

DECISION N°2022-L0055/ARCOP/ORD

sur recours du Cabinet d'Avocats Maître Moumounou GNESSIEN agissant au nom et pour le compte de PLATINUM TOUR & TRAVEL contre l'avis d'appel d'offres n°2022-06/MAECBE/SG/DMP pour l'acquisition de titres de transport pour les missions extérieures et intérieures au profit du MAECBE (lots 01 à 04)

**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 25 janvier 2022 de Cabinet d'Avocats Maître Moumounou GNESSIEN contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Madame Pascaline SANOU, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Charles Marie Bernard SORGHO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Yaya SON, membre de l'ORD ;
- Monsieur Modeste YAMEOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Mesdames Corinne W. OUEDRAOGO, Jamira NEBIE et Bibata SANA, représentantes de l'Entreprise PLATINUM TOUR & TRAVEL ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Hermann YAMMA, représentant du Ministère des affaires étrangères, de la coopération et des burkinabés de l'extérieur (MAECBE) ;

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 l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 d'appel d'offres n°2022-06/MAECBE/SG/DMP pour l'acquisition de titres de transport pour les missions extérieures et intérieures au profit du MAECBE (lots 01 à 04) ;

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 d'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3276 du vendredi 21 janvier 2022 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 25 janvier 2022 ;

que le Cabinet d'Avocats Maître Moumounou GNESSIEN agissant au nom et pour le compte de PLATINUM TOUR & TRAVEL a saisi l'ORD par lettre en date du mardi 25 janvier 2022 ; 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^{er} 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;

le Ministère des affaires étrangères, de la coopération et des burkinabés de l'extérieur (MAECBE) a lancé l'avis d'appel d'offres n°2022-06/MAECBE/SG/DMP pour l'acquisition de titres de transport pour les missions extérieures et intérieures (lots 01 à 04) ;

le requérant soutient que lors de la publication de l'avis, il était mentionné que les soumissionnaires devaient disposer de la certification IATA, et en NOTA BENE qu'un soumissionnaire ne peut pas être attributaire de plus d'un lot ; que ces exigences lèsent le principe de la liberté d'accès à la commande publique ; que premièrement, l'exigence de cette certification constitue une exigence restrictive; que sa possession est facultative ; qu'imposer la possession de ce document consiste à obliger les soumissionnaires à être membre de cette association ; qu'il demande à l'ORD d'ordonner à l'autorité contractante de réviser son dossier ; que deuxièmement, la limitation du nombre de lots qu'un soumissionnaire peut avoir violé l'article 83 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 ; que selon la disposition ci-dessus citée, le soumissionnaire peut se voir attribué plusieurs lots à condition de satisfaire aux critères de qualification et de capacité pour cumuler l'attribution de plusieurs lots ; que dès lors, le dossier mérite d'être révisé sur ce point également ;

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

sur la discussion,

considérant que le dossier de l'appel d'offres a requis au titre des capacités techniques une certification IATA ; qu'en outre, aucun soumissionnaire ne pourra être attributaire de plus de deux (02) lots ;

considérant que la CAM a noté qu'elle a requis ces exigences pour tenir compte de certaines contraintes pratiques qui peuvent survenir à tout moment ; que son intention n'est pas de limiter la concurrence ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la commande publique est encadrée par quatre principes fondamentaux dont entre autres le libre accès ; qu'au terme de l'article 83 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, le dossier d'appel à concurrence fixe le nombre, la nature, l'importance, le lieu d'exécution ou de réception et l'étendue des lots, ainsi que les conditions imposées aux candidats pour souscrire à un ou plusieurs lots et les modalités de leur attribution ; qu'un soumissionnaire peut donc se voir attribuer plusieurs lots à condition de satisfaire aux critères de qualification et de capacité pour cumuler l'attribution de plusieurs lots ; que s'agissant de la certification IATA, il note que les conditions à satisfaire pour ouvrir une agence de voyage sont fixées par les textes en vigueur ; qu'il s'agit d'une licence délivrée par le Ministère des arts de la culture et du tourisme ; que la certification IATA ne peut donc pas être une condition pour la qualification des soumissionnaires ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'annuler l'avis d'appel d'offres n°2022-06/MAECBE/SG/DMP pour l'acquisition de titres de transport pour les missions extérieures et intérieures au profit du MAECBE (lots 01 à 04) ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours du Cabinet d'Avocats Maître Moumounou GNESSIEN agissant au nom et pour le compte de PLATINUM TOUR & TRAVEL est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 PLATINUM TOUR & TRAVEL est fondée car les exigences (certification IATA et limitation des lots à attribuer) de l'avis sont discriminatoires ;

-d'annuler l'avis d'appel d'offres n°2022-06/MAECBE/SG/DMP pour l'acquisition de titres de transport pour les missions extérieures et intérieures au profit du MAECBE (lots 01 à 04) ;

-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 26 janvier 2022

La Présidente de séance

Pascaline SANOU

*Chevalier de l'ordre du mérite,
de la santé et de l'action sociale
avec agrafe santé*