
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2025-L0048/ARCOP/ORD
L'ORGANE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

Siégeant en matière de litige à sa séance du 05 février 2025, composé de :

Monsieur Abdoulaye SERE, président de séance ;

Monsieur Martin OUEDRAOGO,

Monsieur G. Augustin BAMBARA,

Tous membres de l'ORD ;

Assisté de Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

Vu *la loi n° 005-2024/ALT du 20 avril 2024 portant réglementation générale de la commande publique au Burkina Faso ;*

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 ;*

Vu *le décret n° 2017-0051/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage public déléguée ;*

Vu *le recours de FAGUEMAF VOYAGES enregistré le 03 février 2025 contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2025-001/MEMC/SG/DMP pour l'achat de billets d'avion au profit du MEMC (lots 01 et 03).*

Vu l'ensemble des pièces du dossier ;

Les parties entendues ;

A rendu la présente décision,

Entre

Monsieur Yacouba OUEDRAOGO, représentant FAGUEMAF VOYAGES (N° IFU : 00142100P RCCM BF OUA-2020-B7650-, adresse 01 BP 6560 Ouagadougou 01), requérant ;

Et

Messieurs Alain Florent YELEMOU et Amidou SAWADOGO, représentant le Ministère de l'Energie, des Mines et Carrières (MEMC), autorité contractante ;

Monsieur Alassane KABORE et Madame Rahinatou TALL, représentant EVASION VOYAGES, attributaire provisoire (lot 01) ;

Madame W. Léa Anitta YAMEOGO et Monsieur Victor KABORE, représentant MAUBAH VOYAGES SARL, attributaire provisoire (lot 03) ;

I. FAITS-PROCEDURE-PRETENTIONS-MOYENS DES PARTIES

le Ministère des Mines et Carrière (MEMC) a lancé la demande de prix n°2025-001/MEMC/SG/DMP pour l'achat de billets d'avion au profit du MEMC (lots 01 et 03) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de FAGUEMAF VOYAGES non conforme au motif qu'elle est anormalement basse ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et sollicite une réévaluation des résultats en tenant compte des montants corrigés et en respectant les valeurs TTC ou HTVA de chaque soumissionnaire et en appliquant les règles de calcul de manière rigoureuse et équitable ; que cette réévaluation devra exclure les offres des soumissionnaires « SATGURU TRAVELS » et « GTC SARL », jugées techniquement non conformes, ainsi que celle de « AGENCE AL IHRAME », dont la variation dépasse 15% (lot 01) ;

il sollicite également une réévaluation des résultats selon les mêmes principes, en tenant compte des montants corrigés et en appliquant les règles de calcul de manière équitable et transparente ; que les offres des soumissionnaires « SATGURU TRAVELS » et « GTC SARL », jugées techniquement non conformes devront être exclues du calcul, de même que celle de « AL IHRAME » ; que d'après ses calculs, l'attribution des lots 01 et 03 devrait revenir à son entreprise FAGUEMAF ;

FAGUEMAF VOYAGE sollicite l'intervention de l'ORD afin de :

1. se déclarer compétent pour connaître de la présente plainte ;
2. recevoir son entreprise en sa plainte ;
3. dire et juger son entreprise bien fondée en sa contestation ;
4. infirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2025-001/MEMC/SG/DMP pour l'achat de billets d'avion au profit du MEMC (lots 01 et 03) ;
5. ordonner à la CAM de reprendre l'évaluation des offres n tenant compte de ses remarques et de déclarer son offre conforme, afin de lui attribuer les lots 01 et 03 ;

qu'il a confiance en l'impartialité et l'expertise de l'ORD pour examiner cette contestation avec rigueur et objectivité, et qu'il compte sur sa diligence pour garantir une décision conforme aux principes de transparence, d'équité et de bonne gouvernance ;

qu'il reste à la disposition de l'ORD pour toute information complémentaire et attend son retour avec intérêt ;

en réaction, la CAM relève qu'elle n'a fait que retirer la TVA des offres présentées TTC car le domaine de la billetterie dans le transport aérien en est exonéré ; elle devait procéder ainsi avant d'appliquer la formule de l'offre anormalement basse ou élevée ;

II. DISCUSSION

A. 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 les résultats provisoires la demande de prix n°2025-001/MEMC/SG/DMP pour l'achat de billets d'avion au profit du MEMC (lots 01 et 03) ;

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

B. Sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 26 du 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 susvisé « 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°4065 du jeudi 30 janvier 2025, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 03 février 2025 ; que FAGUEMAF VOYAGES a effectivement saisi l'ORD par lettre en date du lundi 03 février 2025 ; 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 ;

qu'en conséquence, il convient de le déclarer recevable ;

C. Sur le fond,

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur la base du motif ci-dessus rappelé qu'il conteste car son offre ne serait pas anormalement basse ;

considérant que le dossier de demande de prix a prévu l'application de la formule de l'offre anormalement basse ou élevée conformément aux textes en vigueur ;

considérant que la procédure d'acquisition concerne l'achat de billets d'avion ; que ce domaine fait l'objet d'une exonération de la TVA par le Code des impôts ; qu'en conséquence, les agences de voyage facture leurs prix en HTVA ;

considérant que le requérant a réaffirmé ses moyens et prétentions ci-dessus exposés ; qu'en substance, il estime que la CAM n'a pas régulièrement appliqué la formule de l'offre anormalement basse ; que c'est ce qui a provoqué le rejet de son offre ;

considérant que la CAM a noté que le requérant n'a pas bien compris les règles relatives à l'application de la formule de l'offre anormalement basse ; qu'elle a notamment noté qu'il faut tenir compte du fait que la procédure concerne le domaine de la billetterie du transport aérien dans lequel la TVA n'est pas applicable ; qu'ainsi, elle a retiré les TVA ajoutées par certains soumissionnaires afin d'effectuer le calcul de la formule sur la base des montants HTVA obtenus ; qu'aussi, elle rassure les parties qu'elle n'a pas pris en compte les offres des soumissionnaires déclarées non conformes et écartées pour divers motifs ;

considérant que les attributaires provisoires n'ont pas fait de déclarations particulières ; qu'ils ont juste noté qu'il est de notoriété publique dans le secteur du transport aérien, que les billets sont exonérés de TVA ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que, sur plusieurs cas, il a déjà affirmé et reconnu l'exonération de la TVA dans le secteur de la billetterie dans le transport aérien ;

qu'en effet, le Code général des impôts ne permet pas de prendre en compte la TVA dans l'achat des billets d'avions ; qu'ainsi, il n'y a pas lieu d'ajouter la TVA aux offres financières HTVA ; qu'au contraire, il faut plutôt la retirer lorsqu'elle a été clairement prise en compte dans les offres financières proposées ;

considérant que la vérification des offres a permis d'établir que la CAM a régulièrement retiré la TVA sur les offres présentées TTC et n'a pas pris en compte les offres non conformes ; que, dans l'autre sens, il est ressorti des pièces de l'affaire que le requérant a pris en compte l'offre de KAISER VOYAGE SARL dans la détermination de la moyenne des offres techniquement conformes, ce qui n'est pas régulier ; qu'ainsi, ces erreurs de mise en œuvre de la formule de l'offre anormalement basse, n'ont pas permis à FAGUEMAF VOYAGES de faire un recours utile et efficace ;

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 ainsi les résultats provisoires (lots 01 et 03) ;

PAR CES MOTIFS,

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours de FAGUEMAF VOYAGES est recevable ;**
- **que la plainte de FAGUEMAF VOYAGES n'est pas fondée ; qu'avant d'appliquer la formule de l'offre anormalement basse, la CAM a régulièrement retiré la TVA sur les offres TTC, le secteur des billets d'avion étant exonéré ;**
- **que c'est plutôt le requérant qui a commis une erreur en ne prenant pas en compte cet aspect ; qu'enfin, l'offre de KAISER VOYAGE SARL doit aussi être écartée car non conforme ;**
- **de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2025-001/MEMC/SG/DMP pour l'achat de billets d'avion au profit du MEMC (lots 01 et 03) ;**
- **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 05 février 2025

Le Président de séance

Abdoulaye SERE