



LE CONSEIL DE REGULATION (CR)

DECISION N° 2023-099/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 27 JUILLET 2023

AFFAIRE N°2023-099/ARMP/SA/1033-23

AUTO-SAISINE ARMP A LA SUITE DE LA
DENONCIATION DE LA SOCIETE « AC
SOLUTIONS SARL »

CONTRE

COMMUNE DE BEMBEREKE

- 1- DECLARANT NON ETABLIES LES IRREGULARITES DENONCEES PAR LA SOCIETE « AC SOLUTIONS SARL », OBJET DE L'AUTO-SAISINE DE L'ARMP DANS LE CADRE DE LA PROCEDURE DE PASSATION DE L'APPEL D'OFFRES N°008/MC-BKE/DST/PRMP/SP-PRMP DU 20 AVRIL 2023 RELATIF AUX TRAVAUX DE CONSTRUCTION DE LA CLOTURE AVEC BOUTIQUE ET GUERITES INCORPOREES Y COMPRIS AMENAGEMENT SOMMAIRE DE LA COUR DES ECOLES PRIMAIRES PUBLIQUES DE BEROUBOUAY A ; DE KOSSOU ; DE GAMIA ; DE GANDO ; DE BOUANRI ET DU TERRAIN D'INA SINATABE AU PROFIT DE LA COMMUNE DE BEMBEREKE
- 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°0010/SA-DG/ACS-05-23 du 25 mai 2023, enregistrée au secrétariat administratif de l'ARMP le 26 Mai 2023 sous le numéro 1033-23 portant dénonciation de la société « AC SOLUTIONS SARL » ;
- Vu les différents courriers échangés entre l'ARMP et la commune de Bembèrèkè ;

Ensemble les pièces du dossier ;

Sur proposition de la Commission Disciplinaire en sa session du mercredi 26 juillet 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, et Martin Vihoutou ASSOGBA, réunis en session extraordinaire le 27 juillet 2023 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- LES FAITS

La Commune de Bembèrèkè a lancé la procédure de passation de l'appel d'offres N°008/MC-BKE/DST/PRMP/SP-PRMP du 20 avril 2023 relatif aux travaux de construction de la clôture avec boutique et guérites incorporées y compris aménagement sommaire de la cour des écoles primaires publiques de BEROUBOUAY A ; de KOSSOU ; de GAMIA ; de GANDO ; de BOUANRI et du TERRAIN d'INA SINATABE au profit de la Mairie de BEMBEREKE réparti en deux lots (1 et 2).

Désireux de prendre part à cette procédure, la société « AC SOLUTION SARL » n'a pu retirer le dossier nonobstant le mail envoyé à l'adresse mentionnée dans l'avis d'appel d'offres et l'appel téléphonique qu'il aurait émis aussi bien en direction de la PRMP que de la Secrétaire Exécutive de la Commune de Bembèrèkè. Dénonçant la violation du libre accès à la procédure, le gérant de la société « AC SOLUTION SARL » a saisi l'ARMP afin que justice lui soit rendue.

Sur la base de ces informations, l'ARMP s'est auto-saisie du dossier 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 la société « AC SOLUTIONS SARL », dans le cadre de la procédure de passation de l'appel d'offres N°008/MC-BKE/DST/PRMP/SP-PRMP du 20 avril 2023 relatif aux travaux de construction de la clôture avec boutique et guérites incorporées y compris aménagement sommaire de la cour des écoles primaires publiques de BEROUBOUAY A ; de KOSSOU ; de GAMIA ; de GANDO ; de BOUANRI et du TERRAIN d'INA SINATABE au profit de la Commune de BEMBEREKE réparti en deux lots (1 et 2).

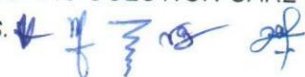
Qu'ainsi l'auto-saisine de l'ARMP est régulière.

III- DISCUSSION

A- MOYENS DE LA SOCIETE « AC SOLUTIONS SARL »

A l'appui de sa dénonciation, le Gérant de la société « AC SOLUTIONS SARL » a exposé ce qui suit :

« Dans le cadre de la passation du marché ci-dessus notre entreprise « AC SOLUTION SARL » n'a pas eu le même traitement que les autres qui ont pu déposer leurs offres. »



En effet, après avoir pris connaissance de l'avis d'appel d'offres dans les journaux, nous avons aussitôt joint la PRMP au téléphone sur le numéro de téléphone mentionné dans l'avis d'appel d'offres. Il nous avait dit qu'il était occupé et qu'il allait nous rappeler. Des jours plus tard, nous avons continué à l'appeler mais cette fois-ci il ne décrochait plus nos appels. Nous avons appelé le Secrétaire Exécutif de la commune pour lui notifier notre intention de retirer un dossier d'appel d'offres et que la PRMP ne répondait plus à nos appels. Elle nous a promis de lui parler afin qu'il nous revienne.

Comme si cela ne suffisait pas, nous avons écrit via le mail mentionné dans l'avis d'appel d'offre (nous vous envoyons en pièce jointe la copie de notre correspondance mail) le **03 mai 2023** jusqu'au jour du dépôt le **15 mai 2023**, le dossier d'appel d'offres ne nous a pas été transmis et à ce jour nous n'avons pas été contacté pour une justification ».

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

En réponse aux allégations de la Société «AC SOLUTION SARL » la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune de Bembèrèkè a soutenu les moyens suivants :

« Dans le cadre de l'exercice de mes fonctions, tout un dispositif est mis en place pour assurer l'accès aux dossiers d'appel à concurrence à tous les demandeurs. En effet, deux canaux de communication sont dédiés pour la mise à disposition du dossier de marché en question. Il s'agit de l'adresse électronique de la mairie et mon contact téléphonique personnel tels que mentionnés dans le DAO.

La boîte électronique de la mairie est gérée par le Chef Secrétariat Administratif qui l'a consulté toute la période et a déclaré chaque fois n'avoir rien reçu comme demande de marché. Toutes les entreprises ayant estimé avoir demandé par courrier électronique sans succès, ont renvoyé leur demande par mon contact téléphonique et ont été satisfaites promptement. Mon téléphone portable est ouvert en permanence pour recevoir toutes les demandes que je satisfais même nuitamment.

Espérant des sollicitations de dossier de marché durant la période concernée, il me serait impossible de reporter un appel téléphonique.

Tout en déplorant l'incident, je voudrais clamer ma bonne foi que si j'étais informée en temps réel de la situation, j'aurais tout mis en œuvre pour satisfaire ce candidat, comme j'en ai d'ailleurs l'habitude, en utilisant mon forfait internet privé.

Je n'ai aucune connaissance de la Société « AC SOLUTION SARL ». Tout en sachant le principe de l'égalité de traitement des candidats et soumissionnaires, je ne saurais jamais le violer. Au regard des déclarations de la société « AC SOLUTION SARL », l'on pourrait se poser la question de savoir pourquoi n'a-t-elle pas envoyé un représentant pour copier directement le dossier du marché sur une clé USB auprès du secrétariat PRMP comme l'ont fait certaines entreprises ?

Sachant la date limite de dépôt des offres mentionnée dans l'avis, l'entreprise pourrait également rappeler la Secrétaire Exécutive pour dénoncer le silence de la PRMP. Ce qu'elle n'a pas fait.

Enfin, selon la société « AC SOLUTION SARL », la sollicitation du dossier est introduite le 03 mai 2023, pourquoi a-t-elle attendu la clôture du dépôt des offres avant de dénoncer ?

Compte tenu de tout ce qui précède, je ne saurais apprécier l'intention de la société « AC SOLUTION SARL » mais je reste disponible pour toutes clarifications complémentaires.



Pour terminer, j'affirme que mon crédo est de conduire les procédures des marchés publics à ma charge, en m'évertuant à respecter et à garantir, autant que je le peux, le droit à tous les candidats à la liberté d'accès à la commande publique, à l'égalité de leur traitement, ainsi qu'au respect des autres principes fondamentaux auxquels sont soumis les marchés publics ».

A son audition, la PRMP a renchéri avec ce qui suit :

« Je n'ai pas refusé d'envoyer le dossier d'appel à concurrence à la société « AC SOLUTION SARL » car je n'ai pas eu son mail par lequel il a demandé le dossier du marché.

Je ne reconnais pas avoir reçu un appel venant de la société « AC SOLUTION SARL » et avoir promis de le rappeler.

Non, il n'est pas normal que la gestion de l'adresse mail se fasse par une personne autre que la PRMP ou le secrétaire Permanent de la PRMP.

Je n'ai pas inséré une adresse électronique professionnelle car je n'en ai pas et pour l'avoir, il nous faut avoir installé le système intranet et avoir un directeur des services de l'information ; ce qui n'est pas le cas à Bembèrèkè.

Je n'ai jamais été interpellée par la Secrétaire Exécutive par rapport à la requête de la société « AC SOLUTION SARL ».

Sur les quarante-neuf (49) candidats ayant retiré le dossier, 33 ont reçu la version électronique par moi, celles qui ont envoyé la demande par mail et qui m'appellent pour réclamer, je leur envoie le dossier du marché.

Je ne me rappelle pas avoir reçu un appel du gérant de la société « AC SOLUTION SARL » et si cela s'est passé ainsi, je me serais dit qu'elle a été satisfaite au travers des appels qui ont suivi les autres jours.

Je ne reconnais pas avoir empêché la société « AC SOLUTION SARL » de participer à cet appel d'offres.

La difficulté à laquelle j'ai été confrontée est le problème de la connexion de la zone, chose que nous vivons au quotidien.

Je ne reconnais pas avoir violé les dispositions de l'article 7 de la loi n°2020-26 du 29 Septembre 2020, car je n'ai pas reçu sa demande par mail et je ne reconnais pas avoir reçu un appel et avoir promis de rappeler « AC SOLUTION SARL ».

C- MOYENS DE LA SECRETAIRE EXECUTIVE DE LA COMMUNE DE BEMBEREKE

Pour se défendre lors de son audition, la Secrétaire Exécutive a avancé les arguments suivants :

« Non, nous ne pouvons en aucun cas refuser d'envoyer le dossier d'appel à concurrence car nous avons publié le marché pour recevoir des demandes et des offres.

La secrétaire Administrative appuie toutes les directions de la mairie dont la PRMP. L'adresse mail de la mairie est utilisée pour les marchés également. Et c'est elle qui gère cette boîte.

Tous ceux qui ont utilisé tous les canaux indiqués dans l'avis ont été servis. 49 dossiers ont été retirés. C'est la preuve que le processus de mise à disposition a été opérationnel.



Je n'ai jamais été jointe par le gérant de la société « AC SOLUTION SARL », j'ai reçu deux appels sollicitant des dossiers depuis que j'ai pris fonction. Je ne saurais lequel est lié à la procédure mise en cause. Etant entendu que les personnes ne se présentent pas par rapport à leurs entreprises.

Les deux personnes reçues au téléphone ont simplement demandé de dossiers et je les ai orientés vers la PRMP. Aucune difficulté n'a été signalée lors de notre entretien.

L'adresse mail mentionné dans le dossier d'appel à concurrence est celui de toute l'administration. Nous sommes en attente des adresses professionnelles pour créer une adresse spécifique pour la gestion des marchés et administré par le SP-PRMP.

Nous ne voulons pas gérer les marchés par des adresses mails privées. Mais après cette plainte, nous envisageons mettre une adresse mail pour la direction de la PRMP en attendant les adresses professionnelles ».

D- MOYENS DE LA CHEFFE DU SECRETARIAT ADMINISTRATIF DE LA COMMUNE DE BEMBEREKE

Au cours de son audition, la C/SA de la commune de Bembèrèkè s'est défendue en affirmant ce qui suit :

« Je n'ai pas été jointe par appel téléphonique. Mon numéro ne figure pas dans les avis mis dans les dossiers des marchés publics.

Je suis chargée de gérer la boîte électronique de la mairie de Bembèrèkè en tant que C/SA. Ce que je fais tous les jours. J'imprime tout mail, courriel que je reçois et je fais suivre le circuit administratif.

Je n'ai pas reçu un mail de « AC SOLUTION SARL » ni le 04 mai 2023 ni après.

Je n'ai pas de difficultés dans la gestion de la boîte électronique de l'Administration. C'est seulement l'instabilité du réseau dans la localité que je gère au quotidien.

Je gère le mail inséré dans l'avis d'appel d'offres en tant que Cheffe du secrétariat administratif.

Je n'ai pas reçu des mails de la part des candidats de marchés publics.

Je confirme être le gestionnaire de la boîte électronique de la mairie, la SE m'a responsabilisée en tant que C/SA.

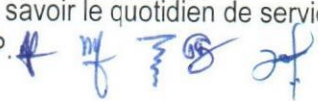
Je n'ai pas vérifié dans notre spam la présence d'un quelconque message de demande de dossier d'appel d'offres ».

IV- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION

Des moyens, des faits et de l'instruction de l'auto-saisine, il se dégage les constats ci-après :

Constat n°1

L'avis d'appel d'offres N°008/MC-BKE/DST/PRMP/SP-PRMP du 20 avril 2023 relatif aux travaux de construction de la clôture avec boutique et guérites incorporées y compris aménagement sommaire de la cour des écoles primaires publiques de BEROUBOUAY A ; de KOSSOU ; de GAMIA ; de GANDO ; de BOUANRI et du TERRAIN d'INA SINATABE au profit de la Mairie de BEMBEREKE lots 1 et 2, a été publié dans les trois canaux réglementaires à savoir le quotidien de service public « la Nation », dans le journal des marchés publics et sur le SIGMAP.



Constat n°2

Quarante-neuf (49) candidats ont retiré le dossier d'appel à concurrence et quinze (15) ont déposé leurs offres pour le lot 1 et dix-sept (17) pour le lot 2.

Constat n°3

La commune de Bembèrèkè a une seule adresse mail qu'utilisent toutes les directions de la Commune et cette adresse est gérée par une personne extérieure à la PRMP notamment la Cheffe du Secrétariat administratif.

Constat n°4

Outre le mail qu'aurait envoyé le Gérant de la société « AC SOLUTIONS SARL » à l'adresse mail mentionnée dans l'avis d'appel d'offres, il n'a pas été possible de prouver qu'il a envoyé un message sur le numéro de la PRMP de la Commune de Bembèrèkè.

Constat n°5

Quatorze (14) candidats ont reçu le dossier d'appel à concurrence par mail **alors que la Cheffe du secrétariat Administratif de la Commune de Bembèrèkè ne reconnaît pas avoir reçu un mail du candidat AC SOLUTIONS SARL** ».

Constat n°6

La PRMP et la Secrétaire Exécutive de la Commune de Bembèrèkè ne reconnaissent pas avoir reçu un appel téléphonique de la société « AC SOLUTIONS SARL » dans le cadre de la procédure d'appel d'offres N°008/MC-BKE/DST/PRMP/SP-PRMP du 20 avril 2023 relatif aux travaux de construction de la clôture avec boutique et guérites incorporées y compris aménagement sommaire de la cour des écoles primaires publiques de BEROUBOUAY A ; de KOSSOU ; de GAMIA ; de GANDO ; de BOUANRI et du TERRAIN d'INA SINATABE au profit de la Mairie de BEMBEREKE lots 1 et 2, réclamant le dossier d'appel à concurrence.

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 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, la société « AC SOLUTIONS SARL » a sollicité par mail, la mise à sa disposition du dossier d'appel d'offres N°008/MC-BKE/DST/PRMP/SP-PRMP du 20 avril 2023 relatif aux travaux de construction de la clôture avec boutique et guérites incorporées y compris aménagement sommaire de la cour des écoles primaires publiques de BEROUBOUAY A ; de KOSSOU ; de GAMIA ; de GANDO ; de BOUANRI et du TERRAIN d'INA SINATABE au profit de la Mairie de BEMBEREKE ;

Que l'examen des faits de la cause révèle qu'en dehors du mail envoyé pour réclamer le dossier, le Gérant de la société « AC SOLUTIONS SARL » n'a plus recouru aux autres voies qui s'offrent à lui pour le retrait du dossier ;

Qu'il n'a ni saisi par écrit au numéro mentionné dans l'avis d'appel d'offres ni envoyé un émissaire pour lui retirer le dossier en cause ;

Qu'il ressort du PV d'ouverture des plis, que quarante-neuf (49) candidats ont retiré le DAC et que quinze (15) candidats ont déposé leurs plis pour le lot 1 et dix-sept (17) pour le lot 2 ;

Que parmi les quarante-neuf (49) candidats, treize (13) ont retiré ledit dossier par mail ;

Que n'ayant pas apporté la preuve d'avoir cherché par d'autres moyens notamment par message envoyé au numéro de la PRMP ou en dépêchant un émissaire pour lui retirer le DAO, et en dehors de toute preuve tangible sur la volonté manifeste des acteurs de la Commune de Bembèrèkè de ne pas lui remettre le dossier d'appel d'offres, le dénonciateur n'a pas mis l'organe de régulation en mesure de conclure qu'il y a eu refus de remise du DAO ;

Qu'il y a lieu de déclarer que la présomption d'irrégularité dénoncée par la société « AC SOLUTIONS SARL » n'est pas établie.

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

DECIDE :

Article 1^{er} : Les irrégularités dénoncées par la société « AC SOLUTIONS SARL » dans le cadre de la procédure de passation de l'appel d'offres N°008/MC-BKE/DST/PRMP/SP-PRMP du 20 avril 2023 relatif aux travaux de construction de la clôture avec boutique et guérites incorporées y compris aménagement sommaire de la cour des écoles primaires publiques de BEROUBOUAY A ; de KOSSOU ; de GAMIA ; de GANDO ; de BOUANRI et du TERRAIN d'INA SINATABE au profit de la Mairie de BEMBEREKE, ne sont pas établies.

Article 2 : La suspension de la procédure de passation de l'appel d'offres N°008/MC-BKE/DST/PRMP/SP-PRMP du 20 avril 2023 relatif aux travaux de construction de la clôture avec boutique et guérites incorporées y compris aménagement sommaire de la cour des écoles primaires publiques de BEROUBOUAY A ; de KOSSOU ; de GAMIA ; de GANDO ; de BOUANRI et du TERRAIN d'INA SINATABE au profit de la Mairie de BEMBEREKE, est levée.

Article 3 : La présente décision sera notifiée :

- au Gérant de la société « AC SOLUTIONS SARL » ;
- à la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune de Bembèrèkè ;
- au Chef de la Cellule de Contrôle des Marchés Publics de la Commune de Bembèrèkè ;
- à Madame la Secrétaire Exécutive de la Commune de Bembèrèkè ;
- au Maire de la Commune de Bembèrèkè ;
- à monsieur le Préfet du Département du Borgou ;
- au Ministre de la Décentralisation et de la Gouvernance Locale ;
- à Madame la Directrice Nationale 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)


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