

LA COMMISSION DE REGLEMENT  
DES DIFFERENDS (CRD)

AFFAIRE N°2024-080/ARMP/SA/1299-24  
  
REOURS DE LA SOCIETE « EXPRESS  
MARKET »  
  
CONTRE  
  
LA COUR CONSTITUTIONNELLE

DECISION N° 2024-080/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 16 JUILLET 2024

- 1- DECLARANT RECEVABLE ET MAL FONDE LE REOURS DE LA SOCIETE « EXPRESS MARKET » EN CONTESTATION DE LA DECISION D'ARRET DE LA PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES OUVERT NATIONAL N°011/CC/PRMP/SPMP DU 04 DECEMBRE 2023 RELATIF AU RECRUTEMENT D'UN PRESTATAIRE POUR L'ENTRETIEN DE L'INTERIEUR ET DE L'EXTERIEUR DES BATIMENTS, DES ESPACES PAVES ET DES ESPACES VERTS DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE (ACCORD-CADRE SUR LA PERIODE 2024-2025-2026 PAR BONS DE COMMANDE) CONTRE LA COUR CONSTITUTIONNELLE ;
- 2- DECLARANT REGULIERE LA DECISION D'ARRÊT DE LA PROCEDURE SUSMENTIONNEE ;
- 3- PORTANT AUTO-SAISINE DE L'AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS EN MATIERE DISCIPLINAIRE.

**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 (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 en République du Bénin ;
- Vu le décret n°2020-601 du 23 décembre 2020 portant code d'éthique et de déontologie dans la commande publique ;
- 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 le bordereau sans numéro en date du 04 juillet 2024, enregistré au secrétariat administratif de l'ARMP le 04 juillet 2024 sous le numéro 1299-24 par lequel la Gérante de la société « EXPRESS MARKET » a transmis à l'ARMP certaines pièces notamment son recours ;

Vu la lettre n°558/CC/PRMP/SPMP enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP, le 12 juillet 2024 sous le numéro 1345-24 par laquelle la Personne Responsable des Marchés Publics (PRMP) de la Cour Constitutionnelle a transmis des informations complémentaires ;

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 mardi 16 juillet 2024 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

## I- LES FAITS

La Cour Constitutionnelle du Bénin a lancé la procédure de passation de l'appel d'offres ouvert national n°011/CC/PRMP/SPMP du 04 décembre 2023 relatif au recrutement d'un prestataire pour l'entretien de l'intérieur et de l'extérieur des bâtiments, des espaces pavés et des espaces verts de la Cour Constitutionnelle (Accord-cadre sur la période 2024-2025-2026 par bons de commande) répartie en trois lots 1, 2, et 3.

La société « EXPRESS MARKET » a pris part au lot 1 avec cinq (05) autres soumissionnaires. Après l'ouverture, l'évaluation et le réexamen des offres, l'organe de contrôle a relevé une insuffisance relativement au délai de publication de l'avis d'appel à concurrence. Ce constat a débouché sur un arrêt de la procédure susmentionnée, recommandé par la Direction Nationale de Contrôle des Marchés Publics.

Ayant reçu notification de l'arrêt de la procédure, la société « EXPRESS MARKET » a exercé un recours hiérarchique devant le Président de la Cour Constitutionnelle valant mémoire en contestation de la décision d'arrêt de la procédure susmentionnée et en dénonciation des violations des dispositions législatives et réglementaires encadrant la passation des marchés publics en République du Bénin.

Non convaincue de la réponse défavorable du Président de la Cour Constitutionnel, la Gérante de la société « EXPRESS MARKET » a saisi d'un recours l'ARMP afin d'obtenir la poursuite de la procédure.

## II- SUR LA RECEVABILITE DU RECOURS DE LA SOCIETE « EXPRESS MARKET »

Considérant les dispositions de l'article 116 alinéa 1<sup>er</sup> de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles : « *Les candidats et soumissionnaires peuvent introduire un recours devant la Personne responsable des marchés publics ou son supérieur hiérarchique dans le cadre des procédures de passation des marchés à l'encontre des actes et décisions de cette dernière leur créant un préjudice* » ;

Que l'alinéa 5 de ce même article dispose : « *Le recours doit être exercé dans les cinq (05) jours ouvrables de la publication et/ou notification de la décision d'attribution du marché ou dans les dix (10) jours ouvrables précédant la date prévue pour le dépôt de la candidature ou de la soumission. Il a pour effet de suspendre la procédure d'attribution jusqu'à la décision définitive de la personne responsable des marchés publics ou de son supérieur hiérarchique* » ;

Qu'au sens de l'article 117 de cette même loi, le requérant non satisfait de la décision rendue suite à son recours gracieux ou hiérarchique, dispose d'un délai de deux (02) jours ouvrables pour compter de la décision faisant grief ainsi rendue pour exercer un recours devant l'ARMP et qu'il peut exercer le même recours en l'absence

de décision rendue par l'autorité contractante ou son supérieur hiérarchique, après l'expiration d'un délai de trois (3) jours ouvrables à compter de sa saisine ;

Qu'il résulte des dispositions sus rappelées que :

- le recours préalable devant la Personne responsable des marchés publics ou son supérieur hiérarchique constitue une condition substantielle de recevabilité de 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, la société « EXPRESS MARKET » a reçu la notification de la décision de l'arrêt de la procédure, le mercredi 26 juin 2024 par lettre n°503/CC/PRMP/SPMP du 25 juin 2024 ;

Que ladite société a formulé son recours hiérarchique devant le Président de la Cour Constitutionnelle, le vendredi 28 juin 2024 par lettre sans numéro en date du 28 mai 2024 ;

Que la réponse du Président de la Cour Constitutionnelle est parvenue à la requérante, le mardi 02 juillet 2024 par lettre n°0081/CC/Pt/DC/DRD de la même date ;

Que non convaincue de la réponse du Président de la Cour Constitutionnelle, la Gérante de la société « EXPRESS MARKET » a saisi l'ARMP de son recours le jeudi 04 Juillet 2024, par lettre sans numéro, enregistrée au secrétariat administratif de l'ARMP le 04 juillet 2024 sous le numéro 1299-24.

Qu'au regard de ce qui précède, le recours de la société « EXPRESS MARKET » remplit les conditions de forme et de délai requises pour sa recevabilité devant l'ARMP ;

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

### **III- DISCUSSION**

#### **A- MOYENS DELA SOCIETE « EXPRESS MARKET »**

En contestation de la décision de l'arrêt de la procédure en cause, la Gérante de la société « EXPRESS MARKET » a développé les moyens suivants :

« La société EXPRESS MARKET représentée par sa Directrice générale, madame Mariette DA MATHA SANT'ANNA, a l'honneur de vous saisir, par la présente, d'un recours en contestation de la décision d'arrêt de la procédure de l'appel d'offres ouvert national n°S\_DPAF\_81403 du 4 décembre 2023 et d'une dénonciation des violations répétées des dispositions législatives et réglementaires encadrant la passation des marchés publics en République du Bénin par la Personne responsable des marchés publics de la Cour constitutionnelle, le Délégué du Contrôle des marchés publics de la Cour constitutionnelle et tous les membres de la Commission d'ouverture et d'évaluation des offres ».

« Considérant que la décision incriminée lui porte un réel préjudice, la société EXPRESS MARKET sollicite l'annulation de la décision d'arrêt de la procédure d'appel d'offres citée supra et l'auto-saisine de l'ARMP en matière disciplinaire pour connaître des manquements qui ont entachés la procédure de passation dudit marché ». *BY*

« Par accord cadre n°2887/MFE/CC/PRMP/DNCMP/SP du 26 août 2021, la Cour Constitutionnelle du Bénin a contractualisé avec la société EXPRESS MARKET pour l'entretien des locaux, des baies vitrées et du revêtement du bâtiment Elisabeth POGNON et du Bâtiment Conceptia OUINSOU (lot n°1).

« Alors que l'exécution de l'accord-cadre se poursuivait et devrait normalement prendre fin en août 2024, la Personne responsable des marchés publics de la Cour constitutionnelle a convoqué la directrice d'EXPRESS MARKET à son bureau pour lui signifier sa volonté de mettre fin audit accord-cadre, le 31 décembre 2023, soit huit (8) mois avant son terme. Le même jour, la société EXPRESS MARKET a reçu la lettre n°378/CC/PRMP/SPMP du 13 octobre 2023, lui notifiant le terme de l'accord-cadre le liant à la Cour constitutionnelle au 31 décembre 2023 en se fondant sur le fait que le délai d'exécution de l'accord cadre serait contraire à la circulaire n°2022-002/PR/ARMP/SP/DRAJ/SRR/SA du 10 octobre 2022 portant planification des accords-cadres en République du Bénin. En réponse, la société EXPRESS MARKET s'est opposée à une telle démarche par courrier en date du 18 octobre 2023 ».

« Par avis n°2023-150/ARMP/PR-CR/CRD/CD/SP/DRAJ/SA du 30 novembre 2023, l'Autorité de régulation des marchés publics a autorisé la PRMP de la Cour constitutionnelle à prendre un avenant sur la durée de l'accord-cadre. C'est ainsi que le 28 décembre 2023, la société EXPRESS MARKET a reçu l'avenant n°1 à l'accord-cadre n°2887/MFE/CC/PRMP/SP du 26 août 2021 qu'elle a refusé de signer. Par ailleurs, elle a saisi le Président de la Cour Constitutionnelle d'un recours administratif préalable pour excès de pouvoir ».

« Parallèlement à la procédure de résiliation unilatérale et non consensuelle engagée par la PRMP, ce dernier a lancé l'avis d'appel d'offres ouvert national n°S\_DPAF\_81403 le 4 décembre 2023. En réponse à cet avis, la société EXPRESS MARKET a soumissionné au lot n°1 en déposant une offre, le 27 décembre 2023. Au terme de l'ouverture des plis, il est apparu qu'elle a franchi l'étape de recevabilité des offres et proposé le prix le plus bas. Toute chose qui laissait présumer qu'elle a soumis l'offre économiquement la plus avantageuse pour l'autorité contractante ».

« Alors que le délai réglementaire d'évaluation des offres qui est de dix (10) jours ouvrables a été largement dépassé, la PRMP a saisi la société EXPRESS MARKET, le 2 mai 2024 d'une demande de justification du montant de son offre. En effet, par cette demande, la Commission d'ouverture et d'évaluation des offres (COE) a tenté d'écartier l'offre de la société EXPRESS MARKET au motif que sa proposition financière serait anormalement basse. Chose curieuse quand on sait que c'est la société EXPRESS MARKET qui exécute le même marché depuis plus de deux (02) ans et qu'aucun soumissionnaire mieux qu'elle ne pouvait estimer à sa juste valeur les charges liées à l'exécution dudit marché ».

« Par lettre n°322/CC/PRMP/SPMP du 14 mai 2024, la PRMP a notifié à la société EXPRESS MARKET l'avis n°2024-041/ARMP/PR-CR/CRD/CD/SP/DRR-ATSRR/SA du 18 mars 2024 autorisant la Cour constitutionnelle à poursuivre à titre exceptionnel l'exécution de l'accord-cadre querellé et sollicité, par la même occasion, la délivrance d'une facture pro forma sur la période allant du 1<sup>er</sup> janvier 2024 au 25 août 2024. En agissant ainsi, la PRMP a gardé par devers elle l'avis de l'ARMP et s'est délibérément abstenu de l'exécuter pendant près de deux mois mettant ainsi en difficulté financière les prestataires, et ceci en dépit des demandes de paiement qu'il a reçues de la société EXPRESS MARKET. D'ailleurs, il est important de préciser que la société EXPRESS MARKET est le seul des trois prestataires d'entretien des bureaux qui a maintenu la continuité de ses services malgré le non-paiement de ses prestations depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2024 ».

« Le 27 mai 2024, la société EXPRESS MARKET, par lettre n°361/CC/PRMP/SPMP, a reçu notification de la non-attribution du marché objet de l'appel d'offres ouvert national n°S\_DPAF\_81403 du 4 décembre 2023 (lot 1) au motif que « dans le registre de commerce de l'entreprise, il n'est pas indiqué au titre des activités exercées, celle relative à l'entretien des locaux, tel que requis au point 6 de l'avis d'appel d'offre » alors même que ses statuts le mentionnent clairement ».

« Le 28 mai 2024, la SOCIETE EXPRESS MARKET a saisi le président de la Cour Constitutionnelle d'un recours administratif préalable en contestation de la décision de non-attribution du marché objet de l'appel d'offres ouvert national n°S\_DPAF\_81403 du 4 décembre 2023 (lot 1) au soumissionnaire EXPRESS MARKET et demandant

la réévaluation des offres au motif que la Personne responsable des marchés publics s'est délibérément opposée à la mise en œuvre de l'article 59 du Code des marchés publics ».

« Suite au recours, la société EXPRESS MARKET a été informée de la réévaluation des offres par courrier n°390/CC/PRMP/SPMP en date du 31 mai 2024. Le 26 juin 2024, alors qu'elle était en attente des résultats du réexamen des offres, la société EXPRESS MARKET a reçu notification de l'arrêt de la procédure au motif d'une supposée insuffisance du délai de publication de l'appel à concurrence dans le journal des marchés publics par lettre n°503/CC/PRMP/SPMP du 25 juin 2024 ».

« Le même jour, elle a saisi la Personne Responsable des marchés publics de la Cour constitutionnelle aux fins d'obtenir le procès-verbal de la Direction nationale du Contrôle des marchés publics ayant rendu un avis favorable à l'arrêt de la procédure sus-indiquée en vue de cerner les motivations d'une telle décision. A ce jour, il convient de faire remarquer que la PRMP de la Cour Constitutionnelle s'est opposée à la communication du procès-verbal de la DNCMP ayant autorisé la décision d'arrêt de la procédure ».

« Le 28 juin 2024, en application des dispositions de l'article 116 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant Code des marchés publics en République du Bénin qui prévoit que « les candidats et soumissionnaires peuvent introduire un recours devant la personne responsable des marchés publics ou son supérieur hiérarchique dans le cadre des procédures de passation des marchés à l'encontre des actes et décisions de cette dernière leur créant un préjudice », la société EXPRESS MARKET a saisi le Président de la Cour Constitutionnelle d'un recours administratif préalable à l'effet de faire rapporter la décision d'arrêt de la procédure objet de l'appel d'offres ouvert national n°S\_DPAF\_81403 du 4 décembre 2023 (Lequel recours administratif, a connu une suite défavorable notifié à la Société EXPRESS MARKET par lettre n°0081/CC/Pt/DC/DRD en date du 02 juillet 2024 ».

Quand bien même l'offre de la société EXPRESS MARKET était économiquement la plus avantageuse, la PRMP de la Cour constitutionnelle et les membres de la COE l'ont écartée lors de la phase d'examen des critères de qualification en se fondant sur la non-inscription de l'activité relative à l'entretien des locaux dans son registre du commerce sans prendre le soin de vérifier si ladite activité figurait ou non dans ses statuts comme le lui prescrivaient les textes des marchés, en l'occurrence l'article 59 du Code des marchés publics, le rapport type d'évaluation produit par l'ARMP et le dossier d'appel à concurrence. D'ailleurs, il est clairement explicité dans les trois textes cités supra en ce qui concerne l'examen des pièces nécessaires pour l'appréciation de la qualification du soumissionnaire que « La Commission ou le Comité d'Ouverture et d'Evaluation des offres sollicitera du soumissionnaire dont l'offre est évaluée économiquement la plus avantageuse, la production dans un délai maximum de trois (3) jours ouvrables de compléments d'informations ou de documents justificatifs jugés pertinents pour éclairer ses conclusions. Le défaut de production des informations complémentaires indispensables à l'appréciation de la capacité technique et financière des soumissionnaires peut entraîner le rejet de l'offre concernée au terme d'un délai de réponse à accorder qui ne saurait excéder trois (03) jours ouvrables à compter de la date de la demande ». Également, par une extrapolation intellectuelle, la PRMP a soutenu sa position en affirmant que la non-mention de l'activité d'entretien des bureaux dans le registre du commerce de la société EXPRESS MARKET est « contraire à l'article 74 de la loi 2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin qui dispose que les offres de base des soumissionnaires doivent être conformes aux dispositions du dossier d'appel à concurrence ». Une telle position laisse penser à tort que la Commission d'ouverture et d'évaluation des offres (COE) ne peut nullement tenir compte d'information ou de pièces issues d'une demande d'éclaircissement lors de l'attribution du marché en dehors de celles fournies par le soumissionnaire dans son offre. Il s'agit là d'une parfaite méconnaissance des dispositions de l'avant-dernier alinéa de l'article 59 du code des marchés publics qui prévoit qu'« A l'occasion de l'examen de la capacité technique des soumissionnaires, la Commission d'ouverture et d'évaluation des offres peut solliciter des soumissionnaires, la production de complément d'informations ou de documents justificatifs jugés pertinents pour éclairer ses conclusions ».

En agissant ainsi que l'a fait la Personne responsable des marchés publics de la Cour constitutionnelle dans le seul dessein de ne pas déclarer la société EXPRESS MARKET attributaire du lot n°1 de la procédure querellée,

elle a soit manqué de professionnalisme ou sciemment méconnu les dispositions de l'article 59 du code des marchés publics et du dossier d'appel à concurrence.

Il est également important de mettre en lumière l'exceptionnelle longueur de la procédure d'évaluation des offres en termes de jours. En effet, l'ouverture des plis a eu lieu le 27 décembre 2023 et ce n'est que le 27 mai 2024, soit cinq mois plus tard que les premiers résultats de l'évaluation des offres ont été notifiés aux soumissionnaires, bien au-delà du délai de validité des offres même prorogé. Ce retard met en lumière une violation par la PRMP et la COE des dispositions de l'article 3 du décret n° 2020 - 600 du 23 décembre 2020 fixant les délais impartis aux organes de passation, de Contrôle et d'approbation des marchés publics qui fixe à dix (10) jours, le délai d'évaluation des offres.

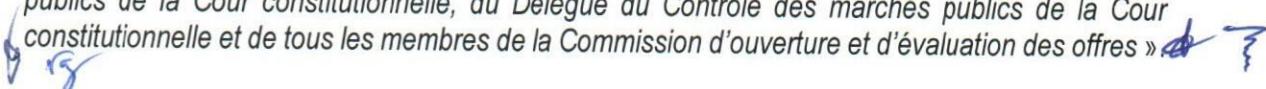
En ce qui concerne l'arrêt de la procédure querellée, en application de l'article 80 du code des marchés publics, la Cour constitutionnelle fonde sa position sur le fait que « l'avis d'appel d'offre a été publié dans le journal des marchés publics le 11 décembre 2023 et les offres ont été ouvertes le 27 décembre 2023, soit un délai de remise des offres de seize (16) jours contrairement aux dispositions de l'article 53 de la loi n° 2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin qui prévoient un délai minimum de 21 jours calendaires pour les appels d'offres national ».

Premièrement, il y a lieu de préciser que l'article 53 cité à tort pour justifier la position de la Cour constitutionnelle ne traite pas de délai de remise des offres, il traite plutôt des obligations de publicité des avis. C'est l'article 54 qui traite des délais et ce dernier n'a nullement corrélé le délai de préparation des offres à la publication des avis dans le journal des marchés publics. En effet, l'article 54 du code des marchés publics précise les délais de préparation des offres à mettre dans les avis d'appel à concurrence, sans toutefois les lier aux procédures de publication des avis. D'ailleurs, il est important de faire remarquer que les autres mécanismes de publication utilisé par la PRMP ont permis de rendre public les avis d'appel à concurrence dès le 5 décembre 2023, soit plus de 21 jours.

En tout état de cause, aucune disposition législative ou réglementaire n'a fixé un délai de publication des avis dans le journal des marchés publics avant même de prévoir que son insuffisance peut entraîner l'annulation de la procédure.

Au demeurant, s'il est avéré que le délai de publication est insuffisant, il y a lieu de s'interroger sur le comportement de la PRMP, car nul ne peut se prévaloir de sa propre turpitude. La personne responsable des marchés publics de la Cour constitutionnelle ne peut en son temps avoir donné un délai de préparation des offres insuffisant en toute connaissance de cause et se prévaloir aujourd'hui de ce manquement de sa part pour justifier l'arrêt de la procédure. Un tel comportement, qui pourrait être assimilé à un sursaut opportuniste mérite une sanction appropriée de l'ARMP en vertu des articles 124, 125 et 126 de la loi n° N° 2020 - 26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin. Il en est de même pour le délégué du contrôle des marchés publics de la Cour constitutionnelle qui n'avait pas relevé la supposée insuffisance de délai de publication lorsqu'il avait été saisi du dossier lors de la première évaluation.

Au regard de l'ensemble de ces faits préjudiciables aux intérêts de la société EXPRESS MARKET et portés à votre connaissance, je sollicite qu'il vous plaise, Monsieur le Président de l'Autorité de régulation des marchés publics de bien vouloir :

- 1- Déclarer la décision d'arrêt de la procédure d'appel d'offres ouvert national n°S\_DPAF\_81403 du 4 décembre 2023 contraire au droit positif des marchés et par voie de conséquence l'annuler ;
- 2- S'autosaisir en matière disciplinaire des agissements de la Personne responsable des marchés publics de la Cour constitutionnelle, du Délégué du Contrôle des marchés publics de la Cour constitutionnelle et de tous les membres de la Commission d'ouverture et d'évaluation des offres » 

## **B- MOYENS DE LA PERSONNE RESPONSABLE DES MARCHES PUBLICS DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE**

Pour justifier l'arrêt de la procédure, la PRMP de la Cour Constitutionnelle a développé dans son mémoire les moyens suivants :

« La procédure est arrêtée à la suite de l'autorisation accordée par la Direction Nationale de Contrôle des Marchés Publics par le procès-verbal N°17-22/DNCMP/CEA /DCMP-CBDH/2024 du 12 juin 2024.

C'est à cette étape qu'est la procédure. Une nouvelle procédure n'est pas engagée.

Dès l'obtention du « BON A LANCER », le lundi 04 décembre 2023, par la correspondance N°457/CC/PRMP/SPMP du 04 décembre 2023, la demande de publication de l'avis d'appel d'offres a été transmise au journal LA NATION. L'organe de presse a publié l'avis dans sa parution du mardi 05 décembre 2023. Ce même jour, l'avis a été publié sur la plateforme du SIGMAP et transmis par mail à la Direction Nationale de Contrôle des Marchés Publics, accompagné de la quittance de paiement des frais de publication, aux fins de publication.

Dans l'avis d'appel d'offres, la possibilité a été donnée aux candidats d'obtenir le dossier d'appel à concurrence dès le 05 décembre 2023 et la date d'ouverture des plis a été fixée au 27 décembre 2023, soit un délai de remise des offres de vingt-trois (23) jours. L'ouverture des plis a été faite ainsi que l'évaluation des offres car les délais de remise des offres ont été fixés conformément aux textes réglementaires et les diligences nécessaires pour la publication dans les canaux requis ont été accomplies dans les délais

La société EXPRESS MARKET a conclu avec la Cour constitutionnelle, en 2021, un accord-cadre portant sur un délai d'exécution de trois (03) ans suite à une procédure de Demande de Renseignements et de Prix. Au moment de la passation du marché en 2021, il était inscrit dans le Plan de Passation des Marchés Publics de la Cour constitutionnelle le montant prévisionnel sur un (01) an dudit marché.

Par la circulaire N°2022-002/PR/ARMP/SP/DRAJ/SRR/SA du 10 octobre 2022, portant planification des accords-cadres en République du Bénin, l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) a rappelé aux autorités contractantes l'obligation qu'elles ont d'inscrire dans leur plan de passation des marchés publics le montant total estimé des accords-cadres sur la période retenue. Elle a ensuite, par la circulaire N°2023-01/PR/ARMP/SP/DRAJ/SAJ/SA du 22 mars 2023, autorisé à titre exceptionnel la poursuite des accords-cadres conclus sur la base du montant prévisionnel annuel en 2022 jusqu'au 31 décembre 2023. Enfin, elle a instruit les Personnes Responsables des Marchés Publics et les responsables des structures déconcentrées à l'effet de prendre les dispositions idoines, pour se conformer aux exigences rappelées avant l'expiration du délai de tolérance.

A la suite d'une demande d'avis technique adressée à l'ARMP, en raison de la contestation de la société EXPRESS MARKET de l'application de la circulaire N°2023-01/PR/ARMP/SP/DRAJ/SAJ/SA du 22 mars 2023, l'ARMP, par l'avis n°2023-150/ARMP/PR-CR/CRD/CD/SP/DRAJ/SA du 30/11/2023, a recommandé à la Cour constitutionnelle de mettre un terme, par voie d'avenant à quatre (04) accords-cadres conclus en 2021, pour trois (03) ans, sur la base du montant prévisionnel annuel. L'accord-cadre de la société EXPRESS MARKET figure parmi les accords-cadres concernés.

En ma qualité de Personne Responsable des Marchés Publics, toutes les actions menées pour mettre un terme à l'accord-cadre conclu avec la société EXPRESS MARKET s'inscrivaient dans le cadre de la mise en œuvre des instructions de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics.

Le délai qui s'est écoulé avant la mise en œuvre de l'autorisation exceptionnelle pour poursuivre, à titre dérogatoire, les accords-cadres de 2021, s'explique par le temps mis pour avoir l'avis de la Direction Nationale

de Contrôle des Marchés Publics (DNCMP) au sujet de l'annulation des avenants aux accords-cadres de 2021 concernés. Il est joint au présent mémoire la correspondance par laquelle l'Autorité contractante a sollicité de la DNCMP l'annulation des avenants et la réponse de la DNCMP.

Il n'y a aucune intention d'empêcher les prestataires qui assurent l'entretien de la Cour de se faire payer. Par ailleurs, je précise que EXPRESS MARKET a la charge de l'entretien d'un lot sur les trois (03) que constitue le marché d'entretien. Contrairement à ses allégations, elle n'est pas la seule entreprise qui assure l'entretien de la Cour constitutionnelle.

Deux (02) autres entreprises entretiennent au quotidien le siège de la haute juridiction.

Au point 6 de l'avis d'appel à concurrence, qui évoque les exigences en matière de qualification, au titre des exigences techniques et d'expérience, il est retenu pour le lot 1 auquel la société EXPRESS MARKET a soumissionné que « le candidat doit être une entreprise spécialisée dans le domaine de l'entretien des locaux justifié par le registre de commerce ou les statuts de l'entreprise ».

Au sujet de la non attribution du marché à la société EXPRESS MARKET il faut dire que la société EXPRESS MARKET a fourni son registre de commerce qui est l'une des pièces retenues par le dossier d'appel à concurrence pour apprécier si l'entreprise est spécialisée dans le domaine de l'entretien des locaux. Il n'était pas nécessaire de solliciter un complément de documents ou d'information. Le faire pourrait être vu comme une complicité pour la modification de l'offre du soumissionnaire en violation du principe de l'égalité de traitement des candidats ou soumissionnaires.

L'offre de la société EXPRESS MARKET n'a pas été retenue car il ne figure pas dans le registre de commerce de l'entreprise l'entretien des locaux au titre des activités exercées. En conséquence l'offre a été déclarée non conforme.

Relativement à la non attribution du marché à la société EXPRESS MARKET, au point 6 de l'avis d'appel à concurrence, qui évoque les exigences en matière de qualification, au titre des exigences techniques et d'expérience, il est retenu pour le lot 1 auquel la société EXPRESS MARKET a soumissionné que « le candidat doit être une entreprise spécialisée dans le domaine de l'entretien des locaux justifié par le registre de commerce ou les statuts de l'entreprise ».

La société EXPRESS MARKET a fourni son registre de commerce qui est l'une des pièces retenues par le dossier d'appel à concurrence pour apprécier si l'entreprise est spécialisée dans le domaine de l'entretien des locaux. Il n'était pas nécessaire de solliciter un complément de documents ou d'information. Le faire pourrait être vu comme une complicité pour la modification de l'offre du soumissionnaire en violation du principe de l'égalité de traitement des candidats ou soumissionnaires.

L'offre de la société EXPRESS MARKET n'a pas été retenue car il ne figure pas dans le registre de commerce de l'entreprise l'entretien des locaux au titre des activités exercées. En conséquence l'offre a été déclarée non conforme.

En ce qui concerne la décision d'arrêt de la procédure, l'arrêt a été fait conformément aux dispositions de l'article 80 du code des marchés publics.

Elle fait suite au refus de la Cellule de Contrôle des Marchés Publics d'entériner les résultats du réexamen des offres que la commission d'ouverture et d'évaluation lui a soumis. La procédure est donc bloquée de fait.

En adressant à la Direction Nationale de Contrôle des Marchés Publics la requête relative à l'arrêt de la procédure, sur la base des raisons évoquées par la CCMP pour refuser d'entériner les résultats du réexamen, la Personne Responsable des Marchés Publics entendait obtenir soit l'avis favorable de l'organe de contrôle pour arrêter la procédure et reprendre une nouvelle procédure le plus tôt possible, soit le refus de la DNCMP quant à l'arrêt de la procédure, ce qui permettra la poursuite de la procédure ». *W T M*

#### **IV- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION**

Il ressort de l'instruction du recours de la société « EXPRESS MARKET », les constats suivants :

##### **Constat n°1**

La procédure est arrêtée pour insuffisance du délai de publication dans le journal des marchés publics pour les motifs suivants :

- l'avis a été publié dans le journal la NATION et sur le SIGMAP, le 05 décembre 2023 ;
- la date de publication dans le Journal des Marchés Publics, le 11 décembre 2023, notamment dans le n°319 du 11 décembre 2024 ;
- la date de réception et d'ouverture des plis est le 27 décembre 2023, soit un délai de remise des offres de seize (16) jours après la publication dans le journal des marchés publics.

##### **Constat n°2**

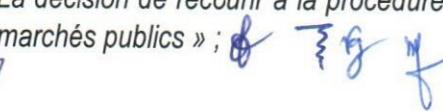
L'arrêt de la procédure en cause a été autorisé par la Direction Nationale du Contrôle des Marchés Publics par Procès-verbal n°17-22/DNCMP/CEA/DCMP/CBDH/2024 du 12 juin 2024.

#### **V- OBJET ET ANALYSE DU RECURS**

Des faits, moyens des parties et constats issus de l'instruction, il ressort que le recours de la société « EXPRESS MARKET » porte sur la décision d'arrêt de la procédure n°011/CC/PRMP/SPMP du 04 décembre 2023, motif tiré de l'insuffisance du délai de publication dans le Journal des Marchés Publics.

#### **SUR LA DECISION DE L'ARRET DE LA PROCEDURE N°011/CC/ PRMP/ SPMP DU 04 DECEMBRE 2023**

Considérant les dispositions de l'article 53 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles : « *Sauf dans le cas des marchés publics passés par la sollicitation de prix ou par le régime du seuil de dispense et sous réserve d'exceptions évoquées aux chapitres 2 et 3 du titre II de la présente loi, les marchés publics doivent faire l'objet d'un avis d'appel à concurrence porté à la connaissance du public par une insertion faite, au minimum dans le quotidien de service public et sur le portail web national des marchés publics et le journal des marchés publics. En cas de nécessité, l'avis peut être inséré dans toute autre publication nationale et/ou internationale de large diffusion, ainsi que sous le mode électronique, selon un document modèle dont les mentions obligatoires sont fixées par décret pris en Conseil des ministres. Cette disposition concerne également les avis de préqualification* » ;

Considérant les dispositions de l'article 54 de la même loi selon lesquelles : « *Sous réserve des dispositions applicables aux marchés passés par sollicitation de prix, le délai de réception des propositions ou des offres dans les procédures ouvertes et restreintes ne peut être inférieur à vingt-un (21) jours calendaires pour les marchés dont le montant est supérieur au seuil de passation des marchés et à trente (30) jours calendaires pour les marchés supérieurs au seuil communautaire de publication, à compter de la date de publication de l'avis. Les avis et le dossier d'appel à concurrence sont préparés et peuvent être envoyés par des moyens électroniques conformément au format et aux modalités de transmission qui sont définis par décret pris en conseil des ministres. En cas d'urgence dûment motivée, nécessitant une intervention immédiate, les délais visés au 1<sup>er</sup> alinéa peuvent être ramenés à un délai qui ne saurait être inférieur à quinze (15) jours calendaires. La décision de recourir à la procédure d'urgence doit être autorisée par la direction nationale de contrôle des marchés publics* » ; 

Considérant qu'en l'espèce, la procédure n°011/CC/PRMP/SPMP du 04 décembre 2024 a été lancée le 05 décembre 2023 et l'ouverture programmée pour le 27 décembre 2023 ;

Que la Personne Responsable des Marchés Publics de la Cour Constitutionnelle a pris les dispositions idoines pour la publication de l'avis d'appel d'offres dans les canaux requis, et ce, à compter du 05 décembre 2023 ;

Que la publication dans le Journal des Marchés Publics n'a été effectivement faite que le 11 décembre 2023 dans sa parution n°319 du 11 décembre 2023 ;

Qu'entre la publication dans le journal des marchés publics et la date de réception et d'ouverture des plis, il s'est écoulé un délai de remise des offres de seize (16) jours calendaires ;

Que suivant les dispositions de l'article 54 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 citées supra, il faut au minimum un délai de vingt-et-un jour calendaires entre la date de publication dans le dernier canal et la date de l'ouverture des plis ;

Considérant que le délai de publication dans le journal des marchés publics et l'ouverture des plis n'a pas atteint les vingt-et-un (21) jours calendaires requis, c'est à bon droit que le Délégué du contrôle des marchés publics de la Cour Constitutionnelle a refusé d'entériner les résultats du réexamen des offres pour ce motif ;

Qu'il est légal que pour ce motif, il y ait nécessité impérieuse d'arrêter la procédure en cause ;

Considérant les dispositions de l'article 80 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles : « *Toute autorité contractante qui, pour des raisons autres que celles relatives à l'intérêt national, ressent la nécessité d'arrêter la procédure de passation d'un marché public, doit solliciter l'avis conforme de la direction nationale de contrôle des marchés publics en lui fournissant tous les éléments d'appréciation. Toutefois, cette demande d'avis conforme doit être adressée à l'autorité de régulation des marchés publics lorsque l'autorité contractante évoque des raisons d'intérêt national pour solliciter l'arrêt de la procédure. La direction nationale de contrôle des marchés publics / l'autorité de régulation des marchés publics devra impérativement donner sa réponse dans un délai de cinq (05) jours calendaires suivant la réception de la requête. Dans le cas des avis ayant fait l'objet d'une publication au niveau communautaire, la direction nationale de contrôle des marchés publics informe la commission de l'union économique et monétaire ouest africains de la décision d'arrêt de la procédure d'appel d'offres. L'autorité contractante communique aux soumissionnaires la décision d'arrêt ainsi que ses motifs. Les désaccords éventuels sont tranchés conformément aux dispositions de la présente loi. Dans ces cas, les soumissionnaires ayant déjà remis leurs offres sont déliés de tout engagement et leurs garanties libérées* ».

Que sur la base desdites dispositions, la PRMP de la Cour Constitutionnelle a sollicité l'avis conforme de la DNCMP aux fins d'obtenir l'avis conforme pour arrêter la procédure n°011/CC/ PRMP/SPMP du 04 décembre 2023 ;

Que par Procès-verbal n°17-22/DNCMP/CEA/DCMP/CBDH/2024, la DNCMP a donné l'avis conforme pour l'arrêt de ladite procédure ;

Que par lettre n°503/CC/PRMP/SPMP du 25 juin 2024, la Directrice de la société EXPRESS MARKET a reçu notification de la décision d'arrêt la procédure n°011/CC/ PRMP/SPMP du 04 décembre 2023 ;

Qu'il s'en suit que la décision de l'arrêt de la procédure n°011/CC/ PRMP/SPMP du 04 décembre 2023 est régulière.

Considérant que la requérante s a soulevé des faits de présomptions d'irrégularités imputables aussi bien à la PRMP, aux membres de la COE qu'à l'encontre du DCMP de la Cour Constitutionnelle, l'organe de régulation s'auto-saisit en matière disciplinaire aux fins.

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

DECIDE :

**Article 1<sup>er</sup>** : Le recours de la société « EXPRESS MARKET » est recevable.

**Article 2** : Le recours de la société « EXPRESS MARKET » est mal fondé.

**Article 3** : La décision d'arrêt de la procédure de passation de l'appel d'offres ouvert national n°S\_DPAF\_81403 du 04 décembre 2023 relatif au recrutement d'un prestataire pour l'entretien de l'intérieur et de l'extérieur des bâtiments, des espaces pavés et des espaces verts de la Cour Constitutionnelle (Accord-cadre sur la période 2024-2025-2026 par bons de commande), est régulière.

**Article 4** : L'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) s'autosaisit en matière disciplinaire aux fins.

**Article 5** : La présente décision sera notifiée :

- à la Gérante de la société « EXPRESS MARKET » ;
- à la Personne Responsable des Marchés Publics de la Cour Constitutionnelle ;
- au Délégué du Contrôle des Marchés publics (DCMP) et Chef de la Cellule de Contrôle des Marchés Publics (C/CCMP) de la Cour Constitutionnelle ;
- à tous les soumissionnaires de ce marché, par les soins de la PRMP de la Cour Constitutionnelle ;
- au Président de la Cour Constitutionnelle ;
- à la Directrice Nationale de Contrôle des Marchés Publics.

**Article 6** : La présente décision sera publiée sur le site web de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et dans le SIGMaP.

