

LA COMMISSION DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS (CRD)

DECISION N° 2024-131/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRA/SA DU 29 OCTOBRE
2024

AFFAIRE N°2024-131/ARMP/SA/2081-24

REOURS
« SHOLA GOLDEN PEACE (SGP) »
CONTRE
COMMUNE DE BEMBEREKE

- 1- DECLARANT RECEVABLE ET MAL-FONDE LE RECOURS DE LA SOCIETE « SHOLA GOLDEN PEACE » CONTRE LA COMMUNE DE BEMBEREKE DANS LE CADRE DE LA PROCEDURE DE PASSATION DE L'APPEL D'OFFRES OUVERT NATIONAL N°010/MC-BKE/DST/PRMP/SP-PRMP DU 21 JUIN 2024 RELATIF AUX TRAVAUX DE CONSTRUCTION DE LA CLOTURE AVEC BOUTIQUES ET GUERITES INCORPOREES Y COMPRIS AMENAGEMENT SOMMAIRE DE LA COUR DES ECOLES PRIMAIRES PUBLIQUES DE BEROUBOUAY A (BEROUBOUAY) ; DE KOSSOU (BEMBEREKE) ; DE GAMIA A (GAMIA) ; DE GANDO (BEMBEREKE) ; DE BOUANRI (BOUANRI) ET DU TERRAIN DE SPORT D'INA SINATABE (INA) (RELANCE).
- 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 (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°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°0053/10/2023/SC/SGP/DG du 14 octobre 2024 enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP à la même date sous le numéro 2081-24 portant recours de la société « SHOLA GOLDEN PEACE » ; *BS*

Vu le bordereau n°53/348/MC-BKE/SE/PRMP/SA du 16 octobre 2024, par lequel la PRMP de la Commune de Bembèrèkè a transmis les pièces relatives au recours de la société « SHOLA GOLDEN PEACE Sarl » ;

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 Francine AISSI HOUANGNI, membre de la Commission Disciplinaire réunis en session le mardi 29 octobre 2024 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- LES FAITS

Par lettre n°0053/10/2023/SC/SGP du 14 octobre 2024, la société « SHOLA GOLDEN PEACE » a saisi l'Autorité de Régulation des Marchés Publics d'un recours contre la Commune de Bembèrèkè en contestation des motifs de rejet de son offre dans le cadre de la procédure de passation de l'appel d'offres national n°023/MC-BKE/DST/PRMP/SP-PRMP du 21 juin 2024 relatif aux travaux de construction de la clôture avec boutiques et guérites incorporées y compris l'aménagement sommaire de la cour des écoles primaires publiques de Beroubouay à (BEROUBOUAY) ; de Kossou (BEMBEREKE) ; de Gamia à (GAMIA) ; de Gando (BEMBEREKE) ; de Bouanri (BOUANRI) et du terrain de sport d'INA Sinatabé (INA) (relance).

Ayant participé au lot 1 dudit dossier avec quatorze (14) autres soumissionnaires, la société « SHOLA GOLDEN PEACE » a vu son offre rejetée pour non-conformité aux stipulations du dossier d'appel d'offres.

Non convaincue du bien-fondé du motif de rejet de son offre, elle a exercé devant la Personne responsable des marchés publics (PRMP) de la Commune de Bembèrèkè un recours gracieux auquel celle-ci n'a pas réservé une suite favorable.

N'étant pas satisfaite des arguments développés par la PRMP, elle a saisi l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) de son recours, afin de se faire rétablir dans ses droits.

II- SUR LA RECEVABILITE DU RECOURS DE LA SOCIETE « SHOLA GOLDEN PEACE SARL »

Considérant les dispositions de l'article 116 alinéa 1^{er} de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin, sus rappelée, 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 la Personne responsable des marchés publics 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 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 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 « SHOLA GOLDEN PEACE » a reçu la notification du rejet de son offre, le mardi 08 octobre 2024 par lettre n°53/047/MC-BKE/PRMP/SP-PRMP du 07 octobre 2024 transmise par mail ;

Que non convaincue des motifs de rejet de son offre, elle a exercé un recours gracieux devant la PRMP de la Commune de Bembèrèkè, le mercredi 09 octobre 2024 par lettre n°0055/10/2024/SP/DG/SGP transmise par mail à la même date ;

Que la réponse de la PRMP de la Commune de Bembèrèkè à son recours préalable est intervenue le vendredi 11 octobre 2024 par lettre 53/247/MA-BKE/PRMP/SP/PRMP du 10 octobre 2024 transmise par mail ;

Que non satisfaite de la suite réservée à son recours préalable, la société « SHOLA GOLDEN PEACE » a saisi l'ARMP le lundi 14 octobre 2024 par lettre n°0053/10/2024/SP/DG/SGP enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP à la même date sous le n°2081-24 ;

Qu'au regard de ce qui précède, la société « SHOLA GOLDEN PEACE » a respecté les conditions de forme et de délai requises pour la recevabilité de son recours ;

Qu'il y a lieu de le déclarer recevable.

III- DISCUSSION

A- MOYENS DE LA SOCIETE « SHOLA GOLDEN PEACE Sarl »

Au soutien de son recours adressé à l'ARMP, la société « SHOLA GOLDEN PEACE » développe les moyens suivants :

1- « la PRMP a évoqué comme motifs :

Motif n°1 : « vous aviez présenté un seul formulaire MAT pour les vibreurs ; vous aviez présenté un seul formulaire MAT pour les bétonnières ; vous n'aviez pas une connaissance du matériel, comme exemple, à la place de 'modèle et puissance', vous aviez mis essence ». En se référant au point 4 de l'annexe A-3-1 « Pièces nécessaires pour l'examen de la capacité technique et de l'expérience », il est exigé les preuves de disponibilité des moyens matériels. Dans notre offre, les preuves de disponibilité des moyens matériels à savoir les factures d'achats et les promesses de location ont été jointes ». Mieux sur chaque type de formulaires de matériels proposés les nombres ont été précisés et donc conformes à la liste des matériels exigés à l'annexe A-1-2 pièces nécessaires pour la conformité technique et à l'IC 30.2 des Données particulières du DAO à la page 71 du DAO.

Sur les preuves de propriété (factures) des bétonnières et vibreurs, il n'a pas été mentionné la date de fabrication et la puissance. Lesdits matériels ne disposent pas de surcroît des cartes grises sur lesquelles ces informations sont renseignées à l'instar de matériels roulants (camion benne, véhicule de liaison, etc...) » ;

- 2- Ces différentes pièces étant déjà annoncées et conformes au point 4 de l'annexe A-3-1 à la page 101 du DAO, si la Commission d'Ouverture et d'Evaluation (COE) estime que ces informations ne sont pas suffisantes pour éclairer ses conclusions, elle devrait solliciter, des informations ou des documents complémentaires pertinents en application des dispositions de l'article 59 de la loi n°2020- 26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin et de l'annexe A-3-1 (pièces nécessaires pour la qualification) du DAO ;
- 3- Motif n°2 : « vous aviez fourni (1) dispositif de fourniture d'eau potable au lieu de 5. ». En ce qui concerne le dispositif de fourniture d'eau potable, nous tenons à signaler que les dispositifs de lavage de mains sont réalisés avec le dispositif de fourniture d'eau potable. Donc la PRMP devrait décompter la quantité à partir du nombre de dispositif de lavages de mains fournis. Au point 7 de notre facture n°0121/ATS-856, vous pouvez lire six (06) dispositifs de lavage de mains. Mieux nous avons également une dizaine de tonneaux des cuves à eau qui peuvent servir à la conservation d'eau » ;
- 4- Pour ce qui concerne les informations complémentaires la PRMP affirme que « vous aviez suggéré que la COE aurait dû solliciter en application des dispositions de l'article 59 de la loi n°2020-26 du 29 Septembre 2020 portant code des marchés Publics en République du Bénin, elle n'a pas trouvé cela opportun car les renseignements nécessaires que vous n'aviez pas donnés sur les formulaires MAT des matériels ne seront fournis qu'au travers d'autres formulaires MAT, ce qui serait aux yeux de la COE, un complément d'offres et non d'informations. Il ne s'agit nullement de compléments d'offres mais d'informations car les preuves de disponibilité sont fournies et qu'il s'agit de savoir certaines précisions desdites preuves ;
- 5- La PRMP augure « je vous rassure qu'après consultation de ma boite mail, je n'ai reçu aucun courrier n°0038/07/2024/SP/DG/SGP du 31 juillet 2024 venant de vous ; vous auriez dû réclamer un accusé réception en ce moment. L'obligation n'a été faite à aucun soumissionnaire de produire la pièce relative à la preuve d'appartenance au MPME de l'annexe A-1-1 pièces nécessaires à la recevabilité de l'offre à la page 100 du DAO car elle a été suivie de la mention « si requis ». Alors que nous avons bel et bien envoyé le courrier l'email (capture ci-jointe). La preuve d'appartenance au MPME est requise pour les entreprises ayant fourni des lettres de déclaration de garantie d'offre de la page 229 du DAO. Sur cette base, toutes les entreprises ayant fourni la lettre de déclaration de garantie d'offre dans leurs offres devraient obligatoirement fournir leur preuve d'appartenance au MPME conformément au point 8 de l'annexe A-1-1 : Pièces nécessaires pour la recevabilité de l'offre ».

B- MOYENS DE LA PERSONNE RESPONSABLE DES MARCHES PUBLICS (PRMP) DE LA COMMUNE DE BEMBEREKE

Par lettre n°53/250/MC-BKE/PRMP/SP-PRMP du 15 octobre 2024, la PRMP de la Commune de Bembèrèké soutient les moyens suivants en contre-observations à ceux développés par la société « SHOLA GOLDEN PEACE SARL » :

- a- « la Société SGP SARL » a présenté un seul formulaire MAT pour les vibreurs et un seul formulaire MAT pour les bétonnières alors qu'ils ne sont pas acquis dans les mêmes structures et n'ont pas les mêmes caractéristiques (Exemple: les vibreurs sont contenus sur 2 factures : une comportant 2

vibreurs de marque ROBIN et une comportant 10 sur laquelle, il est mentionné vibreurs et accessoires), ce qui n'est pas conforme aux exigences de la section II « Formulaires de soumission » (page 219 du DAO) "Le candidat doit fournir les détails concernant le matériel proposé afin d'établir qu'il a la possibilité de mobiliser le matériel clé dont la liste figure dans les critères de qualification. Un formulaire distinct sera préparé pour chaque pièce de matériel figurant sur la liste, ou pour du matériel de remplacement proposé par le candidat." » ;

- b- « La Société « SGP SARL » a produit la preuve de disponibilité d'un (1) dispositif de fourniture d'eau potable au lieu de 5 exigés dans le DAO conformément à ce qui est exigé au point 4 de l'annexe A-3-1 « Pièces nécessaires pour l'examen de la capacité technique et de l'expérience » ; où le NB précise « La non-production ou la non-conformité de ces pièces entraîne le rejet de l'offre » (page 102 du DAO). Dans le cas d'espèce, c'est une non production. La Société SGP SARL a estimé que les différentes pièces de matériel étant déjà annoncées et conformes au point 4 de l'annexe A-3-1 à la page 101 du DAO, la COE aurait dû solliciter des informations complémentaires en application des dispositions de l'article 59 de la loi n°2020-26 du 29 Septembre 2020 portant code des marchés Publics en République du Bénin. La COE lui aurait-elle demandé de fournir d'autres formulaires MAT précisant les informations manquantes (comme exemple : capacité et année de fabrication des vibrateurs, année de fabrication des bétonnières) ; La COE n'a pas trouvé cela opportun car les renseignements nécessaires qu'elle n'a pas donné sur les formulaires MAT des matériels ne seront fournis qu'au travers d'autres formulaires MAT, ce qui serait aux yeux de la COE, un complément d'offres et non d'informations » ;
- c- Pour la Société « SGP SARL », les matériels (bétonnières et vibrateurs) ne disposent pas de carte grise sur lesquels l'année de fabrication et la capacité seront mentionnées, mais les formulaires MAT contenus dans les dossiers types de l'ARMP ont prévu cela et d'autres soumissionnaires ont renseigné ces informations sur le matériel. La Société SGP SARL déclare m'avoir saisi après la notification du PV d'ouverture, par courrier n°0038/07/2024/SP/DG/SGP du 31 juillet 2024 pour attirer mon attention que le PV d'ouverture n'a pas mentionné la pièce relative à la preuve d'appartenance au MPME de l'annexe A-1-1 pièces nécessaires à la recevabilité de l'offre à la page 100 du DAO et que je n'ai pas donné une suite à sa requête et que j'ai procédé à l'attribution provisoire du marché sans la présence de ladite pièce en violation de l'annexe A-1-1 suscitée. Après consultation de ma boîte mail, je n'ai reçu aucun courrier n°0038/07/2024/SP/DG/SGP du 31 juillet 2024 d'elle, elle aurait dû réclamer un accusé de réception en ce moment. L'obligation n'a été faite à aucun soumissionnaire de produire la pièce relative à la preuve d'appartenance aux MPME de l'annexe A-1-1 pièces nécessaires à la recevabilité de l'offre à la page 100 du DAO car elle a été suivie de la mention « si requis ».

IV- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION

Il ressort des pièces du dossier examiné, les constats d'instruction ci-après :

Constat n°1 :

L'annexe A-1-2 du DAO (pages 100) a prévu les pièces nécessaires pour la conformité technique, le point 7 exige la liste du matériel affecté aux travaux, datée, signée et cachetée conformément au tableau 6 de la sous-section C des critères d'évaluation et de qualification.

Le NB indique que la non-production ou la non-conformité de ces pièces, (...) entraîne le rejet de l'offre. 

Constat n°2 :

Conformément aux exigences des tableaux dans la liste de matériels, le DAO mentionne à la page 219 :

« Le candidat doit fournir les détails concernant le matériel proposé afin d'établir qu'il a la possibilité de mobiliser le matériel clé dont la liste figure dans les critères de qualification. Un formulaire distinct sera préparé pour chaque pièce de matériel figurant sur la liste, ou pour du matériel de remplacement proposé par le candidat. »

Au lieu de préparer un formulaire pour chaque pièce de matériel, le soumissionnaire « SGP Sarl » a inscrit dans son offre un seul formulaire MAT pour les vibreurs et un seul formulaire MAT pour les bétonnières.

Constat n°3 :

Conformément aux exigences des tableaux dans la liste de matériels, le DAO mentionne au point 6 à la page 97 « *le candidat doit établir qu'il a les matériels suivants : (...) Equipment d'hygiène (dispositif de lavage des mains, fourniture d'eau potable nombre minimum requis 5* ».

Dans son offre le soumissionnaire « SGP Sarl » a fourni la preuve de disponibilité d'un (1) dispositif de fourniture d'eau potable sur 5 requis.

V- OBJET ET ANALYSE DU RECOURS DE LA SOCIETE « SHOLA GOLDEN PEACE Sarl »

Il résulte des faits, moyens des parties et constats issus de l'instruction que le recours de la société « SHOLA GOLDEN PEACE Sarl » porte sur le rejet de son offre pour non-conformité.

Sur le rejet de l'offre de la société « SHOLA GOLDEN PEACE Sarl », motif tiré de sa non-conformité

Considérant les dispositions de l'article 74 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 qu'en l'espèce, l'IC 30.2, point 7 des Données Particulières de l'Appel d'Offres (DPAO) du DAO (P.71) mentionne la liste du matériel affecté aux travaux, datée, signée et cachetée conformément au tableau 6 de la sous-section C des critères d'évaluation et de qualification ;

Que pour l'exécution de la prestation, il est exigé, entre autres, comme l'un des critères techniques, la liste du matériel affecté aux travaux dont le non-respect constitue un motif de rejet de l'offre ;

Considérant en outre que :

- conformément aux exigences de la section II « formulaire de soumission » (page 219), il est stipulé : *« Le candidat doit fournir les détails concernant le matériel proposé afin d'établir qu'il a la possibilité de mobiliser le matériel clé dont la liste figure dans les critères de qualification. Un formulaire distinct sera préparé pour chaque pièce de matériel figurant sur la liste, ou pour du matériel de remplacement proposé par le candidat »* ;
- l'annexe A-1-2 à la page 100 du DAO a prévu la liste du matériel pour l'exécution de la passation datée, signée et cachetée et que le NB indique que la non-production ou la non-conformité de ces pièces, (...) entraîne le rejet de l'offre ;

Considérant que l'instruction de la cause révèle que l'offre de la société « SHOLA GOLDEN PEACE Sarl » a été rejetée à l'étape de l'examen de la qualification ; *bf*

Que l'objet du marché est relatif aux travaux de construction de la clôture avec boutiques et guérites incorporées y compris aménagement sommaire de la cour des écoles primaires publiques de Beroubouay à (BEROUBOUAY) ; de Kossou (BEMBEREKE) ; de Gamia à (GAMIA) ; de Gando (BEMBEREKE) ; de Bouanri (BOUANRI) et du terrain de sport d'INA Sinatabé (INA) ;

Que d'abord, en réponse au besoin de l'autorité contractante, la Société SGP SARL » a présenté un seul formulaire MAT pour les vibreurs et un seul formulaire MAT pour les bétonnières, alors qu'ils ne sont pas acquis dans les mêmes structures et n'ont pas les mêmes caractéristiques, ce qui n'est pas conforme aux exigences de la section II « Formulaires de soumission » (page 219 du DAO) ;

Que sur ce, la Société « SHOLA GOLDEN PEACE Sarl » n'a pas pu établir qu'elle a la possibilité de mobiliser le matériel clé exigé ;

Qu'en outre, l'autorité contractante a bel et bien indiqué dans la liste du matériel, cinq (05) dispositifs de fourniture d'eau potable conformément au point 6 du DAO (page 97) ;

Que cependant, le soumissionnaire « SHOLA GOLDEN PEACE Sarl » a produit la preuve de disponibilité d'un (01) seul dispositif de fourniture d'eau potable au lieu de cinq (05) ;

Que la société « SHOLA GOLDEN PEACE Sarl » a estimé que les différentes pièces de matériel étant déjà annoncées et conformes au point 4 de l'annexe A-3-1 à la page 101 du DAO, la COE aurait dû solliciter des informations complémentaires en application des dispositions de l'article 59 de la loi n°2020-26 du 29 Septembre 2020 portant code des marchés Publics en République du Benin ;

Que selon ses moyens, la COE aurait dû lui demander de fournir d'autres formulaires MAT précisant les informations manquantes ;

Qu'au regard de tout ce qui précède, le rejet de l'offre de la société « SHOLA GOLDEN PEACE Sarl » pour non-conformité technique est régulier ;

Qu'il y a lieu de la débouter de tous ses moyens et d'ordonner la poursuite de la procédure de passation du marché en cause.

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

DECIDE :

Article 1^{er} : Les recours de la société « SHOLA GOLDEN PEACE Sarl » est recevable.

Article 2 : Les recours de la société « « SHOLA GOLDEN PEACE Sarl » est mal-fondé.

Article 3 : La suspension de la procédure de passation de l'appel d'offres national n°023/MC-BKE/DST/PRMP/SP-PRMP du 21 juin 2024 relatif aux travaux de construction de la clôture avec boutiques et guérites incorporées y compris aménagement sommaire de la cour des écoles primaires publiques de Beroubouay à (BEROUBOUAY) ; de Kossou (BEMBEREKE) ; de Gamia à (GAMIA) ; de Gando (BEMBEREKE) ; de Bouanri (BOUANRI) et du terrain de sport d'INA Sinatabé (INA) (relance), est levée.

Article 4 : La présente décision sera notifiée :

- à la Gérante de la société « SHOLA GOLDEN PEACE Sarl » ;
- à la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune de Bembèrèkè ;
- au Chef de la Cellule de Contrôle des Marchés Publics de la Commune de Bembèrèkè ;
- à la Secrétaire Exécutive de la Commune de Bembèrèkè ;

- au Maire de la Commune de Bembèrèkè;
- au Préfet du Département du Borgou ;
- au Ministre de la Décentralisation et de la Gouvernance Locale ;
- à la Directrice Nationale de Contrôle des Marchés Publics.

Les parties concernées peuvent faire appel de la présente décision dans un délai d'un mois.

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

