
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2024-C0150/ARCOP/ORD

sur demande de conciliation de ERAF BTP Sarl avec la Commune de Guibaré dans le cadre de l'exécution du marché n°CO-GBR/05/04/09/00/2024/00030 pour les travaux d'ouverture de la voirie d'une longueur de quatre (04) kilomètres au profit de ladite Commune.

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

- 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° 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 1^{er} février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage public déléguée ;*
- Sur** *demande de conciliation par lettre en date du 27 novembre 2024 de ERAF BTP Sarl dans le cadre de l'exécution du marché ci-dessus cité ;*

présidé par Monsieur Levi SAWADOGO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Martin OUEDRAOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Issoufou YELEMOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Mesdames Larissa GANEMTORE, Aïda KOHIO, Messieurs Kilmiadi OUOBA et Lissané RABDO, représentant ERAF BTP Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs K. Benjamin OUEDRAOGO, Patrice OUEDRAOGO et Rasmané OUEDRAOGO, représentant la Commune de Guibaré ;

rend la présente décision fondé sur les éléments de forme et de fond exposés ci-après ;

EN LA FORME :

sur la compétence,

considérant que l'ORD est compétent pour statuer sur toutes les questions relatives à l'exécution d'un marché public conformément aux dispositions des articles 31 et 32 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

considérant que l'article 47 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique dispose que : « ne sont pas admises à participer aux marchés publics et aux délégations de service public, les personnes physiques ou morales :

- (...) ;
- qui auront été reconnues coupables d'infraction à la réglementation des marchés publics ou qui auront été exclues des procédures de passation des marchés publics par une décision de justice définitive en matière fiscale, ou sociale, ou par une décision de l'Autorité de régulation de la commande publique » ;

considérant que l'article 57 de loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 ci-dessus citée dispose que : « tout contrat obtenu ou renouvelé au moyen de manœuvres frauduleuses ou d'actes de corruption est frappé de nullité » ;

considérant que la requête concerne la demande de conciliation de ERAF BTP Sarl avec la Commune de Guibaré dans le cadre de l'exécution du marché n°CO-GBR/05/04/09/00/2024/00030 pour les travaux d'ouverture de la voirie d'une longueur de quatre (04) kilomètres (km) au profit de ladite Commune ;

considérant que le marché a été approuvé par l'autorité contractante le 30 septembre 2024, en violation des dispositions des articles 47 et 57 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 ;

considérant que le marché a été signé par l'entreprise ERAF BTP Sarl le 28 août 2024 alors qu'elle était déjà exclue de toute participation à la commande publique depuis le 26 juillet 2024 par décision n°2024-D0019/ARCOP/ORD ;

considérant que le requérant expose que le marché est à un taux d'exécution de 25% ; qu'il a reçu la lettre n°2024-121/RCNR/PBAM/CGBR/MGBR/PRM du 07/11/2024 portant suspension des travaux ; qu'à travers la lettre, le motif de la résiliation serait son exclusion de la commande publique par décision n°2024-D0019/ARCOP/ORD du 26/07/2024 et que les travaux sont suspendus jusqu'à nouvel ordre ; que la résiliation fut prononcée le 25 novembre 2024 ;

qu'il saisit l'ORD d'une demande de conciliation car selon son entendement, la décision de sa suspension ne concerne pas les procédures d'entente directe mais seulement les procédures d'appel à concurrence ;

qu'en tout état de cause, il revenait à l'autorité contractante et/ou au contrôleur financier qui sont des professionnels du domaine de relever cette insuffisance ; que ne l'ayant pas fait ou l'ayant fait plus tard, ils ne sauraient s'en prendre à lui ;

qu'à cet effet, il implore la clémence de l'ORD de même que celle de l'autorité contractante à l'effet de terminer les travaux déjà en cours d'exécution ;

que la résiliation du marché est irrégulière en ce sens qu'elle n'a pas respecté l'article 159 en son alinéa 13 du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01/07/2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public qui dispose que « la résiliation ne peut intervenir qu'après deux (02) mises en demeure préalables restées sans effet... » ;

que cette situation impliquerait que la Commune de Guibaré l'indemnise si elle refuse toute conciliation, après un état contradictoire des travaux déjà réalisés, pour l'ensemble des préjudices nés de cette résiliation, lesquels préjudices ont trait aux pertes du marché similaire, du chiffre d'affaires et de la marge bénéficiaire ainsi qu'au préjudice moral qu'il subirait ; que ces dommages se répartiront comme suit :

- ✓ 35% du montant du marché pour la perte de marché similaires à faire prévaloir dans d'autres procédures ; ce qui correspond à un montant de 33 247 842 F CFA ;
- ✓ 35% du montant du marché, équivalent à la perte de chiffre d'affaires, lui permettant de prétendre à d'autres futures soumissions ; ce qui correspond à un montant de 33 247 842 F CFA ;
- ✓ 35% du montant du marché équivalent à la perte de la marge bénéficiaire ; ce qui correspond à un montant de 33 247 842 F CFA ;
- ✓ 25% du montant du marché pour le préjudice moral ; ce qui correspond à un montant de 23 748 459 F CFA ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le contrat fondement sur lequel il est saisi en matière de conciliation a été signé en violation des textes qui gouvernent la commande publique; qu'il est donc incompétent pour recevoir et apprécier la demande de conciliation de ERAF BTP Sarl avec la Commune de GUIBARE ;

sur ce :

DECIDE :

- **qu'il est incompétent pour recevoir et apprécier la demande de conciliation de ERAF BTP Sarl avec la Commune de GUIBARE, dans la mesure où le contrat servant de fondement pour sa saisine est irrégulier ;**
- **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 06 décembre 2024

Le Président de séance

Levi SAWADO