

**DECISION N° 035/09/ARMP/CRD DU 11 MAI 2009
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION
LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE SOECO CONTESTANT LA VALIDITE
DU RABAIS DE 5% OFFERT PAR UN CANDIDAT DANS LE CADRE DE L'APPEL
D'OFFRES RELATIF AUX TRAVAUX D'AMENAGEMENT ET DE BITUMAGE DE LA
ROUTE MEDINA GOUNASS- FRONTIERE GUINEE LANCE PAR L'AGENCE
AUTONOME DES TRAVAUX ROUTIERS (AATR)**

**LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION
LITIGES :**

Vu le Code des Obligations de l'Administration modifié par la loi n° 2006-16 du 30 juin 2006 ;

Vu le décret n° 2007-545 du 25 avril 2007 portant Code des marchés publics ;

Vu le décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP) ;

Vu la décision n° 0005/ARMP/CRMP du 19 mai 2008 portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics ;

Vu la lettre en date du 14 avril 2009 de la société SOECO ;

Après avoir entendu le rapport de M. Cheikh Saad Bou SAMBE, rapporteur présentant les moyens et les conclusions des parties ;

En présence de Monsieur Mansour DIOP, Président, de MM Abd'El Kader N'DIAYE, et Bراهيم SECK, membres du Comité de Règlement des Différends ;

De Messieurs Youssouf SAKHO, Directeur général de l'ARMP, Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Règlementation et des Affaires juridiques et Oumar SARR, Conseiller juridique, observateurs ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

Adopte la présente délibération fondée sur la régularité du recours, les faits et moyens exposés ci-après :

Par lettre mémoire en date du 14 avril 2009, enregistrée le même jour sous le numéro 213/09 au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends, la société SOECO a introduit un recours auprès du CRD en contestation de la validité du rabais inconditionnel de cinq (5) pour cent offert par le groupement AREZKI/GREEN LINE dans le cadre de l'appel d'offres relatif aux travaux d'aménagement et de bitumage de la route Médina Gounass-Frontière Guinée lancé par l'AATR.

Par décision n° 026/09/ARMP/CRD du 16 avril 2009, le CRD a prononcé la suspension de la procédure de passation du marché objet de l'avis d'appel d'offres concerné.

SUR LA RECEVABILITE

Considérant qu'à la suite de l'avis d'appel d'offres avec pré qualification portant sur les travaux d'aménagement et de bitumage de la route Médina Gounass-Frontière Guinée, la commission des marchés de l'AATR s'est réunie le 18 mars 2009 pour procéder à l'ouverture des plis ;

Considérant que, conformément aux dispositions des articles 86 et 87 du Code des marchés publics, le recours de la société SOECO est intervenu avant la publication de l'avis d'attribution du marché, donc dans le délai de recours gracieux ; que le requérant invoque la violation de la réglementation des marchés publics en ce que les formalités relatives à la présentation des offres n'ont pas été respectées par un candidat ;

Que le recours ayant été introduit conformément aux dispositions visées ci-dessus, il convient de le déclarer recevable ;

LES FAITS

A la suite de l'avis d'appel d'offres lancé le 08 janvier 2008 par l'Agence autonome des Travaux routiers (AATR), trois (3) offres ont été reçues à la séance d'ouverture des plis tenue le 18 mars 2009 ;

L'offre du groupement AREZKI/GRENN LINE mentionne un rabais inconditionnel de cinq pour cent (5 %) sur son montant.

La société SOECO membre du groupement UGCC/SOECO conteste la validité du rabais proposé par le groupement AREZKI/GREEN LINE et saisit le CRD.

LES MOTIFS DU RECOURS

A l'appui de son recours, la société SOECO expose que le groupement AREZKI/GREEN LINE dont l'offre a été ouverte la dernière, a signalé que son dossier comporte un rabais de 5% non mentionné dans sa lettre de soumission, alors qu'il devait y figurer pour être considéré.

Par ailleurs, le requérant soutient que la commission des marchés n'a pas transmis le procès verbal de la séance d'ouverture des plis, comme l'exigent les dispositions de l'article 67.4 du Code des Marchés publics.

MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

L'AATR déclare que l'appel d'offres international avec pré qualification sus visé est régi par les procédures du Fonds Kowetien pour le Développement Economique Arabe (FKDEA), chef de file des bailleurs dudit projet, et qu'à ce titre, les dispositions du décret 2007-545 du 25 avril 2007 portant Code des Marchés publics ne sont pas applicables.

Par ailleurs, elle soutient que l'ouverture des plis a été faite en conformité aux dispositions de l'article 25 des Instructions aux Soumissionnaires qui exige la lecture de toutes les informations notamment le nom des candidats, les pièces administratives, les domiciliations bancaires, les cautions bancaires, le montant des offres, ainsi que les rabais proposés ; qu'en conséquence, la commission des marchés a constaté et lu la lettre de rabais dûment signée qui a été jointe en annexe à la lettre de soumission du groupement AREZKI/GRENN LINE.

OBJET DU LITIGE

Il résulte des moyens et éléments présentés par les parties que le litige porte sur la validité d'un rabais inconditionnel qui figure sur un document dûment signé par le candidat mais qui n'est pas mentionné dans sa lettre de soumission, et sur la non transmission par la commission des marchés du procès verbal de la séance d'ouverture des plis.

AU FOND

1) Sur le droit applicable au dossier d'appel d'offres :

Considérant que selon l'AATR, les dispositions de l'appel d'offres sus visé sont régies par les procédures du FKDEA, chef de file des bailleurs de fonds dudit projet en vertu de l'article 3 du Code des Marchés publics qui dispose que les marchés passés en application d'accords de financement ou de traités internationaux sont soumis aux dispositions du Code des Marchés publics, sous réserve de l'application de dispositions contraires résultant des procédures prévues par lesdits accords ou traités internationaux ;

Considérant que les bailleurs de fonds internationaux exigent généralement de l'Etat qu'il respecte dans le cadre des accords de financement, tout ou partie de leurs directives ou procédures de passation de marchés ; que l'article 3.1 du Code des marchés publics confirme l'obligation d'appliquer ses propres dispositions, sauf lorsque celles-ci sont contraires auxdites directives ou procédures résultant des accords ou traités internationaux ;

Qu'à cet égard, au regard du silence observé par le dossier d'appel d'offres inspiré des procédures du FKDEA, les dispositions du Code des Obligations de l'Administration et du Code des Marchés publics doivent être appliquées ;

2) Sur la validité du rabais de cinq (5) pour cent offert par le groupement AREZKI/GREEN LINE

Considérant qu'aux termes des articles 67.4 du Code des Marchés publics, et 25.3 du Dossier d'appel d'offres, le Maître d'ouvrage doit annoncer lors de l'ouverture des plis, les noms des soumissionnaires, le montant de chaque offre, les rabais éventuels, la présence ou l'absence de garantie d'offre, ainsi que toute autre information qu'il juge utile de faire connaître, et établit un procès verbal comportant toutes ces informations ; qu'il résulte du procès verbal de la séance d'ouverture des plis que la commission des marchés s'est conformée à cette prescription en donnant lecture de tous les éléments d'informations, y compris le rabais proposé par le groupement AREZKI/GREEN LINE ;

Considérant que pour pouvoir soumissionner à un marché public, les candidats doivent remettre une offre qui contient obligatoirement un acte d'engagement, document signé par un candidat pouvant comporter plusieurs annexes dans lequel il présente son offre et adhère aux clauses du marché ; qu'en l'espèce le groupement AREZKI/GREEN LINE s'est engagé dans sa lettre de soumission à exécuter les travaux pour un montant de 18 454 231 627 F CFA TTC, tout en proposant valablement sur un autre document annexe dûment signé, un rabais de cinq pour cent sur cette offre ;

Considérant qu'un des objectifs visés par l'ouverture des plis est de permettre la transparence du processus par la participation de tous les acteurs intéressés ; et qu'à ce

stade, il est admis à tout candidat de signaler à la commission des marchés, des informations qui, lorsqu'elles ne sont pas lues publiquement, risquent de ne pas être prises en compte dans l'évaluation des offres ; qu'en l'espèce, en signalant l'existence du rabais proposé dans son offre, le groupement AREZKI/GREEN LINE a fait prévaloir légitimement ses droits ;

3) Sur la non transmission par la Commission des marchés, du procès verbal d'ouverture des plis :

Considérant que le requérant dénonce la non transmission aux candidats du procès verbal d'ouverture des offres, en référence à l'article 67.4 du Code des Marchés publics, ce que ne conteste pas d'ailleurs l'autorité contractante ; que cette omission, même si elle constitue un manquement au regard des dispositions de l'article 67.4 du Code des Marchés publics, n'a pas porté atteinte à la substance des règles de transparence et d'information des candidats dès lors que ceux-ci ont pleinement assisté au déroulement de la séance ; qu'à cet égard, cette omission ne peut avoir pour effet l'annulation de la procédure ;

DECIDE :

- 1) Déclare recevable le recours de la société SOECO ;
- 2) Constate que les dispositions de l'appel d'offres sus visé sont régies par les procédures du Code des marchés publics ;
- 3) Dit que le rabais offert par le groupement AREZKI/GREEN LINE doit être pris en compte dès lors qu'il figure sur un document dûment signé annexé à la lettre d'engagement et a été lu publiquement ;
- 4) Relève que la non transmission du procès verbal d'ouverture des offres n'a pas porté atteinte aux règles de transparence et d'information prescrites par l'article 67.4 du Code des Marchés publics ;
- 5) Ordonne la continuation de la procédure de passation du marché concerné en tenant compte du rabais proposé par le groupement AREZKI/GREEN LINE ;
- 6) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à la société SOECO, à l'Agence Autonome des Travaux Routiers et à la DCMP la présente décision qui sera publiée.

Le Président

Mansour DIOP