LA COMMISSION DE REGLEMENT DES DIFFERENDS (CRD)

AFFAIRE N°2024-002/ARMP/SA/2453-23

DE L'ETABLISSEMENT « AGBOGER SERVICES »

CONTRE

LA COMMUNE DE BOPA

DECISION N° 2024-002/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 12 JANVIER 2024

1- **DECLARANT RECEVABLE ET MAL FONDE LE RECOURS DE L'ETABLISSEMENT « AGBOGER SERVICES » DANS LE CADRE DE LA PROCEDURE DE PASSATION DE LA DEMANDE DE RENSEIGNEMENTS ET DE PRIX N°92/408/CB/SE/PRMP/CCMP/S-PRMP DU 20 OCTOBRE 2023 RELATIVE AUX TRAVAUX DE CONSTRUCTION D'UN MODULE DE TROIS SALLES DE CLASSES AVEC EQUIPEMENTS (75 TABLES BANCS, 03 CHAISES, 03 BUREAUX MAITRES) A L'ECOLE PRIMAIRE PUBLIQUE DE OUASSA-KPODJI DANS L'ARRONDISSEMENT DE POSSOTOME, COMMUNE DE BOPA ;**

2- **ORDONNANT LA POURSUITE DE LA PROCEDURE SUSMENTIONNEE.**

LA COMMISSION DE REGLEMENT DES DIFFERENDS, STATUANT EN MATIERE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS,

Vu la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin ;

Vu le décret n°2020-595 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2020-596 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de la Personne Responsable des Marchés Publics et de la Commission d'Ouverture et d'Evaluation ;

Vu le décret n°2020-597 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement des Cellules de contrôle des marchés publics ;

Vu le décret n°2020-598 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de la Direction nationale de contrôle des marchés publics

Vu le décret n°2021-230 du 12 mai 2021 portant nomination du Président de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2021-228 du 12 mai 2021 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2022-144 du 23 février 2022 portant nomination du Secrétaire Permanent de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;

Vu la lettre n°24/19/12/AGBOGER-S/DG/23 du 19 décembre 2023, enregistrée au secrétariat administratif de l'ARMP à la même date sous le numéro 2453-23, portant recours de l'Etablissement « AGBOGER SERVICES » ;

Vu les courriers échangés entre l'ARMP et la Commune de Bopa dans le cadre de l'instruction de ce dossier ;

Ensemble les pièces du dossier ;

Les membres de la Commission de Règlement des Différends que sont : monsieur Séraphin AGBAHOUNGBATA, Président ; messieurs Gilbert Ulrich TOGBONON et Derrick BODJRENOU ; ainsi que les membres de la Commission Disciplinaire : mesdames Carmen Sinani Orèdolla GABA, Francine AÏSSI HOUANGNI et monsieur Martin Vihoutou ASSOGBA, réunis en session le vendredi 12 janvier 2024 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- LES FAITS

La Commune de Bopa a lancé la procédure de passation de la demande de renseignements et de prix N°92/408/CB/SE/PRMP/CCMP/S-PRMP du 20 octobre 2023 relative aux travaux de construction d'un module de trois salles de classes avec équipements (75 tables bancs, 03 chaises, 03 bureaux maitres) à l'Ecole Primaire Publique de Ouassa-Kpodji dans l'arrondissement de Possotomé, Commune de Bopa, à laquelle l'Etablissement « AGBOGER SERVICES » a pris part.

Après l'évaluation des offres et ayant reçu notification du rejet de son offre, motif tiré de la non-conformité du personnel, l'Etablissement « AGBOGER SERVICES » a formulé un recours gracieux devant la Personne Responsable des Marchés Publics (PRMP) de la commune de Bopa sans suite favorable.

S'estimant lésé, l'Etablissement « AGBOGER SERVICES » a déféré la décision de la PRMP de la commune de Bopa confirmant le rejet de son offre, devant l'ARMP, afin de se faire rétablir dans ses droits.

II- SUR LA RECEVABILITE DU RECOURS DE L'ETABLISSEMENT « AGBOGER SERVICES »

Considérant les dispositions des articles 116 et 117 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin qui fixent, pour les contestations relatives aux marchés publics relevant des seuils de passation, le délai de saisine de l'ARMP à deux (02) jours ouvrables après l'expiration du délai imparti à l'autorité contractante ;

Considérant les dispositions de l'article 25 alinéa 1er du décret n°2020-605 du 23 décembre 2020 fixant les règles et modalités de mise en œuvre des procédures de sollicitation de prix selon lesquelles : *« La gestion des différends en matière de sollicitation de prix obéit aux règles suivantes (...) pour toutes les réclamations soulevées après la notification de l'attribution du marché, le soumissionnaire doit saisir l'autorité contractante dans un délai n'excédant pas les deux (02) jours ouvrables qui suivent la notification des résultats » ;*

Considérant que l'alinéa 3 de ce même article dispose que : *« En l'absence de toute décision rendue par l'autorité contractante dans un délai de deux (02) jours ouvrables à compter de sa saisine, le candidat ou le soumissionnaire peut saisir l'Autorité de régulation des marchés publics dans les jours qui suivent » ;*

Qu'au regard des dispositions de l'article 117 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 précitée, en cas de contestation née d'une sollicitation de prix, *« les jours qui suivent »* et prescrits par l'alinéa 3 de l'article 25 du décret n°2020-605 du 23 décembre 2020 précité, ne peuvent excéder deux (02) jours ouvrables ;

Qu'il résulte des dispositions ci-dessus citées que :

- le recours préalable devant la Personne responsable des marchés publics ou son supérieur hiérarchique constitue une condition substantielle de recevabilité des recours devant l'ARMP ;
- l'exercice du recours préalable devant la Personne responsable des marchés publics ou son supérieur hiérarchique et de celui devant l'ARMP, sont enfermés dans des délais dont l'inobservance est sanctionnée par l'irrecevabilité de la requête ;

Considérant qu'en l'espèce, l'Etablissement « AGBOGER SERVICES » a reçu notification du rejet de son offre le vendredi 08 décembre 2023 par lettre n°92/492/CB/SE/PRMP/S-PRMP en date du mercredi 29 novembre 2023 ;

Qu'en contestation des motifs de rejet de son offre, il a formulé un recours gracieux le lundi 11 décembre 2023 auquel la PRMP de la Commune de Bopa a accusé réception le mardi 12 décembre 2023 et a promis donner une suite après réexamen de son offre par le COE ;

Qu'après ledit réexamen, la réponse de la PRMP de la Commune de Bopa est intervenue le vendredi 15 décembre 2023 ;

Que non convaincu du bien-fondé du rejet de son offre, l'Etablissement « AGBOGER SERVICES » a saisi l'ARMP de son recours le mardi 19 décembre 2023 par lettre n°24/19/12/AGBOGER-S/DG/23 du 19 décembre 2023, enregistrée au secrétariat administratif de l'ARMP à la même date sous le numéro 2453-23 ;

Qu'en application des dispositions légales et réglementaires ci-dessus rappelées, le recours de l'Etablissement « AGBOGER SERVICES » remplit les conditions de forme et de délai requises pour sa recevabilité ;

Qu'il y a donc lieu de le déclarer recevable.

III- DISCUSSION

A- MOYENS DE L'ETABLISSEMENT « AGBOGER SERVICES »

A l'appui de son recours, l'Etablissement « AGBOGER SERVICES » a exposé les faits suivants :

« Après l'ouverture et les évaluations, il nous a été notifié le 08 décembre 2023 que notre offre a été rejetée pour des motifs qui sont contraires aux clauses du dossier de demande de renseignements. Un recours a donc été déposé auprès de la PRMP en vue de prendre en compte nos observations sur les motifs de rejet. Sur les trois motifs de rejet de notre offre, deux ont été prises en compte après notre recours auprès de l'autorité contractante. Le seul motif qui reste qu'est l'expérience du chef chantier n'est pas pris en compte alors que le technicien remplit les conditions définies dans le dossier de demande de renseignements et de prix.

Le dossier de demande de renseignements et de prix (DRP) du présent marché stipule que le Chef Chantier doit avoir cinq ans au minimum comme expériences globales en travaux et trois expériences au minimum dans les travaux similaires. Toutes ces conditions sont remplies par notre Chef Chantier proposé (Page 61 de la DRP) mais nous ne savons plus sur quel critère se base le comité d'ouverture et d'évaluation pour recaler notre offre.

Nous avons joint au présent recours en contentieux les preuves de qualifications du chef chantier dans notre offre déposée le 03 novembre 2023 pour le marché de construction d'un module de trois salles de classes avec équipements (75 tables bancs, 03 chaises, 03 bureaux maitres) à l'Ecole Primaire Publique de Ouassa-Kpodji dans l'arrondissement de Possotomè, Commune de Bopa ».

B- MOYENS DE LA PERSONNE RESPONSABLE DES MARCHES PUBLICS DE LA COMMUNE DE BOPA

En réplique à la requête de l'Etablissement « AGBOGER SERVICES », la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune de Bopa soutient le bien-fondé du rejet de l'offre pour les arguments suivants :

« Après l'étape d'ouverture des plis, le COE, sous la direction de son Président, a procédé à l'analyse et à l'évaluation des offres. La première phase a consisté à l'examen préliminaire des offres qui se décompose en la vérification de la recevabilité des offres et à la vérification de leur conformité technique, conformément aux

exigences de la DRP. A l'issue de l'examen de la recevabilité, tous les cinq (05) soumissionnaires sont restés en lice pour l'examen de la conformité technique. Il s'agit des établissements BUSINESS AFRICA, AFL, AGBOGER SERVICES, DSD RENOVATION et PARTENAIRES SUR BTP.

Au cours de l'examen de la conformité technique, le COE a remarqué que le soumissionnaire AGBOGER SERVICES a proposé un personnel non conforme aux exigences du dossier d'appel à concurrence. En effet, le Chef chantier qu'il a proposé pour le suivi des travaux ne justifie pas les cinq (05) années d'expérience globale conformément aux prescriptions de la DRP. Il y a également de réserves sur les informations fournies sur le CV de son conducteur des travaux et celles des attestations de travail fournies en raison d'une incohérence constatée. C'est ainsi qu'il est alors éliminé à cette étape.

Après la notification du rejet de son offre, le soumissionnaire AGBOGER SERVICES a formulé, par lettre N°21/11/12/AGBOGER-S/DG/23 du 11 décembre 2023, un recours gracieux en contestation des motifs du rejet de son offre dans le cadre de cette procédure. J'ai répondu à ce dernier par correspondance N°92/514/CB/SE/PRMP/S-PRMP du 12 décembre en lui notifiant que le COE va se réunir pour examiner sa requête et statuer. C'est ainsi que par correspondance N°92/482/CB/SE/PRMP/S-PRMP du 15 décembre 2023, j'ai confirmé le rejet de son offre pour le seul motif de non-conformité du personnel en considérant les justifications apportées aux deux derniers dans la lettre de recours et ce, après réexamen.

Le seul point est relatif aux expériences de Monsieur DOSSOU Noël, Chef chantier proposé pour suivre les travaux. A ce niveau, le soumissionnaire affirme que Monsieur DOSSOU Noël totalise 6 ans 25 jours d'expérience en considérant la date de l'obtention du diplôme de licence et la date de dépôt de son offre.

Avant toute chose, il m'a plu de rappeler au requérant que l'expérience professionnelle d'une personne n'est pas systématiquement évaluée par rapport à la date d'obtention de son diplôme de qualification. Elle renvoie plutôt à l'ensemble des emplois déjà occupés par l'intéressé dans sa carrière. On peut également y ajouter l'ensemble des réalisations et des compétences acquises dans le cadre du travail pendant une durée bien déterminée.

Conformément aux dispositions de l'article 59 alinéa 2 de la loi 2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin, « les entreprises naissantes peuvent être autorisées à fournir, en lieu et place des performances techniques, des pièces relatives aux expériences professionnelles du personnel d'encadrement technique à affecter à l'exécution du marché ».

Ainsi, en tant qu'entreprise naissante, ne disposant pas de références techniques dans les travaux de construction, le soumissionnaire AGBOGER SERVICES devrait fournir un personnel non seulement qualifié mais aussi ayant une expérience globale d'au moins cinq (05) années dans les travaux de construction et une expérience spécifique de réalisation d'au moins trois marchés similaires, justifiées par des attestations de travail conformément aux critères de qualifications du personnel définis dans la Sous-Section C de la DRP n°92/408/CB/SE/PRMP/CCMP/S-PRMP du 20/10/2023. ***La non-production ou la non-conformité de ces pièces entraîne le rejet de l'offre.***

Or le Chef Chantier Monsieur DOSSOU Noël a justifié son expérience avec trois attestations de travail : la première délivrée par SKL-GROUP SARL du 30 octobre 2020 au 31 janvier 2021 pour les travaux de construction d'un module de trois (03) salles de classes simples plus bloc de latrines à quatre cabines à l'Ecole Primaire Publique de Gah-Dèbou dans la commune de N'Dali (Projet ACCESS), ***soit trois (03) mois*** *; la deuxième délivrée par SKL-GROUP SARL du 26 août 2019 au 26 décembre 2019 pour les travaux de construction d'un module de trois (03) salles de classes, équipées de soixante-quinze (75) tables bancs, trois bureaux maîtres et trois chaises à l'EPP Aboloumey dans la commune d'Aplahoué,* ***soit quatre (04) mois*** *et la troisième toujours SKL-GROUP SARL du 13 septembre 2020 au 16 novembre 2020 pour les travaux de construction d'un module de trois salles de classe simples en tôle laquée à l'EPP de Tan dans la commune de*

Zagnanado (Don de la Société NOMAT à la communauté de Tan), ***soit quatre (04) mois. On constate donc aisément que le cumul des expériences justifiées est de onze (11) mois*** ».

IV- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION DU DOSSIER

Des moyens des parties, des faits et de l'instruction du recours, il se dégage les constats ci-après :

Constat n°1

L'Etablissement « AGBOGER SERVICES » a été créé le 11 janvier 2023 conformément au Registre de Commerce Lokossa N° RCCM RB/LKS/23 A 6357. Il est une entreprise naissante.

Constat n°2

Conformément au dossier d'appel à concurrence, pour les entreprises naissantes et celles qui n'ont pas encore trois (03) années d'existence, il faut entre autres, « Disposer de moyens humains nécessaires pour l'exécution des travaux (joindre curricula vitae, diplômes, attestations ou certificats de travail prouvant les expériences acquises) » pour justifier sa capacité technique.

Constat n°3

Au point 4 des critères de qualification, au titre du personnel pour les entreprises naissantes, il faut :

- un ingénieur en Génie Civil comme Conducteur des travaux avec une expérience global en travaux de cinq années et justifiant de trois (03) expériences au minimum dans les travaux similaires ;
- un chef chantier de niveau DTI ou BAC F4 au moins, DEAT option génie rural/Aménagement et Equipement rural (AER) maitrisant les BTP, totalisant avec une expérience global en travaux de cinq années et justifiant de trois (03) expériences au minimum dans les travaux similaires.

Constat n°4

Dans son offre, l'établissement « AGBOGER SERVICES » a proposé comme Chef Chantier, monsieur DOSSOU Noël, titulaire d'une licence professionnelle en Génie Civil avec trois attestations de travail délivrées par le Gérant de la société « SKL GROUP ». Le cumul de la période d'exécution des travaux mentionnée sur les trois attestations ne fait pas cinq (05) ans.

V- OBJET ET ANALYSE DU RECOURS

Des faits, des moyens des parties et des constats issus de l'instruction, il ressort de ce qui précède que le recours de l'Etablissement « AGBOGER SERVICES » porte sur le rejet de son offre, motif tiré du défaut de sa qualification.

Sur le rejet de l'offre de l'Etablissement « AGBOGER SERVICES », motif tiré du défaut de sa qualification

Considérant les dispositions de l'article 74 alinéa 1er de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 susvisée selon lesquelles : « *Les offres de base des soumissionnaires doivent être conformes aux dispositions du dossier d'appel à concurrence* » ;

Considérant également que l'article 58 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 dispose que : « *Tout candidat qui possède des capacités techniques et des capacités financières à l'exécution d'un marché public ainsi que l'expérience de l'exécution de contrat analogue peut participer aux procédures de passation de marchés publics.*

Les capacités techniques ou financières requises doivent reposer sur des critères objectifs suffisamment définis dans le dossier d'appel à concurrence au sens des articles 59 et 60 de la présente loi » ;

Que l'article 59 alinéa 2 de la même loi prévoit que :« *Les entreprises naissantes peuvent être autorisées à fournir, en lieu et place des performance techniques, des pièces relatives aux expériences professionnelles du personnel d'encadrement technique à affecter à l'exécution du marché » ;*

Qu'en lien avec ces dispositions légales, la DRP a prévu à l'IC 5.3 de la Demande de Renseignements et de Prix : « *Les entreprises naissantes et celles qui n'ont pas encore trois (03) années d'existence peuvent être autorisées à fournir, en lieu et place des performances techniques, des pièces relatives aux expériences professionnelles du personnel d'encadrement technique à affecter à l'exécution du marché* » ;

Qu'au point 4 des critères de qualification, au titre du personnel pour les entreprises naissantes, il faut « *un ingénieur en Génie Civil comme Conducteur des travaux avec une expérience global en travaux de cinq années et justifiant de trois (03) expériences au minimum dans les travaux similaires et un chef chantier de niveau DTI ou BAC F4 au moins, DEAT option génie rural/Aménagement et Equipement rural (AER) maitrisant les BTP totalisant avec une expérience global en travaux de cinq années et justifiant de trois (03) expériences au minimum dans les travaux similaires* » ;

Qu'il en résulte que pour les sociétés naissantes, le personnel est un maillon important de la chaîne d'exécution des activités à exécuter et que le soumissionnaire doit prouver qu'il dispose de ce personnel clé ayant des expériences requises telles qu'exigées par la DRP ;

Considérant qu'en l'espèce, l'Etablissement « AGBOGER SERVICES » conteste le motif de défaut d'expérience de son chef chantier évoqué pour rejeter son offre ;

Que l'examen des faits de la cause révèle que dans l'avis de la DRP, il est attendu des soumissionnaires, qu'ils disposent de moyens humains nécessaires pour l'exécution des travaux ;

Que les expériences de ce personnel clé seront prouvées par les curricula vitae, diplômes, attestations ou certificats de travail ;

Que le Chef Chantier proposé par cet établissement « AGBOGER SERVICES », monsieur Noël DOSSOU, a joint à son dossier, trois attestations de travail toutes délivrées par la société « SKL GROUP » ;

Que force est de constater que le cumul des délais d'exécution mentionnés sur les trois attestations donne respectivement : 13 septembre 2020 au 16 novembre 2020, soit une durée de 2 mois trois (03) jours ; 26 août 2019 au 26 décembre 2019, soit quatre (04) mois, et 30 octobre 2020 au 31 janvier 2021, soit trois (03) mois un (01) jour soit au total neuf (09) mois quatre (04) jours ;

Qu'ainsi, monsieur DOSSOU Noël, sur la base des attestations jointes à son CV, ne dispose pas des cinq (5) années d'expérience globale exigée par la DRP ;

Que n'ayant pas apporté la preuve de l'expérience globale de cinq (05) années comme l'a exigé la DRP, le personnel proposé par le requérant ne remplit pas les critères de capacité technique nécessaires à sa qualification ;

Que c'est donc à bon droit que l'offre de l'Etablissement « AGBOGER SERVBICES » a été rejetée pour défaut de qualification ;

Qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de débouter l'Etablissement « AGBOGER SERVBICES » de tous ses moyens et d'ordonner la poursuite de la procédure de passation de ce marché.

PAR CES MOTIFS, SANS QU'IL SOIT NECESSAIRE DE STATUER SUR LES AUTRES,

DECIDE :

Article 1er : Le recours de l'établissement « AGBOGER SERVICES » est recevable.

Article 2 : Le recours de l'établissement « AGBOGER SERVICES » est mal-fondé

Article 3 : La suspension de la procédure de Demande de Renseignements et de Prix du 20 octobre 2023 relative aux travaux de construction d'un module de trois salles de classes avec équipements (75 tables bancs, 03 chaises, 03 bureaux maitres) à l'Ecole Primaire Publique de Ouassa-Kpodji dans l'arrondissement de Possotomé, Commune de Bopa, est levée.

Article 4 : La présente décision sera notifiée :

- au Promoteur de l'établissement « AGBOGER SERVICES » ;
- à la Personne Responsable des Marchés Publics de la commune de Bopa ;
- au Chef de la Cellule de contrôle des marchés publics de la commune de Bopa ;
- au Secrétaire exécutif de la commune de Bopa ;
- au Maire de la commune de Bopa ;
- au Préfet du département du Mono ;
- au Ministre de la Décentralisation et de la Gouvernance Locale ;
- à la Directrice Nationale de Contrôle des Marchés Publics.

Article 5 : La présente décision sera publiée sur le site web de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et dans le SIGMaP.

Présidence de la République – Le Président – ARMP

Séraphin AGBAHOUNGBATA
(Président de la CRD)

Présidence de la République – Conseiller CRD – ARMP

Gilbert Ulrich TOGBONON
(Membre de la CRD)

Présidence de la République – Conseiller CRD – ARMP

Derrick BODJRENOU
(Membre de la CRD)

Présidence de la République – Le Secrétaire Permanent – ARMP

Ludovic GUEDJE
Secrétaire Permanent de l'ARMP
(Rapporteur de la CRD)