

**REPUBLIQUE TOGOLAISE**

*Travail-Liberté-Patrie*



*Transparence - Equité - Développement*

**AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS**

-----  
**COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS**  
-----

**DECISION N° 072-2013/ARMP/CRD DU 11 JANVIER 2013  
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT  
EN FORMATION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE ALPHA  
OMEGA (SAO) SARL CONTESTANT LES RESULTATS PROVISOIRES DE  
LA CONSULTATION RESTREINTE N° 14/2012/MDMAEPIR/CAB/PBVM DU  
10 MAI 2012 DU MINISTERE DELEGUE AUPRES DU MINISTRE DE  
L'AGRICULTURE, DE L'ELEVAGE ET DE LA PECHE CHARGE DES  
INFRASTRUCTURES RURALES RELATIVE AUX TRAVAUX DE  
CONSTRUCTION D'UN FORAGE AVEC ADDUCTION D'EAU POTABLE AU  
CENTRE D'EXPLOITATION DU PROJET A AGOME GLOZOU**

**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 délégués de service public ;

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

Three handwritten signatures in blue ink are located at the bottom right of the page. The signatures are stylized and appear to be of different individuals.

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 ;

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 la Société ALPHA OMEGA datée du 22 novembre 2012 et enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1671 ;

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

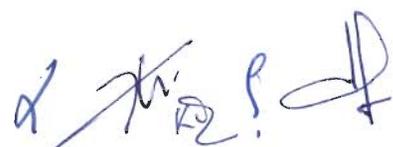
En présence de Madame Ayélé DATTI, Président, de Messieurs Alexis Coffi AQUEREBURU, Abeyeta DJENDA et Kuami Gaméli LODONOU, membres dudit Comité ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Adopte la présente décision fondée sur la recevabilité et la régularité du recours ;

### **LES FAITS**

Dans le cadre du projet d'aménagement hydro-agricole de la Basse Vallée du fleuve Mono (PBVM), le ministère délégué auprès du ministre de l'agriculture, de l'élevage et de la pêche, chargé des infrastructures rurales a lancé la consultation restreinte n° 014/2012/MDMAEPIR/CAB/PBVM du 10 mai 2012 pour l'exécution des travaux de construction d'un forage avec adduction d'eau potable au Centre d'exploitation du projet à Agomè Glozou.



La demande a été adressée à six (06) entreprises agréées sur la liste conjointe du ministère de l'économie et des finances et du ministère des travaux publics.

A la date limite de dépôt des offres fixée au 15 juin 2012, la commission de passation des marchés publics a ouvert les offres de cinq (05) entreprises.

Après l'évaluation des offres, la commission de passation a constaté que toutes les offres financières sont supérieures à l'enveloppe disponible et a proposé à la personne responsable des marchés publics du ministère de trouver une solution alternative ou de relancer le marché.

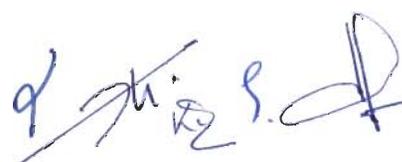
Ainsi, par lettre n° 794/MDMAEPIR/CAB/PRMP/PBVM du 19 septembre 2012, la personne responsable des marchés publics, informant les soumissionnaires que l'enveloppe financière disponible se situe entre 12 et 14 millions de francs CFA, leur a demandé de revoir leurs propositions financières à la baisse compatibles avec l'enveloppe financière et de présenter de nouveaux devis pour la suite de l'évaluation.

Ayant refusé de revoir son offre à la baisse, l'entreprise SAO Sarl a, par lettre datée du 04 octobre 2012, saisi le Comité de règlement des différends (CRD) pour contester la procédure.

Par décision n° 041-2012/ARMP/CRD du 09 octobre 2012, le CRD a déclaré le recours de l'entreprise SAO Sarl irrecevable puisque ledit recours n'entre pas dans les cas prévus par la loi.

Par lettre n° 1055/MDMAEPIR/CAB/PRMP du 11 décembre 2012, la personne responsable des marchés publics a notifié à l'ensemble des soumissionnaires les résultats de l'attribution provisoire de la consultation restreinte susmentionnée, notamment l'attribution du marché à l'entreprise LES AIGLES pour un montant de treize millions cinq cent quatre-vingt-neuf mille six cent-vingt (13 589 620) francs CFA.

Par lettre référencée 088/SAO/DG/2012, l'entreprise SAO Sarl a exercé un recours gracieux contre les résultats de l'attribution provisoire du marché.



Par lettre n° 1312/MDMAEPIR/CAB du 31 décembre 2012, la PRMP a rejeté ledit recours comme non-fondé.

Non satisfaite, l'entreprise SAO Sarl a, par lettre référencée 001/SAO/DG/2013 enregistrée le 04 janvier 2013, saisi le CRD pour contester l'attribution provisoire du marché.

### **SUR LA RECEVABILITE**

Considérant qu'il résulte de la combinaison des articles 122 et 125 du décret n° 2009-277/PR du 11 novembre 2009 portant code des marchés publics et délégations de service public que « tout candidat ou soumissionnaire s'estimant injustement évincé des procédures de passation des marchés publics et délégations de service public peut introduire un recours effectif préalable à l'encontre des procédures et décisions rendues à l'occasion de la procédure de passation leur causant préjudice, devant la personne responsable des marchés publics » ;

Considérant qu'il résulte des faits évoqués ci-après que par lettre n° 1055/MDMAEPIR/CAB/PRMP du 11 décembre 2012, la personne responsable des marchés publics du ministère délégué auprès du ministre de l'agriculture, de l'élevage et de la pêche chargé des infrastructures rurales a informé l'entreprise SAO Sarl des résultats de la consultation restreinte et corrélativement le rejet de son offre ;

Considérant que par lettre référencée n° 008/SAO/DG/2012 datée du 26 décembre 2012, l'entreprise SAO Sarl a exercé un recours gracieux en contestation des résultats de la consultation restreinte susvisée ;

Que par lettre n° 1312/MDMAEPIR du 31 décembre 2012, l'autorité contractante a rejeté ledit recours.

Considérant que pour saisir le Comité de règlement des différends, la requérante dispose d'un délai de cinq (05) jours ouvrables à compter du lendemain de la date de notification de la décision de l'autorité contractante ; que ce délai court du 02 janvier 2013 à 00 heures pour expirer le 08 janvier 2013 à 00 heure ;

Considérant que la requête de l'entreprise SAO Sarl a été enregistrée au secrétariat du CRD le 04 janvier 2013, il y'a lieu de la déclarer recevable.



## LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

L'entreprise SAO SARL conteste les résultats de la consultation restreinte et soutient à l'appui du recours :

- qu'à l'ouverture des offres, son offre est la moins disante d'un montant de seize millions trente-deux mille deux (16 032 002) FCFA TTC ;
- que dans l'attente des résultats de l'évaluation, elle a reçu une lettre de l'autorité contractante lui demandant de revoir à la baisse son offre financière car l'enveloppe prévue pour le projet se situerait entre 12 millions et 14 millions ;
- qu'après échanges de correspondance, elle a suggéré à l'autorité contractante d'attribuer le marché au soumissionnaire le moins disant ;
- que l'autorité contractante a refusé arguant que sa décision est réglementaire ;
- qu'enfin, les résultats provisoires communiqués sont donnés sur la base de la révision des offres financières.

## LES MOTIFS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

L'autorité contractante a attribué le marché à l'Ets LES AIGLES pour un montant de treize millions cinq cent quatre-vingt-neuf mille six cent vingt (13 589 620) F TTC. Elle soutient :

- qu'à l'issue de l'évaluation, toutes les offres financières des soumissionnaires étaient supérieures au montant prévisionnel du marché ;
- que la réglementation n'étant pas explicite sur la démarche à adopter dans une telle situation, elle a recouru à une solution alternative permettant d'exécuter le marché dans le respect des principes de transparence, de concurrence, d'équité, d'efficacité et d'économie ;



- que pour consommer le crédit et répondre à l'urgence, elle a demandé aux soumissionnaires de revoir à la baisse leurs offres financières en vue de rester dans l'enveloppe disponible ;
- qu'elle a rejeté la proposition de la requérante visant à négocier avec le soumissionnaire dont l'offre est la plus basse ;
- que les autres soumissionnaires, à l'exception de l'Ets LES AIGLES qui a proposé une réduction de 51 % de son offre financière, n'ont pas donné suite favorable à sa demande.

### **OBJET DU LITIGE**

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte sur la régularité de la demande de révision des offres financières adressée par l'autorité contractante aux soumissionnaires afin de lui permettre d'avoir des offres conformes à son enveloppe financière disponible.

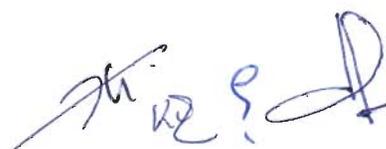
### **EXAMEN DU LITIGE**

#### **AU FOND**

Considérant qu'aux termes de l'article 65 du code des marchés publics « sauf dans le cadre des procédures par entente directe, et en matière de marchés de prestations intellectuelles, aucune négociation n'a lieu entre l'autorité contractante et le soumissionnaire ou l'attributaire sur l'offre soumise ».

Considérant que par lettre n° 794/MDMAEPIR/CAB/PBVM du 19 septembre 2012, l'autorité contractante demandait aux soumissionnaires de faire une remise sur leurs offres financières au motif que celles-ci dépassaient le montant prévisionnel destiné à la construction de forage avec adduction d'eau ;

Considérant que suivant les pièces produites au dossier, le montant prévisionnel indiqué dans le plan annuel de passation de marchés pour les travaux prévus dans le cadre de cette consultation restreinte est de quatorze millions (14.000.000) de francs CFA ;



Considérant qu'à l'ouverture des offres, les offres des soumissionnaires se présentent comme suit :

SAO SARL.....16.032.082 F CFA TTC ;  
ETS LES AIGLES.....27.733.918 F CFA TTC ;  
ECAG.....24.045.238 F CFA TTC ;  
APS.....22.597.897 F CFA TTC ;  
SYCCA-INTER.....26.357.548 F CFA TTC.

Considérant qu'il est constant que les offres financières de tous les soumissionnaires dépassent effectivement le montant prévisionnel ;

Considérant qu'il est également établi que la procédure de passation retenue pour la construction du forage et l'adduction d'eau potable est la consultation restreinte ;

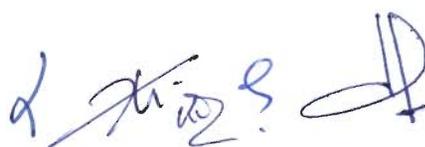
Qu'en application de l'article 65 susvisé, dès lors que la procédure de passation mise en œuvre n'est ni celle d'entente directe ou de prestations intellectuelles, toute négociation ou discussion avec les candidats ou soumissionnaires est prohibée ; que dans ces conditions, aucune raison y compris l'insuffisance du montant prévisionnel par rapport aux offres financières ne saurait permettre à l'autorité contractante d'engager une négociation avec les candidats ou soumissionnaires pour obtenir une remise sur leurs offres ;

Qu'ainsi, en ayant sollicité et obtenu une réduction du prix de l'offre, l'autorité contractante a violé les dispositions de l'article 65 du code des marchés ;

Considérant en outre que dans le cadre d'une procédure de consultation restreinte, l'autorité contractante ne doit consulter que les entreprises techniquement qualifiées pour l'exécution des travaux similaires ;

Considérant qu'en l'espèce, plus de la moitié des soumissionnaires consultés ne disposent ni de références techniques en construction de forage et d'adduction d'eau, ni de matériels nécessaires pour l'exécution des travaux ;

Que dans ces conditions, pour l'efficacité de la procédure susvisée, il serait préjudiciable à l'économie de la laisser aboutir ; qu'il convient de l'annuler.

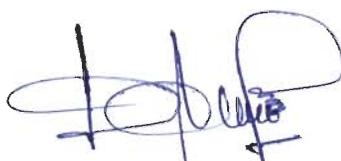


**DECIDE :**

- 1) Déclare le recours de la société ALPHA OMEGA fondé ;
- 2) Ordonne l'annulation de l'attribution provisoire du marché ;
- 3) Ordonne également la reprise de la procédure de passation du marché ;
- 4) Dit que la présente décision est immédiatement exécutoire nonobstant toutes voies de recours ;
- 5) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à la société ALPHA OMEGA, au ministre délégué auprès du ministre de l'agriculture, de l'élevage et de la pêche chargé des infrastructures rurales, 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**



**Alexis Coffi AQUEREBURU**



**Abeyeta DJENDA**



**Kuami Gaméli LODONOU**

Le Directeur Général de l'ARMP  
Rapporteur



**Théophile Kossi René KAPOU**