
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

PROCES-VERBAL DE NON CONCILIATION N°2024-C0101/ARCOP/ORD

sur demande de conciliation du Cabinet Jus Consilium SARL avec ACOMOD BURKINA dans le cadre de l'exécution des marchés :

- n°SE-ACOMOD-B/00/02/09/00/2023/00044 du 14/12/2023 pour la prestation d'assistance juridique au profit de ladite structure ;
- n°SE-ACOMOD-B/00/02/07/00/2024/00008 du 12/06/2024 pour la prestation d'assistance juridique pour les dossiers en contentieux au profit de ladite structure.

**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 12 août 2024 du Cabinet Jus Consilium dans le cadre du marché ci-dessus citée ;

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

en présence de :

- Monsieur Ousséni KAGAMBEGA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Issoufou YELEMOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Cyriaque Téonvièl DABIRE, Gérant du Cabinet Jus Consilium SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame Fadima Stéphanie SANOGO, Messieurs Ladji COULIBALY et Souleymane BANDE, représentant ACOMOD BURKINA ;

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^{er} 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 Jus Consilium avec ACOMOD BURKINA dans le cadre de l'exécution des marchés :

- n°SE-ACOMOD-B/00/02/09/00/2023/00044 du 14/12/2023 pour la prestation d'assistance juridique au profit de ladite structure ;
- n°SE-ACOMOD-B/00/02/07/00/2024/00008 du 12/06/2024 pour la prestation d'assistance juridique pour les dossiers en contentieux au profit de ladite structure ;

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

sur la recevabilité,

considérant que la demande de conciliation du Cabinet Jus Consilium avec ACOMOD BURKINA a été introduite conformément aux dispositions de l'article 31 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 précité ;

qu'il convient de la déclarer recevable ;

AU FOND :

sur les faits,

le requérant expose qu'il assiste depuis le 15 septembre 2023 pour divers dossiers l'autorité contractante ; que cette assistance a commencé alors qu'aucun marché n'avait été signé ; que ce n'est que trois mois après, soit le 14 décembre 2023, qu'un marché a été signé avec comme date de commencement d'exécution le 25 décembre 2023 ; que pour un marché censé expirer le 25 mars 2024, ce n'est que le 12 juin 2024 qu'un autre marché a été signé, alors qu'elle continuait de bénéficier de ses prestations intellectuelles ;

que ce marché indiquera le 20 juin comme date de commencement d'exécution ; que cependant au regard des multiples violations de la réglementation de la commande publique durant le processus de négociation des deux marchés, qu'il vient solliciter une conciliation portant, principalement sur l'annulation de ces deux marchés et, subsidiairement, sur une indemnisation pour enrichissement sans cause ;

sur la demande principale portant sur l'annulation des marchés

que considérant que l'article 21 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique prescrit que l'ouverture de toute procédure d'appel à la concurrence doit être portée à la connaissance du public par la publication d'un avis, sous peine de nullité ; que l'article 51 du décret n°2017-049/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 précise qu'au niveau national, cette publication a lieu dans la revue des marchés publics ou sur le site de la structure chargée du contrôle a priori des marchés publics qu'est la Direction générale du contrôle des marchés publics et des engagements financiers ; que considérant cependant que les procédures de consultation des consultants, procédures allégées d'appels à la concurrence, qui ont été ouvertes par l'autorité contractante en vue de la conclusion des deux marchés n'ont jamais fait l'objet de publication dans la revue des marchés publics ; qu'il s'ensuit que ces procédures sont nulles et que les marchés n°SE-ACOMOD-B/00/02/09/00/2023/00044 et n°SE-ACOMOD-B/00/02/07/00/2024/00008 qui en sont la suite subissent par ricochet les affres de cette nullité ;

que considérant additionnellement que l'article 57 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique prescrit en son alinéa 1^{er} : « Tout contrat obtenu ou renouvelé au moyen de manœuvres frauduleuses ou d'actes de corruption est frappé de nullité » ; que l'article 2 de la même loi définit en son tiret 15 les manœuvres frauduleuses comme, inter alia, le fait d'induire délibérément en erreur ou de chercher à induire en erreur une partie ou encore d'influencer l'attribution d'une commande publique ; que considérant que pour surprendre le consentement de son cabinet à la signature du marché n°SE-ACOMOD-B/00/02/07/00/2024/00008, après qu'il lui ait signifié l'insignifiance de la rémunération du titulaire du marché par rapport à la rémunération de l'avocat sous-traitant, l'autorité contractante lui a fait la fausse promesse de lui confier le recouvrement des pénalités de retard dans le cadre de l'exécution d'autres marchés pour se faire payer en complément ;

qu'elle est allé jusqu'à faire rédiger par lui un projet de convention d'assistance juridique couvrant spécifiquement le recouvrement desdites pénalités au taux alléchant de 25% ; que ce projet de convention fera l'objet d'une réunion de discussion, sur instruction de cette dernière, avec le Directeur des marchés publics, le Directeur Administratif, Financier et Comptable et le Directeur Technique ; que mais la convention ne sera jamais signée une fois le marché signé ;

qu'un tel comportement empreint de fausses promesses pour surprendre son consentement est constitutif d'un dol ; que ce dol concomitant au processus de négociation du marché a eu pour effet de vicier le consentement du cabinet ;

qu'il s'agit donc d'un vice de consentement ; que ce vice de consentement est imputable à l'autorité contractante car provenant du fait de son Directeur Général ; que c'est ce dol que la réglementation de la commande publique qualifie de manœuvre frauduleuse ; que la survenance de cette manœuvre frauduleuse dans le processus de passation emporte donc la nullité du marché en cause ;

que considérant au surplus que le marché n°SE-ACOMOD-B/00/02/09/00/2023/00044 encourt aussi la nullité pour violation des principes fondamentaux de la commande publique ; qu'en effet, l'article 7 de la loi n°039-2016/AN portant réglementation de la commande publique impose de manière péremptoire que les procédures de passation de la commande publique sont soumises à quatre principes fondamentaux, dont le principe d'égalité de traitement des candidats et de transparence ; que l'article 2 de la même loi définit le principe d'égalité de traitement des candidats comme l'absence de discrimination dans la procédure de passation des marchés et des délégations de service public ; que pourtant avant même l'ouverture de la procédure de consultation des consultants, en vue de la conclusion du marché n°SE-ACOMOD-B/00/02/09/00/2023/00044, que le Directeur des marchés publics d'ACOMOD-BURKINA a transmis par message Whatsapp les termes de référence au cabinet pour amendement ; que de même, au cours du processus de soumission des offres, alors que l'offre financière du cabinet était hors enveloppe, le Directeur des marchés publics lui a indiqué la procédure à suivre afin non seulement d'être dans l'enveloppe mais surtout d'avoir l'offre la moins disante pour pouvoir être retenu pour la procédure d'entente directe ;

qu'ainsi, tout le processus de passation du marché en cause n'est qu'un simulacre de procédure orchestré par l'autorité contractante pour essayer de se couvrir d'une légalité qui lui a échappé depuis le 15 septembre 2023, date à laquelle elle a autorisé le cabinet à commencer sa mission ; que de tout ce simulacre de procédure, qu'il n'a résulté qu'une violation du principe d'égalité de traitement des candidats et du principe de transparence ; que par suite, le marché n°SE-ACOMOD-B/00/02/09/00/2023/00044 issu de ce simulacre de procédure encourt la nullité pour violation de ces deux principes fondamentaux de la commande publique ;

qu'au regard des causes dirimantes de nullité tenant au défaut de publication des deux avis d'appel à la concurrence, aux manœuvres frauduleuses ourdies au cours du processus de négociation du second marché et à la violation du principe d'égalité de traitement des candidats et du principe de transparence dans la passation du premier marché, qu'il demande une conciliation sur l'annulation des deux marchés ;

sur la demande subsidiaire portant sur l'indemnisation pour enrichissement sans cause

que c'est depuis le 15 septembre 2023 que l'autorité contractante profite des prestations intellectuelles de son cabinet en l'absence de tout marché préalablement signé ;

que l'annulation des deux marchés emporte de considérer qu'aucun marché n'a jamais existé entre les parties ; qu'ainsi, depuis le 15 septembre 2023 jusqu'à ce jour, qu'elle a toujours bénéficié de ses prestations intellectuelles sans cause ;

que du 15 septembre 2023 à ce jour, cela fait une année qu'elle profite sans cause contractuelle des prestations de son cabinet ; que cela constitue un enrichissement sans cause ; que cet enrichissement sans cause est estimé à deux cent soixante-dix-huit millions deux cent soixante-neuf mille huit cent soixante-quinze (278 269 875) francs CFA ; que c'est pourquoi il sollicite une conciliation sur le paiement de ce montant ;

que par ailleurs, tout comportement fautif de l'administration ou de l'autorité contractante qui cause un dommage à autrui oblige l'administration ou l'autorité contractante par la faute de laquelle le dommage est arrivé à le réparer ; que durant le processus de négociation du second marché, elle a ourdi des manœuvres dolosives qui ont consisté à faire miroiter pour son cabinet la possibilité d'un gain de 25% sur le recouvrement des pénalités de retard et des cautions de bonne fin d'exécution et d'avance de démarrage ; que la somme totale dont le recouvrement a été mensongèrement promis par elle s'élève à un milliard trois millions neuf cent soixante-douze mille sept cent trente-cinq (1 003 972 735) francs CFA ; que si la convention avait été signée, ses honoraires en application du taux de 25% s'élèveraient à deux cent cinquante millions neuf cent quatre-vingt-treize mille cent quatre-vingt-quatre (250 993 184) francs CFA ; que le refus par elle de signer la convention est la seule cause de ce gain manqué ; que le gain manqué par son cabinet est un préjudice financier énorme et le refus de signer la convention par l'autorité contractante, qui a provoqué ce manque de gain, est une faute de sa part ; qu'en pareil cas, elle est tenue de réparer ; que c'est pourquoi il sollicite une conciliation sur le paiement de deux cent cinquante millions neuf cent quatre-vingt-treize mille cent quatre-vingt-quatre (250 993 184) francs CFA en réparation du gain qu'il a manqué du fait des manœuvres frauduleuses de l'autorité contractante ;

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

sur la discussion,

considérant que le Cabinet Jus Consilium SARL a introduit une demande de conciliation portant sur deux (02) contrats dont il réclame l'annulation ; que, par ailleurs, il demande à être indemnisé suite à un enrichissement sans cause ;

considérant que le cabinet requérant a rappelé ses moyens et prétentions ci-dessus exposés ;

considérant que l'autorité contractante, à travers ses représentants, a d'abord noté qu'elle est surprise de la tournure des événements ; qu'elle n'aurait jamais pensé se retrouver avec son cabinet conseil devant une instance de règlement des différends ; que les faits expliqués par le cabinet démontrent qu'il ne maîtrise pas les procédures de marchés publics ;

considérant que sur l'enrichissement sans cause, ACOMOD BURKINA ne se reconnaît pas dans les déclarations du requérant ; qu'il n'y a pas eu d'intentions de tromper le cabinet ; qu'elle a juste examiné les termes du projet de contrat et décidé de ne pas le signer car elle n'y avait pas intérêt ;

considérant qu'en définitive, ACOMOD BURKINA a rejeté toutes les réclamations du cabinet ;

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

sur ce ;

CONSTATE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que la demande de conciliation du Cabinet Jus Consilium avec ACOMOD BURKINA 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 l'ACOMOD BURKINA et le Cabinet Jus Consilium (CJC) ne sont pas parvenus à s'entendre en vue d'une conciliation ; que les points du cabinet portent principalement sur l'annulation du marché exécuté et celui en cours, et subsidiairement sur l'indemnisation pour enrichissement sans cause estimée à 278 269 875 francs CFA ainsi que le gain manqué de 250 993 184 francs CFA si le projet de convention avait été signée en raison de 25% ;**
- **qu'un accord n'ayant pas été trouvé entre les parties, le présent 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 où besoin sera.**

Ouagadougou, le 27 août 2024

L'autorité contractante

Le requérant

Le Président de séance

Lassina TRAORE