

DECISION N° 2024-025/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRA/SA DU 27 FEVRIER 2024

LA COMMISSION DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS (CRD)

AFFAIRE N°2024-025/ARMP/SA/0498-24

DIFFEREND OPPOSANT LES MEMBRES
DU COMITE D'OUVERTURE ET
D'EVALUATION DE L'AGENCE
NATIONALE DES TRANSPORTS
TERRESTRES (ANATT)

1- DECLARANT :

- 1.1- RECEVABLE LA DEMANDE D'ARBITRAGE RELATIVE AU DIFFEREND ENTRE LES MEMBRES DU COMITE D'OUVERTURE ET D'EVALUATION SUR LES MISSIONS SIMILAIRES RENSEIGNEES PAR LE SOUMISSIONNAIRE « JILMONDE CONSULTING SARL » DANS SON OFFRE DANS LE CADRE DE LA DEMANDE DE RENSEIGNEMENTS ET DE PRIX N°0046/ANATT/ PRMP/SP-PRMP DU 22/11/2023 POUR L'ACQUISITION DU LOGICIEL DE LA GESTION ELECTRONIQUE DU COURRIER ET DES DOCUMENTS
- 1.2- NON VALIDE LA PREUVE DE LA MISSION SIMILAIRE, OBJET DU CONTRAT N°0219/MEF/MND/ONIP/PRMP/DNCMP/SP DU 09 FEVRIER 2022 SUIVI DU PROCES-VERBAL DE RECEPTION PROVISOIRE DE 10 MODULES SUR LES 12 COMMANDES AVEC TOUTES LES CONSEQUENCES DE DROIT Y ATTACHEES.
- 2- ORDONNANT A LA PRMP D'EN TIRER LES CONSEQUENCES DE DROIT QUI S'IMPOSENT POUR LA POURSUITE DE L'EVALUATION DES OFFRES DANS LE CADRE DE LA PROCEDURE SUSMENTIONNEE.

LA COMMISSION DE REGLEMENT DES DIFFERENDS, STATUANT EN MATIERE D'ARBITRAGE,

- 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 (ARMP) ;
- 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 en République du Bénin ;
- 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°0018/ANaTT/PRMP/ASS-PRMP du 09 janvier 2024, enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP le 11 janvier 2024 sous le numéro 0498-23 par laquelle la Personne responsable des marchés publics de l'Agence Nationale des Transports Terrestres a saisi l'ARMP d'une demande de conduite à tenir ;
- Vu le bordereau n°0019/ANaTT/PRMP/ASS-PRMP du 09 janvier 2024, enregistré au Secrétariat administratif de l'ARMP, le 11 janvier 2024 sous le numéro 067-24 portant transmission de dossiers et demande d'arbitrage de l'ARMP ;

Ensemble les pièces du dossier,

Les membres du Commission de Règlement des Différends : monsieur Séraphin AGBAHOUNGBATA, Président ; messieurs Gilbert Ulrich TOGBONON et Derrick BODJRENOU, membres ; ainsi que les membres de la Commission Disciplinaire : mesdames Carmen Sinani Orédolla GABA, Francine AISSI HOUANGNI et monsieur Martin Vihoutou ASSOGBA, réunis en session, le mardi 27 février 2024 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- LES FAITS :

L'Agence Nationale des Transports Terrestres ('ANaTT) a lancé la procédure de passation de la Demande de Renseignements et de Prix (DRP) n°0046/ANaTT/PRMP/SP-PRMP du 22 novembre 2023 relative à l'acquisition du Logiciel de Gestion Electronique du Courrier et des Documents.

Au cours de l'évaluation des offres, un différend a opposé les membres du comité d'ouverture et d'évaluation sur l'appréciation d'un critère de qualification relative à l'offre du soumissionnaire « JILMONDE CONSULTING SARL ».

En effet, conformément au point 4 de l'avis d'appel à concurrence de la DRP en cause, le soumissionnaire « JILMONDE CONSULTING SARL » a fourni comme preuve de mission similaire la copie du contrat n°0219/MEF/MND/ONIP/PRMP/DNCMP/SP du 09 février 2022 suivi du procès-verbal de réception provisoire de dix (10) modules sur les douze (12) commandés par l'ONIP. De ce fait, le Directeur des Systèmes d'Information, membre du COE, a informé les membres dudit COE de ce que la mission similaire fournie ne pourrait être prise en compte dans l'évaluation des offres.

Suite à cet avis de la Direction des systèmes d'information, des demandes d'information ont été adressées au soumissionnaire ainsi qu'à l'autorité contractante concernée par le marché, objet du contrat n°0219/MEF/MND/ONIP/PRMP/DNCMP/SP du 09 février 2022, à savoir l'Office National d'Imprimerie et de Presse (ONIP).

Cependant les éclaircissements apportés par le soumissionnaire « JILMONDE CONSULTING » et par l'ONIP, n'ont pas pu dissiper les inquiétudes de la Direction des systèmes d'informations.

La PRMP de l'ANaTT, se fondant sur les dispositions de l'article 10 du décret n°2020-597 du 23 décembre 2020 portant Attribution, Organisation et Fonctionnement des Cellules de Contrôles des Marchés Publics en République du Bénin, a saisi l'ARMP aux fins d'éclaircissements.

Au regard des faits qui relèvent d'un différend entre les membres d'un organe de passation des marchés publics, notamment le COE, l'organe de régulation, chargé de la saine application de la règlementation des marchés publics, s'est obligée de requalifier la demande de conduite à tenir, introduite par la PRMP

de l'ANaTT et de la considérer comme une demande d'arbitrage avec toutes les conséquences de droit y attachées.

II- SUR LA REQUALIFICATION DE LA DEMANDE DE CONDUITE A TENIR INTRODUISTE PAR LA PRMP DE L'ANATT ET LA RECEVABILITE DE L'ARBITRAGE :

a. Sur la requalification de la demande de conduite à tenir

Considérant la lettre n°0018/ANaTT/PRMP/ASS-PRMP du 09 janvier 2024, enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP, le 11 janvier 2024 sous le numéro 0498-23, par laquelle la Personne responsable des marchés publics de l'Agence Nationale des Transports Terrestres a saisi l'ARMP d'une demande de conduite à tenir ;

Considérant que les avis techniques de l'ARMP portent sur les questions relativement à une clarification ou interprétation de la réglementation en vigueur ou sur la régularité d'une procédure en matière de marchés publics ;

Considérant qu'en espèce, les faits rapportés par la PRMP de l'ANaTT relèvent plutôt d'un différend entre les membres du Comité d'ouverture et d'évaluation des offres (COE) en leur sein ;

Qu'il y a donc lieu de requalifier la « demande de conduite à tenir », introduite par la PRMP de l'ANaTT et de la considérer comme étant une demande d'arbitrage.

b. Sur la recevabilité de la Demande d'arbitrage de la PRMP de l'ANaTT

Considérant les dispositions de l'article 10, alinéa 1^{er} du décret n°2020-597 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement des cellules de contrôle des marchés publics selon lesquelles: « *les différends entre la Personne responsable des marchés publics, la Commission de passation des marchés publics et la Cellule de contrôle des marchés publics sont soumis à l'Autorité de régulation des marchés publics dans un délai de deux (02) jours ouvrables à compter de la date du désaccord* » ;

Que l'alinéa 2 du même article dispose que « *les différends au sein de ces organes sont soumis à l'Autorité de Régulation dans un délai de deux (02) jours ouvrables à compter de l'épuisement du délai de réponse du responsable de l'organe* » ;

Que le même article dispose, en son alinéa 3 et 4 que :

- « *Lorsque le différend concerne la Personne responsable des marchés publics, la Commission de passation des marchés publics et/ou la Cellule de contrôle des marchés publics, l'initiative de la saisine est prise par la Personne responsable des marchés publics* » ;
- « *Dans le cas où le différend concerne l'un quelconque des autres organes visés au présent alinéa, la saisine de l'Autorité de régulation des marchés publics relève de son premier responsable* » ;

Qu'il ressort des dispositions rappelées supra, que la demande d'arbitrage est encadrée par deux conditions essentielles pour sa recevabilité quant au fond :

- le délai de la saisine de l'autorité de régulation dans deux (02) jours ouvrables à compter de la date du désaccord du différend, et ; *AB*

- la qualité de la personne habilitée à saisir l'autorité de régulation.

Considérant qu'en espèce, la date de survenance du désaccord remonte au lundi 08 janvier 2024, date du courriel du Directeur des Systèmes d'Information informant la PRMP de l'ANaTT, mentionnant que le module GEC n'est pas opérationnel à l'ONIP ;

Que le jeudi 11 janvier 2024, par bordereau n°0019/ANaTT/PRMP/ASS- PRMP du 09 janvier 2024, enregistré au Secrétariat administratif de l'ARMP, à la même date sous le numéro 067-24, la PRMP de l'ANaTT a transmis un ensemble de pièces relatives à la procédure en cause ;

Considérant que la PRMP de l'ANaTT a saisi l'ARMP sur ce désaccord, le 11 janvier 2024, soit dans les deux (02) jours ouvrables réglementaires ; étant donné que le mercredi 10 janvier 2024 est déclaré férié ;

Que l'examen des faits de la cause révèle que la demande d'arbitrage de la PRMP-ANaTT a été soumise à l'organe de régulation en respect des conditions de délai prescrites par les textes en matière de marchés publics ;

Qu'il y a lieu de constater que la demande d'arbitrage de la PRMP de l'ANaTT a respecté les conditions de délai requises pour être déclarée recevable.

I- DISCUSSION :

A- MOYENS DE LA PERSONNE RESPONSABLE DES MARCHES PUBLICS DE L'AGENCE NATIONALE DES TRANSPORTS TERRESTRES (ANaTT)

Par lettre n°0018/ANaTT/PRMP/ASS-PRMP du 09 janvier 2024, la Personne Responsable des Marchés Publics de l'Agence Nationale des Transports Terrestres expose ce qui suit :

- 1- « (...) conformément au point 4 de l'avis d'appel à concurrence contenu dans la DRP suscitée, il est précisé comme critère de qualification « *avoir exécuté en tant que fournisseur principal ou membre de groupement, au moins un (01) marché portant sur la fourniture de logiciels et/ou sur la mise en place d'une plateforme de gestion électronique de courriers et de documents ou de nature similaire au cours des trois (03) dernières années (2020, 2021, 2022) et l'année en cours d'un montant minimum de sept millions (7.000.000) de francs hors taxes. La similarité porte sur la nature et la qualité des biens. A cet effet, le soumissionnaire devra joindre à son offre la liste des marchés et copies de toute preuve (contrats et attestations de bonne fin d'exécution ou procès-verbaux de réception) »* ;
- 2- « *ainsi, le soumissionnaire JILMONDE CONSULTING SARL » a fourni comme mission similaire la copie du contrat n°0219/MEF/MND/ONIP/PRMP/DNCMP/SP du 09/02/2022 suivi du procès-verbal de réception provisoire de 10 modules sur les 12 commandés. De ce fait, la Direction des systèmes d'information informe la commission de ce que le système développé au profit de l'ONIP n'est fonctionnel et que la mission similaire fournie ne pourrait être considérée »* ;
- 3- « *suite à cela, des demandes d'information ont été envoyées au soumissionnaire ainsi qu'à l'autorité contractante (ONIP). Les réponses à ces dernières n'ont pas pu dissimuler les inquiétudes de la Direction des Systèmes d'Information ni des membres du comité d'ouverture et d'évaluation »*.

B- MOYENS DE LA PRMP DE L'OFFICE NATIONAL D'IMPRIMERIE ET DE PRESSE :

Par lettre n°350/2023/ONIP/PRMP/SPRMP du 22 décembre 2023, la PRMP de l'ONIP a écrit ce qui suit : 

« Le délai d'exécution du contrat n°0219/MEF/MND/ONIP/PRMP/DNCMP/SP du 09 février 2022 (...) a été porté à cent (100) jours par avenant n°1 du 18/07/2023. Cette décision est issue de la séance de cadrage du 14 juin 2022 qui marque le début d'exécution des prestations par le cabinet JILMONDE CONSULTING SARL. Les différents modules ont été développés et déployés sans difficultés majeures par le cabinet JILMONDE. L'ONIP a accusé quelques retards dans la validation de certains modules avant la réception ».

C- MOYENS DU DIRECTEUR GENERAL DE JILMONDE CONSULTING SARL

Par lettre n°217-2023/CJC/DG/SAC/SAJ/SDI/AD/SA du 20 décembre 2023, le Gérant de la société « JILMONDE CONSULTING » a affirmé dans sa réponse à la demande d'éclaircissement de la PRMP de l'ANATT, ce qui suit :

- 1- « le marché n°0219/MEF/MND/ONIP/PRMP/DNCMP/SP du 09 février 2022 est un marché de conception et d'implémentation d'un logiciel de gestion intégrée de toutes les composantes de l'ONIP et la formation du personnel sur le logiciel de gestion. Il s'agit en réalité d'un logiciel de gestion intégrée (ERP) constitué de douze (12) modules de logiciel :
 - Portail web ;
 - Gestion administrative (gestion des courriers et des documents) ;
 - Gestion des tâches ;
 - Passation des marchés ;
 - Gestion financière et comptable ;
 - Gestion des ressources humaines et de la paie ;
 - Gestion budgétaire et contrôle interne ;
 - Gestion commerciale ;
 - Gestion de la production ;
 - Gestion de la publication ;
 - Gestion des immobilisations ;
 - Gestion de la comptabilité des matières » ;
- 2- « conformément à la méthodologie agile validée pour la réalisation de la mission et suivant les dispositions du contrat, la réception définitive du marché est prévue après la phase d'assistance qui couvre la période de garantie de 18 mois » ;
- 3- « le procès-verbal de réception partielle transmet confirme la réception provisoire de dix (10) modules sur douze (12) dont le module gestion administrative qui regroupe la gestion électronique des courriers et des documents et la gestion des tâches. Nous ne pouvons donc disposer du procès-verbal de la réception définitive et de l'attestation de bonne fin d'exécution qu'après la fin de la période de garantie. Mais se rassurant que les procès-verbaux de réception provisoire font foi de la justification des marchés dont les durées de garantie sont toujours en cours, nous ne doutons pas de leur usage judicieux à cet effet par vos services compétents ».

D- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION :

Des faits et moyens des parties, il ressort les constats ci-après : 

Constat n°1 :

Le soumissionnaire « JILMONDE CONSULTING » a fourni dans son offre, un procès-verbal de réception partielle dans le cadre du marché n°0219/MEF/MND/ONIP/PRMP/DNCMP/SP du 09 février 2022.

Constat n°2 :

Un doute persiste quant à la fonctionnalité du logiciel de gestion intégré de toutes les composantes précédemment conçues par le soumissionnaire JILMONDE CONSULTING. En effet, les allégations de la Direction des systèmes d'information et de celles de la PRMP de l'ONIP sont divergentes à propos de la fonctionnalité dudit logiciel.

II- OBJET ET ANALYSE DE LA DEMANDE D'ARBITRAGE :

Au regard des faits, moyens des parties et constats issus de l'instruction, l'arbitrage sollicité porte sur la validité de la preuve du marché similaire produite par « JILMONDE CONSULTING SARL ».

SUR LA PREUVE DU MARCHE SIMILAIRE PRODUITE PAR « JILMONDE CONSULTING SARL »

Considérant les dispositions de l'article 59 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles : « *L'autorité contractante doit inviter les candidats et soumissionnaires à justifier de leur capacité technique en fournissant les documents qui comprennent :*

- *la description des moyens matériels ;*
- *la description des moyens humains ;*
- *les références techniques ;*
- *leur éventuelle inscription à un registre professionnel ou un certificat de qualification, à condition que cette demande ne soit pas faite pour justifier de la capacité technique des soumissionnaires à titre exclusif ou de manière discriminatoire.*
- *une attestation comportant les renseignements relatifs au candidat, selon un modèle établi par l'autorité contractante* » ;

Considérant qu'en espèce le point 4 de l'avis d'appel à concurrence de la DRP, précise comme critère de qualification : « *avoir exécuté en tant que fournisseur principal ou membre de groupement, au moins un (01) marché portant sur la fourniture de logiciels et/ou sur la mise en place d'une plateforme de gestion électronique de courriers et de documents ou de nature similaire au cours des trois (03) dernières années (2020, 2021, 2022) et l'année en cours d'un montant minimum de sept millions (7.000.000) de francs hors taxes. La similarité porte sur la nature et la qualité des biens. A cet effet, le soumissionnaire devra joindre à son offre la liste des marchés et copies de toute preuve (contrats et attestations de bonne fin d'exécution ou procès-verbaux de réception)* » ;

Qu'il ressort de ces dispositions que la sélection des candidats est fonction de leurs capacités à exécuter le marché mis en concurrence ;

Que de ce fait, l'autorité contractante ne peut demander aux candidats que des renseignements ou pièces permettant d'évaluer « *leur expérience, leurs capacités professionnelles, techniques et financières ainsi que des documents relatifs aux pouvoirs des personnes habilitées à les engager* » ;

Que deux critères doivent être distingués : l'expérience professionnelle et la capacité professionnelle ; 

Que le critère de l'expérience professionnelle renvoie aux références relatives à l'exécution de marchés de même nature qui sont susceptibles d'être produits par le candidat ;

Que pour prouver son expérience professionnelle, le soumissionnaire « JILMONDE CONSULTING SARL » a produit dans son offre en lieu et place d'un procès-verbal de la réception définitive ou de l'attestation de bonne fin d'exécution d'un marché similaire, un procès-verbal de réception partielle, objet du marché n°0219/MEF/MND/ONIP/PRMP/DNCMP/SP du 09 février 2022 ;

Que ledit soumissionnaire reconnaît avoir produit le procès-verbal de réception partielle,

Que cette réception provisoire confirme en conséquence que ledit soumissionnaire ne dispose pas du procès-verbal de la réception définitive et/ou de l'attestation de bonne fin d'exécution du marché en visé ;

Que par ailleurs, un doute persiste quant à la fonctionnalité du logiciel de gestion intégré de toutes les composantes précédemment conçues par le soumissionnaire « JILMONDE CONSULTING SARL », objet du marché n°0219/MEF/MND/ONIP/PRMP/DNCMP/SP du 09 février 2022 ;

Qu'accepter les offres du soumissionnaire JILMONDE CONSULTING SARL, comme telles à l'étape de la qualification, c'est violer :

- ✚ *le principe d'égalité de traitement des candidats et soumissionnaires et ;*
- ✚ *le principe de la transparence des procédures respectivement exigés aux points 3 et 4 des dispositions de l'article 7 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 susmentionnée ;*

Qu'il y a donc lieu en l'état, de déclarer irrégulière la preuve de l'exécution du marché similaire produite par la société « JILMONDE CONSULTING SARL » ;

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

DECIDE :

Article 1^{er} : La demande d'arbitrage de la Personne Responsable des Marchés Publics de l'ANaTT dans le cadre de la procédure de passation de la Demande de Renseignements et de Prix (DRP) n°0046/ANaTT/PRMP/SP-PRMP du 22 novembre 2023 relative à l'acquisition du logiciel de Gestion Electronique du Courrier et des Documents, est recevable.

Article 2 : La preuve de l'exécution de marché similaire, objet du procès-verbal de réception partielle du marché n°0219/MEF/MND/ONIP/PRMP/ DNCMP/SP du 09 février 2022 est irrégulière et les réserves des membres du comité d'ouverture et d'évaluation des offres, sont fondées.

La Personne Responsable des Marchés Publics de l'Agence Nationale des transports Terrestres tire les conséquences de droit qui s'imposent dans le cadre de la poursuite de l'évaluation des offres.

Article 3 : La présente décision sera notifiée :

- au Gérant de la société « JILMONDE CONSULTING SARL » ;
- à la Personne Responsable des Marchés Publics de l'ANaTT ;
- au Chef de la Cellule de Contrôle des Marchés Publics de l'ANaTT ;
- au Directeur Général de l'ANaTT ;
- au Ministre du Cadre de Vie et des Transports, chargé du Développement Durable ;

- à la Directrice Nationale du Contrôle des Marchés Publics.

Article 4 : La présente décision sera publiée sur le site web de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et dans le SIGMAP.

