

REPUBLIQUE TOGOLAISE

Travail - Liberté - Patrie



Transparence - Equité - Développement

AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

DECISION N° 037-2019/ARMP/CRD DU 18 JUIN 2019

**DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT
EN FORMATION LITIGES SUR LE RECOURS DU BUREAU D'ETUDE,
DE CONTROLE ET D'ASSISTANCE TECHNIQUE (BECATEC) CONTESTANT
LES RESULTATS PROVISOIRES DE LA PROCEDURE DE SELECTION
N° 001/2019/SAFER DU 20 FEVRIER 2019 DE LA SOCIETE AUTONOME
DE FINANCEMENT DE L'ENTRETIEN ROUTIER (SAFER) POUR LA
SELECTION D'UN CABINET POUR L'AUDIT TECHNIQUE ET
FINANCIER DES TRAVAUX D'ENTRETIEN ROUTIER**

**LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN FORMATION
LITIGES,**

Vu la loi n° 2009-013 du 30 juin 2009 relative aux marchés publics et délégations de service public ;

Vu le décret n° 2009-277/PR du 11 novembre 2009 portant code des marchés publics et délégations de service public ;

Vu le décret n° 2009-296/PR du 30 décembre 2009 portant missions, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics modifié par le décret n° 2011-182/PR du 28 décembre 2011 ;

Vu le décret n° 2015-009/PR du 22 janvier 2015 portant nomination au Conseil de régulation de l'Autorité de régulation des marchés publics ;

Vu l'arrêté n° 013/MEF/CAB/SG du 13 février 2019 portant nomination du Directeur général de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP) par intérim ;

Vu la décision n° 002/2012/ARMP/CR du 03 janvier 2012 portant règlement intérieur du Conseil de régulation des marchés publics ;

Vu la décision n° 001/2015/ARMP/CR du 10 février 2015 portant nomination des membres du Comité de règlement des différends (CRD) ;

Vu la requête référencée 027/L/19/BECA du 10 mai 2019, introduite par le Bureau d'étude, de contrôle et d'assistance techniques (BECATEC) et enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1066 ;

Sur le rapport du Directeur général par intérim de l'Autorité de régulation des marchés publics ;

En présence de Madame Ayélé DATTI, Président, de Messieurs Konaté APITA, Abeyeta DJENDA et Kuami Gaméli LODONOU, membres dudit Comité ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Adopte la présente décision portant sur le bien-fondé du recours ;

Par lettre n° 1097/ARMP/DG/DRAJ datée du 15 mai 2019, la direction générale de l'ARMP a réclamé à la personne responsable des marchés publics de l'autorité contractante la documentation utile à l'instruction du dossier.

Par lettre n° 033/2019/MIT/MEF/SAFER/PRMP du 20 mai 2019 reçue le 21 mai 2019 au secrétariat du CRD et enregistrée sous le numéro 1119, la Société autonome de financement de l'entretien routier (SAFER) a fait parvenir à l'ARMP la documentation ainsi réclamée.

Par décision n° 031-2019/ARMP/CRD du 20 mai 2019, le Comité de règlement des différends de l'ARMP a reçu le recours du Bureau d'étude, de contrôle et d'assistance techniques (BECATEC) et a ordonné la suspension de l'avis à manifestations d'intérêt (AMI) sus-indiqué jusqu'au prononcé de la décision au fond.

LES FAITS

La Société autonome de financement de l'entretien routier (SAFER) a lancé le 15 octobre 2018, l'avis à manifestations d'intérêt n° 001/2018/SAFER pour la sélection d'un cabinet pour l'audit technique et financier des travaux d'entretien routier.

A l'issue de l'évaluation des manifestations d'intérêt, huit (08) consultants ont été présélectionnés et la demande de propositions n° 001/2019/SAFER leur a été adressée le 20 février 2019.

A la date limite de dépôt des propositions fixée au 22 mars 2019, la commission de passation des marchés publics de la SAFER a reçu et ouvert les propositions présentées par cinq (05) soumissionnaires dont les cabinets BIMAN et BECATEC.



A l'issue de l'évaluation des propositions techniques par la commission de passation des marchés publics de l'autorité contractante, les cabinets soumissionnaires ont obtenu les scores techniques ci-après:

- BIMAN : 94 points ;
- Groupement AGE CET-BTP/BERACA IC/Groupe ICAD : 58,16 points ;
- Groupement BICS-I/CAEM/CGIC-AFRIQUE : 53,66 points ;
- BECATEC : 50,53 points ;
- COFIMA : 30,11 points.

La méthode de sélection est basée sur la qualité technique et le coût et le score technique minimum exigé est de 75 points sur 100.

Ainsi, excepté la proposition technique du cabinet BIMAN qui a obtenu un score de 94/100 points, celles des autres soumissionnaires ont été disqualifiées, pour n'avoir pas recueilli le score technique minimum requis.

Après l'avis de non objection de la Direction nationale du contrôle des marchés publics (DNCMP) donné par lettre n° 0417/MEF/DNCMP/DSMP datée du 05 février 2019, la personne responsable des marchés publics de la SAFER a, par lettre n° 019/2019/MIT/MEF/SAFER/PRMP du 29 avril 2019, notifié les résultats de l'évaluation des propositions techniques à tous les soumissionnaires y compris le cabinet BECATEC et corrélativement du rejet de sa proposition technique.

Non satisfait, le cabinet BECATEC a, par lettre n° 027L/19/BECA du 10 mai 2019 enregistrée le même jour sous le numéro 1066, saisi le Comité de règlement des différends pour contester le rejet de sa proposition technique.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

Le Bureau d'étude, de contrôle et d'assistance techniques (BECATEC) conteste les résultats provisoires de l'évaluation des propositions techniques soumises dans le cadre de l'AMI sus-indiqué et soutient à l'appui de son recours :

- qu'à l'analyse des résultats provisoires de l'évaluation des propositions techniques, le cabinet BIMAN, retenu pour la suite de la procédure, a obtenu les meilleures notes pour les critères relatifs à l'expérience du candidat et à celle du personnel clé ;
- que ledit cabinet ayant été le seul soumissionnaire à avoir réuni le nombre d'expériences similaires requises, tout porte à croire que ces critères ont été taillés sur mesure ;
- que si de tels critères aussi restrictifs avaient été imposés par l'Autorité Autonome Routière du Mali, le cabinet BIMAN n'aurait jamais obtenu son premier contrat en matière d'audit technique et financier qui lui a permis de grandir et de devenir le champion des audits d'entretien routier au Togo ;



- qu'un examen comparatif des résultats de l'audit des campagnes 2013-2014 et 2017-2018 fait ressortir que le cabinet BIMAN disposait déjà en 2015 de deux attestations de bonne fin d'exécution à lui délivrées par l'Autorité Autonome routière du Mali ;
- que cependant, il se demande pourquoi ce cabinet n'avait-il pas produit ces attestations dans sa proposition soumise à l'époque et les exhibe aujourd'hui dans le cadre du présent AMI ;
- qu'il est constaté que tous les cabinets qui ont été présélectionnés dans le cadre du présent AMI ont été disqualifiés pour absence d'expériences similaires, ne laissant en lice que le cabinet BIMAN ;
- que sauf erreur de sa part, tout porte à croire que des stratégies ont été mises en place pour éliminer tous les autres soumissionnaires au profit du cabinet BIMAN puisque ce dernier est le seul cabinet qui a toujours gagné tous les marchés d'audit de la SAFER depuis sa création ;
- qu'il a personnellement effectué des démarches auprès de la SAFER pour signifier à ses dirigeants les conséquences d'une telle situation sur les cabinets togolais qui, malgré leurs expériences en matière d'étude, de contrôle et d'audit des projets d'infrastructures routières n'ont pas eu l'opportunité d'obtenir des expériences en matière d'audit technique et financier d'entretien routier en raison de la rareté de ces types de missions ;
- qu'en dépit des promesses qui lui ont été faites, il constate malheureusement que rien n'a été fait pour corriger les lacunes, les conditions de l'AMI étant les mêmes que celles qui figuraient dans les anciennes procédures ;
- qu'au regard de tout ce qui précède, il demande au Comité de règlement des différends de bien vouloir mettre fin à la situation de monopole dont jouit le cabinet BIMAN auprès de la SAFER en matière d'audit technique et financier des marchés publics ;

LES MOTIFS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

Dans son mémoire en réponse au recours du soumissionnaire BECATEC, l'autorité contractante relève :

- que l'AMI étant une procédure nationale ouverte aux candidats de l'espace communautaire UEMOA, la demande de propositions ne peut prévoir des clauses favorables aux seuls candidats togolais au détriment des autres ;
- que contrairement à l'argumentaire du requérant, les critères de sélection de la DP sont définis de manière impartiale et non orientée avec pour seul but de garantir la qualité des prestations ;
- que les notes attribuées au cabinet BIMAN se justifient par les preuves requises dans la DP ;



- que suivant les termes de la DP, il est permis au candidat de demander des éclaircissements ou de faire un recours pour contester le contenu de celle-ci ;
- que cependant, elle n'a enregistré ni demande d'éclaircissement ni recours contre les termes de l'AMI ou de la DP de la part du requérant qui semble agir comme si c'est après la notification des résultats d'évaluation des propositions techniques qu'il a sérieusement pris connaissance du contenu des documents de la procédure ;
- que l'argumentaire du requérant qui évoque un prétendu favoritisme au profit du cabinet BIMAN est purement spéculatif et sans intérêt ;
- que si le requérant était conscient de ses limites, il aurait dû aller en groupement pour accroître ses chances de gagner le marché comme l'avait justement fait le cabinet BIMAN avec d'autres entreprises togolaises lors de la précédente procédure ;
- que les démarches effectuées par le requérant auprès de la SAFER peuvent s'appréhender comme une tentative d'influencer l'autorité contractante et contrevient ainsi aux règles d'éthique en matière de marchés publics ;
- que tout compte fait, dès lors qu'il est établi que le requérant ne conteste pas les notes techniques qui lui ont été attribuées eu égard aux documents fournis dans sa proposition technique, il échoit au Comité de bien vouloir déclarer son recours non fondé et d'autoriser la poursuite de la procédure ;

OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte sur le caractère disproportionné ou non des critères de sélection prévus par la demande de propositions susmentionnée.

EXAMEN DU LITIGE

AU FOND

Considérant que le cabinet BECATEC conteste les résultats de l'évaluation de sa proposition en estimant que les exigences liées aux expériences des candidats et du personnel clé ont été taillées sur mesure au profit du cabinet BIMAN qui est le seul soumissionnaire à avoir réuni le nombre d'expériences similaires requises ;

Qu'à l'appui de son grief, le requérant relève le caractère disproportionné de ces exigences pour les cabinets togolais compte tenu de la rareté des procédures de passation des marchés d'audit technique et financier des travaux d'entretien routier au Togo ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction du dossier que le cabinet BECATEC a, après avoir obtenu la demande de propositions, soumis une proposition qui a été évaluée et dont il conteste les résultats ; qu'en ayant soumis sa proposition en

dépit des griefs qu'il a contre le contenu de la demande de propositions, il constant que le cabinet BECATEC n'est plus habilité à contester les critères de la demande de propositions (DP) ;

Considérant cependant que dans le souci d'assurer le respect des principes fondamentaux de la commande publique, l'ensemble des critères définis dans la DP doivent s'y conformer ;

Que l'examen de la demande de propositions (DP) fait ressortir qu'il est effectivement requis, au titre de la qualification des candidats, les preuves de références antérieures qui portent sur l'audit technique et financier des travaux routiers en général et spécifiquement sur l'audit technique et financier des travaux d'entretien routier ;

Qu'en effet, sur un total de 60 points prévus au titre des expériences pertinentes du candidat et du personnel clé, ce seul critère engrange 38,5 points alors qu'il est constant que ces types de missions sont rarement lancées par les autorités contractantes et donc difficiles à satisfaire ;

Considérant qu'à l'analyse, il ne fait l'ombre d'aucun doute que, tenant compte de l'objet du marché, les points accordés au critère lié aux missions similaires en matière d'audit technique et financier des travaux d'entretien routier sont exagérés et ne permettent pas d'assurer une véritable concurrence ; qu'il est regrettable qu'aucun candidat n'a daigné évoquer, avant la soumission, le caractère disproportionné ou orienté de ce critère ;

Considérant toutefois que par souci d'efficacité de la procédure d'acquisition sus-référencée et en vue de permettre l'atteinte des objectifs poursuivis par l'autorité contractante, il est plus réaliste de laisser ce processus qui est presque à terme se poursuivre et s'achever ; qu'à l'avenir, l'autorité contractante devra veiller à intégrer des critères objectifs et réalistes dans ses appels à la concurrence ;

Qu'au regard de tout ce qui précède, il convient de déclarer le recours du cabinet BECATEC non fondé et d'ordonner la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 031-2019/ARMP/CRD du 20 mai 2019.

DECIDE :

- 1) Déclare le recours du cabinet BECATEC non fondé ;
- 2) Ordonne la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 031-2019/ARMP/CRD du 20 mai 2019 et la poursuite de la procédure dont s'agit ;
- 3) Dit que la présente décision est immédiatement exécutoire nonobstant toutes voies de recours ;



6

- 4) Dit que le Directeur général de l'ARMP par intérim est chargé de notifier au cabinet BECATEC, à la Société autonome de financement de l'entretien routier (SAFER), ainsi qu'à la Direction nationale du contrôle des marchés publics (DNCMP), la présente décision qui sera publiée.

LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS (CRD)

LE PRESIDENT



Madame Ayélé DATTI

LES MEMBRES



Konaté APITA



Abeyeta DJENDA



Kuami Gaméli LODONOU