



AGENCE DE RÉGULATION
DES MARCHÉS PUBLICS

COPIE CERTIFIÉE
CONFORME A L'ORIGINAL

LE 06 MAI 2021

du **04 Mai 2021** sur l'examen de la recevabilité du recours introduit par l'entreprise **Boureima Kailou**, sise à Dosso, TEL : 00227 96 55 86 48 contre le **Conseil Régional de Dosso (CR-DO)**, relatif à l'Appel d'Offres Restreint (AOR) N°06/2020/CR-DO/FCSE/TRVX, portant construction de cinq (05) salles de classe équipées au CEG 3 de Gaya dans la région de Dosso.

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° 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 ;
- 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° 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 portant désignation des Membres du Comité de Règlement des Différends ;
- Vu la lettre du mardi 24 Avril 2021 du Directeur Général de l'entreprise **Boureima Kailou**;
- Vu les pièces du dossier ;

Statuant en matière de règlement de différend relatif à l'attribution de marchés publics, en sa session du **mardi quatre mai deux mille vingt et un** à laquelle siégeaient **Messieurs MAMOUDOU MAIKIBI**, Président, **RABIOU ADAMOU**, **FODI ASSOUMANE**, **ZARAMI ABBA KIARI**, **Mesdames DIORI MAIMOUNA MALE** et **ALI MARIAMA IBRAHIM MAIFADA**, 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, le Comité de Règlement des Différends, a rendu la décision dont la teneur suit :

Entre

L'entreprise Boureima Kailou, Demanderesse d'une part ;

Et

Le Conseil Régional de Dosso, Défendeur, d'autre part ;

Faits, procédure et prétentions des parties

Par lettre N°81/SG/CR/DO, du vendredi 16 avril 2021, le Secrétaire Général (SG) du **Conseil Régional de Dosso**, Personne Responsable du Marché (PRM) a notifié au Directeur Général (DG) de **l'entreprise Boureima Kailou**, le rejet de son offre au motif que les sous détails de prix unitaires ainsi que l'approche méthodologique de sa note technique ne lui ont pas permis de totaliser **70 points /80** pour être qualifié à l'étape de l'analyse financière conformément à **l'Instruction au Candidat (IC 32.5)** du Dossier d'Appel d'Offres (DAO).

Par ailleurs, il lui a été précisé que c'est l'offre de l'entreprise Na Allah Gouzaé (Publi Service) qui a été retenue pour un montant corrigé de **quarante un millions six cent soixante-douze mille quatre cent quatre-vingt-quatre francs (41.672.484) FCFA** avec un délai d'exécution de **cinq (05) mois**.

Par courrier N°001/DEBK/BG/DO en date du lundi 19 Avril 2021, le Directeur Général de **l'entreprise Boureima Kailou** a introduit un recours préalable pour demander des éclaircissements sur les motifs du rejet de son offre.

Le requérant de prime abord, explique à l'appui de son recours que le sous détail de prix unitaires permet de donner les détails d'un élément du devis par rapport à son prix unitaire proposé.

En effet, il y a plusieurs façons de dresser un sous détail des prix, l'essentiel est de faire ressortir les grandes lignes et à titre d'exemple, pour l'exécution d'un mètre carré d'enduits, il y a la quantité de matériaux et des matériels et les frais du personnel d'encadrement et des exécutants.

A ces montant, il faut ajouter le pourcentage des frais généraux (transport, charges de bureau, charge patronale, pertes, etc.) plus un pourcentage bénéfice, le tout ajouté les frais d'enregistrement de **6%** dont **5%** pour l'enregistrement du marché service des impôts et **1%** à titre de redevance dû au système de régulation des marchés publics.

Il soutient du reste, être moins disant avec une offre financière de **trente-huit millions trois cent vingt et un mille quatre cent quatre francs (38.321.404) FCFA**, soit une différence de **trois millions trois cent cinquante un mille quatre-vingt francs(3.351.080) FCFA**, comparée à celle de l'attributaire provisoire.

Il ajouté que contrairement aux explications données par la **PRM**, le sous détail des prix unitaires est fonction de la taille ou de la capacité de l'entreprise, ce qui signifie que chaque entreprise est libre de mettre le coût qui lui convient proportionnellement à sa taille, l'essentiel que ce coût soit égale au prix unitaire de l'élément proposé.

Sur le deuxième point relatif au développement de la maîtrise d'ouvrage, le requérant fait valoir que le lien fonctionnel entre les parties prenantes dans le cadre de l'exécution d'un marché public est celui de relations entre le maître d'ouvrage, le maître d'œuvre (service technique de l'Etat) et l'entreprise conformément à la méthode et au calendrier de réalisation des travaux.

Par correspondance N° 93/SG CR/DO du vendredi 23 Avril 2021, le SG du **Conseil Régional de Dosso** a, en réponse au recours préalable a rappelé au requérant que **l'IC 32.5 des Données Particulières de l'Appel d'Offres (DPAO)** relative à l'évaluation technique exige en Nota Bene à chaque soumissionne d'obtenir la note technique minimum de **70 points sur 80** pour être qualifié à l'étape de l'analyse financière.

C'est pourquoi l'offre de l'**entreprise Boureima Kalilou**, ayant obtenu la note technique de **63, 9/ 80** ne lui permettait pas d'être qualifiée pour l'étape de l'analyse financière, a été rejetée.

Le **Conseil Régional de Dosso**, pour sa part, explique que la note attribuée à l'**entreprise Boureima Kailou** se justifie par les insuffisances suivantes, relevées dans son offre:

1. la facturation de certains matériels de sous détails de prix unitaires en unité au lieu de temps :

Brouette, pelle, échafaudage respectivement facturé à **dix francs (10) FCFA** et **cinq francs (5) FCFA** pour chacun de deux derniers matériels ;

2. Les cellules non lisibles de certains sous détails des prix unitaires comme :

Les agglos pleines de 20, la cellule patronale etc., qui sont facturées à **5%** et l'enduit mur extérieur, cellule perte etc. qui est également facturée à **5%** ;

3. Le développement de la maîtrise d'ouvrage :

Aucun lien fonctionnel n'a été défini par l'**entreprise Boureima Kailou** dans son offre, entre le Conseil Régional, l'assistance technique qui est la Direction Régionale de l'Urbanisme de Dosso et la commune urbaine de Gaya à travers le COGES du CEG3 et l'organe chargé du suivi et contrôle ;

4. Enfin, l'absence de la mention « enregistrement du marché » (DGI et ARMP) dans l'offre du requérant.

Sur la recevabilité du recours :

L'article 165 du Code des Marchés Publics dispose que: « **sous peine d'irrecevabilité, le recours préalable doit être exercé dans les cinq (5) jours ouvrables suivant la notification du rejet de l'offre** ».

Dans le cas d'espèce, l'**entreprise Boureima Kailou**, a introduit son recours préalable, le **lundi 19 Avril 2021**, après avoir reçu notification du rejet de son offre, le **vendredi 16 Avril 2021**.

En application des dispositions de l'article 166 du même Code, en l'absence de décision favorable dans les **cinq (5) jours ouvrables** suivant le dépôt du recours préalable, le requérant dispose de **trois (3) jours ouvrables** pour présenter un recours devant le Comité de Règlement des Différends.

A compter du **vendredi 23 Avril 2021**, date de la réponse au recours préalable, l'**entreprise Boureima Kailou** avait jusqu'au **mercredi 28 Avril 2021**, pour introduire un recours contentieux devant le CRD, ce qu'elle a fait le **mardi 27 Avril 2021**, soit dans les délais et les formes requis.

Il y a lieu dès lors, de **déclarer recevable**, en la forme, le recours introduit par le Directeur Général de l'**entreprise Boureima Kailou**.

PAR CES MOTIFS :

- ✓ déclare, recevable, en la forme, le recours introduit par le Directeur Général de l'**entreprise Boureima Kailou**;
- ✓ 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 ;
- ✓ dit que le Secrétaire Exécutif de l'Agence de Régulation des Marchés Publics est chargé de notifier à **l'entreprise Boureima Kailou** ainsi qu'au **Conseil Régional de Dosso**, la présente décision qui sera publiée au journal des marchés publics.

Fait à Niamey, le 04 Mai 2021

