

DECISION N°2018-00129/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise CLUB BELKO contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-03/DPX/MSL/SG/DMP pour la fourniture de pause-café et pause déjeuner au profit du Ministère des sports et des loisirs (lot 01).

**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 ;*
- 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 05 mars 2018 de l'entreprise CLUB BELKO contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Didace DOUAMBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moussa TRAORE, membre de l'ORD ;
- Madame BAYANE/ZONGO Irène et Monsieur Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Moumouni GNESSIEN, T. Hervé TRAORE, respectivement Conseil et Comptable de l'entreprise CLUB BELKO ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Abdou Rasmané SAVADOGO, Olivier ILBOUDO, M. Béchir ZONGO, respectivement Directeur et Agents du Ministère des sports et des loisirs ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Issoufou ZONGO, Adama SAWADOGO, conseils de l'entreprise EMCY;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

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°2018-03/DPX/MSL/SG/DMP pour la fourniture de pause-café et pause déjeuner au profit du Ministère des sports et des loisirs (lot 01) ;

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 sus visée « 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°2260 du jeudi 1^{er} mars 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 05 mars 2018 ; que l'entreprise CLUB BELKO a exercé un recours préalable en date du 1^{er} mars 2018 ; que face à la réponse non satisfaisante de l'autorité contractante, elle a décidé de saisir l'ORD par lettre en date du 05 mars 2018 ; 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 des sports et des loisirs a lancé la demande de prix n°2018-03/DPX/MSL/SG/DMP pour la fourniture de pause-café et pause déjeuner ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise CLUB BELKO conforme au dossier de demande de prix (DDP) ; cependant, elle a attribué le marché à l'entreprise EMCY en raison du caractère moins disant de son offre ;

le requérant conteste les résultats provisoires et fait valoir que l'offre de l'attributaire provisoire n'est pas conforme ; il relève que les résultats provisoires ont été émis en violation de l'article A-36 des données particulières du dossier de demande de prix qui exige au titre des critères de qualification et de capacité du soumissionnaire « un restaurant viable (...), une visite est prévue pour vérification de l'existence réelle du restaurant » ; il soutient que la visite telle que prévue n'a pas été effectuée et que l'attributaire provisoire à savoir l'entreprise EMCY n'a pas une existence réelle en tant que restaurant ; il fait observer que si l'autorité contractante avait procédé à une visite sérieuse, le marché n'aurait pas dû lui être attribué ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que le point A 36 des données particulières du dossier de demande de prix requiert au titre des critères de qualification et de capacité du soumissionnaire « un restaurant viable (faire la situation géographique y compris l'adresse et le numéro de téléphone), une visite est prévue pour vérification de l'existence réelle du restaurant » ;

considérant que la CAM a reconnu n'avoir pas effectué la visite des restaurants telle que prévue dans le dossier ; qu'elle a estimé au regard des documents requis dans le DDP, que la visite n'était plus une nécessité ; que l'entreprise EMCY a fourni une autorisation d'exercer et une autorisation de salubrité ; que sur cette base, elle a jugé son offre conforme et étant la moins disante, elle a été déclarée attributaire provisoire du marché ;

considérant que le requérant réitère ses moyens de défense évoqués plus haut ; que l'attributaire provisoire n'a pas une existence réelle et viable ; que la CAM ne s'étant pas conformée aux dispositions du DDP qui fait de la visite des restaurants une obligation, devra procéder à ladite visite afin de s'assurer de la non-conformité de l'entreprise EMCY ;

considérant que l'attributaire provisoire fait valoir qu'il a respecté toutes les exigences du DDP ; que contrairement aux allégations du requérant, il dispose d'un restaurant réel et viable ; que pour tout besoin, la visite pourra être effectuée afin de confirmer ses propos ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et procédé à la vérification du bien-fondé des allégations du requérant, constate que la CAM n'a pas effectué la visite telle que prévue dans le dossier ; qu'elle est tenue stricto sensu au respect des exigences fixées dans le dossier pour ne pas rompre le principe de la transparence du processus de passation ; que sur ce fondement, il y a lieu d'inviter la CAM à procéder à la visite telle qu'initialement prévue ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise CLUB BELKO 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 l'entreprise CLUB BELKO est fondée ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-03/DPX/MSL/SG/DMP pour la fourniture de pause-café et pause déjeuner au profit du Ministère des sports et des loisirs (lot 01) ;

-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 07 mars 2018

le Président de séance

Charles SAWADOGO
Chevalier de l'Ordre du Mérite