
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2024-L0351/ARCOP/ORD

sur recours du groupement NOVACOM SOLUTIONS/NINGBO SANXING MART ELECTRIC et du groupement MARTIN PECHEUR Sarl/HEXING ELECTRICAL CO.LTD contre les résultats provisoires de l'appel d'offres international n°004/2024 pour la fourniture de compteurs d'énergie à la SONABEL (lot 01).

**L'ORGANE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

Vu *la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique ;*

Vu *le décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*

Vu *le décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public, ensemble ses modificatifs ;*

Vu *le décret n°2017-0051/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage public déléguée ;*

Sur *recours par lettres respectives en date des 10 et 11 septembre 2024 du groupement NOVACOM SOLUTIONS/NINGBO SANXING MART ELECTRIC et du groupement MARTIN PECHEUR Sarl/HEXING ELECTRICAL CO.LTD contre les résultats provisoires de l'appel d'offres international ci-dessus cité ;*

présidé par Madame Carine Estelle OUERMI/YETTA, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Madame K. Sylvie SEREME/TAPSOBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Issoufou YELEMOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants :
 - Maitre Dieudonné WILLY, Messieurs Faical M KANDIA, Bradley Boris KOUDOUVOH et Djibril OUEDRAOGO, représentant le groupement NOVACOM SOLUTIONS/NINGBO SANXING MART ELECTRIC ;
 - Madame Marguerite NANA, Maitre Jérôme SIBONE et Messieurs Hiliass SAWADOGO, Cyrille NEYA et Razack SAWADOGO, représentant le groupement MARTIN PECHEUR Sarl/HEXING ELECTRICAL CO.LTD ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Issoufou TINTO, Francis ZAGRE, Adama SORO et Rasmané BANGRE, représentant la Société Nationale Burkinabè d'Electricité (SONABEL) ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Abdoul KABORE et Christophe G. GOUBA, représentant le groupement GAS Sarl/SOGECI/XJ METERING ;

rend la présente décision fondée sur la régularité des recours, les faits et moyens exposés ci-après ;

EN LA FORME :

sur la compétence,

considérant que l'appel d'offres international sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;

considérant qu'aux termes de l'article 24 du décret n°2017-0050 ci-dessus visé, l'ORD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ;

considérant que les recours concernent la contestation contre les résultats provisoires de l'appel d'offres international n°004/2024 pour la fourniture de compteurs d'énergie à la SONABEL (lot 01) ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORD est compétent pour en connaître ;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 26 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique susvisée « Les délais de passation, de contrôle et de règlement de différends relatifs aux commandes publiques sont fixés comme suit :

- (...);
- pour le recours des candidats et soumissionnaires auprès de l'autorité contractante ou devant l'instance de recours non juridictionnel, selon qu'ils exercent un recours préalable devant l'autorité contractante qui est facultatif ou un recours, directement devant l'instance de recours non juridictionnel: deux jours ouvrables à compter du lendemain de la publication de l'avis d'appel à concurrence ou des résultats des travaux de la commission d'attribution des marchés ou de la réception de la lettre d'invitation selon le cas ;
En cas d'exercice de recours préalable devant l'autorité contractante, celle-ci répond aux candidats ou soumissionnaires requérants dans les deux jours ouvrables à compter de sa saisine ;

Lorsque la réponse de l'autorité contractante est insatisfaisante ou lorsqu'elle ne répond pas dans le délai qui lui est imparti, les candidats ou soumissionnaires disposent de deux jours ouvrables à compter de l'échéance du délai imparti à l'autorité contractante, pour saisir l'instance de recours non juridictionnel » ;

considérant que les résultats provisoires de l'appel d'offres international ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3962 du lundi 09 septembre 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 11 septembre 2024 ; que le groupement NOVACOM SOLUTIONS/NINGBO SANXING MART ELECTRIC et le groupement MARTIN PECHEUR Sarl/HEXING ELECTRICAL CO.LTD ont saisi l'ORD par lettres respectives en date des 10 et 11 septembre 2024 ; que par ailleurs, les recours sont conformes aux autres conditions de recevabilité prévues à l'article 28 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

que dès lors, il convient de les déclarer recevables ;

AU FOND :

sur les faits ;

la Société Nationale Burkinabè d'Electricité (SONABEL) a lancé l'appel d'offres international n°004/2024 pour la fourniture de compteurs d'énergie ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du groupement NOVACOM SOLUTIONS/NINGBO SANXING MART ELECTRIC conforme et non attributaire en raison du caractère non moins disant de son offre financière ; quant à l'offre du groupement MARTIN PECHEUR Sarl/HEXING ELECTRICAL CO.LTD, elle n'a pas été retenue au motif que la garantie de soumission présentée (11 000 000 FCFA) est celle du lot 02 et est inférieure à celle demandée au lot 01 (54 000 000 FCFA) ;

les requérants contestent cette décision de la CAM :

le groupement NOVACOM SOLUTIONS/NINGBO SANXING MART ELECTRIC fait valoir qu'avant tout propos, il convient de rappeler que les échantillons de compteurs ont été testés par l'autorité contractante en trois (03) phases :

- une première phase dite de test de précision où tous les échantillons ont été testés en présence de tous les soumissionnaires ;
- une seconde phase dite de fonctionnalités où tous les échantillons ont également été soumis à certains tests en présence de tous les soumissionnaires ;
- enfin, une troisième phase qui a concerné toujours les fonctionnalités où chaque soumissionnaire a été autorisé à participer au test de son échantillon ;

qu'ainsi, à l'occasion de la deuxième phase, il lui a été donné de constater une défaillance sur l'échantillon de l'attributaire provisoire par rapport aux exigences du dossier d'appel d'offres ; que l'écran du compteur n'affiche pas le « symbole d'état de la batterie » comme exigé au point 03 du tableau de caractéristiques techniques ; que pour rappel, l'autorité contractante a volontairement modifié les spécifications techniques des compteurs pour intégrer l'affichage du symbole d'état de la batterie pour une plus-value, chose ayant nécessité des moyens financiers et techniques pour répondre au mieux aux exigences du DAO ; que rien qu'à se limiter à cette défaillance constatée par tous les soumissionnaires présents lors des tests, ce ne peut être qu'à tort que l'autorité contractante a déclaré l'offre de l'attributaire provisoire conforme ; d'où ce recours aux fins d'infirmer ces résultats en ce qu'ils n'ont pas écarté l'offre de ce concurrent comme étant non-conforme ;

quant au groupement MARTIN PECHEUR Sarl/HEXING ELECTRICAL CO.LTD, fait valoir que la présente procédure d'appel à concurrence a fait l'objet d'allotissement en deux lots ; qu'il a acheté les dossiers d'appel d'offres des lots 01 et 02 et a demandé à sa microfinance, la Société d'investissement et de développement, les deux (02) garanties de soumission y afférentes ;

que cependant, pour certaines contraintes, il n'a pu soumissionner qu'au lot 01 ; que malheureusement lors de la relire des offres, les deux garanties ont été interchangées ; qu'en effet, les deux (02) garanties de soumission étant dans une même chemise, il a par inattention joint à la version papier de son offre la garantie de soumission lot 02 en lieu et place de celle du lot 01 ; qu'à cela ne tienne, la version numérique requise par le dossier d'appel d'offres demeure conforme et contient la bonne garantie de soumission ;

que le grief retenu contre son offre apparaît très surprenant, puisque la CAM semble ne pas considérer la version numérique des offres technique et financière, pourtant cette version numérique a été requise par les données particulières de l'appel d'offres en l'occurrence les IC 20.2 en ces termes : « Le soumissionnaire fournira aussi une clé USB contenant les bordereaux des prix en format Excel actif et les offres techniques et financières en version PDF » ; qu'ainsi donc, les clés USB contenant les offres techniques et financières des soumissionnaires font partie intégrante de l'offre du soumissionnaire, et lesdites clés USB ont été mises dans les plis fermés et remises main à main pour le dépouillement ;

ils sollicitent donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de les rétablir dans leurs droits ;

sur la discussion,

sur le recours du groupement NOVACOM SOLUTIONS/NINGBO SANXING MART ELECTRIC ;

considérant que le point 3 du résumé des spécifications techniques concerne l'écran d'affichage ; qu'il est mentionné que l'écran doit :

- être facilement lisible de jour comme de nuit ;

- maintenir son intégrité même dans les environnements les plus austères (jet d'eau, humidité, chaleur, poussière, etc.) ; il doit avoir un IP 54 (IP : Indice de Protection) ;
- l'affichage doit être rétro-éclairé ;
- disposer d'une barre de triangle de crédit, symbole d'état de la batterie, symbole d'alerte, d'un indicateur de l'ordre des phases en triphasé ;

considérant que le requérant remet en cause la conformité de l'offre du requérant au motif que l'écran de son compteur n'affiche pas le « symbole d'état de la batterie » comme exigé au point 03 du tableau de caractéristiques techniques ; que l'affichage du symbole de batterie doit être permanent ; que dans un dossier antérieur, il avait été écarté parce que son compteur n'affichait pas le symbole de la batterie de manière permanente ;

considérant que la CAM a noté que, contrairement aux affirmations du requérant, les tests se font en deux phases et non trois; que les tests de fonctionnalités se font en présence des soumissionnaires, mais pour les tests de précision, ils se font sur un banc d'essai au laboratoire de la SONABEL de Bobo Dioulasso et éloigné des mouvements humains pour ne pas interférer sur les résultats ; que chaque soumissionnaire est présent lors de la mise en essai de son échantillon ; que tous les tests sur l'échantillon de l'attributaire provisoire sont concluants ;

considérant que l'attributaire provisoire a fait observer que son offre est conforme ; que son compteur affiche permanemment le pourcentage de la batterie ; que pour le symbole, il ne s'affiche pas permanemment mais il existe une touche qui permet de le voir à tout moment ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le caractère permanent de l'affichage du symbole d'état de la batterie qu'il invoque contre l'offre de l'attributaire provisoire ne ressort pas expressément du dossier d'appel à concurrence ; qu'en effet, pour certains aspects, il ressort clairement qu'ils doivent être permanents; qu'à titre d'exemple, il ressort du dossier que l'affichage du crédit doit être permanent (Pas de défilement d'affichage) ; que face à cette précision pour certains critères, il est difficile de suivre le requérant dans son argumentaire qui veut que le symbole d'état de la batterie soit permanent ;

qu'au demeurant, il ressort des tests que l'écran d'affichage du compteur proposé par l'attributaire provisoire permet d'afficher le symbole d'état de la batterie ; que le requérant n'est donc pas fondé à remettre en cause la conformité de l'offre du requérant sur cette base ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée ;

sur le recours du groupement MARTIN PECHEUR Sarl/HEXING ELECTRICAL CO.LTD ;

considérant qu'il est reproché au requérant de n'avoir pas fourni la garantie de soumission du lot 01 d'un montant de 54 000 000 FCFA ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications sur les offres physique et électronique du requérant en présence de toutes parties à l'audience, il est ressorti de manière constante que la garantie de soumission du lot 01 n'a pas été fournie dans son offre ; que c'est donc à bon droit que son offre n'a pas été retenue ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée ;

par ces motifs ;

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que les recours du groupement NOVACOM SOLUTIONS/NINGBO SANXING MART ELECTRIC et du groupement MARTIN PECHEUR Sarl/HEXING ELECTRICAL CO.LTD sont recevables ;**
- **que l'appel d'offres international sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;**
- **que la plainte du groupement NOVACOM SOLUTIONS/NINGBO SANXING MART ELECTRIC n'est pas fondée ;**
- **que la plainte du groupement MARTIN PECHEUR Sarl/HEXING ELECTRICAL CO.LTD n'est pas fondée ;**
- **de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres international n°004/2024 pour la fourniture de compteurs d'énergie à la SONABEL (lot 01) ;**
- **que le Secrétaire permanent de l'Autorité de régulation de la commande publique est chargé de notifier aux parties et à la Direction générale du contrôle des marchés publics et des engagements financiers, la présente décision qui sera publiée partout où besoin sera.**

Ouagadougou, le 12 septembre 2024

La Présidente de séance

Carine Estelle OUERMI/YETTA