
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2024-L0299/ARCOP/ORD

sur recours de IMEDIA SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2024-041F/MEEA/SG/DMP pour des prestations de services de communication pour les activités du PAEA.

**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 public déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 25 juillet 2024 de IMEDIA SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Martin OUEDRAOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Issoufou YELEMOU, membre de l'ORD ;
- Madame Awa ZARE/KONATE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants, Madame Micheline KANZERO, Messieurs Appolinaire ZOUNGRANA et Harouna BOUGDA, représentant IMEDIA SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Roger OUEDRAOGO et Zakaria Yambanéba KOLLOGO, représentant le Ministère de l'Environnement, de l'Eau et de l'Assainissement (MEEA) ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Mesdames Florence N. HIEN et Aminata GANSONRE, Monsieur Ernest B. BAKOUAN, représentant CRAC COMMUNICATION ;

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°2024-041F/MEEA/SG/DMP pour des prestations de services de communication pour les activités du PAEA ;

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°3928 du mardi 23 juillet 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 25 juillet 2024 ; que IMEDIA SARL a saisi l'ORD par lettre en date du jeudi 25 juillet 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 Ministère de l'Environnement, de l'Eau et de l'Assainissement (MEEA) a lancé la demande de prix n°2024-041F/MEEA/SG/DMP pour des prestations de services de communication pour les activités du PAEA ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de IMEDIA SARL conforme et classée deuxième (2^{ème}) ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que l'offre de l'attributaire provisoire n'est pas conforme ; qu'il saisit l'ORD à l'effet de faire constater que l'attribution du marché à son concurrent CRAC l'a été en violation des dispositions de l'article 177 du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ; que l'article 177 du décret sus visé dispose que « Sans préjudice des sanctions pénales et disciplinaires prévues par les textes spécifiques qui leur sont applicables, que les soumissionnaires, attributaires, titulaires et délégataires encourent sur décision de l'Organe de Règlement des Différends (ORD), l'avertissement ; la confiscation des garanties constituées par le contrevenant dans le cadre de la procédure incriminée, l'exclusion de la commande publique pour une durée d'un (1) an à cinq (5) ans en fonction de la gravité de la faute, l'exclusion définitive de la commande publique, lorsqu'ils ont :

- (...)
- eu recours à la surfacturation et/ou à la fausse facturation (...) » ;

que l'attributaire provisoire a, en effet, procédé à de la fausse facturation voire de la surfacturation en pratiquant des prix irréalistes au regard de ses montants minimum et maximum ; qu'en effet, sauf à pratiquer des prix irréalistes, le montant minimum de ce dernier ne saurait s'établir à 10 570 000 F CFA TVA, soit 12 472 600 F CFA TTC ; qu'il en veut pour preuve les prix minima fixés par la mercuriale des prix 2024 portant sur les activités de communication ; qu'en ne prenant en compte que les prix les plus bas pratiqués en la matière, le montant minimum s'établit à plus de 20 000 000 F CFA HTVA, soit le double du montant proposé par l'attributaire provisoire ; qu'en clair, l'attributaire provisoire use de subterfuges pour se voir attribuer le marché, sachant que l'attribution se fait sur la base du montant minimum ; qu'il plaira à l'ORD de faire le constat du caractère irréaliste des prix unitaires proposés par l'attributaire provisoire mais aussi, constater l'incohérence entre son montant minimum et maximum qui ne sont pas logiquement proportionnels ;

que sinon, comment justifier que le prix minimum de ce dernier soit le plus bas de tous les soumissionnaires (12 472 600 F CFA TTC) alors que son montant maximum (49 418 400 F CFA TTC) reste le plus élevé et rafle pratiquement tout le budget prévisionnel du marché estimé à 50 000 000 F CFA ; qu'il est constant que la pratique de prix irréalistes notamment dans les marchés à commandes en vue de fausser le jeu de la concurrence, non seulement l'est en violation de la réglementation en vigueur, mais est surtout sanctionnée toutes les fois qu'elle est portée à la connaissance de l'ORD ; qu'à travers cette saisine, il entend mettre un terme à cette mauvaise pratique de son concurrent consistant à pratiquer des prix artificiels en vue de l'attribution des marchés à son profit ;

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 déclarée conforme mais non attributaire en raison du caractère non moins disant de son offre ;

considérant que le requérant a affirmé que le montant minimum de l'attributaire provisoire est très bas ; que celui-ci a fait une fausse facturation pour être moins disant au minimum et devenir l'attributaire de ce marché ; qu'en se basant sur la mercuriale des prix, le montant minimum de celui-ci n'est pas réaliste ;

considérant que la CAM a noté que la mercuriale des prix ne s'applique pas dans cette procédure ; que l'attribution du marché se fait au minimum ;

considérant que l'attributaire provisoire a rappelé que son offre est la moins disante et l'attribution du marché se fait au minimum ; qu'il s'agit d'une concurrence où chaque soumissionnaire est libre de proposer ses prix ; que les prix sont fonction du nombre de diffusion à la télévision à savoir 2 fois, 5 fois, 10 fois... ; qu'il n'y a pas de prix figé et les prix sont négociables ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que les faits de fausse facturation soulevés contre l'offre de CRAC COMMUNICATION ne sont pas avérés ; que la libre concurrence dans la commande publique induit la liberté des prix ;

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 IMEDIA SARL 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 IMEDIA SARL n'est pas fondée ;**
- **de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2024-041F/MEEA/SG/DMP pour des prestations de services de communication pour les activités du PAEA ;**
- **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 26 juillet 2024

Le Président de séance

Lévi SAWADOGO