

DECISION N°2020-L0512/ARCOP/ORD

sur recours de EKLf contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-004/RNRD/PZDM/CG/CCAM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles primaires et publiques des CEB 1, 2 et 3 de la Commune de Gourcy.

**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, ensemble ses modificatifs ;*
- 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 18 août 2020 de l'entreprise EKLf contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Adama NABALOUM, membre de l'ORD
- Monsieur Soster Caius RAYAISSE, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Luc KORGHO et Salif KIEMTORE, respectivement agent et gérant pour le compte de EKLf ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Noël SANOU, Personne responsable des marchés de la Commune de Gourcy ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Ahmed NIKIEMA, représentant de ENIRAF SARL ;

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°2020-004/RNRD/PZDM/CG/CCAM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles primaires et publiques des CEB 1, 2 et 3 de la Commune de Gourcy ;

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°2901 du vendredi 14 août 2020 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 18 août 2020 ; que l'entreprise EKLIF a saisi l'ORD par lettre en date du 18 août 2020 ; 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,

la Commune de Gourcy a lancé la demande de prix n°2020-004/RNRD/PZDM/CG/CCAM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles primaires et publiques des CEB 1, 2 et 3 de sa circonscription ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de EKLIF conforme mais elle ne lui a pas attribué le marché en raison du caractère non moins disant de son offre ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir que la CCAM a manipulé et tripatouillé les offres financières de l'attributaire provisoire ENIRAF SARL ; qu'en effet, à l'ouverture des offres, le montant TTC de l'attributaire provisoire était de quarante-quatre millions trois cent sept mille trois cent cinquante-sept (44 307 357 FCFA) ; qu'après manipulation, l'on pouvait observer des erreurs de calcul au niveau des items 3 et 4, des erreurs de quantités au niveau des items 7,9,10,11,13,14,15,16,17 et 18 soit une variation de 13,52% en baisse ;

il relève qu'une forte odeur de corruption plane sur ce marché ; qu'en effet, lui-même c'est vu approché par la PRM pour lui transmettre une information comme quoi son dossier serait bon mais la CCAM lui demanderait de faire une proposition ; qu'il a alors promis de verser la somme de 750 000 FCFA après la livraison s'il était désigné attributaire provisoire du marché ; que la PRM reviendra par la suite lui faire comprendre qu'en plus des 750 000 FCFA, il devra leur verser 10% de la somme du marché ; que cela a suscité son inquiétude car nulle part dans le dossier, il n'est fait mention que l'on doit remettre 10% du marché avant d'être attributaire ;

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

sur la discussion,

considérant que le requérant reproche à la CCAM d'avoir manipulé l'offre de l'attributaire provisoire ; qu'il y a une forte odeur de corruption dans cette affaire ;

considérant que le requérant a versé à l'ORD des extraits de communication WhatsApp ;

considérant que la PRM a reconnu qu'elle a eu des échanges avec le requérant pendant l'analyse des offres par la CCAM ; qu'elle a cependant noté que les informations fournies par le requérant ne sont pas exactes ; que les propositions de corruption sont venues de l'entreprise EKLF ; qu'en effet, c'est à l'occasion d'une rencontre à Ouaga dans le but de récupérer les pièces administratives que la tentative de corruption a été faite ; qu'il détient par devers lui toutes les conversations WhatsApp ;

considérant que l'attributaire provisoire a soutenu qu'il s'agit de vérifier l'exactitude des différentes corrections ; qu'il n'admet pas que des jugements soient portés sur sa crédibilité et qu'il pourrait porter l'affaire devant la juridiction pénale pour laver son honneur ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que les erreurs constatées dans l'offre de l'attributaire provisoire sont avérées et méritent d'être corrigées conformément aux textes en vigueur ; que c'est donc à bon droit que les corrections ont été faites par la CCAM ; qu'a priori, il n'y a pas d'éléments permettant de remettre en cause la sincérité des erreurs et des corrections qui en ont découlé ;

considérant que, par ailleurs, l'ORD a noté qu'il est constant qu'il y a eu tentative de corruption entre le requérant et la CCAM ; que cette procédure fera l'objet d'un traitement spécial en discipline ; qu'à ce stade, aucun lien ne peut être fait entre cette tentative de corruption et les corrections faites sur l'offre de l'attributaire provisoire de sorte à remettre en cause les résultats provisoires ;

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 EKLF est recevable ;

-que l'appel d'offres 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 EKLF n'est pas fondée sur la régularité des corrections effectuées sur l'offre financière de l'attributaire provisoire ;

-que s'agissant de la dénonciation de la collusion ou de la corruption entre les parties, il convient de traduire tous les acteurs en session de discipline pour apprécier les faits ;

-de confirmer les résultats provisoires de la demande prix n°2020-004/RNRD/PZDM/CG/CCAM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles primaires et publiques des CEB 1, 2 et 3 de la Commune de Gourcy ;

-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 où besoin sera.

Ouagadougou, le 20 août 2020

Le Président de séance

Amado OUEDRAOGO

*Chevalier de l'ordre du mérite de la santé
et de l'action sociale*