



**Copie certifiée
Conforme à l'original**

**DECISION N°036/2016/ANRMP/CRS DU 08 DECEMBRE 2016 SUR LE RECOURS
DE LA SOCIETE DES ENTREPRISES DE CONSTRUCTION WOUMTABA (ECW)
CONTESTANT LES RESULTATS DE L'APPEL D'OFFRES INTERNATIONAL N°T426/2016
ORGANISE PAR LE MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT TECHNIQUE ET DE LA
FORMATION PROFESSIONNELLE (METFP)**

**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 de la société des Entreprises de Construction Woumtaba (ECW) en date du 14 novembre 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 correspondance, en date du 14 novembre 2016, enregistrée le même jour au Secrétariat Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) sous le n°358, la société ECW a saisi l'ANRMP à l'effet de contester les résultats de l'appel d'offres international n°T426/2016 relatif aux travaux de construction et de réhabilitation des bâtiments du lycée professionnel de Daoukro ;

LES FAITS ET LA PROCEDURE

Le Ministère de l'Enseignement Technique et de la Formation Professionnelle (METFP) a obtenu des fonds au titre du Contrat de Désendettement et de Développement (C2D) passé entre la France et la Côte d'Ivoire, afin de financer la construction et la réhabilitation des lycées professionnels de Daoukro ;

A cet effet, l'Unité de Coordination du Projet Education Formation (UCP C2D-EF), a organisé l'appel d'offres international n°T426/2016 relatif aux travaux de construction et de réhabilitation des bâtiments du lycée professionnel de Daoukro ;

Cet Appel d'Offres International est constitué de deux lots :

- lot 1 : les travaux généraux et Voiries et Réseaux Divers (VRD) du lycée professionnel de Daoukro (le gros œuvre, l'étanchéité, la menuiserie bois, la menuiserie aluminium, la serrurerie, le revêtement carrelage, la charpente et la couverture, le faux plafond, la peinture, les stores et la signalisation du lycée professionnel de Daoukro) ;
- lot 2 : les travaux des corps d'état techniques du lycée professionnel de Daoukro (Electricité et Fluides plomberie- sanitaire, air comprimé) ;

A la séance d'ouverture des plis, qui s'est tenue le 18 août 2016, les entreprises NETCOM.SA, CONSORTIUM D'ENTREPRISES, SUD CONSTRUCTION, LE N'ZI, EMEBCI et les groupements SCM/KF et ECW/AGEIM.IC ont soumissionné ;

A l'issue de l'examen préliminaire des offres, la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres (COJO) a jugé qu'aucun soumissionnaire ne satisfait aux critères de qualification exigés dans le dossier d'appel d'offres, et a décidé de déclarer l'appel d'offres infructueux pour les lots 1 et 2 ;

Par courrier électronique en date du 9 septembre 2016, l'autorité contractante a sollicité l'avis de non objection de l'Agence Française de Développement (AFD) sur les résultats des travaux de la COJO ;

En retour, le 9 septembre 2019, l'AFD a émis un avis d'objection sur ces résultats, en recommandant à la COJO de reconsidérer l'offre du groupement ECW/AGEIM.IC et de l'évaluer ;

Suite à l'avis d'objection de l'AFD, la COJO, réunie le 16 septembre 2016 pour statuer sur les recommandations, tendant à reconsidérer l'offre du groupement ECW/AGEIM.IC, mais a décidé de ne pas y faire droit, et a maintenu sa position initiale ;

Par courrier électronique, en date du 30 septembre 2016, l'AFD a, à nouveau, rejeté lesdits résultats et recommandé à la COJO de procéder à l'analyse de l'offre du groupement ECW/AGEIM.CI, au motif que le critère relatif à la garantie de soumission qui a conduit au rejet de l'offre du groupement, n'est pas éliminatoire ;

A l'issue de cette nouvelle recommandation, la COJO s'est réunie le 11 octobre 2016 à l'effet d'analyser, encore une fois, les recommandations de l'AFD, et a décidé de maintenir sa position de rendre l'appel d'offres infructueux, au motif que le défaut de cautionnement provisoire est éliminatoire, aux termes de la clause 20.2 des données particulières d'appel d'offres ;

Par courrier électronique, en date du 24 octobre 2016, l'AFD a finalement pris acte de la décision de la COJO de rendre l'appel d'offre infructueux, pour ne pas bloquer le processus ;

Toutefois, elle prend soin d'indiquer qu'elle pense qu'il aurait été utile d'analyser l'offre du groupement ECW/AGEIM.IC qui lui semblait recevable et entrainé dans le budget ;

Elle rappelle, en outre, que l'entreprise a bien remis une garantie d'offre, et qu'en conséquence, le caractère éliminatoire n'est pas applicable ;

Les résultats de cet appel d'offres ont été publiés le 31 octobre 2016 sur le site afd.dgmarket.com et dans le journal Fraternité matin en sa parution du 02 novembre 2016 ;

Estimant que les résultats de l'appel d'offres lui causent un grief, la société ECW a exercé un recours gracieux, le 04 novembre 2016, auprès de l'autorité contractante, à l'effet de les contester ;

Par correspondance, en date du 10 novembre 2016, l'autorité contractante a rejeté son recours gracieux ;

Suite à ce rejet, la société ECW a introduit un recours non juridictionnel auprès de l'ANRMP, le 14 novembre 2016, pour contester les résultats de cet appel d'offres ;

LES MOYENS DE LA REQUETE

A l'appui de sa requête, la société ECW conteste le rejet de son offre au motif que son cautionnement provisoire n'est pas libellé au nom du groupement d'entreprises ECW/AGEIM.IC ;

La société ECW fait valoir que nulle part dans le dossier d'appel d'offres, il n'est fait mention qu'un cautionnement, non établi au nom du groupement, constitue un critère éliminatoire ;

DES MOTIFS FOURNIS PAR LE MINISTERE DE L'EDUCATION NATIONALE

Invitée par l'ANRMP à faire ses observations, l'UCP C2D-EF, aux termes de sa correspondance n°820/METFP-MEN-MESRS/C2D-EF/BK/ADA/SPM du 25 novembre 2016, a

invité l'ANRMP à se référer aux dispositions du point 20.7 des instructions aux soumissionnaires du dossier d'appel d'offres, aux termes duquel, le cautionnement provisoire d'un groupement d'entreprises doit désigner comme soumissionnaire le groupement qui a soumis l'offre ;

SUR L'OBJET DU LITIGE

Il ressort des faits et moyens ci-dessus exposés que le litige porte sur l'analyse des conditions de qualification au regard du dossier d'appel d'offres ;

SUR LA RECEVABILITE

Considérant que l'autorité contractante soutient que la société ECW ne saurait valablement saisir l'ANRMP d'une quelconque action en contestation, pour défaut de qualité à agir, au motif que c'est le groupement ECW/AGEIM.IC qui a déposé une offre ;

Qu'elle indique que l'action initiée par la société ECW en son propre nom et non en qualité de chef de file du groupement ECW/AGEIM.IC est irrecevable ;

Que cependant, aux termes des dispositions de l'article 52.2 du Code des marchés publics, « ***Il doit être désigné dans tout groupement solidaire ou conjoint un mandataire chargé de représenter l'ensemble des membres du groupement vis-à-vis de l'autorité contractante et d'assurer la coordination des prestations des membres du groupement. Le mandataire ainsi désigné est, pour l'exécution du marché, solidaire de chacun des membres du groupement pour ses obligations contractuelles à l'égard de l'autorité contractante*** » ;

Qu'ainsi, la société ECW, chef de file et mandataire du groupement ECW/AGEIM.IC aux termes de l'article 4 de la convention de groupement signé entre les sociétés ECW et AGEIM.IC, peut valablement exercer des recours au nom du groupement soumissionnaire à l'appel d'offres ;

Que c'est donc à tort que l'autorité contractante oppose au recours exercé par la société ECW une fin de non-recevoir sous ce fondement ;

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 167 du décret n°2009-259, en date 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, « ***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 publié les résultats de l'appel d'offres, le 31 octobre 2016, sur le site internet afd.dgmarket.com ;

Qu'ainsi, en saisissant l'autorité contractante d'un recours gracieux le 03 novembre 2016, soit le deuxième (2^{ème}) jour ouvrable qui a suivi, en tenant compte du lundi 1^{er} novembre déclaré férié et chômé en raison de la fête de la Toussaint, la requérante s'est conformée aux dispositions de l'article 167 précité ;

Que par ailleurs, aux termes de l'article 168.1 du 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, « **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, expirant le 10 novembre 2016, pour répondre au recours gracieux de la société ECW ;

Que l'autorité contractante a rejeté le recours gracieux de la société ECW le 10 novembre 2016, soit le cinquième (5^{ème}) jour ouvrable qui a suivi ;

Que dès lors, la requérante disposait à son tour d'un délai de cinq (05) jours ouvrables, expirant le 18 novembre 2016, en tenant compte du lundi 15 novembre 2016 déclaré férié et chômé, en raison de la journée de la paix, pour exercer son recours non juridictionnel ;

Que le recours non juridictionnel de la société ECW, ayant été introduit auprès de l'ANRMP le 14 novembre 2016, soit le deuxième jour ouvrable qui a suivi, il est par conséquent recevable, comme étant conforme aux dispositions réglementaires ;

Qu'il y a donc lieu de déclarer son recours recevable en la forme ;

SUR LE BIEN FONDE DE LA REQUETE

Considérant qu'aux termes de sa correspondance, en date du 14 novembre 2016, la société ECW reproche à l'UCP C2D-EF d'avoir jugé son cautionnement provisoire comme étant non-conforme aux dispositions du point 20.7 des instructions aux soumissionnaires du dossier d'appel d'offres ;

Qu'en effet, la requérante soutient que nulle part dans les données particulières d'appel d'offres, il n'est indiqué qu'un cautionnement, qui n'est pas établi au nom du groupement, constitue un critère éliminatoire ;

Que de son côté, l'autorité contractante indique qu'elle n'a pas évalué l'offre de la requérante, au motif que le cautionnement provisoire ne porte pas le nom du groupement ECW/AGEIM.IC, conformément aux dispositions susvisées, tout en soulignant que le défaut de cautionnement provisoire est éliminatoire ;

Considérant qu'aux termes du point 20.7 des instructions aux soumissionnaires du dossier d'appel d'offres, « **Le cautionnement provisoire d'un groupement d'entreprises doit désigner comme soumissionnaire le groupement qui a soumis l'offre. Si un groupement n'a pas été formellement constitué lors du dépôt de l'offre, le cautionnement provisoire d'un groupement d'entreprises doit désigner comme soumissionnaire tous les membres du futur groupement** » ;

Qu'il s'infère de cette disposition que la caution provisoire doit être délivrée au nom du groupement soumissionnaire à l'appel d'offres et non au nom de l'un des membres composant le groupement ;

Or, en l'espèce, l'examen de l'offre technique du groupement ECW/AGEIM.IC fait apparaître que celui-ci a fourni pour les lots 1 et 2, deux cautionnements provisoires n°040452/2016/CBI et n°040452/2016/CBI, établis le 08 août 2016, par CORIS BANK au profit de la Société des Entreprises de Construction Woumtaba (ECW), chef de file du groupement ECW/AGEIM.IC ;

Que dès lors, les cautions provisoires produites par le groupement ne sont pas de nature à garantir l'autorité contractante contre un éventuel désistement de l'ensemble des membres du groupement ;

Qu'en conséquence, les cautionnements provisoires fournis par le groupement ECW/AGEIM.IC ne sont pas conformes aux dispositions du dossier d'appel d'offres ;

Que c'est donc à bon droit que la COJO a invalidé les cautions provisoires fournies par la requérante, au motif qu'elles ne sont pas conformes aux dispositions du dossier d'appel d'offres.

Que par ailleurs, aux termes des dispositions du point 20.2 des données particulières d'appel d'offres, « ***Une garantie d'offre émise par une banque ou un établissement financier agréé par le Ministère en charge des Finances de la République de Côte d'Ivoire est exigée (pièce éliminatoire)*** » ;

Qu'ainsi, contrairement aux affirmations de la requérante, les données particulières du dossier d'appel d'offres prévoient bien que le défaut de production d'un cautionnement provisoire conforme aux exigences du dossier d'appel d'offre est éliminatoire ;

Or, en l'espèce, les cautionnements provisoires fournis par le groupement ECW/AGEIM.IC ne sont pas valables puisque non-conformes au dossier d'appel d'offres ;

Que c'est donc à raison que l'offre du groupement ECW/AGEIM.IC a été éliminée par la COJO à l'issue de l'examen préliminaire ;

Qu'il y a lieu de déclarer la société ECW mal fondée en sa contestation et de l'en débouter ;

DECIDE :

- 1) Déclare le recours introduit le 14 novembre 2016 par la société ECW, recevable en la forme ;
- 2) Constate que les cautionnements provisoires fournis par le groupement ECW/AGEIM.IC, ne sont pas conformes au dossier d'appel d'offres ;

- 3) Dit que c'est à bon droit que l'offre du groupement ECW/AGEIM.IC a été éliminée par la COJO à l'issue de l'examen préliminaire ;
- 4) Par conséquent, déclare la société ECW mal fondée en sa contestation et l'en déboute ;
- 5) Dit que la suspension des opérations de passation, d'approbation, d'exécution, de contrôle ou de règlement de l'appel d'offres international n°T426/2016 est levée ;
- 6) Dit que le Secrétaire Général de l'ANRMP est chargé de notifier au groupement ECW/AGEIM.IC, au Coordonnateur de l'Unité de Coordination du projet C2D-EF et à l'AFD, avec ampliation à la Présidence de la République et au Ministère auprès du Premier Ministre chargé du Budget, 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