

Avis n° 476/17 CNCP du 2 mars 2017

**relatif à la confiscation partielle ou totale du cautionnement définitif
et de la retenue de garantie**

L'avis de la Commission Nationale de la Commande Publique a été demandé pour savoir les modalités d'application des stipulations de l'article 68 du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés de travaux (CCAG-T), approuvé par le décret n° 2-99-1087 du 29 moharrem 1421 (4 Mai 2000), en ce qui concerne la confiscation en totalité ou d'une partie du cautionnement définitif et de la retenue de garantie suite à la non réalisation des travaux de réconfortation par la société, titulaire du marché n° relatif aux travaux de construction d'un centre de formation par apprentissage agricole à

Lesdits travaux de réconfortation ont été confiés à une autre entreprise, pour un montant de 180.128,40 dirhams, du fait que le titulaire du marché initial ne les a pas réalisés malgré les différents écrits qui lui ont été adressés dans ce sens. Etant précisé que le montant desdits travaux ne dépasse guère 10 % du montant du cautionnement définitif et de la retenue de garantie.

En conséquence, la question qui se pose consiste à savoir s'il faut saisir le montant total desdits cautionnement et retenue de garantie, ou se limiter uniquement au montant correspondant aux travaux de réconfortation réalisés par la nouvelle entreprise et restituer ensuite le reste dudit montant au titulaire initial du marché.

La Commission Nationale de la Commande Publique a examiné cette question, dans sa séance du 10 janvier 2017, et a formulé à son égard l'avis suivant :

1) Le cautionnement définitif est exigé du titulaire du marché, pour garantir sa solvabilité en raison des responsabilités qu'il pourrait encourir en cas de mauvaise exécution du marché ou des sommes dont il pourrait se trouver éventuellement débiteur, il garantit les engagements contractuels du titulaire du marché jusqu'à la réception définitive des travaux.

De même, la retenue de la garantie est un prélèvement opéré sur le règlement des prestations réalisées par le cocontractant, elle constitue une garantie complémentaire et s'effectue par prélèvement du dixième sur chaque acompte ou décompte provisoire.

Si le titulaire du marché a rempli toutes ses obligations à l'égard de l'administration, celle-ci lui restitue le cautionnement définitif et lui paye la retenue de garantie ou libère les cautions qui en tiennent lieu, dès la signature du procès-verbal de la réception définitive des travaux et ce conformément à l'article 19 du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés de travaux, approuvé par le décret n° 2-14-394 du 6 chaâbane 1437 (13 mai 2016) actuellement en vigueur.

2) Par ailleurs, le CCAG-T du 4 mai 2000 stipule dans son article 68, paragraphe 2, que pendant la période de garantie qui s'étale de la réception provisoire à la réception définitive «Si l'entrepreneur ne remédie pas aux imperfections ou malfaçons dans les délais prévus, la réception définitive ne sera prononcée qu'après la réalisation parfaite des travaux correspondants. Dans le cas où ces travaux ne seraient toujours pas réalisés deux mois après la fin de la période de garantie contractuelle, le maître d'ouvrage réalise les travaux par toute entreprise de son choix aux frais et risques de l'entrepreneur ».

Les frais résultant de la réalisation des travaux de réconfortation « sont prélevés sur les sommes qui peuvent être dues à l'entrepreneur ou, à défaut, sur son cautionnement et sur la retenue de garantie le cas échéant, sans préjudice des droits à exercer contre lui en cas d'insuffisance », en application de l'article 70 du CCAG-T. Ce qui laisse entendre qu'à contrario, si le montant des travaux de réconfortation ne dépasse pas le montant du cautionnement définitif et de la retenue de garantie, l'autorité compétente peut décider de saisir le montant correspondant aux travaux d'achèvement et restituer le reste du montant du cautionnement définitif et de la retenue de garantie au titulaire du marché initial.

3) Dans le cas d'espèce, le montant engagé par le maître d'ouvrage pour la réalisation des travaux de réconfortation est de l'ordre de 180.128.40 dirhams, et de ce fait, il ne constitue qu'une partie du montant total du cautionnement définitif et de la retenue de garantie, soit moins de 10% de leur montant.

Il en résulte qu'en application des stipulations combinées des articles 68 et 70 du CCAG-T, l'autorité compétente peut décider de ne procéder qu'à la confiscation partielle dudit montant de cautionnement définitif et de la retenue

de garantie pour couvrir le montant correspondant à la réalisation des travaux de réconfortation.

Etant précisé qu'en tout état de cause, la confiscation totale ou partielle du montant du cautionnement définitif et de la retenue de garantie doit faire l'objet d'une décision de l'autorité compétente.

0

0 0

Compte tenu de ce qui précède, la Commission Nationale de la Commande Publique souligne que :

- Le cautionnement définitif et la retenue de garantie sont des garanties exigées du titulaire du marché, pour assurer sa solvabilité en raison des responsabilités qu'il pourrait encourir pour une mauvaise exécution du marché, ils resteront affectés à la garantie des engagements du titulaire du marché jusqu'à la réception définitive des travaux;

- Si le titulaire du marché ne procède pas à la réparation des imperfections et malfaçons relevées lors de la période de garantie et après l'écoulement de deux mois après la fin de ladite période, le maître d'ouvrage réalise les travaux de réconfortation par toute entreprise de son choix aux frais et risques de l'entrepreneur, et ce conformément aux stipulations de l'article 68 du CCAG-T;

- Le choix de la mesure coercitive à prendre à l'encontre du cocontractant défaillant relève de la discrétion de l'autorité compétente, celle-ci peut, le cas échéant, en prenant en considération le montant correspondant aux travaux de réconfortation, décider de ne saisir que le montant correspondant auxdits travaux et de restituer le reste du montant du cautionnement définitif et de la retenue de garantie au titulaire du marché initial.