

11 NOV 2022
000090
Décision N° 000090 /ARMP/CRD du mardi 08 novembre 2022, statuant sur la forme du recours l'entreprise ELHYFROS, BP : 393 Maradi-Niger, TEL : (+227) 20 410 282/ 96 97 08 60 contre la Commune Rurale de KORNAKA, relatif à l'appel d'offres ouvert national n°001/CR/K/2022, pour la Gestion Déléguée de quatre (04) MINI AEP dans la commune rurale de KORNAKA.

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 le recours de l'entreprise ELHYFROS du 31 Octobre 2022;
- 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 à laquelle siégeaient **Messieurs : Moustapha Matta** Président, **Madou Yahaya**, **Chayabou Habou Ibrahim**, **Rabiou Adamou**, **Hassane Idde** et **Madame Bachir Safia Soromey**, 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

L'Entreprise ELHYFROS, soumissionnaire, **Demanderesse**, d'une part ;

et

La Commune Rurale de KORNAKA, Autorité contractante, **Défenderesse**, d'autre part ;

FAITS, PROCEDURE ET PRETENTIONS DES PARTIES

Par lettre du mardi 18 octobre 2022, le maire de la Commune Rurale (CR) de Kornaka, Autorité contractante (AC), a notifié au Directeur Général de l'entreprise ELHYFROS le mardi 18 octobre 2022, le rejet de son offre au motif qu'elle a été classée **deuxième (2^{ème})** avec une note technique de **82,77/100**.

Aussi, il l'a informé, d'une part, que conformément au code des marchés publics en vigueur, il disposait d'un délai réglementaire de **72 heures** à compter de la signature de la lettre de notification, pour introduire d'éventuelles réclamations, d'autre part, que c'est l'offre de l'entreprise ADELIS qui a été retenue pour la suite de la procédure avec une note technique de **92, 69/100**.

Par lettre du mercredi 19 octobre 2022, le Directeur Général de l'entreprise ELHYFROS demandait à la CR de Kornaka, la transmission avant toute réclamation, d'une copie du tableau des critères d'évaluation des offres conformément à l'**article 3** des Données Particulières de l'Appel d'Offres (DPAO) du Dossier d'Appel d'Offres (DAO), ce qu'elle a fait le jeudi 20 octobre 2022.

Par courrier du 22 octobre 2022, l'entreprise ELHYFROS a introduit des réclamations à la mairie de Kornaka sur les résultats de l'évaluations des offres.



Il soutient que l'examen du tableau des critères d'évaluation, révèle que contrairement aux notes qui lui ont été notifiées, ADELIS reste toujours en tête avec une note technique de **96,5/100** au lieu de **92,69/100** et que son entreprise s'est retrouvée avec **70/100** au lieu de **82,77/100**.

Il explique que la note de **5 /10** qui a été attribuée n'est pas justifiée en ce sens que son entreprise dispose d'une expérience de **23 ans** dans le domaine à comparer à ADELIS, qui n'a que **trois (3) ans** d'existence et qui par contre a obtenu **10/10**.

En outre, les notes attribuées à certaines rubriques ne sont pas également justifiées et il s'agit de :

- Matériel bureautique : une note **0/3** malgré les installations dont dispose son entreprise et qui sont connues de tous ;
- Electromécanique : une note de **0/5**, bien que le premier responsable de son entreprise soit bien qualifié dans le domaine et que certains l'appellent « expert » ;
- Gestion technique et maintenance : une note de **2/10**, malgré l'arsenal dont elle dispose et qui lui permet d'être classée loin devant ses concurrents.

C'est en considération de tout ce qui précède que, le Directeur Général de l'entreprise ELHYFROS a saisi l'ARMP, l'ARSEAU et l'Association Nationale de 40 Délégués Privés du Service Public de l'Eau (AND/SPE) afin qu'il soit rétabli dans ses droits face aux notes contradictoires données par la commission ad hoc d'Ouverture des Plis, d'évaluation des Offres et d'Attribution du marché.

Par lettre reçue le lundi 31 octobre 2022, l'entreprise ELHYFROS a saisi le CRD pour demander son arbitrage.

La requérante précise dans sa requête qu'elle a été reclassé à la **3^{ème}** place au lieu de la **2^{ème}** place avec une note technique de **70/100**, derrière ADELIS qui a obtenu une note de **96,5/100** au lieu de **92,69/100** et NIDIA qui totalise **71/100**.

SUR LA RECEVABILITE

Le CRD, pour statuer sur la forme d'un recours, s'assure que la procédure de passation du marché ou de la délégation de service public est soumise au code des marchés publics et des délégations de service public avant de vérifier si les conditions de forme et de délais de sa saisine sont respectées.

Conformément aux dispositions de l'**article 185** du code précité, le recours préalable doit obéir aux conditions selon lesquelles : « **Tout candidat s'estimant injustement**



évincé doit soumettre par écrit un recours préalable auprès de la personne responsable du marché.

Une copie de ce recours est adressée au Comité de Règlement des Différends de l'Agence de Régulation des Marchés Publics ..., Il doit invoquer une violation caractérisée de la réglementation des marchés publics et des délégations de service public.

Sous peine d'irrecevabilité, ce recours doit être exercé dans les cinq (5) jours ouvrés suivant la publication de l'avis d'appel d'offres ou de la communication du dossier d'appel d'offres, de la notification de la décision d'attribuer ou de ne pas attribuer le marché ou la délégation de service public.

Le recours a pour effet de suspendre la procédure de passation ou d'attribution jusqu'à la décision de l'autorité contractante. »

En application des dispositions de l'article 186 du même code, en l'absence de décision favorable dans les cinq (5) jours ouvrés **suivant** le dépôt du recours préalable, le requérant dispose de trois (3) jours ouvrés pour présenter un recours devant le CRD.

La lettre de saisine doit satisfaire aux conditions prévues par l'article 5 du décret 2004-192/PRN/MEF du 06 juillet 2004, fixant les modalités de fonctionnement du CRD qui exige que :

« La requête doit contenir les nom et adresse du demandeur, l'objet de la demande, l'exposé sommaire des motifs, l'énonciation des pièces dont le requérant entend se servir et être accompagnée de la décision attaquée. La requête affranchie d'un timbre fiscal, conformément aux textes en vigueur, est inscrite sur un registre d'ordre tenu par le Secrétariat du Comité. »

En l'espèce, l'entreprise **ELHYFROS** a introduit son recours préalable, le 22 Octobre 2022, après avoir reçu la notification du rejet de son offre, le 18 Octobre 2022.

A compter du lundi 24 octobre 2022, la Commune Rurale de Kornaka avait jusqu'au vendredi 28 octobre 2022 pour répondre à ce recours.

N'ayant pas eu de réponse à son recours et à compter du lundi 31 octobre 2022, la requérante avait jusqu'au mercredi 02 novembre 2022, pour saisir le CRD, ce qu'il a fait le 31 octobre 2022, soit dans les délais et les formes requis.

En considération de tout ce qui précède, il y a lieu, dès lors, de déclarer recevable en la forme, ce recours.

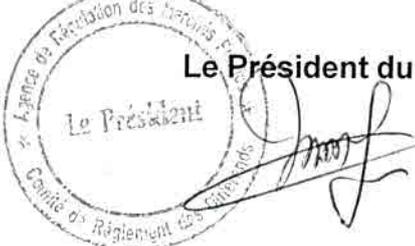


PAR CES MOTIFS :

- ✓ Déclare, **recevable** en la forme, le recours de l'entreprise ELHYFROS contre la Commune Rurale de Kornaka ;
- ✓ Dit **qu'un Conseiller est désigné** pour instruire le dossier ;
- ✓ Dit qu'en application de l'**article 187** du code des marchés publics, la **procédure de passation du marché est suspendue**, en attendant la décision au fond du Comité de Règlement des Différends ;
- ✓ Dit que les **documents originaux relatifs** à la procédure du 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 ;
- ✓ Dit que le Secrétaire Exécutif de l'Agence de Régulation des Marchés Publics est chargé de notifier à entreprise ELHYFROS ainsi qu'à la Commune Rurale de Kornaka, la présente décision qui sera publiée au journal des marchés publics.

Fait à Niamey, le 08 novembre 2022

Le Président du CRD



Monsieur MOUSTAPHA MATTA