

**DECISION N° 104/11/ARMP/CRD DU 22 JUIN 2011  
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT  
EN COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DES ETABLISSEMENTS  
NDIAYE ET FRERES CONTESTANT LE REJET DE SON OFFRE PRESENTEE  
LORS DE L'APPEL D'OFFRES DU MARCHÉ DE TRAVAUX DE CONSTRUCTION  
DE 30 BLOCS D'HYGIENE ET DE 12 POINTS D'EAU DANS LA REGION DE  
SAINT-LOUIS AU PROFIT DU MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT  
PRESCOLAIRE, DE L'ELEMENTAIRE , DU MOYEN SECONDAIRE ET DES  
LANGUES NATIONALES.**

**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, notamment en ses articles 30 et 31 ;

Vu le décret n° 2007-545 du 25 avril 2007 portant Code des marchés publics modifié, notamment en ses articles 86, 87 et 88 ;

Vu le décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés publics notamment en ses articles 20 et 21;

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

Vu le recours de la société « Etablissements Ndiaye et Frères » en date du 31 mai 2011, enregistré le 01 juin 2011 sous le numéro 443/11 au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

Après avoir entendu le rapport de M. Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques, rapporteur présentant les moyens et les conclusions des parties,

Après consultation de Monsieur Abdoulaye SYLLA, Président, de MM. Abd'El Kader NDIAYE, Ndiacé DIOP et Mamadou DEME, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De MM Saër NIANG, Directeur Général de l'ARMP assurant le secrétariat du CRD, Oumar SARR, Conseiller juridique et René Pascal DIOUF, Chargé des enquêtes sur les procédures de passation et d'exécution des marchés publics et délégations de service public, 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 31 mai 2011, les Etablissements Ndiaye & Frères ont sollicité l'annulation de la décision d'attribution provisoire du marché portant sur les

travaux de construction de 30 blocs d'hygiène et de 12 points d'eau dans la Région de Saint-Louis, au profit du Ministère de l'Enseignement Préscolaire, de l'Elémentaire, du Moyen secondaire et des Langues nationales.

## **LES FAITS**

Dans le cadre du Projet Education de Qualité pour Tous (PEQT 2) cofinancé par la Banque mondiale et l'Etat du Sénégal et dont l'objectif est d'assurer l'éducation universelle en 2015, le Ministère de l'Enseignement Préscolaire, de l'Elémentaire, du Moyen Secondaire et des Langues Nationales a confié à l'Agence Régionale de Développement (ARD) de Saint-Louis, sous forme de maîtrise d'ouvrage déléguée, les travaux de réalisation en trois lots séparés de 30 blocs d'hygiène et de 12 points d'eau dans les départements de Podor, Dagana et Saint-Louis.

Après avoir publié l'avis d'appel d'offres du marché litigieux dans le journal quotidien « Le Soleil » du 11 mars 2011, l'ARD de Saint-Louis, agissant au nom et pour le compte du Ministère de l'Enseignement Préscolaire, de l'Elémentaire, du Moyen Secondaire et des Langues Nationales, a procédé à l'ouverture des plis à la date du 13 avril 2011, puis évalué les offres reçues, avant de désigner les attributaires provisoires des différents lots ;

Après la publication dans l'édition du journal « Le Soleil » du 27 mai 2011 de l'avis d'attribution provisoire du marché, les Etablissements Ndiaye & Frères ont saisi, par lettre du 30 mai 2011, l'ARD d'un recours gracieux, puis ils ont introduit une requête devant le CRD pour contester les conclusions de la commission des marchés.

Par décision n°076/11/ARMP/CRD du 07 juin 2011, le CRD a prononcé la suspension de la procédure de passation du marché susvisé.

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

A l'appui de sa requête, les Etablissements Ndiaye et Frères déclarent que leur garantie de soumission a été déclarée non conforme, alors qu'elle a été produite par une banque de renommée internationale et remplit toutes les conditions de fond exigées.

Selon le requérant, le motif invoqué par la commission des marchés pour déclarer sa caution de soumission non conforme, notamment le non respect de la durée de validité exigée dans le dossier d'appel d'offres (DAO), est mal fondé, puisque le document qu'il a présenté « tient bien compte des 28 jours qui s'ajoutent à la garantie de soumission qui est de 90 jours, soit 90 jours + 28 jours = 118 jours. ».

C'est pourquoi il demande au CRD de le rétablir dans ses droits, à savoir l'annulation de la décision d'attribution des lots du marché sur lesquels il a proposé l'offre la moins élevée.

Au surplus, il dit être disposé à demander à sa banque de produire une autre caution de soumission plus détaillée et plus simple par rapport à la durée de validité de la garantie.

## **LES MOTIFS DONNES PAR LA COMMISSION DES MARCHES**

En sus des motifs invoqués dans le rapport d'évaluation des offres, l'ARD a précisé dans sa lettre datée du 15 juin 2011 que le requérant a produit une garantie de soumission sur lequel le délai de validité est fixé au 12 juillet 2011 en lieu et place du 12 août 2011.

Or, la clause 17 des Instructions aux candidats prévoit que la durée de validité de la caution est de 28 jours en sus de la durée de validité de l'offre et que toute offre dont la caution de soumission n'est pas conforme sera rejetée et ne pourra être admise ultérieurement même après correction ou suppression de la réserve.

Par ailleurs, la proposition d'attribution du marché a reçu l'avis favorable de l'organe chargé du contrôle a priori et de la Banque mondiale, bailleur de fonds du programme.

### **SUR L'OBJET DU LITIGE**

Il résulte des faits et motifs ci-dessus exposés que le litige porte sur le bien fondé du rejet par la commission des marchés, de l'offre du requérant, pour non conformité de la durée de validité de la caution de soumission.

### **AU FOND**

Considérant que selon la clause 16 des Données particulières des Instructions aux candidats, l'offre présentée par les candidats devra rester valable pendant 90 jours à compter de la date limite de soumission, soit jusqu'au 12 juillet 2011 ;

Considérant également que selon la clause 17.2 (f) des Instructions aux candidats, toute offre non accompagnée d'une garantie de soumission acceptable sera rejetée pour non-conformité ;

Considérant qu'il ressort des dispositions de l'article 111 nouveau du Code des marchés modifié et de la clause 17.2 (f) des Instructions aux candidats que pour être admis aux appels d'offres, les candidats sont tenus de fournir une garantie de soumission dont le montant est fixé dans le Dossier d'appel d'offres (DAO) et qui reste valable pendant 28 jours, à compter de l'expiration de la durée de validité des offres ;

Considérant qu'il ressort de l'original de l'offre de la société « Etablissements Ndiaye et Frères » que deux cautions de soumission qui ont été présentées sur les lots 1 et 2 du marché litigieux, sont datées du 11 avril 2011 et mentionnent une durée de validité jusqu'au 12 juillet 2011 ;

Considérant que la caution de garantie doit couvrir la durée de validité des offres de 90 jours fixée à la clause 16.1 des Données particulières de l'appel d'offres et demeurer valables 28 jours après, en référence à la clause 17.2 (f) des Instructions aux soumissionnaires ;

Considérant que par conséquent, au lieu de présenter une caution de garantie qui doit rester valable pendant 118 jours à compter de la date d'ouverture des plis, soit jusqu'au 9 août 2011, le requérant a produit une garantie qui expire le 12 juillet 2011 ;

Qu'il y a lieu de constater que les cautions de garantie délivrées par le requérant ne sont donc pas conformes aux prescriptions des clauses 16.1 des Données particulières et 17.2(f) des Instructions aux candidats ;

**DECIDE :**

- 1) Constate que les garanties de soumission présentées par le requérant n'ont pas respecté le délai de validité de 28 jours à compter de l'expiration de la durée de validité des offres de 90 jours ; à cet égard,
- 2) Constate qu'elles ne sont pas conformes aux dispositions de l'article 111 nouveau du Code des marchés modifié et des clauses 16.1 des Données particulières et 17.2 (f) des Instructions aux candidats ;
- 3) Dit que le motif de rejet de l'offre du requérant est fondé ;
- 4) Ordonne la continuation de la procédure de passation ;
- 5) Dit que le Directeur Général de l'ARMP est chargé de notifier aux Etablissements Ndiaye et Frères, au Ministère de l'Enseignement Préscolaire, de l'Elémentaire, du Moyen Secondaire et des Langues Nationales, à l'Agence Régionale de Développement de Saint-Louis ainsi qu'à la DCMP la présente décision qui sera publiée.

**Le Président**

**Abdoulaye SYLLA**