

DECISION N°2018-0427/ARCOP/ORD

sur demande de retrait de l'entreprise E.K.N.HA.F de la décision n°2018-0398/ARCOP/ORD, objet de l'extrait n°2018-0340/ARCOP/ORD rendue par l'ORD en sa séance du 21 juin 2018 suite au recours de WATAM SA contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2018-001/RCOS/PZR/CCSU/M/SG pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour les cantines scolaires du primaire au profit des écoles primaires et préscolaires de la Commune de Cassou (lots 01 et 02).

**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 ;
- Vu** le décret n°2017-0051/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;
- Sur** demande de retrait par lettre en date du 28 juin 2018 de l'entreprise E.K.N.HA.F contre décision n°2018-0398/ARCOP/ORD, objet de l'extrait n°2018-0340/ARCOP/ORD rendue par l'ORD en sa séance du 21 juin suite au recours de WATAM SA contre les résultats provisoires de l'appel d'offres suscité ;

présidé par Monsieur Hamadoum DICKO, membre de l'Organe de règlement des différends ;

en présence de :

- Monsieur Sylvestre OUEDRAOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Silamana SOMANDA, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Hassane SANKARA et Abdoul Karim KOUDA, représentants de l'entreprise E.K.N.HAF ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Aboubacar OUEDRAOGO et Alassane ZOUNGRANA, représentants de la mairie de Cassou ;
- au titre de l'entreprise WATAM SA, Monsieur Assomption BATIANA, agent de la société ;

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 ouvert accéléré sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MENEFID du 1^{er} 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 1^{er} 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 l'entreprise E.K.N.HAF a saisi l'ORD à l'effet de provoquer le retrait de la décision n°2018-0398/ARCOP/ORD, objet de l'extrait n°2018-0340/ARCOP/ORD rendue par l'ORD en sa séance du 21 juin 2018, suite au recours de WATAM SA contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2018-001/RCOS/PZR/CCSU/M/SG pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour les cantines scolaires du primaire au profit des écoles primaires et préscolaires de la Commune de Cassou (lots 01 et 02) ;

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 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 21 juin 2018 ; que le délai pour introduire une demande de retrait auprès de l'ORD courait jusqu'au 12 juillet 2018 ; que l'entreprise E.N.K.HAF a saisi l'ORD par lettre en date du 28 juin 2018 ;

qu'il apparait que la condition de délai susmentionnée a été respectée par le requérant ;

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

AU FOND :

sur les faits,

la Commune de Cassou a lancé l'appel d'offres ouvert n°2018-001/RCOS/PZR/CCSU/M/SG pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour les cantines scolaires du primaire au profit des écoles primaires et préscolaires (lots 01 et 02) ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) avait déclaré l'offre de WATAM SA non conforme aux lots 01 et 02 au motif tiré de l'absence d'indication de la caractéristique à la matière de base de l'huile parce qu'il avait indiqué coton et non graine de coton ; la commission avait également remise en cause son acte d'engagement parce qu'il s'engageait à fournir des équipements et non des vivres ;

WATAM SA avait contesté cette décision de la CCAM et l'ORD, en sa séance du 21 juin 2018, avait déclaré que sa plainte était fondée sur tous les griefs relevés contre son offre et avait infirmé les résultats provisoires ;

l'entreprise E.K.N.HAF, ex attributaire provisoire, demande le retrait de cette décision arguant que le dossier d'appel d'offres est relatif à l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour les cantines scolaires alors que WATAM SA dans son acte d'engagement a parlé de fourniture d'équipements ; que, d'autre part, il a fourni coton et non graine de coton ; qu'il est constant que WATAM SA reconnaît qu'elle a fait des erreurs et qu'elle ne peut se prévaloir de ses propres turpitudes ; que, de ce fait, la décision d'infirmation des résultats provisoires, est contraire au principe de l'appel d'offres sus cité et viole les droits du soumissionnaire qu'est E.K.N.HAF ;

sur la discussion,

considérant qu'il résulte de la décision contestée que WATAM SA a respecté le modèle de la lettre d'engagement prévu dans le dossier de demande de prix pour l'acquisition d'équipements, de fournitures et de prestation de services courants ; qu'également, la mention de coton et non graine de coton comme matière de base de l'huile est inopérant comme motif pour écarter une offre ; qu'en tout état de cause, l'huile de consommation humaine issue du coton, est bel et bien l'huile des graines de coton ; qu'il ne peut en être autrement pour que la mention « coton » soit insuffisante et imprécise ; qu'ainsi, c'est à tort que la CCAM n'a pas retenu l'offre du requérant ;

considérant que le requérant a réitéré les moyens développés dans sa requête initial ;

considérant que la CCAM n'a pas fait de commentaires particulières ;

considérant que WATAM SA n'a pas fait d'observations particulières et s'en est remis à la décision de l'ORD à intervenir ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, relève que le requérant n'apporte pas d'éléments nouveaux dans sa requête par rapport aux moyens de défense invoqués lors de la séance du 21 juin 2018 ; qu'il n'a pas pu établir l'illégalité de la décision du 21 juin 2018 ; que les motifs évoqués par le requérant ont été débattus et épuisés lors de cette séance ; que, par ailleurs, il n'y a aucun élément de violation de la loi dans la précédente décision ; qu'il invite donc la CCAM de la Mairie de Cassou à mettre en œuvre la décision n°2018-0398/ARCOP/ORD, objet de l'extrait n°2018-0340/ARCOP/ORD rendue en sa séance du 21 juin 2018 ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la demande de retrait du requérant n'est pas fondée et de confirmer ainsi la décision du 21 juin 2018 ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que la demande de retrait de l'entreprise E.K.N. HAF est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis aux dispositions 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 la demande de retrait de l'entreprise E.K.N.HAF n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer la décision n°2018-0398/ARCOP/ORD, objet de l'extrait n°2018-0340/ARCOP/ORD rendue par l'ORD en sa séance du 21 juin 2018 suite au recours de WATAM SA contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2018-001/RCOS/PZR/CCSU/M/SG pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour les cantines scolaires du primaire au profit des écoles primaires et préscolaires de la Commune de Cassou (lots 01 et 02) ;

-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 02 juillet 2018

Le Président de séance

Hamadoum DICKO