REPUBLIQUE DE CÔTE D'IVOIRE
Union - Discipline - Travail

Copie certifiée conforme à l'original

DECISION N°011/2012/ANRMP/CRS DU 14 JUIN 2012 SUR LE RECOURS DE L'ENTREPRISE ELIANE SOCOFED CONTESTANT L'ACTE DE DELIBERATION DU CONSEIL DU DISTRICT DE YAMOUSSOUKRO N°2012/05/DY/DGA DU 25 FEVRIER 2012 PORTANT RESILIATION DU MARCHE N°2007-0-2-8023

LA CELLULE RECOURS ET SANCTIONS STATUANT EN MATIERE DE DIFFERENDS OU DE LITIGES ;

Vu le décret n° 2009-259 du 6 août 2009 portant Code des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2009-260 du 6 août 2009 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) ;

Vu le décret n° 2010-62 du 27 avril 2010 portant nomination du Président de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n° 2010-63 du 27 avril 2010 portant nomination du Secrétaire Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n° 2010-64 du 27 avril 2010 portant nomination des membres de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu l'arrêté n°661/MEF/ARMP du 14 septembre 2010 fixant les modalités de saisine, les procédures d'instruction et de décision de la Cellule Recours et Sanctions de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) ;

Vu la requête de l'entreprise ELIANE SOCOFED en date du 10 avril 2012 ;

Vu les pièces produites par les parties ;

En présence de Monsieur COULIBALY Non Karna, le Président de la Cellule et de Monsieur AKO Yapi Eloi, membre ;

Etaient représentés, Messieurs YEPIE Auguste et TRAORE Brahima, membres ;

Assistés de Monsieur BILE Abia Vincent, le Secrétaire Général Adjoint chargé des Recours et Sanctions, rapporteur ;

Après avoir entendu le rapport de Monsieur BILE Abia Vincent exposant les faits, moyens et conclusions des parties ;

Après avoir délibéré conformément à la loi ;

Par requête en date du 10 avril 2012 enregistrée le 17 avril 2012 au Secrétariat Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics sous le n°001, l'entreprise ELIANE SOCOFED a saisi l'ANRMP d'un recours en annulation d'un acte de délibération du Conseil du District de Yamoussoukro n°2012/05/DY/DGA du 25 février 2012, portant résiliation du marché n°2007-0-2-8023 relatif aux travaux de construction du collège de KOSSOU, dont elle est titulaire.

LES FAITS ET LA PROCEDURE

Dans le cadre de sa politique sociale et de développement, le District de Yamoussoukro a organisé un appel d'offres ouvert n°T65/2007 pour la construction de trois (3) collèges à base 3 ;

A l'issue de la séance d'ouverture des plis et de jugement des offres du 27 juin 2007, l'entreprise ELIANE SOCOFED a été déclarée attributaire puis titulaire du marché n°2007-0-2-8023, d'un montant de huit cent vingt sept millions soixante douze mille quatre cent soixante seize (827.072.476) FCFA ;

Suite à l'approbation du marché intervenue le 07 juillet 2007, la requérante s'est vue notifier le 19 juillet 2007 un ordre de service de démarrage aux termes duquel, elle disposait d'un délai de douze (12) mois prenant effet à compter du 21 juillet de la même année pour exécuter les travaux ;

Face au retard enregistré dans l'exécution du marché, le District de Yamoussoukro a, par correspondance en date du 22 juillet 2008, mis en demeure l'entreprise ELIANE SOCOFED d'avoir à reprendre immédiatement les travaux qui étaient à l'arrêt ;

Par correspondance en date du 27 septembre 2011, la requérante a informé le District de Yamoussoukro de ce qu'elle s'engageait à reprendre le chantier au plus tard le 30 Octobre 2011 ;

Par correspondance en date du 27 Décembre 2011, l'entreprise ELIANE SOCOFED tout en informant l'autorité contractante de la reprise effective des travaux depuis le 7 novembre 2011, a sollicité une rencontre avec ses services pour un suivi contradictoire de l'évolution des travaux, laquelle requête a été relancée les 8 et 19 janvier 2012 sans connaître de suite ;

Par exploit en date du 28 mars 2012 délivré par le ministère de Maître GOGBE Bruno, Huissier de Justice, le District de Yamoussoukro a notifié à l'entreprise ELIANE SOCOFED, un acte de délibération émanant de son Conseil portant résiliation du marché dont elle est titulaire et ce, pour nécessités de service ;

Estimant que cette décision lui fait grief, l'entreprise ELIANE SOCOFED a exercé un recours gracieux devant l'autorité contractante le 5 mars 2012 aux fins d'annulation de la décision querellée ;

Considérant que le silence gardé pendant cinq jours par le District de Yamoussoukro vaut rejet de sa requête, la requérante a saisi le 17 mars 2012 l'ANRMP d'un recours non juridictionnel.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DE LA REQUETE

Au soutien de sa requête, l'entreprise ELIANE SOCOFED conteste le motif tiré de la nécessité de service invoqué par l'autorité contractante pour résilier le marché ;

Selon elle, aucune urgence ni situation exceptionnelle ne saurait justifier cette nécessité de service d'autant plus qu'elle a repris les travaux et s'achemine vers leur achèvement progressif afin de parvenir à la livraison du collège avant la rentrée scolaire prochaine ;

Bien que reconnaissant que les travaux ont démarré depuis 2007, la requérante explique le retard accusé par ses soins par le fait qu'elle a été contrainte de les interrompre non seulement à la demande de l'assistant du maître d'œuvre qui exigeait qu'elle effectue des essais de pénétration dynamiques avant de poursuivre les travaux, ce qui lui a valu un arrêt de trois (3) mois dans l'attente des résultats de ces essais, mais également pour des raisons financières ;

A ce sujet, l'entreprise ELIANE SOCOFED soutient qu'elle a émis plusieurs décomptes qui malheureusement n'ont pas été réglés par l'autorité contractante malgré les nombreuses promesses de cette dernière, alors que ces règlements lui auraient permis de surmonter les difficultés financières dues à l'inflation du coût des matériaux de construction et du pétrole intervenue en cours d'exécution des travaux auxquelles elle a dû faire face.

LES MOTIFS FOURNIS PAR LE DISTRICT DE YAMOUSSOUKRO

De son côté, le District de Yamoussoukro justifie la résiliation du marché de l'entreprise ELIANE SOCOFED par les nécessités de service ;

Il explique que la demande d'actualisation de la requérante du montant du marché à hauteur de 40% en raison de l'inflation du coût des matériaux de construction intervenu pendant la période d'interruption des travaux, rend nécessaire l'organisation d'un nouvel appel d'offres en application de la réglementation des marchés publics ;

L'autorité contractante invoque en outre les contraintes de son plan d'actions sociales qui visent à offrir à la rentrée prochaine aux élèves et aux enseignants de la ville, un cadre adéquat de formation. Pour ce faire, elle estime que l'allotissement du marché est devenu indispensable pour tenir dans les délais souhaités.

L'OBJET DU LITIGE

Il ressort des faits et moyens ci-dessus exposés que le litige porte sur les conditions de résiliation d'un marché public pour nécessités de service.

SUR LA RECEVABILITE DES RECOURS

Considérant qu'aux termes de l'article 167 du décret n°2009-259 du 6 août 2009 portant Code des marchés publics, « ***Les soumissionnaires s'estimant injustement évincés des procédures soumises aux dispositions du présent code peuvent introduire un recours formel, préalable à l'encontre des décisions rendues, leur causant préjudice, devant l'autorité à l'origine de la décision contestée. ….***

Ce recours doit être exercé dans les dix (10) jours ouvrables de la publication ou de la notification de la décision ou du fait contesté » ;

Considérant qu'en l'espèce, par procès verbal en date du 28 mars 2012, le District de Yamoussoukro a notifié à l'entreprise ELIANE SOCOFED, un acte de délibération portant résiliation du marché n°2007-02-8023 dont elle est titulaire ;

Qu'ainsi, en saisissant le Gouverneur du District de Yamoussoukro d'un recours gracieux le 5 avril 2012, soit dans les six (6) jours ouvrables qui ont suivi, la requérante s'est conformée aux dispositions de l'article 167 précité ;

Considérant en outre, qu'aux termes de l'article 168.1 du Code des marchés publics « ***Les décisions rendues, au titre du recours visé à l'article précédent, peuvent faire l'objet d'un recours effectif devant l'Autorité de régulation dans un délai de cinq (5) jours ouvrables à compter de la publication ou de la notification de la décision faisant grief.***
En l'absence de décision rendue par l'autorité à l'origine de la décision contestée ou le supérieur hiérarchique le cas échéant, dans les cinq (5) jours ouvrables à compter de sa saisine, la requête est considérée comme rejetée. Dans ce cas, le requérant peut saisir l'Autorité de régulation dans le délai visé à l'alinéa précédent » ;

Qu'en l'espèce, l'autorité contractante disposait d'un délai de cinq (5) jours ouvrables expirant le 13 avril 2012, en tenant compte du 09 avril 2012, le lundi de Pâques déclaré jour férié, pour répondre au recours gracieux de l'entreprise ELIANE SOCOFED. A cette date, le silence gardé par le District de Yamoussoukro est considéré comme un rejet de sorte que la requérante disposait à son tour d'un délai de cinq (5) jours ouvrables expirant le 20 avril 2012 ;

Que dès lors, le recours exercé par la requérante devant l'ANRMP le 17 avril 2012, soit deux (02) jours ouvrables après le silence valant rejet de l'autorité contractante est recevable comme étant conforme aux délais prescrits.

SUR LE BIEN FONDE DE LA REQUETE

Considérant qu'aux termes de sa requête, l'entreprise ELIANE SOCOFED conteste le motif tiré de la nécessité de service invoqué par l'autorité contractante pour résilier le marché, en arguant du fait que depuis la reprise des travaux en novembre 2011, ceux-ci ont connu une évolution significative et sont même en voie d'achèvement ;

Que cependant, il ressort de l'analyse des pièces du dossier que le marché devait démarrer le 21 juillet 2007 conformément à l'ordre de service de démarrage en date du 12 juillet 2007 et être exécuté dans un délai de douze (12) mois expirant le 21 juillet 2008 ;

Or à cette date, l'entreprise ELIANE SOCOFED n'avait pas encore exécuté le marché et les travaux ont même été interrompus jusqu'en novembre 2011, malgré la mise en demeure qui lui a été adressée le 22 juillet 2008 par l'autorité contractante ;

Qu'en outre, il est constant que jusqu'au 28 mars 2012 date d'arrêt des travaux, soit plus de trois ans après le délai imparti pour livrer le collège, les travaux de construction n'étaient pas encore achevés ;

Que ce fait est par ailleurs confirmé par le procès-verbal de constat d'état des lieux et du nombre d'ouvrages réalisés, dressé contradictoirement le 28 mars 2012 par l'autorité contractante, lequel établit clairement que l'état d'avancement des travaux exécutés par l'entreprise ELIANE SOCOFED n'atteint guère 25% ;

Que d'ailleurs, les motifs invoqués par la requérante pour justifier le retard dans l'exécution de ses prestations notamment, la réalisation des essais géotechniques dont les résultats ne lui sont parvenus que trois mois plus tard et le non règlement par l'autorité contractante des décomptes émis par elle, ne sauraient raisonnablement justifier le long retard constaté ;

Qu'en effet, s'agissant des essais géotechniques, s'il est vrai que la requérante n'a obtenu les résultats de ces essais que trois (3) mois plus tard dans le courant de l'année 2008, il reste cependant qu'elle n'a repris les travaux qu'en novembre 2011 ;

Que concernant le non règlement de ses factures, il ressort de l'analyse des pièces du dossier que la requérante a perçu au total la somme de cent vingt neuf millions six cent un mille trois cent trente deux (129.601.332) F CFA, réglée par chèques émis par le Trésor Public à l'ordre des Etablissements ELIANE SOCOFED à savoir :

- un chèque n°1929202 d'un montant de vingt cinq millions (25.000.000) FCFA en date du 8 mars 2008 ;
- un chèque n°2012251 d'un montant de cinquante millions (50.000.000) FCFA en date du 11 août 2009 ;
- un chèque n°2785232 d'un montant de cinquante quatre millions six cent un mille trois cent trente deux (54.601.332) FCFA en date du 1er juillet 2010 ;

Considérant qu'aux termes de l'article 141 du code des marchés publics, ***« La résiliation, à l'initiative de l'autorité contractante, peut être prononcée par l'un des organes visés à l'article 139 ci-dessus, soit en l'absence d'une faute du titulaire, soit en cas d'une faute ou d'un manquement du titulaire. » ;***

Qu'en outre, l'article 3.1 de l'arrêté n°202/MEF/DGBF/DMP du 21 avril 2010 portant conditions et modalités de résiliation des marchés publics dispose que ***« L'initiative de la résiliation appartient à l'autorité contractante ou au maître d'œuvre public s'il existe, à l'autorité de tutelle au titre de son pouvoir de substitution, au maître d'ouvrage notamment dans les cas suivants :***

- ***(…) ;***

- ***f) décision discrétionnaire de l'autorité contractante d'interrompre l'exécution du marché sans qu'il y ait faute du titulaire, après simple information de ce dernier ;***
- ***i) nécessités de service. ».***

Qu'en l'espèce, le District de Yamoussoukro a décidé de résilier le marché attribué à l'entreprise ELIANE SOCOFED pour nécessités de service ;

Considérant que la nécessité de service qui est un fait justificatif de l'action administrative, s'entend comme étant l'ensemble des circonstances qui contraignent l'administration à prendre des mesures de puissance publique nécessitées par le fonctionnement de ses services ;

Qu'ainsi, la résiliation du marché pour nécessités de service entre dans le champ du pouvoir discrétionnaire reconnu à l'autorité contractante de mettre fin à un marché, sans avoir à justifier d'une faute ou d'un manquement du titulaire du marché, dès lors que le bon fonctionnement de ses services l'exige ;

Qu'en l'espèce, il ressort de la correspondance du District en date du 22 mai 2012 que pour assurer un cadre adéquat de travail et de formation aux élèves et aux enseignants pour la nouvelle rentrée scolaire, il était impératif pour l'autorité contractante de résilier le marché puisque non seulement il est établi que la construction du collège a accusé un long retard et n'est qu'au stade de 25% d'exécution plus de quatre années après le démarrage des travaux, mais encore, l'entreprise ELIANE SOCOFED a sollicité une actualisation du coût du marché à hauteur de 40%, en raison de l'inflation du coût des matériaux de construction et de pétrole survenue pendant la période d'interruption des travaux alors qu'aux termes de l'article 110.2 du Code des marchés publics, dès lors que la révision du prix est supérieure à 30% du montant du marché, la passation d'un nouveau marché s'avère obligatoire ;

Qu'il est également constant que pour pallier la défaillance de l'entreprise ELIANE SOCOFED qui risquait manifestement de compromettre la prochaine rentrée scolaire, l'autorité contractante a décidé de procéder à un allotissement des travaux pour un meilleur rendement et surtout pour s'assurer de l'exécution de ces travaux dans les délais souhaités ;

Qu'au regard de ce qui précède, c'est à bon droit que le District de Yamoussoukro a procédé à la résiliation, pour nécessités de service, du marché dont était titulaire l'entreprise ELIANE SOCOFED de sorte qu'il y a lieu de débouter la requérante de sa contestation comme étant mal fondée.

DECIDE :

1) Déclare le recours introduit le 17 avril 2012 par l'entreprise ELIANE SOCOFED devant l'ANRMP recevable en la forme ;

2) Dit que la décision de résiliation pour nécessités de service du marché n°2007-02-8023 prise par le District de Yamoussoukro est régulière ;

3) Déclare l'entreprise ELIANE SOCOFED mal fondée en sa demande d'annulation de ladite décision et l'en déboute ;

4) Dit que le Secrétaire Général de l'ANRMP est chargé de notifier à l'entreprise ELIANE SOCOFED et au District de Yamoussoukro avec ampliation au Ministre de l'Economie et des Finances, la présente décision qui sera publiée sur le portail des marchés publics et insérée dans le Bulletin Officiel des Marchés Publics à sa prochaine parution.

LE RAPPORTEUR	LE PRESIDENT
BILE ABIA VINCENT	**COULIBALY NON KARNA**