
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2023-L0362/ARCOP/ORD

sur recours de ROSALIE SERVICE contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-15/MEMC/SG/DMP pour la fourniture de pause-café, déjeuner et location de salles lors des ateliers à Tenkodogo (lot 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 lettre en date du 17 juillet 2023 de ROSALIE SERVICE contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée (lot 02) ;*

présidé par Madame Ida OUEDRAOGO/PARE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Roger MILLOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Jean Urbain KORSAGA, 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, Madame T. Rosalie YO/BAMBARA, Messieurs Armel COMPAORE et H. Apollinaire BAMBARA, représentant de ROSALIE SERVICE ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs B. Mohamed SANOU et K. Brice SOMDA, tous de la DMP du Ministère de l'énergie, des mines et des carrières (MEMC) ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Moussa OUEDRAOGO, représentant de « LA COQUETTE » ;

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°2023-15/MEMC/SG/DMP pour la fourniture de pause-café, déjeuner et location de salles lors des ateliers à Tenkodogo (lot 02) ;

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°3661 du vendredi 14 juillet 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 18 juillet 2023 ;

que ROSALIE SERVICE a saisi l'ORD par lettre en date du 17 juillet 2023 ; 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 de l'énergie, des mines et des carrières (MEMC) a lancé la demande de prix n°2023-15/MEMC/SG/DMP pour la fourniture de pause-café, déjeuner et location de salles lors des ateliers à Tenkodogo (lot 02) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de ROSALIE SERVICE non conforme au motif qu'il a proposé un chauffeur ayant quatre (04) années d'expérience (obtention du permis le 10/09/2019) au lieu des cinq (05) ans requis ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que le fait d'exiger une telle expérience d'un chauffeur est non seulement excessive et sans rapport avec la consistance de la prestation ; il relève aussi que cette exigence viole l'arrêté n°2018-486/MNEFID/CAB du 16/11/2018 portant adoption de spécifications techniques standards des produits alimentaires, objet de marché public du 16/11/2008 ;

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 écartée parce que son chauffeur a une expérience insuffisante de quatre (04) ans au lieu de cinq (05) ans ;

considérant que le dossier de demande de prix a requis un minimum de personnel pour la prestation ; qu'il s'agit précisément d'un chef cuisinier, de cuisiniers, d'aide cuisiniers (trois (03) années d'expérience pour chacun), de serveurs avec deux (02) années d'expérience et d'un chauffeur ; que parmi ce personnel figure en dernière position le chauffeur qui doit avoir cinq (05) années d'expérience professionnelle selon le dossier de demande de prix (page 24) ;

considérant que le requérant a réaffirmé ses moyens et prétentions ci-dessus exposés ; que l'expérience exigée est disproportionnée et n'a pas de rapport avec la consistance de la prestation ;

considérant que la CAM a noté que le requérant a pris connaissance des exigences de qualification et d'expérience de l'ensemble du personnel ; que si le niveau de l'expérience exigée du chauffeur lui posait problème, il lui appartenait d'attirer l'attention de l'autorité contractante ou de contester le dossier de demande de prix sur la question concernée ; qu'en tout état de cause, l'expérience de cinq (05) ans requise pour les chauffeurs n'est pas contraire aux textes en vigueur notamment le dossier d'appel d'offres services courants (dossier standard) ; qu'en effet, il en ressort que l'autorité contractante peut exiger du personnel une expérience professionnelle allant d'un (01) à cinq (05) ans ;

que, par ailleurs, la CAM a souligné que l'arrêté n°2018-486/MNEFID/CAB du 16/11/2018 suscité que le requérant a invoqué, n'est pas pertinent ; qu'il concerne la livraison des vivres contrairement à la présente procédure relative à la restauration lors d'ateliers ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que l'autorité contractante a la liberté de préparer les spécifications techniques du dossier conformément au dossier standard ; qu'il reste cependant qu'elle doit également tenir compte des éléments propres à la nature des prestations, de l'objectivité et du principe de l'efficacité ; que lorsque des règles graves sont violées ou qu'il y a des mauvaises pratiques évidentes, l'ORD, dans son rôle de régulation de la commande publique, ne peut laisser passer sous prétexte que le soumissionnaire n'a pas au préalable contester le dossier d'appel à concurrence ;

qu'en l'espèce, l'analyse des faits et des moyens des parties permet d'établir que l'exigence d'une expérience aussi élevée de cinq (05) années pour un chauffeur dans une prestation de restauration est excessive ; que s'il est vrai que le chauffeur mis en cause a quatre (04) années d'expérience au lieu de cinq (05), il reste que ce n'est pas un motif suffisant pour justifier le rejet de l'offre du requérant ; qu'en effet, cette expérience est dans la fourchette prévue par le dossier standard ; qu'en plus, il faut avoir à l'esprit le rôle mineur du chauffeur dans l'activité dont il s'agit ; qu'en effet, des cinq (05) catégories de personnel requis, il a le profil le moins important car il ne rentre pas directement dans la mise en œuvre de la restauration avec son profil accessoire ; que, paradoxalement, il se trouve que c'est de lui que le dossier exige l'expérience la plus importante en nombre d'années ; que, dans le même temps, il n'est requis que trois (03) ans ou deux (02) ans d'expériences pour les autres profils directs dont le chef cuisinier ;

qu'il s'en suit que cette situation ne présente pas de garanties d'objectivité et d'efficacité alors même que, conformément aux textes en vigueur, la CAM a la latitude de tolérer ce type d'insuffisance mineure dans l'intérêt général ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de ROSALIE SERVICE 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 ROSALIE SERVICE est fondée ; qu'en effet, l'expérience de quatre (04) ans du chauffeur n'est pas un motif suffisant de rejet de l'offre au regard notamment de la nature des prestations ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-15/MEMC/SG/DMP pour la fourniture de pause-café, déjeuner et location de salles lors des ateliers à Tenkodogo (lot 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 partout où besoin sera.

Ouagadougou, le 20 juillet 2023

La Présidente de séance

Ida OUEDRAOGO/PARE

Chevalier de l'ordre de l'étalon