

**DECISION N°2017-0796/ARCOP/ORD**

sur recours de Ets Bague Moumouni & Frères (EBM) contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2017-09/RSUO/PBGB/CDBG, pour l'acquisition et la livraison sur site de vivres pour la cantine scolaire au profit des écoles primaires de la CEB II de la Commune de Diébougou.

**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 03 octobre 2017 de Ets Bague Moumouni & Frères (EBM) contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée;*

présidé par Monsieur L.M.P Serge TOE, membre de l'Organe de règlement des différends ;

en présence de :

- Monsieur Didace T. DOUAMBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Nestor TIENDREBEOGO, 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, Monsieur Moumouni BAGUE et Karim OUEDRAOGO, respectivement Directeur et Agent de EBM ;

- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Tidjane DABIRE, PRM de la Mairie de DIEBOUGOU;
- au titre de l'attributaire provisoire, Kouka MADY OUEDRAOGO, directeur de LPN ;

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 le recours concerne la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°2017-09/RSUO/PBGB/CDBG, pour l'acquisition et la livraison sur site de vivres pour la cantine scolaire au profit des écoles primaires de la CEB II de la Commune de Diébougou;

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 sus visée « 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°2151 du vendredi 29 septembre 2017, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 03 octobre 2017 ; que Ets Bague Moumouni & Frères (EBM) a saisi l'ORD, par lettre en date du 03 octobre 2017; 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 1<sup>er</sup> 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 DIEBOUGOU a lancé la demande de prix n°2017-09/RSUO/PBGB/CDBG, pour l'acquisition et la livraison sur site de vivres pour la cantine scolaire au profit des écoles primaires de la CEB II de ladite Commune ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'entreprise Ets Bague Moumouni & Frères (EBM) non conforme pour avoir proposé des sacs de riz, de haricot et du poisson séché de format 60 cm×110 cm au lieu de 60 mm×110 mm ; que la date de fabrication de l'huile est du 15/06/2017 au lieu de 2017 proposé par le requérant ; que la date de péremption inscrite sur le bidon est de 15/08/2018 au lieu de 2019 proposé par le fournisseur ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et argue que contrairement à ces observations, il estime que le format en mm demandé dans le DAO ne peut pas contenir des quantités de 50 kg demandés ; que par ailleurs les dates de fabrication et de péremption proposées sont comprises dans la fourchette allant de 2017 à 2019 ;

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

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

considérant que le dossier de demande de prix a requis des soumissionnaires de préciser la date de production et la date de péremption ; que les spécifications techniques des dossiers d'acquisition des vivres comporte des erreurs notamment les dimensions des sacs d'emballage pour le riz, le maïs ;

considérant que la CAM a noté que le requérant ne s'est pas conformé au dossier de demande prix ; qu'il a proposé des sacs de riz, de haricot et du poisson séché de format 60 cm×110 cm au lieu 60 mm×110 mm ; que de plus la date de fabrication de l'huile est du 15/06/2017 au lieu de 2017 proposé par le requérant ; que la date de péremption inscrite sur le bidon est de 15/08/2018 au lieu de 2019 proposé par le fournisseur ; que dans ces conditions la commission a jugé bon de déclarer son offre non conforme ;

considérant que le requérant en réplique fait valoir que les motifs soulevés pour déclarer son offre ne sont pas justifiés ; qu'il relève que la dimension du sac de riz tel que spécifié dans les prescriptions techniques du DAO n'est pas réaliste ; que par ailleurs il a précisé les dates de production et de péremption conformément au dossier ;

considérant que l'attributaire provisoire soutient que les échantillons doivent être à mesure de respecter les prescriptions techniques proposées ; que par contre, les prescriptions techniques proposées indiquent 2019 comme date de péremption pourtant l'échantillon proposé par le requérant a indiqué 2018 ; qu'en dehors de motifs soulevés par la CAM le requérant ne s'est pas conformé à l'article 21 du DDP dans la mesure où il a adressé sa lettre d'engagement au Maire de la Commune de Diébougou au lieu de la Personne responsable des marchés ; qu'il a aussi violé le principe d'anonymat des offres car il a inscrit le nom de son entreprise sur ses échantillons ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le moyen du format du sac ne saurait prospérer dans la mesure où les dimensions querellées sont mentionnées comme telles dans les spécifications standards d'acquisitions des vivres ; que cette erreur n'incombe pas au requérant mais plutôt à l'autorité contractante ; que le requérant en proposant des emballage de format 60 cm×110cm au lieu 60mm×110mm a fait une proposition réaliste ; que donc, l'offre du requérant ne peut être écarté sur ce point ; que le dossier ayant demandé une précision des dates de production et de péremption sans autres précisions, l'offre du requérant ne peut donc, être écarté également sur ce point dans la mesure où le requérant s'y est conformé au dossier ;

l'ORD fait remarqué que les données particulières qui modifient les instructions aux soumissionnaires précisent que la Commune de Diébougou est l'autorité contractante ; que sur ce, le requérant s'est conformé au dossier de demande de prix en adressant sa lettre d'engagement au Maire de la Commune de Diébougou ; que s'agissant du principe d'anonymat, il a pour but de protéger le soumissionnaire contre les éventuelles manipulations de son dossier ; que dans ces conditions le non-respect de ce principe ne peut entraîner une non-

conformité ; que donc, les arguments du l'attributaire provisoire ne sauraient prospérer ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmier ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

**DECIDE :**

**-qu'il est compétent ;**

**-que le recours de Ets Bague Moumouni & Frères (EBM) est recevable ;**

**-que la demande de prix sus visée 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 Ets Bague Moumouni & Frères (EBM) est fondée ;**

**-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2017-09/RSUO/PBGB /CDBG, pour l'acquisition et la livraison sur site de vivres pour la cantine scolaire au profit des écoles primaires de la CEB II de la Commune de Diébougou ;**

**-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 06 octobre 2017

Le Président de séance

**L.M.P Serge TOE**