



AVIS N° 2023-055/ARMP/PR-CR/CRD/CD/SP/DRAJ/SRR/SA DU 02 MAI 2023

DECLARANT IRREGULIER LE REFUS D'APPROBATION DU CONTRAT
RELATIF A LA CONSTRUCTION DE FOSSES AU CIMETIERE DE DJEGAN-
DAHO, POUR MOTIF DE NON RENTABILITE FINANCIERE DU MONTANT
D'ATTRIBUTION DUDIT MARCHÉ POUR LA COMMUNE PAR LA SECRETAIRE
EXECUTIVE DE LA COMMUNE DE PORTO-NOVO ;

ORDONNANT A LA SECRETAIRE EXECUTIVE DE LA COMMUNE DE PORTO-
NOVO DE RAPPORTER SA DECISION DE NON-APPROBATION DU MARCHÉ
CONCERNE.

LE PRESIDENT DU CONSEIL DE REGULATION,

- 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°2020-605 du 23 décembre 2020 fixant les règles et modalités de mise en œuvre des procédures de sollicitation de prix ;
- 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 complémentaires du dossier,

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

Considérant que par lettre n°10H/433/MPN/SE/SAC du 29 mars 2023, enregistrée au Secrétariat administratif de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) le 03 avril 2023 sous le numéro 0693-23, la Secrétaire Exécutive de la Commune de Porto-Novo a saisi l'ARMP d'une demande d'avis relativement à sa disposition d'approbation du contrat relatif à la construction de fosses au cimetière de Djègan-Daho ;

Que dans sa demande, la Secrétaire Exécutive de la Commune de Porto-Novo expose en substance que :

- *« au terme de la procédure de passation dudit marché, l'entreprise BERYL a été retenue comme attributaire définitif et le contrat signé, est en attente d'approbation ;*
- *en effet, après étude du contrat, il a été constaté que le coût de réalisation d'une fosse par l'entreprise BERYL par rapport à l'usage habituel, n'est pas rentable pour la ville. Le coût actuel de vente d'une fosse est de 113 000 F CFA hors taxes et la mairie perçoit 60 000 F CFA comme droit de place, le reste étant les frais de réalisation de la fosse. Le prix unitaire attribué à l'entreprise BERYL pour la construction d'une fosse est 135 800 F CFA TTC ;*
- *ces deux coûts montrent visiblement que le montant issu de cette procédure d'appel à concurrence n'induit aucune rentabilité financière mais un manque à gagner pour la commune ».*

Qu'elle indique que dans le contexte des réformes structurelles du secteur de la décentralisation où les Secrétaires Exécutifs sont appelés à mobiliser les ressources propres de la ville et à réduire suffisamment les dépenses de la commune, elle a opté de ne pas approuver ledit contrat ;

Qu'au regard de tout ce qui précède, elle sollicite l'avis de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;

Qu'il résulte des faits ainsi exposés que la demande d'avis de la Secrétaire Exécutive de la Commune de Porto-Novo porte sur la régularité de son refus d'approbation du marché concerné ;

Considérant les dispositions de l'article 85 alinéa 3 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles : *« L'approbation du marché ne pourra être refusée que par une décision motivée, rendue dans les cinq (05) jours calendaires de la transmission du dossier d'approbation. Cette décision est susceptible de recours devant l'autorité de régulation des marchés publics par toute partie au contrat » ;*

Que l'alinéa 4 du même article dispose : *« Le refus de visas d'approbation ne peut toutefois intervenir qu'en cas d'absence ou d'insuffisance de crédits... » ;*

Qu'il ressort des dispositions ci-dessus que :

- l'approbation du marché peut être refusée ;
- en cas de refus, l'autorité compétente doit prendre une décision motivée ;
- le refus d'approbation ne peut être prononcée que pour des motifs d'absence ou d'insuffisance de crédits ;
- la décision de refus d'approbation peut faire l'objet d'un recours devant l'ARMP ;

Considérant que dans le cas objet du présent avis, le marché de construction de fosses au cimetière de Djègan-Daho a été prévue au budget primitif de la Commune de Porto-Novo de l'année 2022, pour un montant Toutes Taxes Comprises (TTC) de 12 500 000 FCFA (N°41, page 44 du budget primitif 2022) ;

Que le projet de marché a été inscrit dans le Plan de Passation des Marchés Publics (PPMP), 1^{ère} version, publié sur le portail web des marchés publics (SIGMaP) le 31 janvier 2022, au n°13 et sous la référence T_DST_56734, et que ledit projet de marché a été reporté dans toutes les versions suivantes du PPMP de la Commune de Porto-Novo, pour un **montant hors taxes de dix millions cinquante-neuf mille deux cent vingt (10 593 220) FCFA ;** 

Qu'à l'issue de la procédure de passation du marché concerné, l'attribution a été prononcée au profit de l'établissement « BERYL », pour un montant **hors taxes de neuf millions sept quatre-vingt-un huit cents (9 781 800) FCFA**, soit onze **millions cinq cent quatre deux cinq vingt-quatre (11 542 524) FCFA TTC** ;

Qu'il ressort des éléments ci-dessus que le prix proposé par l'attributaire est dans l'enveloppe prévisionnelle du marché ;

Que le marché étant inscrit dans le budget primitif 2022 de la Commune, les crédits y afférents sont donc disponibles ;

Qu'il n'y a, en l'espèce, ni absence ni insuffisance de crédits pour motiver un quelconque refus d'approbation ;

Qu'en conséquence, il y a lieu de déclarer irrégulière, la décision de la Secrétaire Exécutive de la Commune de Porto-Novo de ne pas approuver le contrat relatif à la construction de fosses au cimetière de Djègan-Daho, pour motif de non rentabilité financière du montant d'attribution dudit marché pour la Commune ;

Considérant par ailleurs les dispositions de l'article 23 alinéa 1^{er} de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 visée supra aux termes desquelles : *« La nature et l'étendue des besoins doivent être déterminées avec précision par l'autorité contractante avant tout appel à concurrence ou toute procédure de négociation par entente directe. Les marchés publics conclus par l'autorité contractante doivent avoir pour objet exclusif de répondre à ces besoins en prenant en compte des objectifs de développement durable dans leurs dimensions économique, sociale et environnementale »* ;

Qu'il en résulte que la Commune de Porto-Novo a déterminé avec précision la nature et l'étendue des travaux de construction des fosses au cimetière de Djègan-Daho avant de leur affecter un budget et d'inscrire ce projet dans le PPMP 2022 ;

Que par conséquent, l'argumentaire de la Secrétaire Exécutive de la Commune de Porto-Novo selon lequel : *« ...après étude du contrat, il a été constaté que le coût de réalisation d'une fosse par l'entreprise BERYL par rapport à l'usage habituel, n'est pas rentable pour la ville. Le coût actuel de vente d'une fosse est de 113 000 F CFA hors taxes et la mairie perçoit 60 000 F CFA comme droit de place, le reste étant les frais de réalisation de la fosse. Le prix unitaire attribué à l'entreprise BERYL pour la construction d'une fosse est 135 800 F CFA TTC. Ces deux coûts montrent visiblement que le montant issu de cette procédure d'appel à concurrence n'induit aucune rentabilité financière mais un manque à gagner pour la commune »*, n'est pas recevable parce que contraire aux dispositions de l'article 23 alinéa 1^{er} sus rappelé de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 ;

Qu'au demeurant, la rentabilité du coût du marché pour la Commune ne devrait pas primer sur la qualité à exiger des ouvrages à réaliser ; qualité ayant sûrement induit le coût prévisionnel inscrit au budget primitif de la Commune, surtout qu'il s'agit d'ouvrages qui supporteront régulièrement de lourdes charges au regard de la mauvaise habitude des populations de monter sur les fosses déjà couvertes, lors de leur passage au cimetière ;

Qu'au regard de tout ce qui précède, il y a lieu d'ordonner à la Secrétaire Exécutive de la Commune de Porto-Novo, de rapporter sa décision de refus d'approbation du marché relatif à la construction de fosses au cimetière de Djègan-Daho, et d'approuver ledit marché dans les conditions et délais requis ;

Qu'en outre, il est nécessaire de recommander à la Secrétaire exécutive de la commune de Porto-Novo d'explorer la piste d'une délégation de service public de ce cimetière pour les fois à venir, ce qui pourrait mieux combler ses attentes. 

EN CONSEQUENCE, EMET L'AVIS CI-APRES :

L'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) :

- déclare irrégulière la décision de refus d'approbation du contrat relatif à la construction de fosses au cimetière de Djègan-Daho, pour motif de non rentabilité financière du montant d'attribution dudit marché pour la Commune par la Secrétaire Exécutive de la Commune de Porto-Novo ;
- ordonne à la Secrétaire Exécutive de la Commune de Porto-Novo de rapporter sa décision de non-approbation du marché relatif à la construction de fosses au cimetière de Djègan-Daho, et d'approuver ledit marché sans délai conformément aux exigences légales en la matière.

Au cas où le délai de validité de l'offre serait expiré, la Secrétaire Exécutive de la Commune de Porto-Novo devra instruire la Personne Responsable des Marchés Publics de ladite Commune aux fins de saisir l'ARMP pour une autorisation de prorogation du délai de validité de ladite offre et de poursuite de la procédure, conformément à l'article 85 alinéa 5 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin.

La Secrétaire Exécutive et la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune de Porto-Novo devront, chacune en ce qui la concerne, mettre en œuvre toutes les diligences requises aux fins d'assurer l'approbation effective du marché concerné dans un délai maximum de trente (30) jours calendaires à compter de la notification du présent avis. 



Séraphin AGBAHOUNGBATA