



**Copie certifiée
conforme à
l'original**

DECISION N°005/2013/ANRMP/CRS DU 22 FEVRIER 2013
SUR LA DENONCIATION FAITE PAR LE CABINET KANIAN CONSULTING POUR
IRREGULARITES COMMISES DANS LA PROCEDURE DE PASSATION DE L'APPEL
D'OFFRES N° T629/2012 ORGANISE PAR LA MAIRIE DE BROBO

**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 ;

Vu le décret n°2009-260 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) ;

Vu le décret n° 2010-62 du 27 avril 2010 portant nomination du Président de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n° 2010-64 du 27 avril 2010 portant nomination des membres 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 correspondance en date du 14 décembre 2012 du Cabinet KANIAN Consulting ;

Vu les pièces du dossier ;

En présence de Monsieur COULIBALY Non Karna, le Président de la Cellule et de Messieurs YEPIE Auguste et AKO Yapi Eloi, membres ;

Assistés de Monsieur BILE Abia Vincent, le Secrétaire Général Adjoint chargé des Recours et Sanctions, rapporteur ;

Après avoir entendu le rapport de Monsieur BILE Abia Vincent exposant les irrégularités dénoncées ;

Après avoir délibéré conformément à la loi ;

Par correspondance en date du 14 décembre 2012 enregistrée le même jour au Secrétariat Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics sous le n°235, le Cabinet KANIAN Consulting a saisi l'ANRMP à l'effet de dénoncer des irrégularités constatées dans la procédure de l'appel d'offres n° T629/2012 organisé par la Mairie de Brobo.

LES FAITS ET LA PROCEDURE

La Mairie de Brobo a organisé un appel d'offres n° T629/2012 relatif aux travaux de reprofilage de trente (30) kilomètres de rues dans la commune de Brobo ;

A la séance d'ouverture des plis qui s'est tenue le 05 décembre 2012, trois (03) entreprises ont soumissionné, à savoir E.P.B, TP N'SIKAN et KANIAN Consulting ;

A l'issue de la séance de jugement qui s'est tenue le même jour, la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres (COJO) a décidé d'attribuer le marché à l'entreprise TP N'SIKAN, pour un montant total de vingt-cinq millions (25 000 000) FCFA ;

Par correspondance en date du 14 décembre 2012, le Cabinet KANIAN Consulting a dénoncé auprès de l'ANRMP des irrégularités constatées au cours de la séance d'ouverture des plis qui s'est tenue le 05 décembre 2012 ;

En effet, le cabinet KANIAN Consulting fait valoir qu'à la séance d'ouverture des plis, l'entreprise TP N'SIKAN déclarée attributaire du marché, a déposé une soumission non timbrée et que la COJO, lui a demandé de fournir avant la fin de ladite séance un timbre fiscal ce, malgré la désapprobation de l'entreprise EPB ;

Le Cabinet KANIAN Consulting estimant que la production d'une telle soumission constitue un manquement aux dispositions de l'article 7 du Règlement Particulier d'Appel d'Offres (RPAO), soutient que l'offre financière de l'entreprise TP N'SIKAN aurait dû être déclarée non conforme et par conséquent rejetée ;

Par ailleurs, le plaignant considère que la COJO, en autorisant l'attributaire à produire ultérieurement un timbre fiscal, a violé les dispositions de l'article 84 du Code des marchés publics reprises dans l'article 2 du Règlement Particulier d'Appel d'Offres ;

Le Cabinet KANIAN Consulting conclut que ces irrégularités sont de nature à entacher la sincérité des résultats issus des travaux de la COJO ;

En réaction à cette dénonciation, l'autorité contractante soutient, aux termes de sa correspondance n°166/C.BRO/COJO du 13 décembre 2012, que l'absence de production par les soumissionnaires du timbre fiscal dans les offres au cours des procédures de passation des marchés publics ne constitue pas un motif d'élimination desdites offres ;

Elle ajoute néanmoins que l'attitude de la COJO doit être perçue dans un esprit de civisme fiscal puisque le paiement desdits marchés s'effectue avec des deniers provenant essentiellement des recettes fiscales.

SUR L'OBJET DE LA DENONCIATION

Il ressort des faits ci-dessus exposés que la dénonciation porte sur la présentation d'une soumission non timbrée et sur la violation du principe de l'égalité de traitement des candidats.

SUR LA RECEVABILITE DE LA SAISINE

Considérant qu'aux termes 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 faits ou qui a intérêt à voir prononcer des sanctions pour atteinte à la réglementation*** » ;

Considérant que l'alinéa 1^{er} de l'article 11 du même arrêté ajoute que « ***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 par correspondance en date du 14 décembre 2012, le Cabinet KANIAN Consulting s'est conformé aux dispositions combinées des articles 10 et 11 de l'arrêté sus cité ;

Qu'il y a donc lieu de déclarer la dénonciation de cette entreprise recevable en la forme.

SUR LE BIEN FONDE DE LA DENONCIATION

Considérant que le Cabinet KANIAN Consulting dénonce d'une part, le manque de sincérité des travaux d'évaluation de la COJO, qui selon lui, aurait dû invalider l'offre financière de l'entreprise TP N'SIKAN parce que non conforme aux dispositions de l'article 7 du RPAO et d'autre part, le traitement de faveur dont a été l'objet l'attributaire qui a été autorisé par la COJO à produire en pleine séance d'ouverture un timbre fiscal, ce qui serait contraire aux articles 9 et 84 du Code des marchés publics.

1) Sur la violation des dispositions de l'article 7 du RPAO

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 7 du RPAO, « *Les offres pour être valables, devront entièrement être complétées à l'encre (et non au crayon), et en particulier pour la soumission cachetée, timbrée et signée, le bordereau des prix unitaires, le détail quantitatif et estimatif, le cahier des clauses administratives particulières et le cahiers des clauses techniques particulières signés, paraphés et tamponnés conformément aux indications des tableaux ci-après.* » ;

Qu'il s'évince de la lecture de ce texte que la soumission qui constitue l'acte d'engagement du candidat, doit, pour être valable, être cachetée, timbrée et signée ;

Que c'est sur cette base, le Cabinet KANIAN Consulting a considéré que le défaut de timbre fiscal sur la soumission de l'attributaire constitue une violation du RPAO de nature à invalider son offre financière ;

Considérant toutefois, qu'aux termes de l'article 24 du Code des marchés publics, « **L'acte d'engagement est la pièce signée par un candidat à un marché public dans laquelle il présente son offre ou sa proposition et adhère aux clauses que l'autorité contractante a rédigées.**

Cette pièce est ensuite contresignée par l'autorité contractante. » ;

Qu'ainsi, le Code des marchés publics qui est le cadre réglementaire de la commande publique, prévoit comme seule condition de validité de la soumission, la signature de l'acte d'engagement ;

Or, en l'espèce, dans son dossier d'appel d'offres, l'autorité contractante a ajouté à la condition de signature, celle d'apposition de timbre fiscal et de cachet.

Que s'il est vrai que le Règlement Particulier d'Appel d'Offres (RPAO) définit les conditions spécifiques à la commande publique ciblée, en tenant notamment compte de la spécificité de l'activité à exécuter, il reste qu'il ne peut que préciser, détailler voire expliquer la règle générale telle que fixée par le Code des marchés publics sans pouvoir y déroger, ni ajouter de nouvelles règles ;

Que ce faisant, les nouvelles conditions de validité de la soumission prévues par le RPAO sont réputées non écrites et méritent d'être écartées dans l'appréciation de la validité de la soumission de l'entreprise TP N'SIKAN ;

En conséquence, le défaut de production du timbre fiscal par l'attributaire au moment de l'ouverture des offres, bien que contraire au RPAO, ne constitue pas une violation de la réglementation des marchés publics, de sorte que c'est donc à bon droit que la COJO soutient que l'absence de timbre fiscal n'est pas une cause de rejet des offres ;

Qu'il y a lieu de débouter le plaignant sur ce point.

2) Sur l'autorisation accordée en cours de séance d'ouverture des plis par la COJO à l'entreprise TP N'SIKAN de produire un timbre fiscal

Considérant qu'aux termes de l'article 9 du Code des marchés publics « **Les marchés publics et les conventions de délégation de service public, quel qu'en soit le montant, sont soumis aux principes suivants :**

- **le libre accès à la commande publique ;**

- ***l'égalité de traitement des candidats;***
- ***la transparence des procédures ;***
- ***l'interdiction de toute discrimination fondée sur la nationalité des candidats, sous réserve de la préférence communautaire qui est appliquée à toute entreprise communautaire présentant une offre ;***
- ***la libre concurrence ;***
- ***l'économie et l'efficacité de la dépense publique ;***
- ***l'équilibre économique et financier » ;***

Qu'en l'espèce, il est constant qu'en autorisant l'entreprise TP N'SIKAN à produire son timbre fiscal en cours de séance d'ouverture des plis, la COJO lui a fait une faveur, violant ainsi le principe d'égalité de traitement des candidats tel que prescrit par l'article précité ;

Que cependant, la conséquence d'une telle irrégularité, étant le rejet de la pièce concernée, celle-ci n'a aucune incidence sur la procédure de passation puisque le timbre fiscal, comme démontré plus haut, n'est pas exigible en application de l'article 24 du Code des marchés publics ;

Attendu par ailleurs que l'autorisation accordée par la COJO ne viole pas l'article 84 du Code des marchés publics ;

Qu'en effet, aux termes de cet article « **L'ouverture des plis se fait conformément aux principes posés par les articles 68 et 69 ci-dessus. Il ne peut y avoir de négociation avec les candidats et aucune modification des offres ou des prix ou des conditions de concurrence ne peut être demandée, offerte ou autorisée** » ;

Or, comme démontré ci-dessus, l'exigence du timbre fiscal sur la soumission n'est pas une condition de validité de l'acte d'engagement telle que prévue par le Code des marchés publics ;

Que dès lors, nonobstant l'autorisation accordée par la COJO, la production par l'attributaire dudit timbre n'est pas de nature à modifier ni sa soumission, ni son prix, encore moins les conditions de concurrence ;

Qu'en conséquence, l'irrégularité commise par la COJO, bien que violant le principe de l'égalité de traitement des candidats tel qu'édicté à l'article 9 du Code des marchés publics, n'a toutefois aucune incidence sur la sincérité des résultats de l'appel d'offres n° T629/2012 ;

DECIDE :

- 1) Déclare la dénonciation du Cabinet KANIAN Consulting faite par correspondance en date du 14 décembre 2012, recevable en la forme ;
- 2) Constate que la COJO a fait une saine application de l'article 24 du Code des marchés publics en écartant l'application des dispositions de l'article 7 du RPAO relativement à l'exigence du timbre fiscal ;
- 3) Constate que l'autorisation accordée par la COJO à l'entreprise TP N'SIKAN de produire en pleine séance d'ouverture des plis, un timbre fiscal viole l'article 9 du Code des marchés publics ;
- 4) Dit cependant que cette irrégularité n'a pas d'incidence sur la sincérité des résultats de l'appel d'offres n° T629/2012 ;
- 5) Déclare en conséquence, le Cabinet KANIAN Consulting mal fondé et l'en déboute ;
- 6) Dit que le Secrétaire Général de l'ANRMP est chargé de notifier au Cabinet KANIAN Consulting et à la Mairie de Brobo avec ampliation au Ministre auprès du Premier Ministre chargé de l'Economie et des Finances, 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