

**AUDIENCE
du 25 juin 2010**

Arrêt N°50
du 25/06/2010

RE N°13/2008-2009
du 04/12/2018

AFFAIRE

Etat Burkinabé
(Ministère de
l'Administration
Territoriale et
de la Décentralisation)

C/

**OUEDRAOGO
Fatimata
(ECOF)**

La Chambre du Contentieux du Conseil d'Etat (Burkina Faso) en son audience ordinaire publique du 25 juin 2010 tenue dans la salle des audiences à laquelle siégeaient:

Monsieur OUATTARA T. Dieudonné,

PRESIDENT;

Madame OUEDRAOGO Marguerite;

Monsieur ZOURE Amidou

CONSEILLERS;

Madame OUEDRAOGO Victoria,

COMMISSAIRE DU GOUVERNEMENT;

Avec l'assistance de Maître ZERBO Haoua,

GREFFIER;

A rendu l'arrêt dont la teneur suit:

ENTRE

Etat Burkinabè (Ministère de l'Administration Territoriale et de la Décentralisation), ayant pour Conseil l'Agent Judiciaire du Trésor.

REQUERANT

ET

OUEDRAOGO Fatimata (ECOF) ayant pour Conseil Maître Issif SA W ADOGO Avocat à la Cour ;

INTIME

Le Conseil,

Vu la requête du 04 décembre 2008, par laquelle l'Agent Judiciaire du Trésor a relevé appel du jugement du 30 octobre 2008 ;

Vu la loi organique n° 15-2000/AN du 23 mai 2000 portant composition, organisation, attributions, fonctionnement du Conseil d'Etat et procédure applicable devant lui ;

Vu le rapport du magistrat rapporteur;

Vu les conclusions écrites du Commissaire du Gouvernement;

Oùï le rapporteur ;

Oùï les parties en leurs observations orales;

Oùï le Commissaire du Gouvernement en ses conclusions orales;

Après en avoir délibéré à l'audience du 25 juin 2010 conformément à la loi;

Considérant que par requête sans date, enregistrée le 04 décembre 2008 sous le numéro 58 au greffe du Conseil d'Etat, l'Etat Burkinabè représenté par l'Agent Judiciaire du Trésor a interjeté appel contre le jugement n0060 du 30 octobre 2008 du Tribunal administratif de Ouagadougou dans la cause qui l'oppose à Madame OUEDRAOGO Fatimata, demeurant au secteur 23 de Ouagadougou représentant l'entreprise individuelle de construction (ECOF) , ayant pour conseil Maître Issif SAWADOGO Avocat à la cour;

Considérant que le dispositif de ce jugement est ainsi libellé: «Le Tribunal statuant publiquement, contradictoirement, en matière administrative et en premier ressort,

- Déclare le recours recevable en la forme ;

Fait droit au fond à la demande de Madame OUEDRAOGO Fatimata (ECOF) ;

En conséquence condamne solidairement le Ministère de l'Administration Territoriale et de la Décentralisation et l'Etat Burkinabè au paiement des sommes ainsi qu'il suit :

- Quatre vingt deux million deux cent soixante trois milles treize franc (82. 263. 013) francs au titre des travaux effectués,
- trois cent cinquante millions (350.000.000) francs pour gains manqués
- Deux cent cinquante millions (250.000.000) francs pour

dommages et intérêts,

- Cinq cent mille (500.000) francs au titre des honoraires d'avocat;
Déboute du surplus de sa demande;

Met les dépens à la charge du Trésor Public » ;

Considérant qu'à l'appui de son appel, l'Etat soutient que la requête d'ECOF devant le Tribunal administratif est irrecevable pour violation de l'article 12 de la loi n021-95 du 16 mai 1995 portant création, organisation et fonctionnement des Tribunaux administratifs pour défaut de recours préalable devant l'administration;

Que les articles 131 et 133 du décret relatif à la réglementation générale des achats publics qui imposent le recours préalable devant la commission de règlement amiable des litiges (CRAL) de tous chefs de demande n'ont pas été respectés; Qu'ECOF ne produit pas un rapport de non conciliation qui est le préalable à tout recours contentieux en matière de marchés publics; Que la réclamation d'ECOF a été modifiée devant le juge, administratif; qu'au lieu de deux cent quatre quinze sept cent quarante sept mille neuf cent un (295.747.901) francs réclames au départ, celle-ci demandait la coquette somme de sept cent quarante sept mille neuf cent un (747.901.000) francs dont cinq cent million (500.000.000) francs de dommages et intérêts, lesquels n'ont jamais fait l'objet de discussions devant la commission de règlement amiable des litiges (CRAL) ; Que le premier juge a statué ultra petita en accordant six cent quatre vingt millions deux soixante trois treize (682. 263.013) francs sur une demande de cinq cent quatre vingt quinze million quatre cent soixante quatorze (595. 474. 900) francs; Que le surplus accordé s'élève à la somme de quatre vingt six million huit cent quinze mille cent quinze (86. 815. 115) francs; Qu'en outre le juge n'a pas tenu compte de la provision de soixante millions (60.000.000) francs allouée par le juge des référés et dont le paiement éteignait la créance et rendait même le recourant débiteur vis-à-vis de l'Etat, le marché initial étant de trente cinq millions sept cent soixante quinze mille trois cent quatre vingt cinq (35.775.385) francs ;

Qu'enfin les réclamations d'ECOF sur une prétendue modification du volume des travaux ne sont pas fondées; qu'elle ne peut apporter aucune preuve de cette modification comme l'exigent les articles 98, 99 et 100 du décret portant réglementation générale des achats publics;

Considérant que l'appel de l'Etat est notifié à Maître Issif SAWADOGO, Conseil d'ECOF le 12 décembre 2008, qu'il répliquait par un mémoire en défense déposé au greffe du Conseil d'Etat le 25 mars 2009 et notifié le 1^{er} avril 2009 à l'appelant;

Considérant que dans son mémoire en défense, l'intimé soutient en réplique que l'appel de l'Etat doit être principalement déclaré irrecevable pour non respect des dispositions de l'article 20 de la loi n°15-2000/AN du 23 mai 2000 qui prescrivent à peine d'irrecevabilité de la requête, les noms et domicile des parties, un exposé sommaire des faits et moyens ainsi que les conclusions; Que l'Agent Judiciaire du Trésor n'a pas qualité de représentant légal pour interjeter appel.

Subsidiairement, l'intimé soutient que sa requête a été précédée d'un recours administratif préalable et que le Tribunal administratif a été saisi du fait du rejet implicite de l'administration;

Que la demande de dommages et intérêts devant le Tribunal administratif n'emporte pas défaut de conciliation; Que la décision de la CRAL n'a pas fait l'objet d'appel, qu'il s'en suit qu'elle a vidé sa saisine par un rapport de conciliation exécutoire; Que les juridictions sont seules compétentes pour apprécier les dommages et intérêts;

Que le recours préalable exercé auprès du Ministre des finances suffit pour saisir le Tribunal administratif; Que la condamnation de l'Etat au paiement des gains manqués et préjudices est bien fondé; Que la CRAL par sa décision du 12 janvier 2006 a ordonné le paiement de la créance dans le budget 2006 ; Qu'elle a subi des préjudices qui sont liés au non paiement des sommes dues par l'Etat (gains manqués, dettes financières) et qu'elle est même en faillite; Que le non paiement des sommes dues par l'administration étant la cause de cette situation, c'est de bonne justice que son préjudice soit intégralement réparé par la confirmation du jugement querellé.

Que le Tribunal administratif de Ouagadougou en déclarant le recours d'ECOF recevable a fait une bonne application de la loi ;

2. Sur le fond

Considérant que des faits de la procédure, il résulte que l'entreprise ECOF a été attributaire du marché n°2003/041/MATD/MDCB/DCMP pour la construction d'une clôture et d'une piscine au profit de l'école des Sapeurs Pompiers à Bobo-Dioulasso pour un montant initial de trente cinq millions sept cent soixante dix neuf mille trois cent quatre vingt cinq franc (35. 779. 385) CFA;

Qu'après le démarrage des travaux, des modifications sont intervenues sur les réalisations initialement prévues et des suppléments de travaux ont été demandés par le Maître d'ouvrage et accepté par ECOF et cela a été consigné sur un procès-verbal de visite de chantier du 22 juillet 2005 ; Que sur le procès verbal il a été mentionné que l'Etat qui n'avait pas jusqu'à cette date opéré des décaissement allait le faire et échelonner le règlement des suppléments des travaux par tranches; Qu'ECOF a poursuivi l'exécution du marché et achevé les travaux sans bénéficier d'aucun décaissement ;

Qu'après avoir attendu sans obtenir un paiement de la part de l'Etat, ECOF saisissait la CRAL en vue d'obtenir le paiement des sommes dues;

Que la CRAL dans son procès verbal de conciliation du 12 janvier 2006 après un examen de la requête a recommandé qu'une solution soit trouvée afin de prendre en compte le paiement de la créance d'ECOF au titre de l'exercice budgétaire en cours (2006) dans un délai raisonnable ;

Qu'après avoir attendu sans succès une exécution du procès verbal de conciliation de la CRAL qui n'a pas fait l'objet d'un recours de la part de l'Etat, ECOF par une lettre datée du 31 mai 2007 adressée au Ministre de l'Economie et des Finances reçue le même jour à son secrétariat général a demandé le paiement des sommes dues, à savoir un montant total de deux cent quatre vingt quinze cent quarante sept mille treize (295.547.013) francs comprenant la créance principale, les pénalités de retard de paiement, les dommages et intérêts et honoraires;

Que face encore au silence de l'administration, ECOF par son conseil a saisi le Tribunal administratif de Ouagadougou pour obtenir la condamnation du Ministère de l'Administration Territoriale et de l'Etat Burkinabè au

paiement de la somme principale de cinq cent quatre vingt cinq mille sept cent quarante sept mille huit cent quatre vingt onze (585.747.891) francs en assortissant la condamnation d'une astreinte de deux millions (2.000.000) de francs par jour de retard;
Que le Tribunal a vidé sa saisine en rendant le jugement n°60 du 30 octobre 2008 ;

a) De la créance sur les travaux exécutés

Considérant que ECOF réclame en plus du montant initial du marché le paiement des travaux supplémentaires; Que l'appelant soutient que la preuve des travaux supplémentaires n'a pas été rapportée par ECOF conformément aux dispositions des articles 98, 99 et 100 du décret portant réglementation des marchés publics;

Considérant qu'il est constant que les pièces produites prouvent que des modifications ont été demandés par l'administration qui est au courant des suppléments de travaux; qu'il est aussi constant que les travaux ont été entièrement exécutés et qu'ils sont utilisés par l'administration; Que le premier juge a fait une bonne application en condamnant le Ministère de l'Administration Territoriale et de la Décentralisation à payer la somme de quatre vingt deux million deux cent soixante trois treize (82. 263. 013) francs au titre des travaux exécutés ;

Considérant cependant que le premier juge n'a pas tenu compte de la provision de *soixante millions (60.000.000)* de francs accordée par une ordonnance de référé à ECOF par le Président du Tribunal de Grande Instance de Ouagadougou ; que ce montant doit être déduit de la somme de *quatre vingt deux millions deux cent soixante trois mille quarante trois (82.263.043)* F CFA ; que l'Administration reste redevable de la somme de *vingt deux millions deux cent soixante trois mille treize (22.263.013)* Francs à ECOF ;

b) Sur les gains manqués et les dommages intérêts :

Considérant qu'il est constant que les non paiements par l'Etat Burkinabè des sommes dues ont causé d'énormes préjudices à ECOF ;

Considérant cependant que le premier juge en condamnant l'Etat Burkinabè à lui payer trois cent cinquante millions (350.000.000) de francs pour les gains manqués et *deux cent cinquante millions (250.000.000)* de francs pour les dommages intérêts a fait une appréciation excessive qu'il convient de ramener ces montants a de

justes proportions et de retenir les sommes de *deux cent cinquante millions (250.000.000)* pour les gains manqués et *deux cent millions (200.000.000)* de francs pour les dommages et intérêts.

c) Sur les honoraires d'avocats :

Considérant que les textes sur les juridictions administratives ne prévoient pas la condamnation pour les honoraires d'avocats ; qu'il convient d'infirmier le jugement attaqué en ce qu'il a condamné l'Etat Burkinabè au paiement des honoraires d'avocats ;

d) Sur les pénalités de retard :

Considérant que le premier juge en refusant d'accorder des pénalités de retard d'un montant de *huit millions quatre cent quatre vingt quatre mille huit cent quatre vingt huit (8.484.888)* francs à ECOF et en motivant sa décision par le fait que l'article 11 du marché initial ne règle que la question de retard d'achèvement des travaux et que l'allocation des dommages intérêts prend déjà en compte cette demande, a fait une bonne application de la loi qu'il échet de confirmer le jugement attaqué sur ce point ;

PAR CES MOTIFS :

Statuant publiquement, contradictoirement et en dernier ressort ;

En la forme :

Déclare l'appel de l'Agent Judiciaire du Trésor recevable ;

Au fond :

Le déclare partiellement fondé ;

En conséquence infirme le jugement en ce qu'il a condamné le Ministère de l'Administration Territoriale et de la Décentralisation à payer à ECOF les sommes de :

- quatre vingt deux million deux cent soixante trois treize (82. 263. 013) francs au titre des travaux exécutés ;
- trois cinquante millions (350.000.000) de francs au titre des gains manqués ;
- deux cent cinquante millions (250.000.000) de francs de dommages et intérêts,
- cinq millions (5.000.000) de francs au titre des faits non compris dans les dépens ;

Statuant après évocation

Déclare le recours initial d'ECOF recevable et bien fondé ;

En conséquence condamne le Ministère de l'Administration Territoriale et de la Décentralisation à payer à ECOF les sommes de :

- Vingt deux millions deux cent soixante trois mille treize franc (22.263.013) francs au titre des travaux effectués ;

- Deux cent cinquante millions (250.000.000) de francs au titre des gains manqués ;

- Deux cent millions (200.000.000) de francs au titre des dommages et intérêts ;

Déboute ECOF du surplus de sa demande ;

Met les dépens à la charge du Trésor Public.

Ainsi fait, jugé et prononcé à l'audience du 25 juin 2010 de la Chambre du Contentieux du Conseil d'Etat.

Et ont signé le président et le greffier.