



du 22 janvier 2019 sur l'examen au fond du recours introduit par le Directeur Général de l'Imprimerie ALBARKA contre le Ministère de l'Enseignement Primaire, de l'Alphabétisation, de la Promotion des Langues Nationales et de l'Education Civique, suivant AON n° 10/2018/MEP/SG/PAEQ, portant reproduction des programmes et supports du CE1, en trois lots.

### LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

Après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu la décision dont la teneur suit :

Statuant en matière de différend relatif à l'attribution de marchés publics, en son audience du 22 janvier deux mil dix-neuf à laquelle siégeaient Monsieur MOUSSA OUMAROU, Président du Comité de Règlement des Différends et Messieurs MALAM HAROUNA A. SIDIBE, MAMANE NAÏSSA SABIU, GATI SEYBOU, TAHER HASSANE et MAMOUDOU MAÏKIBI, tous Conseillers à l'Agence de Régulation des Marchés Publics, membres ;

En présence de Monsieur YAOU MAHAMA, Chef de Service du Contentieux, assurant le secrétariat de séance.

- 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°2016-641/PRN/PM du 1<sup>er</sup> décembre 2016, portant code des marchés publics et des délégations de service public ;
- Vu** le Décret n° 2011-687/PRN/PM du 29 décembre 2011, portant attribution, composition, organisation et modalités de fonctionnement de l'Agence de Régulation des Marchés Publics ;
- 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° 2016-187/PRN/PM du 27 avril 2016, portant nomination des membres du Conseil National de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu** le Règlement Intérieur du Comité de Règlement des Différends ;
- Vu** la Décision n°004/PCNR/ARMP du 08 août 2018, portant désignation des membres du Comité de Règlement des Différends ;
- Vu** la correspondance en date du 31 décembre 2018 du Directeur Général de l'Imprimerie ALBARKA ;

Vu les pièces du dossier ;

## ENTRE

Le Directeur Général de l'Imprimerie Albarka, DEMANDEUR, d'une part ;

ET

Le Ministère de l'Enseignement Primaire, Autorité Contractante, DÉFENDEUR, d'autre part ;

Sans que les présentes qualités puissent nuire ni préjudicier aux droits et intérêts respectifs des parties en cause mais au contraire sous les plus expresses réserves de fait et de droit ;

### ✓ EN LA FORME :

Attendu que le recours a été introduit dans les formes et délais prévus par la loi ;

Qu'il a été déclaré recevable par décision n°01/ARMP/CRD en date du 03 janvier 2019 du Comité de Règlement des Différends ;

Qu'il y a lieu de procéder à l'examen au fond ;

### ✓ AU FOND :

#### **FAITS, PROCÉDURE ET PRÉTENTIONS DES PARTIES :**

Attendu que l'Imprimerie Albarka a participé à un Appel d'Offres Ouvert National, lancé par le Ministère de l'Enseignement Primaire, de l'Alphabétisation, de la Promotion des Langues Nationales et de l'Education Civique, portant reproduction des programmes et supports du CE 1, en trois (3) lots ;

Que par lettre du lundi 10 décembre 2018, reçue le mercredi 19 décembre 2018 par le requérant, Monsieur le Secrétaire Général du Ministère de l'Enseignement Primaire lui notifiait que ses offres, relatives aux lots 1, 2 et 3, n'ont pas été retenues pour avoir fourni un marché similaire d'un montant inférieur à celui de son offre ;

Que par courrier n°LL0159/APP/2018 en date du mercredi 19 décembre 2018, le Directeur Général de l'Imprimerie Albarka, faisant suite à la lettre de notification, introduisait un recours préalable auprès du Ministère de l'Enseignement Primaire, Personne Responsable du Marché, pour contester le motif de rejet de son offre, en expliquant que l'évaluation des offres devrait se faire par lot et non par cumul des lots ;

Qu'il précise que cela est justifié par les dispositions de l'article 34:2 du DAO qui stipulent que « pour évaluer l'offre, l'acheteur prendra en compte les éléments ci-après :

Le mode d'évaluation par article ou par lot, comme indiqué dans les DPAO, et le prix de l'offre indiqué suivant les dispositions de l'article 14 des IS » ; 4

Que n'ayant pas eu de réponse dans le délai légal requis de la part de la Personne Responsable du Marché, le Directeur Général de l'Imprimerie Albarka a, par lettre n° n°LL0166/APP/2018 en date du lundi 31 décembre 2018, reçue le même jour sous le n°03753 (036) au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends, introduit un recours contentieux auprès dudit Comité, en évoquant les mêmes motifs ;

## **DISCUSSION :**

Attendu que pour justifier son recours, le Directeur Général de l'imprimerie ALBARKA a expliqué que l'évaluation des offres devrait se faire par lot et non par cumul des lots ;

Qu'il a précisé que cela est justifié par les dispositions de l'article 34.2 du DAO qui stipulent que « pour évaluer l'offre, l'acheteur prendra en compte le mode d'évaluation par article ou par lot, comme indiqué dans les DPAO;

Attendu que pour sa part, la Personne Responsable du Marché a estimé que le requérant a fourni dans son offre un marché similaire d'un montant inférieur à celui de son offre ;

Attendu que le Comité de Règlement des Différends, après avoir pris connaissance du rapport du Conseiller instructeur et en avoir débattu, constate :

Que conformément aux dispositions de l'article 11.1(j) du DPAO qui précise les documents spécifiques à joindre au dossier dont notamment au titre de la qualification, le soumissionnaire doit notamment « avoir exécuté en tant que fournisseur principal au moins un (1) marché portant sur des fournitures similaires (impression/réimpression de manuels scolaires ou de guides pédagogiques) dont le montant est au moins équivalent au montant de son offre (PV de réception ou attestation de bonne fin à joindre) ;

Que l'Imprimerie Albarka a dans sa soumission proposé les montants suivants :

- Lot n°1 : 65 807 450 HT et 78 310 866 TTC ;
- Lot n°2 : 70 919 000 HT et 84 393 610 TTC ;
- Lot n°3 : 27 504 460 HT et 32 730 307 TTC ;

Que les références des marchés similaires déjà obtenues portent sur :

- Le marché n° 070/2017/MEP/SG reproduction de guides : 104 806 250 HT ;
- Le marché n° 011/2017/MEP/SG reproduction de cahiers de mathématiques et guides pour le CI : 86 411 000 HT ;

Que le Comité d'Experts indépendant au cours de son évaluation a constaté que l'Entreprise Albarka remplit tous les critères d'éligibilité au plan administratif à savoir :

- Les pièces administratives,
- Les critères financiers tels qu'exigés ;

Que s'agissant de la qualification technique, de l'examen du marché de référence retenu, il ressort que ce marché s'élève à 104,8 millions contre 164,2 millions correspondant au cumul des 3 lots tels que proposés par le plaignant ;

Attendu que la définition donnée par le Code des marchés publics à propos de l'allotissement est : fractionnement des travaux, fournitures ou services en lots présentant des avantages techniques ou financiers intéressants et pouvant donner lieu chacun à un marché distinct ;

Qu'il est par ailleurs précisé à l'article 39.1 des DPAO que les candidats ont la possibilité de soumissionner pour un ou plusieurs lots ;

Que ces DPAO ne comportent par ailleurs aucune restriction ou précision particulière s'agissant de l'appréciation des lots ou de l'expérience requise ;

Que c'est du reste sur cette base que le Comité d'Experts indépendant a procédé à l'évaluation financière lot par lot en « procédant au classement des offres par lot selon le prix le moins disant » et ne s'est référé à aucun moment au prix global à cette étape ;

Que de surcroit, la Commission Ad'hoc d'adjudication a entériné cette approche en adjugeant lot par lot de manière distincte alors même que l'ensemble des lots ont été attribués à une seule entreprise, la Nouvelle Imprimerie du Niger en l'occurrence ;

Attendu que dès lors, on retiendra que l'expérience recherchée concerne au premier chef la capacité du candidat à exécuter un ou plusieurs lots, selon ce que la combinaison des autres critères permettrait de lui attribuer ;

Que comme on peut aisément le constater, le montant du marché de référence retenu permet de couvrir chacun des lots proposés, voire à la fois les lots 1 et 3 ;

Attendu qu'en conséquence, sur la base de ces constats et du fait que le plaignant a relevé à juste titre un vice de procédure dans le processus d'évaluation, il y a lieu d'ordonner à la Personne Responsable des Marchés la reprise de la procédure d'évaluation par un Comité d'Experts indépendant, autrement composé, pour prendre en compte la validité de son expérience afin de faire une saine appréciation de la situation ; ≠

**PAR CES MOTIFS,**

- 1- Déclare le recours fondé quant au fond ;
- 2- Dit que le montant du marché de référence retenu pour le requérant permet de couvrir chacun des lots proposés, voire à la fois les lots 1 et 3 ;
- 3- Ordonne à la Personne Responsable du Marché de procéder à la reprise de d'évaluation par un Comité d'Experts indépendant, autrement composé, pour prendre en compte la validité de son expérience ;
- 4- Dit que cette décision est exécutoire, conformément à la réglementation ;
- 5- Dit que le Secrétaire Exécutif de l'Agence de Régulation des Marchés Publics est chargé de notifier au Directeur Général de l'Imprimerie ALBARKA, ainsi qu'au Ministère de l'Enseignement Primaire, de l'Alphabétisation, de la Promotion des Langues Nationales et de l'Education Civique, la présente décision qui sera publiée au journal des marchés publics.

*Fait à Niamey, le 22 janvier 2019*

**LE PRESIDENT DU CRD**



**OUMAROU MOUSSA**