

-----  
**ORGANE DE REGLEMENT  
DES DIFFERENDS**

**PROCES-VERBAL DE NON-CONCILIATION N°2024-C0160/ARCOP/ORD**

sur demande de conciliation du Cabinet d'Avocats Moumounou GNESSIEN (CAMG) agissant au nom et pour le compte du Groupement ECODI Sarl/REBORN Sarl avec la SONABEL dans le cadre de l'exécution du marché n°082/2020/DMP pour les travaux de construction du nouveau siège de la SONABEL dans la ville de Banfora.

**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<sup>er</sup> février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage public déléguée ;*
- Sur** *demande de conciliation par lettre en date du 14 novembre 2023 du Cabinet d'Avocats Moumounou GNESSIEN (CAMG) agissant au nom et pour le compte du Groupement ECODI Sarl/REBORN Sarl dans le cadre de l'exécution du marché ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Madame Delphine M. D. SAMADOULOUGOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur Abdouramane DIALLO, 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, Madame Bibata SANA et Monsieur Adama NIKIEMA, représentant le Groupement ECODI Sarl/REBORN Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs S. Judicaël SAWADOGO, Issoufou TINTO et Prince Lester YAMEOGO, représentant la Société Nationale Burkinabè d'Electricité (SONABEL) ;

dresse le présent procès-verbal de non conciliation fondé sur les éléments de forme et de fond exposés ci-après ;

**EN LA FORME :**

**sur la compétence,**

considérant que le marché ci-dessus-cité reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MEF/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;

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<sup>er</sup> février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

considérant que la requête concerne la demande de conciliation du Cabinet d'Avocats Moumounou GNESSIEN (CAMG) agissant au nom et pour le compte du Groupement ECODI Sarl/REBORN Sarl avec la SONABEL dans le cadre de l'exécution du marché n°082/2020/DMP pour les travaux de construction du nouveau siège de la SONABEL dans la ville de Banfora ;

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

**sur la recevabilité,**

considérant que la demande de conciliation du Cabinet d'Avocats Moumounou GNESSIEN (CAMG) agissant au nom et pour le compte du Groupement ECODI Sarl/REBORN Sarl avec la SONABEL a été introduite conformément aux dispositions de l'article 31 du décret n°0050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 précité ;

qu'il convient de la déclarer recevable ;

**AU FOND :**

**sur les faits,**

le requérant expose qu'il est titulaire du marché n°082/2020/DMP du 13 mai 2020 relatif aux travaux de construction du nouveau siège de la SONABEL dans la ville de Banfora pour un montant TTC de trois cent cinquante millions trois cents (350 000 300) franc CFA, avec un délai d'exécution de deux cent quarante (240) jours ;

qu'il s'est acquitté de la formalité de l'enregistrement du marché auprès de l'administration fiscale ;

que le 05 octobre 2020, il a fourni à l'autorité contractante une caution d'avance de démarrage, une garantie de bonne exécution, de même qu'il a sollicité une avance de démarrage, le tout conformément au cahier des clauses administratives particulières applicable au marché ;

que l'exécution du marché a connu des incidents ;

qu'en effet, à l'issue de la transmission des documents susvisés, plus d'un mois s'est écoulé sans que l'autorité contractante ne lui communique les documents

nécessaires à l'exécution du marché, notamment l'ordre de service de démarrage, l'étude de sol et l'indication du site ; qu'il était obligé de lui demander ces documents ;

que ce n'est que le 20 janvier 2021, qu'elle lui transmettait seulement l'ordre de service de démarrage des travaux qui retenait la même date comme date de démarrage des travaux pour un délai d'exécution de deux cent quarante (240) jours ; que naturellement, les travaux ne pouvaient démarrer sans l'étude de sol et la remise de site ; qu'en l'absence de ces informations indispensables au démarrage des travaux, il n'a eu d'autre choix que de solliciter la suspension de l'exécution du marché dans l'attente de disposer de ces informations ;

que le 11 février 2021 et faisant suite à cette demande, l'autorité contractante ordonnait la suspension de l'exécution du marché pour compter du 21 janvier 2021, le temps pour elle de faire rétablir le permis de construire ;

que cependant, elle procédait le 1<sup>er</sup> mars 2021 au règlement de l'avance de démarrage d'un montant de 105 000 090 francs CFA ;

que le 12 mars 2021, elle lui transmettait l'étude de sol suivant bordereau d'envoi n°0049/2021/SG/DEPI/DGC/RL/FM du 02 mars 2021 ; que le 20 mars 2021, elle procédait à la remise du site des travaux ; que malheureusement, il a été donné de constater que le site était encombré par des équipements de l'autorité contractante, mais aussi inadapté pour certains ouvrages à exécuter au titre du marché en cause ;

que dans ces circonstances, elle devait libérer le site et prendre les mesures qui s'imposaient pour lever les obstacles au démarrage effectif des travaux ;

que ce soit par bordereaux d'envoi des 6, 8 et 16 juillet 2021, il communiquait à l'autorité contractante le dossier d'exécution pour approbation ; qu'il n'a pas reçu d'elle l'approbation du dossier d'exécution ; que c'est dans ces circonstances que le 18 mars 2022, elle lui notifiait l'ordre de service n°03 pour la reprise des travaux pour compter du 1<sup>er</sup> avril 2022 ;

qu'entre le premier ordre de service de démarrage des travaux (20/01/2021) et le troisième ordre de service (18/03/2022), plus d'une année s'est écoulée ;

qu'entre la soumission de l'offre en 2019 et le dernier ordre de service de démarrage des travaux, il s'est écoulé plus de trois ans ;

qu'il ne fait aucun doute que le délai de validité de l'offre est largement expiré et que les prix des matériaux ont connu une variation à la hausse du fait de l'inflation consécutive à la pandémie COVID-19 et à la guerre en Ukraine ;

que c'est pourquoi, il a sollicité l'actualisation du prix du marché, en vertu de l'article 151 du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 1<sup>er</sup> février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et délégations de service public, et ce, avant le commencement effectif des travaux ;

que finalement, ce n'est que le 13 avril 2022 que l'autorité contractante lui communiquait ses observations sur le dossier d'exécution à elle transmis depuis le mois de juillet 2021 ;

qu'elle n'a pas donné de suite favorable à sa demande aux fins de la suspension des travaux pour actualiser le prix du marché ; que cependant, elle l'invitait à lui faire part de sa proposition d'actualisation accompagnée des pièces justificatives ;

que le 27 juin 2022, il réitérait sa demande de suspension de l'ordre de service de démarrage des travaux, le temps pour l'autorité contractante d'actualiser le prix du marché ; que le 10 août 2022, il l'informait de la prise en compte des observations émises sur le dossier d'exécution et qu'il était toujours en attente de l'approbation dudit dossier ; qu'aussi, relativement à la demande d'actualisation du prix du marché, il faisait remarquer que sa demande portait également sur la variation des quantités survenues dans le dossier d'exécution du marché ;

que finalement, le 1<sup>er</sup> septembre 2022, il transmettait pour avis leur devis estimatif actualisé en raison de l'inflation des prix du fer à béton, des profilés et des tôles métalliques ; que l'autorité contractante l'invitait à une réunion à l'effet de trouver une issue sur l'actualisation des prix proposés ; que le 11 novembre 2022, il transmettait les sous détails des prix unitaires ; que par mail en date du 07 février 2023, elle lui communiquait un modèle de cadre de devis d'actualisation des prix à renseigner par lui ;

que faisant suite à ce courrier, il faisait remarquer à l'autorité contractante que le modèle proposé ne lui permettait pas de faire ressortir le prix de certains matériaux ; que dans tous les cas, le devis estimatif actualisé proposé par les requérants a été conçu sur la base de la mercuriale des prix de 2023 applicable au Burkina ;

que le 23 juin 2023, elle le saisissait d'une correspondance au terme de laquelle, elle l'invitait à une rencontre d'échange sur les difficultés rencontrées dans le cadre de l'exécution du marché en cause ;

que la présentation de la situation d'exécution du marché fut faite à cette rencontre tenue le 05 juillet 2023 ;

que lors de la rencontre, elle a relevé que la proposition faite sur la base de la mercuriale des prix n'était pas scientifique et qu'elle entendait faire l'actualisation du prix sur la base des déboursés secs; que dans tous les cas, ces échanges ont donné lieu à un projet de procès-verbal de réunion qui n'a pas été signé par toutes les parties ; qu'à ce jour, les parties ne sont pas encore parvenues à un accord sur l'actualisation du prix du marché, ce qui fait barrage au démarrage effectif des travaux ;

que suivant l'article 151 du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 1<sup>er</sup> février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et délégations de service public, « Lorsque le marché à conclure est à prix ferme, que le délai de validité des offres s'est écoulé sans que le soumissionnaire retenu par l'autorité contractante ait reçu notification de l'ordre de service et s'il peut justifier de la variation des prix, le titulaire du marché peut demander l'actualisation de son offre.

Le montant actualisé correspond à l'engagement définitif de l'autorité contractante à la date du commencement des délais d'exécution du marché » ; qu'en l'espèce, il n'a pas reçu notification de l'ordre de service dans le délai de validité des offres ;

qu'en effet, les offres ont été soumises courant l'année 2019 et le premier ordre de service ne lui a été notifié que le 20 janvier 2021 ; que ce premier ordre de service a été suspendu par l'autorité contractante indépendamment de la volonté du titulaire du marché et que l'ordre de service de reprise n'est intervenu que le 18 mars 2022 ; que l'inflation des prix sur la période est manifeste et que c'est à bon droit qu'elle sollicite l'actualisation du prix qu'il a amplement justifié ;

qu'il doit bénéficier de cette actualisation conformément à l'article 151 du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 1<sup>er</sup> février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et délégations de service public ;

que surabondamment, le groupement ECODI/REBORN doit bénéficier de cette actualisation en application de la théorie de l'imprévision ;

qu'en l'espèce, il n'est pas contesté qu'il a rencontré des incidents d'exécution, indépendants de sa volonté ; que ces incidents ci-haut cités sont des événements imprévisibles, lors de la conclusion du marché, ce qui a fortement impacté les coûts et délais de réalisation ; qu'il n'a donc pas personnellement et intentionnellement manqué à ses obligations contractuelles ;

qu'au regard de tout ce qui précède et en vertu de l'article 31 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1<sup>er</sup> février 2017 portant attribution, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation de la Commande Publique (ARCOP), il sollicite qu'il plaise respectueusement à l'Organe de Règlement des Différends (ORD) :

en la forme : se déclarer compétent et déclarer recevable la présente requête aux fins de conciliation ;

au fond : organiser une conciliation avec lui et l'autorité contractante à l'effet de s'entendre sur les réclamations ci-après :

- ✓ l'actualisation du prix du marché au taux de 30% du montant du marché ;
- ✓ la validation du dossier d'exécution du marché ;
- ✓ la suspension de la caution de restitution de l'avance de démarrage et la caution de bonne exécution ;

qu'à défaut de conciliation sur les réclamations susvisées ;

- ✓ le paiement de la somme de cent cinq millions quatre-vingt-dix (105 000 090) F CFA au titre du manque à gagner sur le marché (soit 30% du montant du marché) ;
- ✓ le paiement de la somme de cent millions (100 000 000) au titre des pertes subies ;

il sollicite de l'ORD une conciliation afin qu'une solution soit trouvée ;

### **sur la discussion,**

considérant qu'en réponse à la demande de l'entreprise, l'autorité contractante a noté qu'elle n'a jamais refusé l'actualisation du prix ; qu'elle sollicite seulement que l'entreprise fournisse le sous-détail des prix pour justifier la variation des prix, afin que le processus puisse suivre son cours ; que pour ce qui concerne la validation du dossier d'exécution du marché, elle est favorable et la dynamique est enclenchée ;

que pour ce qui concerne la suspension de la caution de restitution de l'avance de démarrage et la caution de bonne exécution, elle estime ne pas comprendre la demande ;

considérant que le requérant a noté qu'il ne lui revient pas de fournir un sous détail de prix car la variation des prix est connue de tous les acteurs; que depuis 2019, toutes les démarches ont été faites auprès de la SONABEL qui visiblement n'est pas dans une dynamique de résoudre le problème ;

considérant que les parties ne sont pas parvenues à s'entendre en vue d'une conciliation et qu'il y a lieu d'établir un procès-verbal de non conciliation ;

sur ce

**CONSTATE :**

- **qu'il est compétent ;**
- **que la demande de conciliation du Cabinet d'Avocats Moumounou GNESSIEN (CAMG) agissant au nom et pour le compte du Groupement ECODI Sarl/REBORN Sarl avec la SONABEL est recevable ;**
- **que le marché susvisé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;**
- **que la Société Nationale Burkinabè d'Electricité (SONABEL) et le Cabinet d'Avocats Moumounou GNESSIEN (CAMG) agissant au nom et pour le compte du Groupement ECODI Sarl/REBORN Sarl ne sont parvenus à s'entendre en vue d'une conciliation ;**
- **qu'un accord n'ayant pas été trouvé entre les parties, le présent extrait de procès-verbal de non conciliation est dressé conformément aux dispositions de l'article 31 du décret n°2017-0050 pour servir et valoir ce que de droit ;**
- **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 23 décembre 2024

**L'autorité contractante**

**le requérant**

Le Président de séance

**Abdoulaye SERE**