

REPUBLIQUE TOGOLAISE

Travail-Liberté-Patrie



Transparence - Equité - Développement

AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

**DECISION N° 159-2013/ARMP/CRD DU 20 NOVEMBRE 2013
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
FORMATION LITIGES SUR LE RECOURS DU BUREAU D'ETUDES ET DE
CONSTRUCTION (BECO) CONTESTANT LES RESULTATS PROVISOIRES
DE L'APPEL D'OFFRES OUVERT N° 005-2013/MAEP/SG/PPAAO/SPM
DU 31 MAI 2013 DU MINISTERE DE L'AGRICULTURE, DE L'ELEVAGE
ET DE LA PECHE (MAEP) RELATIF A LA REHABILITATION
DES INFRASTRUCTURES D'IRRIGATION A ATIVEME
ET DES PATURAGES DE KOLOCOPE**

**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 ;

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 du bureau d'études et de construction (BECO) datée du 11 octobre 2013 et enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1705 ;

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 régularité du recours ;

Par décision n° 149-2013/ARMP/CRD du 16 octobre 2013, le Comité de règlement des différends (CRD) de l'ARMP a reçu le recours du soumissionnaire BECO en contestation des résultats provisoires et a ordonné la suspension de la procédure d'attribution de l'appel d'offres sus-indiqué jusqu'au prononcé de la décision au fond.

Par lettre référencée n° 2237/ARMP/DG/DRAJ datée du 19 octobre 2013, la direction générale de l'ARMP a demandé à la personne responsable des marchés publics de l'autorité contractante de lui transmettre la documentation utile à l'instruction du dossier.

Par bordereau d'envoi n° 1621/MAEP/Cab/PRMP daté du 24 octobre 2013, reçu le même jour et enregistré sous le numéro 1774, la personne responsable des marchés publics du ministère de l'agriculture, de l'élevage et de la pêche a fait parvenir à l'ARMP la documentation ainsi réclamée.



2

LES FAITS

Le ministère de l'agriculture de l'élevage et de la pêche a lancé le 31 mai 2013, l'appel d'offres n° 005-2013/MAEP/SG/PPAAO/SPM relatif à la réhabilitation des infrastructures d'irrigation à ATIVEME et des pâturages de KOLOCOPE. Les travaux, objet dudit appel d'offres, sont répartis en deux (02) lots comme suit :

- Lot n° 1 : station de recherche de Kolocopé ;
- Lot n° 2 : station de recherche d'Ativémé.

A la date limite de dépôt des offres fixée au 31 juillet 2013, la commission de passation des marchés publics du Ministère de l'agriculture de l'élevage et de la pêche (MAEP) a reçu et ouvert trois (03) offres présentées par les soumissionnaires ESCOBAR, SOTTRAC et BECO qui a soumissionné pour les deux (02) lots.

A l'issue de l'évaluation des offres, la commission de passation des marchés publics a déclaré les offres du soumissionnaire BECO conformes au dossier d'appel d'offres et moins-disantes avant de désigner attributaires provisoires les soumissionnaires ci-après :

- lot n° 1 : SOTTRAC, pour un montant de quatre cent trente-quatre millions six cent neuf mille huit cent dix (434 609 810) francs CFA toutes taxes comprises ;
- lot n° 2 : BECO, pour un montant de quarante-sept millions cent deux mille quatre cent vingt-cinq (47 102 425) francs CFA toutes taxes comprises.

Après l'avis de non objection de la Direction nationale du contrôle des marchés publics (DNCMP) donné par lettre référencée n° 2495/MEF/DNCMP/DAJ datée du 23 septembre 2013, la personne responsable des marchés publics du ministère de l'agriculture de l'élevage et de la pêche a, par lettre référencée n° 1382/MAEP/Cab/PRMP datée du 26 septembre 2013, informé le soumissionnaire BECO des résultats provisoires de l'appel d'offres susmentionné.

Après avoir pris connaissance desdits résultats, le soumissionnaire BECO a, par lettre référencée n° 018/BECO/AON-005/MAEP/2013 datée du 04 octobre 2013 adressée à la personne responsable des marchés publics, contesté les résultats provisoires par un recours gracieux.

Par lettre n° 1485/MAEP/Cab/PRMP/PPAAO/SPM datée du 10 octobre 2013, l'autorité contractante a rejeté le recours gracieux ainsi introduit comme non fondé.



Non satisfait, le soumissionnaire BECO a saisi le comité de règlement des différends (CRD) par requête référencée n° 022/BECO/AON-055/ARMP/2013 datée du 11 octobre 2013 et enregistrée le même jour pour contester les résultats provisoires de l'appel d'offres susmentionné.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

Le soumissionnaire BECO conteste les résultats provisoires de l'appel d'offres susmentionné et soutient à l'appui de son recours :

- qu'il ne comprend pas le mode d'attribution adopté par la sous-commission dans l'évaluation des offres soumises par les différents soumissionnaires ;
- que bien qu'il soit moins-disant sur les deux lots de l'appel d'offres, l'autorité contractante a décidé d'attribuer le lot n° 1 au soumissionnaire SOTTRAC dont l'offre est plus chère de 86.756.719 FCFA par rapport à son offre ; qu'à défaut d'être attributaire des deux (02) lots, il devrait normalement être attributaire du lot n° 1 ;
- qu'il prie le Comité de bien vouloir demander à la personne responsable des marchés publics de l'autorité contractante de réviser les attributions des lots concernés.

LES MOTIFS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

Dans son mémoire en réponse au recours, l'autorité contractante soutient :

- que le soumissionnaire BECO a proposé dans son offre un seul chef chantier pour les deux (02) lots alors que le point 5.5 (d) des Instructions aux candidats (IAS) du dossier d'appel d'offres exige un chef chantier par lot ; que dans ce contexte, ledit soumissionnaire ne peut être attributaire que d'un lot ;
- qu'en application du paragraphe 3 de la clause I.A.S. 1.1 du dossier d'appel d'offres, elle a attribué le lot n° 2 au lieu du lot n° 1 au soumissionnaire BECO suivant la combinaison la plus avantageuse pour elle ;
- que l'attribution a été faite en suivant l'écart respectif qui existe entre chaque offre du soumissionnaire BECO et celles déclarées conformes et deuxièmes moins-disantes ; que cet écart est plus important lorsqu'on attribue le lot n° 2 au soumissionnaire BECO ;



En conséquence, elle demande au Comité de bien vouloir déclarer non fondé le recours du requérant.

OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte sur la régularité de la dévolution des lots de l'appel d'offres susmentionné.

EXAMEN DU LITIGE

AU FOND

➤ **Sur la méthodologie d'évaluation des offres**

Considérant que l'appel d'offres étant réparti en deux (02) lots, le requérant a effectivement soumissionné aux deux lots ;

Considérant que conformément au point 5.5 (d) des Instructions aux candidats (IAS) du dossier d'appel d'offres, il est exigé de tout candidat de fournir un chef chantier par lot ;

Considérant que dans son offre, le soumissionnaire BECO n'a proposé qu'un seul et même chef chantier pour les deux lots ;

Considérant qu'au cours de l'instruction, l'autorité contractante a admis que le requérant n'a proposé qu'un seul chef chantier pour les deux lots ;

Qu'en dépit de cette constatation, la sous-commission d'analyse est parvenue, après évaluation des offres, à déclarer conformes les offres des soumissionnaires suivants pour les lots ci-après :

- lot n° 1 : BECO 347.853.091 F CFA
SOTTRAC..... 434.609.810 F CFA
- lot n° 2 : BECO 47.102.425 F CFA
SOTTRAC..... 410.679.800 F CFA

Qu'évoquant à la fois la combinaison la plus avantageuse pour elle qui lui fait faire une économie de trois cent soixante-trois millions cinq cent soixante-dix-sept mille trois cent soixante-quinze (363.577.375) francs CFA et le fait que le soumissionnaire BECO n'ait proposé dans son offre qu'un seul chef chantier pour les deux (02) lots alors que le dossier d'appel d'offres exige un chef chantier par lot, l'autorité contractante a décidé qu'il ne peut être attributaire que d'un lot ; qu'en l'espèce elle lui a attribué le lot n° 2 ;



Considérant qu'il est de jurisprudence constante qu'en cas d'allotissement de marchés, l'autorité contractante est tenue de les évaluer et de les attribuer aux différents soumissionnaires dans un ordre chronologique numéral ;

Qu'en application de cette jurisprudence, la sous-commission d'analyse devrait évaluer la conformité des offres du lot n° 1 avant d'aborder celle du lot n° 2 ; qu'étant donné que la requérante n'a proposé qu'un seul chef chantier, celui-ci devrait être retenu pour le compte du lot n° 1 ;

Qu'au lot n° 2, la sous-commission d'analyse aurait dû constater que le soumissionnaire BECO n'a pas proposé autre chef chantier que celui déjà pris en compte lors de l'évaluation du lot n° 1 ; qu'ainsi, l'absence de chef chantier rend cette offre non conforme au lot n° 2 ;

Que dès lors que cette offre technique de la requérante pour le second lot est évaluée non conforme, sa proposition financière ne devrait même pas être considérée ; que dans ces conditions, aucune combinaison, fût-elle la plus avantageuse, ne saurait être retenue comme critère d'attribution des deux lots ;

Considérant qu'entre les deux offres financières du lot n° 2 existe un écart considérable sur lequel il y a lieu de s'interroger ; que soit, la première est anormalement basse soit la seconde est exagérément élevée ;

Que la recherche de l'économie ne doit pas pousser l'autorité contractante à chercher à attribuer le marché à l'entreprise dont l'offre est peut-être anormalement basse au mépris de la réglementation et au risque d'assister aux difficultés d'exécution, voire à l'inexécution dudit marché ;

Qu'il résulte de ce qui précède que c'est à tort que la sous-commission d'analyse a attribué le lot n° 2 au requérant dont l'offre n'est pas évaluée conforme ;

➤ **Sur la vérification de la qualification du soumissionnaire resté en lice pour le lot n° 2**

Considérant que suivant le point 7 (b) de l'avis d'appel d'offres, les spécifications de qualification comprennent les critères minima de qualification suivants : avoir réalisé avec succès au cours des cinq (05) dernières années, en tant qu'entreprise principale, au moins trois (03) projets de nature, de taille et de complexité similaires aux travaux du présent appel d'offres ;



Considérant qu'en application du point 7 (b) précité de l'avis d'appel d'offres, pour être qualifié pour l'attribution du lot n° 2, tout candidat doit justifier qu'il a exécuté avec succès au cours des cinq dernières années au moins trois projets similaires ; que cette justification doit être matérialisée par la production de preuves telles que des attestations de bonne fin d'exécution ou des procès-verbaux de réception définitive non assortie de réserves ;

Considérant que le lot n° 2 de l'appel d'offres est relatif à la mise en service d'un système d'irrigation ;

Considérant que l'irrigation est l'opération consistant à apporter artificiellement de l'eau à des végétaux cultivés pour en augmenter la production, et permettre leur développement normal en cas de déficit d'eau induit par un déficit pluviométrique, un drainage excessif ou une baisse de nappe, en particulier dans les zones arides ; que les travaux y afférents ne sont pas assimilables aux travaux de génie civil ou de bâtiments ;

Considérant que l'analyse de l'offre du soumissionnaire SOTTRAC pour le lot n° 2 fait ressortir qu'elle a produit, au titre des travaux similaires exigés, quatre (04) attestations de bonne fin d'exécution ; que cependant la plupart desdites attestations portent sur des travaux de bâtiments ou de génie civil à l'exception d'une seule attestation qui est relative aux travaux de pose de conduites et des accessoires qui lui ont été confiés en sous-traitance dans le cadre des travaux d'adduction d'eau villageoise dans les départements de PLATEAUX, KEMON-AKPERO et COLLINES en République du Benin ;

Qu'à supposer même que les travaux, objet de ladite attestation, soient admis au titre des travaux similaires, il n'en demeure pas moins que le soumissionnaire SOTTRAC n'a pas satisfait à l'exigence relative aux travaux similaires pour le lot n° 2 ; que c'est à tort que la sous-commission d'analyse a déclaré son offre conforme aux critères de qualification exigés pour ledit lot ;

Considérant que la non qualification du soumissionnaire SOTTRAC pour le lot n° 2 rend d'office ledit lot infructueux étant donné que le soumissionnaire BECO est également déclarée non conforme pour le même lot ;

Que dans ces conditions, il convient d'ordonner la reprise de la procédure de passation du lot n° 2 ;

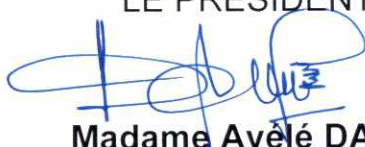
 7

DECIDE :

- 1) Déclare le recours du soumissionnaire BECO fondé ;
- 2) Ordonne la reprise de l'évaluation des offres dans un ordre chronologique numéral en excluant toute combinaison ;
- 3) Dit que le soumissionnaire SOTTRAC n'est pas qualifié pour le lot n° 2 ;
- 4) Constate que le lot n° 2 est infructueux et ordonne également la reprise de la procédure de passation dudit lot ;
- 5) Dit que la présente décision est immédiatement exécutoire nonobstant toutes voies de recours ;
- 6) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier au soumissionnaire BECO, au ministère de l'agriculture, de l'élevage et de la pêche, 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