

**République Démocratique du Congo**



**PRIMATURE**

**Autorité de Régulation des Marchés Publics**

**A.R.M.P.**

*Comité de Règlement des Différends*

RE 01/REC/ARMP/2023

SOCIETE ATON C/ L'AGENCE  
CONGOLAISE DES GRANDS TRAVAUX  
(ACGT)

**AVIS N° 02/ARMP/CRD DU 10 AOUT 2023 DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS DE L'AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS STATUANT EN COMMISSION DES LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE ATON CONTESTANT LA RESILIATION DU CONTRAT N° ACGT/DG/CGPMP/MF/2022 DU 06 JUIN 2022 RELATIF AU MARCHE DE FOURNITURE DES TABLETTES ET LOGICIELS DE SUIVI DES CHANTIERS SIGNE AVEC L'AGENCE CONGOLAISE DES GRANDS TRAVAUX (ACGT).**

**EN CAUSE :**

**SOCIETE ATON**

Avenue Tombalbaye, n° 44-48, Immeuble ACP, 3<sup>ème</sup> étage, local 49, Commune Gombe, Ville de Kinshasa, République Démocratique du Congo.

Tel: +243899917959

+243999917959

E-mail: [info@atonproxy.net](mailto:info@atonproxy.net)

Site : [www.atonproxy.net](http://www.atonproxy.net)

Ci- après dénommée "**PARTIE REQUERANTE**"

**Contre : AGENCE CONGOLAISE DES GRANDS TRAVAUX (ACGT)**

Place le Royal, immeuble LIKASI, sis Blvd du 30 juin, Commune Gombe, Ville de Kinshasa, Ville de Kinshasa, République Démocratique du Congo.

Tél : +243811938848

+243815006115

E-mail : [contact@acgt.cd](mailto:contact@acgt.cd)

Site : [www.acgt.cd](http://www.acgt.cd)

Ci- après dénommée "**AUTORITE CONTRACTANTE**"

## **1. RESUME DES FAITS**

1. En date du 06 juin 2022, l'Autorité Contractante a signé le Contrat n° DAO n° ACGT/DG/CGPMP/MF/AON/23/2021 lot 2, portant sur la fourniture des tablettes et de logiciel de suivi des chantiers avec la Requérante ; et la date de livraison a été prévue au 28 novembre 2022, soit 90 jours après la date d'entrée en vigueur du contrat (29 août 2022).
2. En date du 15 septembre 2022, la Requérante a livré un projet de planning de développement du logiciel, le dossier de spécification fonctionnelle et le lien pour la démonstration du premier module dudit logiciel.
3. L'Autorité contractante a mis en demeure, par sa lettre référencée n° ACGT/DG/CGPMP/SP/LMM/1467/2022 du 28 octobre 2022, la Requérante, l'invitant à corriger les manquements dans le fonctionnement des éléments fournis dans un délai ne dépassant pas trente (30) jours calendaires et rappelle en même temps que dans tous les cas, la livraison des logiciels devra intervenir le 28 novembre 2022 au plus tard.
4. Y faisant suite, la Requérante a, par sa lettre référencée AT00434/11/2022 du 25 novembre 2022, transmis à titre de livraison provisoire les accès du logiciel, afin de permettre la validation de l'outil par l'ACGT pour une livraison définitive.
5. Après les tests de conformité réalisés par l'Autorité contractante, jugeant le prototype du logiciel transmis non conforme aux spécifications du marché, elle a adressé par sa lettre n° ACGT/DG/CGPMP/SP/LMM/066/2023 du 20 janvier 2023, une deuxième mise en demeure à la Requérante, afin de corriger les faiblesses relevées dans le rapport des tests, dans un délai ne dépassant pas 30 jours calendaires. Passé ce délai, le contrat serait résilié.
6. Par sa lettre n° AT00060/02/2023 du 20 février 2023, la Requérante, après avoir estimé corriger les faiblesses dont question, informe qu'elle va procéder à la livraison définitive du prototype du logiciel développé le 23 février 2023 à 14 heures aux installations de l'ACGT.
7. Faisant suite à sa lettre du 20 février 2023, la Requérante demande à l'Autorité Contractante, au travers de sa lettre référencée °AT00060/03/2023 du 09 mars 2023, de bien vouloir le communiquer le jour et l'heure de la séance de la livraison du logiciel.
8. Par sa lettre n° ACGT/DG/CGPMP/SP/LMM/450/2023 du 14 mars 2023, l'Autorité Contractante décide de la résiliation du contrat n° DAO n° ACGT/DG/CGPMP/MF/AON/23/2021 lot 2, et pour cause, la version définitive livrée par le courrier du 20 février 2023, rendue disponible le 23 février 2023, a été jugée non conforme au regard des tests organisés.
9. Par sa lettre n°023/D877/KMG/TBD/2023 du 24 mars 2023, la Requérante a introduit son recours gracieux auprès de l'Autorité Contractante.
10. Par sa lettre référencée ACGT/DG/CGPMP/SP/LMM/559/2023 du 31 mars 2023, répondant au recours gracieux, l'Autorité contractante estime que la livraison était intervenue après expiration

du délai de mise en demeure. Toutefois, elle concède à organiser une séance de constat contradictoire avec la Requérante en date du 04 avril 2023, à partir de 14 heures.

11. Par sa lettre 027/D877/KMG/TBD/23, la Requérante, répondant à l'Autorité Contractante, après avoir accusé réception de la lettre du 31 mars 2023, sollicite que ladite séance se fasse le 07 avril 2023.
12. Par sa lettre n° ACGT/DG/CGPMP/SP/LMM/646/2023 du 14 avril 2023, l'Autorité Contractante a confirmé la résiliation du contrat.
13. Par sa lettre référencée 030/D877/KMG/TBD/23 du 19 avril 2023, adressée à l'ARMP, la Requérante a introduit son recours.
14. Par sa lettre référencée 0772/ARMP/DG/DREG/04/23 du 25 avril 2023, adressée à l'Autorité Contractante, l'ARMP l'informe de la saisine du Cabinet-conseil de la Requérante et lui demande de transmettre dans les 72 heures son mémoire en réponse ainsi que la documentation comprenant les pièces ci-après :
  - *Dossier d'Appel d'offres ;*
  - *Le Contrat n° ACGT/DG/CGPMP/MF/AON/23/2021 ;*
  - *La lettre de la mise en demeure de la résiliation du contrat ;*
  - *Tout autre document attestant de la non-conformité desdites fournitures.*
15. Y faisant suite, par sa lettre référencée ACGT/DG/CDG/CGPMP/SP/LMM/762/2023 du 04 mai 2023, adressée à l'ARMP dont copie au cabinet-conseil de la Requérante, l'Autorité Contractante a répondu à la lettre de l'ARMP ci-haut évoquée.

## **2. ANALYSE**

### **2.1 SUR LA RECEVABILITE**

16. Aux termes de l'article 75 de la loi n°10/010 du 27 avril 2010 relative aux marchés publics, *Tout cocontractant qui s'estime lésé dans l'exécution d'un contrat de marché public ou de délégation de service public peut introduire une réclamation auprès de l'Autorité Contractante. Les dispositions de l'article 73, alinéa 2 de la présente loi s'appliquent mutatis mutandis au contentieux de l'exécution.*
17. Il se dégage des dispositions légales susvisées que les conditions de recevabilité reposent sur la qualité de cocontractant dans le chef de la Requérante et l'existence d'un recours gracieux auprès de l'Autorité Contractante et d'un recours en appel à l'ARMP.
18. Les faits ci-haut évoqués renseignent que la Requérante est bel et bien cocontractant ayant introduit son recours gracieux par sa lettre n°023/D877/KMG/TBD/23 du 24 mars 2022 contestant la décision de l'Autorité Contractante de résilier le contrat relatif au marché précité.

Les conditions de recevabilité étant remplies, le recours de la Requérante sera déclaré recevable.

## **2.2 FONDEMENT DU RECOURS**

**Objet du litige :** Il ressort du résumé des faits que le litige porte sur la contestation de la décision prise par l'Autorité Contractante de résilier le contrat aux motifs que le logiciel dont livraison a été faite, serait non conforme aux spécifications du marché.

### **2.2.1 MOYENS DEVELOPPES PAR LA REQUERANTE A L'APPUI DE SON RECOURS**

19. Dans sa lettre n° 30/D877/KMG/TBD/23 du 19 avril 2023, adressée à l'ARMP, la Requérante par le biais de son cabinet-conseil conteste la décision de résiliation du Contrat n° DAO n° ACGT/DG/CGPMP/MF/AON/23/2021 lot 2, portant sur la Fourniture des tablettes et de logiciel de suivi des chantiers pour les motifs suivants :

- **Le non-respect du délai de trente (30) jours prévus pour la mise en demeure.**

20. Le Cabinet-conseil s'appuie sur l'article 182 alinéa 1<sup>er</sup> du Décret n°10/22 du 02 juin 2010 portant manuel de procédures de la Loi relative aux marchés publics : « *sauf stipulation conventionnelles Contraires, l'Autorité Contractante ne peut prononcer la résiliation pour manquement du titulaire à ses obligations qu'après la mise en demeure préalable restée sans effet après une durée de 30 jours.* » Il ajoute qu'il est à constater que la mise en demeure de l'Autorité Contractante a été signée par sa **lettre référencée ACGT/DG/CGPMP/SP/LMM/066/2023 du 20 janvier 2023, réceptionnée par sa cliente au-delà du 20 janvier 2023 et a réagi par sa lettre référencée AT/00060/02/2023 du 20 février 2023.** Pour le Cabinet Conseil, la mise en demeure ne serait pas restée sans effet après les 30 jours prévus par le Décret précité ;

- **Le constat unilatéral de la part de l'Autorité Contractante sur la livraison.**

21. Selon le Cabinet-conseil, la non-conformité alléguée de la livraison aux spécifications du marché par l'Autorité Contractante ne s'appuie que sur ses constats unilatéraux qui lui donnent le taux global des fonctionnalités fonctionnelles de 51,5%. Or il ajoute, sa cliente (la Requérante) dans sa lettre du 20 février 2023 sus évoquée, atteste que les faiblesses relevées auparavant auraient été corrigées intégralement, avec un taux de correction effectué à 100 % et a conclu que le logiciel pouvait être réceptionné et que les corrections devaient être effectuées.

22. Pour le Cabinet-conseil, il est évident que jusqu'à ce jour, le constat sur les fournitures serait fait unilatéralement par l'Autorité Contractante, alors qu'il doit en principe se faire contradictoirement avec sa cliente.

Au nom du principe du contradictoire, un constat pareil, fait unilatéralement, ne peut valoir ni conclure à la résiliation d'un contrat.

23. Il évoque l'article 6 alinéa 2 du contrat précité qui stipule que « La réception des fournitures se fera en présence du (des) représentant(s) du Titulaire, dans les locaux de l'Autorité Contractante, par son service habilité » ; il revient aux deux parties d'analyser contradictoirement les fournitures et d'en faire un constat qui ne fera pas l'objet de contestation.

- **Les fausses accusations des manœuvres dilatoires alléguées à sa cliente :**

24. Selon le Cabinet-conseil, dans sa lettre du 14 avril 2023, où l'Autorité Contractante a confirmé la résiliation du contrat, elle prétend que la Requérante qui était attendue le mardi 04 avril 2023 à 10h00 pour la réalisation du constat contradictoire, s'est présentée ledit mardi à 14h00. Malgré ce retard, les équipes se sont mobilisées de sorte que le constat ait lieu. Cependant, la Requérante a séance tenante, multiplié des prétextes pour que ce constat n'ait pas lieu et que l'activité soit renvoyée à une date ultérieure. Pourtant ajoute le cabinet-conseil, **le 5<sup>ème</sup> paragraphe de sa lettre du 31 mars 2023, prévoyait clairement le rendez-vous à 14h00 et non à 10h00** comme elle le prétend dans sa réaction. En effet, cette lettre disait en son 5<sup>ème</sup> paragraphe « Toutefois, pour faire montre de notre bonne foi, nous concédons à ladite séance de constat contradictoire avec votre cliente. Elle se tiendra le mardi 04 avril 2023 à partir de 14h00 dans la salle des réunions de l'Autorité Contractante, au 1<sup>er</sup> étage de l'immeuble Likasi.
25. Pour le Cabinet-conseil, les prétentions de l'Autorité Contractante ne tiennent donc pas, par le fait qu'elles seraient mensongères. Il affirme également que la lettre du 31 mars 2023 par laquelle l'Autorité Contractante consentait à la séance de constat contradictoire n'a été reçue par le cabinet que le **03 avril 2023**, dans l'après-midi, alors qu'elle fixait ladite séance le **04 avril 2023 soit un seul jour avant**. La Requérante est arrivée à la date et heure prévues, comme l'atteste la précitée de l'Autorité Contractante du 14 avril 2023 dans son 3<sup>ème</sup> paragraphe.

Il ajoute qu'aucune manœuvre n'a été faite par la Requérante qui n'a demandé qu'une date proche pour l'organisation en bonne et due forme de cette séance et cette demande a été faite par sa lettre du **05 avril 2023, sollicitant la date du 07 avril 2023**. Lettre qui n'a jamais reçu de réponse. Enfin, le cabinet sollicite le règlement par le CRD de ce litige.

**2.2.2 MOYENS DEVELOPPES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE A L'APPUI DE SA DECISION**

26. Dans son mémoire en réponse, transmis à l'ARMP par sa lettre du 04 mai 2023 citée ci-haut l'Autorité Contractante a avancé que la cause de la résiliation du contrat a été prononcée pour cause de **non-conformité des fournitures**.
27. Pour l'Autorité Contractante, selon le Conseil de la Requérante, la résiliation est abusive pour les raisons suivantes :
- **Le non-respect du délai de 30 jours de la mise en demeure.**
28. L'Autorité Contractante avance que, la Requérante a été mise en demeure par sa lettre n° ACGT/DG/CGPMP/SP/LMM/066/2023 du 20 janvier 2023 de corriger les faiblesses relevées dans le rapport dans un délai ne dépassant pas 30 jours calendriers. Sauf erreur de sa part ajoutée-elle, l'effet attendu est la correction des faiblesses, qui ne peut être constatée lors de la réception des fournitures, qui intervient après la livraison, le tout avant l'expiration du délai de 30 jours calendriers, soit au plus tard le 20 février 2023.
29. En réponse, par sa lettre n° AT00060/02/2023 du 20 février 2023, date d'expiration du délai de la mise en demeure, la Requérante confirme la correction des faiblesses et informe de la livraison

du prototype du logiciel le 23 février 2023 à 14h00', soit après l'expiration du délai de mise en demeure.

30. De ce fait, l'Autorité Contractante n'a pas considéré la réponse de la Requérante comme effet agissant sur le délai de mise en demeure au sens strict de l'article 182 alinéa 1<sup>er</sup> du Décret n° 10/22 du 2 juin 2010.

- **Le constat unilatéral de la non-conformité.**

31. Pour l'Autorité Contractante, le constat contradictoire n'avait pas été réalisé, étant donné que pour elle, la livraison est intervenue après expiration du délai de 30 jours de la mise en demeure.

- **La non-tenu de la réunion de constat contradictoire du fait de l'Autorité Contractante.**

32. Selon l'Autorité Contractante, c'est par bonne foi, qu'il a accepté la proposition du Titulaire du marché à travers son conseil d'organiser la réunion de constat contradictoire avec sa cliente. Cependant, aux jour et heure de ladite réunion, le Titulaire du marché sans motif valable sollicita le report de la séance.

33. L'Autorité Contractante n'a pas accordé le report pour motif suivant :

- Le constat contradictoire a été sollicité par le Titulaire du marché lui-même à travers son conseil ;
- Le titulaire du marché a affirmé par son courrier du 20 février 2023 avoir atteint un taux de conformité ;
- Les fournitures à réceptionner sont des logiciels et il ne s'agit pas des biens physiques pouvant être scellés ou consignés et pour lesquels l'Autorité Contractante aurait des assurances qu'aucune modification ne peut être portée, mais plutôt des biens immatériels et particulièrement pour la version web, qui est totalement sous le contrôle du Titulaire du marché. Ainsi, ajoute-t-elle, toute prolongation de délai constitue un risque majeur pour l'Autorité Contractante et une opportunité de mise à jour pour le Titulaire du marché.

34. C'est pourquoi, l'Autorité Contractante décidera par sa lettre du 14 avril 2023 ci-haut citée, de confirmer sa résiliation.

### 2.2.3. ANALYSE DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS (CRD)

35. Le Comité de Règlement des Différends note que le litige porte sur la contestation de la décision de l'Autorité Contractante de résilier le contrat au motif que la livraison serait non conforme aux spécifications du marché.

Pour la Requérante :

- **Le non-respect du délai de 30 jours prévus pour la mise en demeure.**

36. La Requérante évoque l'article 182 alinéa 1<sup>er</sup> du Décret 10/22 du 02 juin 2022 portant manuel de procédures de la Loi relative aux marchés publics : « *sauf stipulation conventionnelles*

*contraires, l'Autorité Contractante ne peut prononcer la résiliation pour manquement du titulaire à ses obligations qu'après la mise en demeure préalable restée sans effet après une durée de 30 jours. »*

37. Le Comité de Règlement des Différends note que par sa lettre référencée ACGT/DG/CGPMP/MF/AON/23/2022 du 28 octobre 2022, l'Autorité Contractante, rappelle à la Requérante que le marché sus évoqué est entré en vigueur depuis le 29 août 2022 et que suivant le contrat, le délai de livraison de 90 jours calendriers expire le 28 novembre 2022 et 58 jours sont déjà consommés sans avancement concret dans la mise en œuvre du marché.

Dans cette lettre, l'Autorité Contractante affirme avoir réceptionné en date du 19 septembre le projet du planning de développement du logiciel, dossier de spécifications fonctionnelles détaillées ainsi que du lien pour la démonstration du premier module du logiciel. La séance de validation y relative avait été fixée pour le 21 septembre 2022 ; laquelle séance n'a pas eu lieu et tous les contacts initiés par ses services pour la reprogrammation de la séance n'ont pas abouti et le lien communiqué par les services de la Requérante pour la démonstration du logiciel est inaccessible.

38. L'Autorité Contractante, ajoute que, les faits décrits ci-haut l'ont conduit à constater une tendance à l'enlisement de la part de la Requérante, alors que le marché qui lui a été attribué revêt un caractère stratégique, au regard des chantiers en cours, qui doivent bénéficier de cette technologie pour une gestion efficiente des ressources.

39. L'Autorité Contractante, poursuit que par sa lettre n° **ACGT/DG/CGPMP/SP/LMM/1135/2022 du 09 septembre 2022**, confirmant les résolutions de la réunion de démarrage des prestations tenue le 08 septembre 2022, la validation par ses services est effectuée sur chaque module du logiciel développé : le processus de développement ne peut évoluer sans cette validation.

40. Par la même correspondance, **l'Autorité Contractante lui adresse une première mise en demeure** et l'invite à corriger les faiblesses relevées dans le rapport de test dans un délai ne dépassant pas trente (30) jours calendriers. Elle rappelle aussi que dans tout le cas, la livraison des logiciels **devra intervenir au plus tard le 28 novembre 2022** ; tout dépassement de délai sera considéré comme manquement ouvrant droit à la résiliation du contrat.

41. Le Comité de Règlement des Différends constate que par sa lettre référencée **ACGT/DG/CGPMP/SP/LMM/066/2023 du 20 janvier 2023**, adressée à la Requérante, l'Autorité Contractante informe à celle-ci que le prototype de logiciel fourni est jugé non conforme aux spécifications du marché et que le taux des fonctionnalités fonctionnelles est évalué à 52%, par conséquent, il ne peut être réceptionné.

**Par la même correspondance, l'Autorité Contractante en profite pour lui adresser une deuxième mise en demeure et l'invite à corriger les faiblesses relevées dans le rapport de test dans un délai ne dépassant pas trente (30) jours calendriers.** Passé ce délai, le contrat conclu sera résilié pour livraison non conforme.

42. Le Comité de Règlement des Différends note encore que, par sa lettre référencée **AT/00060/02/2023 du 20 février 2023**, adressée à l'Autorité Contractante, la Requérante l'informe de la livraison définitive du prototype du logiciel développé par leur Société en

**date du 23 février 2023 à 14heures dans ses installations et que les faiblesses relevées auparavant auraient été corrigées intégralement, avec un taux de correction effectué à 100%.**

43. L'Autorité Contractante, par sa lettre n° ACGT/DG/CGPMP/SP/LMM/450/2023 du 14 mars 2023, adressée à la Requérante confirme sa résiliation d'autant plus que la version définitive livrée par courrier le 20 février 2023, rendue disponible, suivant le précité de la Requérante, le jeudi 23 février 2023, soit au-delà de la période de mise en demeure de 30 jours calendriers, devrait présenter un taux de conformité de 100%. Après réalisation du test de cette nouvelle version, le taux global des fonctionnalités fonctionnelles est de 51,5% ; le logiciel est donc jugé non conforme.
44. Pour le Comité de Règlement des Différends, l'article 172 du Décret n° 23/12 du 03 mars 2023 portant manuel de procédures des Marchés Publics dispose : « *sauf stipulation conventionnelles contraires, l'Autorité Contractante ne peut prononcer la résiliation pour manquement du titulaire à ses obligations qu'après la mise en demeure préalable restée sans effet après une durée de 30 jours.* » Cependant, l'Autorité Contractante, a adressée deux mises en demeure à la Requérante pour corriger les faiblesses relevées dans le rapport de test et les corrections n'ont pas atteint le seuil de conformité des spécifications techniques exigé.

**- Le constat unilatéral de la non-conformité et la non-tenu de la réunion de constat contradictoire du fait de l'Autorité Contractante**

45. Le Comité de Règlement des Différends estime que l'Autorité Contractante devait accéder à la dernière demande de la Requérante d'autant plus qu'elle ne sollicitait qu'une remise à bref délai afin de réunir son équipe pour qu'au cours de la réunion sollicitée, qu'elle réponde aux attentes de l'Autorité Contractante.

#### **4. AVIS**

PAR CES MOTIFS,

#### **Le Comité de Règlement des Différends de l'ARMP siégeant en Commission des litiges**

Vu la Loi n°10/010 du 27 avril 2010 relative aux Marchés Publics, en son article 75;

Vu le décret n° 10/21 du 02 juin 2010 portant création, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP), spécialement en ses articles 4 alinéa 2 point 3, 6 points 1, 36 1<sup>er</sup> tiret, 49 à 55 ;

Vu le décret n° 23/12 du 3 mars 2023 Portant Manuel de Procédures des marchés publics spécialement en son article 172;

Après en avoir délibéré à huis clos conformément à la loi :

**DECLARE EN TERMES D'AVIS :**

- Le règlement à l'amiable du litige qui oppose les parties ;
- La signature d'un nouveau contrat sans incidence financière au titre d'avenant au contrat initial devant permettre uniquement l'évaluation **contradictoire** des prestations/fournitures ;
- Le règlement du marché à l'issue de cette évaluation si et seulement si le taux des fonctionnalités fonctionnelles atteint les 100 % tel qu'exigé dans le contrat.

Le CDR charge le Directeur Général de l'ARMP de notifier à la Requérante, à l'autorité contractante, à la Direction Générale de Contrôle des Marchés Publiques et à l'Autorité approbatrice du présent marché, l'avis qui sera publié sur le site de l'ARMP.

Ainsi décidé par le Comité de Règlement des Différends à son audience du 10 août 2023 à laquelle ont siégé Monsieur Hertince NTOMBA (Président), Mesdames Chantal KIDIATA et Donny MASUDI et Messieurs Declerc MAVINGA, Olivier KATANYA et Alex MUDIPANU (membres), avec l'assistance de Monsieur Joël DIAMONIKA (Assistance technique et Administrative du Comité de Règlement des Différends de l'ARMP).

Monsieur Hertince NTOMBA, Président

Madame Chantal KIDIATA, Membre

Madame Donny MASUDI, Membre

Monsieur Declerc MAVINGA, Membre

Monsieur Olivier KATANYA, Membre

Monsieur Alex MUDIPANU, Membre

