
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2021-L0690/ARCOP/ORD

sur recours de KÖNIGLICHER PALAST Sarl contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-001/RCOS/PSNG/CRO/M/SG/PRM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles des CEB I et CEB II de la Commune de Réo.

**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 lettre en date du 19 novembre 2021 de KÖNIGLICHER PALAST Sarl contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Madame Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Yacouba ZONGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Soumaïla SORGHO, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Baaba Fulgence DABIRE et Salfo OUEDRAOGO, respectivement agent et conseil de KÖNIGLICHER PALAST Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Souleymane OUEDRAOGO, Secrétaire général de la Mairie de Réo ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Souleymane NAMALGUE, gérant de ESMAF-N 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 le recours concerne la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°2021-001/RCOS/PSNG/CRO/M/SG/PRM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles des CEB I et CEB II de la Commune de Réo ;

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 les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3229 du mercredi 17 novembre 2021, et que le délai de recours auprès de l'ORD ou de l'autorité contractante courait jusqu'au vendredi 19 novembre 2021 ; que KÖNIGLICHER PALAST Sarl a saisi l'ORD par lettre en date du vendredi 19 novembre 2021 ; 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 Réo a lancé la demande de prix n°2021-001/RCOS/PSNG/CRO/M/SG/PRM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles des CEB I et CEB II dans ladite commune ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de KÖNIGLICHER PALAST Sarl conforme en relevant la correction d'une erreur à l'item 17 ; qu'en définitive, l'offre a été jugée anormalement basse ;

le requérant conteste la décision de la CCAM et soutient que cette dernière avait déclaré les échantillons de l'entreprise KSAF Sarl non conformes à la première publication alors que ces échantillons n'avaient pas été présentés à l'ORD pour comparaison lors de son premier recours ; que la prise en compte de cette entreprise rend son offre anormalement basse ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que l'offre du requérant a été écarté sur les motifs ci-dessus cités ;

considérant que le dossier de demande de prix a prévu l'application de la formule de l'offre anormalement basse ou élevée ;

considérant que le requérant a réaffirmé son argumentaire ; qu'il est convaincu que l'offre de KSAF a été réhabilitée dans le seul but de rendre son offre anormalement basse ;

considérant que la CCAM a noté qu'elle a considéré qu'en application du principe de l'égalité de traitement des soumissionnaires, elle devait également déclarer conforme tous les soumissionnaires écartés pour les mêmes motifs ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait de déclarations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le requérant et KSAF SARL n'avaient pas exactement les mêmes motifs de non-conformité lors de la première publication des résultats provisoires ; qu'en effet, KSAF SARL avait été épinglé pour des échantillons non conformes, ce qui n'a pas été le cas du requérant ; qu'ainsi, la décision favorable de la précédente session du 09/11/2021 ne peut totalement profiter à KSAF SAL ; que c'est donc à tort que, dans la reprise des travaux de la CCAM, elle a déclaré son offre totalement conforme ; qu'il aurait fallu que KSAF SARL conteste également la non-conformité de ses échantillons ; que ne l'ayant pas fait, ce motif a été confirmé et ne peut donc être écarté à ce stade de la procédure contentieuse ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de KÖNIGLICHER PALAST Sarl 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 KÖNIGLICHER PALAST Sarl est fondée ;

-d'infirmes les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-001/RCOS/PSNG/CRO/M/SG/PRM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles des CEB I et CEB II de la Commune de Réo ;

-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 23 novembre 2021

La Présidente de séance

Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO