

## LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS (CRD)

**Décision N° 000048 /ARMP/CRD du 30 Juin 2022, sur l'examen au fond du recours Groupement HDA & MOKAS, BP : 2044 Niamey-Niger, TEL : (+227) 96 00 00 71 contre l'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et de la Poste, BP : 13 179 Niamey-Niger, TEL : (+227) 20 73 90 08, relatif à la Demande de Proposition n°001/2021/SC/ARCEP, pour le recrutement d'un cabinet chargé du suivi et contrôle des travaux de construction d'un bâtiment R+2 à l'ARCEP.**

- 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 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° 2022-378/PRN/PM du 27 avril 2022, portant nomination des membres du Conseil National de Régulation des Marchés Publics (CNRMP) ;
- Vu le règlement Intérieur du Comité de Règlement des Différends ;
- Vu la résolution du CNR du 02 Juin 2022, portant nomination du Président du Comité de Règlement des Différends ;
- Vu la requête du 02 Juin 2022 du Mandataire du groupement HDA-MOKAS
- Vu les pièces du dossier ;

Entendu, le rapport d'instruction ;

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 **Messieurs : Moustapha Matta**, Président du CRD, **Rabiou Adamou**, **Madou Yahaya**, **Fodi Assoumane**, **Mesdames : Diori Maimouna Malé et 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 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

**Le Groupement HDA-MOKAS**, soumissionnaire, **Demandeur**, d'une part ;

Et

**L'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et de la Poste**, Autorité contractante, **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.

### **Faits, procédure et prétentions des parties**

Le Groupement HDA & MOKAS ayant participé à la Demande de Proposition susvisée, a reçu la notification du rejet de son offre le 24 Mai 2022 par le Directeur Général de l'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et de la Poste (ARCEP), Personne Responsable du Marché (PRM).

Cette offre a été écartée au motif qu'après évaluation, elle a obtenu la note de **69,27/100** qui est inférieure à la note minimale de **70/100** requise.

La PRM a informé le requérant par la même occasion que ce sont les propositions techniques des cabinets BATE International, classé **1<sup>er</sup>** avec une note de **93,6/100** et Bureau d'Ingénierie du Sahel, classé **2<sup>ème</sup>** avec **72,4/100** qui ont été retenues pour l'étape suivante.

Le 25 mai 2022, le Mandataire dudit Groupement a introduit un recours préalable pour contester le motif du rejet de son offre, auquel le Directeur Général de l'ARCEP a répondu le 31 Mai 2022.

N'étant pas satisfait de cette réponse, le Mandataire du Groupement HDA & MOKAS a saisi le CRD par requête reçue le 02 Juin 2022.

Dans le cadre du traitement de ce recours, le Comité de Règlement des Différends a rendu le 07 juin 2022, la décision n°000037/ARMP/CRD sur la forme, dont la teneur suit :

- ✓ Déclare, recevable en la forme, le recours du groupement HDA & MOKAS contre l'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et de la Poste, relatif à la Demande de Proposition n°001/2021/SC/ARCEP, pour le recrutement d'un cabinet chargé du suivi et contrôle des travaux de construction d'un bâtiment R+2 à l'ARCEP ;
- ✓ Dit qu'en application de l'**article 167** 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'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, le Secrétariat Exécutif de l'ARMP a demandé, par lettre n°0505/ARMP/SE/DRAJ du 14 juin 2022, au Directeur Général de l'ARCEP, la transmission des documents relatifs au marché, aux fins d'instruction du dossier, ce qu'il a fait par courrier, reçu le 16 juin 2022.

### **LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS**

Le Mandataire du groupement soutient à l'appui de son recours que la note qui lui a été attribuée est arbitraire et ne reflète pas le contenu de son offre technique au vu du sérieux qu'il a mis pour la préparer.

C'est pour cette raison qu'il avait demandé à l'ARCEP, d'une part, de lui communiquer des détails sur les critères de notation et d'autre part, le nom du cabinet qui a effectué les études du projet pour lequel la DP a été lancée en vue de confirmer ou infirmer une information en sa possession et qui a un lien avec cette procédure.

Il indique que la notation relative au personnel lui paraît subjective en se référant aux stipulations de la DP en ce sens qu'il n'existe pas des critères définis devant servir à apprécier la pertinence du personnel mobilisé.

Il s'interroge sur le point de savoir si le comité doit tenir compte uniquement des expériences similaires ou également la formation pertinente, les stages, les expériences dans le domaine et missions similaires dans la mesure où le **point 9 des TDR** portant sur la mobilisation du personnel n'a pas défini les critères de notation.

Selon lui, conformément à la **clause 15.1 des DPDP**, le nombre de points attribués à chaque poste ou discipline ci-dessus doit être déterminé en tenant compte de deux (2) sous critères et des pourcentages de pondération pertinents, à savoir les générales relatives à la formation de base et expérience notées sur **30 %** et lap avec la mission : formation pertinente, stage, expérience dans le domaine et mission similaire (70%).

Concernant la méthodologie, le requérant indique, d'une part, que compte de tout ce qui précède, la notation de la mission relative au Plan de travail et Méthodologie ne lui paraît pas réaliste, et d'autre part, que tout semble avoir été fait pour qu'il ne puisse pas obtenir la note de **70/100** pour éventuellement privilégier un autre candidat.

C'est pour toutes ces raisons qu'il a demandé à la PRM de revoir la notation relativement au Plan de travail et Méthodologie ainsi que celle du personnel notamment, les postes d'architecte, d'ingénieur en Génie Civil et en Génie Electrique pour lesquels il mérite l'intégralité des points.

Tout en prenant acte de la réponse donnée par l'ARCEP relativement au cabinet BATE International qui a effectué le plan architectural du projet, le requérant se pose des questions sur la conformité de la DP aux règles régissant la passation des marchés publics.

### **LES MOTIFS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE**

Pour sa part, le Directeur Général de l'ARCEP fait savoir que les notes techniques attribuées à chaque soumissionnaire sont issues d'une évaluation faite sur la base de la **clause 15.1 des Données Particulières de la Demande de Proposition (DPDP)** définissant les critères, sous critères d'évaluation et leurs poids respectifs qui sont : expérience des candidats pertinente pour la mission, conformité du plan de travail et de la méthode proposée ainsi que la qualification et compétence du personnel clef.

Aussi, concernant les détails demandés par le requérant, la PRM précise, d'une part, que les notes techniques attribuées à tous les soumissionnaires sont consignés dans un extrait du rapport d'analyse et d'évaluation des propositions techniques joint à la réponse et, d'autre part, la mission d'études architecturale et technique a été réalisée par le cabinet BATE International.

### **L'OBJET DU DIFFEREND**

Le différend est né de la non-conformité de l'offre technique du Groupement HDA & MOKAS à la **clause 15.1 des Données Particulières de la Demande de Proposition (DPDP)**.

## EXAMEN AU FOND DU DIFFEREND

### 1- Sur l'absence des définitions de sous critères de notation de certaines rubriques

Le CRD constate comme l'a reconnu l'ARCEP lors de son audition que l'attribution de certaines notes par le Comité d'Experts Indépendant n'a pas été justifiée notamment en ce qui concerne les marchés similaires, le personnel clé et la méthode du travail.

L'absence de tout commentaire ou des commentaires sans aucune nuance relative à l'octroi de certaines notes par ledit Comité constitue un manque d'objectivité qui ouvre la voie à l'arbitraire.

### 2- Sur la violation de l'article 22 du code des marchés publics

Le CRD relève comme l'a soulevé à juste titre le requérant, que le Cabinet BATE International SARL a effectué les études des plans architecturaux, également candidat dans la présente procédure et a même été classée 1<sup>er</sup>, ce qui contrevient aux dispositions du **point g** de l'**article 22** précité.

Il s'ensuit que la participation du Cabinet BATE International SARL qui a conduit les études des plans architecturaux ayant servi à établir les spécifications techniques de la DP, constitue une violation du principe d'égalité de traitement entre les candidats.

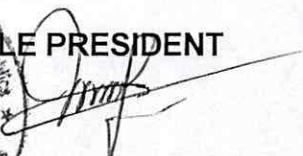
En considération de tout ce qui précède, il y a lieu, dès lors de déclarer, fondé, le recours du Groupement HDA & MOKAS contre l'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et de la Poste, d'infirmer les résultats de travaux de la commission d'ouverture, d'évaluation et d'attribution du marché, d'ordonner à la Personne Responsable du Marché de reprendre l'évaluation des offres en excluant le cabinet BATE International.

### PAR CES MOTIFS :

- ✓ dit que la participation du cabinet BATE international la Demande de Proposition n°001/2021/SC/ARCEP, pour le recrutement d'un cabinet chargé du suivi et contrôle des travaux de construction d'un bâtiment R+2 à l'ARCEP est contraire aux dispositions de l'**article 22** du code des marchés publics;
- ✓ déclare, fondé, le recours du Groupement HDA & MOKAS contre l'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et de la Poste ;
- ✓ infirme les résultats de travaux de la commission d'ouverture, d'évaluation et d'attribution du marché ;

- ✓ ordonne à la Personne Responsable du Marché de reprendre l'évaluation en en écartant l'offre de BATE international ;
- ✓ 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 au Groupement HDA &MOKAS ainsi qu'à l'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et de la Poste que la présente décision qui sera publiée au journal des marchés publics.

**Fait à Niamey, le 30 juin 2022**

 **LE PRESIDENT**  
  
**Monsieur MOUSTAPHA MATTA**