

Décision n° 000027/ARCOP/CRD du mardi 28 mars 2023, statuant sur la forme du recours de l'imprimerie ReproNET SARL, BP : 11 561 Niamey-Niger, TEL: (+227) 96 97 54 19, contre la Loterie Nationale du Niger, BP : 681 Niamey-Niger, TEL : (+227) 20 73 49 01, relatif au rejet de son offre portant sur l' Avis d'Appel d'Offres Ouvert National n°004/2022/LONANI, pour l' impression des Programmes de Courses et de Matches.

LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS (CRD)

- 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 la loi N°2022-46 du 12 décembre 2022 portant création, statut, missions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation de la Commande Publique (ARCOP) ;
- 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° 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 N°013/2022 du CNRMP du 1^{er} décembre 2022 portant élection du Président du Comité de Règlement des Différends ;
- Vu la décision n°000007/PCNRMP/ARMP du 15 décembre 2022 portant création de groupes du Comité de Règlement des Différends ;
- Vu la requête du directeur général de l'imprimerie ReproNET SARL ;
- 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 susvisée et à laquelle siégeaient **Madame : SOULEYMANE GAMBO MAMADOU**, présidente par intérim, **Messieurs FODI ASSOUMANE, KAKA MAMANE, TAHIR MAHAMAN KANDARGA, CHAYABOU HABOU IBRAHIM et HASSANE IDDE** tous Conseillers à l'Autorité de Régulation de la Commande Publique, membres dudit Comité, assistés de **Messieurs YACOUBA SOUMANA**, Directeur de la Réglementation et des Affaires Juridiques et **ELHADJI MAGAGI IBRAHIM**, Chef de Service du Contentieux, assurant le secrétariat de séance, après en avoir délibéré conformément à la loi et aux principes généraux de la régulation, le CRD a rendu la décision dont la teneur suit :

entre

L'imprimerie Repronet SARL, soumissionnaire, **Demanderesse**, d'une part ;

et

La Loterie Nationale du Niger, Autorité contractante, **Défenderesse**, d'autre part ;

FAITS, PROCEDURE ET PRETENTIONS DES PARTIES

A titre de rappel, la procédure de passation de ce marché a été déjà attaquée devant le Comité de règlement des Différends qui a rendu le 07 février 2023, la décision n°13/ARCOP/CRD dont la teneur suit :

- ✓ Déclare, fondé le recours du Directeur Général de l'imprimerie Repronet SARL contre la Loterie Nationale du Niger ;
- ✓ Ordonne, la reprise de l'évaluation en prenant en compte l'offre de la requérante ;
- ✓ Dit que la décision est exécutoire conformément à la réglementation en vigueur ;
- ✓ Dit que le Directeur Général de l'Autorité de Régulation de la Commande Publique est chargé de notifier à l'imprimerie Repronet ainsi qu'à la Loterie Nationale du Niger ;
- ✓ Dit que la présente décision sera publiée au journal des marchés publics.

Après la reprise de l'évaluation faite en application de la décision susvisée, le Directeur Général de la Loterie Nationale du Niger (LONANI), Personne Responsable Principale du Marché (PRPM) a notifié par lettre n°000245/LONANI/DG/DGP/SA du mercredi 15 mars 2023 au Directeur Général de l'imprimerie ReproNET SARL, le rejet de son offre pour les lots **1, 3, 4, 5, 7** et 8 aux motifs suivants :

- la déclaration du chiffre d'affaires doit être signée par un expert-comptable, à défaut de l'administration fiscale, pour preuve, tous les autres soumissionnaires ont eu le bon sens de requérir la signature des services des impôts ;
- au niveau des marchés similaires, il a été remarqué que la comparaison en volume est sans commune mesure en ce sens que le marché en cours consacre plus de **dix-sept millions (17 000 000)** de reprographies alors que ceux réalisés par le soumissionnaire durant les **trois (3)** dernières années sont estimées à **deux millions deux cent quarante mille (2 240 000)** ;
- le Comité a, aussi constaté l'indisponibilité du matériel et du personnel déclarés au niveau des localités de l'intérieur du pays.

La PRMP a également informé le soumissionnaire que les **lots 1 et 5** ont été attribués à la Nouvelle Imprimerie du Niger, pour les montants respectifs de **cent vingt millions cinq mille cinq cent cinquante francs (120 005 550) CFA** et **soixante-cinq millions trois cent trente-six mille trois cent cinquante-cinq francs (65 336 355) CFATTC**.

Il a ajouté que les procédures de passation du marché pour les **lots 3, 4, 7** et **8** ont été déclarées infructueuses pour non-conformité des offres au Dossier d'Appel d'Offres (DAO).

Par lettre reçue le jeudi 16 mars 2023, le Directeur Général de l'imprimerie ReproNET SARL a introduit un recours préalable, pour contester les motifs du rejet de son offre. Il soutient à l'appui de son recours, les arguments suivants :

Sur l'authenticité du chiffre d'affaires

Le requérant soutient que la LONANI est encore revenue sur le chiffre d'affaires non authentifié par la DGI alors même que son souci est le respect de l'IC **4.1 b** du DAO

qui exige à chaque candidat de fournir « **une déclaration concernant le chiffre d'affaires global et, le cas échéant, le chiffre d'affaires du domaine d'activité faisant l'objet du marché ou de la délégation pour, au maximum, les trois (3) dernières années** » ;

Sur la comparaison par volume des marchés similaires

Il prétend que selon le point **c** de l'**IC 4.1** du DAO relative à la capacité technique et expérience, la preuve de l'exécution satisfaisante doit être apportée par la présentation d'une copie légalisée de l'intégralité du marché enregistré à la DGI et à l'ARCOP.

Selon lui, tout marché n'est légal que quand il a passé à la DGI et à l'ARCOP alors qu'est ce qui justifie la précision apportée au **point c** précitée et non au **point b**.

Il fait savoir que lors de l'audience à l'ARCOP, à laquelle ont assisté les représentants de la LONANI et de RepronET, le CRD a discuté et tranché sur les clauses de l'**IC 4.1 a et b**.

Aussi, il a demandé à la LONANI de vérifier dans son offre, que sa société a imprimé des livres de **55 à 147 pages** en quelques semaines soit un total de **17 564 826** tirages en couleur.

Il dit avoir imprimé des **dizaines de millions des feuilles A3** en recto verso en **deux (2) jours au lieu de trois (3)** demandés par le client or, les **17 000 000** de reprographies demandées par la LONANI ne sont que des photocopies en noir sur papier de **60, 70 ou 80 g, format A4** pendant **365** soit environ **47 000 tirages A4** par jour que son imprimerie peut faire en **deux (2) ou (3) heures** ;

Sur le respect des exigences du DAO

Le Directeur Général de l'imprimerie RepronET invite la LONANI à vérifier son offre qui a respecté toutes les exigences du DAO.

Il ajoute que lors de la session du CRD sur le fond de son recours contre le même marché, il avait dit au représentant de la LONANI que dans l'impossibilité de continuer à payer le personnel, les loyers, l'électricité etc. pendant des mois, il avait décidé d'arrêter les charges inutiles jusqu'à l'obtention d'un travail rémunérateur mais que son matériel est sur place ainsi que son personnel.

Il indique que d'ailleurs cette disposition relative à la représentation à l'intérieur du Pays ne figure pas dans le DAO et que le représentant de la LONANI sait qu'il s'est endetté pour anticiper sur une éventuelle attribution.

Par lettre n°000268/LONANI/DG/DGP/SA du mardi 21 mars 2023, le Directeur Général de la LONANI a répondu au recours préalable en apportant les éclaircissements ci-après :

Sur le chiffre d'affaires

LONANI affirme que le principe de la déclaration suppose de facto que l'authentification du chiffre d'affaires doit être faite par une administration fiscale ou à défaut par un expert-comptable et pour preuve ajoute-t-il, tous les autres soumissionnaires ont eu le réflexe de requérir la signature des services des impôts.

Sur la comparaison par volume des marchés similaires

LONANI prend note des précisions apportées par la requérante quand bien même elle n'a pas remarqué l'existence physique des exemplaires de livres de **55 à 147 pages** auxquels ReProNET SARL fait références dans son recours préalable et que selon sa compréhension, il s'agissait des annales dont les pages ne doivent pas excéder **50 pages**.

Sur la représentation de ReProNET SARL à l'intérieur du pays

La PRPM fait remarquer à la requérante qu'elle a confirmée elle-même que le dispositif n'est pas pour l'instant opérationnel alors qu'elle a une obligation de résultat dans la

mesure où elle est tenue de fournir à la clientèle les Programmes de Courses avant toute opération de validation des paris.

Contrairement à la compréhension de ReproNET SARL, LONANI confirme que la disposition portant sur la représentation du soumissionnaire à l'intérieur du pays, figure au **point 6** de l'avis d'appel d'offres relatif aux exigences en matière de qualification.

N'étant pas satisfait de cette réponse, le directeur général de l'imprimerie ReproNET SARL a saisi le CRD, le **mercredi 22 mars 2023**, pour contester les motifs du rejet de son offre.

Il précise dans sa requête que contrairement aux allégations de la LONANI sur la comparaison en volume, c'était bien écrit fascicules et non annales de plus de **deux cents millions de francs (200 000 000) CFA** en moins d'un mois et il s'agit de :

- **76 020** fascicules de **147 pages** en couleur, pour la classe de **3^{ème}** ;
- **29 479** fascicules de **125 pages**, **format A4 en noir sur blanc**, pour la classe de Tle ;
- **3 479** fascicules de **56 pages**, en **noir sur blanc** pour les classes de **Tle** ;
- **19 809** fascicules de **55 pages** en couleur, pour les classes de **Tle** ;
- **152** fascicules de **127 pages** en couleur pour les classes de **Tle C**.

Aussi, il fait remarquer que le **DAO n°004/2022/LONANI** a exigé à sa page 61 relative à l'Inspection et Essais que « **les inspections et tests sur la qualité du papier seront réalisés au niveau de chaque agence** » contrairement au **DAO n°001/2022/LONANI** qui prévoit que « **les inspections seront effectuées avant l'attribution de chaque lot à la vérification effective des différentes installations. Les soumissionnaires sont invités à fournir dans leur offre, la localisation de leur entreprise ou imprimerie** ».

Il estime que le **DAO de 2022** est différent de celui de **2023** en son **point 5** relatif aux inspections et Essais.



SUR LA RECEVABILITE DU RECOURS

Pour statuer sur la forme d'un recours, le CRD doit s'assurer que la procédure de passation du marché est soumise au Code des marchés publics avant de vérifier les conditions de forme et de délais de sa saisine.

En effet, le recours préalable doit obéir aux conditions fixées par l'article 185 du code précité selon lesquelles : « ***Tout candidat s'estimant injustement évincé doit soumettre par écrit un recours préalable auprès de la personne responsable principale du marché. Une copie de ce recours est adressée au CRD de l'Autorité de Régulation de la Commande Publique (...). 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 Comité de Règlement des Différends.

La requête aux fins de saisine du CRD, 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 Comité de Règlement des Différends qui indique 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 application de l'article 185 du Code des Marchés Publics, le recours préalable doit être exercé dans les **cinq (5) jours ouvrés** suivant la notification du rejet de l'offre, sous peine d'irrecevabilité.

En l'espèce, l'imprimerie ReproNET SARL a introduit son recours préalable, le jeudi 16 mars 2023, après avoir reçu la notification du rejet de son offre le mercredi 15 mars 2023 auquel la Loterie Nationale du Niger a répondu, le mardi 21 mars 2023.

En application des dispositions de l'**article 186 susvisé**, à compter du jeudi 23 mars 2023, l'imprimerie ReproNET SARL avait jusqu'au lundi 27 mars 2023 pour déposer un recours devant le Comité de Règlement des Différends, ce qu'elle a fait le mercredi 22 mars 2023, soit dans les délais et formes requis.

En considération de ce qui précède, il y a lieu, dès lors, de déclarer recevable en la forme, le recours de l'imprimerie ReproNET SARL contre la Loterie Nationale du Niger.

PAR CES MOTIFS

- ✓ Déclare, recevable en la forme, le recours de l'imprimerie ReproNET SARL contre la Loterie Nationale du Niger ;
- ✓ Dit qu'en application de l'**article 187** du code des marchés publics, la **procédure de passation dudit marché 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'Autorité de Régulation de la Commande Publique dans les **meilleurs délais** ;
- ✓ Dit que cette décision est exécutoire, conformément à la réglementation en vigueur ;
- ✓ Dit que le Directeur Général de l'Autorité de Régulation de la Commande Publique est chargé de notifier à l'imprimerie ReproNET SARL ainsi qu'à la Loterie Nationale du Niger, la présente décision qui sera publiée au journal des marchés publics et sur le site de l'ARCOP.

Fait à Niamey, le 28 mars 2023



La présidente du CRD/Pi

Mme SOULEYMANE GAMBO MAMADOU