

# REPUBLIQUE TOGOLAISE

*Travail-Liberté-Patrie*



*Transparence - Equité - Développement*

## AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

### ----- COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS -----

**DECISION N° 043-2012/ARMP/CRD DU 19 OCTOBRE 2012  
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN FORMATION  
LITIGES SUR LE RECOURS DE L'ENTREPRISE OLON-KOTSE  
CONTESTANT LES RESULTATS PROVISOIRES DE L' APPEL D'OFFRES  
N° 03-2012/MEPSA/SG/DAF DU 20 AVRIL 2012 DU MINISTERE DES  
ENSEIGNEMENTS PRIMAIRE, SECONDAIRE ET DE L'ALPHABETISATION  
RELATIF AUX TRAVAUX DE CONSTRUCTION DE BATIMENTS SCOLAIRES  
(LOTS 3, 7 et 8)**

### **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° 2011-145/PR du 16 septembre 2011 portant nomination des membres du Conseil de régulation ;

Vu le décret n° 2011-148/PR du 12 octobre 2011 portant nomination du Directeur général de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP) ;

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

*[Signature]*

Vu la décision n° 003/2012/ARMP/CR du 03 janvier 2012 portant nomination des membres du Comité de règlement des différends (CRD) ;

Vu la requête de l'entreprise OLON-KOTSE datée du 02 octobre 2012 enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1278 ;

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

En présence de Monsieur Kuami Gaméli LODONOU, Président par intérim, et de Messieurs Alexis Coffi AQUEREBURU et Abeyeta DJENDA, membres dudit Comité ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Adopte la présente décision fondée sur la régularité du recours ;

Par lettre datée du 02 octobre 2012 enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1278, l'entreprise OLON-KOTSE, ayant son siège à Lomé (Adewui à côté de l'Hôtel Ô KABOU), 03 BP : 30047 ; Tél : 22 31 56 62/ 90 04 86 59, représentée par son directeur Monsieur KOUMAKPO Kossi, a introduit un recours en contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres n° 03-2012/MEPSA/SG/DAF du 20 avril 2012 relatif aux travaux de construction de bâtiments scolaires (lots 3, 7 et 8), lancé par le ministère des Enseignements primaire, secondaire et de l'alphabétisation.

## **LES FAITS**

Le ministère des enseignements primaire, secondaire et de l'alphabétisation a lancé le 20 avril 2012 l'appel d'offres n° 03-2012/MEPSA/CAB/SG/DAF pour la construction de bâtiments scolaires dans les différentes directions régionales de l'éducation (DRE) du Togo.

A l'ouverture des plis, le 21 mai 2012, la commission de passation des marchés publics a enregistré deux cent quarante-six (246) offres déposées par soixante-sept (67) soumissionnaires. L'évaluation a permis de constater que l'offre de l'entreprise OLON-KOTSE a été reconnue conforme et moins disante sur les lots n° 3, 7, et 8.

Après l'évaluation des offres, la commission de passation des marchés publics du ministère des enseignements primaire, secondaire et de l'alphabétisation a déclaré l'entreprise OLON-KOTSE attributaire du lot n° 3 (construction de l'école primaire publique de Gnani Kopé (Préfecture d'Anié) au montant de quatorze millions huit cent dix-sept mille quatre cent quatre-vingt-dix-huit (14 817 498) francs CFA toutes taxes comprises.



Suite à l'avis de non objection n° 1648/MEF/DNCMP du 10 septembre 2012 de la Direction nationale du contrôle des marchés publics, les résultats ont été publiés dans le quotidien « Togo-Presse » du 18 septembre 2012.

Estimant que l'autorité contractante aurait dû lui attribuer le lot le plus bénéfique pour elle, l'entreprise OLON-KOTSE exerça un recours gracieux en date du 24 septembre 2012.

Par lettre n° 143/MEPSA/PRMP du 28 septembre 2012, l'autorité contractante a rejeté la requête comme non fondée.

Non satisfait, le directeur de l'entreprise OLON-KOTSE saisit, par lettre en date du 02 octobre 2012, le Comité de règlement des différends de l'Autorité de régulation des marchés publics qui, par décision n° 040-2012/ARMP/CRD du 09 octobre 2012, a ordonné la suspension de l'attribution des lots 3, 7 et 8 de l'appel d'offres susmentionné.

### **LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS**

L'entreprise OLON-KOTSE, moins disante sur les lots, 3, 7 et 8 demande que lui soit attribué le lot le plus avantageux, soit le lot 7 ou 8. Elle soutient :

- qu'elle a soumissionné aux lots 3, 7, 8 et 9 de l'appel d'offres et que son offre est moins disante sur les lots 3, 7 et 8 ;
- que suivant les résultats de l'attribution provisoire publiés dans le quotidien « Togo-Presse » du 18 septembre 2012, elle est désignée attributaire du lot 3 alors que les lots 7 et 8 sont attribués à des soumissionnaires dont les offres ne sont pas moins disantes ;
- que le dossier d'appel d'offres prévoit qu'aucune entreprise ne peut être attributaire de plus d'un lot ;
- qu'une autre disposition stipule que s'il arrive qu'une entreprise soit moins disante sur plusieurs lots, on lui attribue le lot le plus avantageux ;
- qu'en conséquence, c'est à tort que l'autorité contractante a rejeté son recours gracieux.



## MOTIFS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

L'autorité contractante a rejeté la demande de la requérante aux motifs que l'attribution des lots a été effectuée dans le respect du principe d'économie et du critère selon lequel aucune entreprise ne peut être attributaire de plus d'un lot.

Dans son mémoire n° 174/MEPSA/PRMP du 11 octobre 2012 en réponse au recours, elle ajoute :

- que si elle attribuait le lot 8 à l'entreprise OLON-KOTSE (dont le montant est de 19 728 113 F CFA TTC), le montant combiné des treize (13) lots serait de 272 421 859 F CFA TTC alors que si elle attribuait le lot 3 à l'entreprise OLON-KOTSE (dont le montant est de 14 813 552 F CFA TTC), le montant combiné des treize (13) lots serait de 269 072 946 F CFA TTC ;
- qu'en comparant les deux montants combinés, il apparaît une différence de 3 348 913 F CFA TTC, ce qui constitue une économie bénéfique pour l'autorité contractante au regard de l'attribution du lot 3 à l'entreprise OLON-KOTSE.

## OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte sur le fait de savoir si l'attribution d'un marché d'un appel d'offres alloti se fait suivant l'intérêt du soumissionnaire ou celui de l'autorité contractante.

## EXAMEN DU LITIGE

### AU FOND

Considérant que l'alinéa 3 de l'article 29 du code des marchés publics dispose qu' « en cas de marchés séparés, le cahier des charges fixe le nombre, la nature et l'importance des lots ainsi que les conditions imposées aux candidats pour souscrire un ou plusieurs lots et les modalités de leur attribution » ;

Considérant que le point 8 de l'avis d'appel d'offres dispose qu' « aucun soumissionnaire ne saurait être attributaire de plus d'un lot » ;

Considérant que l'entreprise OLON-KOTSE a, dans le cadre de l'appel d'offres susmentionné, soumissionné aux lots 3, 7, 8 et 9 ;

*Handwritten signature*

Considérant que contrairement aux allégations de la requérante suivant lesquelles le code de la commission des marchés publics dispose d'une part qu'aucune entreprise ne peut être attributaire de plus d'un lot et d'autre part que s'il arrive qu'une entreprise est moins disante sur plusieurs lots, on lui attribue le lot le plus avantageux, il convient de relever qu'il n'existe nulle part dans l'arsenal juridique en vigueur un tel code ; que la matière des marchés publics est régie par le code des marchés publics et délégations de service public ;

Considérant par ailleurs que le dossier d'appel d'offres ne comporte aucune disposition permettant d'attribuer le lot le plus avantageux à l'entreprise dont les offres ont été évaluées moins disantes sur plusieurs lots ; que cette argumentation de la requérante ne saurait prospérer ;

Considérant s'il est vrai que le choix entre un marché unique et un marché passé en lots séparés se fait en fonction des intérêts économiques et financiers de l'autorité contractante, il n'en demeure pas moins que l'attribution des marchés obéit à ces mêmes intérêts ;

Considérant que lorsque l'autorité contractante choisit de recourir à un marché alloti, les offres présentées par les soumissionnaires sont examinées lot par lot ;

Considérant qu'en l'absence, dans le dossier d'appel d'offres, de clause accordant aux candidats le droit d'indiquer dans leur dossier le lot de leur choix par ordre de préférence, il appartient à l'autorité contractante de définir l'ordre d'attribution des marchés dont l'objectif visé est celui de voir minimiser le coût total ;

Considérant que suivant le rapport d'évaluation des offres, les lots numérotés de 1 à 13 ont été examinés et attribués aux soumissionnaires l'un après l'autre dans un ordre chronologique croissant ;

Qu'il est évident que dès lors que le marché du lot n°3 a été, au cours du processus d'évaluation des offres de ce lot, attribué au soumissionnaire OLON-KOTSE, les autres lots pour lesquels il a également soumissionné, même si ses offres sont moins disantes, ne pourront plus lui être attribués en substitution du lot précédent dont il est attributaire ; qu'au risque de violer l'un des grands principes des marchés publics, à savoir celui de l'économie, aucun marché ne saurait être attribué en ayant en vue l'avantage exclusif des soumissionnaires ou candidats ;


Qu'en conséquence, il convient de dire que l'autorité contractante a agi conformément aux clauses définies dans le dossier d'appel d'offres ; qu'il y a lieu de déclarer le recours de l'entreprise OLON-KOTSE non fondé ;

**DECIDE :**

- 1) Déclare le recours de l'entreprise OLON-KOTSE non fondé ;
- 2) Déboute l'entreprise OLON-KOTSE de toutes ses demandes ;
- 3) Ordonne la levée de la mesure de suspension de la procédure d'attribution des lots n° 3, 7 et 8 de l'appel d'offres susmentionné et la poursuite de ladite procédure ;
- 4) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à l'entreprise OLON-KOTSE, au ministère des enseignements primaire, secondaire et de l'alphabétisation, 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 par intérim

  
**Kuami Gaméli LODONOU**

LES MEMBRES

  
**Alexis Coffi AQUEREBURU**

  
**Abeyeta DJENDA**

Le Directeur Général de l'ARMP  
Rapporteur

  
**Théophile Kossi René KAPOU**