
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2022-L0198/ARCOP/ORD

sur recours de l'Entreprise ELEAZAR SERVICE (EES), de ADAM'S COMMERCE & DISTRIBUTION et de SAKSEY Sarl contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2022-02/AMGT/DG/DPM pour la fourniture de mobiliers scolaires et de bureau au profit de diverses infrastructures du PDDO II (lots 01 et 02)

**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 respectives en date des 04 et 05 mai 2022 de ELEAZAR SERVICE (EES) et du ADAM'S COMMERCE & DISTRIBUTION et de SAKSEY Sarl contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Christophe Regawoyi BADO, membre de l'ORD ;
- Madame Malika SERE/YUGO, membre de l'ORD ;
- Madame Awa KONATE et Monsieur A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants :
 - Messieurs Y. Cyrille Stéphane NEYA et Antoine OUEDRAOGO, représentant ELEAZAR SERVICE (EES) ;
 - Messieurs Salfo OUEDRAOGO et Mahamoudou NIKIEMA, représentant ADAM'S COMMERCE & DISTRIBUTION ;
 - Messieurs Batién DAOUROU et Saidou OUEDRAOGO, représentant SAKSEY Sarl ;

- au titre de l'autorité contractante, Madame Mariam KOARE/OUEDRAOGO et Monsieur Lenkora Drissa DEMBELE, représentant l'Agence municipale des grands travaux (AMGT) ;
- au titre des attributaires provisoires :
 - Monsieur Adama ZANGO, représentant le Groupement DIMA EXCEL/PLANETE TECHNOLOGIE (lot 01) ;
 - Messieurs Abdoul Razac PITROIPA et N. Edouard KONTOGOM, représentant Groupement GM SARL/ETS SODRE & FILS (lot 01) ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité des recours, les faits et moyens exposés ci-après ;

EN LA FORME :

sur la compétence,

considérant que la 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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de de l'appel d'offres n°2022-02/AMGT/DG/DPM pour la fourniture de mobiliers scolaires et de bureau au profit de diverses infrastructures du PDDO II (lots 01 et 02).;

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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3346-3348 du vendredi 29 avril au mardi 03 mai 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 05 mai 2022; que ELEAZAR SERVICE (EES), ADAM'S COMMERCE et SAKSEY Sarl ont saisi l'ORD par lettres en date des 04 et 05 mai 2022; 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 1^{er} février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

que dès lors, il convient de les déclarer recevables ;

AU FOND :

sur les faits;

l'AMGT a lancé l'appel d'offres n°2022-02/AMGT/DG/DPM pour la fourniture de mobiliers scolaires et de bureau au profit de diverses infrastructures du PDDO II (lots 01 et 02);

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré :

l'offre de ELEAZAR SERVICE (EES) non conforme au motif qu'il a joint un prospectus d'un lit de repos métallique pour la tranche d'âge de 3 à 6 ans sans dispositif pour fixer une moustiquaire à l'Item II.3.;

l'offre de ADAM'S COMMERCE & DISTRIBUTION non conforme aux motifs qu'il a joint un prospectus d'une chaise métallique avec une assise de dimensions 45x45 au lieu de 45x43 environ et un dossier de dimensions 40x25 au lieu de 37x24 environ à l'item I.2 ; qu'à l'item II.1, il a joint un prospectus de chaise visiteur pour la tranche d'âge de 3 à 6 ans dont la hauteur par rapport au sol est de 30 cm au lieu de 28,5 cm ; qu'il a également joint un prospectus d'un lit de repos métallique à une place pour la tranche d'âge de 3 à 6 ans dont le dispositif pour fixer la moustiquaire est incomplet (il manque les barres) ;

l'offre de SAKSEY Sarl non conforme au motif qu'à l'item II.3, le lit de repos métallique à une place manque de dispositif pour fixer la moustiquaire (il manque les barres) ;

les requérants contestent cette décision de la CAM :

l'Entreprise ELEAZAR SERVICE (EES) fait valoir que le modèle qu'il a proposé dispose d'un dispositif pour la fixation d'une moustiquaire ; que s'agissant des barres, elles sont obligatoires et livrées en même temps que le lit ; qu'il suffit seulement que l'autorité contractante informe l'attributaire du marché de la nature des barres (en fer ou en bois) ;

quant à ADAM'S COMMERCE & DISTRIBUTION, il fait valoir qu'au regard de l'esprit et de la lettre des prescriptions techniques, il devrait avoir une tolérance de marge pourvu que la destination du mobilier ne soit détournée et sa robustesse ne soit mise en cause ; que s'agissant du dernier point, toute proposition d'amélioration peut se faire au cours de l'exécution du marché ; que le dispositif pour fixer la moustiquaire est un élément accessoire qui ne peut remettre en cause la destination du lit qui est le repos ; que par ailleurs, les lots 1 et 2 étant de même nature, l'attributaire provisoire du lot 2 ne saurait être conforme car il a été déclaré non conforme au lot 1 pour absence de marché similaire ;

SAKSEY Sarl, pour sa part, fait valoir que sa proposition technique contient un dispositif pour fixer la moustiquaire ; que le dispositif n'est pas à confondre avec les barres qui sont des accessoires ; que par ailleurs, son offre serait plus économique ;

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

sur la discussion,

sur le recours de l'Entreprise ELEAZAR SERVICE (EES),

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant que le dossier d'appel d'offres a requis un lit avec dispositif pour fixer une moustiquaire ;

considérant que le requérant affirme qu'il y a eu des insuffisances dans le DAO ; que le DAO n'a pas donné de détails sur le dispositif demandé ; que le dispositif peut être en fer, en bois rouge ou blanc ; que le type de moustiquaire n'a pas été précisé ; qu'il a prévu de finaliser le dispositif à la livraison en fonction du type de moustiquaire dont dispose l'autorité ;

considérant que la CAM a noté que le DAO a demandé de fournir un lit avec un dispositif pour fixer les moustiquaires ; qu'il fallait proposer un dispositif complet ; que le requérant a fourni un prospectus de lit sans dispositif pour moustiquaire ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que l'Entreprise ELEAZAR SERVICE (EES) a fourni un prospectus de lit sans dispositif pour fixer une moustiquaire ; que c'est donc à bon droit que son offre n'a pas été retenue ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée ;

sur le recours de ADAM'S COMMERCE & DISTRIBUTION,

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant que le dossier d'appel d'offres a requis :

- un prospectus d'une chaise métallique avec une assise de dimension 45x43 environ et un dossier de dimensions 37x24 ;
- un prospectus de chaise visiteur pour la tranche d'âge de 3 à 6 ans dont la hauteur par rapport au sol est de 28,5 cm environ ;
- un prospectus d'un lit de repos métallique à une place avec un dispositif complet pour moustiquaire ;
- un marché similaire par lot ;

considérant que le requérant affirme que l'absence de barres de fer dans son dispositif n'est pas un motif sérieux de rejet ; qu'il est prévu de faire des échantillons avant la livraison définitive ; que la marge de 1,5 cm qu'il a proposé ne peut pas entacher le fonctionnement du matériel ; que l'administration aurait dû donner les dimensions avec précision sans la mention environ ; que les soumissionnaires allaient respecter cette rigueur ; qu'il souhaite que la CAM vérifie les états financiers de tous les attributaires provisoires ; que l'attributaire provisoire du lot 2 a été écarté au lot 1 alors que ce sont les mêmes conditions qui sont exigées au lot 2 ;

considérant que la CAM a noté que les matériels sont destinés à des enfants ; qu'elle craint que les enfants aient des difficultés si les dimensions ne sont pas respectées ; que le dispositif pour fixer la moustiquaire proposée par le requérant est incomplet ; qu'il manque les barres de fer ; qu'il a été demandé un marché similaire par lot ; que l'attributaire provisoire a proposé le même marché similaire pour les deux lots ; que la CAM a choisi de lui attribuer le lot 2 ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que ADAM'S COMMERCE & DISTRIBUTION est fondée sur le grief relatif aux dimensions de la chaise métallique et la chaise visiteur ; qu'en effet, la mention « environ » prévu par le dossier ne permet pas de faire une évaluation stricte sur les dimensions ; que cependant, le grief relatif au dispositif pour fixer une moustiquaire est avéré ; que les griefs qu'il reproche à l'attributaire provisoire ne sont pas fondés car celui-ci a fourni les marchés similaires et les états financiers requis ; que par ailleurs, l'exigence d'états financiers dans cette procédure n'est pas régulière, le seuil pour les requérir en procédure nationale n'étant pas atteint ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée ;

sur le recours de SAKSEY Sarl,

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant que le dossier d'appel d'offres a requis un lit de repos métallique à une place avec un dispositif complet pour fixer une moustiquaire ;

considérant que le requérant affirme qu'un prospectus ne peut pas tout présenter ;

qu'il a prévu un dispositif pour la moustiquaire ; qu'il attendait la validation du modèle par l'autorité contractante afin de produire le lit avec le dispositif complet ;

considérant que la CAM a noté que le requérant a fourni un lit avec un dispositif pour moustiquaire incomplet ; que le prospectus est utilisé pour produire l'échantillon ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le requérant a fourni un prospectus avec un dispositif incomplet pour moustiquaire ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée ;

par ces motifs ;

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours de l'Entreprise ELEAZAR SERVICE (EES), ADAM'S COMMERCE & DISTRIBUTION et SAKSEY Sarl sont recevables ;**
- **que l'appel d'offres sus visée 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 l'Entreprise ELEAZAR SERVICE (EES) n'est pas fondée, le grief relatif au dispositif pour fixer une moustiquaire est avéré ;**
- **que la plainte de ADAM'S COMMERCE & DISTRIBUTION est fondée sur le grief relatif aux dimensions de la chaise métallique et la chaise visiteur ; que cependant, le grief relatif au dispositif pour fixer une moustiquaire est avéré ; que pour ce qui concerne les griefs, qu'il reproche à l'attributaire provisoire, ils ne sont pas fondés ; qu'en effet, celui-ci a fourni les états financiers et les marchés similaires conformément aux dossiers ; que par ailleurs, l'exigence d'états financiers dans cette procédure n'est pas régulière, le seuil pour les requérir en procédure nationale n'étant pas atteint ;**
- **que la plainte de SAKSEY Sarl n'est pas fondée, le grief relatif au dispositif pour fixer une moustiquaire est avéré ;**
- **de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2022-02/AMGT/DG/DPM pour la fourniture de mobiliers scolaires et de bureau au profit de diverses infrastructures du PDDO II (lots 01 et 02) ;**

- **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 09 mai 2022

La Président de séance

Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO