



COMMISSION DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS (CRD)

AFFAIRE N°2022-029/ARMP/SA/0356-2022

« L'ETABLISSEMENT KBTRAC »

CONTRE

PORT AUTONOME DE COTONOU (PAC)

DECISION N° 2022-029/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 1^{er} AVRIL 2022

- 1- DECLARANT RECEVABLE ET MAL FONDE LE RECOURS DE L'ETABLISSEMENT « KBTRAC » EN CONSTESTATION DES MOTIFS DE REJET DE SON OFFRE DANS LE CADRE DE LA DDEMANDE DE RENSEIGNEMENTS ET DE PRIX (DRP) N°T_DT_780495 DU 11 OCTOBRE 2021 RELATIVE AUX TRAVAUX DE DEMOLITION DU HALL DES AMATEURS ET DU BÂTIMENT AWA FISH DE TYPE R+1 AU PORT AUTONOME DE COTONOU (PAC) ;
- 2- ORDONNANT LA POURSUITE DE LA DRP 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°2020-605 du 23 décembre 2020 fixant les règles et modalités de mise en œuvre des procédures de sollicitation de prix ;
- 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°2021-028 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°015/KBTRAC/DG/SC/S du 02 mars 2022, enregistrée au Secrétariat administratif de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) le 02 mars 2022 sous le numéro 0356, par laquelle l'établissement « KBTRAC » a exercé son recours auprès de l'ARMP ;
- Vu la lettre n°008/2022/PAC/DG/DPRMP/DPMP/SAP du 04 mars 2022, enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP le 04 mars 2022 sous le numéro 0373, par laquelle la Personne Responsable des Marchés Publics (PRMP) du Port Autonome de Cotonou (PAC) a transmis des informations complémentaires ;

Ensemble les pièces du dossier ;

Les membres de la Commission de Règlement des Différends (CRD) que sont : monsieur Séraphin AGBAHOUNGBATA, Président ; messieurs Gilbert Ulrich TOGBONON et Derrick BODJRENOU, membres ; ainsi que les membres de la Commission Disciplinaire : mesdames Carmen Sinani Oredolla GABA, Francine AISSI HOUANGNI et monsieur Martin Vihoutou ASSOGBA, réunis le vendredi 1^{er} avril 2022 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- LES FAITS

Par lettre n°0353/2022/PAC/DG/DPRMP/DPMP/SAP en date du 21 février 2022, la Personne Responsable des Marchés Publics (PRMP) du Port Autonome de Cotonou (PAC) a notifié aux soumissionnaires, les résultats de l'évaluation des offres et de l'attribution provisoire de la DRP N° T_DT_780495 relative aux travaux de démolition du Hall des amateurs et du bâtiment AWA Fish de type R+1 au Port Autonome de Cotonou, lancée le 11 octobre 2021.

Suite à cette notification, l'établissement « KBTRAC » a, par lettre n°013/KBTRAC/DG/SC/S du 24 février 2022, saisi la PRMP du PAC d'un recours en contestation des résultats de l'évaluation des offres.

La PRMP/PAC n'a pas accédé à la requête du soumissionnaire « KBTRAC » et a confirmé le rejet de son offre, au motif qu'il n'a pas satisfait aux exigences du point IC 5.1 des critères de qualification de la DRP.

Non satisfait de la réponse de la PRMP du PAC à son recours gracieux, l'établissement « KBTRAC » a, par lettre n°015/KBTRAC/DG/SC/S du 02 mars 2022, déféré ce différend devant l'ARMP. Le requérant souhaite que l'ARMP intervienne dans le processus d'attribution du marché objet de son recours afin que le Comité aboutisse, à nouveau, à des conclusions plus convaincantes.

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

Considérant les dispositions de l'article 117 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 qui fixent, pour les contestations relatives aux marchés publics relevant des seuils de passation, le délai de saisine de l'ARMP à deux (2) jours ouvrables après l'expiration du délai imparti à l'autorité contractante ;

Que conformément aux dispositions de l'article 25 alinéa 1^{er} 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 (2) jours ouvrables qui suivent la notification des résultats* » ;

Que les dispositions de l'alinéa 3 de ce même article prévoient : « *En l'absence de toute décision rendue par l'autorité contractante dans un délai de deux (2) 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 sus-cité, ne peuvent excéder deux (2) jours ouvrables ;

Qu'il résulte des dispositions ci-dessus citées que l'exercice du recours préalable devant la Personne Responsable des Marchés Publics ou son supérieur hiérarchique, est une condition substantielle de recevabilité du recours devant l'ARMP ;

Que le recours préalable devant la Personne Responsable des Marchés Publics ou son supérieur hiérarchique ou le recours 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'établissement « KBTRAC » a reçu la notification des résultats de l'évaluation des offres, le mardi 22 février 2022 par lettre n°0353/2022/PAC/DG/DPRMP/DPMP/SAP du 21 février 2022 ;
- il a adressé un recours à la PRMP du PAC le jeudi 24 février 2022 par lettre n°013/KBTRAC/DG/SC/S du 24 février 2022 ;
- la PRMP du PAC a répondu à son recours le lundi 28 février 2022 par lettre n°0377/2022/PAC/DG/DPRMP/DPMP/SAP en date du 28 février 2022 ;
- l'établissement « KBTRAC » a saisi l'ARMP d'un recours le mardi 02 mars 2022 par lettre n°015/KBTRAC/DG/SC/S du 02 mars 2022 ;

Qu'au regard de tout ce qui précède, le recours de l'établissement « KBTRAC » a été exercé dans les conditions de forme et de délai requises pour être recevable ;

Qu'il y a donc lieu de déclarer son recours recevable.

III- DISCUSSION :

A- MOYENS DE L'ETABLISSEMENT « KBTRAC »

Au soutien de son recours, le Promoteur de l'établissement « KBTRAC » rapporte :

« La lettre de notification des résultats indique, au titre des motifs de rejet de l'offre de l'établissement « KBTRAC », que :

- *Le personnel proposé par le soumissionnaire (Chef Chantier et l'environnementaliste) ne satisfait pas aux exigences du point IC 4.1 des critères de qualification de la DRP. En effet :*
 - *le Chef Chantier monsieur ADJA Mahougnon Silas ne dispose d'aucune expérience globale justifiée. Il ne dispose également d'aucune mission similaire justifiée ;*
 - *le soumissionnaire n'a pas proposé dans son offre, l'environnementaliste exigé par la DRP ;*
 - *le soumissionnaire n'a pas apporté les preuves de disponibilité du matériel .*

Contre chacun de ces motifs, l'établissement « KBTRAC » a opposé les arguments ci-après :

- *Du manque d'expériences globales et de missions similaires justifiées par monsieur ADJA M. Silas*
 - *depuis juillet 2020, monsieur ADJA intervient chez KBTRAC en position de technicien qualifié en génie civil avec dix (10) ans d'expériences à son actif dans les grands travaux publics et bâtiment dont au moins une expérience similaire vérifiable dans les travaux de démolition avec KBTRAC ;*
 - *le cv de ce dernier et l'attestation de bonne fin d'exécution ont été fournis dans l'offre ;*
 - *l'attestation de travail dont parle la PRMP du PAC dans sa réponse pour justifier l'expérience du personnel « n'est qu'une pièce inventée et imaginaire, car elle n'existe nulle part dans la DRP » ;*
 - *la PRMP du PAC affirme dans sa réponse que « les expériences du personnel devraient être justifiées par les attestations de travail », ce qui est contraire au point IC 5.1 des Données particulières qui parle plutôt d'une « attestation de disponibilité du personnel » ;*
 - *il est inopportun de fournir une attestation de disponibilité pour le personnel pendant la phase de qualification.*
- *De la non-proposition de l'environnementaliste dans l'offre*

L'établissement « KBTRAC » a proposé un "Conducteur des travaux", qui, de par ses expériences, « pourrait valablement remplacer l'environnementaliste exigé dans la DRP ».

- *De la non-production des preuves de disponibilité du matériel*

Concernant ce motif :

- *ces documents ne font pas partie des pièces essentielles pour la qualification, comme prévu à l'annexe A-2 de la DRP ;*



- aucune demande de production de ces documents n'a été reçue par le soumissionnaire, de la part de la commission ;
- l'établissement « KBTRAC » dispose d'un contrat de promesse de location des matériels nécessaires pour l'exécution des travaux ;
- la commission a fait fi des dispositions de l'article 59 alinéa 7 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin ».

Outre ces éléments, le requérant évoque à son actif « le principe d'économie et d'efficacité du processus d'acquisition pour faire remarquer qu'étant bien qualifié pour exécuter le marché, son offre « permettra à l'Etat de faire une économie de plus de dix millions de francs CFA (10 000 000 F CFA) ».

B- MOYENS DE LA PRMP DU PAC

Dans son mémoire, la PRMP du PAC indique que :

- « S'agissant du manque d'expériences globales et de missions similaires justifiées par monsieur ADJA M. Silas proposé comme Chef Chantier :

Le Chef Chantier « a travaillé avec la société KBTRAC de juillet 2020 à ce jour en tant que technicien en génie Civil dans les études et l'élaboration des dossiers d'appel d'offres (suivant son cv) au lieu d'une mission dans les travaux de démolition exigée par la DRP. Il ne dispose donc d'aucune expérience similaire justifiée ».

- ✓ Sur la non-proposition de l'environnementaliste dans l'offre du requérant :
 - il est demandé un environnementaliste (Bac+3 en Environnement) avec 05 ans d'expérience. La société KBTRAC a proposé en lieu et place, un titulaire d'un master en génie Civil (Bâtiment et ouvrage d'Art) ;
 - le non-respect des critères de qualification est éliminatoire. Ce caractère éliminatoire a été précisé dans l'avis d'appel public à candidature de marché public en son point 4.

- ✓ Sur la non-production des preuves de disponibilité du matériel par le requérant :

Pas d'éléments de réponse ».

IV- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION

De l'examen des faits, des pièces du dossier et des moyens des parties, il ressort les constats ci-après :

Constat n°1 : Sur la non-satisfaction de l'offre de l'établissement « KBTRAC » aux exigences relatives à la qualification du personnel de la DRP

Le personnel proposé par l'établissement « KBTRAC » ne satisfait pas aux exigences des IC. au point 4. « Personnel » de la Section II. Formulaire de soumission du dossier de la DRP concernée. Toutefois, en ce qui concerne le Chef Chantier, celui qui a été proposé, dispose bel et bien d'expériences générales en BTP, contrairement à la conclusion de la PRMP et le Comité d'Ouverture et d'Evaluation, entérinée par le Chef/CCMP du Port Autonome de Cotonou.

En outre, le dossier de la DRP ne mentionne pas la production d'attestations de travail comme preuve des expériences du personnel, comme l'a relevé le requérant, mais plutôt des preuves de disponibilité du personnel.

Constat n°2 : Sur les insuffisances du dossier et de la procédure

Le dossier comporte des contradictions quant à l'étape d'exigence de la preuve de disponibilité des matériels requis (Annexes A-1 et A-2 du dossier de la DRP). Pour preuve :

- « des pièces attestant que le candidat possède des qualifications exigées pour exécuter le marché si son offre est retenue » sont classées dans la liste des pièces essentielles pour l'attribution du marché ;
- et dans les pièces essentielles pour la qualification, il n'y a aucune indication de disponibilité du matériel, comme l'a relevé le requérant.

Par ailleurs, l'exigence de la disponibilité du personnel à l'étape d'évaluation des offres au lieu de l'exigence des preuves de leurs expériences.

V- OBJET ET ANALYSE DU RECOURS

Au regard des faits, moyens et constats issus de l'instruction, le recours de l'établissement « KBTRAC » porte sur la régularité du rejet de l'offre du requérant, motif tiré de la non-satisfaction des exigences de qualification et les insuffisances du dossier de DRP.

Sur la régularité du rejet de l'offre de l'établissement « KBTRAC », motif tiré de la non-satisfaction des exigences de qualification et les insuffisances du dossier de la DRP

Considérant les dispositions des articles 73 et 74 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics qui prévoient respectivement :

Article 73 alinéa 1^{er} : « Sous réserve des dispositions spécifiques applicables aux marchés de prestations intellectuelles, l'attribution du marché se fait sur la base de critères économiques, financiers et techniques, et le cas échéant, de capacité en matière de gestion environnementale mentionnés dans le dossier d'appel à concurrence, afin de déterminer l'offre conforme évaluée économiquement la plus avantageuse » ;

Article 74 alinéa 1^{er} : « Les offres de base des soumissionnaires doivent être conformes aux dispositions du dossier d'appel à concurrence » ;

Que les dispositions de l'article 18 du décret n°2020-605 du 23 décembre 2020 fixant les règles et modalités de mise en œuvre des procédures de sollicitation de prix précisent : « Le comité d'ouverture et d'évaluation des offres procède (...) à l'analyse des offres reçues à l'issue de la procédure de demandes de renseignements et de prix et propose l'attribution au soumissionnaire dont l'offre est conforme aux prescriptions techniques du dossier de sollicitation de prix et évaluée comme l'offre économiquement la plus avantageuse » ;

Considérant que le dossier de la DRP concernée, au point 4 des critères de qualification dans la Section II. Formulaire de soumission, a exigé en ce qui concerne le Chef Chantier, les expériences suivantes :

- Expérience globale en travaux (années) : 05 ans d'expériences dans les BTP ;
- Expérience dans les travaux similaires (nombre) : 02 ;

Considérant qu'en l'espèce, l'établissement « KBTRAC » ayant un statut d'entreprise naissante, estime avoir rempli les critères de qualification invoqués par la PRMP du PAC pour rejeter son offre ;

Que de l'examen des pièces de son dossier, notamment du curriculum vitae de M. ADJA M. Silas, Chef Chantier proposé par l'établissement « KBTRAC », il ressort que :

- l'intéressé dispose de plusieurs années d'expériences (depuis 2007) en tant que Chef Chantier en matière de construction de bâtiments et de routes/pistes, donc plus de 05 ans d'expériences dans les BTP, contrairement à ce qu'affirme la PRMP du PAC ;
- par contre, l'intéressé ne justifie d'aucune expérience spécifique en démolition de bâtiment ; donc pas d'expérience dans les travaux similaires.

Qu'ainsi, des deux (02) qualifications cumulatives exigées en matière d'expériences pour le Chef Chantier, seule l'une a été satisfaite par le requérant ; qu'il ne remplit que partiellement les critères exigés ;

Que la PRMP du PAC est dès lors fondée à invoquer le défaut d'expérience du chef chantier présenté par le requérant comme l'un des motifs de rejet de son offre, mais, la PRMP/PAC aurait pu préciser clairement qu'il s'agissait exclusivement du défaut d'expérience en travaux similaires pour l'intéressé pour plus de clarté ;

Que n'ayant donc pas satisfait à l'entière des critères de qualification, il y a lieu de retenir que le rejet de l'offre du soumissionnaire « KBTRAC » pour ce motif, est régulier ;

Considérant qu'en ce qui concerne l'environnementaliste proposé, les mêmes références du dossier, précisent comme exigences, qu'il doit avoir un Bac+3 en Environnement, avec comme expérience globale (années) : 05 ans d'expériences en gestion de l'environnement, et deux (02) expériences similaires ;

Que l'établissement « KBTRAC » n'a pas du tout proposé ce personnel dans son offre, mais qu'en lieu et place de ce qui est exigé, il a proposé un conducteur de travaux, qu'il estime posséder les qualifications nécessaires pour jouer le rôle de l'environnementaliste ;

Que ce faisant, l'établissement « KBTRAC » n'a pas non plus satisfait à l'exigence du dossier de la DRP sur ce poste de personnel ;

Que par conséquent, le rejet de son offre au motif tiré de la non-proposition de l'environnementaliste est régulier ;

Que s'agissant par ailleurs des preuves de disponibilité des matériels, le dossier de la DRP, au point 5 des critères de qualification dans la Section II. Formulaire de soumission, a indiqué que : « *Le candidat doit établir qu'il a entre autres les matériels suivants (avec preuve de propriété ou de location) pour l'exécution du marché* » ;

Qu'en disposant ainsi, le dossier de la DRP exige les preuves de disponibilité des matériels (***preuve de propriété ou de location***) ;

Que n'ayant pas produit les documents nécessaires pour établir cette preuve, l'établissement « KBTRAC » n'a pas satisfait aux exigences de la DRP en cette matière.

Considérant cependant que le requérant soutient que ces documents ne font pas partie des pièces essentielles pour la qualification, comme prévu à l'annexe A-2 de la DRP ;

Qu'à l'analyse, l'examen de l'annexe A-2 de la DRP concernée et relative aux « *Pièces essentielles pour la qualification* », ne mentionne pas les preuves de disponibilité des matériels (page 135 de la DRP) ;

Que par contre, l'on retrouve au niveau de l'annexe A-1 : « *Pièces essentielles pour l'attribution définitive du marché* » à la page 134, « *les pièces attestant que le candidat possède les qualifications exigées pour exécuter le marché si son offre est retenue* » ;

Qu'il s'observe donc des contradictions entre ces annexes de la DRP d'une part, et une non-conformité entre leur contenu et celui de la DRP-type Travaux en vigueur dès le mois de mai 2021 et sur la base de laquelle

ce dossier a été élaboré, d'autre part ; ce qui peut conduire à l'arbitraire et entacher le respect du principe de transparence des procédures ;

Considérant par ailleurs que le requérant estime qu'aucune demande de production des preuves de disponibilité des matériels ne lui a été adressée de la part du COE, et que, ne l'ayant pas fait, ledit COE aurait méconnu les dispositions de l'article 59 alinéa 7 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles : « 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 compléments d'informations ou de documents justificatifs jugés pertinents pour éclairer ses conclusions » ;

Qu'il importe de relever que lesdites dispositions accordent en réalité une faculté, laissée à la discrétion du COE et qu'elles n'imposent pas une obligation pour ce dernier si bien que contrairement aux allégations du requérant, il n'y a pas violation des dispositions de l'article 59 susmentionné par le COE ;

Considérant que le dossier de la DRP concernée, en mentionnant au titre des pièces essentielles pour l'attribution définitive, celles « attestant que le candidat possède les qualifications exigées pour exécuter le marché si son offre est retenue », ne fait plus d'elles des pièces de qualification. Elles devraient être réclamées à l'attributaire désigné ; ce qui n'est pas conforme aux exigences de l'article 62 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin, relatives aux pièces administratives et non à celles de qualification, qui sont exigées de l'attributaire provisoire ;

Qu'ainsi, c'est à tort que la PRMP du PAC a invoqué entre autres, ce motif "de non-production des preuves de disponibilité des matériels" pour rejeter l'offre de l'établissement « KBTRAC » ;

Que toutefois, n'ayant pas satisfait à toutes les autres exigences en matière de qualification, même sans l'invocation de ce dernier motif relatif à la preuve de disponibilité de matériel, l'offre du requérant devrait être rejetée ;

Qu'il y a donc lieu de retenir que :

- le rejet de son offre est régulier ;
- La PRMP/PAC veille à éviter les incohérences et contradictions relevées dans le dossier et ce, lors du montage des dossiers d'appel à concurrence ;

PAR CES MOTIFS,

DECIDE :

Article 1^{er} : Le recours de l'établissement « KBTRAC » est recevable.

Article 2 : Le recours de l'établissement « KBTRAC » est mal fondé.

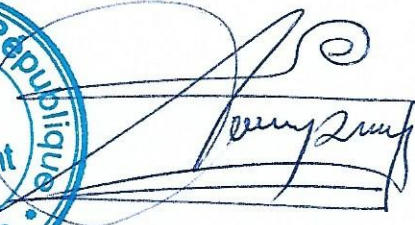
Article 3 : La suspension de la procédure de passation de la DRP N° T_DT_780495 du 11 octobre 2021 relative aux travaux de démolition du Hall des amateurs et du bâtiment AWA Fish de type R+1 au Port Autonome de Cotonou (PAC) est levée.

Article 4 : La présente décision sera notifiée :

- au Promoteur de l'établissement « KBTRAC » ;

- à la Personne Responsable des Marchés Publics du Port Autonome de Cotonou (PAC);
- au Chef de la Cellule de Contrôle des Marchés Publics du Port Autonome de Cotonou (PAC);
- au Directeur Général du Port Autonome de Cotonou (PAC) ;
- au Directeur National 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.




Séraphin AGBAHOUNGBATA
(Président CRD)




Gilbert Ulrich TOGBONON
(Membre CRD)




Derrick BODJRENOU
(Membre CRD)




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