



DECISION N° 2023-046/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 29 MARS 2023

COMMISSION DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS (CRD)

AFFAIRE N°2023-046/ARMP/SA/2207-22

RECOURS ENTREPRISE « CETES »

CONTRE

COMMUNE D'APLAHOUE

- 1- DECLARANT RECEVABLE ET MAL FONDE LE RECOURS DE L'ENTREPRISE « CETES » EN CONTESTATION DES MOTIFS DE REJET DE SON OFFRE DANS LE CADRE DE LA PROCEDURE DE PASSATION DE L'APPEL D'OFFRES OUVERT N°61/008/C-APL/PRMP/SP-PRMP DU 22 SEPTEMBRE 2022 RELATIF A L'EXTENSION ET REHABILITATION DU LABORATOIRE COVID-19 DANS LA COMMUNE D'APLAHOUE ;
- 2- ORDONNANT LA POURSUITE DE LA PROCEDURE SUSMENTIONNEE ;
- 3- PORTANT AUTOSAISINE DE L'ARMP EN MATIERE DISCIPLINAIRE

LA COMMISSION DE REGLEMENT DES DIFFERENDS, STATUANT EN MATIERE DE REGLEMENT DE 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°031-2022/CTES/SG/DG du 22 novembre 2022, enregistrée au Secrétariat administratif de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics à la même date sous le numéro 2019-2022 portant recours de l'entreprise « CETES » ;
- Vu la lettre n°2818/PR/ARMP/CRD/SP/DRAJ/SAJ/SA du 29 novembre 2022 portant mesures d'instruction de l'ARMP ;
- Vu le bordereau n°61/175/C-APL/PRMP/SP-PRMP du 1^{er} décembre 2022, enregistré au Secrétariat administratif de l'ARMP à la même date sous le numéro 2207-22 par lequel la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune d'Aplahoué a transmis à l'organe de régulation un ensemble de pièces ;

Ensemble les pièces du dossier,

Les membres de la Commission de Règlement des Différends que sont : monsieur Séraphin AGBAHOUNGBATA, Président ; monsieur Gilbert Ulrich TOGBONON ; ainsi que les membres de la Commission Disciplinaire : mesdames Carmen Sinani Orédolla GABA et Francine AÏSSI, réunis le mercredi 29 mars 2023 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- LES FAITS

Par lettre n°031-2022/CTES/SG/DG du 22 novembre 2022, l'entreprise « CETES » a saisi l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) d'un recours en contestation des motifs du rejet de son offre dans le cadre de l'appel d'offres n°66/02/CT/PRMP/SP-PRMP/2022 du 04 avril 2022 relatif à l'extension et réhabilitation du laboratoire COVID-19 dans la Commune d'Aplahoué.

En effet, l'offre de l'entreprise « CETES » a été rejetée pour les motifs ci-après :

- ❖ « calendrier d'exécution des travaux non conforme ».
- ❖ « méthode d'exécution des travaux non conforme ».

Non convaincue de la justesse de ces motifs du rejet, l'entreprise « CETES » a exercé un recours gracieux devant la Personne responsable des marchés publics de la commune d'Aplahoué qui a confirmé le rejet de son offre aux motifs détaillés ainsi qu'il suit :

- ❖ « le délai de mise en œuvre du PVC ne concorde pas avec le planning d'exécution des travaux ;
- ❖ le délai d'exécution des remblais ne concorde pas avec la réalisation de la forme dallage ;
- ❖ le diplôme du conducteur des travaux est non conforme et son authenticité reste à confirmer ».

L'entreprise « CETES », dit être surprise de constater que ces nouveaux motifs de rejet de son offre ne figurent pas dans le rapport d'évaluation et soupçonne la violation du principe de la transparence de cette procédure de marché public. Elle en saisit donc l'ARMP afin que cette situation soit clarifiée.

II- SUR LA RECEVABILITE DU RECOURS DE L'ENTREPRISE « CETES »

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 de 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, l'entreprise « CETES » a reçu la notification des résultats de l'analyse et de l'évaluation des offres le mardi 15 novembre 2022 par lettre n°61/111/C-APL/PRMP/SP-PRMP du 10 novembre 2022 ;

Que l'établissement « CETES » a exercé son recours préalable, le vendredi 18 novembre 2022 par lettre n°025-2022/CETES/SG/DG du 18 novembre 2022 ;

Que la réponse donnée par la PRMP de la Commune d'Aplahoué lui est parvenue le lundi 21 novembre 2022 par lettre n°61/150/C-APL/PRMP/SP-PRMP de la même date ;

Que non satisfaite de la réponse de la PRMP de la commune d'Aplahoué, l'entreprise « CETES » a saisi l'ARMP de son recours le mardi 22 novembre 2022 par lettre n°031-2022/CTES/SG/DG enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP à la même date sous le numéro 2019-2022 ;

Qu'au regard de ce qui précède, l'entreprise « CETES » a exercé son recours dans les conditions de forme et de délai requises pour sa recevabilité ;

Qu'il y a lieu de déclarer ledit recours recevable.

III- DISCUSSION

A- MOYENS DE L'ENTREPRISE « CETES »

A l'appui de son recours, l'entreprise « CETES » fait valoir les moyens suivants :

- *« il lui a été notifié que l'étude de sol, le dossier d'exécution, le constat d'achèvement des travaux et la réception des travaux ne figurent pas dans sa méthodologie proposée et que son planning ne comporte pas d'assainissement PVC. Dans son recours gracieux, elle a signifié à la PRMP les pages de son offre qui prennent en compte ces observations ;*
- *grande a été sa surprise de constater que la lettre n°61/150/C-APL/PRMP/SP-PRMP du 21 novembre 2022 communique de nouveaux motifs de rejet de son offre comme ci-après :*
 - a) *« le délai de mise en œuvre du PVC ne concorde pas dans le planning d'exécution des travaux ;*
 - b) *le délai d'exécution des remblais ne concorde pas avec la réalisation de la forme dallage ;*
 - c) *le diplôme du conducteur des travaux est non conforme et son authenticité reste à confirmer » ;*
- *ces nouveaux motifs ne figurent pas dans le rapport d'évaluation et tout porte à croire qu'il n'y a pas de transparence dans la procédure ;*
- *par lettre n°025-2022/CETES/SG/DG du 18 novembre 2022 portant son recours gracieux, l'entreprise « CETES » écrit ce qui suit : « notre méthodologie dans la rubrique FONDATION ET*

SOUBASSEMENT : elles seront exécutées conformément au dossier d'exécution validé par le pouvoir adjudicataire avant le démarrage des travaux et le planning d'exécution prévoit également la rubrique assainissement au chapitre VIII avec tout le détail nécessaire. Nous invitons à vérifier les pages 99, 101, 103 de la méthodologie et 107, 112, et 113 du planning des travaux pour mieux apprécier notre dossier afin de reprendre l'évaluation de notre offre ».

B- MOYENS DE LA PERSONNE RESPONSABLE DES MARCHES PUBLICS DE LA COMMUNE D'APLAHOUE :

En réplique aux moyens de l'entreprise « CETES », la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune d'Aplahoué soutient ce qui suit :

- ✓ *« les motifs du rejet de l'offre de l'entreprise « CETES » sont liés à la non-conformité de son offre en ce qui concerne le calendrier d'exécution des travaux, la méthode d'exécution et la liste du personnel proposé. En effet, le délai d'exécution du PCV n'est pas pertinent par rapport au planning d'exécution proposé de même que le délai d'exécution des remblais qui ne concorde pas avec la réalisation de la forme dallage. A cela s'ajoute la contradiction entre le profil du conducteur des travaux et le diplôme présenté. Dans la liste du personnel proposé, le conducteur des travaux est détenteur du DTI alors que la preuve présentée est un diplôme de Master en ingénierie de l'eau et de l'environnement, option : génie civil et infrastructure de nature douteuse obtenue à l'université 2IE à Ouagadougou au Burkina-Faso ;*
- ✓ *il est clairement mentionné au niveau du point 2.1 de la sous-section C (critères d'évaluation et de qualification du DAO relatives aux conditions d'acceptabilité de l'offre technique) que l'évaluation de l'offre technique présentée par le soumissionnaire comprendra (a) l'évaluation de la capacité technique du soumissionnaire à mobiliser les équipements et le personnel clés pour l'exécution du marché ; (b) la méthode d'exécution, (c) le calendrier de travail et (d) les sources d'approvisionnement dans les délais suffisants, et en conformité avec les exigences définies à la partie (II) concernant les spécifications des travaux ;*
- ✓ *de même, au point 5 de la sous-section C (critères d'évaluation et de qualification relatif au personnel, il est fait obligation aux soumissionnaires de présenter un personnel ayant le profil requis, ce qui n'est pas le cas de l'entreprise « CETES ». Les échanges avec l'université 2IE ont permis de comprendre que le diplôme de Master du conducteur des travaux n'est pas authentique. Il s'agit de l'inexactitude des mentions relatives aux capacités techniques et financières ou aux pièces demandées dans le DAO ou leur fausseté sanctionnée par l'article 64 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 ;*
- ✓ *la lettre n°61/11/C-APL/PRMP/SP-PRMP du 15 novembre 2022 a été envoyée à l'entreprise « CETES » suite à la demande de clarification qu'elle a formulée après avoir reçu notification de la non attribution du marché. A cette étape de la procédure, la réaction de l'entreprise devrait être un recours gracieux à l'attention de la PRMP ou un recours hiérarchique à l'attention de la Secrétaire exécutive de la mairie d'Aplahoué.*
- ✓ *aussi, convient-il de préciser que ces motifs sont différents de ceux contenus dans la lettre n°61/140/C-APL/PRMP/SP-PRMP du 21 novembre 2022 pour la simple raison qu'ils n'intègrent pas les observations faites par la Cellule de contrôle des marchés publics au terme de l'étude du rapport d'évaluation des offres produit par la COE. C'est en prenant en compte les observations contenues dans le rapport de la CCMP que les motifs du rejet de l'offre de l'entreprise « CETES » qui lui sont*

notifiés par la lettre n°61/140/C-APL/PRMP/SP-PRMP du 21 novembre 2022 sont différents de ceux de la lettre n°61/11/C-APL/PRMP/SP-PRMP du 15 novembre. Par ailleurs, il urge de signaler que si la COE n'a pas mentionné, la non-conformité du diplôme du conducteur des travaux dans les motifs du rejet de l'offre de l'entreprise CETES, c'est parce que sur recommandation de la cellule de contrôle des Marchés Publics, la PRMP est entrée en contact avec l'université de 2iE pour s'assurer de l'authenticité dudit diplôme. Compte tenu des contraintes liées aux délais en matière de passation des marchés publics et ce, conformément au décret n°2020-600 du 23 décembre fixant les délais impartis aux organes de passation, de contrôle et approbation des marchés publics, elle a dû notifier le rejet de l'offre de l'entreprise "CETES" sans mentionner le motif concernant le diplôme du conducteur des travaux. La réponse de l'université lui est parvenue après réception du recours gracieux de l'entreprise CETES. Et c'est pourquoi, dans sa réponse au recours gracieux elle y a fait cas ».

IV- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION

Il ressort des pièces du dossier examiné les constats ci-après :

Constat n°1

Sur les motifs du rejet de l'offre de l'entreprise « CETES »

- a) le « calendrier d'exécution des travaux non conforme » explicité dans la réponse à son recours préalable ainsi qu'il suit : « le délai de mise en œuvre du PVC ne concorde pas dans le planning d'exécution des travaux » : à la page 112 de son offre, la requérante propose dans son offre, en ce qui concerne la fourniture et pose de descente d'eau pluviale en PVC de la réaliser à la semaine 11 sur 16 du calendrier d'exécution et ce après les rubriques relatives à la maçonnerie, béton et étanchéité telles que « béton armé pour la fondation des poteaux, murs, perrons et forme dallage dosé à 2050kg/m³ » qui s'achève déjà à la semaine 8 et « béton armé à 350 kg/m³ pour longrines, chaînages, linteau, poteaux, dalle, placards, auvents, escalier, gouttière et paillasse » qui s'achèvent à la semaine 10. Dans la même semaine 11 où elle envisage de réaliser la fourniture et pose de descente d'eau en PVC qu'elle réalisera aussi les travaux de menuiserie, métallique, vitrerie et bois, ce qui n'est pas cohérent et justifie la non- conformité évoqué pour rejeter son offre » ;
- b) la « méthode d'exécution des travaux non conforme » détaillée dans la réponse à son recours gracieux par : « le délai d'exécution des remblais ne concorde pas avec la réalisation de la forme dallage » : la requérante propose de faire le remblai provenant des fouilles et le remblai en terre d'apport sous forme dallage à la semaine 10 alors que le « béton armé pour la fondation des poteaux, murs, perrons et forme dallage dosé à 2050kg/m³ » qui s'achève déjà à la semaine 8. Pas de cohérence dans l'ordre d'exécution de ces rubriques dans son calendrier.

Constat n°2 : Présomption d'une fausse pièce dans l'offre de la requérante

Sur demande de la PRMP de la commune d'Aplahoué, le secrétaire général de l'Institut 2iE de Ouagadougou au Burkina Faso a confirmé le défaut d'authenticité du diplôme de master en ingénierie de l'eau et de l'environnement (option génie civil et infrastructures de monsieur GNANHOUI Arman Vignon Honoré présenté dans l'offre de l'entreprise « CETES ».

Constat n°3

Variation des motifs du rejet de l'offre de l'entreprise « CETES »

Entre le rapport d'évaluation des offres, la lettre de notification de rejet de l'offre de l'entreprise « CETES » et la réponse à son recours gracieux, il y a une variation des motifs. La PRMP justifie cela par le fait que pour respecter les délais réglementaires, elle a dû notifier partiellement les motifs du rejet à la requérante avant de finir de prendre en compte les observations de l'organe de contrôle.

V- OBJET ET ANALYSE DU RECOURS :

Il résulte des moyens des parties et constats issus de l'instruction que le recours de l'établissement « CETES » porte sur le rejet de son offre, motifs tirés de son défaut de conformité technique et de la production d'une fausse pièce.

Sur le rejet de l'offre de l'entreprise « CETES », motifs tirés de son défaut de conformité technique et de la production d'une fausse pièce

Considérant les dispositions de l'article 74, alinéa 1^{er} de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 selon lesquelles « *Les offres de base des soumissionnaires doivent être conformes aux dispositions du dossier d'appel à concurrence* » ;

Considérant les dispositions de l'article 64, alinéa 3 de la même loi selon lesquelles « *L'inexactitude des mentions relatives aux capacités techniques et financières ou aux pièces demandées dans le dossier d'appel à concurrence ou leur fausseté est sanctionnée par le rejet de l'offre, sans préjudice des sanctions prévues par le code* » ;

Qu'en l'espèce, l'entreprise « CETES » conteste les trois motifs de rejet de son offre ci-après :

- « *le délai de mise en œuvre du PVC ne concorde pas dans le planning d'exécution des travaux* »
- *le délai d'exécution des remblais ne concorde pas avec la réalisation de la forme dallage ;*
- *le diplôme du conducteur des travaux est non conforme et son authenticité reste à confirmer* » ;

Que l'examen des faits de la cause révèle une incohérence dans l'ordre logique de réalisation de certains postes dans le calendrier d'exécution des travaux proposés par l'entreprise « CETES » tel qu'exposé au niveau des constats issus de l'instruction ;

Qu'en effet, la fourniture et pose de descente d'eau pluviale en PVC ne peut être réalisée à la semaine 11 sur 16 du calendrier d'exécution tandis que les travaux de maçonnerie, béton et étanchéité s'achèvent déjà à la semaine 8 et 10 au maximum ; ainsi, c'est après tous les travaux de maçonnerie, de béton et d'étanchéité que la requérante compte procéder à la fourniture et pose de descente d'eau pluviale en PVC ;

Qu'en ce qui concerne la forme dallage, elle doit normalement précéder les travaux de remblai dans le calendrier d'exécution proposé par l'entreprise « CETES », ce qui témoigne de l'incohérence qui caractérise la méthodologie ;

Que ces incohérences rendent non-conforme l'offre technique de l'entreprise « CETES » ;

Que s'agissant du diplôme du conducteur des travaux, qui a été déclaré non conforme, il est à noter que le diplôme de Master en ingénierie de l'eau et de l'environnement, option : génie civil et infrastructure a été

déclaré faux par l'université 2IE à Ouagadougou au Burkina-Faso par lettre n°2022/DG/SG/DEAA/MK/IE-01304 du 15 décembre 2022 adressée à la PRMP de la commune d'Aplahoué ;

Que ce diplôme du conducteur de travaux au nom de monsieur GNANHOUI Arman Vignon Honoré, contiendrait des mentions inexactes telles que :

- ✦ la dénomination de l'université « 2IE » est devenue fondation « 2IE » au-dessus de la signature du Directeur général par intérim ;
- ✦ le signataire du diplôme en la personne de monsieur Amadou Hama MANGA qui a été nommé Directeur général par intérim de l'université en 2013 alors que le diplôme est délivré le 20 mars 2012 ;

Qu'en vertu des dispositions de l'article 64 alinéa 3 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 selon lesquelles cette pièce présumée fausse et dont le défaut d'authenticité a été confirmé par l'Institut 2IE ne peut qu'entraîner le rejet de l'offre de l'entreprise « CETES » ;

Que c'est donc à bon droit que la PRMP de la commune d'Aplahoué a rejeté l'offre de l'entreprise « CETES » ;

Sur la variation des motifs de rejet de l'offre de l'entreprise « CETES »

Considérant les dispositions de l'alinéa 3 de l'article 78 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin, la notification des résultats de l'évaluation des offres est tributaire de leur validation par l'organe de contrôle des marchés publics compétent ;

Que conformément à la réglementation en vigueur en République du Bénin, la notification des résultats de l'évaluation et de l'analyse des offres devrait faire suite à la prise en compte des réserves de l'organe de contrôle compétent ;

Considérant qu'en l'espèce, la notification des résultats n'a pas été effectuée conformément aux exigences légales en la matière ;

Que de l'aveu de la Personne responsable des marchés publics, cette variation des motifs se justifierait par le fait que pour respecter les délais réglementaires, elle a dû notifier partiellement les motifs de rejet à la requérante avant de finir de prendre en compte les observations de l'organe de contrôle ;

Qu'en procédant ainsi qu'elle l'a fait alors que conformément à la réglementation en vigueur en République du Bénin, ladite notification devrait faire suite à la prise en compte des réserves de l'organe de contrôle compétent, il y a lieu pour l'organe de régulation de s'autosaisir de ce dossier aux fins ;

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

DECIDE :

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

Article 2 : Le recours de l'entreprise « CETES » est mal fondé.

Article 3 : La suspension de de la procédure de passation de l'appel d'offres ouvert n°61/008/C-APL/PRMP/SP-PRMP du 22 septembre 2022 relatif à l'extension et réhabilitation du laboratoire COVID-19 dans la Commune d'Aplahoué, est levée.

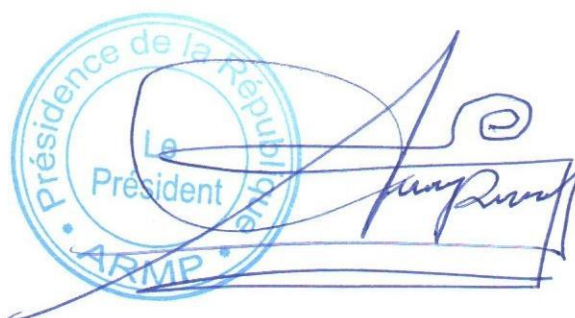
Article 4 : L'ARMP s'auto-saisit en matière disciplinaire pour statuer sur les irrégularités, fautes et infractions présumées dans ce dossier.

Article 5 : La présente décision sera notifiée :

- au Promoteur de l'établissement « CETES » ; 

- à la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune d'Aplahoué ;
- au Chef de la Cellule de contrôle des marchés public de la Commune d'Aplahoué ;
- au Secrétaire exécutif de la Commune d'Aplahoué ;
- au Maire de la Commune d'Aplahoué ;
- au Préfet du département du Couffo ;
- au Ministre de la Décentralisation et de la Gouvernance Locale
- au Directeur National de Contrôle des Marchés Publics ;

Article 6 : 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)



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