



**LA COMMISSION DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS (CRD)**

DECISION N° 2024-001/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 12 JANVIER 2024

AFFAIRE N°2024-001/ARMP/SA/2321-23

**SOCIETE « SOTEMA GROUPE »
&
ETABLISSEMENT « CHRISTINE ET FILS »**

CONTRE

COMMUNE DE NIKKI

- 1- DECLARANT RECEVABLE ET MAL FONDE LE RECOURS DE LA SOCIETE « SOTEMA GROUPE » CONTRE LA COMMUNE DE NIKKI DANS LE CADRE DE LA PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES OUVERT N°52/017/CNK/PRMP/SP-PRMP DU 20 SEPTEMBRE 2023 RELATIF AUX TRAVAUX DE REHABILITATION DE LA MATERNITE ET DU DISPENSAIRE DU CENTRE DE SANTE DE NIKKI ;
- 2- DECLARANT RECEVABLE ET MAL FONDE LE RECOURS DE L'ETABLISSEMENT « CHRISTINE ET FILS » CONTRE LA COMMUNE DE NIKKI DANS LE CADRE DE LA PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES OUVERT N°52/017/CNK/PRMP/SP-PRMP DU 20 SEPTEMBRE 2023 RELATIF AUX TRAVAUX DE REHABILITATION DE LA MATERNITE ET DU DISPENSAIRE DU CENTRE DE SANTE DE NIKKI
- 3- ORDONNANT LA POURSUITE DE LA PROCEDURE SUSMENTIONNEE.

**LA COMMISSION DE REGLEMENT DES DIFFERENDS, STATUANT EN MATIERE DE REGLEMENT
DES 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°127/Ets CHRISTINE ET FILS/ DG/CST/SA en date du 04 décembre 2023, enregistrée au secrétariat administratif de l'ARMP sous le numéro 2321-23 du 04 décembre 2023, portant recours de l'Etablissement « CHRISTINE ET FILS » ;
- Vu la lettre n°029/SG/DG/CA/23 en date du 1^{er} décembre 2023, enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP sous le numéro 2316-23 du 04 décembre 2023, portant recours de la société « SOTEMA GROUPE » ;

Ensemble les pièces du dossier,

Les membres de la Commission de Règlement des Différends que sont : monsieur Séraphin AGBAHOUNGBATA, Président ; messieurs Gilbert Ulrich TOGBONON et Derrick BODJRENOU ; ainsi que les membres de la Commission Disciplinaire : mesdames Carmen Sinani Orédolla GABA, Francine AÏSSI HOUANGNI et monsieur Martin Vihoutou ASSOGBA, réunis en session, le mercredi 27 décembre 2023 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

I- LES FAITS

La Commune de Nikki a lancé la procédure de passation de l'appel d'offres ouvert n°52/017/CNK/PRMP/SP-PRMP du 20 septembre 2023 relatif aux travaux de réhabilitation de la maternité et du dispensaire du centre de santé de Nikki à laquelle la société « SOTEMA GROUPE » et l'Etablissement « CHRISTINE ET FILS » ont pris part.

Après l'évaluation des offres, la société « SOTEMA GROUPE » et l'Etablissement « CHRISTINE ET FILS », ont reçu la notification du rejet de leurs offres aux motifs respectifs suivants :

- pour la société « SOTEMA GROUPE » : « offre non avantageuse économiquement, pour avoir été plus chère et classée deuxième après l'évaluation financière » ;
- pour l'Etablissement « CHRISTINE ET FILS » : offre anormalement basse.

Face à cette situation, ils ont formulé leurs recours gracieux respectifs devant la PRMP de la Commune de Nikki auxquels cette dernière n'a pas accordé une suite favorable.

Persuadés du caractère injuste du rejet de leurs offres respectives, la Société « SOTEMA GROUPE » et l'établissement « CHRISTINE ET FILS » ont formulé leurs recours devant l'ARMP afin de se faire rétablir dans leurs droits.

II- SUR LA JONCTION DES RECOURS DE LA SOCIETE « SOTEMA GROUPE » ET DE L'ETABLISSEMENT « CHRISTINE ET FILS »

Considérant que les recours exercés par les soumissionnaires « SOTEMA GROUPE » et de l'établissement « CHRISTINE ET FILS », concernent la même autorité contractante à savoir la Commune de Nikki ;

Considérant en outre que ces recours concernent la même procédure, c'est-à-dire celle relative à la passation de l'appel d'appel d'offres ouvert n°52/017/CNK/PRMP/SP-PRMP du 20 septembre 2023 relatif aux travaux de réhabilitation de la maternité et du dispensaire du centre de santé de Nikki ;

Que pour un examen judiciaire de ces deux recours, il y a lieu de les joindre pour y statuer par une seule et même décision.

III- SUR LA RECEVABILITE DES RECOURS DE LA SOCIETE « SOTEMA GROUPE » ET DE L'ETABLISSEMENT « CHRISTINE ET FILS »

Considérant les dispositions de l'article 116 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 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 (05) 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 » ;

Que selon les dispositions de l'alinéa 6 du même article, « *La décision de la personne responsable des marchés publics ou de son supérieur hiérarchique doit intervenir dans un délai de trois (03) jours ouvrables après sa saisine* » ;

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 (02) 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 (03) 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, la société « SOTEMA GROUPE » et l'établissement « CHRISTINE ET FILS » ont respectivement reçu la notification du rejet de leurs offres le mardi 28 novembre 2023 ;

Que non satisfaits des motifs de rejet de leurs offres, l'établissement « CHRISTINE ET FILS » a formulé son recours le même jour, mardi 28 novembre 2023 par lettre n°0126/Ets CHRISTINE ET FILS/DG/CST/SA de la même date alors que la société « SOTEMA GROUPE » a formulé le sien le jeudi 30 novembre 2023 par lettre n°026/SG/DG/CA/23 en date du 29 novembre 2023 ;

Que les décisions de la PRMP de la commune de Nikki sont intervenues à l'endroit de l'établissement « CHRISTINE ET FILS » le jeudi 30 novembre 2023 par mail auquel est attaché la lettre n°52/265/CNK/PRMP/SP-PRMP en date du mercredi 29 novembre 2023 tandis que la société « SOTEMA GROUPE » l'a reçue le vendredi 1^{er} décembre 2023 par mail ;

Que non satisfaite de la réponse à son recours gracieux, la société « SOTEMA GROUPE » a saisi l'ARMP le lundi 04 décembre 2023 par lettre n°029/SG/DG/CA/23 en date du 1^{er} décembre 2023, enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP sous le numéro 2316-23 du 04 décembre 2023 ;

Qu'en ce qui le concerne, l'établissement « CHRISTINE ET FILS » a saisi également l'ARMP de son recours le lundi 04 décembre 2023 par lettre n°127/Ets CHRISTINE ET FILS/DG/CST/SA de la même date, enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP sous le numéro 2321-23 ;

Qu'au regard de ce qui précède, les recours de la société « SOTEMA GROUPE » et de l'établissement « CHRISTINE ET FILS » ont été exercés dans les conditions de forme et de délai requises pour leur recevabilité ;

Qu'il y a lieu de déclarer lesdits recours recevables.

IV- DISCUSSION

A- MOYENS DE LA SOCIETE « SOTEMA GROUPE »

A l'appui de son recours, le Directeur de l'entreprise « SOTEMA GROUPE » a développé les arguments suivants :

-  1- « La correction à la baisse du montant de l'attributaire provisoire du marché.

2- Demande de la production de la copie du rapport détaillé de l'évaluation des offres ainsi que le procès-verbal d'attribution provisoire ».

Qu'en réponse de message par email en date du 01 Décembre 2023, la Personne Responsable des Marchés de la Commune de NIKKI observe que :

« Nous accusons réception de votre recours gracieux en date du 29/11/2023.

En effet, suivant les dispositions de l'article 79 de la loi N°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin, qui stipule **"la Personne Responsable des Marchés Publics (PRMP) doit communiquer par écrit à tout soumissionnaire écarté une copie du procès-verbal d'attribution, dans un délai de trois (03) jours ouvrables pour compter de la date de réception de sa demande écrite"**, nous vous envoyons une copie scannée du procès-verbal d'attribution provisoire du marchés.

En ce qui concerne le rapport d'évaluation, il est, et demeure une pièce de la procédure qui reste au niveau de la commission d'ouverture et d'évaluation des offres et non des soumissionnaires ».

Mais la Personne Responsable des Marchés Publics (PRMP) a ignoré volontairement les autres paragraphes de l'article 79 qui stipule ce qui suit :

" A compter de la transmission du procès-verbal d'attribution ainsi que le rapport détaillé d'évaluation des offres, l'autorité contractante observe un délai minimum de dix (10) jours calendaires, avant de procéder à la signature du marché et de le soumettre à l'approbation de l'autorité compétente.

Dans ce délai, le soumissionnaire dont l'offre a été rejetée peut, sous peine de forclusion, exercer les recours auprès de l'autorité contractante et, si requis, auprès de l'autorité de régulation des marchés publics.

Qu'en agissant ainsi la Personne Responsable des Marchés Publics viole volontairement l'article 79 du code des marchés publics en vigueur en République du Bénin.

Que notre offre de soixante-et-un millions cinq cent vingt-cinq mille trois cent soixante-cinq (61.525.365) francs CFA Toutes Taxes Comprises n'a pas été retenue pour la simple raison qu'elle est classée 2^{ème} après l'attributaire provisoire du marché qui a été corrigé à la baisse de soixante-deux millions deux cent quatre-vingt-deux mille onze (62.282.011) francs CFA Toutes Taxes Comprises à soixante millions cent trente-trois mille cinq cent quarante (60.133.540) Francs CFA Toutes Taxes Comprises. Une correction qui semble à un réglage ou une simulation, chose que nous avons voulu comprendre en demandant le rapport détaillé d'évaluation des offres ce qui fut soldé par un refus de la part de la Personne Responsable des Marchés Publics.

Qu'au regard de ce qui précède la société SOTEMA GROUPE conteste ce motif de rejet et souhaite que l'autorité compétente réévalue les offres et examine les clés USB afin que les articles 7,74 et 79 du code des marchés publics en vigueur en République du Bénin soient respectivement respectés ».

« C'est pour cela ce recours vous est adressé à l'effet de :

- faire venir les défendeurs ;
- constater que l'analyse de la Personne Responsable des Marchés Publics n'est pas sérieuse ;
- constater que les principes de l'économie et de l'efficacité de la commande publics sont violés ;
- constater que les principes de transparence, d'accès et d'égalité des candidats devant la commande publique sont violés ;
- ordonner à la Personne Responsable des Marchés Publics de se conformer à la réglementation en vigueur ».

« Après avoir consulté le rapport d'évaluation, nous avons constaté qu'un rabais de 5% a été accordé à la société ELITEC BTP au niveau du tableau de corrections et rabais inconditionnels alors qu'aucune précision n'a été faite dans le DAO sur les conditions d'application ou non des rabais. En effet, au niveau de l'IC 13.1 de la

sous-section A, il est dit que les variantes ne seront pas prises en compte. Aussi, au niveau de l'IC 14 de la même sous-section, aucune précision n'a été donnée sur les conditions d'application ou non d'un rabais, sauf au niveau du c de l'IC 14.1 où il est dit que le candidat indiquera tout rabais inconditionnel ou conditionnel et la méthode d'application dudit rabais sur le formulaire d'offre conformément aux dispositions de la clause 12.1 des IC sans préciser si le rabais est applicable ou non. Enfin, au niveau de la sous-section B : Données Particulières de l'Appel d'Offres (DPAO), il est stipulé que les données particulières complètent, précisent ou amendent les clauses des instructions aux candidats (IC). En cas de contradiction ou d'imprécision ; les clauses ci-dessous prévalent sur celles des IC et sur celles de l'Avis d'Appel d'Offres. A cet effet, aucune précision ou clarification n'a été apportée au niveau des IC du DPAO sur l'application ou non des rabais.

Dans le souci du respect du principe d'égalité de traitement des candidats et soumissionnaires, nous venons solliciter auprès de votre haute bienveillance, une réévaluation des offres des soumissionnaires tout en respectant les principes du DAO ».

B- MOYENS DE L'ETABLISSEMENT « CHRISTINE ET FILS »

A l'appui de son recours, l'établissement « CHRISTINE ET FILS » expose les faits suivants :

« Le montant de l'attestation de capacité financière demandé dans le DAO et fournie par nos soins est de vingt millions sept cent cinquante mille (20 750 000) FCFA. Selon les prescriptions du Code des marchés publics en vigueur en République du Bénin, toute offre avant d'être qualifiée d'anormalement basse devra avoir un montant inférieur au double du montant de l'attestation de capacité financière exigée. Alors que notre offre étant à un montant TTC de cinquante-sept millions quatre mille quatre-vingt et un (57 004 081) francs CFA, fait plus que le double du montant de l'attestation de capacité financière. Ce principe est respecté. (Les aspects économiques du processus de construction : les matériaux et matériels (le ciment, le fer à béton, le gravier, le sable, appareils et appareillages de plomberie-sanitaires, électricité, de menuiserie, de revêtement et étanchéité, de peinture, etc... à utiliser sur le chantier bénéficieront des conditions spéciales de la part de nos fournisseurs locaux et étrangers avec des prix et avantages défiant toute concurrence sur le marché. Notons également que ces conditions à nous offrir n'affecteront en aucun cas la qualité des matériaux et matériels à utiliser ».

« Les solutions techniques retenues et/ou les conditions exceptionnelles favorables dont dispose notre structure pour l'exécution des travaux : l'Etablissement **CHRISTINE ET FILS**, bien qu'étant une entreprise naissante, a déjà le personnel d'encadrement et d'exécution expérimenté et de routine pour l'exécution sans faille des travaux à nous confier. Ce personnel a fait ses preuves dans la sous-région et dans notre pays avec une très bonne satisfaction. Toutefois, nous, **Ets CHRISTINE ET FILS**, allons souscrire, dès l'adjudication, à une assurance tout risque pour couvrir entièrement les ouvrages et tout ce qui les concerne pendant la durée conforme aux prescriptions techniques ».

« L'originalité des travaux que nous pensons exécuter : l'établissement **CHRISTINE ET FILS** a noué des partenariats avec des fournisseurs grossistes qui mettront à sa disposition, en temps convenable, tous les matériels et matériaux dont l'équipe d'exécution a besoin pour parfaire lesdits travaux dans le délai contractuel. Aucun doute à vous faire sur la mise en œuvre parfaite et conforme des travaux à nous confier ».

« Le respect des conditions relatives à la protection de l'environnement, des conditions sociales et de travail en vigueur au lieu de prestation des services : l'Etablissement **CHRISTINE ET FILS** prendra toutes les dispositions nécessaires et indispensables pour le respect des clauses environnementales et sociales, les textes et arrêtés communaux, les lois et les règlements nationaux et internationaux rentrant en vigueur pour la bonne exécution de ce marché. Toutefois, le Responsable Hygiène, Sécurité et environnement veillera à la mise en œuvre des conditions prescrites dans les cahiers de clauses environnementales et sociales du présent marché. Le taux horaire journalier de travail du personnel est de 8h/jour réglementaire ».

« Obtention éventuelle d'une aide d'Etat pour notre structure : Sur le plan financier, l'Etablissement **CHRISTINE ET FILS** ne compte sur aucune aide de l'Etat pour exécuter les **TRAVAUX DE REHABILITATION DU DISPENSAIRE ET DE LA MATERNITE DU CENTRE DE SANTE DE NIKKI**. Nous disposons d'un appui

financier auprès de ORABANK à hauteur de **soixante-dix millions (70 000 000) francs CFA** qui nous permettra de ne souffrir d'aucun financement dans l'exécution des travaux ».

« La revue de notre sous-détail des prix unitaires des ouvrages élémentaires en faisant ressortir notamment le déboursé matériel (sable, gravier et ciment), le déboursé matériel ; le calendrier de réalisation, l'allocation des risques et responsabilité, les frais divers et généraux, le déboursé sec et le coefficient de vente appliqué : En réponse à cette question, nous vous demandons humblement de consulter en annexes, les éléments constitutifs de notre réponse qui sont :

- 1- les sous détails des prix unitaires du dispensaire, de la maternité, du bloc de latrine de la pharmacie et de la caisse du dispensaire ; et
- 2- le calendrier de construction des différents ouvrages ».

« Sur ce, nous vous garantissons une très bonne exécution des travaux sans aucune interruption et sans faille au montant hors taxes (HT) corrigé de quarante-huit millions trois cent huit mille cinq cent quarante-trois (48 308 543) Francs CFA, dans le délai contractuel de trois (03) mois et ceux-ci conformément aux prescriptions techniques dans les cahiers de charge ».

C- MOYENS DE LA PERSONNE RESPONSABLE DES MARCHES PUBLICS DE LA COMMUNE DE NIKKI

En réponse aux moyens de la société « SOTEMA GROUPE » et de l'Etablissement « CHRISTINE ET FILS », la Personne Responsable des Marchés Publics de la Commune de NIKKI a développé les arguments qui suivent :

« Pour ce qui concerne, le recours préalable de l'Entreprise CHRISTINE ET FILS, la Commission d'Ouverture et d'Evaluation des Offres (COE) a écarté son offre pour raison **d'offre anormalement basse** après les justificatifs fournis et non convaincants pour la COE, conformément à **l'article 81** du code des Marchés Publics en République du Bénin.

En effet, après le calcul du montant minimum (**M**) en deçà duquel les offres corrigées des soumissionnaires en lice pourraient être qualifiées d'anormalement basses, et qui est de quarante-neuf millions quatre cent vingt-quatre mille six cent soixante (**49 424 660**) **FCFA Hors Taxes**, les offres de trois soumissionnaires à savoir : **CHRISTINE ET FILS ; ASO NORD et CDS NEGOCE** ont été décelées anormalement basses. Tout comme les deux autres soumissionnaires (ASO NORD et CDS NEGOCE), la PRMP a adressé à l'Entreprise CHRISTINE ET FILS un courrier en date du 25/10/2023, lui demandant d'apporter les justificatifs de ses prix appliqués. Elle a répondu par un courrier en date du 26 octobre 2023. Après analyse de la réponse, la COE a constaté qu'il manque des précisions à travers son sous détail. C'est ainsi que la COE a recommandé à la PRMP de lui adresser une 2^{ème} lettre en date du 03/11/2023 et insister sur le détail des précisions nécessaires dans le sous détail de prix (détails sur les coûts des matériaux appliqués), en vue de permettre à la COE de faire une bonne appréciation des prix unitaires. L'Entreprise **CHRISTINE ET FILS** a répondu à travers une 2^{ème} lettre en date du 04/11/2023. L'étude et analyse de cette 2^{ème} réponse a permis à la COE de retenir que les prix appliqués sont faibles et ne cadrent pas avec les prix référentiels des matériaux et des ouvrages élémentaires d'infrastructures en béton armé, suivant le répertoire officiel des prix de l'année 2023 ; également, des quantités de sable, de gravier, de ciment et surtout d'acier contenues dans les ouvrages sont arbitraires du fait des erreurs produites par le soumissionnaire. C'est sur cette base que la COE a écarté l'offre anormalement basse de l'Entreprise CHRISTINE ET FILS au même titre que les deux autres entreprises (ASO NORD et CDS NEGOCE) qui sont dans les mêmes conditions. La COE a retenu et a notifié provisoirement le marché à l'Entreprise **ELITECT - BTP** dont l'offre corrigée vient immédiatement après les trois offres anormalement basses écartées et est de cinquante millions neuf cent soixante mille six cent vingt-sept (**50 960 627**) **FCFA HT**. Pour finir, nous voudrions faire remarquer que l'offre de l'Entreprise **CHRISTINE ET FILS** a été écartée pour motif **d'offre anormalement basse** au lieu de défaut de capacité financière que l'Entreprise a démontré dans son recours.

S'agissant de la société « **SOTEMA GROUPE** », son offre n'a pas été retenue pour motif **d'offre classée 2^{ème}**. Dans son recours gracieux en date du 29/11/2023, l'Entreprise a réclamé les copies du procès-verbal

d'attribution provisoire du marché et le rapport d'évaluation de la procédure, ce que nous lui avons envoyé. A travers une autre lettre en date du 05/12/2023, l'Entreprise SOTEMA GROUPE a saisi la PRMP à nouveau et a contesté le rabais appliqué à l'offre de l'Entreprise ELITECT – BTP dont l'offre est classée 1^{er} au motif, qu'aucune précision n'est faite dans le DAO sur les conditions d'application ou non des rabais. Contrairement à cette affirmation de l'Entreprise SOTEMA GROUPE, il est bel et bien mentionné dans le DAO type « version de juin 2023 » utilisé, au niveau des **IC 14, point c)** à la page 39 que « **le candidat indiquera tout rabais inconditionnel ou conditionnel et la méthode d'application dudit rabais sur le formulaire d'offre conformément aux dispositions de la clause 12.1 des IC** ».

De plus, au niveau du formulaire de la lettre de soumission de l'offre contenue dans le DAO type aux **points c) et d)** à la page 97, il est donné aux soumissionnaires, la possibilité de faire des rabais et préciser les modalités d'application ».

V- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION

Des moyens des parties, des faits et de l'instruction du recours, il se dégage les constats ci-après :

Constat n°1

A la page 39 du DAO, à l'**IC 14, point c)** il est prévu : « *le candidat indiquera tout rabais inconditionnel ou conditionnel et la méthode d'application dudit rabais sur le formulaire d'offre conformément aux dispositions de la clause 12.1 des IC.* »

Constat n°2

Dans la lettre de soumission du soumissionnaire ELITEC-BTP », il est prévu au point d) :

« *les rabais offerts et les modalités d'application desdits rabais sont les suivants :*

Rabais : *Si notre offre est retenue, les rabais ci-après seront accordés 5%.*

Modalités d'application des rabais : *les rabais seront accordés comme suit : 5% sur le montant total hors TVA de notre offre à condition que notre offre ne soit pas la moins disante. Si notre offre est évaluée la moins disante les rabais de 5% ne s'appliquent pas ».*

Constat n°3

Le rabais appliqué à l'offre de la société « ELITEC BTP » a été lu publiquement lors de la séance d'ouverture des plis et est opposable à tous les autres soumissionnaires.

Constat n°4

Le montant M est de quarante-neuf millions trois cent soixante-onze mille trois cent vingt-six (**49 371 326**) FCFA Hors Taxe comme mentionné à la page 28 du rapport d'évaluation et non quarante-neuf millions quatre cent vingt-quatre mille six cent soixante (**49 424 660**) FCFA Hors Taxes tel que mentionné dans la lettre n°52/235/CNK/SE/PRMP/SP-PRMP du 25 octobre 2023 portant demande de justification de prix.

Le montant de l'offre de l'établissement « CHRISTINE ET FILS » en hors taxes (HT) corrigé est de quarante-huit millions trois cent huit mille cinq cent quarante-trois (48 308 543) Francs CFA.

VI- OBJET ET ANALYSE DES RECOURS DE LA SOCIETE « SOTEMA GROUPE » ET DE L'ETABLISSEMENT « CHRISTINE ET FILS »

Des faits, des moyens des parties et des constats issus de l'instruction, il ressort que les recours de l'Etablissement « CHRISTINE ET FILS » et de la société « SOTEMA GROUPE » portent respectivement :

- sur le rejet de l'offre de l'Etablissement « CHRISTINE ET FILS », motif tiré de son caractère anormalement basse ;

- et sur le rabais appliqué à l'attributaire du marché.

A- Sur le rejet de l'offre de l'établissement « CHRISTINE ET FILS », motif tiré de son caractère anormalement bas

Considérant les dispositions de l'article 81 alinéas 1 à 3 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 selon lesquelles : « Une offre est réputée anormalement basse si son prix ne correspond pas à une réalité économique compte tenu des prix du marché. L'offre anormalement basse peut être déterminée à partir d'une formule de calcul inscrite dans le dossier d'appel à concurrence. Si une offre s'avère anormalement basse, l'autorité contractante ne peut la rejeter par décision motivée, qu'après avoir demandé par écrit les précisions qu'elle juge opportunes et vérifié les justifications fournies » ;

Que le même article en son alinéa 5 dispose : « Après vérification des justificatifs fournis et notification des réserves qui établissent que l'offre est anormalement basse, la commission d'ouverture et d'évaluation (COE) la rejette » ;

Qu'en application de ces dispositions, la clause 32.5 des IC du DAO a prévu : « une offre anormalement basse est une offre qui, en tenant compte de sa portée, du mode de fabrication des produits, de la solution technique et du calendrier de réalisation, apparaît basse qu'elle soulève des préoccupations chez l'autorité contractante quant à la capacité du soumissionnaire à réaliser le marché pour le prix proposé. Une offre est présumée anormalement basse si elle est inférieure à M. M étant obtenu en appliquant la méthode suivante : $M = 0.8 \times (0,6 \times fm + 0,4 \times Fc)$ avec Fm = moyenne arithmétique des offres financières hors TVA ; $Fm = (P1 + P2 + P3 + \dots + Pn)/N$; et Fc = l'estimation prévisionnelle hors TVA pour le lot considéré ; $P1, P2, \dots, Pn$ = prix hors TVA corrigé d'erreurs et de rabais de l'offre 1, 2 ... n ; N = nombre d'offres corrigées d'erreurs et de rabais. Si le montant de l'offre est inférieur à M, l'autorité contractante devrait demander au soumissionnaire des éclaircissements par écrit... » ;

Considérant qu'en l'espèce, l'Etablissement « CHRISTINE ET FILS » conteste le caractère anormalement bas de son offre évoquée pour l'évincer ;

Que l'examen des faits de la cause révèle que le calcul du montant M a été fait avec les offres en lice sur la base du montant M qui est de quarante-neuf millions trois cent soixante-onze mille trois cent vingt-six (49 371 326) FCFA Hors Taxe et non de quarante-neuf millions quatre cent vingt-quatre mille six cent soixante (49 424 660) FCFA HT tel que mentionné dans la lettre adressée à l'Etablissement « CHRISTINE ET FILS » ;

Que contrairement aux allégations du soumissionnaire « CHRSTINE ET FILS », ce n'est pas la valeur de l'attestation de capacité financière qui permet de déterminer le montant M ;

Que l'offre du soumissionnaire, Etablissement « CHRISTINE ET FILS » est présumée anormalement basse, car étant d'un montant HT de quarante-huit millions trois cent quatre-vingt-trois (48 308 543) Francs CFA donc inférieur à celui référentiel M qui est de quarante-neuf millions quatre cent vingt-quatre mille six cent soixante (49 424 660) FCFA HT » ;

Que dès lors que le montant de l'offre de l'Etablissement « CHRISTINE ET FILS » est inférieur au montant référentiel (M), la présomption d'offre anormalement basse est établie ;

Considérant par ailleurs, qu'à la suite de cette présomption, le requérant a été saisi pour justifier la soutenabilité de son offre financière ;

Qu'à travers deux différentes réponses, l'établissement « CHRISTINE ET FILS » a tenté de justifier son offre, sans que lesdites justifications ne soient convaincantes ;

Que la COE a constaté qu'il manque des précisions à travers son sous détail dans sa première réponse car le soumissionnaire n'a fait que plaquer à nouveau le tableau contenu dans son offre ;

Que l'étude et l'analyse de la deuxième réponse a permis à la COE de retenir que les prix appliqués sont faibles et ne cadrent pas avec les prix référentiels des matériaux et des ouvrages élémentaires d'infrastructures en béton armé, suivant le répertoire officiel des prix de l'année 2023 ;

Que pour preuve, le tableau ci-après expose les différences constatées à : Les postes concernés	Montant proposé par le soumissionnaire en F CFA	Montant dans le répertoire des prix de l'année 2023 en F CFA		
		borne Inférieure	prix médian	borne Supérieure
Pour le m ³ du sable lagunaire	5000	6000	8000	10 000
Pour le m ³ du gravier concassé	18 000	21 750	29 000	36 750
Pour le béton de fondation dosé à 300kg/m3	80 000	101250	135 000	168 750
Pour le béton armé dosé à 350kg/m3	85 000	120 000	160 000	200 000

Que les prix proposés pour ces postes sont largement en dessous du montant minimum requis ;

Que par ailleurs, il apparait que les quantités de sable, de gravier, de ciment et surtout d'acier contenues dans les ouvrages ne cadrent pas avec les spécifications du DAO ;

Que les présomptions d'offre anormalement basse n'étant pas levées, c'est à bon droit que l'offre de l'Etablissement « CHRISTINE ET FILS » a été rejetée ;

Qu'au regard de tout ce qui précède, le rejet de l'offre de l'Etablissement « CHRISTINE ET FILS », motif tiré de son caractère anormalement bas, est régulier.

B- Sur la régularité des corrections et du rabais appliqués à l'offre de l'établissement « ELITEC BTP »

Considérant que la clause 31.2 des instructions aux candidats du dossier d'appel d'offres a prévu les modalités de correction des offres financières ainsi qu'il suit : « Si une offre est évaluée techniquement conforme, l'Autorité contractante rectifiera les erreurs arithmétiques suivant l'une ou l'autre des bases ci-après : s'il y a divergence entre le prix en lettres et le prix en chiffres du bordereau des prix unitaires, le prix en lettres fera foi, à moins que ce prix ne soit entaché d'une erreur manifeste » ;

Considérant qu'en l'espèce, la société « SOTEMA GROUPE » fustige d'une part, la correction apportée à l'offre de l'établissement « ELITEC-BTP » et d'autre part, le rabais appliqué à ce soumissionnaire ;

Que l'examen des faits de la cause, révèle que l'offre de l'établissement « ELITEC-BTP » comporte effectivement une erreur sur le montant que porte la ligne 4.14 du DQE du DAO intitulé : « Grillage anti moustique pour les pièces existantes, y compris toutes sujétions » ;

Qu'il est mentionné dans son offre, cent vingt mille (120 000) au lieu de douze mille (12. 000) francs constaté dans le DQE ;

Que par ailleurs, dans la sommation du total du DQE, il y a également une erreur ;

Que l'établissement « ELITEC-BTP » a arrêté le montant de quatre millions neuf cent trente-neuf mille quatre cent quatre-vingt-quatorze (4 939 494) FCFA HT au lieu de cinq millions huit cent mille huit quatre-vingt-quatorze (5 800 894) FCFA HT comme montant corrigé ;

Que le montant corrigé sans rabais de l'établissement « ELITEC BTP » est de cinquante-trois millions six cent quarante-deux mille sept cent soixante-cinq (53 642 765) FCFA HT avec un surplus de huit cent soixante-et-un mille quatre cent (861 400) FCFA HT par rapport au montant de cinquante-deux millions sept cent quatre-vingt-et-un mille trois cent soixante-cinq (52 781 365) FCFA HT lu publiquement ;

Considérant les dispositions de l'IC 14, point c) à la page 39 du DAO selon lesquelles : « **le candidat indiquera tout rabais inconditionnel ou conditionnel et la méthode d'application dudit rabais sur le formulaire d'offre conformément aux dispositions de la clause 12.1 des IC.** » ;

Qu'en application desdites dispositions, le soumissionnaire « ELITEC BTP » a proposé dans sa lettre de soumission, un rabais de 5% ;

Que conformément aux Modalités d'application des rabais quant à leur applicabilité, il est prévu dans la lettre de soumission de l'établissement « ELITEC BTP » qu'un rabais de 5% sur le montant total hors TVA de l'offre sera appliqué à condition que l'offre dudit établissement ne soit pas la moins disante ;

Que ledit établissement a également précisé que : « *si notre offre est évaluée la moins disante, les rabais de 5% ne s'appliquent pas* » ;

Considérant que le montant corrigé de l'offre de l'établissement « ELITEC BTP » est de cinquante-trois millions six cent quarante-deux mille sept cent soixante-cinq (53 642 765) FCFA HT ;

Que n'étant pas le moins disant, la COE a, à bon droit, appliqué le rabais de 5% sur le montant corrigé de l'offre de l'établissement « ELITEC BTP », ce qui a permis de le classer au 1^{er} rang ;

Qu'ainsi, aussi bien la correction que le rabais ne sont entachés d'aucune irrégularité et restent opposables à tous les soumissionnaires ;

Qu'au regard de tout ce qui précède, il y a lieu de déclarer que l'attribution du marché à l'établissement « ELITEC BTP » est régulière.

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

DECIDE :

Article 1^{er} : Le recours de la société « SOTEMA GROUPE » est recevable.

Article 2 : Le recours de la société « SOTEMA GROUPE » est mal fondé.

Article 3 : Le recours de l'établissement « CHRISTINE ET FILS » est recevable.

Article 4 : Le recours de l'établissement « CHRISTINE ET FILS » est mal fondé.

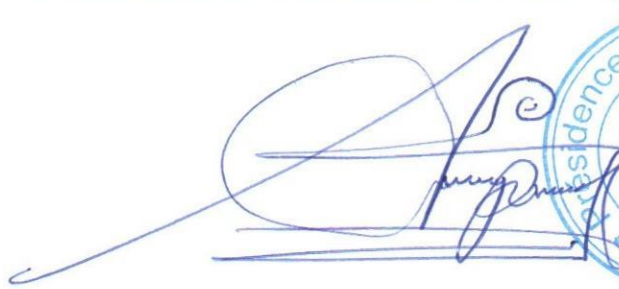
Article 5 : La suspension de la procédure de passation de l'appel d'offres ouvert n°52/017/CNK/PRMP/SP-PRMP du 20 septembre 2023 relatif aux travaux de réhabilitation de la maternité et du dispensaire du centre de santé de Nikki, est levée.

Article 6 : La présente décision sera notifiée :

- au Directeur de la société « SOTEMA GROUPE » ;
- à la promotrice de l'établissement « CHRISTINE ET FILS » ;
- à la Personne Responsable des Marchés Publics de la commune de Nikki ;

- au Chef de la Cellule de contrôle des marchés publics de la commune de Nikki ;
- au Secrétaire Exécutif de la commune de Nikki ;
- au Maire de la commune de Nikki ;
- 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 7 : 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)




Derrick BODJRENOU
(Membre de la CRD)




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