

Décision N° 000086 /ARMP/CRD du jeudi 27 Octobre 2022, statuant sur le fond du recours de la Société Africaine de Prestation de Service, Bâtiments et Travaux Publics (SAPS/BTP), BP : 490 Niamey-Niger, CEL (+227) 97 00 09 01, assistée par la Société Civile Professionnelle d'Avocats IMS, BP : 11 457 Niamey-Niger contre le Projet de Soutien à l'Enseignement Bilingue, Franco-Arabe, BP : 10 467 Niamey-Niger, TEL : (+227) 20 37 05 55, relatif à l'appel d'offres ouvert national n°2022/001/MEN/SG/PROSEB/FA, portant travaux de construction de cinq (5) CEG/FA, dans la région de Tillabéri et de deux (2) médersas dans la région de Niamey (lot 3).

LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS (CRD)

- Vu la directive N° 04/2005/CM/UEMOA du 9 décembre 2005, portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine;
- Vu la directive N° 05/2005/CM/UEMOA du 9 décembre 2005, portant contrôle et régulation des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;
- Vu la loi N°2011-37 du 28 octobre 2011 portant principes généraux, contrôle et régulation des marchés publics et des délégations de service public au Niger;
- Vu le décret N°2004-192/PRN/PM du 06 juillet 2004, fixant les modalités de fonctionnement du Comité de Règlement des Différends;
- Vu le décret N°2011-687/PRN/PM du 29 décembre 2011, portant attributions, composition, organisation et modalités de fonctionnement de l'Agence de Régulation des Marchés Publics, et ses textes modificatifs subséquents;
- Vu le décret N° 2022-378/PRN/PM du 27 avril 2022, portant nomination des membres du Conseil National de Régulation des Marchés Publics (CNRMP);
- Vu le décret N°2022-743/PRN/PM du 29 septembre 2022, portant code des marchés publics et des délégations de service public ;
- Vu le règlement Intérieur du Comité de Règlement des Différends;
- Vu la résolution du CNRMP du 02 juin 2022, portant nomination du Président du Comité de Règlement des Différends;
- Vu la décision n°000076/ARMP/CRD du 04 octobre 2022, ayant déclaré recevable le recours de SAPS contre le PROSEB/FA ;
- Vu les pièces du dossier;

AGENCE DE RÉGULATION
DES MARCHÉS PUBLICS

COPIE CERTIFIÉE
CONFORME A L'ORIGINAL
08 NOV 2022

Statuant en matière de règlement de différend relatif à l'attribution de marchés publics, en sa session tenue à la date sus indiquée à laquelle siégeaient **Messieurs : Moustapha Matta**, Président, **Fodi Assoumane**, **Kandarga Mahaman Tahir**, **Mesdames : Souleymane Gambo Mamadou** et **Diori Maimouna Malé**, tous Conseillers à l'Agence de Régulation des Marchés Publics, membres dudit Comité, assisté de **Messieurs : Yacouba Soumana**, Directeur de la Réglementation et des Affaires Juridiques et **Elhadji Magagi Ibrahim**, Chef du Service de Contentieux assurant le secrétariat de séance.

Après en avoir délibéré conformément à la loi et aux principes généraux de la régulation, a rendu la décision dont la teneur suit :

entre

La **Société Africaine de Prestation de Service**, soumissionnaire, **Demanderesse**, d'une part;

et

Le **Projet de Soutien à l'Enseignement Bilingue, Franco-Arabe**, autorité contractante, **Défendeur**, d'autre part;

FAITS, PROCEDURE ET PRETENTIONS DES PARTIES

Dans le cadre de la procédure de passation du marché lancé par le Projet de Soutien à l'Enseignement Bilingue, Franco-Arabe (PROSEB/FA), pour la construction de cinq (5) CEG/FA, dans la région de Tillabéri et de deux (2) médersas dans la région de Niamey, le Secrétaire Général du Ministère de l'Education Nationale, Personne Responsable du Marché (PRM), président du Comité de Pilotage a notifié le 16 septembre 2022 au Directeur Général de SAPS/ BTP, le rejet de son offre aux motifs que :

- il n'a pas fourni les formulaires **FIN-3.1, 2, 3, 4** et **PER-2**, qui portent respectivement sur la capacité financière, le chiffre d'affaires, les ressources financières, les travaux en cours et les Curriculum Vitae du personnel ;
- il a fourni non conforme le formulaire **PER -1**, relatif au personnel proposé.

Par ailleurs, il l'a informé de son droit de demander un débriefing, concernant l'évaluation de son offre ou de soumettre un recours contre la décision de l'attribution provisoire du marché.

Aussi, conformément à la réglementation, il a porté à sa connaissance que les **trois (3)** lots ont été attribués respectivement à :

- **Hamdallah (lot 1)**, pour les montants de **trois cent sept millions sept cent trente mille huit cents francs (307 730 800) CFA HT** ;
- **GTI SARL (lot 2)** pour un montant de **deux cent soixante-trois millions cent quarante-trois mille sept cent soixante-quatre francs (263 143 764) CFA HT** ;



- SNLM/TP (lot 3) pour un montant de **cinq cent soixante-dix-sept millions neuf cent soixante-dix-neuf mille huit cent douze francs (577 979 812) CFA HT.**

Le 19 septembre 2022, le Directeur Général de l'entreprise SAPS-BTP a introduit un recours préalable, pour contester les motifs du rejet de son offre.

Le 27 septembre 2022, le Secrétaire Général du Ministère de l'Education Nationale a répondu à ce recours.

Non satisfait de cette réponse, le Directeur Général de l'entreprise SAPS-BTP a saisi le CRD, le 28 septembre 2022, pour demander l'annulation de l'attribution provisoire du **lot 3**, relatif à la construction de deux (2) Complexes Scolaires du Premier Cycle du secondaire (CEG Franco-Arabe) de Balleyera et Gao.

En application de la décision susvisée, le Secrétariat Exécutif de l'ARMP, a demandé le 11 Octobre 2022, au Secrétaire Général du Ministère de l'Education Nationale, la transmission des documents originaux relatifs au marché, aux fins d'instruction du dossier, ce qu'il a fait par bordereau d'envoi n° 1243/MEN/SG/PROSEB/FA-NER 1004 du 14 Octobre 2022.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

Le requérant soutient à l'appui de son recours que son offre a satisfait à tous les critères de qualification exigés par le DAO en ce sens qu'il a fourni conformes tous les formulaires demandés et que cela peut être vérifié dans son offre.

Selon lui, ce rejet est contraire à l'article 28 du code des marchés publics et des délégations de service publics qui dispose que : « *L'appel d'offres est la procédure par laquelle l'autorité contractante choisit l'offre conforme aux spécifications techniques, évaluée la moins disante, sans négociation, sur la base de critères préalablement portés à la connaissance des candidats dans le dossier d'appel d'offres et exprimés en termes monétaires. Il repose sur les dispositions suivantes: la qualification du candidat ayant soumis l'offre conforme évaluée la moins disante, est examinée au vu des garanties techniques, professionnelles et financières, indépendamment du contenu de son offre ...* »

En outre, il ajoute que l'attributaire provisoire du **lot 3** a proposé une offre financière de **cinq cent soixante-dix-sept millions neuf cent soixante-dix-neuf mille huit cent douze francs (577 979 812) CFA HT**, ce qui est contraire aux dispositions de l'article précité dans la mesure où son offre pour le même lot est de **quatre cent cinquante-huit millions neuf cent trente mille cent cinquante-deux francs (458 930 152) CFA HT**, soit une différence de plus de **cent millions de francs (100 000 000) CFA**.

Le requérant a ajouté dans sa lettre de saisine du CRD que la PRM a soulevé de nouveaux moyens dans la réponse au recours préalable, qu'il juge irrecevables.

LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

Le Projet de Soutien à l'Enseignement Bilingue Franco-Arabe soutient quant à lui qu'après une deuxième vérification de l'offre du requérant, suite au recours préalable, tous les motifs ont été confirmés et que l'évaluation des offres a été faite conformément aux dispositions de la section 1 du DAO, relative aux Instructions aux Soumissionnaires (IS).

En effet, l'IS 6.4 du DAO stipule que:« *le soumissionnaire doit examiner l'ensemble des Instructions, Formulaires, conditions et spécifications figurant dans le DAO. Il lui appartient de fournir tous les renseignements et documents demandés dans le DAO. Toute carence à cet égard peut entraîner le rejet de son offre* ».

En plus, l'IS 12.1 précise que « *le soumissionnaire établira son offre en remplissant le formulaire de Soumission et autres formulaires fournis à la Section IV, Formulaires de soumission, sans apporter de modification au texte du formulaire, et autre format ne sera accepté, excepté conformément aux dispositions de l'article 20.2 des IS. Toutes les rubriques doivent être remplies de manière à fournir les renseignements demandés* ».

En application des stipulations des IS précitées, la PRM fait valoir que les Formulaires :

- **FIN-3.1**, portant sur la capacité financière dont les rubriques n'ont pas été renseignées et l'évaluateur a été renvoyé aux bilans des 2017 à 2021, ce qui n'est pas conforme ;
- **FIN-3.2** relatif au chiffre d'affaires annuel des activités de construction), le soumissionnaire a produit en lieu et place, des copies de bilans de 2017 à 2021, plus une attestation du chiffre d'affaires délivrée par la DGI ;
- **FIN-3.3** relatif aux ressources financières n'a pas été fourni ;
- **PERS-1**(Personnel proposé) n'a pas été également fourni et en lieu et place c'est une liste du personnel pour l'exécution des travaux qui a été présentée ;
- **PERS-2**, (Curriculum Vitae du Personnel proposé, par poste) n'a pas non plus été fourni, seuls des CV non conformes au modèle demandé ont été présentés.

C'est au vu de tout ce qui précède, le PROSEB/FA a estimé, d'une part que, l'offre du requérant ne contient pas les garanties techniques, professionnelles et financières demandées dans le DAO, et, d'autre part, que la proposition financière de l'attributaire

pour le lot 3 qui est la moins disante, a franchi toutes les étapes de la procédure et, qu'il n'est pas dès lors, à mesure d'accéder à la requête de SAPS/BTP.

L'OBJET DU DIFFEREND

Le différend porte sur le rejet d'une offre pour non-conformité de certains formulaires proposés au Dossier d'Appel d'Offres.

EXAMEN DU DIFFEREND

Après avoir entendu le conseiller instructeur en son rapport, auditionné les parties et suite aux débats, le Comité de Règlement des Différends fait les constats suivants :

Sur la non-conformité du formulaire FIN-3.1 relatif à la situation et performance financières de l'entreprise

Comme l'a relevé la PRM, l'entreprise SAPS a fourni ce document sans renseigner les différentes données financières sur les cinq (5) dernières années et a fait un renvoi aux bilans des exercices 2017 à 2021 joints à son offre.

Sur la non-conformité du formulaire FIN-3.2 relatif au chiffre d'affaires annuel moyen des activités de construction

Le requérant a produit non conforme, une attestation du chiffre d'affaires des années 2017 à 2021, délivrée par la Direction Générale des Impôts (DGI) qui ne donne pas des précisions sur le lien qu'il y a avec les activités de construction.

Toutefois, l'examen de ces bilans montre que l'attestation du chiffre d'affaires fournie par la DGI correspond bien aux chiffres d'affaires des travaux de construction (BTP).

Sur la non-production formulaires FIN-3.3 portant sur les ressources financières

Ce formulaire n'est pas joint à l'offre.

Sur la charge de travail/travaux en cours (FIN-3.4)

Ce formulaire a été bien renseigné par le requérant et qu'il n'a pas relevé d'engagement en cours.

Sur le Personnel proposé (PERS-1)

Relativement à ce formulaire, le requérant a produit une liste du personnel pour l'exécution des travaux, non conforme au formulaire en ce sens qu'il doit être précisé le nom du candidat, la durée d'emploi et de travail prévue pour ce poste ainsi que le programme de travail.

Sur la non-conformité des Curriculum Vitae du Personnel proposé (PERS-2)

Les CV du personnel ne sont pas conformes au modèle demandé par le formulaire PERS-2.

En considération de tout ce qui précède, il y a lieu, de déclarer non fondé ce recours.

PAR CES MOTIFS :

- ✓ Déclare, non fondé le recours l'entreprise SAPS contre le Projet de Soutien à l'Enseignement Bilingue, Franco-Arabe ;
- ✓ Confirme, les résultats des travaux de la Commission d'Ouverture, d'Evaluation et d'Attribution du marché ;
- ✓ Ordonne, la levée de la suspension de la procédure de passation du marché ;
- ✓ Dit que la décision est exécutoire, conformément à la réglementation en vigueur ;
- ✓ Dit que le Secrétaire Exécutif de l'Agence de Régulation des Marchés Publics est chargé de notifier à l'entreprise SAPS ainsi qu'au Projet de Soutien à l'Enseignement Bilingue, Franco-Arabe, la présente décision qui sera publiée au journal des marchés publics.

Fait à Niamey, le 27 Octobre 2022



Monsieur MOUSTAPHA MATTA