
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2025-D0029/ARCOP/ORD

L'ORGANE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

Siégeant en matière de discipline contre l'entreprise COBUTAM, (n°IFU 00005623 S et RCCM BF OUA 2019 M 1150) et son représentant légal Monsieur Hervé Désiré NIKIEMA pour leurs défaillances dans l'exécution du marché n° 31/00/01/02/00/2023/00023 pour acquisition et installation d'un groupe électrogène à la résidence ministérielle du MTDPCE ;

Composé de :

Madame Carine Estelle OUERMI/YETTA, Présidente de séance ;

Monsieur Ousséni KAGAMBEGA ;

Monsieur Abdouramane DIALLO ;

Tous membres de l'ORD ;

Assisté de Madame Awa ZARE/KONATE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

Vu *la loi n° 005-2024/ALT du 20 avril 2024 portant réglementation générale de la commande publique au Burkina Faso ;*

Vu *le décret n° 2024-1695/PRES/PM/MEF du 31 décembre 2024 portant, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*

Vu *le décret n°2024-1748/PRES/PM/MEF du 31 décembre 2024 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics ;*

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° 2024-1787/PRES/PM/MEF du 31 décembre 2024 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage public déléguée, de l'assistance à la maîtrise d'ouvrage et de la maîtrise d'œuvre ;*

Sur *poursuite contre l'entreprise COBUTAM, (n°IFU 00005623 S et RCCM BF OUA 2019 M 1150) et son représentant légal Monsieur Hervé Désiré NIKIEMA pour leurs défaillances relativement à l'exécution du marché ci-dessus cité ;*

Vu *l'ensemble des pièces du dossier ;*

*Les mis en cause entendus ;
A rendu la présente décision :*

contre

l'entreprise COBUTAM, (n°IFU 00005623 S et RCCM BF OUA 2019 M 1150) et son représentant légal Monsieur Hervé Désiré NIKIEMA ;

Statuant contradictoirement et à charge de recours devant la juridiction compétente ;

I. FAITS-PROCEDURE-PRETENTIONS-MOYENS DES PARTIES

l'Autorité de régulation de la commande publique (ARCOP) a reçu l'ampliation de la décision de résiliation du marché concerné par lettre issue du Ministère de la Transition Digitale, des Postes et des Communications Électroniques (MTDPCE) en date du 04 septembre 2023 ;

il ressort en substance de cette décision que l'entreprise COBUTAM a été titulaire du marché ci-dessus cité ; que dans le cadre de l'exécution dudit marché, deux (02) mises en demeure régulières lui ont été adressées sans suite ; qu'en conséquence, ledit marché a été résilié conformément à la réglementation en vigueur ;

en réponse, les mis en cause relèvent que l'attribution du marché s'est faite en 2023 ; qu'il s'agissait de l'acquisition et l'installation d'un groupe électrogène à la résidence ministérielle du MTDPCE ; que le délai d'exécution était de quarante-cinq (45) jours ;

qu'en l'espèce ils ont lancé la commande du matériel auprès du fournisseur à l'extérieur ; qu'ils ont rencontré des difficultés avec l'armateur qui devait faire acheminé le groupe électrogène jusqu'à Ouagadougou ; que ce dernier a expliqué vouloir faire un chargement groupé de plusieurs matériels pour envoyer en même temps ; qu'il ne peut charger uniquement le groupe électrogène dans un conteneur pour expédier ;

qu'au vu de cette situation et du retard que cela pourrait occasionner quant au délai de livraison, ils ont fait une proposition à l'autorité contractante pour voir dans quelle mesure ils pouvaient procéder à l'installation d'un autre modèle de groupe électrogène plus performant que ce qui était déjà commandé ;

que cette proposition était juste une alternative pour pallier aux dommages que le retard de livraison pouvait occasionner ; qu'une fois que le groupe électrogène commandé arriverait ils pourront procéder au remplacement ;

que cependant l'autorité contractante a catégoriquement refusé cette proposition alternative ; qu'ainsi le marché a été résilié après les mises en demeure ;

II. DISCUSSION

A. sur la compétence,

considérant que le marché sus visé reste 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 de l'article 63 de la loi n° 005-2024/ALT du 20 avril 2024 et des articles 209 et 213 du décret n° 2024-1748/PRES/PM/MEF du 31 décembre 2024 ci-dessus visé, l'ORD est compétent pour connaître de la défaillance des titulaires en matière de commande publique ;

considérant que les présentes poursuites visent des cas de défaillance ayant abouti à la résiliation du marché n° 31/00/01/02/00/2023/00023 pour acquisition et installation d'un groupe électrogène à la résidence ministérielle du MTDPCE ;

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

B. sur la recevabilité,

considérant qu'il ressort de l'article 213 in fine du décret n°2024-1748/PRES/PM/MEF suscitée que : « l'Autorité de régulation de la commande publique établit périodiquement la liste des entreprises défaillantes » ;

considérant qu'aux termes des articles 38 et suivants du décret n°2024-1695/PRES/PM du 31 décembre 2024 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 l'entreprise COBUTAM et son représentant légal dans le cadre de l'exécution du marché ci-dessus cité ;

qu'il convient, dès lors, de la déclarer recevable ;

C. Sur le fond,

considérant qu'aux termes de l'article 2 point 20 du décret n°2024-1748/PRES/PM/MEF ci-dessus cité, « l'entreprise responsable, au cours des dix (10) dernières années pour les marchés de travaux et des trois (3) dernières années pour les autres natures de prestations, d'une inexécution partielle ou totale, d'une mauvaise exécution ou d'une exécution tardive ou dont un marché public a été résilié à son tort exclusif » est une entreprise défaillante ;

considérant qu'il ressort des textes en vigueur, notamment l'article 63 de la loi n°005-2024/ALT du 20 avril 2024 et l'article 213 du décret n°2024-1748/PRES/PM/MEF du 31 décembre 2024, que l'entreprise défaillante 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 qu'aux termes des articles 73, 76, 78, 80 du décret n°2024-1748/PRES/PM/MEF du 31 décembre 2024, que les candidats à une consultation de consultants, une demande de cotation, un appel d'offres restreint, une entente directe ne doivent pas figurer sur la liste des entreprises défaillantes ;

considérant que l'entreprise COBUTAM et son représentant légal, ont été régulièrement saisi de la présente procédure par voie de signification d'huissier de justice ; que leur représentant a relevé que la société a rencontré des difficultés dans l'exécution des marchés ; que, cependant, certaines circonstances non dépendantes de sa volonté ont contribué à la mauvaise exécution des contrats ; qu'il était dans l'incapacité de respecter le délai de livraison à cause des exigences de son fournisseur ;

considérant qu'il est reproché aux deux (02) acteurs, l'entreprise COBUTAM et son représentant légal, de n'avoir pas rempli leurs obligations contractuelles, ce qui a conduit à la résiliation du marché ci-dessus cité ; qu'en effet, l'autorité contractante a dû résilier le contrat devant l'incapacité du titulaire du marché à l'exécuter ;

considérant que les mis en cause expliquent que plusieurs difficultés ont émaillé l'exécution du marché ; que les exigences de son fournisseur ont entraîné l'inexécution de ce marché ; que son fournisseur lui a signalé qu'il ne peut pas mettre un seul groupe électrogène dans un conteneur pour acheminer à Ouagadougou ; qu'ils n'avaient pas de solution pour respecter le délai de livraison ; que le groupe électrogène est arrivé finalement après la résiliation du marché ;

considérant que la résiliation a été régulièrement prononcée et notifiée au titulaire du marché après deux (02) mises en demeure restées sans effets ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et pris connaissance des pièces versées au dossier, relève que le marché a été notifié par ordre de service du 17 mars 2023 pour une durée d'exécution de 45 jours ; que l'ORD constate une inexécution totale du marché ; que l'inexécution des obligations contractuelles relève de la responsabilité exclusive des mis en cause ;

qu'il y a donc lieu d'en déduire que les conditions de la défaillance sont établies à leur égard dans le cadre de l'exécution du marché sus cité, aucun élément mettant en cause la responsabilité de l'autorité contractante n'ayant été démontré ;

considérant que les faits reprochés à l'entreprise COBUTAM et son représentant légal sont avérés et constitutifs de cas de violation de la réglementation ;

que dès lors, ces faits engagent la responsabilité de l'entreprise COBUTAM et son représentant légal ;

PAR CES MOTIFS

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que la procédure est recevable ;**
- **que la résiliation du marché n° 31/00/01/02/00/2023/00023 pour acquisition et installation d'un groupe électrogène à la résidence ministérielle du MTDPCCE l'a été au tort exclusif de l'entreprise COBUTAM et son représentant légal, monsieur Hervé Désiré NIKIEMA ;**
- **que leurs défaillances sont donc établies conformément aux dispositions des articles 2, 73, 76, 78, 80 et 213 du décret n°2024-1748/PRES/PM/MEF du 31 décembre 2024 pour une période d'une (01) année à compter du prononcé de la présente décision ;**
- **que l'entreprise COBUTAM et son représentant légal, monsieur Hervé Désiré NIKIEMA sont condamnés solidairement à verser la somme de cent soixante-deux mille cinq cent (162 500) FCFA, équivalant à 1% du montant hors taxe de seize millions deux cent cinquante mille (16 250 000) FCFA du marché ci-dessus visé ;**
- **qu'ils disposent d'un délai de trente (30) jours calendaires à compter de la présente décision pour s'acquitter de la somme due, et à défaut, ils sont suspendus de toutes les procédures de la commande publique pour une période d'un (01) an à compter de l'expiration du délai de trente (30) jours ci-dessus imparti ;**
- **que par ailleurs, la défaillance étant établie, l'entreprise COBUTAM et son représentant légal, monsieur Hervé Désiré NIKIEMA après paiement de la somme due, demeureront suspendus pour une période d'un (01) an des procédures de consultations de consultants, de demandes de cotations, d'appel d'offres restreint, des ententes directes conformément aux articles 73, 76, 78, 80 du décret n°2024-1748/PRES/PM/MEF du 31 décembre 2024 ;**
- **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 10 juin 2025

La Présidente de séance

Carine Estelle OUERMI/YETTA