

DECISION DCC 12-028
DU 14 FEVRIER 2012

La Cour Constitutionnelle,

Saisie d'une requête du 24 mai 2011 enregistrée à son Secrétariat le 26 mai 2011 sous le numéro 1368/059/REC, par laquelle l'Ordre des Experts-Comptables et Comptables Agréés du Bénin, représenté par son Président, Christian Désiré MIGAN, agissant ès-qualités, ayant pour Conseil Messieurs Gabriel, Romain et Guy DOSSOU, sollicite le contrôle de constitutionnalité de l'avis d'appel d'offres international n°001-01/2011/UGFM/SG/MS lancé par le Ministre de la Santé pour le recrutement d'un cabinet d'expertise aux fins de l'audit des financements du fonds mondial round 5 HIV/AIDD géré par le Ministère de la Santé ;

VU la Constitution du 11 décembre 1990 ;

VU la Loi n° 91-009 du 04 mars 1991 portant loi organique sur la Cour Constitutionnelle modifiée par la Loi du 31 mai 2001 ;

VU le Règlement Intérieur de la Cour Constitutionnelle ;

Ensemble les pièces du dossier ;

Ouï Madame Marcelline-C. GBEHA AFOUDA en son rapport ;

Après en avoir délibéré,

CONTENU DU RECOURS

Considérant que le requérant expose : « ...Cet appel est ouvert à tous les Cabinets d'audit comptable et financier dont le caractère international est établi...Cependant, et à la grande surprise de tous les Experts-Comptables et Comptables Agréés du Bénin, le dossier d'appel d'offres exclut expressément les cabinets et firmes d'audit comptable établis sous le droit béninois... Cette exclusion expresse des cabinets et firmes d'audit comptable établis sous le droit béninois est manifestement contraire à la Constitution du 11 décembre 1990... En effet, aux termes de l'article 36 de la Loi n° 90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin, "Chaque béninois a le devoir de respecter et de considérer son semblable sans discrimination aucune et d'entretenir avec les autres des relations qui permettent de sauvegarder, de renforcer et de promouvoir le respect, le dialogue et la tolérance réciproque en vue de la paix et de la cohésion nationale". ... La Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, partie intégrante de la Constitution, affirme en son article 2 "Toute personne a le droit de travailler dans les conditions équitables et satisfaisantes et de percevoir un salaire égal pour un travail égal" Au-delà du respect du droit à l'égalité de traitement et sans discrimination reconnu à chaque citoyen, la Constitution du Bénin confirme en son article 147 que "les traités ou accords régulièrement ratifiés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque accord ou traité de son application par l'autre partie"... Il est donc constant que le respect des traités ou accords régulièrement ratifiés par le Bénin est élevé au rang de principe constitutionnel... La violation de ce principe doit être sanctionnée au même titre que celle des dispositions propres de la Constitution... L'article 91 du traité modifié de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine (UEMOA) dispose : "...Les ressortissants d'un Etat membre bénéficient sur

l'ensemble du territoire de l'Union de la liberté de circulation et de résidence qui implique :

- l'abolition entre les ressortissants des Etats membres de toute discrimination fondée sur la nationalité, en ce qui concerne la recherche et l'exercice d'un emploi, à l'exception des emplois dans la Fonction Publique ;
- le droit de se déplacer et de séjourner sur le territoire de l'ensemble des Etats membres ;
- le droit de continuer à résider dans un Etat membre après y avoir exercé un emploi"... L'une des manifestations concrètes de l'application des dispositions de l'article 91 précité est l'adoption du Règlement n°05/2006/CM/UEMOA relatif à la libre circulation et à l'établissement des Experts-Comptables et des Comptables Agréés ressortissants de l'Union au sein de l'espace UEMOA...

Il est donc constant que la discrimination faite par le Ministre de la Santé entre les Cabinets d'audit comptable et financier étrangers et ceux de droit béninois constitue une violation des articles 36 et 147 de la Constitution du 11 décembre 1990, de l'article 2 de la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples et de l'article 91 du traité modifié de l'UEMOA.» ;

INSTRUCTION DU RECOURS

Considérant qu'en réponse à la mesure d'instruction de la Cour, le Ministre de la Santé, le Professeur Agrégé Dorothee A. KINDE-GAZARD, indique : « S'il est vrai que l'appel d'offres de janvier 2011 a été lancé avec une erreur qui crée une situation inadéquate avec les lois de la République du Bénin, il est aussi vrai que dès que l'autorité a été saisie, elle a pris toutes les dispositions idoines pour corriger cette erreur et le processus a été repris pour aboutir à la sélection et l'adjudication du marché à un Cabinet de droit béninois, en l'occurrence, le Cabinet d'expertise comptable SIEGA-BENIN pour l'audit des comptes de l'Unité de Gestion du Fonds Mondial (UGFM)...

Le 23 janvier 2011, l'Unité de Gestion du Fonds Mondial a lancé, après avis favorable du Fonds Mondial, un appel d'offres international n°001-01/2011/UGFM/SG/MS pour le recrutement d'un cabinet d'audit de ses comptes pour la clôture du Round 5 HIV/SIDA.

Il est vrai que le Dossier d'Appel d'Offres (DAO) portait à son annexe III (conditions spécifiques de participation), page 20, ce qu'il convient d'appeler une mauvaise interprétation des instructions du Bailleur traduite comme suit dans le DAO: "Les cabinets et firmes d'audit comptable établis sous le droit Béninois ne peuvent soumissionner à cet appel d'offres".

Saisi par la réaction de l'Ordre des Experts Comptables et Comptables Agréés, le Fonds Mondial a demandé l'interruption du processus et sa reprise par la Cellule de Passation des Marchés Publics du Ministère de la Santé, avec la correction de l'erreur d'interprétation d'une de ses instructions.

Par conséquent, le 29 mai 2011, l'appel d'offres international a été lancé à nouveau. Une copie de l'avis a été transmise par courrier électronique à l'Ordre des Experts Comptables et Comptables Agréés pour large diffusion.

Conformément au DAO, plusieurs cabinets dont ceux béninois ont soumissionné. L'évaluation des offres a donné le GROUPE SIEGA-BENIN (Cabinet béninois) adjudicataire.

Après avis de non objection du Fonds Mondial pour l'adjudication, la notification a été faite au GROUPE SIEGA-BENIN.

Le contrat est signé et les travaux d'audit sont actuellement en cours.» ;

ANALYSE DU RECOURS

Considérant que le requérant demande à la Cour de dire et juger que « la discrimination faite par le Ministre de la Santé entre les cabinets d'audit comptable et financier étrangers et ceux de droit béninois viole, d'une part, les articles 36 et 147 de la Constitution du 11 décembre 1990, d'autre part, l'article 2 de la Charte

Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples et enfin l'article 91 du traité modifié de l'UEMOA » ;

Considérant qu'il ressort de la réponse du Ministre de la Santé à la mesure d'instruction diligentée par la Haute Juridiction que saisi par la réaction de l'Ordre des Experts Comptables et Comptables Agréés du Bénin, le Fonds Mondial a demandé l'interruption du processus d'appel d'offres et sa reprise par la cellule de passation des Marchés Publics du Ministère de la Santé avec la correction de l'erreur ; que l'appel d'offres international a été lancé à nouveau avec copie transmise par courrier électronique à l'Ordre des Experts Comptables et Comptables Agréés du Bénin ; que plusieurs cabinets dont ceux béninois ont soumissionné ; qu'il suit de ce qui précède que l'erreur commise au départ a été corrigée par la reprise de l'appel d'offres concerné ; qu'il échet en conséquence de dire et juger que le recours sous examen est devenu sans objet ;

D E C I D E :

Article 1er.- La requête de l'Ordre des Experts-Comptables et Comptables Agréés du Bénin est sans objet.

Article 2.- La présente décision sera notifiée à l'Ordre des Experts Comptables et Comptables Agréés du Bénin, représenté par Monsieur Christian Désiré MIGAN, à Madame le Ministre de la Santé et publiée au Journal Officiel.

Ont siégé à Cotonou, le quatorze février deux mille douze,

Monsieur	Robert S. M.	DOSSOU	Président
Madame	Marcelline-C.	GBEHA AFOUDA	Vice-Présidente

Messieurs	Théodore	HOLO	Membre
	Zimé Yérima	KORA-YAROU	Membre
	Jacob	ZINSOUNON	Membre.

Le Rapporteur,

Le Président,

Marcelline-C. GBEHA AFOUDA.-

Robert S. M. DOSSOU.-