



AVIS N° 2022-084/ARMP/PR-CR/CRD/CD/SP/DRAJ/SOFC/SA DU 15 NOVEMBRE 2022

- 1- INVITANT LA COMMUNE DE SEME-PODJI A :
 - APPRECIER DE NOUVEAU L'OPPORTUNITÉ DU MARCHÉ RELATIF A L'AMÉNAGEMENT DE 0,24 HA DE TERRE AU VILLAGE DES MARAÎCHERS DE SEME-PODJI (VIMAS) SITUÉ A DJEFFA ET PODJI POUR UNE IRRIGATION A BASE D'ÉNERGIE SOLAIRE ;
 - PRENDRE EN CONSÉQUENCE LES MESURES QUI S'IMPOSENT DANS LE RESPECT DES TEXTES EN VIGUEUR ;
- 2- DECLARANT IRRÉGULIER LE PAIEMENT TOTAL DU MARCHÉ N°013/PRMP_SPRMP DU 21 AVRIL 2022 RELATIF A L'ACQUISITION DES FOURNITURES SPÉCIFIQUES POUR LE SERVICE DES ARCHIVES, SERVICE TECHNIQUE ET LE SERVICE DU FONCIER URBAIN DE LA MAIRIE DE SEME-PODJI DONT L'EXÉCUTION N'A PAS ÉTÉ PRÉALABLEMENT ACHEVÉ ;
- 3- PORTANT AUTO-SAISINE DE L'AUTORITÉ DE RÉGULATION DES MARCHÉS PUBLICS.

LE PRÉSIDENT DU CONSEIL DE RÉGULATION,

- 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 ;
- 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'évaluation ;
- Vu le décret n°2020-597 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement des Cellules de contrôle des marchés publics en République du Bénin ;
- Vu le décret n°2020-598 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de la Direction nationale de contrôle des marchés publics ;
- Vu le décret n°2021-230 du 12 mai 2021 portant nomination du Président de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu le décret n°2021-228 du 12 mai 2021 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu le décret n°2022-144 du 23 février 2022 portant nomination du Secrétaire Permanent de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;

Ensemble les pièces du dossier,

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

Considérant que par bordereau n°10-1J/1228/SP-PRMP du 19 septembre 2022, enregistré au Secrétariat administratif de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) le 20 septembre 2022 sous le numéro 1628-22, la Personne Responsable des Marchés Publics (PRMP) de la Commune de Sèmè-Podji a transmis à l'ARMP, entre autres, les lettres n°10-J/1225/SP-PRMP, n°10-J/1226/SP-PRMP et n°10-J/1227/SP-PRMP, toutes en date du 19 septembre 2022 portant respectivement :

- information au sujet de la saisie de la Direction générale des Impôts pour demander l'autorisation de vérification de l'authenticité de certains contrats enregistrés au Domaine par les prestataires de la mairie de Sèmè-Podji ;
- demande d'avis technique sur la procédure de résiliation du marché relatif à l'aménagement de 0,24 ha de terre au village des maraichers de Sèmè-Podji (VIMAS) situé à Djéffa et Podji pour une irrigation à base d'énergie solaire,
- demande d'avis technique sur la procédure de passation relative à l'acquisition des fournitures spécifiques pour le service des archives, le service technique et le service du foncier urbain de la mairie de Sèmè-Podji ;

Que dans sa requête, la PRMP de la Commune de Sèmè-Podji expose ce qui suit :

- Concernant le marché relatif à l'aménagement de 0,24 ha de terre au village des maraichers de Sèmè-Podji :
 - le marché a été approuvé le 23 septembre 2019 et enregistré le 18 octobre 2019 ;
 - les prestations, conformément à l'article 4 dudit marché, sont prévues pour être exécutées dans un délai de trois (03) mois à compter de la date de remise de site à l'entrepreneur ;
 - le site a été remis à l'entrepreneur le 06 novembre 2019 ;
 - le marché n'a pas connu de début d'exécution jusqu'à ce jour ;
 - le montant cumulé des pénalités a atteint la valeur de 5% du montant du marché depuis le 14 mai 2020 pour permettre la résiliation du marché conformément aux dispositions de l'article 4 dudit marché.
- Pour le marché relatif à l'acquisition des fournitures spécifiques pour le service des archives, service technique et le service du foncier urbain de la mairie de Sèmè-Podji :
 - les fournitures sont réceptionnées partiellement ;
 - les fournitures restantes ne sont pas livrées avant l'ordonnancement, la liquidation et le mandatement de la dépense concernée ;
 - la non-conformité des prix retenus à ceux du répertoire des prix en vigueur au Bénin ;
 - la contractualisation du marché est intervenue le lendemain de la notification provisoire.

Que face à toutes ces observations, elle sollicite l'avis de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics sur la conduite à tenir.

Considérant, après examen des pièces versées au dossier, que les demandes d'avis de la PRMP de la Commune de Sèmè-Podji portent sur la régularité de la procédure de résiliation en cours du marché n°10-J/004/SPRMP/CCMP du 08 mai 2019 relatif à l'aménagement de 0,24 ha de terre au village des maraichers de Sèmè-Podji d'une part, et sur l'appréciation des conditions d'exécution du marché n°013/PRMP_SPRMP du 21 avril 2022 relatif à l'acquisition des fournitures spécifiques pour le service des archives, service technique et le service du foncier urbain de la mairie de Sèmè-Podji, d'autre part ;

Qu'il convient d'examiner le bien-fondé des faits évoqués.

1. Sur la régularité de la procédure de résiliation en cours du marché relatif à l'aménagement de 0,24 ha de terre au village des maraichers de Sèmè-Podji

Considérant les dispositions de l'article 131 alinéa 1^{er} de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles : « Les marchés publics notifiés avant l'entrée en vigueur de la présente loi demeurent soumis aux règles en vigueur au moment de leur notification » ;

Considérant que le marché en cause ayant été approuvé le 23 septembre 2019, enregistré le 18 octobre 2019 et notifié à son titulaire avant le 18 octobre 2019, **demeure soumis à la loi n°2017-04 du 19 octobre 2017 portant code des marchés publics en République du Bénin en vigueur au moment de sa notification** ;

Considérant les dispositions de l'article 133, en ses alinéas 1^{er} et 4^{ème} de la loi n°2017-04 du 19 octobre 2017 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles :

« En cas de dépassement des délais contractuels fixés par le marché, le titulaire est passible de pénalités après mise en demeure préalable » ;

La remise totale ou partielle des pénalités peut être prononcée par l'autorité hiérarchique de la personne responsable des marchés publics, après avis de l'Autorité de régulation des marchés publics » ;

Qu'il ressort de ces dispositions que :

- le retard dans l'exécution d'un marché public est puni de pénalités ;
- ces pénalités ne peuvent être appliquées qu'après mise en demeure préalable ;
- en cas de pénalités, une remise est possible, après avis de l'Autorité de régulation des marchés publics ;

Considérant que dans le cas d'espèce, l'article 4 du contrat concerné dispose que : « *Le délai d'exécution du présent marché est de trois (03) mois à compter de la date de remise de site à l'entrepreneur.* »

En cas de retard dans l'exécution du marché, l'entrepreneur sera passible d'une pénalité par jour de retard fixée à 1/2000^{ème} du montant du marché.

*L'autorité contractante se réserve le droit de résilier le marché **sans mise en demeure préalable**, lorsque le montant cumulé des pénalités atteint une valeur équivalente à 5% du montant du marché » ;*

Que la remise de site marquant le début de l'exécution du marché étant **le 06 novembre 2019, ledit marché devrait avoir été exécuté au plus tard le 05 février 2020 ;**

Que du 06 novembre 2019 au 19 septembre 2022, date d'introduction de la demande d'avis devant l'ARMP, il se dégage un retard de plus de 32 mois par rapport au délai contractuel, sans que ledit marché n'ait connu un début d'exécution ;

Considérant qu'une mise en demeure a été notifiée au titulaire le 30 août 2022 ;

Que conformément aux dispositions de l'article 133 alinéa 1^{er} cité supra, le décompte des jours de retard pour l'application des pénalités part de la fin du délai de la mise en demeure préalable ;

Qu'il en résulte que pour ce marché, le décompte commence à partir du 08 septembre, soit onze (11) jours de retard à la date du 19 septembre, date de saisine de l'ARMP ; ce qui est loin des 5% marquant la limite de pénalités de retard tolérable pour le marché concerné ;

Qu'en conséquence, l'autorité contractante ne pourra pas résilier ce contrat au motif que le taux maximum de 5% de pénalités de retard est atteint ;

Considérant toutefois que le marché en question n'a pas connu jusqu'ici un début d'exécution ;

Qu'en plus de deux (02) années, aucune mise en demeure ni aucun courrier de l'autorité contractante n'ont été notifiés au titulaire relativement à cette situation ;

Qu'une telle absence de réactions pour la réalisation de ce marché est surprenante et interpelle quant au désintérêt manifeste de l'autorité contractante par rapport à son objet ;

Qu'il y a lieu de recommander à l'autorité contractante d'apprécier à nouveau l'opportunité d'un tel marché et de prendre en conséquence les mesures qui s'imposent ;

Considérant par ailleurs que la PRMP de la commune de Sèmè-Podji avait auparavant saisi la Direction Nationale de Contrôle des Marchés Publics (DNCMP) le 12 septembre 2022 de la même demande d'avis technique sur la procédure de résiliation du marché concerné adressée à l'ARMP le 19 septembre 2022 ;

Que ce faisant, la PRMP de la commune de Sèmè-Podji est dans une logique de méconnaissance du cadre institutionnel des marchés publics en vigueur ;

Qu'il convient d'appeler la PRMP de la commune de Sèmè-Podji au strict respect du cadre institutionnel des marchés publics en vigueur au Bénin.

2. Sur l'appréciation des conditions d'exécution du marché relatif à l'acquisition des fournitures spécifiques pour le service des archives, service technique et le service du foncier urbain de la mairie de Sèmè-Podji

Considérant les dispositions de l'article 117 alinéa 7 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles : « *Sur le fondement des informations recueillies dans l'exercice de ses missions ou de toutes informations communiquées par*

l'autorité contractante, les candidats, les soumissionnaires ou les tiers, l'autorité de régulation des marchés publics peut s'auto-saisir à la demande de son président ou du tiers (1/3) de ses membres et statuer dans un délai de sept (07) jours ouvrables sur les irrégularités, fautes et infractions constatées à compter de la date de l'auto-saisine.

L'auto-saisine de l'autorité de régulation des marchés publics est suspensive de la procédure d'attribution définitive du marché si cette dernière n'est pas encore définitive » ;

Considérant également les dispositions de l'article 2 alinéa 2 point 11 du décret n°2020-595 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics aux termes desquelles l'ARMP est chargée d'« *initier, sur la base d'une demande ou d'une information émanant de toute personne intéressée, à tout moment, toute investigation relative à des irrégularités ou des violations de la réglementation nationale ou communautaire commises en matière de la commande publique* » ;

Qu'il ressort des dispositions ci-dessus rappelées que l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) peut s'autosaisir, **à tout moment**, de toute dénonciation de violations de la réglementation ou d'irrégularités en matière de commande publique, et initier toute investigation relative auxdites violations/irrégularités, que cette dénonciation provienne de toute personne intéressée ou de tiers à un dossier spécifique, ou d'informations recueillies dans l'exercice des missions de l'organe de régulation ;

Considérant que dans le cas de l'objet ci-dessus, la PRMP de la commune de Sèmè-Podji a relevé dans la procédure de contractualisation ainsi que dans l'exécution du marché concerné, des irrégularités et des violations des textes des marchés publics en vigueur ;

Que pour se prononcer sur ces irrégularités/violations présumées, l'ARMP doit investiguer et en apprécier l'effectivité aux fins ;

Qu'à cet effet, il y a lieu que l'ARMP s'autosaisisse.

3. Sur la saisine de la Direction Générale des Impôts pour vérification de l'authenticité de certains contrats enregistrés

Considérant que la PRMP de la commune de Sèmè-Podji a informé l'ARMP de la saisine de la Direction générale des Impôts (DGI) à titre d'information ;

Que dans sa lettre n°10-J/12225/PRMP/SA du 19 septembre 2022 susvisée, elle ne sollicite de l'organe de régulation, aucune action spécifique relativement à cette information ;

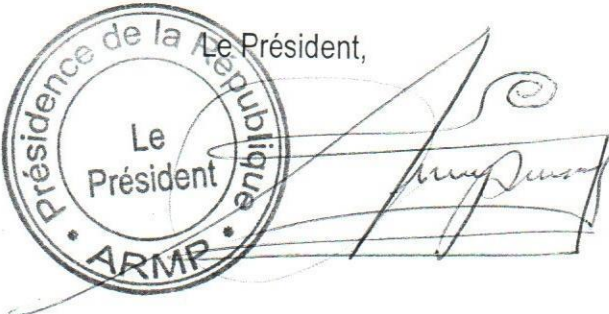
Qu'il y a lieu que l'ARMP prenne acte desdites informations et ordonne à la PRMP de la commune de Sèmè-Podji de lui faire retour de la réponse de la DGI ;

EN CONSEQUENCE, EMET L'AVIS CI-APRES :

L'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP) :

- recommande à l'autorité contractante de d'apprécier à nouveau l'opportunité du marché relatif à l'aménagement de 0,24 ha de terre au village des maraichers de Sèmè-Podji (VIMAS) situé à Djeffa et Podji pour une irrigation à base d'énergie solaire et de prendre en conséquence les mesures qui s'imposent ;
- s'autosaisit des irrégularités/violations présumées dans le cadre de la passation et de l'exécution du marché relatif à l'acquisition des fournitures spécifiques pour le service des archives, le service technique et le service du foncier urbain de la mairie de Sèmè-Podji ;
- prend acte de l'information relative à la saisine, par la Personne responsable des marchés publics de la commune de Sèmè-Podji, de la Direction Générale des Impôts aux fins de la vérification de l'authenticité de certains contrats enregistrés au Domaine par les prestataires de la mairie de Sèmè-Podji et ordonne à la PRMP de ladite commune de lui faire retour de la réponse de la DGI ;
- appelle la Personne responsable des marchés publics de la commune de Sèmè-Podji au strict respect du cadre institutionnel des marchés publics, dans le cadre de ses sollicitations futures d'avis ou d'appuis techniques relativement à la réglementation en vigueur.

Le Président,



The stamp is circular with the text "Présidence de la République" around the top and "ARMP" at the bottom. In the center, it says "Le Président". To the right of the stamp is a handwritten signature in blue ink.

Séraphin AGBAHOUNGBATA