



DECISION N° 2022-091/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 26 JUILLET 2022

**COMMISSION DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS (CRD)**

AFFAIRE N°2022-091/ARMP/SA/1034-22,
1035-22, 1037-22 ET 1051-22

ETABLISSEMENTS « SODJINOU
MAHOUNAN ET FILS » - « ZAJ SERVICE
BTP » - « ASJ BENIN BUSINESS » ET
GROUPEMENT « BACH-LAND BUILDING
& OTAB-DED »

CONTRE

COMMUNE DE KETOU

- 1- DECLARANT RECEVABLE ET FONDE LE RECOURS DU GROUPEMENT « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED » DANS LE CADRE DE LA PROCEDURE DE L'APPEL D'OFFRES OUVERT N°T_ST 54634 DU 08 AVRIL 2022 ET ADDENDUM DU 09 MAI 2022 RELATIF AUX TRAVAUX DE CONSTRUCTION D'UN MODULE DE DEUX (02) SALLES DE CLASSES + BUREAU + MAGASIN + UN MODULE DE LATRINES A TROIS (3) CABINES AVEC RAMPE D'ACCES AUX PERSONNES HANDICAPEES DANS LES ECOLES MATERNELLES DE KOSSIROU (LOT 1) DOGO (LOT 2) ET ADIGOUN (LOT 3) RELATIVEMENT AU LOT 2 ;
- 2- ORDONNANT LA REPRISE DE L'EVALUATION DES OFFRES DU LOT 2, AVEC REINTEGRATION DE L'OFFRE DU GROUPEMENT « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED »
- 3- DECLARANT RECEVABLES ET MAL FONDES LES RECOURS DES ETABLISSEMENTS « ZAJ SERVICE BTP » « SODJINOU MAHOUNAN ET FILS » ET « ASJ BENIN BUSINESS » DANS LE CADRE DE LA PROCEDURE SUS MENTIONNEE RELATIVEMENT AUX LOTS 1 ET 3 ;
- 4- ORDONNANT LA POURSUITE DE LADITE PROCEDURE POUR LES LOTS 1 ET 3.

**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°0023/ABB/DG/DT-2022 du 22 juin 2022, enregistrée au secrétariat administratif de l'ARMP le 24 juin 2022 sous le numéro 1034-22 portant recours de l'Etablissement « ASJ BENIN BUSINESS » ;
- Vu la lettre n°54/002/ZAJ/SMF/2022 du 23 juin 2022, enregistrée au secrétariat administratif de l'ARMP le 24 juin 2022 sous le numéro 1037-22 portant recours de l'Etablissement « ZAJ SERVICE BTP » ;

- Vu la lettre sans numéro en date du 23 juin 2022, enregistrée au secrétariat administratif de l'ARMP le 24 juin 2022 sous le numéro 1035-22 portant recours de l'Etablissement « SODJINOU MAHOUNAN ET FILS » ;
- Vu la lettre sans numéro en date du 27 juin 2022, enregistrée au secrétariat administratif de l'ARMP le 27 juin 2022 sous le numéro 1051-22 portant recours du Groupement « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED » ;
- Vu les courriers échangés entre l'ARMP, la Commune de Kétou et les requérants dans le cadre de l'instruction de ce dossier ;

Ensemble les pièces du dossier,

Les membres de la Commission de Règlement des Différends que sont : monsieur Séraphin AGBAHOUNGBATA, Président ; messieurs Gilbert Ulrich TOGBONON et Derrick BODJRENOU ; ainsi que les membres de la Commission Disciplinaire : mesdames Carmen Sinani Oredolla GABA, Francine AÏSSI HOUANGNI et monsieur Martin Vihoutou ASSOGBA, réunis en session, le mardi 26 juillet 2022 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- LES FAITS

La commune de Kétou a lancé le 08 avril 2022, l'appel d'offres ouvert N°T_ST 54634 du 08 avril 2022 et addendum du 09 mai 2022 relatif aux travaux de construction d'un module de deux (02) salles de classes + bureau + magasin + un module de latrines à trois (3) cabines avec rampe d'accès aux personnes handicapées dans les écoles maternelles de Kossirou (lot 1) Dogo (lot 2) et Adigoun.

Vingt-huit (28) soumissionnaires ont pris part aux trois lots dont huit pour le lot 1 et dix (10) pour chacun des lots 2 et 3.

Après l'évaluation des offres, et ayant reçu notification des résultats, quatre (04) soumissionnaires, à savoir les établissements « ASJ BENIN BUSINESS », « ZAJ SERVICE BTP », « SODJINOU MAHOUNAN ET FILS » ainsi que le groupement « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED », non convaincus des motifs de rejet de leurs offres respectives, ont formulé leurs recours devant la PRMP de la commune de Kétou sans suites favorables.

Confiants d'avoir soumis des offres de qualité, ces quatre (4) requérants ont saisi l'organe de régulation afin de se faire rétablir dans leurs droits.

II- SUR LA JONCTION DES PROCEDURES DES QUATRE (04) RECOURS

Considérant que les recours exercés par les soumissionnaires « ASJ BENIN BUSINESS », « ZAJ SERVICE BTP », « SODJINOU MAHOUNAN ET FILS » et « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED » concerne la même autorité contractante à savoir la Commune de Kétou ;

Considérant en outre que ces recours concernent la même procédure, c'est-à-dire celle de l'appel d'offres ouvert N°T_ST 54634 du 09 mai 2022 relatif aux travaux de construction d'un module de deux (02) salles de classes + bureau + magasin + un module de latrines à trois (03) cabines avec rampe d'accès aux personnes handicapées dans les écoles maternelles de Kossirou (lot 1) DOGO (lot 2) et Adigoun (lot 3) ;

Que pour une bonne administration de la cause, il y a lieu de les joindre pour statuer par une seule et même décision.

III- SUR LA RECEVABILITE DES RECOURS DES SOUMISSIONNAIRES « ASJ BENIN BUSINESS », « ZAJ SERVICE BTP », « SODJINOU MAHUNAN ET FILS » et « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED »

Considérant les dispositions de l'article 116 alinéa 1^{er} de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 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 (5) 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 (2) 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 de recours devant l'ARMP ;
- l'exercice du recours préalable devant la Personne responsable des marchés publics ou son supérieur hiérarchique et 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, les soumissionnaires « ZAJ SERVICE BTP », « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED », « ASJ BENIN BUSINESS » et « SODJINOU MAHUNAN ET FILS » ont tous reçu la notification des résultats de cette mise en concurrence le lundi 20 juin 2022 par mail ;

Que les soumissionnaires « ZAJ SERVICE BTP », « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED » et « ASJ BENIN BUSINESS » ont formulé, chacun en ce qui le concerne, leurs recours gracieux le mardi 21 juin 2022 ;

Que le soumissionnaire « SODJINOU MAHOUNAN ET FILS » a formulé son recours gracieux le jeudi 23 juin 2022 ;

Que les réponses de la PRMP de la commune de Kétou à ces recours gracieux, leur sont parvenues le jeudi 23 juin 2022 par mail ;

Que non satisfaits des suites réservées par la PRMP de la commune de Kétou à leurs recours, les Etablissements « ZAJ SERVICE BTP », « ASJ BENIN BUSINESS » et « SODJINOU MAHOUNAN ET FILS » ont tous saisi l'ARMP le vendredi 24 juin 2022 et le groupement « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED » le lundi 27 juin 2022 respectivement par les lettres enregistrées aux mêmes dates au Secrétariat administratif de l'ARMP sous les numéros 1037-22, 1034-22, 1035-22 et 1051-22 :

Qu'au regard de tout ce qui précède, les recours exercés par ces quatre (4) soumissionnaires respectent les conditions de forme et de délai requises pour leur recevabilité ;

Qu'il y a donc lieu de les déclarer tous recevables et de les examiner quant au fond.

III- DISCUSSION

A- MOYENS DES REQUERANTS

1. MOYENS DE L'ETABLISSEMENT « ZAJ SERVICE BTP »

A l'appui de son recours, le Promoteur de l'établissement « ZAJ SERVICE BTP » dont l'offre, relative au lot 1, a été rejetée pour selon lui : « *non exhaustivité de notre offre due à la situation financière (4 697 334) inférieure aux exigences du marché* » développe essentiellement les arguments suivants :

« Nous ne nous reconnaissons pas à travers ce motif qui ne saurait être à la base du rejet de notre offre ... En effet, notre entreprise est une entreprise naissante car nous n'avons pas encore produit trois bilans successifs et de plus nous avons fourni l'assurance de risque professionnel. De plus, à la création nous avons écrit une lettre de non démarrage d'activité à la Direction des Impôts et ce n'est qu'en 2020 que nous avons démarré les activités après avoir écrit à la Direction des Impôts le démarrage des activités. Au cours de cette année, nous n'avons pas eu de marché donc notre bilan d'activités est nul et ce bilan a été fourni dans notre offre pour leur montrer qu'en 2021 nous avons établi notre premier bilan d'activités. Donc, cela ne peut pas être l'objet de notre élimination ».

2. MOYENS DU GROUPEMENT « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED » POUR LE LOT 2

Pour contester le rejet de son offre relative au lot 2, le Chef de file du groupement « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED » fait valoir les moyens suivants :

« La raison évoquée dans la lettre de rejet n°113/301/SE/SP-PRMP/SA du 16 juin 2022 de notre offre est la non exhaustivité de ladite offre au poste 1204 du DQE due à la non-conformité de la quantité 43,25 m² au lieu de 43,45 m² du DAO tandis qu'en vertu de la transparence des procédures, d'égalité de traitement des candidats ou soumissionnaires, «...les dossiers d'appel à concurrence doivent contenir des informations objectives, écrites, compréhensibles, complètes et précises... » conformément à l'article 8 du décret n°2020-601 du 23 décembre 2020. Le même article précise que les agents publics doivent définir clairement les spécifications techniques, les pièces à fournir et les règles de compétitions. Ainsi, notre offre ne pourra être rejetée que sur la base de critères objectifs et préalablement annoncés dans le dossier d'appel à concurrence. La Mairie de Kétou n'a pas pu nous prouver les clauses du DAO qui interdisent la correction de quantité mal écrite afin de procéder aux corrections prévues dans le DAO. Aucune indication ne nous a également été donnée sur l'identité de l'attributaire. De même, au niveau de la page 97 manuscrite du DAO au point 7 des observations complémentaires, le DAO précise : « Durant l'évaluation des offres, les erreurs arithmétiques éventuelles relevées dans le bordereau des prix et le détail quantitatif et estimatif seront corrigées suivant les dispositions de la clause 32 des Instructions aux Candidats » : la commission a donc l'obligation de corriger la quantité erronée et de reprendre le calcul du sous-total en question. La PRMP de la commune de Kétou fait une confusion au niveau des deux mots ci-après : erreur et omission. Une omission est définie dans le DAO à la page 42 manuscrite comme étant une absence totale ou partielle des renseignements et documents exigés par le DAO. Or dans le cas d'espèce, il n'est observé aucune absence au niveau de la ligne 1204 du DQE, objet du rejet de notre offre. La clause 8.1 des IC du DAO précise : « L'autorité contractante peut à tout moment avant la date limite de remise des offres, modifier le dossier d'appel d'offres en publiant un additif après avis de l'organe de contrôle des marchés publics compétent et ce, en l'absence d'une auto saisine de l'ARMP ou d'un recours devant l'ARMP » ; la prise d'avenant doit intervenir avant la date limite de remise des offres, ce qui n'a pas été le cas de la procédure de passation du marché en question. La Mairie a boycotté sans une lettre préalable aux soumissionnaires avant l'ouverture des offres et a pris un addendum après la date limite de remise des offres

dans le mépris total et conscient de la clause 8 des IC du DAO et des dispositions réglementaires régissant la passation des marchés publics en République du Bénin ».

3. MOYENS DE L'ETABLISSEMENTS « ASJ BENIN BUSINESS »

Pour contester les motifs de rejet de son offre relative au lot 3, l'établissement « ASJ BENIN BUSINESS » fait valoir les moyens suivants :

« Suite à notre notification de rejet, le lundi 20 juin 2022, nous avons porté recours par rapport aux motifs de rejet car nous sommes une entreprise naissante. Dans la lettre de réponse adressée par la PRMP de la Mairie de Kétou, nous avons constaté la présence de nouveaux éléments, objet de rejet de notre offre, ce qui est contraire au code des marchés publics en République du Bénin. Nous tenons à vous informer que notre offre est accompagnée de l'attestation risque professionnel et de l'attestation de capacité financière conformément aux exigences du DAO ».

4. MOYENS DE L'ETABLISSEMENT « SODJINOU MAHOUNAN ET FILS »

L'Etablissement « SODJINOU MAHOUNAN ET FILS » dont l'offre relative au lot 3 a été rejetée pour les motifs d'absence de pièces d'identité des ouvriers spécialisés, de défaut d'attestation de travail et d'absence des preuves de matériels, soutient ce qui suit :

- les motifs avancés par la PRMP pour rejeter son offre et qu'il conteste sont :

« dans notre offre, nous avons fourni la carte d'identité en cours de validité, les curriculums vitae ainsi que l'attestation de travail du personnel d'encadrement dont le DAO a été précis à la page 84. Le DAO n'a pas précisé ni à la page 83, ni à la page 84 de fournir ni la carte d'identité, ni l'attestation de travail et le curriculum vitae des ouvriers spécialisés mais plutôt leur attestation de fin de formation. De plus, les ouvriers spécialisés sont sous les ordres des techniciens. C'est-à-dire, le chef chantier, le conducteur des travaux dont nous avons prouvé l'expérience. C'est des gens dont la plupart sont des illettrés qui n'ont même pas d'acte de naissance ni la carte d'identité. En ce qui concerne la preuve de matériels dans la réponse de la PRMP, il nous reproche le fait que sur le reçu de la liste de matériels on a écrit : « étais métallique au lieu d'étais métallique » et c'est à cause de ça qu'il a dit qu'on n'a pas fourni la preuve de matériels. C'est une erreur de saisie lors de la confection du reçu par la secrétaire de la société qui nous a vendu les matériels. Donc cela ne peut pas être la raison de notre élimination ».

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

Pour justifier le bien fondé des motifs de rejet des offres des requérants, la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune de Kétou soutient ce qui suit :

« A ce niveau, les travaux de dépouillement et d'analyse de la COE ont eu lieu et ont été sanctionnés par le rapport d'évaluation et les 3 PV d'attribution des résultats (Cf. 1^{er} rapport d'évaluation de la COE au sujet des soumissions reçues par rapport aux EM transmis à la CCMP le 27 mai 2022). Saisie pour examen, la CCMP s'est réunie sur la base de la documentation mise à sa disposition par la Personne Responsable des Marchés Publics, et de ses résultats découle la validation du résultat de la COE par rapport au 1^{er} lot et la recommandation à la COE de réintégrer les soumissionnaires AT-BTP, LES MERVEILLES BTP, SODJINOU MAHOUNAN ET FILS et PLURI-BTP pour la reprise des travaux d'évaluation des lots 2 et 3 (Cf. 1^{er} rapport de la CCMP reçu le 03 juin 2022 au sujet de l'évaluation des EM). A cet effet, la PRMP entrante au nom de monsieur NOUDOGBESSI D. Gildas, nommée par arrêté communal ANNEE 2022-N°113/029/SE-SAG-SA du 03 juin 2022 portant nomination de la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune de Kétou, après sa prise de service le 07 juin 2022, a convoqué la COE qui a procédé à la réévaluation (Cf. 2^{ème} rapport de la COE

au sujet de l'évaluation des EPP), lesquels résultats ont été validés par la CCMP conformément au 2^{ème} rapport d'évaluation de la COE en date du 13 juin 2022, lesquels résultats ont été validés par la CCMP dans son rapport reçu le 14 juin 2022. Sur ce, conformément aux dispositions de l'article 1^{er} du chapitre 1^{er} du décret 2020-597 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement des CCMP en République du Bénin, la Personne Responsable des Marchés Publics après son rétablissement en fonction par arrêté préfectoral n°11-198/SG/STCCD/SA du 09 juin 2022 et enregistré au secrétariat administratif de la mairie de Kétou le 14 juin 2022 portant refus d'approbation de l'arrêté communal N°113/030/SE-SAG-SAdu 03 juin 2022 portant nomination de la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune de Kétou après sa prise de service le jeudi 16 juin 2022, a procédé le vendredi 17 juin 2022 à la notification des résultats aux soumissionnaires retenus et écartés avec précision des motifs de rejet de leurs offres. Ainsi, de cette notification, découle la réception de cinq (05) recours par rapport aux trois (03) lots des offres des EM des soumissionnaires FEBE GROUP SARL, SODJINO MAHOUNAN ET FILS, ZAJ BTP SERVICES, GROUPEMENT BACH-LAND BUILDING ET OTAB-DED, ASJ BENIN BUSINESS du lundi 20 juin au jeudi 23 juin 2022 via boîte mail de la Mairie et par canal du secrétariat administratif. Des éléments de réponse leurs ont été apportés le jeudi 23 juin 2022 avec ampliation à titre de compte rendu à l'ARMP le mercredi 22 juin 2022 à 16h 33 minutes pour le 1^{er} et le vendredi 24 juin 2022 à 16h 35 minutes pour les autres. Conformément aux prescriptions de l'article 116 de la loi 2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin, la Personne Responsable des Marchés Publics a reçu ampliation des soumissionnaires SODJINO MAHOUNAN ET FILS et ZAJ BTP SERVICES le vendredi 24 juin 2022, du GROUPEMENT BACH-LAND BUILDING ET OTAB-DED le lundi 27 juin 2022 et de ASJ BENIN BUSINESS le mardi 28 juin 2022, suite à la saisie de l'ARMP, suspendant lesdites procédures conformément aux dispositions de l'article 117 de la loi 2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin.

Il s'agit pour les deux premiers soumissionnaires, SODJINO MAHOUNAN ET FILS et ZAJ BTP SERVICES, de deux entreprises qui semblent être en collusion avec la même méthodologie, le même planning, la même formulation de recours et ayant le même correspondant pour les échanges de divers courriers (Cf. les horaires de dépôt des offres et les méthodologies de formulation de recours. A cet effet, il convient de signaler que les horaires de réception définies par SODJINO MAHOUNAN ET FILS dans son recours gracieux sont non concordants avec celles spécifiées dans le recours devant l'ARMP) contrairement aux dispositions de l'article 11 du chapitre 3 du décret 2020-601 du 23 décembre 2020 portant code d'éthique et de déontologie dans la commande publique, en son point c, 2^{ème} alinéa ».

Par rapport au recours de chaque soumissionnaire, la PRMP de la commune de Kétou soutient, dans ses réponses à leurs recours préalables, les moyens ci-après :

- ❖ concernant l'établissement « ZAJ SERVICE BTP » dont l'offre relative au lot 1 a été rejetée pour « non exhaustivité due à la situation financière (4 697 334) inférieure aux exigences du marché » :

L'établissement « ZAJ SERVICE BTP » a été éliminée car : « Son registre de commerce, montre que son entreprise a été créée le 27 novembre 2018 conformément à son inscription au registre de commerce et de crédit mobilier. Elle a totalisé ainsi, à la date du 27 novembre 2021, trois (03) années d'ancienneté. Et plus loin, au niveau des états financiers, sur la fiche R2, il est inscrit que la 1^{ère} année d'exercice de votre entreprise dans le pays, date de 2017. A la date du 19 mai 2022, date du dépôt des offres, elle ne saurait bénéficier des mesures fixées au chapitre 7 de la loi 2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin en son article 59 (alinéa 2 et 4). En ce qui concerne les ouvriers spécialisés, ils font partie du personnel proposé. Par conséquent, ils doivent fournir toutes les pièces stipulées dans le dossier d'appel à concurrence à savoir les cartes d'identité légalisées, les certificats de fins d'apprentissage (5 ans) et le nombre de mission similaires mentionnées au point 5 de la sous-section C du DAO aux pages 82 et 83. Le soumissionnaire « ZAJ SERVICE BTP » n'a pas fourni dans son offre, les copies légalisées de leurs cartes d'identité, leurs attestations de travail et leurs curricula vitae co-signés ».

- ❖ Concernant le groupement « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED » dont l'offre relative au lot 2 a été rejetée pour « non exhaustivité au poste 1204 du DQE due à la non-conformité de la quantité 43,25 m² au lieu de 43,45 m² du DAO (cf. page 91 et sa suite) »

L'offre du groupement « BACH-LAND BUILDING ET OTAB-DED » pour le lot 2 a été rejetée parce que : « conformément aux dispositions de l'IC 32.2 : « ...pareille omission, ne peut, en aucun cas être lié à un élément quelconque du prix de l'offre... » (Cf. page 45 manuscrite du DAO, votre motif de rejet ne saurait nullement être considéré comme déviance mineure pouvant entraîner votre réintégration dans le processus tel que vous me le demandez ».

- ❖ Concernant l'établissement « ASJ BENIN BUSINESS » dont l'offre a été rejetée pour non-exhaustivité due à la non mention du délai d'exécution des travaux conformément au point 5 de l'avis d'appel d'offres (section 0) (cf. page 11 du DAO) et la situation financière (25 491 880) inférieure aux exigences du DAO)

L'offre de l'établissement « ASJ BENIN BUSINESS » relative au lot 3, a été rejetée pour les motifs suivants : « non-respect du formulaire de la lettre de soumission notamment en son point b : non mention du délai d'exécution (CF page 92 du DAO). Dans votre soumission, vous n'avez pas fourni la preuve de disponibilité des matériels suivants (étais métalliques, échafaudage métallique, équipements de protection et de sécurité (CF pages 84 et 85 du DAO). Se référant aux attestations de travail du personnel, ils ne capitalisent pas encore le nombre d'années d'expériences et de missions similaires requises conformément aux dispositions du dossier d'appel à concurrence.

- ❖ Concernant l'établissement « SODJINOU MAHOUNAN ET FILS » pour non-exhaustivité due à l'absence de pièce d'identité des ouvriers spécialisés et au défaut d'attestation de travail (cf. page 84 du DAO) et à l'absence de preuves de matériels (cf. page 85 du DAO)

L'offre de l'établissement « SODJINOU MAHOUNAN ET FILS » a été rejetée pour les motifs suivants : « Les ouvriers spécialisés font partie du personnel proposé comme énoncé aux pages 82 et 83 du dossier d'appel à concurrence et à cet effet, ils doivent fournir toutes les pièces stipulées dans le dossier d'appel à concurrence à savoir les cartes d'identité légalisées, les certificats d'apprentissage, les curricula vitae et les attestations de travail, pour justifier le nombre d'années d'expériences (5 ans) et le nombre de missions similaires mentionnées au point 5 de la sous-section C du DAO aux pages 82 et 83. Pour les ouvriers spécialisés, la photocopie de l'attestation de fin d'apprentissage du carreleur n'est pas légalisée. (CF. pages 82 et 83 du DAO). Aussi, voudrais-je rappeler que vous avez fourni les copies légalisées de certificats de fin d'apprentissage de vos ouvriers spécialisés sans les copies légalisées de leurs cartes d'identité, de leurs attestations de travail et sans les curricula vitae co-signés. Vous n'avez pas non plus fourni la preuve de disponibilité des étais métalliques car sur la facture d'achat de matériel, il est mentionné à la ligne 45 "Etains métallique complets" qui sont des matériels (d'objet d'art) n'entrant pas dans la réalisation du marché objet de votre soumission ».

IV- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION

Trois (03) constats se dégagent de l'instruction des recours des requérants « ZAJ SERVICE BTP », groupement « BACH-LAND BUILDING ET OTAB-DED », « ASJ BENIN BUSINESS » et « SODJINOU MAHOUNAN ET FILS ».

Constat n°1

Variabilité des motifs de rejet des offres des requérants « ZAJ SERVICE BTP », « ASJ BENIN BUSINESS » et « SODJINOU MAHOUNAN ET FILS ». Le contenu des lettres de notification des résultats n'est pas le même dans la lettre de notification des résultats et la réponse aux recours gracieux.

Par exemple, la PRMP, dans sa lettre de notification, n'a pas évoqué le défaut de qualification du personnel (ouvriers spécialisés) comme elle l'a fait dans sa réponse au recours gracieux de l'intéressé, ajoutant ainsi un nouveau motif de rejet.

Constat n°2

Défaut de qualification (capacité technique) des soumissionnaires « ZAJ SERVICE BTP », « ASJ BENIN BUSINESS » et « SODJINO MAHOUNAN ET FILS ».

Constat n°3

Les variations mineures du DQE du groupement « BACH-LAND BUILDING ET OTAB-DED » pour le lot 2.

V- OBJET ET ANALYSE DES QUATRE (4) RECOURS

Des faits, des moyens des parties et des constats issus de l'instruction, il ressort que les recours des établissements ZAJ SERVICE BTP, ASJ BENIN BUSINESS et SODJINO MAHOUNAN ET FILS et du Groupement « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED » portent sur :

- Le rejet des offres des établissements « ZAJ SERVICE BTP », « ASJ BENIN BUSINESS » et « SODJINO MAHOUNAN ET FILS » pour défaut de qualifications ;
- la conformité de l'offre du Groupement « BACH-LAND BUILDING ET OTAB-DED ».

A- SUR LA REGULARITE DU REJET DES OFFRES DES ETABLISSEMENTS « ZAJ SERVICE BTP », « ASJ BENIN BUSINESS » ET « SODJINO MAHOUNAN ET FILS », MOTIF TIRE DU DEFAUT DE QUALIFICATION

Considérant les dispositions de l'alinéa 1^{er} de l'article 74 de la loi N°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles : « *Les offres de base des soumissionnaires doivent être conformes aux dispositions du dossier d'appel à concurrence* » ;

Qu'en son article 78 alinéa 1^{er} de la même loi : « *L'attribution du marché se fait sur la base de l'offre conforme pour l'essentiel au dossier d'appel à concurrence évaluée économiquement la plus avantageuse* » ;

Considérant les dispositions des articles 58, 59 et 60 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics relativement à la capacité des candidats, notamment à leurs capacités technique et financière ;

Considérant le point 5 du DAO en matière de qualification du personnel, selon lesquelles, pour les entreprises anciennes : « (...) *disposer d'un conducteur des travaux de niveau d'au moins licence professionnelle en Génie Civil ayant au moins cinq (05) ans d'expérience dont quatre (04) en construction de bâtiment avec au moins quatre missions similaires au cours de cette période et d'un chef de chantier de niveau au moins DTI en Génie Civil ou équivalent ayant une expérience de quatre (04) ans au moins dont deux (02) en construction de bâtiment avec au moins deux (02) missions similaires au cours de cette période* » ;

Qu'en ce qui concerne les conditions d'ordre financier exigées aux anciennes entreprises, elles doivent : « *avoir réalisé un chiffre d'affaire annuel moyen d'au moins égal à deux fois (02) le montant de l'offre au cours des trois dernières années (2019, 2020 et 2021) ou fournir une attestation de capacité financière d'une banque agréée en République du Bénin ou du FONAGA/Africaine des Garanties attestant que le soumissionnaire dispose d'une ligne de crédit ou de facilité d'accompagnement nécessaires à l'exécution du marché* » ;

Qu'outre cette condition, elles doivent « fournir les états financiers des trois dernières années (2019, 2020 et 2021) certifiés par un Expert-Comptable ou un Comptable agréé, membre de l'Ordre des Experts Comptables et Comptables Agréés en République du Bénin et portant la mention du Directeur Général des Impôts : « Bilans conformes aux déclarations souscrites au services des Impôts (...) » ;

Qu'en ce qui concerne les entreprises naissantes et celles qui n'ont pas trois (3) années d'existence, les exigences techniques et expériences sont : « (...) elles devront fournir les preuves des expériences professionnelles de leur personnel d'encadrement à affecter à l'exécution du marché. Elles doivent disposer d'un Directeur Technique, Ingénieur en Génie Civil ou équivalent ayant au moins dix (10) ans d'expérience dont six (06) en construction de bâtiments avec au moins six (06) missions similaires au cours de cette période ; d'un conducteur des travaux de niveau d'au moins licence professionnelle en Génie Civil ayant au moins sept (07) ans d'expérience dont cinq (05) en construction de bâtiment avec au moins cinq (05) missions similaires au cours de cette période ; et d'un Chef Chantier de niveau au moins DTI en Génie Civil ou équivalent ayant une expérience de cinq (05) ans au moins dont quatre (04) en construction de bâtiment avec au moins quatre (04) missions similaires au cours de cette période (Curriculum vitae + diplôme légalisé faisant foi). L'omission d'un personnel entraîne le rejet de l'offre. Tout personnel sans curriculum vitae et carte d'identité légalisée ou tout curriculum vitae non signé (par le titulaire et le soumissionnaire conjointement) ne sera pas pris en compte et l'offre concernée sera rejetée » ;

Considérant les exigences d'ordre financier selon lesquelles les entreprises naissantes doivent fournir la preuve d'une assurance de risques professionnels ;

Considérant le point 5 de la sous-section C. Critère d'évaluation et de qualification relatif au personnel, le candidat doit établir qu'il dispose du personnel pour les postes clés suivants :

✓ « Pour les entreprises anciennes :

- 1- Conducteur des travaux : Licence professionnelle en Génie Civil avec une expérience globale en travaux de cinq (05) ans au minimum et au moins deux (02) expériences de travaux similaires ;
- 2- Chef Chantier : DTI en Génie Civil avec une expérience globale en travaux de cinq (05) ans au minimum et au moins deux (02) expériences de travaux similaires ;
- 3- Ouvriers spécialisés avec une expérience globale en travaux de cinq (05) ans au minimum et au moins cinq (05) expériences de travaux similaires :
 - Maître maçon ;
 - Maître ferrailleur ;
 - Maître plombier ;
 - Maître charpentier ou menuisier ;
 - Maître carreleur ;
 - Maître peintre.

NB : joindre le certificat d'apprentissage de chaque ouvrier spécialisé proposé ».

Considérant qu'en ce qui concerne les entreprises naissantes, pour le point 5 de la sous-section C. Critère d'évaluation et de qualification relatif au personnel, le candidat doit établir qu'il dispose du personnel pour les postes clés suivants :

- 1- « Un Directeur Technique : Ingénieur, Master en Génie Civil, avec une expérience globale de dix (10) ans au minimum avec au moins cinq (05) expériences similaires de travaux ;
- 2- Conducteur des travaux : Licence professionnelle en Génie Civil avec une expérience globale en travaux de sept (07) ans au minimum et au moins cinq (05) expériences de travaux similaires ;
- 3- Chef Chantier : DTI en Génie Civil avec une expérience globale en travaux de cinq (05) ans au minimum et au moins cinq (05) expériences de travaux similaires ;
- 4- Ouvriers spécialisés avec une expérience globale en travaux de dix (10) ans au minimum et au moins cinq (05) expériences de travaux similaires :
 - Maître maçon ;
 - Maître ferrailleur ;
 - Maître plombier ;
 - Maître charpentier ou menuisier ;
 - Maître carreleur ;
 - Maître peintre.

NB : joindre le certificat d'apprentissage de chaque ouvrier spécialisé proposé ».

Considérant qu'en **Nota Bene** à la page 83 du DAO, il est précisé : « Le candidat doit fournir les détails concernant le personnel proposé et son expérience en utilisant le formulaire PER 1 de la Section II, Formulaire de soumission. Ces expériences doivent être appuyées par des diplômes légalisés, la copie de la carte d'identité en cours de validité, les attestations de travail légalisées et les curricula vitae actuels du personnel proposé c'est-à-dire datant d'au plus un (01) mois à la date de remise des offres paraphés à chaque page, datés et conjointement signés à la dernière page par le titulaire et le soumissionnaire » ;

Considérant qu'il est en outre exigé que : « Tout curriculum vitae non actuel et sans la copie légalisée du diplôme n'est pas valable et le personnel d'encadrement auquel il s'applique ne sera pas pris en compte. (Curriculum vitae + diplôme légalisé faisant foi). L'omission d'un personnel entraîne le rejet de l'offre. Tout personnel sans curriculum vitae et carte d'identité légalisée ou tout curriculum vitae non signé (par le titulaire et le soumissionnaire conjointement) ne sera pas pris en compte et l'offre concernée sera rejetée. Le candidat devra confirmer à l'Autorité contractante préalablement à la signature du contrat, la disponibilité du personnel désigné dans son offre pour les positions clés ».

Considérant que l'examen des faits de la cause révèle pour chacun des requérants :

1) Concernant l'établissement « ZAJ SERVICE BTP » :

Ce requérant a fourni dans son offre pour le lot 1, un registre de commerce et de crédit mobilier N°RCCM RB/PNO/18A 8946 du 27 novembre 2018 ;

Qu'il a présenté un bilan d'ouverture de l'année 2018 ainsi que des bilans des années 2020 et 2021 ;

Qu'il prétend avoir saisi la Direction Générale des Impôts pour non exercice courant les années 2018 et 2019 ;

Que de ce fait, elle se réclame une entreprise naissante à qui on doit appliquer les conditions des entreprises naissantes ;

Qu'à l'analyse, il se révèle que ledit établissement créé depuis 2018, a déjà totalisé plus de trois années d'existence à la date du dépôt de son offre relative au lot 1 en cause et qu'il ne saurait donc prétendre au bénéfice des facilités accordées par les textes aux entreprises naissantes et assimilées ;

Que ce même établissement, au point 8 de son offre, présente un tableau de son chiffre d'affaires moyen au titre des années 2019, 2020 et 2021 avec une mention de zéro franc au titre des deux premières années ;

Que s'il était réellement une entreprise nouvelle, elle n'avait guère besoin de présenter le tableau du chiffre d'affaires moyen ;

Que par ailleurs, aucune des attestations ci-après contenues dans son offre n'est légalisée :

- les neuf (9) attestations de travail délivrées à son Directeur Technique, monsieur HOUSSOU GBEMENOU Hounmènou par Monsieur Sèwanoudé SODJINO ;
- les huit (08) attestations de travail délivrées à son conducteur des Travaux, monsieur SAGBOHAN Djidjoho Septime Serge par monsieur Sèwanoudé SODJINO ;
- les sept (07) attestations de travail délivrées à son Chef Chantier, monsieur KODJA Morel Nounagnon par monsieur Sèwanoudé SODJINO ne sont pas non plus légalisées ;

Qu'en outre, aucun des ouvriers spécialisés dont les attestations et certificat de fin d'apprentissage sont contenus dans l'offre de l'Etablissement « ZAJ SERVICE BTP » n'a joint, ni la photocopie légalisée de la pièce d'identité valide, ni les attestations de travail légalisées, ni le CV co-signé avec le soumissionnaire, tel qu'exigé dans le DAO ;

Que conformément aux dispositions du **Nota Bene** à la page 83 du DAO ci-dessus rappelées, l'offre du soumissionnaire « ZAJ SERVICE BTP » ne remplit pas les critères de qualification requis par le dossier d'appel à concurrence ;

Que c'est donc à bon droit que l'offre de l'établissement « ZAJ SERVICE BTP » relative au lot 1 de ce marché, a été rejetée par la PRMP de la commune de Kétou pour défaut de qualification.

2) Concernant l'établissement « ASJ BENIN BUSINESS »

Considérant que l'établissement « ASJ BENIN BUSINESS » a fourni dans son offre relative au lot 3 un registre de commerce et de crédit mobilier en date du 28 mars 2022 ;

Qu'ainsi, l'établissement « ASJ BENIN BUSINESS » est incontestablement une entreprise naissante ; qu'il justifie son statut par l'attestation de risques professionnels fournie dans son offre afin d'attester de ses capacités techniques ;

Considérant qu'à l'analyse, il ressort que ledit établissement n'a pas précisé le délai d'exécution des travaux dans sa lettre de soumission, mais qu'il a fait mention de ce délai dans les différents plannings de son offre ;

Considérant qu'au point 15 de son offre, le matériel proposé par le requérant « ASJ BENIN BUSINESS » n'est pas conforme à celui exigé pour l'exécution dudit marché de façon exhaustive ;

Que cette liste de matériel ne comporte pas par exemple, *les étais métalliques, échafaudage métallique, équipements de protection et de sécurité* pourtant exigés dans le dossier d'appel à concurrence ;

Considérant que les attestations de travail du personnel qualifié à savoir le Directeur des travaux, le Conducteur des travaux ainsi que le chef chantier montrent qu'ils sont employés par l'établissement « ASJ BENIN BUSINESS » depuis le 30 mars 2022 ;

Que ces attestations ne comportent pas des travaux similaires tels qu'exigé par le DAO ;

Que les attestations délivrées aux ouvriers spécialisés et contenues dans l'offre du requérant ne témoignent pas non plus des expériences exigées par le DAO ;

Qu'ainsi, cet établissement ne remplit pas les critères de qualification requis pour l'exécution de ce marché ;

Que c'est donc à bon droit que la PRMP de la commune de Kétou a rejeté l'offre de l'établissement « ASJ BENIN BUSINESS ».

3) Concernant l'établissement « SODJINO MAHOUNAN ET FILS »

Considérant que dans son offre relative au lot 3, pour les ouvriers spécialisés, l'établissement « SODJINO MAHOUNAN ET FILS » n'a pas joint les pièces d'identité légalisées, les certificats d'apprentissage, les curricula vitae et les attestations de travail tels qu'exigés par le DAO ;

Que les curricula vitae et les attestations de travail réclamés pour ces ouvriers visent à justifier le nombre d'années d'expériences (5 ans) et le nombre de mission similaires mentionnées au point 5 de la sous-section C du DAO en ses pages 82 et 83 ;

Considérant que la photocopie de l'attestation de fin d'apprentissage du carreleur proposé par l'établissement « SODJINO MAHOUNAN ET FILS » n'est pas légalisée ;

Qu'en vertu du point 5 de la sous-section C. Critère d'évaluation et de qualification relatif au personnel, ci-dessus rappelé, le candidat doit établir qu'il dispose du personnel pour les postes clés visés ;

Qu'ainsi, les ouvriers spécialisés font partie du personnel proposé par le candidat et qu'à ce titre, l'établissement « SODJINO MAHOUNAN ET FILS » devrait joindre les copies légalisées de leurs pièces d'identité, de leurs attestations de travail et les curricula vitae co-signés ;

Considérant en outre que dans son offre, le soumissionnaire « SODJINO MAHOUNAN ET FILS » n'a pas fourni la preuve de disponibilité des étais métalliques ;

Qu'en lieu et place des étais métalliques, sur la facture d'achat de matériel, il est mentionné à la ligne 45 "*Etais métallique complets*" ;

Qu'étant donné que les étais métalliques sont des matériels (d'objet d'art) n'entrent pas dans la réalisation du marché objet de recours, on peut déduire que le matériel fourni dans l'offre de l'établissement « SODJINO MAHOUNAN ET FILS » n'est pas conforme à celui exigé dans le dossier d'appel à concurrence ;

Que n'ayant pas rempli tous ces critères de qualification, c'est aussi à bon que l'offre de l'établissement « SODJINO MAHOUNAN ET FILS » a été rejetée ;

Qu'au regard de tout ce qui précède, le rejet des offres des établissements « ZAJ SERVICE BTP », « ASJ BENIN BUSINESS » et « SODJINO MAHOUNAN ET FILS » est régulier.

B- LA CONFORMITE DE L'OFFRE DU GROUPEMENT « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED »

Considérant la clause des IC 32.1 relative à la non-conformité, erreurs et omissions selon laquelle : « Si une offre est évaluée techniquement conforme, l'Autorité contractante peut tolérer toute non-conformité ou omission qui ne constitue pas une divergence, réserve ou omission substantielle par rapport aux conditions d'appel d'offres » ;

Considérant que relativement au lot 2, le motif évoqué par la PRMP de la commune de Kétou pour rejeter l'offre du groupement « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED » est relatif à la mention 43, 25 m² au poste 1204 au lieu de 43,45 m² prévu dans le DAO ;

Que pourtant le soumissionnaire a mis dans son DQE, le prix unitaire par m³ pour ce poste ;

Qu'à l'analyse, il se révèle, qu'en corrigeant la quantité mentionnée au poste 1204 par le groupement « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED », il y aura une augmentation d'environ cent soixante-dix (170) francs CFA sur le montant de l'offre dudit soumissionnaire ;

Que dans le cas d'espèce, il ne s'agit guère d'une omission mais d'une erreur ou variation mineure qui peut être corrigée, sans agir sur le prix ;

Qu'il suffirait pour la COE de prendre en considération 43,45 m² prévu dans le DAO à ce poste et d'y ajuster le prix ;

Qu'une telle correction est opposable au soumissionnaire et n'a rien à voir avec la clause des IC 32.2 évoquée par la PRMP de la commune de Kétou pour déclarer non conforme l'offre du requérant qui n'est pas entachée d'omission, ou d'erreur substantielle ;

Que la PRMP de la commune de Kétou a fait preuve d'un excès de rigueur en rejetant l'offre du groupement « BACH-LAND BUILDING ET OTAB-DED » pour une différence de 0,20 m² de sykalite pour un montant de cent soixante-dix (170) francs CFA qu'elle aurait pu corriger ;

Qu'il y a donc lieu de déclarer ce motif de rejet de l'offre du groupement « BACH-LAND BUILDING ET OTAB-DED » est irrégulier.

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

DECIDE :

Article 1^{er} : Les recours des Etablissements « ZAJ SERVICE BTP » relatif au lot 1, « ASJ BENIN BUSINESS » et « SODJINO MAHOUNAN ET FILS » relatifs au lot 3 en ce qui concerne la procédure d'appel d'offres ouvert n° T_ST 54634 du 08 avril 2022 et addendum du 09 mai 2022 relatif aux travaux de construction d'un module de deux salles de classes + bureau + magasin + un module de latrines à 3 cabines avec rampe d'accès aux personnes handicapées dans les écoles maternelles de Kossirou (lot 1) et Adigoun (lot 3), sont recevables et mal fondés.

Article 2 : La suspension de la procédure d'appel d'offres ouvert n° T_ST 54634 du 08 avril 2022 et addendum du 09 mai 2022 relatif aux travaux de construction d'un module de deux salles de classes + bureau + magasin + un module de latrines à 3 cabines avec rampe d'accès aux personnes handicapées dans les écoles maternelles de Kossirou (lot 1) et Adigoun (lot 3) est levée.

Article 3 : Le recours du Groupement « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED » en ce qui concerne la procédure d'appel d'offres ouvert n° T_ST 54634 du 08 avril 2022 et addendum du 09 mai 2022 relatif aux travaux de construction d'un module de deux salles de classes + bureau + magasin + un module de latrines à 3 cabines avec rampe d'accès aux personnes handicapées dans les écoles maternelles de Kossirou (lot 1) et Adigoun (lot 3) relativement au lot 2, est recevable et fondé.

Article 4 : La Personne responsable des marchés publics de la Commune de Kétou reprend l'analyse des offres dans le cadre de l'appel d'offres ouvert n° T_ST 54634 du 08 avril 2022 et addendum du 09 mai 2022 relatif aux travaux de construction d'un module de deux salles de classes + bureau + magasin + un module de latrines à

3 cabines avec rampe d'accès aux personnes handicapées dans les écoles maternelles de DOGO (lot 2) après réintégration de l'offre du Groupement « BACH-LAND BUILDING ET OTAB-DED ».

La Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune de Kétou rend compte de ses diligences dans ce cadre à l'ARMP dans un délai maximum de cinq (5) jours à compter de la réception de la présente décision.

Article 5 : La présente décision sera notifiée :

- au Promoteur de l'Etablissement « ZAJ SERVICE BTP » ;
- au Chef de file du Groupement « BACH-LAND BUILDING & OTAB-DED » ;
- au Promoteur de l'Etablissement « ASJ BENIN BUSINESS » ;
- au Promoteur de l'Etablissement « SODJINOU MAHOUNAN ET FILS » ;
- à la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune de Kétou ;
- au Chef de la Cellule de Contrôle des Marchés Publics de la Commune de Kétou ;
- au Secrétaire Exécutif de la Commune de Kétou ;
- au Maire de la Commune de Kétou ;
- au Préfet du département du Plateau ;
- au Ministre de la Décentralisation et de la Gouvernance Locale ;
- au Directeur National de Contrôle des Marchés Publics.

Article 7 : La présente décision sera publiée sur le site web de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et dans le SIGMaP.



Séraphin AGBAHOUNGBATA
(Président de la CRD)



Gilbert Ulrich TOGBONON
(Membre de la CRD)



Derrick BODJRENOU
(Membre de la CRD)



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