



Commission Nationale de
la Commande Publique

**Avis de la Commission nationale de la commande publique n° 46/2021 du
12/03/2021 relatif à la réclamation de la société au sujet de l'appel
d'offres n° 21/2020 relatif à la fourniture des tiges de forage minier**

La Commission nationale de la commande publique,

Vu la lettre de la société du 03/07/2020 et les pièces y annexées ;
Vu la lettre de la CNCP n° 309-20 du 10/08/2020, adressée à
l'..... (.....) ;
Vu la lettre de réponse de l'...../...../..... n° 101/2020 du 17/08/2020 ;
Vu la lettre de la société du 14/12/2020 portant complément
d'information ;
Vu la lettre de la CNCP n° 456-20 du 30/12/2020, adressée à
l'..... (.....) au sujet du complément de données ;
Vu les lettres de réponse de l'..... n° 12/21 du 15/01/2021 et n° 35/21 du
29/01/2021 portant complément d'informations ;
Vu la lettre de la société du 01/02/2021, adressée à la CNCP ;
Vu la lettre de la société du 17/03/2021, adressée à la CNCP ;
Vu le décret n° 2-14-867 du 7 hija 1436 (21 septembre 2015) relatif à la
Commission nationale de la commande publique, tel qu'il a été modifié et complété ;
Vu le règlement des marchés de l'..... ;
Après examen, par le comité des réclamations, dans sa réunion du 17 février
2021 ;
Après examen du rapport soumis par le rapporteur général à l'organe
délibératif de la Commission nationale de la commande publique ;
Après délibération de l'organe délibératif de la Commission nationale de la
commande publique réuni, à huis clos, le 12 mars 2021.

I. Exposé des faits

Par lettre du 3 juillet 2020, adressée à la CNCP, la société considère que
l'appel d'offres n° 21/2020 relatif à la fourniture de tiges de forages miniers, lancé par
l'....., ne respecte pas la réglementation des marchés publics ainsi que le règlement
des marchés de l'..... et comporte des critères discriminatoires pour la société et
pour la plupart des concurrents.

Faisant suite à cette situation, la société a contesté son écartement de l'appel d'offre susvisé, à travers les lettres qu'elle a adressées à l'....., en dates du 30/12/2020 et du 01/02/2021, en précisant que les licences de la société Boart Longyear demandées par le maître d'ouvrage, qui constituent le motif principal et unique de l'écartement de son offre, ne sont prévus ni par le CPS ni par le règlement de consultation de cet appel d'offres.

Dans sa réclamation, la société conteste, au niveau de l'annexe 1 du CPS relative aux caractéristiques techniques, l'indication de références et de brevets de fabricants spécifiques qui sont « PHD/HWT/P-HWT » pour « le standard P » et les références « HQ/HW » pour « le standard H » en précisant que ces références, qui appartiennent à des fabricants déterminés, ont pour but d'influencer ou d'orienter l'appel d'offres.

Selon ladite société, l'exigence dans le règlement de consultation de telles références et brevets s'inscrit en contradiction avec les dispositions des articles 1 et 5 du règlement des marchés de l'..... et que le maître d'ouvrage devait se limiter aux standards internationaux "H" et "P" qui sont connus dans la profession pour éviter que cet appel d'offres soit orienté.

La société ajoute que, vu que la durée de protection d'une propriété industrielle ou commerciale prévue par la loi marocaine est plafonnée à vingt années maximum, la protection de la marque "HQ" est aujourd'hui obsolète depuis une quarantaine d'années du fait que la date de sa création et sa mise sur le marché remonte à 1960 pour les "couronnes" et à 1966 pour "les tiges de forage".

S'agissant de la documentation technique demandée, la société précise qu'il existe une ambiguïté en ce qui concerne l'expression suivante : « catalogue, prospectus ou notice original du fabricant et non un document reconstitué par le revendeur ou distributeur ».

Concernant les diamètres extérieurs et intérieurs des tiges "P" et "H", la société précise que la tolérance exigée plus ou moins 0,2 mm est une "tolérance nanométrique" et insignifiante dans la profession, alors que les tolérances, qui sont toujours demandées dans les appels d'offres précédents, varient entre 0,6 mm et 1 mm. Elle affirme également que la limitation de la langue de la documentation est anticoncurrentielle et élimine plusieurs fabricants.

La commission d'ouverture des plis, dans son procès-verbal du 04/12/2020 relatif à l'appel d'offres n° 21/2020, a écarté la société, sur la base des conclusions consignées dans le rapport de la sous-commission constituée pour l'examen de la conformité technique des offres en soulignant que la société a proposé une marque protégée (HQ), propriété de "Boart Longyear", fournie par un autre fabricant sans fournir les licences de la société "Boart Longyear".

Suite à la décision de la commission d'ouverture des plis, la société a été informée du motif de son écartement par lettre/DG/DAM/n° 1674/2020 du 15/12/2020.

Dans sa réponse à la CNCP, par lettre/...../..... n° 101/2020 du 17/08/2020, l'..... a apporté les éclaircissements suivants :

- les clauses du CPS et du règlement de consultation sont pertinentes et non entachées d'irrégularités, et ce, conformément au règlement des marchés de l'..... ;
- ces clauses visent, d'une part, à garantir un niveau de qualité nécessaire à assurer la sûreté de fonctionnement des sondeuses, d'optimiser les coûts opératoires et les délais d'exécution et de préserver l'intégrité physique des collaborateurs et d'autre part, de se prémunir contre la contrefaçon des marques leaders dans le secteur et éviter ainsi de se procurer des pièces de contrefaçon compromettant le fonctionnement des machines.

L'..... précise, en outre, que l'Office a pris le soin de répondre à l'ensemble des demandes d'éclaircissement de la société, dans le cadre de cet appel d'offres, dans les délais impartis, conformément à la réglementation en vigueur, en signalant, qu'à l'exception des réclamations de la société, l'Office n'a reçu aucune autre demande d'éclaircissement portant sur la consistance ou les critères prévus par le règlement de consultation.

II. Dédutions

Considérant que l'article 8 du règlement de consultation prévoit que les soumissionnaires sont tenus de présenter des documents techniques originaux émanant du fabricant, indiquant clairement les caractéristiques techniques du matériel proposé par les concurrents et justifiant les caractéristiques techniques indiquées au CPS et que les documents reconstitués par les revendeurs ou les distributeurs ne sont pas acceptés.

Considérant que le même article prévoit la présentation, par les concurrents, des documents techniques originaux émanant du fabricant ainsi qu'un document original délivré par le fabricant, attestant de la qualité des tiges, objet de cet appel d'offres, la date, le nom et la qualité du signataire.

Considérant que le procès-verbal de la commission d'ouverture des plis a souligné que la société a proposé une marque protégée "HQ", propriété de "Boart Longyear", fournie par un autre fabricant sans fournir les licences de la société "Boart Longyear".

Considérant que l'article 5 du règlement de marchés de l'..... précise que les spécifications techniques doivent être basées sur des caractéristiques portant, notamment sur la performance, la capacité et la qualité requises. Les spécifications techniques ne doivent pas mentionner de marque commerciale, de références au catalogue, appellation, brevet, conception, type, origine ou producteurs particuliers à moins qu'il n'y ait aucun autre moyen suffisamment précis et intelligible de décrire les caractéristiques des prestations requises et à condition que l'appellation utilisée soit suivie des termes "ou son équivalent". Dans ce cas, si une telle référence est mentionnée, elle inclut les prestations ayant des caractéristiques équivalentes et qui présentent une performance et une qualité au moins égales à celles qui sont exigées.

Considérant que le même article 5 précise que la définition des spécifications techniques ne doit pas avoir pour effet de créer des obstacles au libre jeu de la concurrence.

Considérant que la société ne conteste pas les motifs de son écartement mais les conditions exigées dans le CPS et le règlement de consultation en signalant que malgré ses réserves, la société a participé à l'appel d'offres en question.

Considérant que la société a proposé un matériel dont le brevet appartient à un autre fabricant, ce qui a conduit la commission d'ouverture des plis à exiger la justification dudit matériel par la production de la licence délivrée par le fabricant au fournisseur de la société

Considérant que le rapport de la sous-commission technique relate que cette dernière n'a pas examiné les caractéristiques techniques des tiges proposées par la société, dès lors qu'elle a constaté la non production par cette société de la licence du fabricant demandée par la commission d'ouverture des plis, et ce, contrairement aux deux autres concurrents, pour lesquels la sous-commission a procédé à l'examen des caractéristiques techniques du matériel proposés par les deux sociétés, et qu'elle s'est limitée à déclarer la non-conformité technique dudit matériel

Considérant que la sous-commission est tenue à l'obligation d'exhaustivité dans l'examen de l'ensemble des éléments qui composent les offres de tous les concurrents qu'il s'agisse du matériel ou de la documentation.

III. Avis de la commission

Eu égard à ce qui précède, la commission nationale de la commande publique considère que les spécifications techniques exigées par le dossier d'appel d'offres sont discriminatoires et ont conduit à l'écartement de la société

A cet effet, la commission nationale de la commande publique invite le maître d'ouvrage, dans le respect des dispositions de l'article 5 du règlement des marchés de l'....., à éviter d'insérer des spécifications techniques discriminatoire, pouvant conduire à une marque particulière.

Par ailleurs et en application du principe d'égalité de traitement des concurrents, la sous-commission technique, instituée à l'effet d'examiner la conformité technique des offres, est tenue de procéder à l'examen exhaustif de l'ensemble des composantes des offres des concurrents en compétition.