AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE

RÉPUBLIQUE DE CÔTE D'IVOIRE
Union - Discipline - Travail

Copie certifiée
Conforme à l'original

DÉCISION N°213/2025/ARCOP/CRS DU 28 AOUT 2025 SUR LA DENONCIATION D'UN USAGER ANONYME POUR IRREGULARITE COMMISE PAR LA MAIRIE DE DIVO DANS LA PROCEDURE DE PASSATION DE L'APPEL D'OFFRES N°T490/2025 RELATIF AUX TRAVAUX DE CONSTRUCTION D'INFRASTRUCTURES SCOLAIRES ET SANITAIRES DU PRIMAIRE PUBLIC DANS SA COMMUNE

LE COMITE DE RECOURS ET SANCTIONS STATUANT EN MATIERE D'IRREGULARITES, D'ACTES DE CORRUPTION ET DE PRATIQUES FRAUDULEUSES ;

Vu l'ordonnance n°2019-679 du 24 juillet 2019 portant Code des marchés publics ;

Vu l'ordonnance n°2025-32 du 15 janvier 2025 déterminant les attributions, l'organisation, la composition et le fonctionnement de l'Autorité de Régulation de la Commande Publique (ARCOP), modifiant l'ordonnance n°2018-594 du 27 juin 2018 portant création, organisation et fonctionnement de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics, notamment en son article premier ;

Vu le décret n°2020-409 du 22 avril 2020 fixant les modalités de saisine et les procédures d'instruction, de prise de décision et d'avis des organes de recours non juridictionnels de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2024-200 du 05 avril 2024 portant nomination du Secrétaire Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2024-1183 du 19 décembre 2024 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2025-52 du 16 Janvier 2025 portant nomination du Président de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu la correspondance de l'usager anonyme en date du 22 juillet 2025 ;

Vu les écritures et pièces du dossier ;

En présence de Madame BAMBA Massanfi épouse DIOMANDE, Présidente du Comité, de Madame FIAN Adou Rosine et de Messieurs BAKAYOKO Daouda, KOFFI Eugène, NAHI Pregnon Claude et OUATTARA Dognimé Adama, membres ;

Assistés de Docteur OUATTARA Oumar, Secrétaire Général, rapporteur ;

Après avoir entendu le rapport exposant les faits, moyens et conclusions des parties ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Par correspondance en date du 22 juillet 2025, enregistrée le même jour au Secrétariat Général de l'Autorité de Régulation de la Commande Publique (ARCOP) sous le n°2177, un usager ayant requis l'anonymat a saisi l'ARCOP, à l'effet de dénoncer une irrégularité qui aurait été commise par la Mairie de Divo dans la procédure de passation de l'appel d'offres n°T490/2025 portant sur les travaux de construction d'infrastructures scolaires et sanitaires du primaire public dans la commune de Divo ;

DES FAITS ET DE LA PROCEDURE

La Mairie de Divo a organisé l'appel d'offres n°T490/2025 relatif aux travaux de construction d'infrastructures scolaires et sanitaires du primaire public dans sa commune ;

Cet appel d'offres financé par le budget de la Commune de Divo, au titre de ses gestions 2025, 2026 et 2027, imputation budgétaire 9201/2212 est constitué des deux (2) lots suivants :

- le lot 1 relatif à la construction de deux (02) bâtiments de trois (03) salles de classes plus un (01) bureau dans le groupe scolaire Divo-Fraternité ;
- le lot 2 relatif à la construction de deux (02) bâtiments de trois (03) salles de classes plus un (01) bureau avec une (01) latrine à quatre (04) cabines dans le groupe scolaire Divo-Dioulabougou ;

A la séance d'ouverture des plis en date du 27 juin 2025, onze (11) entreprises ont soumissionné aux deux (2) lots ;

Par correspondance en date du 22 juillet 2025, un usager ayant requis l'anonymat a saisi l'ARCOP, à l'effet de dénoncer une irrégularité qui entacherait la procédure de passation afférente à cet appel d'offres ;

Il soutient avoir constaté l'existence d'une prescription dans le Dossier d'Appel d'Offres (DAO) au titre des critères de qualification exigés aux groupements d'opérateurs économiques qui viole l'article 37 du Code des marchés publics ;

Il explique qu'alors que l'article 37 précité permet clairement aux entreprises de profils différents, mais complémentaires, de s'associer pour répondre efficacement et solidairement aux exigences d'un marché public, le DAO dispose que chaque membre du groupement doit individuellement justifier d'un chiffre d'affaires annuel spécifique, d'une expérience générale dans le domaine et d'une expérience spécifique relative à des marchés similaires ;

Selon le plaignant, cette exigence est non seulement contraire aux principes fondamentaux du droit des marchés publics, mais également discriminatoire, car elle restreint injustement l'accès à la commande publique à de nombreuses entreprises, notamment les Petites et Moyennes Entreprises (PME) et les groupements, pourtant expressément prévu et encouragé par le Code des marchés publics ;

Estimant que ces faits constituent une entorse manifeste à la réglementation des marchés publics, l'usager anonyme sollicite l'intervention de l'ARCOP aux fins d'annulation de la procédure d'appel d'offres n°T490/2025 et de la révision du DAO, en vue de sa mise en conformité aux principes de l'article 8 du Code des marchés publics, notamment l'égalité de traitement, le libre accès à la commande publique et la non-discrimination, ainsi qu'aux dispositions de son article 37 ;

SUR LES MOYENS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

Invitée par l'ARCOP, par correspondance en date du 28 juillet 2025, à faire ses observations et commentaires sur les faits qui lui sont reprochés, la Mairie de Divo a transmis les pièces afférentes au dossier tout en indiquant, par correspondance en date du 08 août 2025, que contrairement aux arguments du plaignant, par respect strict des textes en vigueur, le DAO utilisé n'est autre que le modèle standard mis à la disposition des autorités contractantes qu'elle n'a fait que renseigner en respectant toutes les exigences légales dans l'élaboration d'un DAO ;

La Mairie de Divo poursuit en soulignant que tous ses projets de DAO sont transmis au préalable à la Direction Régionale des Marchés Publics (DRMP) pour observation et publication ;

Elle estime que l'exploitation de l'article 37 du code des marchés publics faite par l'usager anonyme présente des incohérences et contrevérités dans la mesure où les dispositions de cet article ne font que confirmer la crédibilité du DAO mis en cause, d'autant plus que son alinéa 2 précise que les conditions de qualification d'un groupement sont fixées par le dossier de consultation ;

L'autorité contractante fait noter que non seulement, l'IC 7.1 du DAO prescrit que pour toute situation d'irrégularité constatée, pendant la période de sa publication, le soumissionnaire a la possibilité de la signaler via l'espace virtuel SIGOMAP de demande d'éclaircissement de sorte qu'en cas de nécessité, l'article 23 du code des marchés publics relatif à la modification du dossier d'appel d'offres soit appliqué, mais également que le soumissionnaire peut aussi saisir par courrier, l'autorité contractante ou la DRMP pour dénoncer l'irrégularité constatée. Cependant, elle constate qu'aucun des cas susmentionnés n'a été porté à la connaissance ni de l'autorité contractante, ni de la DRMP, encore moins sur l'espace virtuel SIGOMAP de demande d'éclaircissement ;

Estimant que le soumissionnaire disposait de la période de trente (30) jours qui couvrait la durée de la publication du DAO pour introduire sa requête, la Mairie de Divo conclut que la plainte de l'usager anonyme est irrecevable et ne saurait donner lieu à l'annulation de cet appel d'offres ayant enregistré onze (11) candidats attendant impatiemment leurs résultats ;

SUR L'OBJET DE LA DENONCIATION

Il ressort des faits ci-dessus exposés que la dénonciation porte sur une irrégularité commise dans la procédure de passation d'un appel d'offres ;

SUR LA RECEVABILITE DE LA SAISINE

Considérant que par décision n°191/2025/ARCOP/CRS du 05 août 2025, le Comité de Recours et Sanctions a déclaré la dénonciation introduite le 22 juillet 2025 par l'usager anonyme, recevable ;

SUR LE BIEN FONDE DE LA SAISINE

Considérant qu'aux termes de sa plainte, l'usager anonyme dénonce l'existence de la clause du DAO qui stipule que chaque membre du groupement doit individuellement justifier d'un chiffre d'affaires annuel spécifique, d'une expérience générale dans le domaine et d'une expérience spécifique relative à des marchés

similaires alors que l'article 37 du Code des marchés publics permet clairement aux entreprises de profils différents, mais complémentaires, de s'associer pour répondre efficacement et solidairement aux exigences d'un marché public ;

Qu'il soutient que cette exigence est non seulement contraire aux principes fondamentaux du droit des marchés publics, mais également discriminatoire, car elle restreint injustement l'accès à la commande publique à de nombreuses entreprises, notamment les Petites et Moyennes Entreprises (PME) et les groupements et sollicite par conséquent l'annulation de la procédure d'appel d'offres n°T490/2025 et de la révision du DAO ;

Considérant qu'il est constant qu'aux termes de l'article 37 du code des marchés publics, ***« Tout candidat qui possède les capacités administratives, techniques et financières, et répond aux critères environnementaux et normes éthiques nécessaires à l'exécution d'un marché public, ainsi que l'expérience de l'exécution de contrats analogues ou similaires, doit pouvoir participer aux procédures de passation des marchés.***
L'appréciation des capacités d'un groupement d'opérateurs économiques est globale. Il n'est pas exigé que chaque membre du groupement ait la totalité des capacités requises pour exécuter le marché public. Toutefois, les conditions de qualification d'un groupement sont fixées par le dossier de consultation.
Dans la définition des capacités mentionnées à l'alinéa ci-dessus, les autorités contractantes ne prendront aucune disposition discriminatoire, notamment celles visant à faire obstacle à l'accès des petites et moyennes entreprises, des artisans et des entreprises artisanales à la commande publique. » ;

Qu'en l'espèce, il résulte de l'analyse du DAO qu'aux termes de la section III-2 du DAO, les critères de qualification se présentent comme suit :

Critères de Qualification			Spécifications de conformité				Documentation
N°	Objet	Critère	*Entité unique*	*Groupement d'entreprises*			*Spécifications de soumission*
				Toutes Parties Combinées	*Chaque Partie*	*Une Partie au moins*	
3. Situation financière							
3.2	*Chiffre d'affaires annuel moyen des activités commerciales*	*Avoir un minimum de chiffres d'affaires moyen (CAM) des activités commerciales au cours des cinq (05) dernières (-2020 ; 2021 ; 2022 ; 2023, 2024) ou (2021 ; 2022 ; 2023 ; 2024, 2025) : au moins égal à :* *Lot 1 : quatre-vingt-et-un millions cent quatre-vingt mille (81 180 000) F CFA* *Lot 2 : quatre-vingt-dix millions cinq cent soixante-quinze mille (90 575 000) F CFA*	*Doit satisfaire au critère*	*Doit satisfaire au critère*	*Doit satisfaire à Cinquante pour cent (50%) de la spécification*	*Doit satisfaire à Cent pour cent (100%)] de la spécification*	*Formulaire FIN - 2.2*

Critères de Qualification			Spécifications de conformité				Documentation
N°	Objet	Critère	Entité unique	Groupement d'entreprises			Spécifications de soumission
				Toutes Parties Combinées	Chaque Partie	Une Partie au moins	
4. Expérience							
4.1	Expérience générale de travaux BTP ou Génie civil	Expérience de marchés de travaux à titre d'entrepreneur au 8ours des cinq (5) dernières années (2020 ; 2021 ; 2022 ; 2023 ; 2024) ou (2021 ; 2022 ; 2023 ; 2024 ; 2025) qui précèdent la date limite de dépôt des soumissions. Le nombre de projets de construction ou de réhabilitation est de deux (02). On entend par projet de construction, les travaux du BTP (construction neuves ou de réhabilitations de bâtiments ou de travaux de routes, d'assainissement, d'hydrauliques, d'électrification de VRD…) de routes, d'assainissement, d'hydrauliques, d'électrification de VRD…)	Doit satisfaire au critère	Doivent satisfaire au critère	Doivent satisfaire au critère	Sans objet	Formulaire EXP -3.1 Attestation de bonne exécution ou des PV de réception définitive.
4.2 a)	Expérience spécifique de construction neuve ou de réhabilitation de bâtiments	Avoir effectivement exécuté en tant qu'entrepreneur ou sous-traitant ou membre d'un groupement deux (02) projets au cours des cinq (05) dernières années (2020 ; 2021 ; 2022 ; 2023 ; 2024) ou (2021 ; 2022 ; 2023 ; 2024 ; 2025) avec une valeur minimum chacun égale à : - Lot 1 : quarante-trois millions trois cents mille (43 300 000) Francs CFA.	Doivent satisfaire au critère	Doivent satisfaire au critère	Doivent satisfaire au critère	Sans objet	Formulaire EXP 3.2 a) Attestation de bonne exécution ou des PV de réception définitive.

		- Lot 2 : quarante-huit millions trois cent six mille (48 306 000) Francs CFA. *NB : Pour l'entreprise qui soumissionne sur plusieurs lots, le montant d'un projet (ABE) doit être égal à la somme des montants des projets (ABE) des lots choisis.* *Pour les entreprises de moins de 24 mois d'existence ne disposant pas d'ABE, doivent fournir en lieu et place de l'expérience spécifique, une Déclaration Fiscale d'Existence (DFE) et une Attestation de solde datant de moins de trente (30) jours à la date limite de dépôt des offres d'un montant au moins égal à 25% du montant de la soumission du lot pour lequel l'entreprise soumissionnaire peut être déclarée attributaire ou une attestation de ligne de crédit bancaire par laquelle, la banque s'engage à financer le marché pour un montant au moins égal à 25% du montant de la soumission du lot pour lequel l'entreprise soumissionnaire peut être déclaré attributaire.*					

Qu'invitée par correspondance de l'ARCOP en date du 28 juillet 2025, à faire ses observations et commentaires sur la dénonciation de l'usager anonyme, la DRMP du Gôh et du Loh-Djiboua a, par courriel en date du 11 août 2025, transmis par courrier physique le 18 août 2025 indiqué que les allégations du plaignant ne paraissent pas fondées ;

Que la DRMP, rappelant que l'article 37 précité dispose que *« L'appréciation des capacités d'un groupement d'opérateurs économiques est globale »* et que celui-ci précise toutefois que *« les conditions de qualification d'un groupement sont fixées dans le dossier de consultation »*, a fait savoir qu'il s'ensuit que pour chaque opération, les critères de qualification sont définis par le DAO ;

Qu'en outre, elle soutient que les critères de qualification prévus au DAO ne transgressent aucunement les principes fondamentaux des marchés publics et ne sont guère discriminatoires en ce sens qu'ils concernent une diversité d'hypothèses qui permettent bien la prise en compte de la capacité globale des groupements d'entreprises ;

Que par ailleurs, elle estime que lesdits critères sont conformes aux dispositions de l'article 37 du code des marchés publics car ils n'exigent pas de chaque membre du groupement d'avoir la totalité des capacités requises pour exécuter le marché, puis a pris pour exemple l'expérience spécifique qui n'est pas exigée pour chaque membre du groupement ;

Que s'il est vrai qu'il ressort de l'interprétation des dispositions de l'article 37 du code des marchés publics faite par la structure chargée du contrôle des marchés publics qu'il n'est pas exigé à chaque membre d'un groupement de justifier séparément de la totalité des capacités requises, à la fois pour le chiffre d'affaires annuel spécifique, l'expérience générale dans le domaine du BTP ou du Génie civil et de l'expérience spécifique relative à des marchés similaires à la construction neuve ou à la réhabilitation de bâtiments, il reste cependant que la comparaison entre les critères litigieux du DAO et ceux de l'annexe au décret n°2013-404 du 06 juin 2013 portant Dossier Type d'Appel d'Offres (DTAO) en vigueur laisse apparaitre indiscutablement que le critère 4.2-a) relatif à l' « expérience spécifique de construction » prescrit par le DAO aurait dû être déterminé « sans objet » pour chaque partie ;

Qu'ainsi, en mentionnant dans le DAO que chaque partie du groupement doit satisfaire au critère d'avoir effectivement exécuté en tant que (…) membre d'un groupement deux (02) projets au cours des cinq (05) dernières années (2020 à 2024 ou 2021 à 2025) avec une valeur minimum chacun respectivement égale à quarante-trois millions trois cents mille (43 300 000) Francs CFA pour le lot 1 et quarante-huit millions trois cent six mille (48 306 000) Francs CFA pour le lot 2, la Mairie de Divo a non seulement fait une mauvaise application des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 37 du code des marchés publics mais a également violé l'exigence réglementaire de l'annexe du décret n°2013-404 précité ;

Que dès lors, il convient de déclarer l'usager anonyme bien fondé en sa dénonciation de l'irrégularité constatée dans le DAO et de procéder à l'annulation de l'appel d'offres n°T490/2025 ;

DECIDE :

1) L'usager anonyme est bien fondé en sa dénonciation en date du 22 juillet 2025 de l'irrégularité constatée dans de l'appel d'offres n°T490/2025 ;

2) Il est ordonné l'annulation de la procédure de passation de l'appel d'offres n°T490/2025 ;

3) Il est enjoint à la Mairie de Divo de reprendre la procédure de passation dudit appel d'offres en tirant toutes les conséquences juridiques de la présente décision ;

4) Le Secrétaire Général de l'ARCOP est chargé de notifier à la Mairie de Divo, avec ampliation à la Présidence de la République et au Ministre des Finances et 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.

LA PRESIDENTE

BAMBA Massanfi épouse DIOMANDE