
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2018-0665/ARCOP/ORD

sur recours de l'Etablissement Zoma Arsène Romain & Frères (EZARF) contre l'avis de demande de prix n°2018/003/RCES/PKRT/C.ADM/SG pour l'acquisition et livraison sur sites de mobiliers scolaires au profit de la Commune de Andemtenga.

**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** *recours par lettre en date du 18 septembre 2018 de l'Etablissement Zoma Arsène Romain & Frères (EZARF) contre l'avis de demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Monsieur Charles SAWADOGO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Salifou OUOBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Soter Caius RAYAISSE, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Arsène ZOMA, PDG de l'entreprise EZARF ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Seydou KABORÉ, Kassoum TRAORÉ et Sény TIEMTORÉ, respectivement, Maire, SG et Comptable de la Commune de Andemtenga ;

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 la demande de prix susvisée 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 de l'avis de demande de prix n°2018/003/RCES/PKRT/C.ADM/SG pour l'acquisition et livraison sur sites de mobiliers scolaires au profit de la Commune de Andemtenga ;

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 l'avis de demande de prix ci-dessus cité a été publié dans le quotidien des marchés publics n°2401 du vendredi 14 septembre 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 18 septembre 2018 ; que l'Etablissement Zoma Arsène Romain & Frères (EZARF) a saisi l'ORD par lettre en date du 18 septembre 2018 ; 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 1er 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

la Commune de Andemtenga a publié l'avis demande de prix n°2018/003/RCES/PKRT/C.ADM/SG pour l'acquisition et livraison sur sites de mobiliers scolaires au profit de ladite Commune ;

le requérant conteste cet avis et fait observer en rappel qu'il a participé à la demande de prix N°2017-005/RCES/PKRT/C.ADM/SG pour l'acquisition de mobiliers (Tables-bancs types CEG) au profit du CEG de FINOUGOU aux lots 01 et 03 au compte des établissements post primaires d'Andemtenga B de Silenga et de Songretenga dans la Commune d'Andemtenga ; qu'il a été attributaire des desdits lots conformément aux résultats parus dans la revue le 1^{er} décembre 2017 ; qu'en cours de procédure et pour des raisons de contraintes de temps, il a été approché par le Maire pour une éventuelle réduction des délais d'exécution du marché ; qu'il a signifié au Maire qu'une telle chose n'était pas possible et que celui-ci n'a pas voulu comprendre ; qu'ayant insisté pour exécuter le marché, la Commune a promis de reconduire ledit marché pour le budget supplémentaire de 2018 ; qu'à sa grande surprise, la même demande de prix a été publiée dans la revue n°2401 du vendredi 14 septembre 2018, sans que le marché antérieur ne soit résilié ;

il sollicite donc de l'ORD l'annulation de l'avis afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que la demande de prix initiée par la Commune de Andemtenga a pour objet de satisfaire ses besoins en mobiliers scolaires ; qu'en décembre 2017, le requérant avait déjà été déclaré attributaire pour les mêmes besoins ; que, cependant, deux (02) lots de la précédente procédure n'ont pas connu d'exécution l'année dernière ;

considérant que le requérant a relevé que la précédente procédure doit être interrompue car il en est l'attributaire depuis l'année dernière ;

considérant que l'autorité contractante a reconnu que EZARF avait été déclaré attributaire des trois (03) lots en décembre 2017 ; que, cependant, un seul marché avait pu être signé et approuvé en raison de la clôture budgétaire ; que EZARF n'ayant pas accepté de réduire les délais d'exécution pour ne pas excéder l'année budgétaire 2017, la Commune n'a pas pu engager les deux autres marchés ; que, cependant, pour cette année, les quantités et les budgets ont évolué par rapport au dossier passé ;

considérant que l'autorité contractante a noté que le requérant n'était qu'attributaire et que les contrats n'ont pas été signés ; qu'il n'avait donc pas pleinement le droit d'obtenir les contrats ; que, cependant, cette procédure passée n'a pas connu de fin administrative, car elle n'a pas été formellement annulée ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la procédure actuelle a le même objet que la demande de prix de 2017; qu'il appartenait à l'autorité contractante de trouver une issue administrative à la précédente procédure avant de la relancer cette année ; qu'il y a donc lieu de considérer que la précédente procédure court toujours ;

que s'agissant des droits de l'attributaire définitif, l'ORD a rappelé qu'il détient le droit d'obtenir la signature et l'approbation du contrat sauf en cas d'exceptions prévues par la réglementation ; que, dans ce cas, l'autorité contractante a l'obligation de le tenir informé par courrier de telle sorte qu'il puisse exercer, le cas échéant, ses droits de recours ;

que la précédente procédure étant toujours en cours alors qu'elle a le même objet que celle de 2018, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'ordonner l'annulation de la présente demande de prix ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'Etablissement Zoma Arsène Romain & Frères (EZARF) est recevable ;

-que la demande de prix susvisée 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 l'Etablissement Zoma Arsène Romain & Frères (EZARF) est fondée ;

-qu'il sied d'annuler l'avis de demande de prix n°2018/003/RCES/PKRT/C.ADM/SG pour l'acquisition et livraison sur sites de mobiliers scolaires au profit de la Commune de Andemtenga ;

-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 20 septembre 2018

le Président de séance

Charles SAWADOGO
Chevalier de l'Ordre du Mérite