



Agence de Régulation des Marchés Publics

AGENCE DE RÉGULATION
DES MARCHÉS PUBLICS

COPIE CERTIFIÉE
CONFORME A L'ORIGINAL

LE 01 FEV 2022

du 27 janvier 2022 sur l'examen au fond du recours de l'Entreprise EMA & FILS BP : 11 182 Niamey-Niger, TEL : (+227) 90 90 82 50 contre le Ministère de l'Agriculture (MAG), relatif à la l'Appel d'Offres Ouvert National n°005/AON/2021/PASEC/IDA, portant travaux de réalisation/réhabilitation de trois (03) ouvrages de mobilisation d'eau dans la région de Tillabéri.

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°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, et ses textes modificatifs subséquents ;
- 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 des Marchés Publics ;
- Vu le Règlement Intérieur du Comité de Règlement des Différends ;
- Vu La résolution du CNR du 18 mai 2021, portant nomination du Président du Comité de Règlement des Différends,
- Vu la Décision N°000021/PCNR/ARMP du 19 mai 2021, portant désignation des membres du Comité de Règlement des Différends ;
- Vu la requête du 30 décembre 2021 du Directeur Général de l'Entreprise EMA & Fils ;
- Vu les pièces du dossier ;

Statuant en matière de règlement de différend relatif à l'attribution de marchés publics, en sa session tenue à la date sus indiquée et à laquelle siégeaient **Mesdames Bachir Safia Soromey**, Présidente du CRD, **Ali Mariama Ibrahim Maifada**, **Diori Maimouna Malé**, **Messieurs Rabiou Adamou**, **Zarami Abba Kiari** et **Mamoudou Maikibi**, 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, le CRD a rendu la décision dont la teneur suit :

entre

L'**Entreprise EMA & FILS**, soumissionnaire, **Demanderesse**, d'une part ;

et

Le **Ministère de l'Agriculture**, Autorité contractante, **Défendeur**, d'autre part ;

Rappel des Faits

Par lettre N°1695/MAG/SG/DMP/DSP en date du 16 décembre 2021, le Secrétaire Général du **Ministère de l'Agriculture**, Personne Responsable du Marché (PRM) a notifié au Directeur Général de l'**Entreprise EMA & FILS**, le rejet de son offre au motif que les bilans non vérifiés qu'il a fournis ne sont pas conformes aux exigences du Dossier d'Appel d'Offres (DAO).

Il l'a aussi informé que le lot 1 a été attribué à l'**Entreprise DKO**, pour un montant de cent quatre-vingt-deux millions sept cent soixante-six mille trois cent (182 766 300) francs CFA/HT et le lot 2 à l'**Entreprise OULD**, pour un montant de cent trente-cinq millions cinq cent onze mille six cent trente (135 511630) franc CFA/HT avec un délai d'exécution de trois (03) mois.

La PRM a également rappelé au Directeur Général de l'**Entreprise EMA et FILS** que conformément aux dispositions de l'**article 165** du code des marchés publics, il peut contester les résultats de l'évaluation dans un délai de **cinq (05 jours ouvrables)** à compter de la date de notification.

Par lettre en date du 20 décembre 2021, le Directeur Général de l'**Entreprise EMA & FILS** a introduit un recours préalable devant le Secrétaire Général du **Ministère de l'Agriculture**, pour contester le motif du rejet de son offre.

Il soutient à l'appui de son recours que les bilans produits dans son offre ont bien été vérifiés et cachetés par la Direction Général des Impôts et a demandé à la PRM de reconsidérer sa décision d'attribution provisoire.

Par lettre N°1625/MAG/SG/DMP/DSP, reçue le 30 décembre 2021, le **Ministère de l'Agriculture** a, en réponse au recours préalable reconnu que le requérant a fourni dans son offre, les bilans de trois (03) années demandées à savoir : **2020, 2019 et 2018**.

Cependant, il a fait valoir que le Comité d'Experts Indépendant n'a pas pu exploiter ces bilans qui sont présentés en manuscrits et non dactylographiés avec des surcharges sur certaines pages, ce qui l'a conduit à les juger comme étant non Vérifiés.

La PRM a aussi rappelé à l'Entreprise **EMA & FILS** qu'en application de l'article 166 du code précité, elle dispose de **trois (3) jours** ouvrables pour saisir le Comité de Règlement des Différends, ce qu'elle a fait par requête enregistrée le jeudi 30 décembre 2021 au Secrétariat du CRD, sous le numéro 2020(036).

Ainsi, dans le cadre du traitement de ce recours, le Comité de Règlement des Différends a rendu le 04 janvier 2022, la décision n°001/ARMP/CRD dont la teneur suit :

- ✓ déclare, recevable, en la forme, le recours de **l'Entreprise EMA & FILS** contre le **Ministère de l'Agriculture**;
- ✓ dit qu'en application de l'article 167 du code des marchés publics, **la procédure de passation du marché querellé est suspendue**, en attendant la décision au fond du Comité de Règlement des Différends ;
- ✓ dit **qu'un Conseiller est désigné** pour instruire le dossier ;
- ✓ dit que les **documents originaux relatifs** à la procédure dudit marché doivent être transmis à l'Agence de Régulation des Marchés Publics dans les **meilleurs délais** ;
- ✓ dit que cette décision est exécutoire, conformément à la réglementation en vigueur ;

En application de cette décision du CRD, l'ARMP a demandé par lettre N°0014/SE/DRAJ du 12 janvier 2022, à la PRM, la transmission des documents originaux relatifs au marché aux fins d'instruction du dossier, ce qu'elle a fait par courrier N°041/MAG/SG/DMP/DSP du 17 janvier 2022.

SUR L'EXAMEN AU FOND DU DIFFERENDS

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

Le Directeur Général de **l'Entreprise EMA & FILS** a réitéré que les bilans qu'il a fournis dans son offre sont conformes aux exigences du Dossier d'Appel d'Offres en ce sens qu'ils ont été vérifiés et cachetés par les services compétents de la Direction Générale des impôts.

Il reconnaît que les bilans sont en manuscrit mais conformes à la réglementation en vigueur en ce sens que le canevas exigé a bien été respecté et renseigné.

LES MOTIFS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

Pour sa part, le **Ministère de l'Agriculture** soutient que les bilans produits par le requérant n'ont pas été vérifiés mais portent juste le cachet de décharge du service des impôts.

En outre, lesdits bilans ne sont pas conformes à la réglementation en vigueur car ils sont présentés en manuscrit avec des surcharges, des parties non renseignées à l'exemple de la dénomination de l'entreprise, sans signature du comptable qui les a établis et certifiés n'avaient pas pu être exploités par le Comité d'Experts Indépendants.

OBJET DU DIFFEREND

Le différend objet du présent recours porte sur la non-conformité au DAO des bilans fournis dans l'offre du requérant. 8

SUR L'UNIQUE GRIEF RELATIF A LA NON-CONFORMITE DES BILANS

Après examen du rapport d'instruction, du Dossier d'Appel d'Offres et suite aux débats, le Comité de Règlement des Différends constate que l'offre du requérant présente des états financiers manuscrits avec comme titre « **déclaration statistique fiscale** », sans dénomination sociale, ni adresse et Numéro d'Identification Fiscale pour les états financiers **2018 et 2019** et ceux de **l'exercice 2020** sont également manuscrits.

La présentation desdits bilans est contraire aux dispositions de l' **article 29** du Code général des impôts selon lesquelles : « **les contribuables relevant du régime réel normal tel que défini aux articles 328 et suivants sont tenus de fournir une déclaration de résultats comprenant les états financiers annuels dont le bilan, le compte de résultats, la liste détaillée par catégorie des frais généraux, le relevé de leurs amortissements et des provisions constitués avec l'indication précise de leur objet, la liste des principaux clients et fournisseurs, le tableau de flux de trésorerie et état annexé** »

Aussi, les états financiers présentés par l'entreprise **EMA et FILS** ne sont pas conformes aux exigences du canevas des états financiers du Système Comptable Ouest Africain (SYSCOA).

Au vu de tout ce qui précède et en application du **point 3.1 de la section III du DAO**, relatif aux critères d'évaluation et de qualification portant sur la capacité financière exigeant: « **la soumission de bilans vérifiés ou, si cela n'est pas requis par la réglementation du pays du soumissionnaire, autres états financiers acceptables par le maître d'ouvrage pour les 3 dernières années (2018-2019-2020) démontrant la solvabilité actuelle et la rentabilité à long terme du soumissionnaire** », l'offre de l'Entreprise **EMA & FILS** ne satisfait pas aux critères techniques de qualification fixés dans le DAO notamment ceux relatifs aux bilans vérifiés.

Il y a lieu de déclarer, non fondé le recours de l'Entreprise **EMA & FILS** contre le **Ministère de l'Agriculture**, de lever la suspension de la procédure de passation du marché querellé et de confirmer les résultats de travaux de la commission d'ouverture, d'évaluation et d'attribution du marché.

PAR CES MOTIFS:

- ✓ dit que l'offre technique de l'Entreprise **EMA & FILS** n'a pas satisfait aux exigences du Dossier l'Appel d'Offres Ouvert National N°005/AON/2021/PASEC/IDA, portant travaux de réalisation/réhabilitation de trois (03) ouvrages de mobilisation d'eau dans la région de Tillabéri ;
- ✓ déclare, non fondé le recours de l'Entreprise **EMA & FILS** contre le Ministère de l'Agriculture ;
- ✓ confirme les résultats de travaux de la commission d'ouverture, d'évaluation et d'attribution 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 EMA & FILS ainsi qu'au Ministère de l'Agriculture, la présente décision qui sera publiée au journal des marchés publics.

Fait à Niamey, le 27 Janvier 2022



LA PRÉSIDENTE DU CRD

Madame BACHIR SAFIA SOROMEY