

LE 30 JUN 2022
Décision N° 000050 /ARMP/CRD du mardi 12 juillet 2022, sur l'examen de la recevabilité du recours introduit par le Mandataire du Groupement SGI Ingénierie SA /BEEE/Ap'Exper/OIEau, sis à Genève/Suisse, TEL : +41 22 979 49 00/+227 96 12 56 04 contre la Société de Patrimoine des Eaux du Niger (SPEN) BP : 10 738 Niamey-Niger, TEL : (+227) 20 73 43 40 relatif à la Demande de Proposition n°002/DEPE/SPEN/2021, portant sur l'Assistance à la Maîtrise d'Ouvrage (ATMO) pour la mise en œuvre du projet de construction de la 3^{ème} usine de traitement et de production d'eau potable , de renforcement et d'extension des réseaux d'alimentation en eau potable de la ville de Niamey.

LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS (CRD)

- Vu la directive N° 04/2005/CM/UEMOA du 9 décembre 2005, portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;
- Vu la directive N° 05/2005/CM/UEMOA du 9 décembre 2005, portant contrôle et régulation des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;
- Vu la loi N°2011-37 du 28 octobre 2011 portant principes généraux, contrôle et régulation des marchés publics et des délégations de service public au Niger ;
- Vu le décret N°2016-641/PRN/PM du 1^{er} décembre 2016, portant code des Marchés publics et des délégations de service public ;
- Vu le décret N°2011-687/PRN/PM du 29 décembre 2011, portant attributions, composition, organisation et modalités de fonctionnement de l'Agence de Régulation des Marchés Publics, et ses textes modificatifs subséquents ;
- Vu le décret N°2004-192/PRN/PM du 06 juillet 2004, fixant les modalités de fonctionnement du Comité de Règlement des Différends ;
- Vu le décret N° 2022-378/PRN/PM du 27 avril 2022, portant nomination des membres du Conseil National de Régulation des Marchés Publics (CNRMP) ;

- Vu le règlement Intérieur du Comité de Règlement des Différends ;
- Vu la résolution du CNRMP du 02 juin 2022, portant nomination du Président du Comité de Règlement des Différends ;
- Vu la requête n°0021/2022/MIG/AG reçue du 06 Juillet 2022 du Mandataire du Groupement SGI Ingénierie SA /BEEE/Ap'Exper/OIEau ;
- Vu les pièces du dossier ;

Statuant en matière de règlement de différend relatif à l'attribution de marchés publics, en sa session tenue à la date sus indiquée à laquelle siégeaient **Messieurs : Moustapha Matta, Président, Hassane Iddé, Rabiou Adamou, Chayabou Habou Ibrahim, Tahir Mahaman Kandarga et Madou Yahaya**, tous Conseillers à l'Agence de Régulation des Marchés Publics, membres dudit Comité, assisté de **Messieurs Yacouba Soumana**, Directeur de la Réglementation et des Affaires Juridiques et **Elhadji Magagi Ibrahim**, Chef de Service du Contentieux assurant le secrétariat de séance, après en avoir délibéré conformément à la loi et aux principes généraux de la régulation, le CRD a rendu la décision dont la teneur suit :

Entre

Le Groupement SGI Ingénierie SA /BEEE/Ap'Exper/OIEau, soumissionnaire, **Demandeur**, d'une part ;

Et

La Société de Patrimoine des Eaux du Niger, Autorité Contractante, **Défenderesse**, d'autre part ;

Sans que les présentes qualités puissent nuire ni préjudicier aux droits et intérêts respectifs des parties en cause mais au contraire sous les plus expresses réserves de fait et de droit.

Faits, procédure et prétentions des parties

Par lettre en date du jeudi 23 juin 2022, le Directeur Général de la Société de Patrimoine des Eaux du Niger a notifié au Groupement SGI Ingénierie /BEEE/Ap'Exper/OIEau sa disqualification, en raison d'un conflit d'intérêt décelé en application de l'IC 3.2.1 de la section II des Données Particulières de la Demande de Proposition.

En effet, cette clause dispose que les circonstances supplémentaires suivantes seront considérées comme constituant un conflit d'intérêt, à savoir : «**un même**

consultant ne pourra être à la fois attributaire de la prestation d'ATMO et à la maîtrise d'œuvre déléguée pour les lots 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 et 9..... ».

Il explique que la société SGI Ingénierie est mandataire du Groupement SGI Ingénierie SA /BEEE/Ap'Exper/OIEau, qui a soumissionné à la Demande de Proposition, objet du recours.

Il ajoute qu'il y a manifestement conflit d'intérêt conformément à la clause de l'IC précitée en ce sens que la même société chef de file du groupement SGI/BUNEC Environnement, attributaire du marché des prestations de service de maîtrise d'œuvre pour les études techniques d'actualisation de l'avant-projet sommaire (APS), de l'élaboration de l'avant-projet détaillé (APD) et du dossier d'appel d'offres (DAO) a soumissionné pour les lots 6 et 7 du même projet.

Par ailleurs, il a aussi informé le groupement que le marché a été provisoirement attribué au Groupement ANTEA GROUP/ VSI Afrique/BERIA pour un montant **d'un million neuf cent soixante-dix-neuf mille deux cent soixante-dix (1.979.270) Euros /HT.**

Par lettre reçue le lundi 27 juin 2022, le mandataire du Groupement SGI Ingénierie /BEEE/Ap'Exper/OIEau a introduit un recours préalable pour contester sa disqualification, en commençant par rappeler le contexte dans lequel le marché a été attribué à son groupement avant de préciser que lors des négociations du marché relatif à la maîtrise d'œuvre, pour les études des querellés, la SPEN avait déjà notifié à SGI Ingénierie sa présélection sur la liste restreinte de la DP de l'ATMO.

Le requérant précise que SGI Ingénierie SA préparait déjà son offre pour l'ATMO lorsqu'elle avait été retenue pour la maîtrise d'œuvre, ce qui exclut le conflit d'intérêt invoqué.

Il soutient que cette disqualification est contraire aux clauses du contrat qui lie la SPEN à SGI Ingénierie, relatif à la maîtrise d'œuvre pour les études d'APS, d'APD et du DAO des **lots 6 et 7** qui stipulent que **« la SPEN confirme au Consultant que l'attribution du présent marché ne constitue pas un conflit d'intérêt à une éventuelle attribution du marché d'Assistance Technique à Maitrise d'Ouvrage (ATMO) dont la DDP n°002/DEPE/SPEN/2021 a été lancée en juillet 2021, SGI restant ainsi éligible au marché d'ATMO susmentionné.»**

Il fait savoir qu'à la lecture de cette clause contractuelle, la SPEN confirme sans aucune ambiguïté l'éligibilité de SGI Ingénierie SA, au marché portant sur l'ATMO en précisant lors des négociations du marché en question et de l'établissement du PV, l'intégralité des informations susmentionnées étaient connues de toutes les parties et

*

qu'aucun fait nouveau n'est intervenu depuis le 25 août 2021 pour remettre en cause cette clause.

Contrairement à la compréhension de la SPEN de l'IC 3.2.1, le requérant fait valoir, d'une part, qu'en se référant au PV et contrat susvisés, le groupement est éligible à l'ATMO, d'autre part, le conflit d'intérêt soulevé ne s'applique qu'à la maîtrise d'œuvre déléguée pour la supervision des travaux et non à la maîtrise d'œuvre pour les études comme en l'espèce.

Le requérant rappelle à la SPEN que si c'était le cas, la BEI qui est un autre soumissionnaire dans la même procédure avait pleinement connaissance de l'intervention des cabinets Merlin et SGI sur les maîtrises d'œuvres concernant les études des **lots 1, 2, 3, 4 et 5** en se référant au contenu de la lettre de disqualification susvisée et ces informations n'avaient pas amené à disqualifier ces deux consultants de la liste restreinte de l'ATMO.

Au surplus, le cabinet SGI Ingénierie SA était mandataire pour les prestations de la maîtrise d'œuvres des **lots 6 et 7** et non pour les prestations de maîtrise d'œuvre déléguée desdits lots dont la procédure de passation n'a pas encore été lancée à ce jour, par conséquent l'IC invoquée ne s'applique qu'au marché de maîtrise d'œuvres déléguée pour lequel SGI semble être incriminé.

Le **point c** de la **DP** révèle sans aucune ambiguïté que la SPEN n'a pas disqualifié le cabinet BEI qui a pourtant exécuté les mêmes prestations relatives aux études d'APS, APD et élaboration du DAO comme le Groupement SGI Ingénierie SA/BEEE/Ap'Exper/OIEau dans le cadre du même projet.

Enfin, le groupement indique que compte tenu de tous les éléments précédemment évoqués, permettant de confirmer qu'aucun élément nouveau établissant le conflit d'intérêt invoqué, n'a été révélé depuis la publication de la DP relative à l'ATMO et la négociation du contrat susvisé, la décision de disqualification ayant été prise après l'évaluation des offres technique et financière, il déduit que cette disqualification ne peut provenir que du recours d'un concurrent.

C'est pourquoi, il s'interroge à ce sujet sur la démarche et la validité d'un tel recours avec les règles définies dans le code des marchés publics étant entendue que, la page de publication des décisions du CRD, ne fait pas cas d'un recours d'un soumissionnaire contre la DP pour l'ATMO.

Aussi, le requérant précise, d'une part, que si cet aspect avait été traité dans le cadre d'un autre recours préalable, il demande la transmission des éléments des décisions rendues par les autorités compétentes, d'autre part, même dans l'éventualité d'une saisine du CRD en application des dispositions de **l'art 166** du Code précité, ces

Tél: (+227) 20 72 35 00 - Fax: (+227) 20 72 59 81 - BP: 725 Niamey-Niger - Email: armp@intnet.ne

www.armp-niger.org

éléments semblent constituer une base d'information importante pour la compréhension des décisions définies dans la lettre de notification de la disqualification.

Par lettre du mercredi 06 juillet 2022, le Directeur Général par intérim de la SPEN a sollicité des consultants retenus sur la liste restreinte, de faire parvenir par écrit leurs propositions au plus tard le vendredi 15 juillet 2022, de confirmer qu'il ont reçu la présente lettre d'invitation ou de demander des compléments d'informations sur la date limite de soumission des propositions ainsi que l'heure et l'adresse conformément à **l'article 17.9 des IC**.

Il a également précisé que l'invitation ne peut pas être transférée à une autre société et la méthode de Sélection est celle Fondée sur la Qualité et le coût (SFQC) comme décrite dans la DP.

N'ayant pas reçu de réponse à son recours préalable, le mandataire du Groupement SGI Ingénierie SA/BEEE/Ap'Exper/OIEau a saisi le CRD par requête reçue le mercredi 06 juillet 2022.

Sur la recevabilité du recours

Pour statuer sur la forme d'un recours, le Comité de Règlement des Différends s'assure que la procédure de passation du marché est soumise au Code des marchés publics et des Délégations de Service Public, vérifie les conditions de forme et de délais de sa saisine.

En application de **l'article 165** du Code susvisé, le recours préalable doit être exercé dans les **cinq (5) jours ouvrables** suivant la publication de l'avis d'appel d'offres ou de la communication du dossier d'appel d'offres, de la notification de la décision d'attribuer ou de ne pas attribuer le marché ou la délégation de service public.

En outre, **l'article 166** du même code précise qu'en l'absence de décision favorable dans les **cinq (05) jours ouvrables** suivant le dépôt du recours préalable, le requérant dispose de **trois (03) jours ouvrables** pour présenter un recours devant le CRD.

Aussi, **l'article 5** du **décret 2004-192/PRN/MEF du 06 juillet 2004**, fixant les modalités de fonctionnement du Comité de Règlement des Différends exige que **« la requête doit contenir les nom et adresse du demandeur, l'objet de la demande, l'exposé sommaire des motifs, l'énonciation des pièces dont le requérant entend se servir et être accompagnée de la décision attaquée. La requête affranchie d'un timbre fiscal, conformément aux textes en vigueur, est inscrite sur un registre d'ordre tenu par le Secrétariat du Comité »**.

En l'espèce, le Groupement SGI Ingénierie SA/BEEEE/Ap'Exper/OIEau a introduit son recours préalable, le lundi 27 juin 2022, après avoir reçu la notification de sa disqualification, le jeudi 23 juin 2022.

N'ayant reçu aucune réponse de la SPEN jusqu'au 5^{ème} jour ouvrable accordé à la PRM pour répondre, soit le lundi 04 juillet 2022, le Mandataire du Groupement SGI Ingénierie SA/BEEEE/Ap'Exper/OIEau avait jusqu'au jeudi 07 juillet 2022 pour saisir le CRD, ce qu'il a fait, dès le mercredi 06 juillet 2022, soit dans les délais et les formes requis.

En considération de tout ce qui précède, il y a lieu, dès lors, de déclarer recevable en la forme, le recours du Groupement SGI Ingénierie SA/BEEEE/Ap'Exper/OIEau contre la Société de Patrimoine des Eaux du Niger.

PAR CES MOTIFS

- ✓ Déclare, recevable en la forme, le recours du Groupement SGI Ingénierie SA/BEEEE/Ap' Exper/OIEau contre la Société de Patrimoine des Eaux du Niger ;
- ✓ Dit **qu'un Conseiller est désigné** pour instruire le dossier ;
- ✓ Dit qu'en application de l'**article 167** du code des marchés publics, la **procédure de passation dudit marché est suspendue**, en attendant la décision au fond du Comité de Règlement des Différends ;
- ✓ Dit que les **documents originaux relatifs** à la procédure du marché doivent être transmis à l'Agence de Régulation des Marchés Publics dans les **meilleurs délais** ;
- ✓ Dit que cette décision est exécutoire, conformément à la réglementation en vigueur ;
- ✓ Dit que le Secrétaire Exécutif de l'Agence de Régulation des Marchés Publics est chargé de notifier au Groupement SGI Ingénierie /BEEEE/Ap' Exper/OIEau ainsi qu'à la Société de Patrimoine des Eaux du Niger, la présente décision qui sera publiée au journal des marchés publics.

Fait à Niamey, le 12 juillet 2022



Monsieur MOUSTAPHA MATTA