

DECISION N°2024-L0356/ARCOP/ORD

sur recours de CRYSTAL INTERNATIONAL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2024-01/MSJE/SG/FKW/DG/DMP pour la fourniture de pause-café et pause-déjeuner au profit du Fonds FASO KUNA-WILI (FKW).

**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 13 septembre 2024 de CRYSTAL INTERNATIONAL contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Monsieur Lassina TRAORE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Ousséni KAGAMBEGA, membre de l'ORD ;
- Madame Maria Myreille BARRY, 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, Mesdames Diamilatou BAZIE et Kilmiadi OUOBA, Messieurs Hamidou Benjamin COMPAORE, représentant CRYSTAL INTERNATIONAL ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Mahamoudou OUEDRAOGO, A. Kader CISSE et Zakaria KAFANDO, représentant le Fonds FASO KUNA-WILI (FKW) ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Hervé TRAORE, représentant CLUB BELKO ;

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°2024-01/MSJE/SG/FKW/DG/DMP pour la fourniture de pause-café et pause-déjeuner au profit du Fonds FASO KUNA-WILI (FKW) ;

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°3965 du jeudi 12 septembre 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 17 septembre 2024 ;

que CRYSTAL INTERNATIONAL a saisi l'ORD par lettre en date du vendredi 13 septembre 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 Fonds FASO KUNA-WILI (FKW) a lancé la demande de prix n°2024-01/MSJE/SG/FKW/DG/DMP pour la fourniture de pause-café et pause-déjeuner ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de CRYSTAL INTERNATIONAL non-conforme aux motifs qu'il y a absence de camion frigorifique de livraison et que le nombre de marché similaire n'a pas été respecté ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'il a proposé un camion de marque Toyota immatriculé sous le numéro 0549 F2 03 pour justifier l'exigence du véhicule frigorifique ; qu'il dispose du véhicule mais au moment de la visite de site inopinée il était sorti pour une livraison ; qu'il s'agit d'un camion mis à la disposition ; qu'il ajoute que le fournisseur ou le prestataire doit avoir le libre choix du moyen de transport ;

qu'en ce qui concerne le grief portant sur le nombre de marché similaires, qu'il a produit les marchés similaires qu'il faut dont le montant de l'un dépasse 100 millions ;

que surabondamment ; le budget prévisionnel de cette procédure est de 50 millions ; que ce budget est inférieur au seuil de l'Appel d'Offres (au moins 75 millions) ; que par conséquent l'autorité contractante ne devrait pas exiger de références similaires, de chiffre d'affaires et de ligne de crédit ; que les offres doivent être appréciées comme en Demande de Prix ;

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 de demande de prix a requis des soumissionnaires un véhicule frigorifique de livraison ;

considérant le dossier de demande de prix a exigé trois (03) marchés similaires durant les trois (03) dernières années de 50 millions au moins ;

considérant que le budget prévisionnel de ce marché est de 50 000 000 F CFA ;

considérant que le requérant a affirmé que l'exigence du véhicule de livraison est abusive ; que le titulaire du marché doit être libre dans le choix du moyen de livraison ; que les marchés similaires ne doivent pas être exigés en demande de prix ;

considérant que la CAM a noté que le véhicule qu'elle a vu le jour de la visite de site est différent de ce qui est proposé dans l'offre mais aussi de ce qui est cité dans la plainte ; que finalement elle se demande le véhicule que le requérant propose ; que le dossier a exigé trois (03) marchés similaires ; que le requérant n'a pas pu justifier les trois (03) marchés exigés ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le véhicule dont le requérant se prévaut dans sa requête est différent de celui qui a été proposé dans son offre ; que par conséquent sa plainte n'est donc pas fondée sur le point de l'absence du camion frigorifique ;

qu'en ce qui concerne l'exigence des marchés similaires, l'ORD note que les autorités contractantes ont l'obligation de mettre en œuvre les dossiers standards nationaux d'acquisition sans y apporter de modifications ; que toute modification nécessite une dérogation particulière accordée par l'autorité compétente ; qu'en l'espèce, le dossier standards de demande de prix ne requièrent pas des soumissionnaires la production de marchés similaires ; que conformément aux textes en vigueur, il n'appartenait pas à l'autorité contractante d'exiger des pièces justificatives non prévues dans les dossiers standards sus cités alors qu'elle n'a pas obtenu d'autorisation préalable dans ce sens ; qu'il s'en suit que le grief relatif aux marchés similaires ne peut pas prospérer car il s'agit d'une procédure de demande de prix, qui est une procédure allégée dans laquelle la réglementation en vigueur ne retient pas ce critère de qualification ; que les marchés similaires ne peuvent être requis que dans les procédures d'appel d'offres ; que le budget prévisionnel est en plus inférieur à celui de l'appel d'offres ; que donc, c'est à tort que la CAM a écarté l'offre du requérant sur ce point ; que toutefois, cela n'est pas de nature à remettre en cause les résultats ;

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 CRYSTAL INTERNATIONAL 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 CRYSTAL INTERNATIONAL n'est pas fondée ;**
- **de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2024-01/MSJE/SG/FKW/DG/DMP pour la fourniture de pause-café et pause-déjeuner au profit du Fonds FASO KUNA-WILI (FKW) ;**
- **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 19 septembre 2024

Le Président de séance

Lassina TRAORE