

REPUBLIQUE TOGOLAISE

Travail - Liberté - Patrie



Transparence - Equité - Développement

AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

**DECISION N° 036-2020/ARMP/CRD DU 17 JUILLET 2020
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT
EN FORMATION LITIGES SUR DES IRREGULARITES DENONCEES
AU SUJET DES CLAUSES DU DOSSIER D'APPEL D'OFFRES
INTERNATIONAL N° 006/DAGL/SG/PRMP/DST/2020 DU 03 JUIN 2020
PORTANT SUR LA PRESTATION DE SERVICE COURANT DE COLLECTE
ET DE TRANSPORT DES DECHETS SOLIDES URBAINS DU GRAND
LOME LANCE PAR LE DISTRICT AUTONOME DU GRAND LOME**

**LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
FORMATION LITIGE,**

Vu la loi n° 2009-013 du 30 juin 2009 relative aux marchés publics et délégations de service public ;

Vu le décret n° 2009-277/PR du 11 novembre 2009 portant code des marchés publics et délégations de service public ;

Vu le décret n° 2009-296/PR du 30 décembre 2009 portant missions, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics modifié par le décret n° 2011-182/PR du 28 décembre 2011 ;

Vu le décret n° 2015-009/PR du 22 janvier 2015 portant nomination au Conseil de régulation de l'Autorité de régulation des marchés publics ;

Vu l'arrêté n° 013/MEF/CAB/SG du 13 février 2019 portant nomination d'un Directeur général par intérim de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP) ;

Vu la décision n° 002/2012/ARMP/CR du 03 janvier 2012 portant règlement intérieur du Conseil de régulation des marchés publics ;

Vu la décision n° 001/2015/ARMP/CR du 10 février 2015 portant nomination des membres du Comité de règlement des différends (CRD) ;



Vu les dénonciations anonymes datées respectivement des 1^{er} et 14 juillet 2020 relatives au caractère exorbitant des clauses de participation et de qualification du dossier d'appel d'offres international n° 006/DAGL/SG/PRMP/DST/2020 portant sur la prestation de service courant de collecte et de transport des déchets solides urbains du grand Lomé sollicitée par le District autonome du grand Lomé (DAGL) ;

Sur le rapport du Directeur général par intérim de l'Autorité de régulation des marchés publics ;

En présence de Madame Ayélé DATTI, Président, de Messieurs Konaté APITA, Abeyeta DJENDA et Kuami Gaméli LODONOU, membres dudit Comité ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Adopte la présente décision fondée sur la recevabilité de la saisine et le bien-fondé des conclusions des investigations ;

SUR LA COMPETENCE DU CRD ET LA RECEVABILITE DE LA SAISINE

Considérant qu'aux termes de l'article 24 de la loi n° 2009-013 du 30 juin 2009 relative aux marchés publics et délégations de service public : « sur le fondement des informations recueillies dans l'exercice de ses missions ou de toute information communiquée par des autorités contractantes, des candidats, soumissionnaires ou des tiers, l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP) peut se saisir d'office, à la demande de son président ou du tiers de ses membres, et statuer sur les irrégularités, fautes et infractions constatées » ;

Considérant que l'article 29 du décret n° 2011-182/PR du 28 décembre 2011 modifiant le décret n° 2009-296/PR du 30 décembre 2009 portant missions, attributions, organisation et fonctionnement de l'autorité de régulation des marchés publics prévoit les conditions dans lesquelles le président du Comité de règlement des différends saisit ce dernier si, suite aux informations reçues, il y a existence de faits constituant « des violations de la réglementation relative à la passation des marchés publics » ;

Considérant que l'ARMP a été saisie de deux dénonciations anonymes datées respectivement des 1^{er} et 14 juillet 2020 et relatives au caractère exorbitant des clauses de participation et de qualification du dossier d'appel d'offres international n° 006/DAGL/SG/PRMP/DST/2020 portant sur la prestation de service courant de collecte et de transport des déchets solides urbains du grand Lomé sollicitée par le District autonome du grand Lomé (DAGL) ;

 2

Considérant que lesdites dénonciations ont donné lieu à des investigations sanctionnées par un rapport contenant des conclusions ;

Considérant qu'en application des dispositions des articles 24 et 29 précités, Madame le Président du Comité de règlement des différends a, après avoir pris connaissance des conclusions du rapport d'investigation, saisi ledit Comité pour statuer sur les irrégularités constatées ; qu'ainsi, le CRD est compétent pour y statuer ;

Que cette saisine n'étant enfermée dans aucun délai, il y a lieu de la déclarer recevable.

LES FAITS

Le District autonome du grand Lomé (DAGL) a lancé en date du 03 juin 2020 l'appel d'offres international n° 006/DAGL/SG/PRMP/DST/2020 portant sur la prestation de service courant de collecte et de transport des déchets solides urbains du grand Lomé.

Avant la date limite de dépôt des plis prévue pour le 23 juillet 2020, l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP) a été saisie de deux dénonciations anonymes datées respectivement des 1^{er} et 14 juillet 2020.

Pour ce qui est de la première dénonciation, l'auteur conteste les critères de qualification en indiquant que le matériel, le personnel ainsi que les montants des garanties de soumission sont exorbitants et ne garantissent pas le principe de la liberté d'accès à la commande publique et celui de la concurrence.

En ce qui concerne la seconde dénonciation, son auteur expose que le délai d'exécution du marché de douze (12) mois est très insuffisant pour permettre un retour sur investissement dans la mesure où les coûts d'acquisition de certains matériels et les frais de la main d'œuvre excèdent démesurément les montants prévisionnels par lot, voire pour l'ensemble des lots. Il a conclu que le marché public est incompatible avec le projet de collecte de déchets urbains en raison du matériel et des moyens financiers exigés et propose qu'il fasse l'objet d'une délégation de service public d'une durée de dix (10) ans ou de cinq (05) ans au minimum.

Les dénonciateurs sollicitent l'intervention de l'ARMP pour que la procédure en cause soit suspendue afin que le dossier d'appel d'offres soit amélioré ou qu'un autre mode de contractualisation de la commande publique soit utilisé.

Suite à ces dénonciations, l'ARMP a procédé à l'instruction de l'affaire qui s'est achevée par la rédaction d'un rapport contenant les conclusions après avoir entendu la Personne responsable des marchés publics du District autonome du grand Lomé.

Au cours de sa réunion du 16 juillet 2020 le CRD a reçu toute l'équipe technique de l'autorité contractante en charge du dossier, notamment les nommés KATAYAN Gnamba Matine, AGBATI Kossi Dodzi, ESSO Massamaesso Kokou et ADAMBOUNOU Akoété respectivement Personne responsable des marchés publics (PRMP), Ingénieur environnementaliste, Juriste spécialiste en passation des marchés publics et Adjoint au Directeur administratif et financier.

LES MOYENS DEVELOPPES PAR LE DISTRICT AUTONOME DU GRAND LOME

Au cours de leurs auditions, les susnommés ont déclaré :

- qu'après étude du projet, les techniciens du DAGL ont estimé le montant prévisionnel à 3 365 596 954 francs CFA ;
- qu'en raison de l'insuffisance de ressources financières, il n'a pu être prévu au budget que le montant de 2 100 000 000 francs CFA qui est inscrit au plan prévisionnel de passation des marchés (PPM) 2020 avant d'ajouter que ce montant sera renforcé lors du collectif budgétaire ;
- que pour déterminer les montants des garanties de soumission pour les lots, le pourcentage de 1,5% a été appliqué au montant estimatif de 3 365 596 954 francs CFA déterminé par les techniciens et non au montant prévisionnel du marché inscrit au PPM 2020 ;
- qu'excepté les dépotoirs intermédiaires du territoire de l'ancienne commune de Lomé (aujourd'hui Golfe 1 à 4) qui sont connus, ceux des autres communes du District ne sont pas encore déterminés ;
- que le matériel exigé est déterminé en tenant compte de la superficie des communes composant les lots et des données d'une étude réalisée en 2008 sur la quantité de déchets produits journalièrement par habitant ;
- que ces données évaluées à 0,54 kg de déchets par habitant ont été actualisées pour estimer la quantité de déchets ;
- que pour déterminer le nombre de matériels roulants, la quantité totale des déchets a été exprimée en volume pour déterminer le nombre de véhicules exigé ;
- que certaines préoccupations des dénonciateurs sont néanmoins pertinentes et méritent d'être prises en compte pour l'amélioration du dossier d'appel d'offres.

CONCLUSIONS DU RAPPORT DES INVESTIGATIONS

Il ressort des conclusions des investigations que le dossier d'appel d'offres international de la procédure concernée est émaillé d'irrégularités. Il s'agit notamment de l'inadéquation entre les montants des garanties de soumission et le montant prévisionnel du marché inscrit au PPM, de la détermination approximative voire hasardeuse du matériel exigé et surtout de l'impossibilité du retour sur investissement en raison du délai de 12 mois d'exécution du marché.

AU FOND

➤ **Sur la fixation des montants des garanties de soumission exigées et le montant prévisionnel du marché**

Considérant que suivant l'article 85 du code des marchés publics in fine, le montant de la garantie de soumission est compris entre un (1) et trois (3) pour cent du montant prévisionnel du marché ;

Considérant que dans le dossier d'appel d'offres, il est exigé des candidats de fournir une garantie de soumission portant sur des montants correspondants à 1, 5 % du montant prévisionnel ;

Considérant que dans le plan prévisionnel de passation des marchés publics du District autonome du grand Lomé, le montant prévisionnel mentionné est de 2.100.000.000 francs CFA ; que les montants des garanties de soumission devraient être déterminés sur la base de ce montant prévisionnel ;

Considérant cependant que le taux de 1,5 % est appliqué au montant estimatif de 3 365 596 954 francs CFA déterminé par les techniciens et non à celui figurant au PPM ;

Considérant que la PRMP tente de justifier cette situation par le fait que le montant alloué de 2.100.000.000 francs CFA sera renforcé au cours de l'année à travers un collectif budgétaire ;

Considérant qu'aux termes de l'article 14 de la loi relative aux marchés publics, l'autorité contractante est tenue de s'assurer de la mise en place et de la disponibilité du financement avant le lancement de la consultation et conformément à son PPM ;

Considérant qu'en ayant estimé le montant du marché à 3 365 596 954 francs CFA sur la base duquel les montants des garanties de soumission sont déterminés alors qu'il n'est prévu au PPM que 2 100 000 000 francs CFA, il est évident que le District autonome du grand Lomé ne dispose pas du financement adéquat pour la satisfaction de ses besoins ; qu'en agissant ainsi, l'autorité contractante a méprisé les dispositions de l'article 14 précité ;

Que l'argumentaire fondé sur l'insuffisance de ressources ne saurait justifier la minoration du montant prévisionnel qui n'est pas loin d'être assimilée à la pratique de sous-estimation du montant du marché décriée à la limite comme une pratique frauduleuse ;

Considérant que devant l'incertitude à avoir le montant de l'estimation du besoin traduit en budget voté, l'autorité contractante aurait pu opter pour un marché à tranches fermes et à tranches conditionnelles en lieu et place d'un marché à exécuter sur douze (12) mois ;

Qu'en tout état de cause, et au vu de ce qui précède, il est établi que le District autonome du grand Lomé a méconnu les dispositions de l'article 85 précité ;

➤ **Sur la détermination du matériel exigé dans le dossier d'appel d'offres**

Considérant qu'il est reproché à l'autorité contractante d'avoir exigé dans le dossier d'appel d'offres du matériel sans aucune commune mesure avec la réalisation de la prestation ;

Considérant qu'il est exigé, à titre d'illustration, pour le lot n° 1, que les candidats disposent de seize (16) camions benne tasseuse BOM, de vingt (20) conteneurs, de dix (10) lève-conteneurs, de six (06) camions bennes basculantes et d'une (01) chargeuse ;

Considérant que pour déterminer le nombre de matériel à exiger, l'autorité contractante déclare avoir tenu compte des différents modes d'enlèvement d'ordures ménagères, à savoir le porte à porte (direct), le dépotoir intermédiaire (indirect) et la suppression de dépotoirs sauvages ;

Considérant qu'il est constant que les dépotoirs intermédiaires devant abriter les conteneurs dans les nouvelles communes restent à définir de manière complète ; que dans ces conditions, le nombre de conteneurs ne pourrait pas être retenu avec précision en l'absence du nombre des dépotoirs ;

Que de plus, les procédés d'enlèvement des ordures cités plus haut sont intrinsèquement liés aussi bien que les divers types de matériel ; qu'ainsi, la non maîtrise du nombre des dépotoirs entrainera inéluctablement une mauvaise estimation du reste du matériel exigé ;

Considérant par ailleurs que les données de l'étude réalisée en 2008, fussent-elles actualisées, utilisées pour déterminer le volume des déchets produits par habitant sont obsolètes ; que de plus, aucune hypothèse de quantification n'a été employée pour déterminer le volume des déchets à

enlever et par ricochet le matériel exigé ; qu'ainsi, lesdites données ne sauraient permettre de faire une projection réaliste ;

Or, considérant que suivant l'article 13 de la loi relative aux marchés publics, la nature et l'étendue des besoins doivent être déterminés avec précision avant tout appel à la concurrence et la détermination des besoins doit s'appuyer sur des spécifications techniques définies avec précision, neutralité, professionnalisme et de manière non discriminatoire en lien avec la consistance du marché ; qu'il ne fait l'ombre d'aucun doute qu'en l'absence d'une détermination effective de l'étendue des prestations, le matériel exigé ne peut qu'être soit minoré soit exagéré ;

Considérant de plus, qu'aux dires des techniciens du DAGL, un seul opérateur économique de la place dispose du matériel qui pourrait se rapprocher de celui exigé ; que cette déclaration est corroborée par les recherches effectuées qui révèlent que l'exhaustivité du matériel requis est insusceptible d'être détenu par plus d'un candidat ;

Que dans ces conditions, l'exigence du matériel telle que prévue au dossier d'appel d'offres ne peut qu'apparaître exorbitante ou exagérée faute d'avoir déterminé l'étendue des prestations et surtout dans le cadre d'un marché public ;

➤ **Sur l'impossibilité du retour sur investissement**

Considérant que les coûts d'acquisition de certains matériels et les frais de la main d'œuvre sont mis en exergue pour contester l'irréalisme du montant prévisionnel ainsi que du délai d'exécution du marché de douze (12) mois qui ne saurait rassurer voire garantir les candidats pour avoir un retour sur investissement ;

Considérant qu'en tenant compte du nombre de matériels roulants exigés, qu'il s'agisse de matériel en propriété ou en location, les coûts de leur acquisition ou de leur location sur douze (12) mois sont effectivement assez exorbitants et dépassent largement le montant prévisionnel afférent à la réalisation du projet concerné ;

Considérant qu'il ressort de l'instruction qu'au cours de l'année 2019, les mêmes prestations réalisées pour le compte de l'ancienne commune de Lomé qui regroupe seulement quatre (04) des treize (13) communes d'aujourd'hui a coûté au moins six milliards (6 000 000 000) francs CFA ; que l'estimation du budget du marché actuel ne saurait logiquement être en dessous du montant pratiqué au cours de l'année précédente ;

Qu'une estimation plus proche de la réalité prenant en compte tous les facteurs, composantes et modalités de réalisation des prestations de collecte et de transport des déchets urbains en lien avec la protection de l'environnement aurait permis à l'autorité contractante d'envisager le mode d'acquisition appropriée pour la satisfaction de ses besoins ;

Qu'il est évident qu'en l'absence d'une clause de reconduction du marché à son titulaire, ce qui est d'ailleurs contraire aux marchés publics, l'investissement que pourrait faire tout soumissionnaire, et plus précisément tout titulaire du ou des marchés risque d'être sérieusement compromis ;

Qu'il s'ensuit que les marchés publics ne semblent pas constituer le mode idoine pour la réalisation des prestations de service courant de collecte des déchets solides urbains du grand Lomé dont s'agit ; qu'ainsi, l'autorité contractante est invitée à envisager la gestion des déchets solides urbains par d'autres modes qui garantiront un retour sur investissement ;

Qu'ainsi, au regard de tout ce qui précède, il y a lieu d'ordonner l'annulation de la procédure d'appel d'offres international dont s'agit et de recommander le recours à un mode approprié de contractualisation pour gérer la collecte des déchets solides urbains.

DECIDE

- 1) Se déclare compétent ;
- 2) Déclare recevable la saisine de Madame le Président du Comité de règlement des différends ;
- 3) Dit que le dossier d'appel d'offres contient des irrégularités ;
- 4) Dit que les marchés publics ne constituent pas le mode approprié pour la prestation envisagée ;
- 5) Ordonne en conséquence l'annulation de l'appel d'offres international n° 006/DAGL/SG/PRMP/DST/2020 portant sur la prestation de service courant de collecte et de transport des déchets solides urbains du grand Lomé ;
- 6) Recommande à l'autorité contracte de recourir à un autre mode de contractualisation approprié pour gérer la collecte des déchets solides urbains du grand Lomé ;
- 7) Dit que la présente décision est immédiatement exécutoire nonobstant toutes voies de recours ;

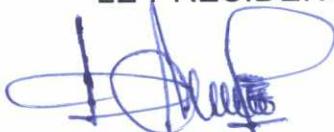


8

- 8) Dit que le Directeur général par intérim de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP) est chargé de notifier au District autonome du grand Lomé, ainsi qu'à la Direction nationale de contrôle des marchés publics (DNCMP), la présente décision qui sera publiée.

LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS (CRD)

LE PRESIDENT



Madame Ayélé DATTI

LES MEMBRES



Konaté APITA



Abeyeta DJENDA



Kuami Gaméli LODONOU