES) pour l'augmentation de la capacité de stockage du barrage de Ziga » ;

considérant que le requérant estime que cette publication rectificative ne reflète pas le sens de la décision ORD sus visée ; que le principe du traitement égalitaire des soumissionnaires a des principes tel celui du contradictoire ; que le groupement FASOINGENIERIE/HYDROCONSUT classé 1^{er} n'a pas contesté ses notes ni à la 1^{ère} publication des résultats provisoires ni pendant l'audience du 06 janvier 2023 ; qu'ainsi la note de ce dernier ne peut pas connaître de variation ; qu'il ne saurait bénéficier du fruit de sa contestation ;

considérant que la CAM a noté qu'à la session de l'ORD le 06 janvier 2023, il était question de revoir les références similaires de l'expert environnementale et social et ne pas prendre en considération uniquement les références dans le domaine des barrages et des addictions d'eau ; que tous les cabinets ayant obtenus une note de zéro ont vu leurs offres réexaminées sur ce point conformément à la décision rendue par l'ORD ; qu'elle estime avoir mise en œuvre la décision n°2023-L0012/ARCOP/ORD du 06/01/2023 ;

considérant que l'attributaire provisoire note qu'à la 1^{ère} publication des résultats provisoires étant classé 1^{er}, il n'avait pas un intérêt à contester les résultats ; qu'il estime que la décision de l'ORD a été entièrement mise en œuvre par la CAM ; qu'il s'agissait pour cette dernière, de réévaluer le profil de l'expert environnemental et social de tous les cabinets se trouvant dans la même situation que l'expert environnemental et social du cabinet CEGESS ; qu'à la session du 06 janvier 2023, le principe du contradictoire avait été respecté car il avait demandé à ce que la CAM tienne compte des missions similaires de son expert environnemental et social ; que le conseil du requérant ne peut remettre en cause ses affirmations car il n'était pas présent à l'audience du 06 janvier 2023 ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications nécessaires note que tous les cabinets n'avaient pas bénéficié d'une bonne notation dans le sous critère évaluation de la pertinence de la mission de l'expert environnemental et social ; que la décision n°2023-L0012/ARCOP/ORD du 06/01/2023 sus visée doit produire les mêmes effets à l'égard de tous les cabinets se trouvant dans la même situation en application des règles d'équité et d'égalité de traitement des soumissionnaires ; que la CAM en réexaminant les marchés similaires de l'expert environnemental et social de tous les cabinets se trouvant dans la même situation a régulièrement mis en œuvre la décision rendue le 06 janvier 2023 ; qu'en conséquence, le requérant n'est pas fondé à remettre en cause les résultats rectificatifs ;

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 CEGESS est recevable ;

-que la demande de propositions 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 CEGESS n'est pas fondée ;

-de confirmer les résultats provisoires de demande de propositions n°006/2022/ONEA/DG/PAEA/PforP pour les Etudes d'Impact Environnementale et Sociale (EIES) pour l'augmentation de la capacité de stockage du barrage de Ziga ;

-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 13 février 2023

La Présidente de séance

K.J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO