

**DECISION N° 139/13/ARMP/CRD DU 12 JUIN 2013
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT
EN COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE CCBM INDUSTRIES
CONTESTANT LA DECISION D'ATTRIBUTION DU MARCHE RELATIF A L'APPEL
D'OFFRES N° 03/MEF/DGD/2013 RELATIF A LA FOURNITURE DE VEHICULES AU
PROFIT DE LA DIRECTION GENERALE DES DOUANES.**

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

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

Vu le décret n° 2011-1048 du 27 juillet 2011 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, modifié ;

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

Vu le recours de la société CCBM Industries en date du 24 mai 2013 ;

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,

En présence de Monsieur Abdoulaye SYLLA, Président, de MM. Mademba GUEYE, Mamadou WANE et Babacar DIOP, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De M. Saër NIANG, Directeur Général de l'ARMP, secrétaire rapporteur du CRD, Mme Takia Nafissatou FALL CARVALHO, Conseillère chargée de la Coordination et du Suivi, MM. René Pascal DIOUF, Coordonateur de la Cellule d'enquête sur les procédures de passation et d'exécution des marchés publics et délégations de service public, Ely Manel FALL, Chef de la division réglementation à la Direction de la réglementation et des affaires juridiques et Mme Khadijetou LY, chargée d'enquête à la Cellule d'Enquêtes et d'Inspection observateurs ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

Adopte la présente délibération fondée sur la régularité du recours :

Par lettre en date du 24 mai 2013, enregistrée le même jour sous le numéro 236/13 au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends (CRD), la société CCBM Industries a saisi le CRD d'un recours, pour contester l'attribution provisoire du marché relatif à la fourniture de véhicules au profit de la Direction générale des Douanes (AO N°03/MEF/DGD/2013).

LES FAITS

Le 16 février 2013, la Direction générale des Douanes a fait publier dans le journal quotidien "Le Soleil", l'appel d'offres ouvert n° 03/MEF/DGD/2013 pour la fourniture, en un lot unique, de cinq véhicules 4x4 Pick up simple cabine et trois véhicules 4x4 Pick up double cabine.

Par avis rectificatif publié dans l'édition du 06 mars 2013 du même journal, la Direction générale des Douanes a informé d'un avis rectificatif portant sur les spécifications techniques et prorogeant, conséquemment, la date d'ouverture des plis au 25 mars 2013.

Après ouverture des plis et évaluation des offres, la Direction générale des Douanes a attribué le marché à la SENEGALAISE DE L'AUTOMOBILE, puis a fait paraître un avis d'attribution provisoire dans le journal "Le Soleil" du 15 mai 2013.

La société CCBM Industries a introduit un recours gracieux, puis a saisi le CRD d'un recours contentieux pour contester le rejet, jugé non fondée, de son offre.

Par décision n° 128/13/ARMP/CRD du 28 mai 2013, le CRD a prononcé la suspension de la procédure.

Par lettre du 31 mai 2013, reçue le 03 juin 2013, la Direction générale des Douanes a fait parvenir au CRD les documents concernant le litige.

SUR LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

A l'appui de son recours, la société CCBM Industries soutient que la décision de la commission des marchés n'est pas fondée pour les raisons suivantes :

1. sur le plan financier, son offre est moins disante de 27 millions de francs CFA par rapport à celle de l'attributaire provisoire du marché qui a proposé un montant de 99 200 000 francs CFA;
2. sur le plan technique, son offre a été considérée non conforme au motif que le Pick up double cabine proposé ne dispose pas d'airbags, comme requis au niveau des spécifications techniques du Dossier d'appel d'offres.
Tout en admettant avoir omis de mentionner les airbags demandés, le requérant déclare que le véhicule proposé dispose d'airbags , comme indiqué d'ailleurs sur le prospectus exigé et fourni en support à l'offre.
Pour la société CCBM, la commission des marchés aurait dû lui adresser un complément d'informations pour se faire une idée précise sur l'offre et, au besoin, exiger la présence physique du véhicule.

Par conséquent, elle conteste la décision d'attribution provisoire du marché litigieux et sollicite l'arbitrage du CRD.

SUR LES MOTIFS DONNES PAR LA COMMISSION DES MARCHES :

Il ressort du rapport d'évaluation de la commission des marchés, qu'au stade de l'examen préliminaire des offres, le candidat CCBM Industries a été écarté pour défaut d'airbags et pour n'avoir pas présenté l'autorisation du fabricant, critères requis dans le DAO.

SUR L'OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, motifs et constatations faites par les parties que le litige porte sur la régularité de la décision de rejet de l'offre du requérant par la commission des marchés pour non respect des critères d'évaluation exigés dans le dossier d'appel d'offres.

L'EXAMEN DU LITIGE

Considérant que selon les dispositions de l'article 68 du Code des Marchés publics, « avant de procéder à l'analyse, à l'évaluation et à la comparaison des offres, la commission des marchés compétente procède à un examen préliminaire, afin de déterminer si les candidatures sont recevables en application de l'article 43 et sont accompagnées des pièces mentionnées à l'article 44, et rejette les offres non recevables.

La commission détermine ensuite si les offres sont conformes aux conditions et spécifications des cahiers des charges. » ;

1) Sur l'absence des airbags :

Considérant qu'il est prévu à la Section IV. Bordereau des quantités, Calendrier de livraison que les véhicules 4x4 Pick up double cabine doivent être équipés de deux airbags dont un pour le conducteur et un autre pour le passager avant, exigence non réclamée pour les véhicules 4x4 Pick up simple cabine ;

Considérant que même si la société CCBM Industries a reconnu avoir oublié de noter la disponibilité des airbags sur les véhicules 4x4 Pick up double cabine proposés, il appartenait néanmoins à la commission des marchés de saisir le requérant d'une demande de complément d'informations, corroborant les spécifications techniques mentionnées dans le prospectus exigé dans le DAO ;

Considérant qu'en effet, les dispositions de la clause 28.1 des Instructions aux candidats du DAO précisent que pour faciliter l'examen, l'évaluation, la comparaison des offres et la vérification de la qualification des candidats, l'autorité contractante a toute latitude pour demander à un Candidat des éclaircissements sur son offre ;

Considérant également qu'il ressort de la clause 29 des Instructions aux candidats que l'autorité contractante établira la conformité de chaque offre sur la base de son seul contenu ;

Qu'une offre conforme pour l'essentiel est celle qui répond à toutes les stipulations, spécifications et conditions du DAO, sans divergence, réserve ou omission substantielles.

Les divergences ou omission substantielles sont celles :

- a) qui limitent de manière substantielle la portée, la qualité ou les performances des fournitures et services connexes spécifiés dans le marché ; ou
- b) qui limitent, d'une manière substantielle et non conforme au Dossier d'appel d'offres, les droits de l'Autorité contractante ou les obligations du Candidat au titre du marché ; ou
- c) dont l'acceptation serait préjudiciable aux autres candidats ayant présenté des offres conformes ;

Considérant qu'à cet égard, si l'autorité contractante a sollicité des candidats qu'ils joignent à leur offre, un prospectus en langue française du véhicule proposé, c'est pour avoir la possibilité d'examiner, le cas échéant, la concordance entre les spécifications techniques du produit et celles décrites dans le prospectus ;

Considérant en effet, que le requérant a proposé, avec prospectus à l'appui, le modèle de véhicule Greatwall « Wingle » GW 2.8 TCI Moteur diesel, qui prévoit tant sur la version standard des pick up simple cabine que double, la disponibilité d'un double air bag aussi bien sur les versions standard, luxe et super luxe ;

Considérant à cet égard que l'autorité contractante aurait dû adresser au requérant une demande de complément d'informations pour s'assurer de la disponibilité de airbags ;

Que la demande de complément d'informations, non sollicitée par la commission des marchés, ne pouvait avoir pour effet de modifier l'offre du requérant ou de violer les principes de concurrence, il y a lieu de constater que la décision de rejet pour non-conformité ainsi prise, n'est pas fondée ;

2) Sur le défaut de présentation de l'autorisation du fabricant :

Considérant qu'il ressort de la clause 18.1 a) des Instructions aux candidats du DAO, que le candidat qui ne fabrique ou ne produit pas les fournitures qu'il offre, soumettra une autorisation du fabricant ou du producteur pour attester du fait qu'il a été dûment autorisé à fournir les produits au Sénégal ;

Considérant que selon le requérant, CCBM Industries qui est une filiale du groupe CCBM, est spécialisé dans la commercialisation de véhicules neufs à travers ces différentes marques Great Wall, CHERY et FOTON et assemble depuis 2010, des véhicules à la suite de l'obtention de l'agrément du constructeur ;

Considérant que selon le requérant, les véhicules proposés sont montés au niveau de l'usine de CCBM Industries sise à Rufisque, en respect des normes internationales d'assemblage et un transfert de technologie du constructeur ;

Considérant qu'en appui à ses déclarations, la société CCBM Industries a produit une copie d'un document intitulé « Assembly technical agreement » signé le 18 novembre 2010, pour une durée de validité d'un an, entre Espace Auto et Great Wall Motor Company Limited donnant l'autorisation de procéder à l'assemblage desdits véhicules au Sénégal ; que ce document n'était donc pas valide au moment de l'appel à concurrence ;

Considérant cependant que le requérant a présenté au CRD, copie d'un avenant en date du 17 juin 2013, donc postérieure à l'introduction du recours contentieux auprès de l'ARMP ;

Qu'il y a lieu de considérer que le critère relatif à la présentation de l'Autorisation du Fabricant n'est pas rempli par le requérant ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Constate que le requérant n'a pas mentionné dans son offre la disponibilité de deux airbags exigés dans le DAO ; toutefois,

- 2) Constate que le prospectus fourni par le requérant mentionne que les véhicules proposés en version 4x4 Pick up simple cabine et double cabine sont dotés d'un double air bag ;
- 3) Dit, par conséquent, que la commission des marchés aurait dû demander des compléments d'information au requérant pour s'assurer de l'existence des airbags demandés ; à cet égard,
- 4) Dit que le rejet de l'offre du requérant pour absence des airbags n'est pas fondé ;
- 5) Constate que la société CCBM Industries a produit une copie d'un document intitulé « Assembly technical agreement » signé le 18 novembre 2010, pour une durée de validité d'un an, entre Espace Auto et Great Wall Motor Company Limited donnant l'autorisation de procéder à l'assemblage desdits véhicules au Sénégal ; toutefois,
- 6) Constate que ladite autorisation d'assemblage est arrivée à expiration depuis le 17 novembre 2011 ; à ce propos,
- 7) Dit que l'avenant de prorogation de la durée de la convention susnommée a été conclu après la saisine du CRD ; à cet égard,
- 8) Dit que le critère relatif à la présentation de l'Autorisation du fabricant n'est donc pas rempli ;
- 9) Dit que le rejet de l'offre du requérant pour ce motif est fondé ;
- 10) Confirme la décision d'attribution du marché ;
- 11) Ordonne la continuation de la procédure de passation ;
- 12) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à la société CCBM Industries, à la Direction générale des Douanes ainsi qu'à la DCMP la présente décision qui sera publiée.

Le Président

Abdoulaye SYLLA

Les membres du CRD

Mademba GUEYE

Mamadou WANE

Babacar DIOP

**Le Directeur Général
Rapporteur**

Saër NIANG