

DECISION N°2020-L0063/ARCOP/ORD

sur demande de retrait de l'Ecole nationale de santé publique de la décision rendue par l'ORD en sa séance du 05 février 2020, suite au recours de l'Entreprise YIDIENNE contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-007/MS/SG/ENSP/DG pour la construction d'un mur de clôture au profit de l'ENSP de Ouagadougou.

**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/MENEFID du 01 février 2017 portant attribution, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0049/PRES/PM/MENEFID 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/MENEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 20 février 2020 de l'Ecole nationale de santé publique de Ouagadougou contre la décision n°2020-L0043/ARCOP/ORD rendue par l'ORD en sa séance du 05 février 2020, suite au recours de l'Entreprise YIDIENNE ;*

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

en présence de :

- Monsieur Sylvestre OUEDRAOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Idrissa OUATTARA, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant (autorité contractante), Messieurs Fousseni NABALOU, Jean-Paul GOUNGOUNGA respectivement DMP et chef de service travaux et équipements ;
- au titre de l'entreprise SODEVILLES, Messieurs Kadré OUEDRAOGO, Saidou OUEDRAOGO respectivement secrétaire et assistant juridique;
- au titre de l'entreprise YIDIENNE François de Salle MILLOGO, directeur général adjoint de ladite entreprise ;

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 susvisée reste soumise aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MENEFID 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/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 ci-dessus visé, l'ORD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ; que, par ailleurs, l'article 39 alinéa 1^{er} du décret n°2017-0050 ci-dessus visé dispose que les décisions de l'ORD, en tant qu'actes administratifs, sont susceptibles de retrait dans un délai de quinze (15) jours ouvrables à compter de leur prononcé ;

considérant que l'Ecole nationale de santé publique de Ouagadougou a saisi l'ORD à l'effet de voir retirer sa décision n°2020-L0043/ARCOP/ORD rendue en sa séance du 05 février 2020 ;

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 39, alinéa 1 du décret n°2017-0050 ci-dessus visé, « Les décisions de l'Organe de règlement des différends sont exécutoires dès leur prononcé sauf en cas de retrait dans les quinze (15) jours ouvrables suivant la date de prononcé de celles-ci » ;

considérant que la décision attaquée est intervenue le 05 février 2020; que le délai pour introduire une demande de retrait auprès de l'ORD courait jusqu'au 26 février 2020 ; que l'Ecole nationale de santé publique de Ouagadougou a saisi l'ORD par lettre en date du 20 février 2020,

qu'il apparait que la condition de délai susmentionnée a été respectée par le requérant ;

qu'en conséquence, elle est recevable et mérite d'être appréciée au fond ;

AU FOND :

sur les faits,

l'Ecole nationale de santé publique de Ouagadougou a lancé la demande de prix n°2019-007/MS/SG/ENSP/DG pour la construction d'un mur de clôture au profit de l'ENSP de Ouagadougou ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) avait initialement déclaré l'offre de l'Entreprise YIDIENNE non conforme au motif que la carte grise du véhicule MITSUBISHI, numéro de série VP000449, immatriculé 11GN0632 et la facture numéro 00427/EZOF SA/OZ/ du 10/07/2016 ne sont pas authentiques ;

le requérant avait contesté cette décision de la CAM ; l'ORD après avoir examiné les différentes pièces a par décision du 05 février 2020 conclu que la plainte de l'Entreprise YIDIENNE est fondée ; et par conséquent, l'ORD a infirmé les résultats provisoires de la demande de prix suscitée ;

contre cette décision, l'Ecole nationale de santé publique a introduit une demande retrait et fait valoir qu'il est interdit aux soumissionnaires de fournir des de fausses informations ou de documents falsifiés dans leurs offres dans les procédures de passation de la commande publique ; que l'Entreprise YIDIENNE s'est livré directement à des falsifications de cartes grises et de factures qui sont des documents requis par le dossier ; qu'aux termes de l'article 57 de la loi n°039-2016 du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique « Tout contrat obtenu ou renouvelé au moyen de manœuvres frauduleuses ou d'actes de corruption est frappé de nullité. Tout contrat à l'occasion de l'exécution duquel, des manœuvres frauduleuses ou actes de corruption ont été perpétrés peut-être soit résilié d'office sois mis en régie » ; que la décision, objet de la demande de retrait est contraire à la loi ;

qu'en conséquence, il sollicite de l'ORD le retrait de cette décision ;

sur la discussion,

considérant qu'il ressort de la décision n°2020-L0043/ARCOP/ORD du 05 février 2020 que « la plainte de l'entreprise YIDIENNE est fondée ; qu'il convient de renvoyer la CAM de l'ENSP à mettre en œuvre la décision n°2019-L0625/ARCOP/ORD du 22 novembre 2019 ; que les nouveaux griefs ne peuvent pas être pris en en compte à ce stade de la procédure » ;

considérant la décision n°2019-L0625/ARCOP/ORD du 22 novembre 2019 notait in fine que « l'erreur sur la mention du volume du camion est une erreur matérielle sauf à établir que la carte grise n'est pas authentique » ;

considérant qu'aux termes de l'article 56 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 « sans préjudice des sanctions pénales, l'autorité contractante rejette la proposition d'attribution d'une commande publique si le soumissionnaire pressenti pour être attributaire s'est livré, directement ou indirectement, à des manœuvres frauduleuses en vue de l'obtention de ladite commande » ;

considérant que l'Entreprise YIDIENNE dit reconnaître le caractère non authentique des actes mis en cause ; que toutefois, il n'appartient pas à la CAM d'écarter son offre car initialement sa plainte a été jugée fondée par l'ORD ; que le comportement de la CAM s'apparente à un acharnement en son encontre ; qu'il sollicite de l'ORD le rejet de la requête de l'autorité contractante ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que les différentes vérifications de l'authenticité des actes produits dans la présente procédure n'ont pas visé seulement l'Entreprise YIDIENNE mais aussi les concurrents notamment l'entreprise SODEVILLES ; que les résultats des différentes vérifications ont été reçus avant la publication des seconds résultats ; que le principe de l'égalité de traitement des candidats a été respecté par la commission ; qu'il y a lieu de retirer la décision rendue par l'ORD en sa séance du 05 février 2020 suite au recours de l'ENTREPRISE YIDIENNE contre les résultats provisoires de la présente demande de prix ; qu'en statuant à nouveau, et au vu des dispositions de l'article 56 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016, l'ORD décide que la plainte de l'ENTREPRISE YIDIENNE n'est pas fondée et qu'il convient de confirmer les résultats publiés le 31 janvier 2020 ;

que par ailleurs l'ENTREPRISE YIDIENNE sera entendue en séance de discipline pour la production des documents non authentiques ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la demande de retrait de l'Ecole nationale de santé publique de Ouagadougou est fondée ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que la demande de retrait de l'Ecole nationale de santé publique de Ouagadougou est recevable ;

-que l'appel d'offres susvisé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la demande de retrait de l'Ecole Nationale de Santé Publique (ENSP) est fondée et qu'il y a lieu de retirer la décision rendue par l'ORD en sa séance du 05 février 2020 suite au recours de l'ENTREPRISE YIDIENNE contre les résultats provisoires de la demande de prix n°007-2019 pour les travaux de construction d'un mur de clôture au profit de la Direction Régionale de l'ENSP ;

- à nouveau que la plainte de l'ENTREPRISE YIDIENNE n'est pas fondée et de confirmer les résultats publiés le 31 janvier 2020 ;

- que l'ENTREPRISE YIDIENNE sera entendue en séance de discipline pour la production des documents non authentiques ;

- 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 25 février 2020

Le Président de séance

Ibrahim SOKOTO