



LE CONSEIL DE REGULATION (CR)

DECISION N° 2023-017/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 26 JANVIER 2023

AFFAIRE N°2023-017/ARMP/SA/1663-22

AUTO-SAISNE ARMP A LA SUITE DE LA
DENONCIATION DE L'ETABLISSEMENT
« COMPTOIR ENAMBASSI
DAGBENAGNI ET FILS »

CONTRE

MINISTERE DE LA DEFENSE
NATIONALE (MDN)

- 1- DECLARANT NON ETABLIES LES IRREGULARITES DENONCEES PAR L'ETABLISSEMENT « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI ET FILS (CEDAF), OBJET DE L'AUTO-SAISNE DE L'ARMP DANS LE CADRE DE LA PROCEDURE DE PASSATION DE L'APPEL D'OFFRES OUVERT (AAO) N°F_62362/MDN/DC/SG/PRMP/SP-PRMP/SA DU 12 SEPTEMBRE 2022 RELATIF A L'ACQUISITION D'UNE BOULE OPTRONIQUE ET DE KITS ELECTRIQUE D'AVITAILLEMENT ;
- 2- ORDONNANT LA POURSUITE DE LA PROCEDURE SUSMENTIONNEE

LE CONSEIL DE REGULATION STATUANT EN MATIERE D'AUTO-SAISNE,

- 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 le courriel en date du 27 septembre 2022, enregistré au Secrétariat Administratif de l'ARMP sous le numéro 1663-22 du 27 septembre 2022 portant dénonciation de l'Etablissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI ET FILS (CEDAF) » ;
- Vu les différents courriers échangés entre l'ARMP et le Ministère de la Défense Nationale ;

Ensemble les pièces du dossier ;

Sur proposition de la Commission Disciplinaire en sa session du 24 janvier 2023 ;

Les membres du Conseil de Régulation des Marchés Publics que sont : monsieur Séraphin AGBAHOUNGBATA, Président ; mesdames Carmen Sinani Orédolla GABA, Francine AÏSSI HOUANGNI, messieurs Gilbert Ulrich TOGBONON, Derrick BODJRENOU et Martin Vihoutou ASSOGBA, réunis en session extraordinaire le 26 janvier 2023 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- LES FAITS

Le Ministère de la Défense Nationale a lancé le 19 août 2022, la procédure de passation de l'appel d'offres ouvert relatif à l'acquisition d'une boule optronique et de kits électriques d'avitaillement. Intéressé par cette procédure, le Promoteur de l'Etablissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI ET FILS (CEDAF) » a tenté d'avoir la copie du DAO aux fins de soumissionner. Mais, il lui aurait été demandé d'aller photocopier le dossier, ce à quoi celui-ci s'est opposé.

Face à cette situation, le Promoteur de l'Etablissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI ET FILS (CEDAF) » a saisi l'organe de régulation pour dénoncer la violation de son droit d'accès à ce dossier d'appel à concurrence.

Sur la base de ces informations, l'ARMP s'est auto-saisie aux fins.

II- SUR LA REGULARITE DE L'AUTO-SAISINE

Considérant les dispositions de l'article 117 alinéa 7 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 susvisée selon lesquelles : « *Sur le fondement des informations recueillies dans l'exercice de ses missions ou 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 de ses membres et statuer dans un délai de sept (07) jours ouvrables sur les irrégularités, fautes ou infractions constatées à compter de la date de l'auto-saisine* » ;

Considérant que cette auto-saisine a été décidée par le Conseil de Régulation en vue de statuer sur les présomptions d'irrégularités dénoncées par l'Etablissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI ET FILS (CEDAF) », dans le cadre de la procédure de passation de l'appel d'offres ouvert n°AA0 n° F_62362/MDN/DC/SG/PRMP/SP-PRMP/SA du 12 septembre 2022 relatif à l'acquisition d'une boule optronique et de kits électrique d'avitaillement ;

Qu'ainsi l'auto-saisine de l'ARMP est régulière.

III- DISCUSSION

A- MOYENS DE L'ETABLISSEMENT « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI ET FILS »

A l'appui de sa dénonciation, le Promoteur de l'Etablissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI ET FILS (CEDAF) » a exposé ce qui suit :

« *Dans le cadre de la procédure de passation du marché « Acquisition d'une boule optronique et de kits électrique d'avitaillement », nous avons été au secrétariat pour le retrait du dossier. Le secrétaire rencontré nous demande d'aller faire la copie ; malgré nos explications et supplications pour nous donner gratuitement le dossier, il s'y oppose ; même pour avoir la version numérique c'est impossible.*

Nous avons été plus de quatre (04) fois mais c'est toujours le même scénario ».

B- MOYENS DE LA PERSONNE RESPONSABLE DES MARCHES PUBLICS DU MINISTERE DE LA DEFENSE NATIONALE

Pour se défendre des accusations du Promoteur de l'Etablissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI ET FILS (CEDAF) », la PRMP du Ministère de la Défense Nationale a avancé les arguments suivants :

« Tout d'abord, il n'existe pas à la PRMP/MDN de refus de remise de dossier d'appel à concurrence (DAC) aux candidats. En réalité, la PRMP/MDN a fait l'option depuis quelques années, de faire multiplier la version physique des DAC par les candidats eux-mêmes. Ce choix, loin d'être l'expression d'une mauvaise foi, est tout simplement sous tendu, d'un côté par l'aspect volumineux du DAO (près de 200 pages) et de l'autre, par l'idée de gestion rationalisée en raison de la pénurie de fournitures de bureau. En effet, le projet de contrat d'acquisition de fournitures de bureau au profit des structures du MDN au titre de 2022 est actuellement au cabinet de l'Autorité ministérielle pour approbation par suite des difficultés rencontrées par la DPAF/MDN à l'étape de la réservation de crédits.

De plus, cette manière de procéder au Ministère de la Défense Nationale a, jusqu'à présent été favorablement accueillie par les candidats aux DAC, qui se sont toujours prêtés au jeu lors du retrait des dossiers. Dans le cas d'espèce les candidats pour le DAC objet de la plainte, ont fait eux même la copie du DAO.

En tout état de cause, le personnel du secrétariat PRMP est disponible pour fournir la version papier à tout candidat dans le respect du principe de l'égalité d'accès à la commande publique.

En ce qui concerne la version électronique, il est à noter qu'à chaque fois qu'un candidat en fait la demande, la version numérique du dossier d'appel à concurrence lui est aussitôt transmise. A titre de preuve, la société plaignante, en l'occurrence CEDAF, a joint le 10 octobre 2022 la PRMP, lui demandant les versions électroniques de trois (03) DRP, dont les offres sont actuellement en cours d'évaluation et, elle a été bel et bien servie.

Il y a eu lieu de s'interroger sur les mobiles profonds qui ont conduit le plaignant à ne pas utiliser cette même démarche au moment de la demande du DAO relatif à la boule optronique.

Le secrétaire permanent PRMP a toujours rendu disponible les versions électroniques des dossiers et s'étonne de la plainte de refus de remise de version électronique du DAO boule optronique à CEDAF.

Toutefois, sur ce point, il serait souhaitable que CEDAF indique l'identité ou la description de l'agent du secrétariat rencontré et qui se serait opposé à sa requête afin de permettre à la PRMP de prendre les mesures requises, le cas échéant.

Le CEDAF a obtenu les versions électroniques de tous les dossiers dont il a clairement fait la demande comme explicité supra, il aurait dû ouvertement fait la même démarche pour le DAO incriminé et il aurait eu sans aucune entrave.

La PRMP n'a connaissance d'aucune démarche qu'aurait menée CEDAF pour la rencontrer et souhaite que l'établissement apporte la preuve des moyens de communication utilisés lors de ses tentatives vaines de demande de rencontre de la PRMP.

La PRMP/MDN reste une structure qui s'emploie au quotidien à atteindre un niveau élevé d'efficacité et de transparence dans la conduite des procédures de passation des marchés ; à ce titre elle s'impose le respect et la courtoisie à l'endroit des usagers des services que sont les candidats ».

Lors de son audition, la PRMP du Ministère de la défense renchérit ce qui suit :

« J'ai eu connaissance du sujet à la suite de la réception du courrier de l'ARMP qui a retracé les éléments de plaintes visés. Je me suis rendu au secrétariat de la PRMP pour savoir ce qui s'est réellement passé. Il en est ressorti que l'envoyé de CEDAF à qui il a été demandé comme tous les autres intéressés, candidats à la soumission d'aller faire la copie du dossier d'appel à concurrence, n'avait pas suffisamment de ressources sur lui. Il est reparti et n'est probablement pas revenu. Pour la remise du dossier par mail, aucune demande n'a été formulée à ce sujet à ma connaissance. Si non, c'est la solution la plus aisée pour faire face aux difficultés liées à l'insuffisance de fourniture de bureau que nous gérons. A la suite de la publication du Dossier d'appel à concurrence, la version physique est toujours disponible au secrétariat de la PRMP pour tous les candidats potentiels. Depuis environ deux (02) ans, compte tenu de l'insuffisance de fournitures de bureaux, une version physique est remise à chaque candidat pour être photocopiée. La version numérique est toujours disponible pour tout intéressé. Nous n'avons jamais rencontré de difficultés à ce sujet. Toutes les demandes sont

automatiquement satisfaites. Tous les autres candidats potentiels sont allés photocopier le dossier à leur demande. Il n'est pas question de ne pas donner satisfaction à un candidat. Les difficultés liées à l'insuffisance des fournitures de bureau nous ont amené à rendre une copie disponible à photocopier, ainsi que la version numérique qui est remise automatiquement à chaque demande. Les candidats ne sont pas obligés de faire la photocopie de la version physique. Ceux qui le souhaitent, prennent la version numérique. Depuis cette plainte, nous avons systématisé la version électronique compte tenu des difficultés liées aux fournitures de bureau. Ce même candidat, dans le cadre des procédures qui ont suivi celle en cause, a demandé et obtenu la version numérique de tous les dossiers demandés. Il aurait pu faire la même chose qu'il aurait été satisfait. Il n'a jamais été question d'empêcher le candidat de concourir ».

IV- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION

Il ressort des faits, des moyens des parties et de l'instruction du dossier, les constats suivants :

Constat n°1

L'Etablissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI ET FILS (CEDAF) » a opposé son refus de photocopier la version physique, contrairement aux autres candidats à la même procédure.

Constat n°2

La version numérique est disponible pour les candidats qui souhaitent le retrait de la version numérisée.

Le dénonciateur n'a pas apporté la preuve d'avoir formulé la demande de retrait de la version numérique par mail ou sur clé USB.

V- OBJET ET ANALYSE DE L'AUTO-SAISINE

Des faits, des moyens des parties et des constats issus de l'instruction, il ressort que l'auto-saisine de l'ARMP porte sur la présomption de la violation du principe de la liberté d'accès à la commande publique.

Sur la présomption de la violation du principe de liberté d'accès à la commande publique

Considérant les dispositions de l'article 7 alinéa 1^{er} de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 susvisée selon lesquelles : « Les marchés publics, quel qu'en soit le montant, sont soumis aux principes suivants :

- 1- économie et efficacité du processus d'acquisition ;
- 2- liberté d'accès à la commande publique ;
- 3- égalité de traitement des candidats et soumissionnaires ;
- 4- transparence des procédures ;
- 5- reconnaissance mutuelle » ;

Que le respect du principe de la liberté d'accès à la commande publique des candidats implique entre autres, l'assurance de la disponibilité du dossier d'appel à concurrence et son accessibilité aux potentiels candidats à travers deux options : remise du dossier physique et remise du dossier par voie électronique ;

Qu'en lien avec ce principe de liberté d'accès à la commande publique, l'article 47 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 susvisée dispose : « Le dossier d'appel à concurrence est, dès la publication de l'avis d'appel à concurrence, mis à la disposition de chaque candidat qui en fait la demande à titre gratuit » ;

Considérant qu'en l'espèce, l'établissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI et FILS (CEDAF) » fustige les difficultés d'accès au dossier de l'appel d'offres dans le cadre de la procédure de passation de l'appel d'offres ouvert (AOO) N° F_62362/MDN/DC/SG/PRMP/SP-PRMP/SA du 12 septembre 2022 relatif à l'acquisition d'une boule optronique et de kits électrique d'avitaillement ;

Que l'examen des faits de la cause révèle que l'établissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI et FILS (CEDAF) » a opposé son refus de faire la photocopie de la version physique qui lui a été remise ;

Qu'il y a eu remise du DAO au dénonciateur comme à tous les autres candidats sans que celui-ci ne veuille en faire copie en s'opposant à une telle alternative ;

Que la PRMP du Ministère de la Défense Nationale soutient que l'émissaire de l'établissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI et FILS » n'a pas formulé une requête de retrait de la version électronique et le dénonciateur n'a non plus apporté la preuve contraire ;

Qu'en outre, le Promoteur de l'établissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI et FILS (CEDAF) » a reconnu n'avoir pas remonté ses difficultés à la PRMP du Ministère de la Défense Nationale, ni de façon informelle, encore moins de façon formelle ;

Qu'en principe, un recours gracieux devant la PRMP du MDN, conformément aux dispositions de l'article 116 de la loi susvisée, aurait permis à la PRMP du MDN de satisfaire à la doléance du dénonciateur au plus tôt ;

Qu'au lieu de refuser d'aller photocopier la version physique à ses frais, l'établissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI et FILS » aurait pu solliciter la version électronique ;

Qu'en refusant ce que lui propose l'autorité contractante, l'établissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI et FILS » a délibérément choisi, de ne pas retirer le DAO et on ne peut guère en déduire qu'il y a eu refus de remise du DAO ;

Que la violation du principe de liberté d'accès à la commande publique n'est pas établie ;

Considérant enfin que par lettre n°013/01/2020/CEDAF/DG du 14 janvier 2023, adressée au Président et aux membres du Conseil de régulation, le Promoteur de l'Etablissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI et FILS » a retiré toutes les dénonciations, qu'il s'est excusé des dénonciations qu'il a faites et qu'il reconnaît par la même occasion n'avoir pas fait « *le minimum d'effort pour avoir accès aux dossiers d'appel à concurrence...* » ;

Qu'il y a lieu de déclarer que les présomptions d'irrégularités dénoncées par l'établissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI et FILS (CEDAF) » ne sont pas établies.

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

DECIDE :

Article 1^{er} : Les irrégularités dénoncées par l'établissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI ET FILS », objet de l'auto-saisine de l'ARMP dans le cadre de la procédure de passation de l'appel d'offres ouvert (AOO) N° F_62362/MDN/DC/SG/PRMP/SP-PRMP/SA du 12 septembre 2022 relatif à l'acquisition d'une boule optronique et de kits électrique d'avitaillement, ne sont pas établies.

Article 2 : La suspension de la procédure de passation de l'appel d'offres ouvert (AOO) n° F_62362/MDN/DC/SG/PRMP/SP-PRMP/SA du 12 septembre 2022 relatif à l'acquisition d'une boule optronique et de kits électrique d'avitaillement, est levée.

Article 3 : La présente décision sera notifiée :

- au Promoteur de l'établissement « COMPTOIR ENAMBASSI DAGBENAGNI ET FILS » ;
- à la Personne Responsable des Marchés Publics du Ministère de la Défense Nationale ;
- au Chef de la Cellule de Contrôle des Marchés Publics du Ministère de la Défense Nationale ;
- au Ministre de la Défense Nationale;

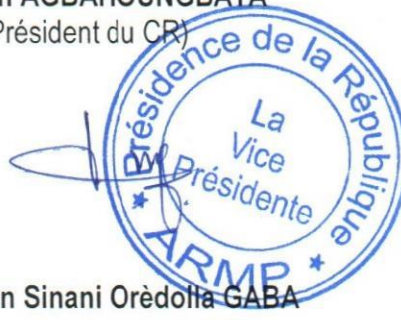


- au Directeur National de Contrôle des Marchés Publics.

Article 4 : La présente décision sera publiée sur le site web de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et dans le SIGMaP.



Séraphin AGBAHOUNGBATA
(Président du CR)



Carmen Sinani Orédolla GABA
(Vice-Présidente du CR)



Gilbert Ulrich TOGBONON
(Membre du CR)



Francine AÏSSI HOUANGNI
(Membre du CR)



Martin Vihoutou ASSOGBA
(Membre du CR)



Derrick BODJRENOU
(Membre du CR)



Ludovic GUEDJE
Secrétaire Permanent de l'ARMP
(Rapporteur du CR)