

DECISION N°2016-0609/ARCOP/ORAD

sur recours de EGC.BGC contre l'avis d'appel d'offres n°22-2016/CO/M/SG/DMP/SCP pour l'exploitation du centre de traitement et de valorisation de déchets de Ouagadougou.

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

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 recours par lettre en date du 03 novembre 2016 de l'entreprise EGC.BGC contre l'avis d'appel d'offres ci-dessus cité ;

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

en présence de :

- Monsieur Soumaïla BARRO, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Puraogo G. KAFANDO, membre de l'ORAD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et Boureïma dit Adama OUEDRAOGO assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties ;

- au titre du requérant, Messieurs Pascal SARE et A. Samadou SEONE, respectivement DT et DT adjoint, représentants de EGC –BGC ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Sébastien KIMA, Aristide B. A. OUEDRAOGO et Sidi Mahamadou CISSE, respectivement Secrétaire général, DMP/pi et Directeur de la propreté de la Commune de Ouagadougou ;

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'avis d'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 ;

considérant que le recours concerne les résultats provisoires de l'appel d'offres n°22-2016/CO/M/SG/DMP/SCP pour l'exploitation du centre de traitement et de valorisation de déchets de Ouagadougou

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

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 30 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, « Tout candidat ou soumissionnaire s'estimant injustement évincé des procédures de passation de la commande publique, doit, avant de saisir l'ORAD, exercer un recours auprès de l'autorité contractante.

Ce recours est une demande écrite indiquant les références de la procédure de passation et exposant les motifs de sa réclamation. Il est adressé à l'autorité contractante avec accusé de réception ou déposé contre récépissé. Il doit invoquer une violation caractérisée des textes en la matière. Il doit être exercé dans un délai de trois (03) jours ouvrables à compter de la publication de l'avis d'attribution dans la revue de la commande publique, de la communication de la lettre d'invitation ou du dossier de demande de propositions.

L'autorité contractante est tenue de répondre à cette réclamation dans un délai de trois (03) jours ouvrables au-delà duquel le défaut de réponse sera constitutif d'un rejet implicite du recours.

En cas de rejet implicite, le requérant dispose de deux (02) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. En cas de notification d'une réponse de rejet, il dispose de cinq (05) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. » ;

considérant que l'avis d'appel d'offres ci-dessus cité a été publié dans le quotidien des marchés publics n°1908-1909 du mardi 25 au mercredi 26 octobre 2016, et que le délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au 02

novembre 2016 ; que EGC/BGC a exercé son recours préalable auprès du Président de la Commission communale d'attribution des marchés par lettre en date du 28 octobre 2016; que celui-ci a répondu le 03 novembre 2016 en rejetant la réclamation du requérant ; que si tant est que le requérant n'était pas satisfait, il disposait d'un délai de cinq (05) jours ouvrable pour saisir l'ORAD ; que c'est ce à quoi, il a satisfait par une lettre en date du 03 novembre 2016; que, par ailleurs, le recours est conforme aux dispositions de l'article 33 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 précité ;

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

AU FOND :

sur les faits,

la Commune de Ouagadougou a lancé l'appel d'offres n°22-2016/CO/M/SG/DMP/SCP pour l'exploitation du centre de traitement et de valorisation de déchets de Ouagadougou ;

la CCAM a posé comme condition sine qua non pour l'attribution du marché une expérience dans la gestion d'un centre de déchets solides ou liquides ;

le requérant conteste le critère de l'expérience dans la gestion d'un centre de déchets solides ou liquides au motif que ce critère est abusif, restrictif ; il estime qu'il s'agit d'un moyen pour écarter d'éventuels concurrents et maintenir la même équipe; que, pour preuve, il n'y a qu'un centre de déchets solides ou liquides dans notre pays et que depuis sa création, c'est la même entreprise qui le gère ; qu'il note qu'ayant procédé à une visite sur le site afin de prendre connaissance des différentes tâches à exécuter, il n'a trouvé aucune tâche qui soit contraignante à telle enseigne qu'une entreprise de la catégorie « T » ne puisse efficacement l'exécuter; qu'enfin l'entreprise qui gère ce centre depuis sa création n'avait auparavant jamais eu à gérer un tel centre ;

il sollicite donc de l'ORAD un réexamen de la condition d'expérience particulière requise ;

sur la discussion

considérant que le requérant conteste l'expérience type relatif à la gestion d'un centre de traitement des déchets ; qu'en effet, il ressort du point A-31 des données particulières que les soumissionnaires doivent produire un marché de nature et de complexité similaire exécuté durant les cinq (05) dernières années ; qu'il a été précisé en nota bene qu'il faut avoir une expérience en matière de gestion et d'entretien d'un centre de déchets liquides ou solides ;

considérant que le requérant a fait valoir ses arguments ci-dessus rappelés; qu'il estime notamment que ce critère est restrictif et ne favorise pas la liberté d'accès à la commande publique ; que son offre avait été écartée lors de la procédure de l'année dernière, l'ORAD lui ayant reproché de ne pas avoir contesté le dossier qui posait la même condition de l'expérience dans un centre de traitement des déchets ;

considérant que l'autorité contractante a expliqué que les caractères technique et spécifique du centre de traitement et de valorisation des déchets nécessitent la maîtrise d'un savoir-faire que la seule possession du matériel ne saurait compenser ; que, par ailleurs, il existe des centres similaires dans certains pays de la sous-région où le requérant aurait pu obtenir une expérience en la matière ; qu'elle a également relevé que les candidats et soumissionnaires ont la latitude de former des groupements pour participer à l'appel d'offres ; que le principe de liberté d'accès à la commande publique n'est donc pas remis en cause par l'exigence de l'expérience ;

considérant qu'il est ressorti que la gestion du centre de déchet n'est pas une activité ordinaire ; qu'il est le seul centre du genre au Burkina Faso et reste cité en exemple dans la sous-région et en Afrique ; que le centre de Bobo-Dioulasso n'a pas tenu du fait de la mauvaise gestion des acteurs retenus ; que la Commune de Ouagadougou ne veut pas prendre de risque afin d'éviter le sort du centre de Bobo ;

considérant que l'ORAD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'il est de principe que l'autorité contractante a le droit d'exiger un projet similaire pour s'assurer d'avoir une entreprise compétente et expérimentée ; que, cependant, cette expérience doit s'entendre d'un projet de nature et de complexité similaire, ce qui exclue l'exigence de marchés identiques au marché envisagé ; que cette clarification étant faite, l'ORAD a jugé que l'exigence de l'expérience dans la domaine de la gestion des déchets n'est pas contraire aux textes en vigueur ; qu'en conséquence, il a validé le dossier en autorisant la poursuite de la procédure ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de EGC/BGC 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 le recours de EGC/BGC n'est pas fondé;

-qu'il convient de dire que l'avis d'appel d'offres n°22-2016/CO/M/SG/DMP/SCP pour l'exploitation du centre de traitement et de valorisation de déchets de Ouagadougou ne viole pas les textes en vigueur;

-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 08 novembre 2016

Le Président de séance

Seydou SIMPORE