



DECISION N° 2023-071/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 1^{ER} JUIN 2023

LE CONSEIL DE REGULATION

AFFAIRE N°2023-071/ARMP/CD/SP/SA/1799-22

AUTO-SAISINE SUITE A LA DECISION N°2022-141/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 02 NOVEMBRE 2022 RELATIVE AU RECOURS DE L'ETABLISSEMENT « OTAB-DED »

CONTRE/

MINISTERE DES ENSEIGNEMENTS MATERNEL ET PRIMAIRE (MEMP)

- 1- DECLARANT ETABLIEES LES IRREGULARITES, OBJET DE L'AUTO-SAISINE DE L'AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS (ARMP) DANS LE CADRE DE LA PROCEDURE DE L'APPEL D'OFFRES OUVERT NATIONAL N°003/MEMP/PRMP/DCMP/S-PRMP DU 08 JUILLET 2022 RELATIF AUX TRAVAUX DE REFECTION DES INFRASTRUCTURES SCOLAIRES AU PROFIT DU PROJET JAPON 6, LOT 2 ;
- 2- PORTANT EXCLUSION DE LA COMMANDE PUBLIQUE EN REPUBLIQUE DU BENIN POUR UNE DUREE DE CINQ (05) ANS ALLANT DU 12 JUIN 2023 AU 11 JUIN 2028 DE MONSIEUR HOUNLEYI ALAIN DOSSOU, PERSONNE RESPONSABLE DES MARCHES PUBLICS (PRMP) DU MINISTERE DES ENSEIGNEMENTS MATERNEL ET PRIMAIRE (MEMP) AU MOMENT DES FAITS.

LE CONSEIL DE REGULATION, STATUANT EN MATIERE DISCIPLINAIRE,

- 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°2020-601 du 23 décembre 2020 portant code d'éthique et de déontologie dans la commande publique ;
- 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 Décision n°2022-141/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA du 02 novembre 2022 portant auto-saisine de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics en matière disciplinaire dans le cadre de l'instruction du recours de l'établissement « OTAB-DED » contre le Ministère des Enseignements Maternel et Primaire (MEMP) ;

Vu les courriers échangés entre l'ARMP et le Ministère des Enseignements Maternel et Primaire (MEMP) dans le cadre de l'instruction de ce dossier ;

Vu les procès-verbaux d'audition de messieurs HOUNLEYI Alain Dossou et ONITCHANGO Yacoubou, en date du vendredi 16 décembre 2022, respectivement Personne Responsable des Marchés Publics (PRMP) et Délégué de Contrôle des Marchés Publics (DCMP) du Ministère des Enseignements Maternel et Primaire ;

Ensemble les pièces du dossier ;

Sur proposition de la Commission Disciplinaire en sa session du mardi 16 mai 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, Derrick BODJRENOU et Martin Vihoutou ASSOGBA ; réunis en session extraordinaire, le 1^{er} juin 2023 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- RAPPEL DES FAITS

Par décision n°2022-141/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA du 02 novembre 2022, l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) a décidé, entre autres, de s'autosaisir en matière disciplinaire pour investiguer sur les irrégularités relevées lors de l'instruction du recours de l'établissement « OTAB-DED » contre le Ministère des Enseignements Maternel et Primaire (MEMP) dans le cadre de la procédure de passation de l'appel d'offres ouvert national n°003/MEMP/PRMP/DCMP/S-PRMP du 08 juillet 2022 relatif aux travaux de réfection des infrastructures scolaires au profit du Projet Japon 6, lot 2.

En effet, lors de l'examen dudit recours, il a été relevé deux (2) principales irrégularités, à savoir :

- l'attribution du marché à l'entreprise « MZO » qui n'a pas rempli les critères prévus dans le DAO, en violation des dispositions des articles 7 alinéa 1^{er} et 74 alinéa 1^{er} de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin ainsi que de l'article 8 point b du décret n°2020-601 du 23 décembre 2020 portant code d'éthique et de déontologie dans la commande publique ;
- la déclaration irrégulière de l'irrecevabilité du recours préalable de la société « OTAB-DED » dans le cadre de la procédure de cet appel d'offres, en violation des dispositions de l'article 116 alinéa 5 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin.

L'auto-saisine de l'ARMP vise à approfondir les investigations sur ces manquements à la réglementation des marchés publics en vigueur et à situer les responsabilités de leurs auteurs.

II- SUR LA COMPETENCE DE L'AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS (ARMP) EN MATIERE DISCIPLINAIRE

Considérant qu'aux termes de l'article 125 alinéa 2 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 susvisée, « Sans préjudice des sanctions disciplinaires et pénales, sur décision de l'Autorité de régulation des marchés publics,

les intéressés peuvent être interdits de prendre part à temps ou à vie à une procédure de passation des marchés publics sans que cette interdiction ne soit inférieure à cinq (05) ans » ;

Considérant les dispositions de l'article 2 point 11 du décret n°2020-595 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics selon lesquelles, cette dernière est compétente pour « *initier, sur la base d'une demande ou d'une information émanant de toute personne intéressée, à tout moment, toute investigation relative à des irrégularités ou des violations de la réglementation nationale ou communautaire commises en matière de la commande publique* » ;

Que le même article prévoit en son point 16 que l'ARMP a compétence de « *s'autosaisir des violations de la réglementation en matière de la commande publique* » ;

Qu'au point 13 du même article, l'ARMP est compétente pour « *prononcer, (...) les sanctions pécuniaires et/ou d'exclusion prévues par les dispositions du code des marchés publics* » ;

Qu'il s'en suit que l'organe de régulation est compétent pour sanctionner tout agent public et tout opérateur économique, auteur ou complice des irrégularités relevées.

III- 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 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles : « *Sur le fondement des informations recueillies dans l'exercice de ses missions ou de toutes informations communiquées par l'autorité contractante, les candidats, les soumissionnaires ou les tiers, l'Autorité de Régulation des Marchés Publics peut s'autosaisir 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 la présente auto-saisine de l'ARMP en matière disciplinaire a été décidée par tous les membres du Conseil de Régulation et vise à sanctionner les auteurs des irrégularités décelées dans le cadre de l'examen du recours de l'établissement « OTAB-DED » contre le Ministère des Enseignements maternel et Primaire (MEMP) dans le cadre de la procédure de l'appel d'offres ouvert national n°003/MEMP/PRMP/DCMP/S-PRMP du 08 juillet 2022 relatif aux travaux de réfection des infrastructures scolaires au profit du Projet Japon 6, lot 2 ;

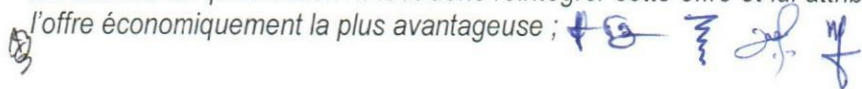
Qu'ainsi, cette auto-saisine de l'ARMP est régulière.

IV- DISCUSSION

A- RAPPEL DES MOYENS DE L'ETABLISSEMENT « OTAB-DED »

Dans sa requête en date du 10 octobre 2022, adressée à la PRMP du MEMP le 12 octobre 2022, l'établissement « OTAB-DED » conteste le rejet de son offre pour le lot 2 du marché en cause aux motifs suivants :

- 1) « *l'entreprise MZO à qui a été attribué le marché n'a pas fourni le planning de mobilisation du personnel par site, ni le planning de mobilisation du matériel par site, ni le planning d'approvisionnement des matériaux par site, contrairement aux exigences de la clause IC 31.2 des Données Particulières de l'Appel d'Offres (DPAO) et de l'Annexe A-1-2 relatives à la liste des pièces nécessaires pour la conformité technique ;*
- 2) *l'offre de l'établissement « OTAB-DED » est celle qui vient après l'entreprise MZO et elle répond à tous les critères de qualification. Il faut donc réintégrer cette offre et lui attribuer le marché car elle est bien l'offre économiquement la plus avantageuse ;*



- 3) *l'article 10 du décret n°2020-601 du 23 décembre 2020 portant code d'éthique et de déontologie dans la commande publique qui précise que « l'analyse des offres et des propositions est réalisée sur des critères d'évaluation objectifs, tels qu'énoncé dans les dossiers d'appels à concurrence » a été violé ».*

En sus de ces motifs et suite à la réponse à son recours préalable, l'établissement « OTAB-DED », dans son mémoire de saisine de l'ARMP, a également contesté l'irrecevabilité prononcée par la PRMP du MEMP à l'encontre de son recours préalable pour forclusion.

B- MOYENS DE LA PERSONNE RESPONSABLE DES MARCHES PUBLICS DU MINISTERE DES ENSEIGNEMENTS MATERNEL ET PRIMAIRE (MEMP) AU MOMENT DES FAITS

Lors de son audition le vendredi 16 décembre 2022 devant la Commission de Règlement des Différends et la Commission disciplinaire de l'ARMP, Monsieur HOUNLEYI Alain Dossou, PRMP du MEMP au moment des faits, en sus des moyens développés et rappelés dans la décision n°2022-141/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA du 02 novembre 2022, a fait les déclarations suivantes :

- **« A la question de savoir s'il s'est assuré, en sa qualité de PRMP, des vérifications nécessaires avant d'entériner les résultats de la Commission d'ouverture et d'évaluation (COE) :**

« J'ai fait vérifier la conformité des travaux de la Commission d'ouverture et d'évaluation par des compétences jugées capables de le faire avant d'entériner lesdits résultats ».

Pourquoi n'avoir pas alors relevé le défaut de conformité technique de l'offre de l'entreprise MZO aux exigences du DAO, en ce qui concerne la présentation des plannings :

« L'aspect soulevé par le plaignant n'avait pas été perçu ».

sur le fait qu'en s'abstenant d'appliquer à l'entreprise MZO déclarée attributaire provisoire, un des critères d'évaluation pourtant prévu dans le DAO, la COE et lui, sont coupables de méconnaissance des principes d'égalité de traitement des candidats et soumissionnaires et de la transparence des procédures posés à l'article 7 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin :

« Cette abstention n'est pas faite exprès. Il s'agit d'une erreur d'appréciation de la situation ainsi survenue ».

Sur la justification de la méconnaissance des textes l'ayant conduit à déclarer le recours préalable de l'établissement « OTAB-DED » irrecevable pour forclusion, en se basant sur les dispositions du décret n°2020-605 du 23 décembre 2020 fixant les règles et modalités de mise en œuvre des procédures de sollicitation de prix en lieu et place des dispositions même du DAO en matière de recours (IC 46 du DAO) et alors même qu'il s'agit d'une procédure d'appel d'offres :

« Il s'agit d'une confusion entre les textes à appliquer suivant la procédure mise en œuvre, et cette situation est due à la précipitation avec laquelle le dossier de recours a été traité ainsi qu'à la qualification du personnel d'appui de la PRMP du MEMP qui laisse à désirer ».

Concernant l'information ou non du Délégué de Contrôle des Marchés Publics (DCMP) de MEMP au sujet du recours préalable de l'établissement « OTAB-DED » avant d'adresser sa réponse au requérant :

« Non. La PRMP avait cru être à la limite des délais requis pour donner réponse au recours préalable de l'Etablissement « OTAB-DED » et a agi dans la précipitation de peur de ne pas respecter lesdits délais prescrits ».

- **Son opinion sur le fait qu'il importe d'échanger avec l'organe de contrôle (qui a validé les résultats de l'évaluation des offres avant leur notification) sur les recours éventuels afin d'y apporter des réponses subséquentes, même si les textes ne l'ont pas formellement prescrit :**



« Cette collaboration toujours souhaitée par le DCMP et mise en œuvre autant que faire se peut, aurait pu nous éviter la situation actuelle. Mais malheureusement la mauvaise appréciation des délais fixés par la loi nous a fait rater cette occasion » ;

à la question de savoir s'il pense avoir conduit la procédure de l'appel d'offres concerné avec professionnalisme et en respect des textes en vigueur :

« Non ».

Sur sa reconnaissance des faits et incriminations ci-après, mis à sa charge et relatifs à la violation des dispositions :

- de la loi n° 2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin en son article 7 qui édicte les principes d'égalité de traitement des candidats, d'économie et d'efficacité du processus d'acquisition, en favorisant l'attributaire du marché par rapport aux autres soumissionnaires, ce qui a généré un différend et a fait perdre du temps à l'autorité contractante ;
- de la même loi en son article 74 selon lesquelles : « Les offres des soumissionnaires doivent être conformes au dossier d'appel à concurrence » en œuvrant pour déclarer attributaire provisoire, un soumissionnaire dont l'offre n'est pas conforme au DAO (infraction prévue par l'article 125 alinéa 1, point 1) ;
- du décret n° 2020-601 du 23 décembre 2020 portant code d'éthique et de déontologie dans la commande publique en son :

- Article 8 point b alinéa 2 selon lesquelles : « Au cours d'une procédure de mise en concurrence, les agents publics doivent (...) évaluer chaque offre selon les mêmes critères » :

Article 10 point d du même décret : « L'analyse des offres et des propositions est réalisée sur la base des critères d'évaluation objectifs, tels qu'énoncés dans les dossiers d'appel à concurrence » et point h : « Les autorités contractantes doivent prendre toutes les dispositions nécessaires pour examiner, dans les délais légaux, les recours des candidats, soumissionnaires ou titulaires et y apporter des réponses claires, motivées et objectives » :

« Je reconnais les faits et incriminations qui ne sont pourtant pas produits de mauvaise foi. Nous n'étions préoccupés que par la réussite de la mission et par l'intérêt de l'Etat ».

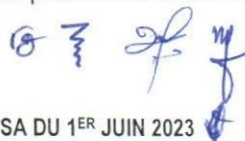
C- MOYENS DU DELEGUE DU CONTRÔLE DES MARCHES PUBLICS DU MINISTERE DES ENSEIGNEMENTS MATERNEL ET PRIMAIRE (MEMP)

Dans son mémoire relatif à ce dossier et adressé par lettre n°045/CCMP/MEMP/S du 28 octobre 2022, enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP le 31 octobre 2022 sous le numéro 1923-22 à l'ARMP, Monsieur ONITCHANGO Yacoubou, Délégué de Contrôle des Marchés Publics (DCMP) du MEMP, a notamment présenté les motivations et l'esprit ayant conduit la Cellule de Contrôle des Marchés Publics (CCMP) à entériner les résultats du lot 2 du marché concerné, tels que notifiés aux soumissionnaires, avant de déclarer ce qui suit :

« En somme, je voudrais porter à l'attention de votre autorité que le recours gracieux du soumissionnaire OTAB-DED n'a jamais été porté à la connaissance de la CCMP, ni à titre personnel, avant le recours devant le Régulateur. La CCMP déplore ce manque préjudiciable de collaboration préventive et la négligence dans le traitement du recours qui n'a pas été examiné au fond, soit pour présenter à l'intéressé l'esprit qui a guidé l'attribution du marché, soit pour prendre en compte ses arguments pour une réévaluation du dossier ».

Lors de son audition le vendredi 16 décembre 2022, il a apporté les précisions et éléments de réponses aux préoccupations des membres du Conseil de Régulation, ci-après :





A la question de savoir s'il s'est assuré, en sa qualité de DCMP, des vérifications nécessaires avant d'entériner les résultats de la Commission d'ouverture et d'évaluation (COE) :

« Oui, je me suis assuré des vérifications nécessaires avant d'entériner les résultats ».

- **Pourquoi n'avoir pas alors relevé le défaut de conformité technique de l'offre de l'entreprise MZO aux exigences du DAO, en ce qui concerne la présentation des plannings :**

« C'est vrai que le DAO a exigé une présentation des plannings par site. Dans l'offre du soumissionnaire MZO, chaque planning comportait les informations sur chacun des sites composant le lot 2 querellé. En effet, une colonne était réservée pour la précision des dénominations des sites et dans les autres colonnes le soumissionnaire a donné les informations devant chaque site (sur la ligne réservée au site). La Cellule n'a pas jugé nécessaire de remettre en cause l'attribution juste parce que l'intéressé n'a pas présenté chaque planning de chaque site sur une feuille distincte au nom du principe d'économie du processus ».

- **Du fait qu'en s'abstenant d'appliquer à l'entreprise MZO déclarée attributaire provisoire, un des critères d'évaluation pourtant prévu dans le DAO, la COE et lui, sont coupables de méconnaissance des principes d'égalité de traitement des candidats et soumissionnaires et de la transparence des procédures posés à l'article 7 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin :**

« Il s'agit d'une question d'interprétation divergente des instructions du DAO. A notre sens, les plannings par site ne signifiaient pas planning sur des feuilles distinctes. Ce n'est pas que le soumissionnaire MZO n'a pas fourni de plannings. L'ensemble des informations de chaque site se retrouvait sur les plannings. Nous avons pensé qu'il aurait été difficile de justifier l'élimination d'une offre économique la plus avantageuse pour défaut de planning par feuille. De plus si la CCMP avait été associée à la gestion du recours gracieux, elle aurait pu se renseigner amplement ».

A la question de savoir s'il a été informé du recours préalable de l'établissement « OTAB-DED » et de la réponse de la PRMP avant que ladite réponse ne soit adressée au requérant :

« Non. Après avoir entériné les résultats et étant donné que le délai d'attente a expiré sans nouvelle, la CCMP s'attendait à recevoir les projets de contrats pour examen juridique quand le 18 octobre 2022 à 18h53, j'ai reçu un message de l'assistant PRMP m'informant d'un recours de OTAB-DED devant l'ARMP. A ma question de savoir s'il avait fait un recours préalable, il répond "oui" mais hors délai. Je n'étais pas associé à la gestion de ce recours ».

Sur ce qu'il aurait suggéré à la PRMP s'il avait été informé du recours :

« Si j'étais informé, on aurait pu se renseigner suffisamment auprès d'autres acteurs et peut-être quelqu'un aurait pu donner la même analyse du dossier que l'ARMP et on aurait revu notre position. Dans tous les cas, on n'allait pas rester sourde oreille au recours ».

A la question de savoir s'il pense avoir validé les résultats de l'évaluation des offres et l'attribution provisoire de ce marché avec professionnalisme et en respect des textes en vigueur :

« Oui. Car en validant les résultats, je me suis assuré que l'attributaire a proposé de plannings comportant les informations pour chaque site (chaque site avait ses informations devant lui dans le tableau de chaque planning). Je me suis dit que c'était suffisant pour attribuer le marché à celui qui était pressenti économiquement le plus avantageux ».

S'il reconnaît les faits et incriminations ci-après, mis à sa charge et relatifs à la violation des dispositions :

- *de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin en son article 7 qui édicte les principes d'égalité de traitement des candidats, d'économie et d'efficacité du processus d'acquisition, en favorisant l'attributaire du marché par rapport aux autres soumissionnaires, ce qui a généré un différend et a fait perdre du temps à l'autorité contractante ;*
- *de la même loi en son article 74 selon lesquelles : « Les offres des soumissionnaires doivent être conformes au dossier d'appel à concurrence » en œuvrant pour déclarer attributaire provisoire, un soumissionnaire dont l'offre n'est pas conforme au DAO (infraction prévue par l'article 125 alinéa 1, point 1) ;*
- *du décret n°2020-601 du 23 décembre 2020 portant code d'éthique et de déontologie dans la commande publique en son :*
 - *Article 8 point b alinéa 2 selon lesquelles : « Au cours d'une procédure de mise en concurrence, les agents publics doivent (...) évaluer chaque offre selon les mêmes critères » :*
 - *Article 10 point d du même décret : « L'analyse des offres et des propositions est réalisée sur la base des critères d'évaluation objectifs, tels qu'énoncés dans les dossiers d'appel à concurrence » et point h : « Les autorités contractantes doivent prendre toutes les dispositions nécessaires pour examiner, dans les délais légaux, les recours des candidats soumissionnaires ou titulaires et y apporter des réponses claires, motivées et objectives ».*

« Non. J'ai entériné les résultats dans l'esprit expliqué plus haut, les plannings étaient présents comportant les informations sur chaque site.

La gestion efficace du recours nous aurait permis de comprendre autrement et peut-être de changer notre interprétation des instructions. Mais la Cellule n'a pas eu la chance d'être informée du recours avant la réponse au requérant. Donc, la responsabilité ne me semble pas établie ».

V- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION

Les constats qui se dégagent de l'instruction de cette auto-saisine en matière disciplinaire, sont les suivants :

Constat n°1

- la non-application d'un critère d'évaluation à l'attributaire provisoire ;
- l'application de dispositions non-adéquates à la procédure en cause, en ce qui concerne la gestion des recours.

Constat n°2

Non-implication de la CCMP dans la gestion du recours de l'établissement « OTAB-DED ».

Constat n°3

Reconnaissance par la PRMP du MEMP des faits et incriminations mis à sa charge.

VI- OBJET ET ANALYSE DE L'AUTO-SAISINE

Des faits, des moyens des parties et des constats issus de l'instruction, il ressort que la présente auto-saisine porte sur :





- la violation des principes de la transparence des procédures et d'égalité de traitement des candidats et soumissionnaires ;
- la sanction des auteurs des irrégularités relevées.

A. Sur la violation des principes de la transparence des procédures et d'égalité de traitement des candidats et soumissionnaires

Considérant les dispositions de l'article 7 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 » ;*

Qu'en vertu du principe d'égalité de traitement des candidats, aucune faveur, aucune discrimination n'est admise dans l'évaluation des offres des soumissionnaires ; les critères éliminatoires doivent être appliqués à tous les soumissionnaires sans exception ;

Qu'à cet effet, le décret n°2020-601 du 23 décembre 2020 portant code d'éthique et de déontologie dans la commande publique dispose en son :

- article 8 point b alinéa 2 : « *Au cours d'une procédure de mise en concurrence, les agents publics doivent fournir les mêmes informations aux soumissionnaires, fixer les mêmes délais à chaque candidat ou soumissionnaire et évaluer chaque offre selon les mêmes critères » ;*
- article 10 point d : « *L'analyse des offres et des propositions est réalisée sur la base des critères d'évaluation objectifs, tels qu'énoncés dans les dossiers d'appel à concurrence » et point h : « Les autorités contractantes doivent prendre toutes les dispositions nécessaires pour examiner, dans les délais légaux, les recours des candidats ou soumissionnaires ou titulaires et y apporter des réponses claires, motivées et objectives ».*

Considérant en outre les dispositions de l'article 74 alinéa 1er de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles : « *Les offres de base des soumissionnaires doivent être conformes aux dispositions du dossier d'appel à concurrence » ;*

Considérant qu'en l'espèce, par décision n°2022-141/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA du 02 novembre 2022, l'ARMP a établi que le critère relatif à la production des plannings par site, prévu dans le dossier d'appel à concurrence, notamment par la clause IC 31.2 dernière puce des Données Particulières de l'Appel d'Offres (DPAO), à la page 61 du DAO, ainsi que par le point 3 de l'annexe A-1-2 dudit DAO, n'a pas été appliqué au soumissionnaire « MZO » qui, au lieu de se voir écarté pour non-conformité technique de son offre, a plutôt été désigné attributaire provisoire du marché en cause ;

Qu'interpellée, la PRMP du MEMP a soutenu lors de son audition le 16 décembre 2022, en ce qui concerne la non-application de ce critère à l'entreprise « MZO », ce qui suit : « *Cette abstention n'est pas faite exprès. Il s'agit d'une erreur d'appréciation de la situation ainsi survenue » ;*

8

Qu'il ressort de leurs différentes déclarations que la PRMP du MEMP et le DCMP ont reconnu la non-conformité de l'offre de l'entreprise « MZO » pourtant déclarée attributaire du lot 2 de ce marché ;

Qu'ainsi, il y a lieu de confirmer que l'attribution de ce marché n'a pas été faite conformément aux critères d'évaluation préalablement définis dans le DAO ;

Considérant les dispositions de l'article 10 alinéa 2 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles : « *La personne responsable des marchés publics peut se faire représenter dans l'exercice de ses fonctions, sauf pour le choix de l'attributaire et la signature du marché* » ;

Qu'il résulte de ces dispositions que la responsabilité personnelle de la PRMP est engagée en ce qui concerne l'attribution irrégulière de ce marché ;

Que par ailleurs, n'ayant pas associé l'organe de contrôle à la gestion du recours gracieux exercé par le soumissionnaire « OTAB DED » qui aurait pu permettre à ce dernier de corriger éventuellement ses erreurs et ayant déclaré irrecevable à tort, le recours de ce soumissionnaire pour forclusion, la PRMP du MEMP doit être tenue comme l'unique responsable des irrégularités commises dans le cadre de ce dossier ;

Que par contre, en ce qui concerne la responsabilité du DCMP, elle aurait été également engagée si, consulté pour avis avant la réponse au requérant, il avait maintenu son premier avis entérinant les résultats de l'attribution provisoire en l'état ;

Que n'ayant été associé à aucun moment à la gestion du recours préalable de la société « OTAB-DED » en contestation de l'attribution irrégulière de ce marché, la responsabilité du DCMP ne saurait être engagée.

B. Sur la sanction de la PRMP du MEMP

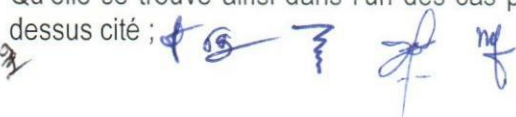
Considérant les dispositions de l'article 125 alinéa 1^{er} de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin aux termes desquelles : « *Est puni d'une peine d'emprisonnement de cinq (05) ans à dix (10) ans, tout agent public qui intentionnellement n'aura pas respecté une ou plusieurs dispositions législatives ou réglementaires ayant pour objet de garantir la liberté d'accès et l'égalité des candidats dans les marchés publics, notamment :*

- 1- *en œuvrant pour déclarer attributaire un soumissionnaire qui n'aurait pas respecté les règles de procédure en matière de soumission des marchés publics ou qui n'aurait pas rempli les conditions exigées par les dispositions législatives ou réglementaires applicables ;*
- 2- (...) » ;

Que l'alinéa 2 du même article dispose : « *Sans préjudice des sanctions disciplinaires et pénales, sur décision de l'autorité de régulation des marchés publics, les intéressés peuvent être interdits de prendre part à temps ou à vie à une procédure de passation des marchés publics sans que cette interdiction ne soit inférieure à cinq (05) ans* » ;

Considérant qu'en l'espèce, il est établi que la PRMP du MEMP a méconnu les principes d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, en déclarant attributaire un soumissionnaire qui n'a pas rempli les conditions exigées par les dispositions législatives et réglementaires applicables, notamment celles du dossier d'appel d'offres concerné ;

Qu'elle se trouve ainsi dans l'un des cas prévus par les dispositions du point 1 de l'article 125 alinéa 1^{er} ci-dessus cité ;



Considérant par ailleurs les dispositions de l'article 3 alinéa 3 du 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 selon lesquelles : « *La personne responsable des marchés publics est nommée pour un mandat de deux (2) ans renouvelables. Le mandat peut être suspendu ou interrompu pour fautes lourdes, ou en cas d'évaluation annuelle jugée non satisfaisante* » ;

Que cette infraction constitue également une faute lourde au sens de l'article 4 point 6 du même décret selon lequel constitue une faute lourde entre autres, la « *violation des dispositions des textes législatifs et réglementaires sur les marchés publics ayant entraîné un dysfonctionnement grave dans la chaîne de passation des marchés publics ou un préjudice à l'autorité contractante* » ;

Qu'interpellée, la PRMP du MEMP en ce moment a reconnu les faits ;

Qu'il résulte de cette reconnaissance des faits et des aveux de la PRMP du MEMP au moment des faits qu'elle a méconnu, outre les dispositions de l'article 7 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020, celles de l'article 74 de la même loi ainsi que celles de l'articles 8 point b alinéa 2, de l'article 10 points d et h du décret n°2020-601 du 23 décembre 2020 portant code d'éthique et de déontologie dans la commande publique ;

Que les irrégularités relevées ont été préjudiciables au MEMP, dans la mesure où elles ont occasionné la réévaluation des offres, un rallongement des délais de passation du marché en cause et la non satisfaction à temps des besoins, objet de ce marché ;

Que la PRMP du MEMP au moment des faits ayant mal géré le recours de la société « OTAB-DED », notamment sans associer l'organe de contrôle ayant validé les résultats contestés, elle en porte l'entière responsabilité ;

Qu'au regard de tout ce qui précède, il y a donc lieu d'exclure temporairement de la commande publique en République du Bénin, la PRMP du MEMP au moment des faits.

PAR CES MOTIFS,

DECIDE :

Article 1^{er} : Les irrégularités, objet de l'auto-saisine de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics dans la décision n°2022-141/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA du 02 novembre 2022, dans le cadre de la procédure de passation de l'appel d'offres ouvert national n°003/MEMP/PRMP/DCMP/S-PRMP du 08 juillet 2022 relatif aux travaux de réfection des infrastructures scolaires au profit du Projet Japon 6, lot 2, sont établies.

Article 2 : Est exclu de la commande publique pour une durée de cinq (5) ans à compter du 12 juin 2023 au 11 juin 2028, Monsieur **HOUNLEYI Alain Dossou**, détenteur de la carte d'identité n°00325522 expirant le 28 février 2026, agissant en qualité de Personne Responsable des Marchés Publics du Ministère des Enseignements Maternel et Primaire au moment des faits.

Article 3 : Pendant cette période, l'intéressé ne peut exercer aucune fonction dans la chaîne de la commande publique au sein de l'administration publique ou dans les projets sur financement extérieur au Bénin, ni postuler à des marchés publics à titre de consultant individuel ou personnel d'un cabinet.

Article 4 : La présente décision sera notifiée :

- à monsieur HOUNLEYI Alain Dossou, Personne Responsable des Marchés Publics du Ministère des Enseignements Maternel et Primaire au moment des faits ;
- au Promoteur de l'établissement « OTAB-DED » ;
- au Délégué de Contrôle des Marchés Publics (DCMP) du Ministère des Enseignements Maternel et Primaire ;

- au Ministre des Enseignements Maternel et Primaire ;
- au Directeur National de Contrôle des Marchés Publics.

Article 5 : La présente décision sera publiée sur le site web de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et dans le SIGMaP.



Séraphin AGBAHOUNGATA
(Président du 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 HOUANGNI
(Membre du CR)



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