



LE CONSEIL DE REGULATION

AFFAIRE N°2023-034/ARMP/SA/2205-22

AUTORITE DE REGULATION DES
MARCHES PUBLICS A LA SUITE DE LA
DENONCIATION DE LA DENONCIATION
DE LA SOCIETE « ABENES SARL »

CONTRE

COMMUNE DE LOKOSSA

DECISION N° 2023-034/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 02 MARS 2023

- 1- DECLARANT NON ETABLIES LES IRREGULARITES
DENONCEES PAR LA SOCIETE « ABENES SARL » DANS
LE CADRE DE LA PROCEDURE DE PASSATION DE
L'APPEL D'OFFRES RELATIF A L'ACQUISITION DE
MATERIEL AU PROFIT DE L'HOPITAL DE ZONE, DU CHD
ET CIPEC MONO.
- 2- ORDONNANT LA POURSUITE DE LA PROCEDURE
SUSMENTIONNEE

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

- 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° 341/12/2022/ABN/DG du 1^{er} décembre 2022, enregistrée au secrétariat administratif de l'ARMP à la même date sous le numéro 2205-22 portant dénonciation de la société « ABENES SARL » ;
- Vu les différents courriers échangés entre l'ARMP et la Commune de Lokossa ;
- Vu les mesures d'instruction de ce dossier ;

Ensemble les pièces du dossier,

Sur proposition de la Commission Disciplinaire en sa session du 1^{er} mars 2023 ;

Les membres du Conseil de Régulation de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics que sont : monsieur Séraphin AGBAHOUNGBATA, Président ; mesdames Carmen Sinani Orédolla GABA, Francine AÏSSI

HOUANGNI et messieurs Gilbert Ulrich TOGBONON, Derrick BODJRENOU et Martin Vihoutou ASSOGBA ; réunis en session ordinaire, le jeudi 02 mars 2023 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- LES FAITS

La Commune de Lokossa a lancé le 07 novembre 2022, la procédure d'appel d'offres relatif à l'acquisition de matériel au profit de l'hôpital de zone, du CHD et CIPEC Mono à laquelle sept soumissionnaires ont pris part.

Lors de l'ouverture des offres, la clé USB contenant la version PDF de l'offre de la Société « ABENES SARL » n'a pu s'ouvrir contrairement aux clés des autres soumissionnaires.

Imputant le défaut d'ouverture de sa clé USB à un virus qui aurait infecté l'ordinateur portable de la PRMP de la Commune de Lokossa, le Gérant de la Société « ABENES SARL » aurait manifesté le désir d'aider la Personne responsable des marchés publics (PRMP) par l'entremise de ses techniciens à accéder au contenu de ladite clé USB.

N'ayant pu obtenir l'accord de la PRMP de la Commune de Lokossa à cette fin, le Gérant de ladite Société a saisi l'ARMP d'une dénonciation aux fins de l'aider à avoir gain de cause.

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 l'auto saisine a été décidée par le Conseil de Régulation le 06 décembre 2022 en vue de statuer sur les présomptions d'irrégularités dénoncées par la société « ABENES SARL » dans le cadre de la procédure de l'Appel d'offres relatif à l'acquisition de matériel au profit de l'hôpital de zone, du CHD et CIPEC Mono ;

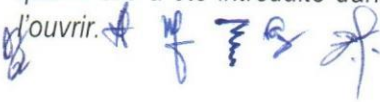
Qu'ainsi l'auto-saisine de l'ARMP est régulière.

III- DISCUSSION

A- MOYENS DE LA SOCIETE « ABENES SARL »

A l'appui de sa dénonciation, le Gérant de la société « ABENES SARL » expose ce qui suit :

« Dans le cadre du dossier cité en objet, nous avons déposé notre offre physique et numérique (offre fichier PDF sur clé USB) le mardi 29 novembre 2022 comme indiqué dans le DAO. A l'ouverture des offres, la clé a été ouverte à notre insu dans un ordinateur portable qui serait infecté par les virus. Malheureusement, le fichier contenu sur cette dernière ne s'est pas ouvert. Informé de cet incident, nous avons demandé à la PRMP de nous permettre d'envoyer nos techniciens avec d'autres ordinateurs aux fins de l'aider à ouvrir ledit fichier, mais il s'est opposé à notre proposition. Nous sommes persuadés que la clé a été attaquée par les virus quand elle a été introduite dans l'ordinateur, et sommes prêts à aider la PRMP avec nos techniciens pour l'ouvrir. »



Par cette lettre, nous vous demandons de bien vouloir rappeler la PRMP à l'ordre afin de nous permettre de l'aider à ouvrir le fichier car grande a été notre surprise de voir qu'elle a mentionné « non fournie (NF) » devant notre nom sur le PV d'ouverture ».

Lors de son audition le Gérant de la Société « ABENES SARL » a renchéri avec ce qui suit :

« La clé USB ne s'est pas ouverte car elle se serait infectée par les virus. Il y aurait d'autres soumissionnaires qui auraient eu le même problème que moi selon le rapport de ma représentante présente à l'ouverture. Je reproche à la PRMP de la Commune de Lokossa, le refus de n'avoir pas accepté notre assistance à l'aider à ouvrir la clé. Je demanderais à l'ARMP de penser donner une chance aux soumissionnaires qui se retrouveraient dans de pareilles situations ».

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

Pour se défendre des accusations du Gérant de la société « ABENES SARL », la PRMP de la Commune de Lokossa a avancé les arguments suivants :

« La séance d'ouverture des plis est faite publiquement aux heures fixées dans le dossier d'appel à concurrence en présence des sept (07) représentants des soumissionnaires dont la représentante de la société « ABENES SARL ». Au dépouillement des offres, la COE a constaté que la Société « ABENES SARL » a fourni une clé USB dont le fichier électronique (version scannée sous le format PDF est inaccessible et inexploitable à l'ouverture des offres après plusieurs essais sur trois ordinateurs différents disposant d'un antivirus en présence des représentants des soumissionnaires. Après ce constat fait, la COE a même demandé à la représentante de la société « ABENES SARL » de venir essayer avec son ordinateur mais cette dernière dit n'avoir pas gardé son ordinateur sur elle » et qu'elle souhaite nous apporter une nouvelle clé USB contenant la version électronique PDF. Cette proposition que la COE a rejetée systématiquement. C'est ainsi que la COE a décidé de mettre non fourni (NF) pour la présence de l'offre scannée sur la clé USB de la société « ABENES SARL » dans le PV d'ouverture des offres conformément aux stipulations du point 9 de l'avis d'appel d'offres. Pour les membres de la COE, la version électronique PDF sur la clé USB devrait être lisible pour mieux apprécier le contenu afin de déduire s'il s'agit effectivement du marché en cours d'ouverture sinon, cela ne respecte pas les dispositions de l'article 66 alinéa 3 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin et l'offre du soumissionnaire « ABENES SARL » doit être rejetée à l'issue des travaux d'analyse et d'évaluation. Après la décision de la COE, la représentante de la société « ABENES SARL » n'a fait aucune observation contraire et reconnaît que plusieurs tentatives ont été faites aux fins d'avoir accès au fichier électronique en version scannée sous le format PDF de son offre. A la fin de l'ouverture, la grille d'ouverture a été conjointement signée par toutes les parties prenantes pour confirmer les constats. Le 30 novembre 2022, j'ai reçu un appel whatsapp de quelqu'un se présentant comme le gérant de la société « ABENES SARL » qui me proposait d'envoyer des techniciens pour m'aider à ouvrir le fichier. En réponse et sur une longue discussion à ce sujet, je lui ai dit que ce n'est pas possible et que la COE a déjà décidé sur cette affaire. Il soutient que ce sont les virus mais je lui ai fait comprendre qu'au même moment, sur les mêmes ordinateurs, on a pu ouvrir la clé USB et le fichier contenant les offres scannées en version PDF des autres soumissionnaires ».

Lors de son audition, la PRMP de la Commune de Lokossa a renforcé ses moyens avec les éléments suivants :

« Notre refus de l'assistance est dû à l'inopportunité de l'assistance car la COE avait déjà statué conformément aux prescriptions du DAO. Nos ordinateurs de travail possèdent des anti-virus valides et fonctionnels. Notre refus vise à éviter toute discrimination conformément à l'article 7 de la loi n°2020-26 du

29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin en son point 3 : égalité de traitement des candidats et soumissionnaires ».

IV- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION

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

Constat n°1

La clé USB fournie par la société « ABENES SARL » dans son offre n'a pu s'ouvrir lors de la séance d'ouverture des plis. Les clés USB des six (06) autres soumissionnaires ont pu s'ouvrir sur le même ordinateur sur lequel la clé de la Société « ABENES SARL » n'a pu s'ouvrir.

Constat n°2

Les membres de la COE ont donné l'opportunité à la représentante de la société « ABENES SARL » de les aider à accéder au contenu de la clé USB de sa société lors de l'ouverture des offres mais celle-ci n'aurait pas sur elle, un ordinateur.

Constat n°3

La PRMP de la commune de Lokossa a refusé l'aide d'un technicien pour l'ouverture de la clé USB telle que proposée par le Gérant de la Société « ABENES SARL » après la clôture des travaux de réception et d'ouverture des plis.

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 le rejet de l'offre de la société « ABENES SARL ».

Sur le rejet de l'offre de la société « ABENES SARL » pour défaut d'accessibilité à la version électronique de son offre

Considérant les dispositions de l'article 7 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, 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 pour garantir la transparence des procédures, la séance d'ouverture des plis est publique et les constats relatifs à la présence des pièces essentielles, sont faits séance tenante ;

Considérant qu'au sens de l'article 66 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 susvisée : « Les offres déposées par les soumissionnaires doivent être signées par eux ou par leurs mandataires dûment habilités sans que ces mêmes mandataires ne puissent représenter plus d'un soumissionnaire dans la procédure relative au même marché. Les offres sont accompagnées d'une lettre de soumission du soumissionnaire qui doit être signée par ce dernier ou son représentant dûment habilité. Les offres sont déposées en originale et une (01) copie physique. Une copie électronique sur clés USB de chaque proposition devra être jointe dans l'enveloppe contenant l'originale de l'offre. Les offres des soumissionnaires peuvent être déposées par voie électronique dans les conditions fixées par décret pris en Conseil des ministres » ;

Considérant en outre, les dispositions de l'article 70 de la même loi selon lesquelles : « Sous réserve des dispositions spécifiques applicables aux marchés de prestations intellectuelles, la séance d'ouverture des plis est publique. L'ouverture des plis a lieu à la date et à l'heure fixées dans le dossier d'appel à concurrence, en présence des candidats ou de leurs représentants qui souhaitent être présents. La séance d'ouverture est présidée par la personne responsable des marchés publics agissant en qualité de président de la commission d'ouverture et d'évaluation des offres. Le procès-verbal est signé par les membres de la commission d'ouverture et d'évaluation des offres. Il est publié par la personne responsable des marchés publics dans les mêmes canaux que ceux de l'avis d'appel à concurrence et remis sans délai à tous les soumissionnaires... » ;

Considérant qu'en l'espèce, la société « ABENES SARL » fustige le refus de la PRMP de la commune de Lokossa d'accepter l'aide d'un technicien privé pour l'aider à accéder au contenu de la clé USB fourni dans son offre dans le cadre de la procédure de l'Appel d'offres relatif à l'acquisition de matériel au profit de l'hôpital de zone, du CHD et CIPEC Mono, et ce, après la séance d'ouverture des plis ;

Que l'examen des faits de la cause révèle que lors de l'ouverture des plis, la clé USB de la société « ABENES SARL » n'a pas pu s'ouvrir contrairement aux clés USB des six autres soumissionnaires ;

Que la représentante de la société « ABENES SARL », présente à l'ouverture des plis a été invitée à aider la COE à ouvrir la clé USB de cette société mais celle-ci a décliné cette proposition au motif qu'elle n'avait pas gardé un ordinateur sur elle ;

Qu'au lieu d'aider à accéder au contenu de la clé séance tenante, cette représentante a suggéré apporter une nouvelle clé USB, contenant la version électronique PDF de l'offre, ce qui violerait les principes de transparence des procédures et d'égalité de traitement des candidats et soumissionnaires ;

Que n'ayant pu accéder au contenu de la clé USB de la société « ABENES SARL », la Commission d'Ouverture et d'Evaluation a mentionné "NON FOURNI" au niveau de la clé USB pour la société « ABENES SARL » ;

Qu'informé de cette situation, le gérant de la société « ABENES SARL » a, lors d'un appel téléphonique adressé à la PRMP de la commune de Lokossa, proposé lui envoyer un technicien pour l'aider à accéder au contenu de la clé USB ;

Que la PRMP de la commune de Lokossa a opposé son refus à cette proposition du Gérant de la société « ABENES SARL », motif tiré de ce que la COE a pris une décision concernant la société « ABENES SARL » relativement à ladite clé USB ;

Qu'au regard de tout ce qui précède, il y a lieu de déclarer que les irrégularités dénoncées par la société « ABENES SARL » ne sont pas établies.

PAR CES MOTIFS,

DECIDE :

Article 1^{er} : Les irrégularités dénoncées par la société « ABENES SARL » dans le cadre de la procédure de passation de l'appel d'offres relatif à l'acquisition de matériel au profit de l'hôpital de zone, du CHD et CIPEC Mono, ne sont pas établies.

Article 2 : La suspension de la procédure de passation de l'appel d'offres relatif à l'acquisition de matériel au profit de l'hôpital de zone, du CHD et CIPEC Mono, est levée.

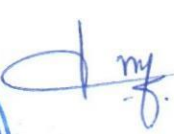
Article 3 : La présente décision sera notifiée :

- au Gérant de la société « ABENES SARL » ;
- à la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune de Lokossa ;
- au Chef de la Cellule de Contrôle des Marchés Publics de la Commune de Lokossa ;
- au Secrétaire Exécutif de la Commune de Lokossa ;
- au Maire de la Commune de Lokossa ;
- au Préfet du Département du Mono ;
- au Ministre de la Décentralisation et de la Gouvernance Locale ;
- 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 de la CR)



Carmen Sinani Orédolla GABA
(Vice-Présidente du CR)



Gilbert Ulrich TOGBONON
(Membre du CR)



Derrick BODJRENOU
(Membre du CR)



Martin Vihoutou ASSOGBA
(Membre du CR)



Francine AÏSSI HOUANMI
(Membre du CR)



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