

DECISION N°2020-D005/ARCOP/ORD

poursuite contre **WATRACOOOL-G et son gérant** pour sa défaillance dans l'exécution des marchés n°CO-ZAM/11/01/02/00/2019/00004 et n°CO-ZAM/11/01/02/00/2019/00005 pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des deux CEB de la Commune de ZAM (lots 01 et 02)

**L'ORGANE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE DISCIPLINE :**

- Vu** la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique;
- Vu** le décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;
- Vu** le décret n°2015-1260/PRES-TRANS/PM/MEF 039-2016/AN du 09 novembre 2015 portant code d'éthique et de déontologie de la commande publique ;
- Vu** le décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;
- Vu** le décret n°2017-0051/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;
- Sur** poursuite contre **WATRACOOOL-G et son gérant** pour défaillance relativement à l'exécution des marchés ci-dessus cités ;

présidé par Madame Léa ZAGRE/RIMTOUMDA, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Adama NABALOUM, membre de l'ORD ;
- Monsieur Sibila François YAMEOGO, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des parties :

- au titre du titulaire des marchés, Monsieur Faycal KABORE, comptable de WATRACOOOL-G ;
- au titre de l'autorité contractante, absente ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité de la procédure, les faits et moyens exposés ci-après ;

EN LA FORME :

sur la compétence,

considérant que les marchés sus visés restent soumis aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;

considérant qu'aux termes des dispositions des articles 54 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 et des articles 177 et 178 du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017, l'ORD est compétent pour connaître de la défaillance en matière de commande publique ;

considérant que la présente poursuite vise des cas de défaillance ayant abouti à la résiliation des marchés ci-dessus cités ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORD est compétent pour en connaître ;

sur la recevabilité,

considérant qu'il ressort de l'article 54 in fine de la loi n°039-2016/AN que l'autorité de régulation de la commande publique, à travers les décisions de l'ORD, établit périodiquement la liste des entreprises défaillantes ;

considérant qu'aux termes des articles 33 et suivants du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 précité, l'ORD peut recevoir des dénonciations des parties intéressées ou de toute autre personne avant, pendant et après la passation ou l'exécution d'une commande publique, statuer sur toute irrégularité dont les membres de l'ORD sont saisis, ou s'autosaisir et statuer sur les irrégularités, les fautes et les infractions constatées sur le fondement des informations recueillies dans l'exercice de sa mission, ou de toute information communiquée par des parties contractantes, des candidats ou des tiers ;

considérant que la procédure disciplinaire a été engagée contre WATRACOOOL-G et son gérant dans le cadre de l'exécution des marchés ci-dessus cités ;

qu'il convient dès lors de la déclarer recevable ;

AU FOND:

sur les faits,

WATRACOOOL-G, titulaire des marchés ci-dessus cités, n'a pas pu les exécuter à l'expiration des délais contractuels retenus par l'autorité contractante ; que l'ordre de service de démarrage lui a été notifié le 27 août 2019 et la date du 29 août 2019 retenue comme date de démarrage de la livraison des fournitures pour un délai contractuel de trente (30) jours ; que le 27 septembre 2019 était la date retenue pour la fin d'exécution des prestations relatives aux marchés ;

que le 03 octobre 2019, WATRACOOOL-G faisait une demande de renouvellement de notification des différents contrats dont elle était titulaire ; qu'au regard de la rentrée des classes qui était déjà entamée, aucune nouvelle notification n'était possible ;

qu'aucun avancement n'ayant été constaté, WATRACOOOL-G a été mis en demeure par deux fois respectivement les 07 et 18 octobre 2019 pour un délai de livraison de sept (07) jours ; qu'à ce jour, toutes les deux mises en demeure sont restées vaines ;

que c'est dans ces circonstances qu'est intervenue la résiliation des marchés pour compter du 21 février 2020 ;

sur la discussion,

considérant qu'aux termes de l'article 2 point 20 du décret n°2017-0049 ci-dessus cité, « le titulaire d'une commande publique, responsable, au cours des deux (2) dernières années, d'une inexécution partielle ou totale, d'une mauvaise exécution ou d'une exécution tardive ou dont deux contrats ou conventions ont été résiliés à son tort exclusif » est une entreprise défailante ;

considérant qu'il ressort des textes en vigueur, notamment l'article 54 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 et les articles 178 et 179 du décret n°2017-0049 du 1^{er} février 2017, que l'entreprise défailante peut faire l'objet de plusieurs sanctions dont l'exclusion temporaire ou définitive et les sanctions pécuniaires prononcées par l'Organe de règlement non juridictionnel des différends ;

considérant que WATRACOOOL-G et son gérant, ont été régulièrement saisi de la présente procédure par exploit d'huissier de justice ;

considérant qu'il est reproché à WATRACOOOL-G l'inexécution de ses obligations contractuelles, ce qui a conduit à la résiliation des marchés ci-dessus cités ; qu'en effet, l'autorité contractante a dû résilier les contrats au regard de l'incapacité du titulaire des marchés à exécuter les prestations telles que prévues aux contrats ;

considérant que la résiliation a été régulièrement prononcée et notifiée au titulaire des marchés après les mises en demeure restées sans effets ;

considérant que WATRACOOOL-G a reconnu les faits d'inexécution et sollicite la clémence de l'ORD ;

considérant que les faits reprochés à WATRACOOOL-G et son gérant sont avérés et constituent des cas de violation de la réglementation ; que leur défaillance étant établie, tombe sous le coup des sanctions prévues aux articles 47, 73 et 75 du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;

que ces faits engagent la responsabilité de WATRACOOOL-G et son gérant ;

que WATRACOOOL-G et son gérant sont donc condamnés solidairement à verser la somme de trois cent quarante-sept mille six cent quatre-vingt-sept (347 687) FCFA, équivalant à 2% du montant total hors taxes des marchés ci-dessus cités ;

DECIDE:

-que les résiliations des marchés ci-dessus cités ont été prononcées aux torts exclusifs de WATRACOOOL-G et son gérant ;

-que la défaillance de WATRACOOOL-G et son gérant est établie et elle tombe sous le coup des sanctions prévues aux articles 42, 47, 73 et 75 du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;

-que WATRACOOOL-G et son gérant sont condamnés solidairement à verser la somme de trois cent quarante-sept mille six cent quatre-vingt-sept (347 687) FCFA ;

-qu'ils disposent d'un délai d'un (01) mois à compter de la présente décision pour s'acquitter de la somme due, le cas échéant, ils sont exclus de toutes les procédures de la commande publique pour une période d'un (01) an à compter de l'expiration du délai d'un (01) mois donné ;

-que le Secrétaire permanent de l'Autorité de régulation de la commande publique est chargé de notifier aux parties et à la Direction générale du contrôle des marchés publics et des engagements financiers la présente décision qui sera publiée partout où besoin sera.

Ouagadougou, le 17 juillet 2020

La Présidente de séance

Léa ZAGRE/RIMTOUMDA
Chevalier de l'Ordre national