
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2024-L0063/ARCOP/ORD

sur recours de SOCADIM Sarl (lot 02) et de JEBNEJA Sarl (lots 01 et 02) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2023-007/MESRI/SG/UJKZ/SG/DMP pour la passation de marché d'acquisition de fournitures de bureau au profit de l'Université Joseph KI-ZERBO.

**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 lettres en dates du 05 février et du 06 février 2024 respectivement de SOCADIM SARL (lot 02) de JEBNEJA SARL (lots 01 et 02) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Issoufou YELEMOU, membre de l'ORD ;
- Madame K. Sylvie SEREME/TAPSOBA, membre de l'ORD ;
- Madame K. Irène BAYANE/ZONGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants :
 - Monsieur Ibrahim SAWADOGO, représentant SOCADIM Sarl ;
 - Madame Kilmiadi OUOBA et Monsieur Abdoul-SALAM, représentant JEBNEJA Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Karim YAMEOGO et Moussa KIEMTORE, représentant UJKZ ;
- au titre des attributaires provisoires :
 - Monsieur Aimé YAOGO, représentant EGF Sarl ;
 - Monsieur Lambert OUEDRAOGO, représentant ETB ;

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 l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 l'appel d'offres ouvert accéléré n°2023-007/ MESRI/SG/UJKZ/SG/DMP pour la passation de marché d'acquisition de fournitures de bureau au profit de l'Université Joseph KI-ZERBO ;

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 l'appel d'offre ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3802 du lundi 29 janvier 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 31 janvier 2024 ; que SOCADIM Sarl et JEBNEJA Sarl ont exercé un recours préalable devant l'autorité contractante par lettres en dates respectives du mardi 30 janvier 2024 et mercredi 31 janvier 2024 ; que l'autorité contractante n'a pas réagi dans les délais impartis ; qu'ainsi, face à ce rejet implicite, les requérants avaient jusqu'au mardi 06 février pour saisir l'ORD ; qu'ils ont effectivement saisi l'ORD par lettres en dates respectives du 05 février 2024 et 06 février 2024 ; que par ailleurs, les recours sont conformes 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 les déclarer recevables ;

AU FOND :

sur les faits,

l'Université Joseph KI-ZERBO a lancé l'appel d'offres ouvert accéléré n°2023-007/MESRI/SG/UJKZ/SG/DMP pour la passation de marché d'acquisition de fournitures de bureau à son profit ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré :

- l'offre de JEBNEJA Sarl non conforme au lot 1 au motif qu'aucun marché similaire n'est conforme (il a fourni des marchés similaires de matériels informatiques au lieu de fourniture de bureau demandé) ; par ailleurs, l'offre a fait l'objet de correction du fait d'une différence entre les montants en chiffre et les montants en lettres entraînant un écart après correction, de - 3 132 446 sur le montant minimum et -14 248 915 sur le montant maximum, soit -6,30% sur le montant minimum et -19,90% (supérieur à 15%) sur le montant maximum ; qu'au lot 02, l'offre est conforme mais a fait l'objet de correction du fait d'une erreur de sommation qui a entraîné un écart de 2 172 970 sur le montant minimum et 4 353 610 sur le montant maximum soit un taux de 7,45% sur le montant minimum et 9,71% sur le montant maximum ;
- l'offre de SOCADIM Sarl conforme au lot 2 mais non attributaire ;

les requérants contestent cette décision de la CAM et font valoir que :

- pour SOCADIM Sarl, qu'il a consenti une remise de 17,5% sur le montant hors taxe minimum et maximum et lu publiquement le jour de l'ouverture des plis ; que la bonne application de cette remise aurait donné le résultat ci-après : pour le minimum : montant hors taxe :27 276 600, remise de 17,5% :4 773 405, montant hors taxe après remise : 22 503 195 et montant tout taxe comprise après remise : 26 489 173 ; que pour le maximum, montant hors taxe : 42 434 100, remise de 17,5% :7 425 968, montant hors taxe après remise : 35 008 133, montant tout taxe comprise après remise : 41 207 874 ; que de ce point de vue, il apparait que la remise n'a pas été régulièrement appliquée ;

- pour JEBNEJA Sarl, qu'au lot 01, la CAM n'a pas précisé les items incriminés comme tous les autres soumissionnaires où il y a eu correction ; qu'au lot 2, les corrections opérées sur son offre financière ne sauraient se justifier ; que sur la prétendue non-conformité de l'offre tirée de la non similarité des marchés similaires produits, il faut rappeler que la présente procédure consiste à la livraison des fournitures de bureau et les références similaires proposées répondent à cette exigence ; que les marchés similaires produits et ceux de la présente procédure sont des marchés de fourniture ; que suivant la jurisprudence constante de l'ORD, un marché similaire n'est pas forcément un marché identique, c'est aussi un marché « voisin de ... », « proche à... » ; qu'en somme, les marchés produits sont de nature et de complexité similaires donc conformes ;

ils sollicitent donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de les rétablir dans leurs droits ;

sur la discussion,

sur le recours de SOCADIM SARL lot 02,

considérant que le requérant remet en cause la bonne application de la remise de 17,5% consentie dans son offre ;

considérant que la CAM a noté que le rabais a été appliqué sur la base des montants TTC ; qu'elle reconnaît effectivement des différences de calcul selon qu'on applique la remise avant ou après la TVA ;

considérant que le requérant en réplique affirme que le rabais devrait s'appliquer sur le montant HTVA ; qu'en tout état de cause, le montant après rabais de la CAM n'est pas exact ;

considérant que l'attributaire provisoire du lot 01, l'entreprise EGF n'a pas fait de commentaire particulier ; que par contre, celui du lot 02, l'entreprise ETB dit remettre en cause la participation régulière de SOCADIM SARL et de JEBNEJA SARL dans la présente procédure ; qu'en effet, il y a des faits de collusion entre ces deux requérants car il s'agit de la même entreprise ; que par ailleurs, les offres des requérants ne sont pas conformes aux items relatifs aux agrafeuses ; qu'à ces items, les requérants n'ont pas fait des propositions fermes, précises et n'ont pas produit des prospectus ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la remise de 17,5% appliquée sur l'offre du requérant n'est pas régulière ; que l'ORD prend acte de la reconnaissance par la CAM des erreurs de calculs dans l'offre du requérant et l'a renvoyé à une saine correction ;

que par ailleurs, concernant les faits de collusion entre JEBNEJA SARL et SOCADIM SARL dont l'attributaire provisoire du lot 02 se prévaut, l'ORD note que son moyen n'est pas fondé à l'étape actuelle car ce dernier n'apporte pas la preuve que les deux entreprises sont les mêmes ; qu'également, aucun élément ou indice ne justifie les faits de collusion ;

que concernant la non fermeté des offres des requérants aux items relatifs aux agrafeuses, l'ORD note que les propositions des requérants aux items incriminés sont fermes et précises ; qu'ainsi les moyens de l'attributaire provisoire ne sont pas fondés ;

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

sur le recours de JEBNEJA SARL lot 01 et 02,

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur la base du motif ci-dessus rappelé ;

considérant que le requérant dit ne pas reconnaître les corrections effectuées sur son offre car il n'a commis aucune erreur de calcul aux items concernés ; que s'agissant des références similaires, il estime qu'elles sont de nature et de complexité similaires ; que vouloir des marchés identiques est discriminatoire et non conforme aux textes en vigueur ; qu'en conséquence, la CAM aurait dû les prendre en considération ;

considérant que la CAM a noté qu'elle a rejeté les marchés similaires car le dossier a exigé des marchés similaires de fournitures de bureau ; que le requérant ayant produit des références dans le domaine de fournitures de matériels informatiques, elle estime celles-ci non similaires aux fournitures de bureau ; que les corrections effectuées sur l'offre du requérant sont avérées ;

considérant que l'attributaire provisoire du lot 01, l'entreprise EGF n'a pas fait de commentaire particulier ; que par contre, celui du lot 02, l'entreprise ETB dit remettre en cause la participation régulière de SOCADIM SARL et de JEBNEJA SARL dans la présente procédure ; qu'en effet, il y a des faits de collusion entre ces deux requérants car il s'agit de la même entreprise ; que par ailleurs, les offres des requérants ne sont pas conformes aux items relatifs aux agrafeuses ; qu'à ces items, les requérants n'ont pas fait des propositions fermes, précises et n'ont pas produit des prospectus ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, constate qu'à l'item 67 du lot 01, il y a effectivement une discordance entre les montants en lettre et en chiffre ; qu'également au lot 02, il y a une erreur de sommation ; que les erreurs dans l'offre du requérant sont donc avérées et les corrections effectuées par la CAM sont régulières ; que sur cette base, la plainte du requérant n'est pas fondée ; que par contre sur le grief portant sur les marchés similaires, l'ORD relève qu'un marché similaire ne devrait pas être entendue comme un marché identique ; que c'est un marché de nature et de complexité similaires ; que la référence produite par le requérant doit être prise en compte car de nature et de complexité similaires à la présente procédure ; que les marchés de fournitures de bureau n'exigent pas une technicité particulière par rapport aux matériels informatiques ; que du reste, l'offre du requérant demeure non conforme au lot 01 car la correction de l'offre a entraîné une variation de plus de 15% ;

que par ailleurs, concernant les faits de collusion entre JEBNEJA SARL et SOCADIM SARL dont l'attributaire provisoire du lot 02 se prévaut, l'ORD note que son moyen n'est pas fondé à l'étape actuelle car ce dernier n'apporte pas la preuve que les deux entreprises sont les mêmes ; qu'également, aucun élément ou indice ne justifie les faits de collusion ; que concernant la non fermeté des offres des requérants aux items relatifs aux agrafeuses, l'ORD note que les propositions des requérants aux items incriminés sont fermes et précises ; qu'ainsi les moyens de l'attributaire provisoire ne sont pas fondés ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée en définitive car l'offre reste non conforme du fait de la variation de la correction et de confirmer les résultats provisoires des lots 01 et 02 ;

par ces motifs ;

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que les recours de SOCADIM Sarl (lot 02) et de JEBNEJA Sarl (lots 01 et 02) sont recevables ;**
- **que l'appel d'offres ouvert 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 SOCADIM Sarl (lot 02) est fondée ;**
- **que la plainte de JEBNEJA Sarl (lots 01 et 02) n'est pas fondée en définitive ;**
- **de confirmer les résultats provisoires du lot 01 et d'infirmer ceux du lot 02 de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2023-007/MESRI/SG/UJKZ/SG/DMP pour la passation de marché d'acquisition de fournitures de bureau au profit de l'Université Joseph KI-ZERBO ;**
- **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 08 février 2024

Le Président de séance

Abdoulaye SERE