

AUDIENCE

du 28 mars 2014

Arrêt n° 21/2012-2013
du 28 mars 2012

La Chambre du contentieux du Conseil d'Etat (Burkina Faso) en son audience ordinaire publique du vingt huit mars deux mille quatorze tenue dans la salle des audiences à laquelle siégeaient :

RE n° 40/2006-2007
Du 14 avril 2007

M. Toa Dieudonné OUATTARA

Président ;

Mme Fatimata KINDO/ZOROME
Mme Victoria OUEDRAOGO/KIBORA.

Conseillers ;

M. Gustave SIMDE .

AFFAIRE :

Entreprise SARL ZARE Pauline
C/
Etat Burkinabè

COMMISSAIE DU GOUVERNEMENT ;

Avec l'Assistance de Me Haoua ZERBO

Greffier

ENTRE

Entreprise SARL ZARE Pauline

REQUERANTE

Etat Burkinabè

DEFENDEURS

LE CONSEIL

Vu la requête datée du 12 avril 2007, enregistrée le même jour au greffe du Conseil d'Etat sous le numéro 117, par laquelle ZARE Noufou pour l'Entreprise SARL ZARE Pauline et frères à interjeté appel contre le jugement n°012 du 25-02-2007 du Tribunal Administratif de Ouagadougou ;

Vu la loi organique n° 015-2000/AN du 23 mai 2000, portant composition, organisation, attribution, fonctionnement du Conseil d'Etat et procédure applicable devant lui ;

Vu la loi n° 21-95/ADP du 16 mai 1995 portant création, organisation et fonctionnement des Tribunaux administratifs ;

Vu les pièces du dossier ;

Vu le rapport écrit du Conseiller rapporteur ;

Vu les conclusions écrites du Commissaire du gouvernement ;
Oui le Conseiller en son rapport ;

Oui les parties en leurs observations orales ;

Oui le Commissaire du gouvernement en ses conclusions orales ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Considérant que par une requête datée du 12 avril 2007, enregistrée le même jour au greffe du Conseil d'Etat sous le numéro 117, le sieur ZARE Noufou pour l'Entreprise SARL ZARE Pauline et frères à interjeté appel contre le jugement n°012 du 25-02-2007 du Tribunal Administratif de Ouagadougou rendu dans la cause qui l'oppose à l'Etat Burkinabé à travers le Ministère de l'Enseignement de Base (MEBA) et la Commission de Règlement Amiable des Litiges (CRAL) représentés par l'AJT en matière de contentieux des marchés publics; Que le dispositif du jugement en cause est le suivant:

« Statuant publiquement, contradictoirement en matière administrative et en premier ressort: déclare irrecevable la requête de l'entreprise EPF pour absence d'acte administratif faisant grief;

Condamne la requérante aux dépens

Considérant qu'à l'appui de son appel, il expose que l'entreprise ZARE Pauline et frère (EPF) à soumissionné à l'appel d'offre n°2005-793/MEBA/SG/DEP du 18 juillet 2005 relatif aux travaux de construction de salles de classes pour des écoles au Burkina Faso ; que les résultats provisoires ont attribué les lots 1,2,8, et 9 au concurrent EGEKAF alors que selon le recourant, celle-ci n'a pas respecté les dispositions de l'article 22 alinéa 1 et 2 de cet appel d'offre relatives aux garanties qui doivent se faire par lot parce qu'elle n'a fourni qu'une garantie globale de 2.500.000 Frs pour les lots 1,2,3,4,7,8 et 9 et n'a fourni aucune garantie pour les lots 7 et 8 ; Que ce faisant, elle ne pouvait pas être attributaire de ces deux lots et que

cependant il résulte des dispositions provisoire que le lot 8 a été attribué à EGEKAF et que la CRAL saisie a proposé de lui attribuer aussi le lot 7 ; Qu'il considère que l'administration a aussi violé les dispositions de l'appel d'offre spécifié en attribuant les lots 1,2,8 et 9 à l'entreprise EGKAF et que pour cette raison elle a demandé l'annulation des résultats provisoire concernés;

Considérant que l'entreprise EKF par une requête du 12 janvier 2006 a saisi le Tribunal Administratif de Ouagadougou d'un recours en annulation des résultats provisoires en cause et que cette juridiction par son jugement du 25-02-2007 dont le dispositif a été ci-dessus rappelé a vidé sa saisine en déclarant la requête irrecevable pour absence d'acte administratif faisant grief; Que c'est contre ce jugement que EKF a interjeté appel;

Considérant que par son recours, EKF demande à ce que son appel soit déclaré recevable et bien fondé, que le conseil d'Etat infirme le jugement attaqué et qu'il annule à son profit les résultats provisoires de l'appel d'offre;

Considérant qu'au soutien de ces prétentions le recourant fait valoir en la forme que son appel est recevable parce que interjeté dans les délais et forme prévus par la loi ;

Considérant qu'en ce qui concerne le fond le requérant soutient: - que son recours au Tribunal Administratif était recevable parce que introduit dans le respect des dispositions du décret n°2003-169/PRES/PM/MFB du 23 mai 2003 portant réglementation générale des achats publics applicable à l'époque;

Considérant qu'en ce qui concerne le fondement de sa demande, il considère que sa demande est bien fondée pour les raisons qui suivent: Que l'article 22 alinéa 1 et 2 de l'appel d'offre n'a pas été respecté tant par l'attributaire EGEKAF que par la commission d'attribution des marchés publics parce que cet article prévoit que chaque soumissionnaire devait fournir une garantie de 1.000.000 Frs pour les lots 5 et 6 et une autre de 500.000 Frs pour les lots 1,2,3,4,7,8 et 9 et que cette garantie de soumission est faite par lot; Que cependant EGEKAF a fourni une garantie globale de soumission de 2.500.000 Frs pour les lots 7 et 9

et n'a pas fourni de garantie pour les lots 7 et 8 ; Qu'il en résulte que la commission d'attribution en attribuant par les résultats provisoires les lots 1,2,8 et 9 à EGEKAF a violé l'appel d'offre et que la CRAL en proposant la ré attribution du lot 7 à la même entreprise a aussi violé ce texte; Que pour cette raison ces résultats provisoires méritent d'être annulés; Que les règles de la concurrence n'ont pas été respectées parce que les frais engagés par un concurrent pour obtenir une garantie globale sont inférieurs à ceux relatifs à l'obtention de garanties séparées; Que ce faisant, la candidature de EGEKAF qui a fourni une garantie globale au vu de ses garanties qui sont séparées devait être écartée; Que la décision de la CRAL est bien un acte administratifs susceptible d'un recours en annulation;

Considérant que l'AJT intimée dans la cause dans son mémoire en défense à conclu à la confirmation du jugement attaqué parce qu'il est bien fondé;

Considérant qu'au soutien de ce point de vue, l'AJT fait valoir que selon les dispositions de l'article 132 du décret n°2003-169/PRES/PM/MFB du 23 mai 2003 portant réglementation générale des achats publics applicable à l'époque, la CRAL était la structure compétente pour examiner les plaintes des soumissionnaires participants aux appels d'offres; Que les dispositions de l'article 133 du même décret à propos des décisions de la CRAL précisent que « Lorsqu'elle est saisie d'un litige survenu à l'occasion de l'attribution du contrat, les décisions de la commission ont force exécutoire après l'approbation du ministre chargé des finances et du budget» ; Que ce faisant, la demande d'annulation du recourant qui ne vise que les résultats provisoires qui n'ont par reçu l'approbation du Ministre chargé des finances et du budget et qui ne sont donc pas exécutoires, ne font pas partie de la catégorie des actes administratifs faisant grief; Qu'il en résulte qu'en application du principe selon lequel le procès administratif n'est fait qu'à un acte faisant grief, le recours du requérant contre la décision de la CRAL non approuvée par le ministre chargé des finances et du budget doit être déclaré irrecevable ;

Considérant que de tout ce qui précède il convient de se prononcer sur la recevabilité de l'appel puis sur le fond de l'affaire;

SUR QUOI

SUR LA RECEVABILITE DE L'APPEL

Considérant que la requête en appel du recouvrant a été enregistrée au greffe du Conseil d'Etat le 12 avril 2007 et que ce recours est exercé contre le jugement contradictoire du 25-02-2007 du Tribunal Administratif de Ouagadougou ;

Considérant que cet appel a été interjeté dans le respect du délai de deux mois prévu à l'article 12 de la loi n°21-95/ADP du 16 mai 1995 relative aux tribunaux administratifs et conformément aux dispositions des articles 20 et 21 de la loi organique n°15-2000/AN du 23 mai 2000 relative au conseil d'Etat prescrites à peine d'irrecevabilité; Qu'il convient de ce qui précède de déclarer cet appel recevable ;

SUR LE FOND

Considérant qu'en ce qui concerne le fond il convient de se prononcer uniquement sur la recevabilité de la requête initiale par laquelle le recourant a saisi le Tribunal Administratif de Ouagadougou de son recours en annulation;

Considérant que par cette requête le recourant a demandé l'annulation des résultats provisoires de l'appel d'offre en cause et aussi l'annulation de la décision de la CRAL relative aux mêmes résultats provisoires;

Considérant qu'en matière administrative l'un des principes généraux de droit reconnu de manière unanime est celui selon lequel l'acte administratif susceptible de recours est seulement celui qui fait grief; Qu'il en résulte que les actes administratifs qui ne font aucun griefs aux recourant sont insusceptibles de recours;

Considérant que dans le cas d'espèce les actes dont l'annulation est demandée sont les résultats provisoires des délibérations de la commission d'attribution des marchés et la décision de la CRAL à propos des mêmes résultats provisoires;

Considérant que selon les dispositions de l'article 33 du décret n°2003-169/PRES/PM/MFB du 23 mai 2003 sus cité relatif aux marchés publics applicable à l'époque, la décision de la CRAL saisie d'un litige survenu à l'occasion de l'attribution d'un contrat a force exécutoire après l'approbation du Ministre chargé des finances et du budget.

Considérant que les actes administratifs contre lesquels le recours en annulation a été exercé dans la présente procédure n'ont pas été approuvés par le ministre chargé des finances et du budget même si le recourant soutient à tort un point de vue contraire; Qu'il en résulte donc qu'ils ne sont pas exécutoires et demeurent dans la catégorie des actes intermédiaires ou préparatoires qui ne peuvent faire griefs et qui sont donc insusceptibles de recours;

Considérant que de tout ce qui précède et des autres éléments qui figurent dans les motifs de la décision du premier juge, il résulte que celui-ci a fait une bonne application de la loi en déclarant la requête de l'entreprise EPF irrecevable pour absence d'acte administratif faisant grief; Que ce faisant, il convient de confirmer le jugement attaqué en toutes ses dispositions;

Par des motifs,

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière administrative et en dernier ressort ;

En la forme déclare l'appel de l'entreprise EPF recevable;

Au fond le déclare mal fondé et le rejette :

En conséquence confirme le jugement attaqué en toutes ses dispositions.

Met les dépens à la charge de l'Entreprise SARL ZARE Pauline ;

Ainsi fait, jugé et prononcé à l'audience publique des vingt huit mars deux mille quatorze de la Chambre du contentieux du Conseil d'Etat.

Et ont signé le Président et le Greffier.