

AVIS N° 446/14 CM du 14 novembre 2014 relatif à la demande d'avis de la Commission des Marchés au sujet du rejet des attestations des cautions personnelles et solidaires contenant une limitation de la date de validité

L'avis de la Commission des Marchés a été sollicité pour savoir si les commissions chargées de l'ouverture des plis des concurrents sont en droit d'écarter les sociétés qui présentent, parmi leur dossier administratif, des attestations de cautions personnelles et solidaires tenant lieu du récépissé du cautionnement provisoire, contenant une limitation de la date de leur validité.

La Commission des Marchés a examiné cette question lors de sa réunion du 17 septembre 2014 et a formulé à son égard l'avis suivant :

1 – En vertu du dahir n° 1.56.211 du 8 jourmada I 1376 (11 décembre 1956) et de sa circulaire d'application n° 72/CAB du 26 novembre 1992, le cautionnement provisoire est une garantie pécuniaire exigée des concurrents pour participer aux appels à la concurrence, pour garantir le sérieux de leur participation.

Il leur est restitué, soit d'office, après constitution du cautionnement définitif si le marché leur est attribué, soit après l'élimination de leur offre.

2 – Le texte de base admet le remplacement du cautionnement provisoire, ainsi que les autres garanties exigées des concurrents ou de l'attributaire du marché (cautionnement définitif et retenue de garantie) par une caution personnelle et solidaire, choisie parmi les établissements agréés à cet effet, qui s'engage avec eux à répondre, envers le maître d'ouvrage, des sommes dont ils viendraient à être reconnus débiteurs.

3 – Par ailleurs l'article 36 du décret n° 2-12-349 du 8 jourmada I 1434 (20 mars 2013) relatif aux marchés publics dispose dans son alinéa 8 que « la commission d'examen d'appel d'offres écarte les concurrents qui, lorsque la présentation du cautionnement provisoire est exigée, ont produit le récépissé du cautionnement provisoire ou l'attestation de la caution personnelle et solidaire en tenant lieu, non original, dont l'objet n'est pas conforme à celui de l'appel d'offres, dont le montant est inférieur à la somme demandée ou qui comporte des réserves ou des restrictions. »

4 – Cependant que faut-il entendre par attestation de caution personnelle et solidaire comportant des restrictions ou réserves.

Il n'existe pas de liste prédéfinie qui dénombre les mentions qui constituent des restrictions ou réserves justifiant l'élimination des offres les concernant. Toutefois, il est de pratique courante d'admettre, en tant que restriction ou réserve, toute mention portée sur l'attestation de la caution personnelle et solidaire limitant son champ d'application ou son délai de validité, dans la mesure où, d'une part, les maîtres d'ouvrage ne sont pas sûrs de la date exacte dans laquelle le marché sera visé par les organes de contrôle préalable et de son approbation et que, d'autre part, le concurrent dispose du pouvoir de retirer son offre après expiration du délai de validité de l'offre prévu par la réglementation des marchés.

Ainsi, le fait d'insérer dans l'attestation de la caution personnelle et solidaire une clause limitant son délai de validité, même s'il est supérieur aux délais cumulés de validité des offres et de l'approbation du marché prévu par la réglementation des marchés, constitue en fait un motif d'élimination de l'offre.

O

O O

Compte tenu de ce qui précède, la Commission des Marchés souligne :

1 – qu'il y a lieu de considérer toute limitation de délai de validité insérée dans l'attestation de la caution personnelle et solidaire tenant lieu du récépissé du cautionnement provisoire en tant que restriction justifiant l'élimination de l'offre considérée ;

2 – que les commissions chargées de procéder à l'ouverture des offres des concurrents sont tenues d'éliminer toute offre dont le récépissé du cautionnement provisoire ou l'attestation de la caution personnelle et solidaire en tenant lieu, est non original, dont l'objet n'est pas conforme à celui de l'appel d'offres, dont le montant est inférieur à la somme demandée ou qui comporte des réserves ou des restrictions ;

3 – qu'il convient d'inviter les maîtres d'ouvrage à insérer dans les règlements de consultation, une clause attirant l'attention des concurrents de ne

pas mentionner, sous peine d'élimination de leurs offres, de délai de validité des attestations des cautions personnelles et solidaires.