

**DECISION N°2020-L0065/ARCOP/ORD**

sur recours des entreprises AZ NEW CHALLENGE, de ARBREL COMPANY et de JC THEO contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-02/CC/SG pour l'acquisition de toges au profit du Conseil Constitutionnel.

**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, ensemble ses modificatifs ;
- 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 lettres en dates respectivement du 25 et 26 février 2020 des entreprises AZ NEW CHALLENGE, de ARBREL COMPANY et de JC'THEO contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;

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

en présence de :

- Madame Fatoumata TALL, membre de l'ORD ;
- Monsieur Dieudonné SOUDRE, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants,
  - Messieurs Salifou OUEDRAOGO et Yacouba OUEDRAOGO respectivement représentant et agent de AZ NEW CHALLENGE ;

- Messieurs Stanislas DAKOURE, Bruno KOUMBEM et Arnel KABORE respectivement représentant, Directeur général et agent de ARBREL COMPANY ;
  - Monsieur Félix WIMMINGA, Directeur commercial de JC THEO ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame Rosine PANANDTIGRI, Messieurs K. Pierre KABORE, Karamoko OUATTARA respectivement SCP, Personne responsable des marchés(PRM) et DAAF du Conseil Constitutionnel ;
  - au titre de l'attributaire provisoire : Madame Adjara NIKIEMA/OUEDRAOGO, représentante de GALAXIE SERVICE SARL ;
- 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 sus visée 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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°2020-02/CC/SG pour l'acquisition de toges au profit du Conseil Constitutionnel ;

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

**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 les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2777 du lundi 24 février 2020 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 26 février 2020; que AZ NEW CHALLENGE, ARBREL COMPANY et J'THEO ont respectivement saisi l'ORD par lettres en date du 25 et 26 février 2020; que par ailleurs, les recours sont conformes 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 les déclarer recevable ;

## **AU FOND :**

### **sur les faits,**

le Conseil Constitutionnel a lancé la demande de prix n°2020-02/CC/SG pour l'acquisition de toges ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré les offres des entreprises AZ NEW CHALLENGE, et de ARBREL COMPANY et de J'THEO non conformes respectivement pour n'avoir fourni aucun marché similaire et pour avoir fourni des marchés non similaires ;

les requérants contestent cette décision de la CAM et font valoir que les motifs de non-conformité retenus contre leurs offres ne sont fondés ;

s'agissant de l'entreprise AZ NEW CHALLENGE, ce motif est nul et non avénu car l'exigence de marchés similaires dans une procédure de demande de prix est contraire aux textes en vigueur ;

quant à l'entreprise ARBREL COMPANY, elle sollicite un réexamen de son offre technique en ce qu'il a fourni un marché de nature et complexité similaire tel qu'indiqué dans les données particulières ;

concernant l'entreprise JC'THEO, elle fait valoir qu'il a joint dans son offre un marché portant acquisition de toges pour les académiciens au profit de l'Académie Nationale des Sciences, des Arts et des Lettres du Burkina Faso ; qu'il a également produit un marché portant acquisition de vêtements professionnels(toges) pour le compte du programme de modernisation de l'administration ; qu'au demeurant, l'exigence des marchés similaires ne saurait être un critère de conformité dans les demandes de prix au regard du droit positif ;

ils sollicitent donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de les rétablir dans ses droits ;

#### **sur la discussion,**

considérant que l'ensemble des requérant ont réitéré leurs moyens résumés ci-dessus ;

considérant que la CAM a expliqué que l'exigence des marchés similaires a été faite conformément à la réglementation et approuvée par le contrôle des marchés publics ; que le dossier a été publié sur la base de ces critères sans être contesté par aucun candidat ; que les marchés joints dans les offres des requérants des entreprises JC THEO et ARBEL COMPANY ne sont pas identiques à la présente acquisition ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait de commentaires particuliers ;

considérant que l'ORD après avoir entendus les parties et procéder aux vérification note que les autorités contractantes ont l'obligation de mettre en œuvre les dossiers standards nationaux d'acquisition sans y apporter de modifications ; que toute modification nécessite une dérogation particulière accordée par l'autorité compétente ;

considérant qu'en l'espèce, le dossier standards de demande de prix ne requièrent pas des soumissionnaires la production de marchés similaires ; que conformément aux textes en vigueur, il n'appartenait pas à l'autorité contractante d'exiger des pièces justificatives non prévues dans les dossiers standards sus cités alors qu'elle n'a pas obtenu d'autorisation préalable dans ce sens ; qu'il s'en suit que ces griefs relatifs aux marchés similaire ne peuvent pas prospérer car il s'agit d'une procédure de demande de prix, qui est une procédure allégée dans laquelle la réglementation en vigueur ne retient pas ce critère de qualification ; que les marchés similaires ne peuvent être requis que dans les procédures appel d'offres ; que donc, c'est à tort que la CAM a écarté les requérants sur ce point ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient de dire que les plaintes des requérants sont fondés et qu'il convient d'infirmer les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

**DECIDE :**

**-qu'il est compétent ;**

**-que les recours des entreprises AZ NEW CHALLENGE, de ARBREL COMPANY et de JC'THEO sont recevables ;**

**-que la demande de prix sus visée reste soumise aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1<sup>er</sup> février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;**

**-que les plaintes de AZ NEW CHALLENGE, JC THEO et de ARBREL COMPANY sont fondées en ce sens qu'il n'est pas requis de marchés similaires dans les procédures de demande de prix ; qu'aucune offre ne saurait être rejetée sur ce motif ;**

**-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-02/CC/SG pour l'acquisition de toges au profit du Conseil Constitutionnel ;**

**-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 où besoin sera.**

Ouagadougou, le 27 février 2020

Le Président de séance

**Firmin BAGORO**