
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

**PROCES-VERBAL DE CONCILIATION PARTIELLE N°2024-
C0119/ARCOP/ORD**

sur demande de conciliation du Cabinet d'Avocat Moumounou GNESSIEN (CAMG) agissant au nom et pour le compte de RIM-BE C&T avec le Ministère de l'économie et des finances (MEF) et le Projet d'appui au développement des collectivités locales (PADEL) dans le cadre de l'exécution du marché n°14/00/10/08/04/2019/00015 pour la construction d'infrastructures socioéconomiques (543 boutiques, 89 blocs de hangars de marché et 10 marchés communaux dans la Région du Sahel au profit du PADEL (lot 02).

**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 07 août 2024 du CAMG agissant au nom et pour le compte de RIM-BE C&T 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 :

- Monsieur Martin OUEDRAOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Abdouramane DIALLO, membre de l'ORD ;
- Madame Irène BAYANE/ZONGO et Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Corinne OUEDRAOGO, Monsieur Pierre TIENDREBEOGO, et Maître Moumounou GNESSIEN, représentant RIM-BE C&T ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Moustapha NIGNAN, Joseph BATAKO, Donald OUEDRAOGO, Patrice Do SANOU représentant le PADEL et Baguiboê BADO, représentant le MEF ;

dresse le présent procès-verbal de conciliation partielle 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 CAMG agissant au nom et pour le compte de RIM-BE C&T avec le MEF et le PADEL dans le cadre de l'exécution du marché n°14/00/10/08/04/2019/00015 pour la construction d'infrastructures socioéconomiques (543 boutiques, 89 blocs de hangars de marché et 10 marchés communaux dans la Région du Sahel au profit du PADEL (lot 02) ;

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

sur la recevabilité,

considérant que la demande de conciliation de CAMG agissant au nom et pour le compte de RIM-BE C&T avec le MEF et le PADEL 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 est titulaire du marché ci-dessus cité, conclu pour un montant d'un milliard vingt-cinq millions six cent quarante-deux mille dix (1.025.642.010) F CFA TTC avec un délai d'exécution de six (6) mois ; que l'ordre de service retenait le 18 octobre 2019 comme date de démarrage des travaux ; que l'exécution des travaux objet dudit marché a connu de nombreux incidents qui ne peuvent lui être imputés ;

que ces incidents sont connus, aussi bien du PADEL que du bureau en charge du suivi-contrôle des travaux ; que c'est pourquoi l'avenant 2 a été conclu le 15 mars 2021 portant changement de sites de réalisation des infrastructures ; que c'est avec surprise qu'il a reçu notification de la résiliation de son marché par correspondance n°2024-02149/MEFP/SG/PADEL du Ministre de l'Economie, des Finances et de la Prospective (MEFP) en date du 23 juillet 2024, laquelle résiliation est motivée par le constat du défaut d'achèvement des travaux alors que le délai contractuel est largement expiré ; qu'en clair, l'examen de cette lettre de résiliation laisse comprendre, en apparence, que le retard accusé par l'achèvement des travaux relève de la faute de l'entreprise ; que pourtant, les faits et circonstances de l'exécution de ces travaux donnent de constater que le retard accusé ne relève pas de sa faute ;

que de première part, l'inaccessibilité de certains sites situés en zone rouge (insécurité) est la cause réelle du défaut d'exécution des travaux sur ces sites ; qu'en rappel, avec la conclusion de l'avenant 2, les travaux devraient être exécutés dans le Sahel, le Centre-nord et dans la Boucle du Mouhoun ; que la majorité de ces nouveaux sites étaient déjà inaccessibles pour cause d'insécurité ; que pour le Centre-nord, les sites rouges étaient Mané, Tikaré et Nasséré ; que pour ces différents sites, trois (03) équipes se sont succédées mais toutes ont été déguerpies en raison des attaques terroristes, abandonnant sur lesdits sites les matériaux et les matériels ; que par contre, sur les sites de Pissila, Kaya et Soubeiga les travaux sont terminés et depuis octobre 2023 il est toujours dans l'attente de la réception provisoire ; que dans la Boucle du Mouhoun, 2/3 des sites étaient inaccessibles en raison de l'insécurité si bien que le PADEL a refusé de participer à la remise de site avec lui, le suivi-contrôle et le CVD ; que toutefois, il a pu achever les travaux sur les sites de Dédougou, Poura, Solenzo, Siby, Bana, Pompoï, Bonborokuy, Djibassao, Koungny, Yé et Toma qui sont toujours dans l'attente de la réception provisoire ; que pour les autres sites, le défaut de réalisation des travaux se justifie par l'inaccessibilité des sites pour raisons de sécurité ; qu'il n'y a que Pa et Siby qui sont accessibles, mais le défaut de moyen financier fait défaut pour la poursuite des travaux ; que dans ces circonstances, le maître d'ouvrage a été contraint de procéder à des changements de sites, ce qui a évidemment nécessité de la part de l'entreprise une démobilisation de son matériel et de son personnel des premiers sites et leur remobilisation sur les nouveaux sites situés à des centaines de kilomètres, avec pour conséquence la consommation du délai contractuel et les dépenses imprévues par lui ;

que de seconde part, la variation substantielle à la hausse des coûts des matériaux de construction en raison de l'inflation et le défaut d'actualisation du prix du marché sont aussi une cause des difficultés d'exécution, les conditions de soumission de l'offre et d'attribution subséquente ayant véritablement changé (par exemple le prix de la tonne de fer a doublé), ce qui a bouleversé l'économie du contrat ; qu'en effet, selon le cahier des charges, le maître d'ouvrage public est tenu de mettre à la disposition de l'entreprise les sites libérés de toute occupation ou servitude ; que pourtant en l'espèce, de nombreux sites n'étaient pas libres de toute occupation ; qu'aussi, suivant la clause 20.2.2 du Cahier des Clauses Administratives Générales (CCAG), lorsque le nombre de jour d'intempéries (insécurité, inondation, sécheresse, incendie) dépasse 15 jours, il peut bénéficier d'une prolongation de délai ;

qu'il est pourtant constant que l'arrêt de travaux pour cause d'insécurité sur certains sites a excédé largement le seuil de quinze (15) pour bénéficier de la prolongation de délai ; qu'en outre, selon la clause 11.4.3 du Cahier des Clauses Administratives Générales (CCAG), « Si les prix du marché sont fermes, « Le montant du marché est actualisable conformément aux dispositions prévues dans le CCAP » ; que le prix du marché étant convenu ferme, il est donc actualisable ;

que par ailleurs, selon la théorie de l'imprévision, lorsqu'il y a des circonstances indépendantes et imprévisibles de la volonté du cocontractant qui viennent bouleverser l'économie du contrat sans pour autant rendre impossible son exécution et entraînant un déficit pour le cocontractant, celui-ci, tout en demeurant strictement tenu de poursuivre l'exécution de ses obligations, a droit à l'aide de l'administration pour surmonter la difficulté survenue en prenant en charge une partie du déficit provoqué par ces circonstances ; qu'en l'espèce, il n'est pas contesté qu'il a rencontré des incidents d'exécution, indépendants de sa volonté ; que la variation du coût des matériaux de construction est un événement imprévisible 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'elle a même continué l'exécution des travaux objet du marché en dépit du refus de l'actualisation du prix du marché sollicité ; que dans ces circonstances, il a droit à l'aide de l'administration pour surmonter la difficulté survenue en prenant en charge une partie du déficit provoqué par la variation des prix ; qu'aussi, la passation d'un nouveau marché pour achever les travaux par une autre entreprise va coûter plus cher à l'Etat que de continuer avec l'entreprise RIM-BE C&T avec un prix actualisé, celle-ci étant déjà mobilisée sur les sites qu'elle connaît mieux ;

qu'au regard des arguments sus développés, il sollicite une conciliation avec le Ministère de l'Economie et des Finances (MEF) et le Programme d'Appui au Développement des Economies Locales (PADEL), le bureau de suivi-contrôle dûment appelé, à l'effet de s'entendre sur les réclamations suivantes :

- la rétractation de la décision de résiliation du marché ;
- la disponibilisation de tous les sites problématiques ;
- l'actualisation du prix du marché et la passation d'un avenant au marché constatant l'actualisation ;
- la prolongation du délai d'exécution et la passation d'un avenant constatant cette prolongation ;
- la résiliation partielle du marché uniquement pour le site inaccessible pour raison de sécurité et la réformation du motif de cette résiliation en résiliation pour cause de force majeure pour la zone inaccessible pour cause d'insécurité ;
- le prononcé de la réception partielle des travaux exécutés au Centre-Nord (Pissila, Kaya et Soubeiga) et dans la Boucle du Mouhoun (Dédougou, Siby, Bana, Pompoï, Bonborokuy, Poura, Djibassao, Kouï, Yé et Toma) ;

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

sur la discussion,

considérant que le présent marché a été conclu sous l'empire 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 ; que de ce fait, le cahier des clauses administratives générales (C.C.A.G.) du dossier standard pour la passation des marchés de travaux s'applique à tous les marchés publics passés par les personnes morales de droit public ou de droit privé ;

considérant que le requérant sollicite les réclamations ci-après au regard des difficultés ayant entravés l'exécution du marché ;

- la rétractation de la décision de résiliation du marché ;
- la disponibilisation de tous les sites problématiques ;
- l'actualisation du prix du marché et la passation d'un avenant au marché constatant l'actualisation ;
- la prolongation du délai d'exécution et la passation d'un avenant constatant cette prolongation ;
- la résiliation partielle du marché uniquement pour le site inaccessible pour raison de sécurité et la réformation du motif de cette résiliation en résiliation pour cause de force majeure pour la zone inaccessible pour cause d'insécurité ;
- le prononcé de la réception partielle des travaux exécutés au Centre-Nord (Pissila, Kaya et Soubeiga) et dans la Boucle du Mouhoun (Dédougou, Siby, Bana, Pompoï, Bonborokuy, Poura, Djibassao, Kouï, Yé et Toma) ;

considérant que l'autorité contractante fait remarqué que les travaux ont commencé depuis 2019 avec un délai d'exécution de six (06) mois ; que jusqu'en 2024, les travaux ne sont toujours pas achevés ; qu'elle estime avoir suffisamment accompagné le requérant dans l'exécution du marché ; que malgré la prorogation des délais, les travaux ne sont toujours pas achevés ; que même les engagements pris n'ont pas été tenus ; qu'au regard de ces constats, elle n'entend pas revenir sur sa décision de résiliation du marché même si elle reconnaît des torts partagés avec le requérant sur certains marchés notamment l'inaccessibilité des sites du fait de l'insécurité ; qu'elle rejette également les autres points de réclamation à savoir l'actualisation du prix du marché, la prolongation du délai d'exécution et la passation d'un avenant constatant cette prolongation ; que, cependant, elle est favorable à une conciliation pour ce qui concerne la révision des motifs de résiliation pour prendre en compte les sites inaccessibles pour raison d'insécurité, le prononcé de la réception partielle des travaux des sites ayant fait l'objet de réception technique du Centre Nord et de la Boucle du Mouhoun sauf Dédougou ;

considérant que le requérant prend acte de la position de l'autorité contractante et se réserve le droit de se pourvoir autrement ;

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

sur ce

CONSTATE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que la demande de conciliation de CAMG agissant au nom et pour le compte de RIM-BE C&T avec le MEFP et le PADEL 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 ;**
- **une conciliation partielle entre le Cabinet d'Avocat Moumounou GNESSIEN (CAMG) agissant au nom et pour le compte de RIM-BE C&T avec le MEF et le PADEL**
- **qu'un accord partiel ayant été trouvé entre les parties, le présent procès-verbal de conciliation partielle est dressé conformément aux dispositions de l'article 31 du décret n°2017-0050 pour servir et valoir ce que de droit.**

Ouagadougou, le 17 septembre 2024

Le requérant

l'autorité contractante

Le Président de séance

Abdoulaye SERE