



Copie certifiée
Conforme à l'original

**DECISION N°043/2015/ANRMP/CRS DU 29 DECEMBRE 2015 SUR LE RECOURS
DE LA SOCIETE KINAN DENONÇANT DES IRREGULARITES DANS L'APPEL D'OFFRES
n°F390/2015/DMP ORGANISE PAR L'UNITE DE GESTION DU PROJET (UGP) REC-LPO**

**LA CELLULE RECOURS ET SANCTIONS STATUANT EN MATIERE D'IRREGULARITES,
D'ACTES DE CORRUPTION ET DE PRATIQUES FRAUDULEUSES ;**

Vu le décret n°2009-259 du 6 août 2009 portant Code des Marchés Publics, tel que modifié par les décrets n°2014-306 du 27 mai 2014 et n°2015-525 du 15 juillet 2015 ;

Vu le décret n°2009-260 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP), tel que modifié par le décret n°2013-308 du 08 mai 2013 ;

Vu le décret n°2010-64 du 27 avril 2010 portant nomination des membres de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2014-242 du 08 mai 2014 portant nomination du Président de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2014-243 du 08 mai 2014 portant nomination du Secrétaire Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu l'arrêté n°661/MEF/ANRMP du 14 septembre 2010 fixant les modalités de saisine, les procédures d'instruction et de décision de la Cellule Recours et Sanctions de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) ;

Vu la requête de la société KINAN en date du 22 septembre 2015 ;

Vu les écritures et pièces du dossier ;

En présence de Monsieur COULIBALY Non Karna, Président de la Cellule et de Messieurs AKO Yapi Eloi, TRAORE Gnoumaplin Ibrahim, TUEHI Ariel Christian Trésor et YEPIE Auguste, membres ;

Assistés de Monsieur KONAN Paulin, Secrétaire Général Adjoint chargé des Etudes et de la Définition des Politiques, Rapporteur, assurant l'intérim de Docteur BILE Abia Vincent, Secrétaire Général Adjoint chargé des Recours et Sanctions ;

Après avoir entendu le rapport de Monsieur KONAN Paulin exposant les faits, moyens et conclusions des parties ;

Après avoir délibéré conformément à la loi ;

Par requête en date du 21 septembre 2015, enregistrée le 22 septembre 2015 au Secrétariat Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) sous le n°242, la société KINAN a saisi l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) d'un recours pour dénoncer des irrégularités qui auraient été commises dans la procédure d'appel d'offres n°F390/2015/DMP, relative à la fourniture et l'installation de mobiliers, de matériels informatiques, bureautiques et équipements divers au profit du Lycée Professionnel d'Odienné, organisé par l'Unité de Gestion du Projet (UGP) REC-LPO ;

LES FAITS ET DE LA PROCEDURE

L'Unité de Gestion du Projet (UGP) REC-LPO a organisé l'appel d'offres n°F390/2015/DMP, relatif à la fourniture et l'installation de mobiliers, de matériels informatiques, bureautiques et équipements divers au profit du Lycée Professionnel d'Odienné ;

Cet appel d'offres est financé par la Banque Islamique de Développement (BID) et est constitué de quatre (4) lots, à savoir :

- Lot 1 : Mobilier ;
- Lot 2 : Divers mobiliers
- Lot 3 : Matériels Informatiques et bureautiques ;
- Lot 4 : Equipements divers ;

La société KINAN s'est portée candidate par le retrait d'une copie du dossier d'appel d'offres le 14 août 2015, mais n'a déposé aucune offre à la séance d'ouverture des plis tenue le 02 septembre 2015 ;

En effet, estimant que les réponses aux demandes d'éclaircissements lui sont parvenues successivement à huit (8) jours, cinq (5) jours et quatre (4) jours calendaires de la date limite de dépôt des offres, la société KINAN a, en prélude de la séance d'ouverture des plis, émis des réserves sur le délai pris par l'autorité contractante pour répondre aux demandes d'éclaircissements ;

La Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres (COJO) n'a pas accédé à la demande de la société KINAN et a poursuivi le dépouillement des offres des quinze (15) entreprises ayant déposé un pli ;

Estimant que ses préoccupations n'ont pas été satisfaites par la COJO, la société KINAN a saisi l'ANRMP d'un recours non juridictionnel aux fins de dénoncer les irrégularités qui auraient été commises dans la procédure d'appel d'offres, et demander son annulation ;

Aux termes de sa requête, la société KINAN dénonce la violation de l'article 9 relatif à l'égalité de traitement des candidats ;

En outre, la plaignante estime que les dispositions combinées de l'article 22 alinéa 2 et de l'article 67 alinéa 5 du Code des marchés publics relatives aux conditions de modifications des dossiers d'appel d'offres et du délai de réception des offres n'ont pas été respectées ;

Enfin, la société KINAN soutient que les dispositions de l'article 43 alinéa 2 et de l'article 44, relatives à la composition et aux règles de fonctionnement de la COJO, ont été violées ;

Invitée par l'ANRMP, par correspondance en date du 1^{er} octobre 2015, à faire ses observations, l'autorité contractante fait valoir que les réponses aux demandes d'éclaircissements formulées par certains candidats leur ont été transmises conformément aux Directives de passation des marchés financés par la Banque Islamique de Développement (BID) ;

En outre, elle soutient que la séance d'ouverture des plis s'est tenue en présence de tous les soumissionnaires ou leurs représentants ;

Enfin, l'autorité contractante indique que la procédure de passation des marchés dans le cadre de cet appel d'offres ne souffre d'aucune irrégularité ;

SUR L'OBJET DE LA DENONCIATION

Il ressort des faits ci-dessus exposés que la dénonciation porte successivement sur le non-respect du principe de l'égalité de traitement des candidats, la violation des conditions de modifications des dossiers d'appels d'offres et du délai de réception des offres, ainsi que sur le non-respect des principes et règles de fonctionnement de la COJO ;

SUR LA RECEVABILITE

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 10 alinéa 1^{er} de l'arrêté n°661/MEF/ANRMP du 14 Septembre 2010 : « ***La Cellule Recours et Sanctions est saisie par toute personne physique ou morale de droit privé ou de droit public, partie ou non à un marché public ou à une convention de délégation de service public, qui a connaissance de fait ou qui a intérêt à voir prononcer des sanctions pour atteinte à la réglementation*** » ;

Que l'alinéa 1^{er} de l'article 11 du même arrêté ajoute : « ***La Cellule Recours et Sanctions est saisie par tout moyen laissant trace écrite ou par appel téléphonique effectué sur une ligne verte prévue à cet effet*** » ;

Considérant qu'en l'espèce, en saisissant l'ANRMP d'une dénonciation par correspondance en date du 22 septembre 2015, la société KINAN s'est conformée aux dispositions combinées des articles 10 et 11 de l'arrêté susvisé ;

Qu'il y a donc lieu de déclarer sa dénonciation recevable en la forme ;

SUR LE BIEN FONDE DE LA DENONCIATION

Considérant qu'à l'appui de sa requête, la société KINAN dénonce :

- la violation du principe de l'égalité de traitement des candidats ;
- le non-respect des articles 43 alinéa 2 et 44 relatifs à la COJO ;
- la violation des dispositions combinées de l'article 22 alinéa 2 et de l'article 67 alinéa 5 du Code des marchés publics relatifs aux conditions de modifications des dossiers d'appels d'offres et du délai de réception des offres ;

1/ Sur la violation du principe de l'égalité de traitement des candidats

Considérant que la plaignante reproche à la COJO d'avoir refusé que le représentant de la société KINAN figure sur la feuille de présence et signe la liste d'émargement au motif que cette société n'a soumis aucune offre ;

Qu'ainsi, elle considère ce refus comme une violation du principe de l'égalité de traitement des candidats prescrit par l'article 9 du Code des marchés publics, dans la mesure où tous les autres représentants de candidats ont pu émarger sur la liste de présence ;

Considérant toutefois, qu'il ressort des dispositions de la clause 27.4 des instructions aux soumissionnaires du dossier d'appel d'offres que, « ... **Il sera demandé aux représentants des soumissionnaires présents de signer une feuille de présence. Un exemplaire du procès-verbal sera distribué à tous les soumissionnaires ayant soumis une offre dans les délais, et ce procès-verbal sera accessible en ligne quand la soumission électronique est permise** » ;

Qu'il est constant, aux termes de cette disposition, que la feuille de présence doit être signée par les soumissionnaires ou leurs représentants, c'est-à-dire les candidats ayant déposé une offre ;

Qu'en l'espèce, la société KINAN, bien qu'ayant retiré le dossier d'appel d'offres le 14 août 2015, n'a déposé aucune offre aux heures et dates limites de réception des offres, et ne peut être considérée comme soumissionnaire à cet appel d'offres ;

Qu'ainsi, en refusant à la société KINAN le droit de signer la feuille de présence, la COJO n'a fait qu'une stricte application des dispositions de la clause 27.4 précitée ;

Qu'il y a donc lieu de débouter la plaignante de ce chef de dénonciation ;

2/ Sur le non-respect des articles 43 alinéa 2 et 44 du Code des marchés publics relatifs à la COJO

Considérant que la plaignante soutient que la composition de la COJO dans le cadre de cet appel d'offres laisse apparaître que cette commission est dépourvue de rapporteur et que les mandats des membres de la COJO n'ont pas été vérifiés à la séance d'ouverture des plis ;

Qu'ainsi, la plaignante estime que l'absence d'un rapporteur et la non vérification du mandat des membres de la COJO entachent la procédure d'irrégularités, en application des dispositions des articles 43.2 et 44 du Code des marchés publics ;

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 43.2 du Code des marchés publics, « **Si l'autorité contractante est une administration centrale de l'Etat, un service à**

compétence nationale de l'Etat, un établissement public national ou un projet, la Commission visée à l'article 43.1 ci-dessus est composée de la façon suivante :

- le responsable de la cellule de passation des marchés publics ou son représentant, président ;
- un représentant de l'autorité contractante ou du maître d'ouvrage, ou du maître d'ouvrage délégué s'il existe, rapporteur ;
- un représentant du maître d'œuvre s'il existe. Dans ce cas, ce représentant assure les fonctions de rapporteur ;
- un représentant du ou de chacun des services utilisateurs ;
- un représentant du ministère exerçant une tutelle sur l'objet de la dépense, le cas échéant ;
- le contrôleur financier ou le contrôleur budgétaire placé auprès de l'autorité contractante ou son représentant » ;

Qu'en l'espèce, il ressort de l'examen du procès-verbal d'ouverture des plis en date du 02 septembre 2015, que celui-ci a été signé par Monsieur ZOHOU Clément, en tant que rapporteur de la COJO et en qualité de représentant de l'Unité de Gestion du Projet, l'autorité contractante de l'appel d'offres ;

Que dès lors, le grief tiré de l'absence de rapporteur au sein de la COJO ne saurait prospérer ;

Que s'agissant du grief tiré de la non présentation des mandats des membres de la COJO à la séance d'ouverture des plis, il résulte de l'article 44 paragraphe 5 du Code des marchés publics que « ... **Les membres de la Commission doivent être dûment mandatés, sous peine de se voir refuser toute participation aux travaux de la Commission** » ;

Considérant qu'en application de cette disposition, il appartient au Président de la Commission de vérifier les mandats des membres ;

Que cependant, la société KINAN ne rapporte pas la preuve de l'absence de mandat de l'un des membres de la COJO ;

Qu'il y a lieu de déclarer la société KINAN mal fondée de ce chef ;

3/ Sur la violation des dispositions combinées de l'article 22 alinéa 2 et de l'article 67 alinéa 5 du Code des marchés publics relatifs aux conditions de modifications des dossiers d'appels d'offres et du délai de réception des offres

Considérant que la société KINAN soutient que différentes modifications ont été portées au dossier d'appel d'offres par courriels respectivement en date du 24/08/2015, 27/08/2015 et 28/08/2015, soit à huit (8) jours, cinq (5) jours puis quatre (4) jours calendaires avant la date limite de réception des offres, fixée au 02 septembre 2015 ;

Qu'ainsi, la plaignante fait valoir que l'autorité contractante aurait dû reporter le délai de réception des offres en application de l'article 22 alinéa 2 du Code des marchés publics qui dispose que « **Les modifications du dossier d'appel d'offres sont transmises à tous les candidats dix (10) jours ouvrables au minimum avant la date limite de réception des**

offres. Toutefois, si les modifications interviennent moins de dix (10) jours avant la date limite de réception des offres, cette date limite doit être prorogée de manière à respecter le délai réglementaire de publication » ;

Considérant que de son côté, l'autorité contractante soutient que les demandes d'éclaircissements ont fait l'objet de réponses à l'ensemble des candidats conformément aux Directives de passation des marchés financés par la Banque Islamique de Développement (BID) de novembre 2006 en son article 2.11.3 qui dispose que « **toute information complémentaire, clarification, correction d'erreurs ou modification du dossier d'appel d'offres est envoyée, suffisamment à temps, à chaque destinataire du Dossier d'Appel d'Offres original, au plus tard avant le délai de clôture des soumissions pour permettre aux soumissionnaires de prendre les dispositions nécessaires** » ;

Qu'en l'espèce, à l'examen du dossier transmis par l'autorité contractante, les réponses aux demandes d'éclaircissements des candidats consistent en des changements de quantité de certains postes du bordereau du lot 3, à savoir :

Demandes d'éclaircissements sur certaines postes du bordereau du lot 3

Réponses aux demandes d'éclaircissements

- 3.1.4 Endpoint protection Security (suite antivirus), <u>quantité 1</u>	:	3.1.4 Endpoint protection Security (suite antivirus), <u>quantité 112</u>
- 3.2a.2 Onduleur, <u>quantité 0</u>	:	3.2a.2 Onduleur <u>online 2 KVA</u> <u>quantité 1</u>
- 3.2a.6 Guillotine de bureau, <u>quantité 0</u>	:	3.2a.6 Guillotine de bureau, <u>quantité 2</u>
- 3.2b.5 Equipement de surveillance du trafic web, <u>quantité 0</u>	:	3.2b.5 Equipement de surveillance du trafic web (<u>filtrage URL</u>), <u>quantité 1</u>
- 3.2b.6 Routeur ADSL, <u>quantité 0</u>	:	3.2b.6 Routeur ADSL, <u>quantité 1</u>
- 3.2b.7 Connexion internet <u>08</u> MB, <u>quantité 1</u>	:	3.2b.7 Connexion internet <u>10</u> MB, <u>quantité 1</u>

Que s'il est vrai qu'aux termes de la clause 1.1 paragraphe 1 du formulaire de soumission bordereau des prix, il est mentionné que « **les quantités indiquées dans chacun des postes du bordereau représentent des estimations de la quantité de chaque type de fournitures susceptible d'être exécuté dans le cadre du contrat et sont fournis afin de fournir une base commune aux offres. Il n'y a aucune garantie pour le titulaire d'exécuter les fournitures indiquées dans l'un quelconque des postes, ni que les quantités ne différeront pas de celles indiquées dans le bordereau** », il reste que les offres de prix unitaires sont faites par les soumissionnaires, en considération des quantités indiquées dans les postes du bordereau ;

Que dès lors, les réponses aux demandes d'éclaircissements des candidats apportant un changement aux quantités sont de nature à modifier significativement le dossier d'appel

d'offres, au point d'entraîner la prorogation du délai de réception des offres, en application de l'article 22 alinéa 2 susvisé ;

Que par ailleurs, il est constant, aux termes des dispositions spécifiques des directives de la Banque Islamique de Développement précitées, que le bailleur ne fait aucune différence entre les informations complémentaires, les clarifications, les corrections d'erreurs et les modifications du dossier d'appel d'offres, de sorte que la survenance de l'un de ces événements doit être traitée de la même manière, par la prorogation du délai de réception des offres ;

Qu'ainsi, en ne procédant pas à une prorogation du délai de réception des offres, l'UGP REC-LPO ne s'est pas conformée aux dispositions de l'article 22 alinéa 2 du Code des marchés publics ;

Qu'il y a donc lieu de déclarer la société KINAN bien fondée sur ce chef de dénonciation ;

DECIDE :

- 1) Déclare le recours introduit le 22 septembre 2015 par la société KINAN recevable en la forme ;
- 2) Constate que l'autorité contractante n'a commis aucune violation de la réglementation en refusant à la société KINAN le droit de signer la feuille de présence ;
- 3) Constate que la société KINAN ne rapporte pas la preuve de l'absence de mandat de l'un des membres de la COJO ;
- 4) Dit que c'est à tort que l'UGP REC-LPO n'a pas procédé à une prorogation du délai de réception des offres ;
- 5) Par conséquent, déclare la société KINAN bien fondée en sa dénonciation et ordonne l'annulation de la procédure d'appel d'offres n°F390/2015/DMP et sa reprise conformément aux dispositions réglementaires en vigueur ;
- 6) Dit que le Secrétaire Général de l'ANRMP est chargé de notifier à la société KINAN et à l'UGP REC-LPO, avec ampliation à la Présidence de la République et au Ministère auprès du Premier Ministre chargé du Budget, la présente décision qui sera publiée sur le portail des marchés publics et insérée dans le Bulletin Officiel des Marchés Publics à sa prochaine parution.

LE PRESIDENT

COULIBALY NON KARNA