



**Copie certifiée
Conforme à l'original**

DECISION N°030/2016/ANRMP/CRS DU 20 OCTOBRE 2016 SUR LE RECOURS DES GROUPEMENTS GUINEA LIMPIA/MECOMAR ET ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E) CONTESTANT LES RESULTATS DE L'APPEL D'OFFRES INTERNATIONAL OUVERT POUR LA DELEGATION DES SERVICES DE PROPRETE DANS L'AGGLOMERATION D'ABIDJAN

LA CELLULE RECOURS ET SANCTIONS STATUANT EN MATIERE DE DIFFERENDS OU DE LITIGES ;

Vu le décret n°2009-259 du 6 août 2009 portant Code des Marchés Publics, tel que modifié par les décrets n°2014-306 du 27 mai 2014 et n°2015-525 du 15 juillet 2015 ;

Vu le décret n°2009-260 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP), tel que modifié par le décret n°2013-308 du 08 mai 2013 ;

Vu le décret n°2010-64 du 27 avril 2010 portant nomination des membres de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2014-242 du 08 mai 2014 portant nomination du Président de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2014-243 du 08 mai 2014 portant nomination du Secrétaire Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu l'arrêté n°661/MEF/ANRMP du 14 septembre 2010 fixant les modalités de saisine, les procédures d'instruction et de décision de la Cellule Recours et Sanctions de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) ;

Vu la requête du groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR en date du 28 septembre 2016 ;

Vu la requête du groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E) en date du 30 septembre 2016 ;

Vu les écritures et pièces du dossier ;

En présence de Monsieur COULIBALY Non Karna, Président de la Cellule et de Messieurs AKO Yapi Eloi, TRAORE Gnoumaplin Ibrahim, TUEHI Ariel Christian Trésor et YEPIE Auguste, membres ;

Assistés de Docteur BILE Abia Vincent, Secrétaire Général Adjoint chargé des Recours et Sanctions, Rapporteur ;

Après avoir entendu le rapport de Docteur BILE Abia Vincent exposant les faits, moyens et conclusions des parties ;

Après avoir délibéré conformément à la loi ;

Par requêtes datées toutes deux du 28 septembre 2016, enregistrées au Secrétariat Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP), l'une le même jour sous le numéro 309 et l'autre le 30 septembre 2016 sous le numéro 314, le groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR et le groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E) ont respectivement saisi l'ANRMP, à l'effet de contester les résultats de l'appel d'offres international ouvert pour la délégation des services de propreté dans l'agglomération d'Abidjan ;

LES FAITS ET LA PROCEDURE

Le Ministère de la Salubrité Urbaine et de l'Assainissement a organisé, sous la forme d'un contrat de partenariats public-privé, l'appel d'offres international ouvert pour la délégation des services de propreté dans l'agglomération d'Abidjan ;

Cet appel d'offres en deux étapes précédées d'une phase de pré-qualification, est constitué de trois (03) lots correspondant chacun à une grande subdivision de la ville d'Abidjan comme suit :

- lot n°1, Abidjan Nord-Est (Communes d'Anyama, Abodo, Cocody, Plateau, Bingerville) ;
- lot n°2, Abidjan Nord-Ouest (Communes d'Adjamé, Attécoubé, Songon, Yopougon) ;
- lot n°3, Abidjan Nord-Sud (Communes de Koumassi, Marcory, Port-Bouët, Treichville) ;

A la séance d'ouverture des plis de la procédure de pré-qualification, qui s'est tenue le 25 août 2016, neuf (09) candidats ont déposé des offres ; Il s'agit de :

- l'entreprise MOTA ENGIL ENGHENHARIA E CONSTRUCAO AFRICA S.A. ;
- le groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E) ;
- le groupement HYSACAM/ATS ;
- l'entreprise DERICHEBOURG ;
- le groupement ECOTI/SOCOBAT/DECO/AGETUR/MOYA-Ets COULIBALY/EIDA ;
- l'entreprise BATCO ;
- l'entreprise AVERDA INTERNATIONAL ;
- le groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR ;
- l'entreprise SIPROM ;

A l'issue de la séance de jugement du 30 août 2016, la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres (COJO) a pré-qualifié les entreprises MOTA ENGIL ENGHENHARIA E CONSTRUCAO AFRICA S.A., AVERDA INTERNATIONAL, BATCO et le groupement ECOTI/SOCOBAT/DECO/AGETUR/MOYA/Ets COULIBALY-EIDA ;

Par courrier en date du 07 septembre 2016, le Comité National de Pilotage des Partenariats Public-Privé a donné son avis de non objection sur les travaux de la COJO, conformément au décret n°2012-1151 du 19 décembre 2012 relatif aux contrats de Partenariat Public-Privé ;

Les résultats de la procédure de pré-qualification ont été notifiés au groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR, le 8 septembre 2016 et au groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E), le 09 septembre 2016 ;

Estimant que le rejet de leurs offres leur cause un grief, lesdits groupements ont exercé chacun, un recours gracieux devant l'autorité contractante, respectivement le 09 septembre 2016 et 13 septembre 2016 ;

Le Ministère de la Salubrité Urbaine et de l'Assainissement a rejeté leurs recours par courriers en date du 26 septembre 2016, réceptionnés le lendemain 27 septembre 2016 ;

Le groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR a alors saisi l'ANRMP d'un recours non juridictionnel le 28 septembre 2016 suivi par le groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E), le 30 septembre 2016 ;

LES MOYENS DES REQUETES

1. LES MOYENS DU GROUPEMENT GUINEA LIMPIA/MECOMAR

Aux termes de sa requête, le groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR fait grief à la COJO d'avoir rejeté son offre sur la base d'arguments qui n'apparaissent pas clairement dans les critères du dossier de pré-qualification ;

En effet, pour ledit groupement, c'est à tort que la COJO a estimé qu'il n'a pas fourni le nombre de projets minimum pour être qualifié alors qu'il n'est précisé nulle part dans les critères de pré-qualification qu'il fallait avoir un minimum de deux projets gérés majoritairement par le chef de file du groupement et ayant chacun un volume de 200 000 tonnes par an ;

Le groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR soutient que la lecture qu'il fait du dossier de pré-qualification traduit plutôt l'idée « *qu'un projet géré majoritairement par le chef de file du groupement pendant trois années et ayant un volume annuel de 200 000 tonnes de déchets collectés, devrait permettre d'avoir la note minimale d'admissibilité au point 1a du tableau des critères de pré-qualification* » ;

2. LES MOYENS DU GROUPEMENT ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E)

Le groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E) conteste les motifs de rejet de son offre tirés d'une part, de la non-satisfaction de la note minimale

d'admissibilité du critère 1a et d'autre part, de l'absence d'authentification par une autorité publique des justificatifs des projets qu'elle a présentés ;

Sur le premier point, le requérant estime que le critère 1a tel que résultant du dossier d'appel d'offres ne soumet pas la satisfaction de la note minimale à l'exploitation de plusieurs projets ;

Sur le second point, le groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (G12E) soutient que nulle part dans le dossier d'appel d'offres il n'est mentionné que les justificatifs de satisfaction des exigences du critère 1a doivent être soumis à l'approbation d'une autorité publique. Il précise à cet égard que « *la certification ou l'authentification des documents de gestion des Déchets Solides Ménagers et Assimilés (DSMA) diffère d'un pays à un autre. Dans le cas de notre chef de file qui est leader au Ghana, la gestion des DSMA est l'apanage des structures privées. Ce sont elles qui certifient les quantités collectées en fonction des décharges sous leur responsabilité. Partant de là, l'Autorité publique n'a qu'une position d'observation. La COJO spéciale a la possibilité de vérifier ces informations auprès des Autorités publiques du Ghana* » ;

LES MOTIFS FOURNIS PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

Invité à faire ses observations sur les griefs relevés en son contre par les requérants, le Ministère de la Salubrité Urbaine et de l'Assainissement a transmis, par correspondance en date du 07 octobre 2016, à l'Autorité de régulation, divers documents nécessaires à l'instruction du dossier, dont les courriers réponse qu'il a adressés à chacun des requérants dans le cadre de leurs recours gracieux.

1. Les motifs de rejet de l'offre du groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR

Aux termes de sa lettre en date du 26 septembre 2016, l'autorité contractante justifie le rejet de l'offre du groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR par la non satisfaction du critère 1a du dossier de présélection tel que révisé par le document intitulé « *Réponse aux demandes de clarification des candidats* » daté du 13 juillet 2016 et libellé comme suit :

« *Nombre de projet exploités majoritairement par le Candidat (ou le Chef de File du Groupement Candidat) ayant chacun un volume annuel en tonnes traitées au titre des activités de collecte et de transport des DSMA pour l'année 2014 ou 2015 supérieur ou égal à 200 000 tonnes de DSMA* » ;

Le Ministère de la Salubrité Urbaine et de l'Assainissement ajoute que dans le même document, il est précisé, en réponse à la question n°2 de savoir « *Comment doit-on comprendre l'évaluation de la Note 1a : confirmez-vous que la note attribuée au candidat est égale au nombre exact de projets avec un tonnage annuel collecté supérieur à 200 000 tonnes pour l'année 2014 ou 2015. Auquel cas, un projet de 200 000 tonnes par an obtient-il exactement la même note qu'un projet 5 fois important d'1 000 000 tonnes par an ?* » que « *C'est exact. La Note 1a se limite à analyser le nombre de projets significatifs en exploitation. La différence du volume annuel cumulé est reflétée dans la Note 1b* » ;

L'autorité contractante précise que le tableau des critères en annexe 2 du dossier de pré-qualification prévoit une note minimale d'admissibilité fixée à deux (02) points, avant de conclure

que l'offre du groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR a été rejetée en application du critère 1a qui, selon elle, ne souffre d'aucune ambiguïté dans son application ;

2. Les motifs de rejet de l'offre du groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E)

Le Ministère de la Salubrité Urbaine et de l'Assainissement soutient, aux termes de son courrier en date du 26 septembre 2016, que le groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E) n'a fourni qu'un seul projet éligible dans le formulaire n°3, en ce qui concerne le chef de file, où il est mentionné dans le tableau « *Nombre de tonnes en 2014 ou 2015 par opération répondant aux exigences du critère 1a* » ;

Il précise que le formulaire n°3 comporte des lignes qui permettent de renseigner des informations demandées pour chaque projet individualisé, de sorte qu'en mentionnant un seul projet éligible dans ledit formulaire, en ce qui concerne le chef de file, le groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E) n'a pas satisfait au critère 1a, alors surtout que le volume cumulé pour l'ensemble des projets est plutôt requis dans la colonne du critère 1b du même formulaire ;

L'autorité contractante ajoute que si elle devait, par extraordinaire, examiner les différentes attestations jointes au dossier du groupement ci-dessus cité, elle ne les aurait pas pour autant acceptées au motif que :

- « - *les projets NKONE LANDFILL font l'objet d'une seule et même attestation établie par un partenaire et non une autorité publique ;*
- *les attestations relatives au troisième projet sont établies par divers partenaires et non par une autorité publique, l'une des attestations étant établie par le cabinet lui-même (ou une société de son groupe) et ne permettent pas de confirmer qu'elles se rapportent à un même projet éligible ;*
- *le formulaire 3 du Dossier de Candidature de votre groupement indique, pour le seul projet indiqué, les coordonnées d'un partenaire et non celles de l'autorité publique contractante demandées dans le Dossier de Présélection. » ;*

SUR L'OBJET DU LITIGE

Il ressort des faits et moyens ci-dessus exposés que le litige porte sur l'analyse des critères d'admissibilité du dossier de pré-qualification dans le cadre d'une procédure de passation d'un contrat de Partenariat Public-Privé (PPP) ;

SUR LA COMPETENCE DE L'AUTORITE NATIONALE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

Considérant qu'aux termes de l'article 30 aliéna 1^{er} du décret n°2012-1151 du 19 décembre 2012 relatif aux contrats de Partenariat Public-Privé, « ***l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics est exclusivement compétente pour statuer sur les différends relatifs aux procédures d'attribution des contrats PPP, sans préjudice des recours éventuels devant les juridictions compétentes ou, le cas échéant, devant les organes de régulation sectorielle*** » ;

Qu'en conséquence, l'ANRMP est compétente pour statuer sur une contestation afférente à une procédure d'attribution d'un contrat de Partenariat Public-Privé ;

SUR LA RECEVABILITE

Considérant qu'aux termes l'article 30 alinéa 2 du décret n°2012-1151 du 19 décembre 2012 relatif aux contrats de Partenariat Public-Privé, « **Les procédures de règlement des différends en matière d'attribution des contrats PPP sont mises en œuvre conformément aux dispositions réglementaires en vigueur** » ;

Qu'en la matière, s'il est vrai qu'aucune disposition réglementaire en vigueur ne prévoit de procédure spécifique relativement aux contrats de PPP, en marge des procédures de règlement des différends prévues par le Code des marchés publics, il reste que la commande publique en cause porte sur une délégation de service public, également régie par le Code des marchés publics en son article 3.1, qui dispose que « **Les dispositions du présent code sont également applicables aux procédures de passation, de contrôle et de régulation des conventions de délégation de service public, sauf dans le cas où celles-ci sont soumises à un régime particulier de nature législative ou réglementaire** » ;

Or, aux termes des dispositions de l'article 167 du décret n°2009-259 en date du 6 août 2009 portant Code des marchés publics, « **Les soumissionnaires s'estimant injustement évincés des procédures soumises aux dispositions du présent code peuvent introduire un recours formel, préalable à l'encontre des décisions rendues, leur causant préjudice, devant l'autorité à l'origine de la décision contestée (...).**
Ce recours doit être exercé dans les 10 jours ouvrables de la publication ou de la notification de la décision ou du fait contesté. » ;

Qu'en l'espèce, il est constant que l'autorité contractante a notifié les résultats de l'appel d'offres au groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR, le 8 septembre 2016 et au groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E), le 09 septembre 2016 ;

Qu'ainsi, en saisissant l'autorité contractante d'un recours gracieux respectivement le 09 septembre 2016 et le 13 septembre 2016, soit les 1^{ers} jours ouvrables qui ont suivi, en tenant compte du lundi 12 septembre 2016 déclaré férié et chômé en raison de la fête de de Tabaski, les groupements GUINEA LIMPIA/MECOMAR et ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E) se sont conformés aux dispositions de l'article 167 précité ;

Considérant par ailleurs, qu'aux termes de l'article 168.1 du Code des marchés publics, « **Les décisions rendues, au titre du recours visé à l'article précédent, peuvent faire l'objet d'un recours effectif devant l'Autorité de régulation dans un délai de cinq (5) jours ouvrables à compter de la publication ou de la notification de la décision faisant grief.**
En l'absence de décision rendue par l'autorité à l'origine de la décision contestée ou le supérieur hiérarchique le cas échéant, dans les cinq (5) jours ouvrables à compter de sa saisine, la requête est considérée comme rejetée. Dans ce cas, le requérant peut saisir l'Autorité de régulation dans le délai visé à l'alinéa précédent. » ;

Qu'en l'espèce, l'autorité contractante disposait d'un délai de cinq (5) jours ouvrables pour répondre aux recours gracieux des requérants, expirant, pour ce qui concerne le groupement

GUINEA LIMPIA/MECOMAR, le 19 septembre 2016, et s'agissant du groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E), le 20 septembre 2016 ;

Que dès lors, les requérants disposent d'un délai de cinq (05) jours ouvrables pour saisir l'ANRMP, expirant pour le groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR, le 26 septembre 2016 et pour le groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E), le 27 septembre 2016 ;

Qu'il est certes constant que le Ministère de la Salubrité Urbaine et de l'Assainissement a rejeté les deux recours par courriers en date du 26 septembre 2016, réceptionnés le lendemain 27 septembre 2016 ;

Que cependant, en saisissant l'ANRMP d'un recours non juridictionnel, le 28 septembre 2016, soit le 2^{ème} jour après l'expiration du délai règlementaire, le groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR a exercé un recours tardif ;

Que de même, en saisissant l'ANRMP le 30 septembre 2016, soit le 3^{ème} jour après l'expiration du délai règlementaire, le groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E) a exercé un recours tardif ;

Qu'il y a lieu de déclarer leurs recours respectifs comme étant irrecevables ;

DECIDE:

- 1) Constate que le groupement GUINEA LIMPIA/MECOMAR a introduit son recours non juridictionnel le 28 septembre 2016, soit le 2^{ème} jour après l'expiration du délai règlementaire ;
- 2) Constate que le groupement ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E) a également introduit son recours non juridictionnel le 30 septembre 2016, soit le 3^{ème} jour après l'expiration du délai règlementaire ;
- 3) Dit que les requérants ont exercé leurs recours non juridictionnels hors délai ;
- 4) Par conséquent, déclare leurs recours respectifs irrecevables en la forme comme étant tardifs ;
- 5) Dit que la suspension des opérations de passation, d'approbation, d'exécution, de contrôle ou de règlement de l'appel d'offres international ouvert pour la délégation des services de propreté dans l'agglomération d'Abidjan ;
- 6) Dit que le Secrétaire Général de l'ANRMP est chargé de notifier aux groupements GUINEA LIMPIA/MECOMAR et ZOOMLION GHANA LIMITED/IVOIRE ECO ENVIRONNEMENT (GI2E), au Ministère de la Salubrité Urbaine et de l'Assainissement et au Comité National de Pilotage des Partenariats Public-Privé, avec ampliation à la Présidence de la République et au Ministère auprès du Premier Ministre chargé du Budget et du Portefeuille de l'Etat, la

présente décision qui sera publiée sur le portail des marchés publics et insérée dans le Bulletin Officiel des Marchés Publics à sa prochaine parution.

LE PRESIDENT

COULIBALY NON KARNA