



AGENCE DE RÉGULATION
DES MARCHÉS PUBLICS

COPIE CERTIFIÉE
CONFORME À L'ORIGINAL

LE 18 FEB 2021

du 09 février 2021 sur l'examen au fond du recours de la Société BIO PLUS SARL, BP 10 231 Niamey-Niger, Tel : 20 73 95 13 **contre** la Direction Régionale de la Santé Publique de Tillabéri, relatif à l'Appel d'Offres Ouvert International N°002/2020/EQUIMEDICAUX/MSP/DRSP/TI, portant fourniture et installation des équipements et dispositifs médicaux pour les formations sanitaires de la région de Tillabéri.

LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

- 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^{er} 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 attributions, 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° 2019-222/PRN/PM du 29 avril 2019**, portant nomination des membres du Conseil National de Régulation;
- Vu le Règlement Intérieur du Comité de Règlement des Différends
- Vu **la Décision n°/PCNR/ARMP du 06 mai 2019**, portant désignation des Membres du Comité de Règlement des Différends ;
- Vu **la lettre en date du 20 Novembre 2020** du Directeur Général de BIOPLUS SARL ;
- Vu **les pièces du dossier ;**
- Vu **le rapport d'instruction ;**

Statuant en matière de différend relatif à l'attribution de marchés publics, en sa session du mardi neuf février deux mille vingt et un à laquelle siégeaient **Messieurs MAMOUDOU MAIKIBI**, Président, **ZARAMI ABBA KIARI**, **FODI ASSOUMANE**, **OUMAROU MOUSSA**, **Mesdames MAMANE AMINATA MAIGA HAMIL** et **ALI MARIAMA IBRAHIM MAIFADA**, tous Conseillers à l'Agence de Régulation des Marchés Publics, membres dudit Comité ;

Assisté de **Messieurs ADO SALIFOU MAHAMAN LAOUALY**, Directeur de la Réglementation et des Affaires Juridiques par intérim et **ELHADJI MAGAGI IBRAHIM**, Chef de Service du Contentieux, assurant le secrétariat de séance.

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

Entre

La société BIO PLUS SARL, Demanderesse, d'une part ;

Et

La Direction Régionale de la Santé Publique de Tillabéri, Défenderesse, 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

Le recours a été introduit dans les formes et délais prévus par la loi et a été déclaré recevable par décision n°068/ARMP/CRD du 26 novembre 2020 du Comité de Règlement des Différends. Il y a lieu à présent de procéder à son examen au fond.

AU FOND

Par lettre du 11 novembre, le **Directeur Régional de la Santé Publique de Tillabéri**, Personne Responsable du Marché (PRM) a notifié au Directeur Général de **BIO PLUS SARL**, le rejet de son offre pour les lots 1, 2 et 3 pour n'avoir pas satisfait aux critères de qualification contenus dans le Dossier d'Appel d'Offres (DAO). Par ailleurs, il l'a informé que les **trois (03) lots** ont été attribués à la société **FSE INTERNATIONAL SA**.

Par lettre en date du 11 Novembre 2020, le Directeur Général de **BIO PLUS** a introduit un recours préalable pour contester les motifs de rejet de son offre.

Il soutient à l'appui de son recours que les griefs qui lui sont reprochés ne sont pas fondés dans la mesure où il a joint à son offre toutes les pièces justifiant les critères de qualification et dit qu'il est dans ce domaine depuis **2003**.

Il ajoute que la société attributaire de ce marché, basée en Belgique n'est pas qualifiée dans le domaine médical et n'a pas de représentation au Niger comme l'exige le DAO.

Il précise que la **clause 20.1 du Cahier des Clauses Administratives Générales (CCAG) du DAO** relative à la sous traitance, n'a pas prévu qu'une activité motrice soit sous traitée dans le cadre d'exécution du marché querellé.

Par conséquent, le requérant estime que l'absence d'un service de maintenance pour les installations et les équipements est un critère éliminatoire prévu dans ledit DAO.

Relativement aux marchés similaires, **BIO PLUS** indique qu'elle a été moins disant en 2012 pour un marché d'équipement des Centres Mères et Enfants, mais ledit marché a été attribué à une autre entreprise qui, même après trois (3) ans n'a pas pu installer les équipements dans certains centres.

Par lettre en date du 18 novembre 2020, la **DRSP de Tillabéri** a apporté au recours préalable, les éléments de réponse ci-après :

✓ Sur la non-conformité des attestations des marchés similaires fournies par BIO PLUS

Abordant ce point, la **PRM** maintient que **BIO PLUS** a fourni des attestations des marchés similaires de valeurs inférieures à celles demandées.

Les documents relatifs aux marchés réalisés au cours des cinq (5) années fournis par le requérant ne sont pas également conformes car antérieurs à la période demandée.

Par ailleurs, il a présenté une ligne de crédit non conforme à celle exigée par le DAO.

✓ Sur la non-conformité des chiffres d'affaires au DAO

Selon la **PRM**, le critère relatif au chiffre d'affaires moyen du domaine d'activité, doit être égal à **au moins trois (3) fois** le montant de l'offre, pour les exercices **2017, 2018 et 2019**, confirmés par un commissaire aux comptes ou un auditeur externe, **BIO PLUS SARL** a produit une lettre des services des impôts en lieu et place du document demandé.

✓ Sur le grief portant sur le personnel et le matériel

Relativement à ce point, le requérant n'a pas fourni les curriculum vitae du personnel technique chargé des installations, de la maintenance et de formation.

En outre, la liste des équipements, de l'outillage et des moyens logistiques disponibles pour la maintenance et les réparations produite n'est pas également conforme au DAO.

Aussi, le plan de formation détaillé incluant les programmes journaliers de formation ainsi que la durée totale desdites formations pour les équipements qui requiert au moins deux sessions n'a pas été fourni.

La **PRM** souligne que le planning de livraison et d'installation détaillé par site fourni par **BIO PLUS** n'est pas conforme à celui exigé.

Sur l'attribution du marché à une entreprise étrangère, la **PRM** a rappelé au requérant qu'il s'agit d'un appel d'offres international donc ouvert à tous les candidats qui désirent soumissionner. Elle a aussi confirmé que la société attributaire du marché querellé a satisfait à tous les critères de qualification, notamment la disponibilité d'un service d'installation et de maintenance des équipements à travers sa collaboration avec **TECHNILAB SARL** qui est son partenaire local.

DISCUSSION

➤ Sur le non-respect des critères de qualification reprochés à BIO PLUS SARL

Le Comité de Règlement des Différends, après examen du rapport d'instruction et suite aux débats, a constaté que le Directeur Général de **BIO PLUS SARL** n'a pas prouvé avec documentation à l'appui qu'il satisfait aux critères fixés par **l'IC 4.1 des DPAO** relatives aux conditions de qualification notamment, l'expérience d'au moins deux (2) marchés similaires attestés par les pages de garde et de signature des contrats exécutés d'une valeur au moins égale à celle de l'offre pendant les cinq (5) dernières années, accompagnés des attestations de bonne fin et des chiffres d'affaires.

➤ Sur l'interdiction de la sous-traitance d'une activité motrice invoquée par le requérant.

Le Directeur Général de **BIO PLUS** prétend que la **clause 20.1 du CCAG** n'a pas prévu de sous-traiter une activité motrice du marché en l'occurrence les services de maintenance, de réparation et de calibrage des équipements.

Après vérification, le CRD a constaté que la **clause 20.1** sus invoquée par le requérant, donne la possibilité au titulaire du marché de sous-traiter les services connexes dans les limites permises et qu'il n'a pas pu démontrer que le service après-vente ne constitue pas une activité connexe comme indiquée dans le DAO.

Aussi, contrairement aux allégations de **BIO PLUS**, selon lesquelles la société **FSE INTERNATIONAL SA**, basée en Belgique et ne dispose pas d'un représentant au Niger devant assurer le service après-vente conformément au **point 2 de l'IC 4.1 des DPAO du DAO** qui exige en matière de qualification que « *le Fournisseur doit être représenté au Niger, les sociétés étrangères auront besoin d'un partenaire nigérien suffisamment compétent pour assurer les services après-vente pendant la durée de la garantie* », le CRD a remarqué à la **page 201** de l'offre de FSE que cette dernière a produit un document intitulé « **Attestation de représentation locale** », datant du 19 juillet 2020 dans laquelle elle a désigné **TECHNI-LAB SARL** comme son représentant local au Niger. Cette attestation est accompagnée du doucement de présentation de Techni-Lab, des CV des techniciens et de leurs diplômes ainsi que de la liste des équipements, de l'outillage et des moyens logistiques disponibles.

En considération de tout ce qui précède, il y a lieu, de dire que le Dossier d'Appel d'Offres du marché querellé n'a pas interdit la sous-traitance et la société **FSE INTERNATIONAL SA** a justifié dans son offre, d'un représentant local, conformément aux exigences du **point 2 de l'IC 4.1 précitée** et de déclarer, non fondé, le recours introduit par **BIO PLUS SARL** contre la **DRSP de Tillabéri**.

PAR CES MOTIFS:

- ✓ déclare, non fondé, le recours du Directeur Général de la société BIO PLUS SARL contre la Direction Régionale de la Santé Publique de Tillabéri;
- ✓ dit que la **clause 20.1 du CCAG** n'a pas interdit la sous traitance dans les limites permises ;
- ✓ dit que la société FSE INTERNATIONAL SA a satisfait aux exigences du **point 2 de l'IC 4.1 des DPAO du DAO**
- ✓ confirme, les résultats finals de la commission d'évaluation et d'attribution du marché ;
- ✓ dit que cette 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 la société **BIO PLUS SARL**, ainsi qu'à la **Direction Régionale de la Santé Publique de Tillabéri**, la présente décision qui sera publiée au journal des marchés publics.

Fait à Niamey, le 09 février 2021


LE PRÉSIDENT DU CRD
Maikibi
MONSIEUR MAMOUDOU MAIKIBI