

DECISION N°2017-039/ARCOP/ORAD

sur demande de retrait de l'entreprise EOAF relative à la décision 2017-018/ARCOP/ORAD du 16 janvier 2017, suite à son recours contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert international n°2016-002T/MEA/SG/DMP pour les travaux de rehaussement du seuil du lac Bam et d'aménagement de périmètres irrigués au profit du Projet de restauration, de protection et de valorisation du Lac Bam (lot 01).

**L'ORGANE DE REGLEMENT AMIABLE DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** la loi n°020-2016/AN du 22 juillet 2016 portant allègement des conditions d'exécution des projets, programmes et activités de développement ;
- Vu** le décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;
- Vu** le décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ensemble ses modificatifs ;
- Vu** le décret n°2008-374/PRES/PM/MEF du 02 juillet 2008 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;
- Sur** demande de retrait par lettre en date du 23 janvier 2017 de l'entreprise EOAF contre la décision n°2017-018/ARCOP/ORAD de l'ORAD du 16 janvier 2017 ;

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

en présence de :

- Monsieur Didace T. DOUAMBA, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Doudou DOUMBIA, membre de l'ORAD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre de l'entreprise requérante, Messieurs Saïdou OUEDRAOGO, Toussaint KIEMA et Batién DAOUROU, représentants de l'entreprise EOAF ;

- l'attributaire provisoire, le GROUPEMENT SONAF/SAOH-BTP, n'étant pas présent bien qu'il ait été régulièrement convié à la session ;
- l'autorité contractante, le Ministère de l'eau et de l'assainissement, n'est également pas venue à la session de l'ORAD alors qu'elle a été régulièrement informée ;

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'offres sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ses modificatifs n°2012-123/PRES/PM/MEF du 02 mars 2012 et n°2013-1148/PRES/PM/MEF du 12 décembre 2013 ;

considérant qu'aux termes de l'article 28 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, l'ORAD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ; que, par ailleurs, l'article 42 alinéa 1 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, dispose que les décisions de l'ORAD, en tant qu'actes administratifs, sont susceptibles de retrait par la formation qui les avait prononcées mais seulement dans un délai de quinze (15) jours à compter de leur prononcé ;

considérant que le recours concerne la demande de retrait de la décision 2017-018/ARCOP/ORAD du 16 janvier 2017 rendue suite à un recours contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert international n°2016-002T/MEA/SG/DMP pour les travaux de rehaussement du seuil du lac Bam et d'aménagement de périmètres irrigués au profit du Projet de restauration, de protection et de valorisation du Lac Bam (lot 01) ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORAD est compétent pour en connaître ;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 42, alinéa 1 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, « En tant qu'acte administratif, les décisions de l'ORAD rendues sont susceptibles de retrait par la formation qui l'avait prononcée mais seulement dans un délai de quinze (15) jours à compter de son prononcé » ;

considérant que l'entreprise EOAF a demandé le retrait de la décision ci-dessus visée ; qu'à cet effet, elle a introduit une requête en date du 23 janvier 2017 ; que la décision contestée a été rendue le 16 janvier 2017 ; qu'il en résulte que la requête de l'entreprise EOAF a été introduite dans les délais de 15 jours requis ;

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

AU FOND :

sur les faits,

le Ministère de l'eau et de l'assainissement (MEA) a lancé l'appel d'offres ouvert international n°2016-002T/MEA/SG/DMP pour les travaux de rehaussement du seuil du lac Bam et d'aménagement de périmètres irrigués au profit du Projet de restauration, de protection et de valorisation du Lac Bam (lot 01) ;

le requérant a soumissionné à l'appel d'offres ouvert international n°2016-002T/MEA/SG/DMP pour les travaux de rehaussement du seuil du lac Bam et d'aménagement de périmètres irrigués au profit du Projet de restauration, de protection et de valorisation du Lac Bam (lot 01) ; cependant, la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du requérant non-conforme au dossier d'appel d'offres (DAO) aux motifs que les références techniques et l'ensemble du matériel proposé ne sont pas probants ; c'est ainsi que l'entreprise EOAF a contesté les résultats devant l'ORAD ;

lors de l'audience du 16 janvier 2017, les représentants de la CAM se sont fondés sur un avis de non-objection du bailleur de fonds pour invoquer l'incompétence de l'ORAD, conformément à l'article 31 du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ; suivant cette position, l'ORAD s'est déclaré incompetent ;

le requérant dit avoir des doutes sérieux quant à l'authenticité de l'avis de non objection présenté par l'autorité contractante ; il relève que ses propres investigations le réconfortent dans ce sens ; en effet, cet état de fait se justifie par le fait qu'il a adressé un courrier à la représentation BOAD au Burkina afin qu'elle se prononce ; que jusqu'à la saisine de l'ORAD, il n'avait pas encore obtenu de réponse du bailleur de fonds ;

sur cette base, il voudrait obtenir le retrait de la décision litigieuse ;

sur la discussion,

considérant que le requérant a requis le retrait de la décision de l'ORAD en se fondant sur des « doutes sérieux quant à l'authenticité » de l'avis de non-objection présenté par la CAM lors de la session du 16 janvier 2016 ; qu'elle a noté que l'absence de l'autorité contractante à la présente session renforce sa position ;

considérant que l'ORAD a rappelé que les textes en vigueur lui permettent, si les conditions sont réunies, de revenir sur une décision en la retirant ; qu'au titre de ces conditions, il faut établir notamment la violation de la loi ou apporter des éléments nouveaux dont la prise en compte peut amener l'instance à changer de position ;

considérant qu'après avoir instruit le dossier et entendu les parties, l'ORAD a relevé que sa décision ne viole aucune disposition légale ; que, par ailleurs, le moyen de défense de l'entreprise requérante ne repose pas sur un élément objectif pouvant lui permettre d'apprécier la demande de retrait ; qu'en effet, l'entreprise EOAF n'a aucun élément de preuve des allégations faisant état d'un avis de non-objection douteux, voire frauduleux ; que, dans ces circonstances, l'ORAD ne peut remettre en cause sa décision d'incompétence sur la base de simples doutes ; qu'ainsi, la demande de retrait ne saurait prospérer ;

qu'au regard de ce qui précède, l'ORAD a décidé de confirmer la décision contestée ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que la demande de retrait de l'entreprise EOAF est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la demande de retrait est rejetée ;

-qu'il sied de confirmer la décision 2017-018/ARCOP/ORAD du 16 janvier 2017, suite au recours contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert international n°2016-002T/MEA/SG/DMP pour les travaux de rehaussement du seuil du lac Bam et d'aménagement de périmètres irrigués au profit du Projet de restauration, de protection et de valorisation du Lac Bam (lot 01) ;

-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 26 janvier 2017

Le Président de séance

Seydou SIMPORE