



DECISION N°082/16/ARMP/CRD DU 16 MARS 2016

**DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LA DEMANDE D'AUTORISATION DU CENTRE
NATIONAL HOSPITALIER UNIVERSITAIRE DE FANN (CNHUF) DE MAINTENIR DANS
UN DOSSIER D'APPEL D'OFFRES (DAO) L'EXIGENCE DE FOURNITURE
D'ECHANTILLONS.**

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

Vu la loi n° 65-51 du 19 juillet 1965 portant Code des Obligations de l'Administration modifiée par la loi n° 2006-16 du 30 juin 2006 ;

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

Vu le décret n° 2013-1385 du 31 octobre 2013 portant nomination des membres du Conseil de Régulation ;

Vu le décret n° 2014-1212 du 22 septembre 2014 portant Code des Marchés publics ;

Vu la décision n° 005/ARMP/CRMP du 20 mai 2008 portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics ;

Vu la résolution n°14-13 du 03 novembre 2013 portant nomination des membres du Comité de Règlement des Différends ;

Madame Takia Nafissatou Fall CARVALHO, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques par intérim, entendue en son rapport ;

En présence de Monsieur Mademba GUEYE, Président ; Messieurs Samba DIOP, Boubacar MAR et Cheikhou Issa SYLLA, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De Monsieur Saër NIANG, Directeur général de l'ARMP, secrétaire rapporteur du CRD, assisté par ses collaborateurs, observateurs ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi et aux principes généraux de la régulation ;

Adopte la présente délibération ;

Par lettre datée du 29 février 2016, reçue et enregistrée le 1^{er} mars 2016 sous le numéro 068/CRD, le Centre hospitalier national universitaire de Fann a saisi le CRD d'une demande d'autorisation concernant la procédure d'acquisition de consommables informatiques, d'imprimés, de carnets à volet Idem et de fournitures de bureau, suite à un avis défavorable de la Direction centrale des Marchés publics (DCMP).

SUR LA RECEVABILITE DE LA SAISINE

Considérant que la saisine du CRD, par le Centre hospitalier national universitaire de Fann, fait suite à l'avis négatif rendu par la Direction Centrale des Marchés publics (DCMP), sur le dossier d'appel d'offres ;

Que la saisine est fondée sur les dispositions de l'article 142.3 du décret n° 2014-1212 du 22 septembre 2014 portant Code des Marchés publics ;

Considérant que le décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'ARMP, en son article 22, donne compétence à la Commission Litiges du Comité de Règlement des Différends pour statuer sur les litiges entre les organes de l'Administration intervenant, notamment, dans le cadre de la procédure de passation des marchés publics ;

Considérant que le différend oppose le Centre hospitalier national universitaire de Fann, en sa qualité d'autorité contractante, à la DCMP, organe chargé du contrôle a priori de la passation des marchés publics ;

Considérant que le Code des Marchés publics ne fixe pas, dans ce cas de figure, un délai de saisine du CRD ;

Qu'il y a lieu de déclarer la saisine du Centre hospitalier national universitaire de Fann recevable, en application de l'article 22 du décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'ARMP.

LES FAITS

Par courrier du 1^{er} février 2016, le CHNUF a transmis à la DCMP, pour avis, le dossier d'appel d'offres du marché à commande pour la fourniture de consommables informatiques, d'imprimés, de carnets à volet Idem et de fournitures de bureau.

En réponse, la DCMP, après examen du dossier, a, par correspondance du 10 février 2016, informé l'autorité contractante qu'elle n'a pas d'objection au lancement du marché sous réserve de la prise en compte de quelques observations, notamment, la suppression de l'exigence relative à la production d'échantillons.

Par lettre du 16 février 2016, le CNHUF a transmis à la DCMP la version révisée du DAO.

En retour, la DCMP, par lettre du 17 février 2016, a réitéré l'avis précédemment rendu sur le point concernant la production d'échantillons.

C'est ainsi que, par courrier du 29 février 2016, le Centre hospitalier national universitaire de Fann (CHNUF) a saisi l'ARMP pour solliciter son arbitrage concernant la réserve formulée par la DCMP.

LES MOYENS A L'APPUI DU RECOURS

A l'appui de sa demande, le CHNUF déclare avoir pris en compte toutes les observations formulées par la DCMP, à l'exception de celle relative aux échantillons demandés dans le DAO.

Il argue que cette option est motivée par le fait que ce critère relatif à la production d'échantillons permettra à la commission d'évaluation de mieux juger de la qualité technique des fournitures proposées.

Il ajoute que l'article 7.a) du Code des Marchés publics accorde cette possibilité aux autorités contractante si les normes, agréments techniques ou spécifications techniques ne contiennent aucune disposition concernant l'établissement de la conformité technique du produit.

Selon le CNHUF, une autorité contractante peut exiger que les offres soient accompagnées d'échantillons, de maquettes ou de prototypes dans le but d'obtenir des éléments qui, joints aux offres, aideront à les analyser et à les comparer sur le plan technique.

Il précise aussi que l'introduction de cette disposition s'explique par le seul souci d'éviter, après sélection du titulaire, la livraison de produits contrefaits, compromettant la qualité du service auquel ils sont destinés ; que, loin de vouloir passer outre une réserve de l'organe de contrôle a priori, sa démarche s'inscrit dans le cadre de la rationalisation des dépenses publiques.

LES MOTIFS DONNES PAR LA DCMP

La DCMP a déclaré, après analyse du dossier d'appel d'offres transmis pour avis de non objection, que « la fourniture d'échantillons n'est pas nécessaire ». Elle a souligné, par ailleurs, que la décision n° 123/15/ARMP/CRD du 20 mai 2015, invoquée par le requérant, fait référence à un type de fourniture autre que celui objet du marché.

L'OBJET DU LITIGE

Il résulte de la saisine et des faits qui la sous-tendent que l'objet de la requête porte sur une demande d'autorisation de maintenir dans un DAO un critère relatif à la production d'échantillons par les candidats suite à une réserve de la DCMP sur ledit critère.

EXAMEN DU LITIGE

Considérant qu'il ressort de l'article 7 du Code des Marchés publics que les travaux, fournitures et prestations de services qui font l'objet d'un marché public ou d'une délégation de service public sont définis par référence aux normes, agréments techniques ou spécifications nationaux ou communautaires, ou, à défaut, par référence à des normes, agréments techniques ou spécifications internationaux ;

Considérant qu'il peut être dérogé à ces règles si les normes, les agréments techniques ou les spécifications techniques nationaux, communautaires ou à défaut internationaux, ne contiennent aucune disposition concernant l'établissement de la conformité ou s'il n'existe pas de moyens techniques permettant d'établir de façon satisfaisante la conformité d'un produit à ces normes, à ces agréments techniques ou à ces spécifications techniques communes ;

Considérant qu'il est requis dans le dossier d'appel d'offres soumis à la DCMP, la fourniture d'échantillons ;

Considérant que la DCMP a demandé à l'autorité contractante de supprimer l'exigence de la fourniture d'échantillons dans le DAO ;

Considérant que l'autorité contractante a maintenu cette exigence en dépit de l'avis de la DCMP en invoquant la décision n° 123/15/ARMP/CRD du 20 mai 2015 ;

Que dès lors, il est compréhensible que la DCMP a réservé son avis, du fait que son observation n'a pas été prise en compte ;

Que, par ailleurs, le CRD avait déclaré, dans la décision n° 123/15/ARMP/CRD du 20 mai 2015, que l'autorité contractante ne peut passer outre l'avis de la DCMP sans avoir obtenu l'autorisation du CRD ;

Considérant que la décision précitée a été rendue par le CRD dans un contexte différent du cas d'espèce, en ce sens que la demande visait à obtenir l'autorisation de poursuivre une procédure de passation de marché au stade de l'attribution provisoire ;


Que dans ladite décision, le CRD avait pris en considération des impératifs d'efficacité pour autoriser la continuation de la procédure ;

Considérant que la DCMP a déclaré que la production d'échantillons n'est pas nécessaire, sans motiver son avis ;

Considérant que la production d'échantillons par les candidats peut permettre à l'autorité contractante d'apprécier la qualité des fournitures et leur conformité par rapport aux exigences du DAO ;

Qu'il y a lieu d'autoriser le maintien, dans le DAO, de l'exigence relative à la production d'échantillons.

PAR CES MOTIFS :

- 
- 1) Déclare le recours recevable ;
 - 2) Constate que l'autorité contractante a pris en compte toutes les observations de la DCMP à l'exception de celle consistant à enlever l'exigence de la production d'échantillons ;
 - 3) Dit que l'autorité contractante ne peut passer outre l'avis de la DCMP sans avoir obtenu l'autorisation du CRD ;
 - 4) Dit que la production d'échantillons par les candidats peut permettre à l'autorité contractante d'apprécier la qualité des fournitures et leur conformité par rapport aux exigences du DAO ;
 - 5) Autorise le maintien, dans le DAO, de l'exigence relative à la production d'échantillons ;

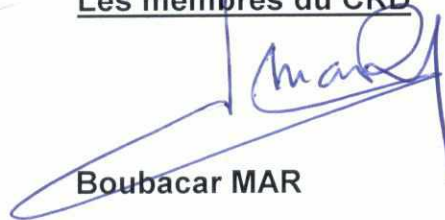
- 6) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics est chargé de notifier au CHNUF et à la Direction centrale des Marchés publics, la présente décision qui sera publiée sur le site officiel des Marchés publics.



Les membres du CRD



Samba DIOP



Boubacar MAR



Cheikhou Issa SYLLA

Le Directeur général
Rapporteur

Saër NIANG

