

**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2024-L0461/ARCOP/ORD

sur recours de ZANDAS MEDICAL Sarl contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2024-022/MS/SG/CHU-B/DG pour l'acquisition de blouses et draps au profit du Centre Hospitalier Universitaire de Bogodogo (CHU-B).

**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 et ensemble ses modificatifs ;*
- Vu** *le décret n°2017-0051/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage public déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 26 novembre 2024 de ZANDAS MEDICAL Sarl contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré ci-dessus cité ;*

présidé par Madame Rosalie COMPAORE/NARE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Madame Delphine M.D SAMADOULOUGOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur Issoufou YELEMOU, membre de l'ORD ;
- Madame Awa ZARE/KONATE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Cyrille NEYA et Amidou TIAO, représentant ZANDAS MEDICAL Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Robert OUEDRAOGO, représentant le Centre Hospitalier Universitaire de Bogodogo ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Ferdinand YAMEOGO et Jean Edouard ZONGO, représentant SOCIP ;

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 ouvert accéléré 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 des résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2024-022/MS/SG/CHU-B/DG pour l'acquisition de blouses et draps au profit du Centre Hospitalier Universitaire de Bogodogo ;

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 l'appel d'offres ouvert accéléré ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°4017 du lundi 25 novembre 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 27 novembre 2024 ; que ZANDAS MEDICAL Sarl a saisi l'ORD par lettre en date du mardi 26 novembre 2024 ; 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 ;

le Centre Hospitalier Universitaire de Bogodogo (CHU-B) a lancé l'appel d'offres ouvert accéléré n°2024-022/MS/SG/CHU-B/DG pour l'acquisition de blouses et draps ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de ZANDAS MEDICAL Sarl non-conforme au motif qu'il n'a pas fourni le récépissé de déclaration d'existence délivré par le Conseil Supérieur de la Communication conformément à l'article 2 alinéa 1 de la loi N°080-2015/CNT portant réglementation de la publicité au Burkina Faso ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'il est étonné qu'on évoque une telle loi pour la confection des blouses et des draps dans un hôpital ; qu'il n'y a pas de publicité dans ce marché ;

que la CAM, a cité expressément l'alinéa 1 de l'article 2 de la loi 080-2015 sur la publicité ; que cet alinéa dispose « Constitue une opération de publicité, toute inscription, forme, image ou son destinés à informer le public ou à attirer son attention sur une marque, un produit ou un Service » ;

qu'ici les mentions « CHU-B, REA, Bloc, Dialyse, Traumatologie... » à mettre sur les Blouses et les draps des lits n'ont aucunement pour but d'informer le public sur une marque, ni d'attirer son attention sur une marque ; que pour lui, l'acquisition des blouses et des draps pour le CHU de Bogodogo n'a pas pour but de faire la promotion ni la publicité de cet hôpital ; que d'ailleurs, les publicités sur les établissements de santé sont strictement interdites par la réglementation notamment l'article 33 de la loi ci-dessus évoquée ;

que c'est donc à tort que la CAM évoque la question publicitaire pour écarter son offre de l'attribution du marché ;

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 sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant que le dossier d'appel d'offres a requis des soumissionnaires le récépissé de déclaration d'existence délivré par le Conseil supérieur de la communication (CSC) ;

considérant que l'article 2 de la loi 080-2015 du 23 novembre 2015 sur la publicité annonce que : « Constitue une opération de publicité :

- toute inscription, forme, image ou son destinés à informer le public ou à attirer son attention sur une marque, un produit ou un service ;
- tout dispositif dont le principal objet est de recevoir lesdites inscriptions, formes, images ou son ;
- toute exposition publique à but publicitaire. » ;

Considérant que l'article 15 alinéa 2 de la loi 080-2015 du 23 novembre 2015 sur la publicité précise que : Pour exercer la profession publicitaire, il faut : « -avoir préalablement fait une déclaration d'activité auprès de l'instance nationale chargée de la régulation de la communication » ;

considérant que par lettre N°2023/0907/CSC/SG/DP/sr du 13 décembre 2023, le Conseil supérieur de la communication précisait que la confection de blouses avec inscription du logo suivi du slogan « Centre hospitalier universitaire de Bogodogo, votre santé, notre priorité! » constitue une opération de publicité au sens de l'article 2 alinéa 1 de la loi 080-2015 du 23 novembre 2015 sur la publicité ;

considérant que le requérant a affirmé qu'il estime que la confection de blouses et de draps ne relève pas de la publicité ; que la loi sur la publicité ne s'applique pas en espèce ; que les hôpitaux ne sont pas autorisés à faire la publicité ; que les blouses ont été exigé pour une meilleure organisation de l'hôpital ;

considérant que la CAM a noté que le récépissé a été exigé parce qu'il y a un logo à mettre sur les blouses ; que la question du logo a été tranché par le tribunal administratif ; que les hôpitaux ont les mêmes blouses au BURKINA FASO ; qu'il y a un seul prestataire qui assure la propreté des blouses ; qu'il arrivait que les blouses se mélangent ; qu'il a donc été décidé d'apposer un logo sur les blouses du CHU-B pour les différencier des blouses des autres hôpitaux ;

considérant que l'attributaire provisoire a rappelé que c'est le fait d'apposer le logo sur les blouses qui confère le caractère publicitaire à la procédure ; que le récépissé a été exigé par le dossier ; le requérant devait juste fournir ce récépissé ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'au regard de la lettre du Conseil supérieur de la communication ci-dessus visée, l'acquisition des blouses avec le logo de l'hôpital relève de la publicité et nécessite l'application de la loi sur la publicité ; que par conséquent c'est à bon droit que l'offre du requérant a été écartée pour n'avoir pas fourni le récépissé de déclaration d'existence du Conseil supérieur de la communication (CSC) ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours de ZANDAS MEDICAL Sarl est recevable ;**
- **que l'appel d'offres ouvert accéléré 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 ZANDAS MEDICAL Sarl n'est pas fondée ;**
- **de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2024-022/MS/SG/CHU-B/DG pour l'acquisition de blouses et draps au profit du Centre Hospitalier Universitaire de Bogodogo ;**
- **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 29 novembre 2024

La Présidente de séance

Rosalie COMPAORE/NARE

Chevalier de l'ordre du mérite