

Possibilité de résilier un marché postérieurement à la réception définitive des travaux

Consultée sur la question de savoir s'il est possible de résilier un marché postérieurement à la réception définitive des travaux et après paiement du décompte définitif correspondant et ce pour pouvoir appliquer à l'encontre du titulaire du marché les mesures coercitives prévues par le CCAG et de lui restituer éventuellement la retenue de garantie. La Commission des Marchés a examiné cette question et a émis l'avis suivant :

1) Il convient de rappeler que le décompte définitif est un document contractuel qui, s'il est signé sans réserve par les parties, les lie désormais de manière irrévocable, tant en ce qui concerne la nature et les quantités d'ouvrages exécutés dont le métré a pu être arrêté définitivement que les prix qui leur sont appliqués (art. 41 du CCAG de 1965 applicable à l'époque au marché en cause) il ne peut plus être remis en question ni par l'entrepreneur qui l'a accepté ni par le maître d'ouvrage qui l'a approuvé.

La réception définitive est l'acte par lequel le maître d'ouvrage s'approprie les ouvrages après avoir constaté que l'entrepreneur a satisfait à l'ensemble de ses obligations. Si elle est prononcée sans réserve elle met fin aux obligations de l'entrepreneur (voir art. 47 du CCAG).

En vertu des stipulations de l'article 48 du CCAG la restitution du cautionnement définitif et le paiement de la retenue de garantie doivent avoir lieu dans les trois mois suivant la date de la réception définitive, si bien entendu, le titulaire du marché a rempli à cette date, vis-à-vis de l'administration, toutes ses obligations et sauf cas d'application des mesures coercitives prévues à l'article 35 du CCAG.

Etant précisé que la résiliation à titre de sanction, l'une des mesures coercitives prévues par ledit article 35 doit être décidée dans un cadre contractuel et précédée d'une mise en demeure préalable. Elle a pour effet principal de mettre fin prématurément au contrat et donne lieu à la constatation contradictoire des ouvrages exécutés, à l'inventaire des matériaux approvisionnés ainsi qu'à l'inventaire du matériel et des installations de chantier de l'entrepreneur (art.43 du CCAG).

Or dans le cas d'espèce, le décompte définitif, afférent au marché en cause, a été signé par les parties sans aucune réserve et les ouvrages ont été

réceptionnés définitivement par l'administration contractante. De ce fait, la sanction de résiliation proposée est caduque.

2) Lors de l'examen de cette affaire, il a été souligné que les gestionnaires du marché en question ont fait preuve d'une méconnaissance totale de la réglementation des marchés et en particulier des stipulations du cahier des clauses administratives générales (CCAG) et ont commis plusieurs irrégularités notamment les suivantes :

- d'abord le marché ne doit être lancé que si toutes les conditions de sa réalisation sont réunies. Dans le cas d'espèce, il a été attribué alors qu'une partie du terrain n'a pas été acquise définitivement, l'urgence invoquée ne peut justifier cette irrégularité qui a eu pour conséquence de bouleverser toute la structure du marché ;

- lorsqu'une mise en demeure préalable à la prise d'une sanction est adressée au cocontractant, elle doit être suivie d'effet à moins que des considérations raisonnables justifient la renonciation aux mesures qu'elle prévoit ;

- les ajournements de l'exécution des travaux peuvent être décidés par le maître d'ouvrage pour des considérations dûment justifiées, mais ils ne peuvent, en aucun cas, être ordonnés pour des convenances personnelles de l'entrepreneur ;

- la confiscation du cautionnement définitif et de la retenue de garantie n'est pas prévue parmi les mesures collectives figurant à l'article 35 du CCAG. Il s'agit d'une mesure supplémentaire qui doit faire l'objet, en vertu de l'article 11 du dahir n° 1.56.211 du 8 Joumada I 1376 (11 décembre 1956) relatif aux garanties pécuniaires exigées des soumissionnaires et adjudicataires des marchés publics, « d'une décision prise et rendue exécutoire par le chef de l'administration et doit être appuyée d'un certificat indiquant la date de la notification, par l'administration à l'entrepreneur, de la saisie de son cautionnement et faisant également connaître qu'il n'a pas été formé opposition à la saisie à l'expiration du délai de quinzaine qui a suivi cette notification ».

3) Reste à rappeler que le marché en cause doit faire l'objet de contrôle et audit internes nouvellement introduits par l'article 86 du décret n° 2.98.482 du 11 ramadan 1419 (30 décembre 1998) qui dispose que ces contrôles, qui peuvent porter sur la préparation, la passation et l'exécution des prestations, sont obligatoires pour les marchés dont le montant excède 5.000.000 DH