

DECISION N°2016-034/ARCOP/ORAD

sur recours des entreprises JU VICHRIST et E.B.D.F contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2015-00961/MS/SG/CHR-KDG/DG du 13 novembre 2015 pour la concession du service de restauration au profit du CHR de Koudougou.

**L'ORGANE DE REGLEMENT AMIABLE DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** le décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;
- Vu** le décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ensemble ses modificatifs ;
- Vu** le décret n°2008-374/PRES/PM/MEF du 02 juillet 2008 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;
- Sur** recours par lettres respectives des entreprises JU VICHRIST et E.B.D.F en dates des 27 et 28 janvier 2016 contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert ci-dessus cité ;

présidé par Madame Maimouna OUATTARA/ THIOMBIANO, membre de l'Organe de règlement amiable des différends (ORAD) ;

en présence de :

- Monsieur L. Prosper THIOMBIANO, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Jean Achille YAMEOGO, membre de l'ORAD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants, Messieurs Y. François YAMEOGO et B. Gérard BADO, respectivement DG et comptable de l'entreprise JU VICHRIST ; Monsieur Lamoussa SORY, agent commercial de l'entreprise E.B.D.F ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Tadjoa YONLI, Barthélemy LOUGNIE et Madame Z. Edwige ZOUNGRANA, respectivement DG, DAF et PRM du CHR de Koudougou ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Bernabé KABORE, Directeur de l'entreprise Rapide-Services ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité des recours ;

EN LA FORME :

sur la compétence,

considérant que les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert sus visé restent soumis aux dispositions du décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ses modificatifs n°2012-123/PRES/PM/MEF du 02 mars 2012 et n°2013-1148/PRES/PM/MEF du 12 décembre 2013 ;

considérant qu'aux termes de l'article 28 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, l'ORAD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ;

considérant que les recours concernent les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2015-00961/MS/SG/CHR-KDG/DG du 13 novembre 2015 pour la concession du service de restauration au profit du CHR de Koudougou ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORAD est compétent pour en connaître ;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 30 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, « Tout candidat ou soumissionnaire s'estimant injustement évincé des procédures de passation de la commande publique, doit, avant de saisir l'ORAD, exercer un recours auprès de l'autorité contractante ;

Ce recours est une demande écrite indiquant les références de la procédure de passation et exposant les motifs de sa réclamation. Il est adressé à l'autorité contractante avec accusé de réception ou déposé contre récépissé. Il doit invoquer une violation caractérisée des textes en la matière. Il doit être exercé dans un délai de trois (03) jours ouvrables à compter de la publication de l'avis d'attribution dans la revue de la commande publique, de la communication de la lettre d'invitation ou du dossier de demande de propositions.

L'autorité contractante est tenue de répondre à cette réclamation dans un délai de trois (03) jours ouvrables au-delà duquel le défaut de réponse sera constitutif d'un rejet implicite du recours.

En cas de rejet implicite, le requérant dispose de deux (02) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. En cas de notification d'une réponse de rejet, il dispose de cinq (05) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. » ;

recours de l'entreprise JU VICHRIST,

considérant que les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°1709 du mercredi 20 janvier 2016, et que le délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au 25 janvier 2016 ; que l'entreprise JU VICHRIST a exercé son recours préalable auprès du CHR de Koudougou, par lettre en date du 25 janvier 2016 ; que par lettre en date du 26 janvier 2016, le CHR de Koudougou a rejeté le recours du requérant ; qu'il s'en suivi que l'entreprise JU VICHRIST a poursuivi son action en saisissant l'ORAD par lettre en date du 27 janvier 2016 ; que par ailleurs, son recours est conforme aux dispositions de l'article 33 du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique précité ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

recours de l'entreprise E.B.D.F,

considérant que E.B.D.F a suivi la même procédure en exerçant notamment le recours préalable dans les délais prévus ;

considérant que l'article 33 du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 ci-dessus cité dispose d'un certain nombre de conditions dont le non-respect emporte l'irrecevabilité des recours ; qu'il en est ainsi notamment de l'obligation de présenter une requête ayant une motivation détaillée et précise ;

considérant qu'il ressort de l'instruction de la requête de l'entreprise E.B.D.F qu'elle ne comporte pas un « exposé détaillé et précis des motifs » ; que l'entreprise ne fait que rappeler les étapes antérieures de la procédure de contestation sans en venir aux faits ;

qu'en conséquence, il y a lieu de déclarer son recours irrecevable pour défaut de motivation ;

AU FOND :

sur les faits,

le Centre hospitalier régional de Koudougou a lancé l'appel d'offres n°2015-00961/MS/SG/CHR-KDG/DG du 13 novembre 2015 pour la concession du service de restauration au profit du CHR de Koudougou ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise JU VICHRIST non conforme au dossier d'appel d'offres (DAO) au motif qu'elle a fourni un seul marché similaire au lieu de deux (02) tel que demandé par le dossier ;

l'entreprise JU VICHRIST conteste le rejet de son offre arguant que le dossier n'a pas demandé de produire deux (02) marchés similaires ; que le nombre des marchés n'a pas été mentionné et qu'il a produit un seul marché similaire juste pour démontrer qu'il a de l'expérience dans le domaine de la restauration ;

elle sollicite donc de l'ORAD un réexamen des résultats provisoires ;

sur la discussion,

considérant que le point A-31 des données particulières du DAO a fait notamment obligation aux soumissionnaires de produire des marchés similaires exécutés dans « un hôpital ou une structure de santé » dans les deux (02) dernières années ; que cependant, la partie réservée au nombre de marchés à produire n'a pas été renseignée ;

considérant que l'autorité contractante a exposé qu'elle a requis deux (02) marchés similaires ; que l'un devait être exécuté en 2014 et le second en 2015 ; qu'en plus du marché de 2015 qu'il a fourni, le requérant aurait dû présenter un second exécuté en 2014 pour voir son offre retenue ;

considérant que le requérant a soutenu le contraire estimant que le défaut de précision du nombre de marchés similaires à produire annule cette mesure ;

considérant que l'ORAD, après avoir entendu les parties et procédé aux vérifications utiles, a d'abord relevé que la mention du DAO exigeant les marchés similaires est incomplète et ambiguë ; qu'il en résulte que les soumissionnaires ne doivent pas souffrir des conséquences cette situation ; que cependant, la compréhension du requérant est excessive lorsqu'il considère que l'ambiguïté de la mention permet de dire qu'aucun marché similaire n'est exigé ; qu'il est constant que l'autorité contractante a décidé d'exiger des marchés similaires conformément au modèle du dossier type avec la même mention ; qu'elle a juste omis de suivre le modèle jusqu'au bout en précisant le nombre des marchés similaires requis ; que dans ces circonstances et à défaut d'avoir demandé des précisions avant l'ouverture des plis, il revenait à chaque soumissionnaire de présenter au moins un marché similaire ;

considérant par ailleurs qu'il est ressorti des vérifications que le marché similaire du requérant concerne un service de pause-café servi lors d'une activité de l'Université de Koudougou ; que si cette expérience similaire est de même nature que celle de la présente procédure en l'occurrence la restauration, il reste qu'elle ne saurait être de même complexité au regard de certains paramètres dont le grand nombre des personnes concernées ; qu'en conséquence, l'offre du requérant ne contient pas un marché similaire conforme en raison du défaut de complexité ;

considérant qu'en sus, l'ORAD a rappelé que, dans le cadre de l'exigence des marchés similaires, il ne peut être fait obligation aux soumissionnaires d'avoir des expériences réparties sur plusieurs années ;

que l'essentiel est qu'ils présentent des marchés acquis dans la période définie de telle sorte qu'un soumissionnaire peut justifier de deux expériences acquises dans la même année par exemple ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée et de confirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise E.B.D.F est irrecevable pour défaut de motivation ;

-que le recours de l'entreprise JU VICHRIST est recevable ;

-que la plainte de l'entreprise JU VICHRIST n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2015-00961/MS/SG/CHR-KDG/DG du 13 novembre 2015 pour la concession du service de restauration au profit du CHR de Koudougou ;

-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 04 février 2016

La Présidente de séance

Maimouna OUATTARA/ THIOMBIANO

Chevalier de l'ordre national