



PRIMATURE

Autorité de Régulation des Marchés Publics

A.R.M.P.

Comité de Règlement des Différends

RPR 01/REC/ARMP/2019

LA SOCIETE GENERALE D'EQUIPEMENT
« SOGEQ » c/ LE MINISTERE DE
L'ENSEIGNEMENT PRIMAIRE, SECONDAIRE
ET PROFESSIONNEL

DECISION N°03/19/ARMP/CRD DU 21 MAI 2019 DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS DE L'AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS, STATUANT EN COMMISSION DES LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE SOGEQ, CONTESTANT LA DECISION DE REJET DE SON OFFRE ET L'ATTRIBUTION PROVISOIRE, CONSECUTIF A L'APPEL D'OFFRES INTERNATIONAL OUVERT (AOI) N° ZR-PEQPESU-71851-GO-RFB RELATIF A LA FOURNITURE DES EQUIPEMENTS DES LABORATOIRES POUR LES 36 ECOLES SECONDAIRES CIBLEES DANS LE CADRE DU PROJET PEQPESU/EPSP (Lot n°3 et lot n°4), LANCE PAR LE MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT PRIMAIRE, SECONDAIRE ET PROFESSIONNEL.

EN CAUSE :

SOCIETE SOCIETE GENERALE D'EQUIPEMENT
N°04, Avenue NIOKI
Immeuble gare centrale 2° Etage/ Commune de la Gombe
Ville de Kinshasa
République Démocratique du Congo
E-mail :nbenhalima@sogecsarl.com

***Ci-après dénommée* PARTIE REQUERANTE**

Contre :

LE MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT PRIMAIRE, SECONDAIRE ET
PROFESSIONNEL
B.P 32, Avenue VIRUNGA/Commune de la Gombe
Ville de Kinshasa
République Démocratique du Congo
E-mail :sgepsp@yahoo.fr

***Ci-après dénommée* AUTORITE CONTRACTANTE**

1. RESUME DES FAITS

Le Gouvernement de la République Démocratique du Congo a obtenu à la fois un crédit et un don d'un montant total équivalent à 200 millions de dollars américains de l'Association Internationale de Développement (AID) pour le financement du Projet d'Education pour la Qualité et Pertinence des Enseignements aux niveaux Secondaire et Universitaire « PEQPESU ». Ces fonds ont été mis à la disposition du Ministère de l'Enseignement Primaire, Secondaire et Professionnel, en vue de la passation et exécution du marché de fourniture des équipements des laboratoires pour les 36 écoles secondaires ciblées dans le cadre du projet PEQPESU/EPSP (Lot n°3 et lot n°4).

A cet effet, le Ministère de l'Enseignement Primaire, Secondaire et Professionnel avait publié en date du 03 janvier 2019 le Dossier d'Appel d'Offres International n° ZR-PEQPESU-71851-GO-RFB dans la presse nationale et internationale notamment : l'Observateur, UNDB on line ainsi que sur les sites Mediacongo.net, bizcongo et PEQPESU.

En date du 22 Février 2019, il a été procédé à l'ouverture des plis concernant les quatre (4) lots suivants :

- Lot1 : Equipements de Laboratoire de Physique ;
- Lot 2 : Equipements de Laboratoire de Chimie ;
- Lot 3 : Equipements de Laboratoire de Biologie et SVT ;
- Lot 4 : Technologie et TIC.

Huit candidats ont soumissionné à savoir :

N°	Nom du Soumissionnaire	Pays
1.	PHYWE SYSTEME	ALLEMAGNE
2.	NEO-TECH	BELGIQUE
3.	MG WORLD WIDE PVT	INDE
4.	EDITIONS DE L'OCEAN INDIEN	MAURICE
5.	ACIA	FRANCE
6.	SOGEQ	RDC
7.	UAC	RDC
8.	Groupement INNOV CONGO OPTEC INSTRUMENTATION	RDC

Après avoir pris connaissance en date du 05 avril 2019 de la publication de l'attribution provisoire du marché sur le site de media Congo, la société SOGEQ a introduit son recours gracieux par lettre du 08 avril 2019 adressée à l'Autorité Contractante.

Y faisant suite, par sa lettre n° PEQPESU/UTA EPSP/RPM/YN/0599/2019 du 09 avril 2019, adressée à la société SOGEQ, l'Autorité Contractante a confirmé sa décision. Non satisfaite de cette réponse, par sa lettre n°ARMP/DG/NB/2019/0410-1 du 10 avril 2019, la Requérante a introduit son recours en appel à l'ARMP.

En réaction, par sa lettre n°445/ARMP/DG/DREG/GST/2019 du 15 avril 2019, adressée à l'Autorité Contractante, l'ARMP a demandé à cette dernière de lui communiquer son mémoire en réponse, ainsi que toute la documentation afférente au dossier comprenant notamment les pièces ci-après :

- le dossier d'appel d'offres ;
- l'offre de SOGEQ SARL ;
- l'offre de l'attributaire provisoire ;
- l'avis d'appel d'offres ;
- le procès-verbal d'ouverture des plis ;
- le rapport d'évaluation des offres ;
- le procès-verbal d'attribution provisoire et la copie des offres ;
- Tout autre document lié à ce marché.

Faisant suite à la lettre susvisée du 15 avril 2019 de l'ARMP, par sa lettre n° MINEPSP/SG/80/CGPMP/NL/0642/2019 du 17 avril 2019, adressée à l'ARMP, l'Autorité Contractante a transmis son mémoire en réponse ainsi que les éléments du dossier comprenant les pièces suivantes :

- le dossier d'appel d'offres ;
- la plainte et les réponses ;
- la publication de l'attribution ;
- les preuves de publication ;
- l'avis de non-objection de l'AOI ;
- l'avis de non-objection du DAO ;
- l'offre de SOGEQ SARL ;
- l'offre de l'attributaire provisoire ;
- l'avis d'appel d'offres ;
- le procès-verbal d'ouverture des plis ;
- le rapport d'évaluation des offres ;
- le procès-verbal d'attribution provisoire et la copie des offres.

2. ANALYSE

2.1 SUR LA RECEVABILITE FORMELLE

Aux termes de l'article 73 de la loi n°10/010 du 27 avril 2010 relative aux marchés publics, *tout candidat ou soumissionnaire qui s'estime illégalement évincé des procédures de passation des marchés publics ou de délégations de service public peut introduire une réclamation auprès de l'autorité contractante.*



La décision de cette dernière peut être contestée devant l'Institution chargée de la régulation des marchés publics.»

L'Article 157, 1^{er} tiret, précise: « *A défaut d'un dénouement satisfaisant du recours, le candidat ou soumissionnaire lésé saisit le Comité de Règlement des Différends de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics au moyen d'un recours :*

- *Effectué par le candidat ou soumissionnaire dans les trois (3) jours ouvrables à compter de la réception de la réponse de l'autorité contractante ou de l'expiration du délai de cinq (5) jours reconnus à cette dernière pour répondre au recours gracieux ; ».*

Aux termes des dispositions légales et réglementaires susvisées, il se dégage que les conditions de recevabilité reposent sur (1) la qualité de candidat ou de soumissionnaire dans le chef de la Requérante, (2) l'existence d'un recours gracieux auprès de l'Autorité Contractante et d'un recours en appel à l'ARMP, (3) exercés dans les délais.

Au regard des pièces du dossier, il ressort que la Requérante est bel et bien soumissionnaire dans le marché concerné et qu'elle a préalablement introduit son recours gracieux auprès de l'Autorité Contractante par lettre du 08 avril 2019.

Suite à la réponse de l'Autorité Contractante à son recours gracieux, par lettre du 09 avril 2019 n° PEQPESU/UTA EPSP/RPM/YN/0599/2019 réceptionnée le 10 avril 2019, la Requérante a saisi l'ARMP en appel par lettre non datée sous références ARMP/DG/NB/2019/0410-1 réceptionnée à la date du 10 avril 2019.

Ayant rempli les conditions légales et réglementaires susvisées, le recours de la Requérante sera de ce point de vue, déclaré recevable.

2.2 OBJET DU LITIGE

Il ressort des éléments du dossier que le litige porte sur le recours de la Réquérante contre la décision de rejet par l'Autorité Contractante de l'offre présentée par elle relative à la fourniture des équipements de laboratoires pour les 36 écoles secondaires ciblées dans le cadre du projet PEQPESU/EPSP (lot n°3 et lot n°4).

2.3 MOYENS DEVELOPPES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE A L'APPUI DE SA DECISION DE REJET DE L'OFFRE DE LA REQUERANTE

Par sa lettre référencée MINEPSP/SG/80/CGPMP/JKM/0788/2019 du 07 mai 2019 adressée à l'ARMP, l'Autorité Contractante rappelle que le projet PEQPESU s'exécute dans le cadre de l'accord de financement (crédit N°5655-ZR et Don N°D067-ZR) signé entre le Gouvernement de la RDC et la Banque Mondiale en date du 09 juillet 2015 et la passation de ce marché lancé par Appel d'Offres International a été exécutée suivant les Directives de Passation des Marchés de Fournitures, de Travaux et des Services (autres que les services de consultants)



par les Emprunteurs de la Banque Mondiale dans le cadre des Prêts de la BIRD et des Crédits et Dons de l'AID, de Janvier 2011, version révisée de Juillet 2014.

L'Autorité Contractante ajoute que la raison principale du rejet de l'offre du soumissionnaire SOGEQ ainsi que les recommandations d'attribution de cet Appel d'Offres International ont été soumises a priori et ont reçu les Avis de non objection de l'IDA, requis conformément aux procédures d'Appel d'Offres International (AOI) décrites dans les Directives citées ci-haut.

Elle se réfère, ainsi au préalable à l'Accord de financement pour démontrer que le marché n'est pas assujéti à la Loi Nationale 10/010 du 27 avril 2010 relative aux Marchés Publics mais plutôt aux Directives de la Banque Mondiale et, en conséquence de quoi, elle affirme que la publication de l'attribution comme le traitement de tout cas de recours ou plaintes des soumissionnaires sont soumis à la procédure décrite à la clause 2.65 des Directives sur le débriefing de l'emprunteur et aux paragraphes 11 à 15 de l'Annexe 3 des Directives sur les recommandations aux soumissionnaires qu'elle joint à cette correspondance.

A l'appui de sa décision, l'Autorité Contractante rappelle quant au fond que tous les soumissionnaires avaient un délai raisonnable pour préparer leurs offres et que conformément aux dispositions des IS 7.1 du DAO, tout soumissionnaire avait la possibilité d'introduire une demande d'éclaircissements par rapport au contenu du DAO notamment en ce qui concerne la compréhension de la durée de validité des offres ainsi que de la garantie de soumission. L'Autorité Contractante affirme ainsi n'avoir jamais reçu de la part de la requérante ni d'un autre soumissionnaire une demande de clarification ou des précisions supplémentaires notamment sur le document de la garantie de soumission à produire.

Elle soutient qu'en ce qui concerne la période de validité des offres, l'IS 18.1 du DAO stipule clairement ce qui suit « *les offres demeureront valables pendant la période spécifiée dans les DPAO après la date limite de soumission fixée par l'acheteur en conformité avec l'article 22.1 des IS. Une offre valable pour une période plus courte sera considérée comme non-conforme et rejetée par l'Acheteur* ».

Concernant la période de validité de la garantie de soumission, l'IS 19.3.2 du DAO stipule notamment que « *la garantie de soumission devra demeurer valide pour une période excédant vingt-huit jours (28) la durée initiale de validité de l'offre et, le cas échéant toute autre date suite à une prorogation selon les dispositions de l'article 18.2 des IS* ».

Partant, l'Autorité Contractante s'appuie sur le DPAO d'abord l'IS 18.1 qui a fixé la période de validité de l'offre à quatre-vingt-dix jours (90 jours), et ensuite sur l'IS 19.1 qui précise que la garantie de soumission devrait être valable jusqu'au cent-dix-huitième (118ème) jour inclus suivant l'expiration du délai de validité de l'offre en relevant que la date limite de soumission étant fixée au 22 février 2019, l'application de l'IS 18.1 ramenait ainsi la validité des offres jusqu'au 23 mai 2019 et l'application de l'IS 19.1-3 ramenait quant à elle la validité de la garantie de soumission au 20 juin 2019 et non au 19 juin 2019.

L'Autorité Contractante renchérit également en poursuivant que l'application de l'IS 19.4 pose le principe que : « si une garantie d'une soumission est requise en application de l'article

19.1 des IS, toute offre non accompagnée d'une garantie de soumission substantiellement conforme sera écartée par l'acheteur comme étant non conforme », en précisant que c'est pour ces raisons que l'offre de la Requérante a été rejetée.

2.4 MOYENS DEVELOPPES PAR LA REQUERANTE A L'APPUI DE SON RECOURS

La Requérante développe deux motifs pour contester la décision de l'Autorité Contractante à savoir :

1. Le respect par elle de la durée de la période de validité de la garantie d'offre ;
2. Le caractère non essentiel de la non-conformité éventuelle.

2.4.1 Du respect de la durée de la période de validité de la garantie d'offre.

La Requérante affirme avoir soumissionné en date du 22 février 2019, de sorte que la validité de son offre qui est de 90 jours devrait échoir au 22 mai 2019. Ainsi pour elle, le 28^{ème} jour excédant la validité de son offre est le 22 mai 2019 et la date exacte de la validité de la garantie de soumission de l'offre est le 19 juin 2019, la période de validité des offres courant à partir de la date de soumission.

La Requérante ajoute qu'en réponse, l'Autorité Contractante évoque la clause 18.1 des Instructions aux Soumissionnaires (IS) qui prévoit : « *les offres demeureront valables pendant la période spécifiée dans le DPAO après la date limite de soumission fixée par l'Acheteur en conformité avec l'article 22.1 des IS. Une offre valable pour une période plus courte sera considérée comme non conforme et rejetée par l'Acheteur.* »

Contrairement à l'interprétation de l'Autorité Contractante renchérit la Requérante, **après la date limite de soumission** ne veut pas dire **le lendemain de la date limite de dépôt de soumission**. Autrement dit, le jour de la soumission, qui correspond également à celui d'ouverture des offres, ne serait couvert par ladite garantie d'offre.

2.4.2 Du caractère non essentiel de la non-conformité éventuelle.

Pour la Requérante, la non-conformité prévue par l'article 18.1 comme sanction à l'insuffisance de la période doit être comprise en combinaison avec l'IS 30.1 du DAO qui dispose : « si une offre est conforme pour l'essentiel, l'Acheteur peut tolérer toute non-conformité ou omission qui ne constitue pas une divergence importante par rapport aux conditions de l'appel d'offres ».

Il invoque ainsi qu'il est de bonne pratique constante en passation des marchés qu'une insuffisance mineure d'un ou deux jours de la période de validité d'offre ou de la garantie d'offre ne constitue pas une non-conformité pour l'essentiel pouvant justifier le rejet d'une offre.

3. ANALYSE DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS(CRD)

Selon sa correspondance n° MINEPSP/SG/80/CGPMP/JKM/0788/2019 du 07 mai 2019 l'Autorité Contractante affirme que le projet s'exécutant dans le cadre de **l'accord de financement (crédit N°5655-ZR et Don N°D067-ZR) signé entre le Gouvernement de la RDC et la Banque Mondiale en date du 09 juillet 2015** et la passation de ce marché lancé par Appel d'Offres International ayant été exécutée suivant les Directives de Passation des Marchés de Fournitures, de Travaux et des Services (autres que les services de consultants) par les Emprunteurs de la Banque Mondiale dans le cadre des Prêts de la BIRD et des Crédits et Dons de l'AID, de Janvier 2011, version révisée de juillet 2014, le marché n'est pas assujetti à la Loi Nationale n°10/010 du 27 avril 2010 relative aux Marchés Publics mais plutôt aux Directives de la Banque Mondiale, avec comme conséquence que, la publication de l'attribution ainsi que le traitement de tout cas de recours ou plaintes des soumissionnaires devraient être soumis à la procédure décrite à la clause 2.65 des Directives sur le débriefing de l'emprunteur et aux paragraphes 11 à 15 de l'Annexe 3 des Directives sur les recommandations aux soumissionnaires.

Contrairement au point de vue de l'Autorité Contractante, la clause 2.65 des Directives sur le débriefing comme les recommandations aux soumissionnaires de la Banque Mondiale ne règlent aucunement la question de la compétence en cas de litige, si bien que le Comité de Règlement des Différends confirme et souligne qu'il est compétent pour examiner le litige en vertu des dispositions ci-après :

- L'article 3 de la loi n°10/010 du 27 Avril 2010 relative aux marchés publics qui dispose « *Les marchés passés en application d'un accord de financement ou d'un traité international sont soumis aux dispositions de la présente loi, dans la mesure où celles-ci ne sont pas contraires aux stipulations de cet accord ou de ce traité* » ;
- L'article 73 de la loi n°10/010 du 27 Avril 2010 relative aux marchés publics donne compétence à l'ARMP de traiter en appel de toute contestation relative **aux procédures de passation des marchés publics.**

Le Comité de Règlement des Différends est par conséquent compétent mais appliquera les procédures de la Banque Mondiale quant au fond.

Cfr Décision N°11/14/ARMP/CRD du 22 mai 2014, marché passé sous l'accord de financement BAD (voir site de l'ARMP : www.amp-rdc.org).

3.1 Quant au respect ou non par la Requirante de la durée de la période de validité de la garantie d'offre.

Dans le cas sous examen, l'IS 18.1 du DAO stipule que : « *les offres demeureront valables pendant la période spécifiée dans le DPAO après la date limite de soumission fixée par l'Acheteur en conformité avec l'article 22.1 des IS. Une offre valable pour une période plus courte sera considérée comme non conforme et rejetée par l'Acheteur* ».

L'IS 19.3.2 du DAO précise quant à lui que : « *la garantie de soumission devra demeurer valide pour une période excédant vingt-huit jours (28) la durée initiale de validité de l'offre* ».

et, le cas échéant toute autre date suite à une prorogation selon les dispositions de l'article 18.2 des IS ».

Dans le cas d'espèce, l'IS 18.1 du DPAO a fixé la période de validité de l'offre à quatre-vingt-dix jours (90), tout comme l'IS 19.1 a précisé que la garantie de soumission doit être valable jusqu'au 118^{ème} jour inclus suivant l'expiration du délai de validité de l'offre.

L'Autorité Contractante en a déduit que la date limite de soumission étant fixée au 22 février 2019, l'application de l'IS 18.1 ramenait de ce fait ainsi la validité des offres jusqu'au 23 mai 2019, tandis que l'application de l'IS 19.1.3 ramenait quant à elle la validité de la garantie de soumission au 20 juin 2019 et non pas au 19 juin 2019.

A ce propos, même la Requérante a fini par reconnaître dans sa lettre référencée ARMP/DG/NB/2019/0410-1 qu'ayant soumissionné le 22 février 2019, la validité de son offre échet à quatre-vingt-dix jours (90) soit le 22 mai 2019, et que tenant compte de la période de validité des offres qui court à partir de la date de soumission ainsi que du délai de 28 jours supplémentaires, la validité de la garantie devrait aller jusqu'au 19 juin 2019, en invoquant l'IS 30.1 du DAO sur les non-conformités mineures qui ne constituent pas des divergences importantes susceptibles de faire rejeter l'offre.

Pour le Comité de Règlement des Différends, la durée de validité des offres commence à courir le jour de l'ouverture des offres et non le lendemain de l'ouverture des offres ce qui revient à dire que la Requérante ayant soumissionné le 22 février 2019, la validité de son offre étant de nonante (90) jours a échu le 22 mai 2019.

Tout comme en ce qui concerne la garantie de soumission de l'offre, le délai de validité de celle-ci court le jour suivant celui de ladite ouverture.

Ainsi, pour le Comité de Règlement des Différends, le recours de la Requérante n'est pas fondé.

Concernant, l'analyse du moyen lié au caractère non essentielle de la non-conformité éventuelle soulevé par la Requérante, le Comité de Règlement des Différends est d'avis qu'en arrêtant le délai de sa garantie au 19 juin 2019, la Requérante a commis une non-conformité.

En effet, en raison de la délicatesse de la matière, et de tous les aspects liés aux marchés publics le Comité de Règlement des Différends se doit de délimiter son appréciation aux éléments objectivement appréciables.

Par ces motifs ;

Le Comité de Règlement des Différends de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics siégeant à huis clos, en commission des litiges;

Vu la Loi n°10/010 du 27 avril 2010 relative aux marchés publics en ses articles 3 et 73 ;

Vu le décret n° 10/21 du 02 juin 2010 portant création, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP), spécialement en ses articles 4 alinéa 2 point 3, 6 point 1, 36 1^{er} tiret, 49 à 55 ;



Vu le décret n° 10/22 du 02 juin 2010 portant Manuel de Procédures de la Loi relative aux marchés publics spécialement en ses articles 97 et 157, 1er tiret;

Vu les clauses 7.1, 18.1, 18.2, 19.1, 19.1-3 et 22.1 des Instructions aux Soumissionnaires du DAOI ;

Vu le recours de la Requérante en appel à l'ARMP du 10 avril 2019;

Vu la note technique de la Direction Générale de l'ARMP du 29 avril 2019 ainsi que les éléments du dossier ;

Vu la décision avant dire droit N°02/19/ARMP/CRD du 30 avril 2019 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

- Déclare le recours de la Requérante recevable mais non fondé;
- Rappelle que la suspension de la procédure d'attribution du marché due à ce recours est ainsi levée.

Charge le Directeur Général de l'ARMP de notifier à la Requérante, à l'Autorité Contractante, à la Direction Générale du Contrôle des Marchés Publics et à l'Autorité Approbatrice du marché, la présente décision qui sera publiée sur le site de l'ARMP.

Ainsi décidé par le Comité de Règlement des Différends à son audience extraordinaire du 21 mai 2019, à laquelle ont siégé Madame Madeleine ANDEKA OLONGO (Présidente), ainsi que Messieurs MBUY MBIYE Tanayi, Zéphyrin MVUEZOLO NGOMA, Théo Pierre KASANDA MUSHALA et Jean Raphaël LIEMA IMENGA (membres) avec l'assistance de Messieurs Joël DIAMONIKA DOKOLO, Stanislas SELEMANI TAMBWE et Mesdames Ginie SINZIDI TSANA et Yvette MULOMBWE MAMBA (*Assistance technique et administrative du Comité de Règlement des Différends de l'ARMP*).

Madeleine ANDEKA OLONGO, Présidente ;

MBUY MBIYE TANAYI, Membre;

Zéphyrin MVUEZOLO NGOMA Membre ;

Théo-Pierre KASANDA MUSHALA, Membre ;

Jean Raphaël LIEMA IMENGA, Membre.

