

Marché public de travaux : restitution du cautionnement et indemnisation du retard de paiement. (Cour de cassation 2020)

Identification			
Ref 30677	Juridiction Cour de cassation	Pays/Ville Maroc / Rabat	N° de décision 145
Date de décision 17/03/2020	N° de dossier 200/4/4/2020	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Marchés Publics, Administratif		Mots clés وفاء المقاولة بالتزاماتها, أشغال إضافية, Violation d'une règle de procédure, Travaux supplémentaires, Retard de paiement, Restitution du cautionnement, Résiliation du marché, Réception des travaux, Rapport d'expertise, Prolongation du délai d'exécution, Principe « pas de nullité sans grief », أضرار, مادية, Paiement des travaux supplémentaires, Mise en demeure, Marché public, Indemnisation de retard, Force probante de l'expertise, Expertise, Exécution des travaux, Droit à la défense, Défaut de motivation, Défaut de base légale, Cautionnement, Obligations contractuelles, Appréciation souveraine des juges du fond, إنذار, أمر بالخدمة, إندار, بالأداء, مستحققاتها, قرارات محكمة النقض, فساد التعليل, عقد الصفقة, عدم الوفاء بالتزامات, صفقة عمومية, شروطه, ديون مالية, ديون عمومية, خرق قاعدة مسطرية, إرجاع الضمان النهائي, خبرة, تمديد فترة الإنجاز, تعويض عن التماطل, الكفالات, الخبرة, التعويض عن المطل, التعويض عن التماطل, التعويض المناسب, التسليم النهائي, الإفراج عن الضمانة النهائية, إنهاء الخدمة, حققه في الدفاع, Achèvement des travaux	
Base légale Article(s) : 49 - Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile (CPC)		Source Juriscassation.cspj.ma	

Résumé en français

Le cautionnement définitif est restitué et le précompte de garantie est payé, ou les cautions qui les remplacent sont libérées, si le titulaire du marché a rempli, à la date de la réception définitive, toutes ses obligations envers le maître d'ouvrage. En l'espèce, la Cour, ayant constaté que l'entreprise avait rempli ses obligations, a jugé à bon droit que la mainlevée du cautionnement définitif et de la garantie bancaire définitive était fondée sur une base légale solide. Le retard du maître d'ouvrage dans l'exécution de ses obligations, dû à son absence d'initiative pour honorer ses engagements dans le délai imparti malgré une mise en demeure de payer les sommes dues dont il est redevable, justifie une indemnisation adéquate pour réparer le préjudice subi par l'entreprise.

Résumé en arabe

يرجع الضمان النهائي ويدفع الاقتطاع الضامن أو يتم الإفراج عن الكفالات التي تقدم مقامهما إذا وفي صاحب الصفقة في تاريخ التسليم النهائي بجميع التزاماته اتجاه صاحب المشروع. والمحكمة لما ثبت لها صواب وفاء المقاوله بالتزاماتها وقضت بالإفراج عن الضمانة النهائية والكفالة البنكية النهائية تكون قد أقامت قضاها على أساس قانوني سليم. مطل صاحبة المشروع في تنفيذ الالتزامات نتيجة عدم مبادرتها للوفاء بالالتزامات داخل الأجل المحدد رغم توجيه إنذار بالأداء بما تخلد بدمتها من ديون مالية، يقتضي التعويض المناسب لجبر الضرر الحاصل لها.

Texte intégral

حيث يستفاد من وثائق القضية والقرار عدد 3063 الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية

بالرباط بتاريخ 2019/6/11 في الملف عدد 2019/7207/19 والملف المضموم له عدد

2019/7207/38, أن شركة (...) قدمت بمقال افتتاحي أمام المحكمة الإدارية بالرباط في 2016/12/6 عرضت فيه أنها ثالث الصفقة عدد 2012/60 المتعلقة بتشديد بنيايات إدارية لفائدة قيادة أم عزة بناء على أمر بالخدمة الصادر بتاريخ 2013/5/31 وأثناء إنجاز الأشغال واجهتها عراقيل بما في ذلك أشغال إضافية وضرورية لإنهاء المشروع والذي تطلب منها تمديد فترة الإنجاز بعلم صاحبة المشروع تبعا لاجتماع في 2013/4/24، غير أنها فوجدت في 2015/8/19 بأمر صادر عن المدعى عليها بإنهاء الخدمة دون سابق إشعار، مما ألحق بها أضرارا مادية لتحملها بجميع الأشغال الإضافية، والتمست الحكم مصاريف الأشغال الإضافية والمحددة في 329,435.46 درهم وتعويض عن التماطل قدره 100.000.00 درهم وبعد تبادل الردود والإجراءات المتخذة من طرف المحكمة، وفي ضوء الخبرة التي أمرت بها قضت بالحكم على الدولة المغربية (وزارة الداخلية) عمالة الصخيرات تمارة في شخص السيد 53 العامل بأدائها الفائدة المدعية مبلغ 360 224.48 درهم عن مستحققاتها الناتجة عن عقد الصفقة عدد 2012/60 وإرجاع قيمة الضمانة النهائية المحددة في 108.308.10 درهم والكفالة البنكية النهائية المحددة في مبلغ 42.197.99 درهم وبتعويض عن التماطل قدره 20.000.00 مع تحميلها الصائر ويرفض باقي الطلبات استأنفه الطاعن وعمالة الصخيرات تمارة أصليا وفرعيا من طرف شركة ط، فأيدت محكمة الاستئناف الحكم الابتدائي بعد إجراء خبرة أمرت بها، وهو القرار المطعون فيه بالنقض

في شأن الوسيلة الأولى المتخذة من خرق قاعدة مسطرية أضر بأحد الأطراف:

حيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه خرق قاعدة مسطرية أضر بأحد الأطراف، ذلك أنه سبق له أن تمسك أمام محكمة الاستئناف بعدم تبليغه بمذكرات الأطراف والأحكام التمهيدية ومستنتاجات الخصم بعد الخبرة والبحث، كما لم يتم استدعاؤه لأي جلسة من جلسات التي انعقدت للنظر في الملف، وما بررت به المحكمة موقفها لرد وسيلة العارض يبقى غير مرتكز على أساس ومخالف للقانون، مما يكون معه القرار عرضية للنقض. لكن، حيث إنه وخلافا لما جاء في كما يتبين من تنقيصات القرار المطعون فيه فإن الطاعن لم يحرم

من حقه في لما أتيح له في إطار الأثر الناشر للطعن بالاستئناف من إمكانية الاطلاع على القريات الأطراف والتعقيب عليها، وبسط كل الدفع بما يحفظ حقه في ذلك، والقول الاستئناف علما رد الدفع المذكور كذلك استنادا إلى عدم تضرر صاحبه عملا بمبدأ لا يطلان بدون ضرر المستمد من الفصل 49 من ق.م.م، يكون مؤسسا قانونا والوسيلة على غير أساس الأعلى للسلطة القضائية

في شأن الوسيلة الثانية المتحدة من فساد التعليل الموازي لانعدامه:

حيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه فساد التعليل، ذلك أن المحكمة صادقت على خبرة معية شكلا لعدم تبليغه بالحكم التمهيدي وتقرير الخبرة، وباطلة موضوعا فالملحق رقم 1 الذي استند إليه الخير لا علاقة له بالأشغال الإضافية المزعوم إنجازها، وإنما يهم الزيادة في الأشغال التي تم الاتفاق عليها بين الطرفين، وبالتالي لا يمكن الاعتماد عليها للتصريح بأحقية المطعون ضدها للمبالغ المحكوم بها، وأنه حدد قيمة التعويض في أكثر مما طلبته الشركة، وقضى بمقابل الأشغال الإضافية التي تقتضي الضرورة إثبات وجود اتفاق مسبق على إنجازها، وصدر أمر من الإدارة صاحبة المشروع بإنجازها، علما أن الأشغال المنجزة تتعلق بزيادة في حجم الأشغال توصلت المقاوله مقابلها وليست بأشغال إضافية، مما كان معه القرار عرضة للنقض. لكن، حيث إن تقرير الخبرة لا يعدو أن يكون عنصر من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها سلطة الأخذ بما انتهى إليه مادام قائما على أسباب لها أصلها في أوراق الدعوى، ويؤدي إلى ما انتهى إليه في خلاصته الفنية، وأن أخذها به محمول على 54 أسبابه وما يفيد أنها لم تجد في المطاعن إليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير، والمحكمة لما عللت قرارها أن: « تقرير الخبرة المنجز أمامها فصل الأشغال المنجزة من طرف الشركة المستأنف عليها انطلاقا من الوثائق المقدمة من الطرفين، إذ أشار في تقريره إلى أن قيمة الأشغال المنجزة تم تحديدها بمقارنة بقيمة الأشغال المنجزة والمحددة حسن عقد الصفقة، وتلك المحددة في الكشوفات الحسابية، حيث تبلغ قيمة الصفقة المبرمة بين الطرفين 1.406.599.62 درهم وقيمة الأشغال حسب التمتير المنجز 2.207.956.98 درهم، وقيمة الأشغال المنجزة إلى حدود الكشف الحسابي رقم 3 بلغت ما يعادل 942,790.66 درهم وبالتالي بلغت قيمة الفرق المشار إليه 801.357.36 درهم والتي كانت موضوع المراسلة الصادرة عن عامل عمالة الصخيرات تمارة والموجهة إلى وزير الداخلية – مديرية الشؤون الإدارية قسم الميزانية والمحاسبة بتاريخ 2014/12/2 بهدف الحصول على هبة تكميلية، نظرا لأن المشروع المتعلق بقيادة أم عزة قد عرف أشغالا إضافية هامة، وانتهى الخبر بعد دراسة الوثائق المقدمة له من الطرفين إلى أن قيمة الأشغال المخصصة للمشروع التي اتضح من خلال الزيارة الميدانية أنها أنجزت عن أكملها هي 2.207.956.98 درهم، وبعد خصم الاقتطاع الضامن وقدره 108.308.10 درهم تكون قيمة الأشغال 2.095.648.88 درهم، استخلصت المقاوله مبلغ 1.739.424.40 درهم وبقي في المحكوم به عن أصل الدين، ولئن كانت عكس ما توصل إليه الخبيران المنتدبان المحكمة قد راعت مجمل ما ذكر اعلام وست . 360.244.48 درهم، وهو نفس المبلغ تنازع فيه، فإنها لم تدل للمحكمة بإثبات الرحلة الابتدائية أو الاستئنافية » ، وتكون بذلك ما على عناصر واقعية وقانونية تفيد أن الأشغال المنجزة هي إشغال إضافية مرتبطة بالأشغال الأصلية تم إنجازها من قبل المقاوله تبعا للعقد الملحق المبرم بين الطرفين رقم 1، وكذا المراسلة الصادر الا عن عامل العمالة الصخيرات تمارة والموجهة إلى محكمة النقض السيد وزير الداخلية – مديرية الشؤون الإدارية قسم الميزانية والمحاسبة – بتاريخ 2014/12/2 بهدف الحصول على هبة تكميلية، نظرا لأن المشروع المتعلق بقيادة أم عزة عرف أشغالا إضافية، ولم تتوصل الشركة بباقي مستحقاتها المحكوم بها. مما كانت معه الوسيلة على غير أساس.

في شأن الوسيلة الثالثة المتخذة من عدم ارتكاز القرار على أساس:

حيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه عدم ارتكازه على أساس فيما يخص ما قضى به من إرجاع مبلغ الاقتطاع الضامن ورفع اليد عن الضمانة النهائية والحال أن الحكم بإرجاع مبلغ الضمانة والاقتطاع الضامن يقتضي التحقق من شروط الإرجاع المنصوص عليها في الفصل 16 من كناش الشروط الإدارية العامة، ولا يرتبط فقط بمدى تحقق التسليم النهائي، ولا يمكن الحكم به ما لم تثبت المقاوله وفاءها بالتزاماتها، فضلا على أن الطالب تمسك يخرق المحكمة لمقتضيات الفصلين 254 و 255 من ق.ل. ع في غياب شروط التعويض عن التماطل ومبرراته، ولا وجود بالملف ما يفيد إنذار الإدارة وتوصلها به ولم تثبت المقاوله الضرر وحجمه، مما يكون معه القرار عرضة للنقض. 55 لكن، حيث إنه بمقتضى الفصل 16 من مرسوم 2.99.1087 الصادر في 2000/5/4 بالمصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال المنجزة الحساب الدولة، فإنه يرجع الضمان النهائي ويدفع الاقتطاع الضامن أو

يتم الإفراج عن الكفالات التي تقوم مقامهما، إذا وفي صاحب الصفقة في تاريخ التسليم النهائي بجميع التزاماته اتجاه صاحب المشروع، والمحكمة مصدرة القرار المطعون لما ثبت لها عن صواب وفاء المقاوله بالتزامها، وقضت بالإفراج عن الضمانة النهائية المحددة في 108.308.10 درهم والكفالة البنكية النهائية المحددة في مبلغ 42.197.99 درهم تكون قد أقامت قضاءها على أساس قانوني سليم. كما أنه من جهة ثانية، فإن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه لما ثبت لها مطل صاحبة المشروع في تنفيذ الالتزام نتيجة عدم مبادرتها للوفاء بالالتزامات داخل الأجل المحدد رغم توجيه إنذار بالأداء بما تخلد بذمتها من ديون مالية، وقضت عليها بأداء تعويض مناسب الجبر الضرر الحاصل لها، تكون قد طبقت القانون بشكل سليم، وجاء قرارها معللا بما فيه الكفاية، وكانت الوسيلة على غير أساس.

لهذه الاسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب

Version française de la décision

Au nom de Sa Majesté le Roi et conformément à la loi

Il ressort des pièces du dossier et de l'arrêt n° 3063 rendu par la Cour d'appel administrative de Rabat le 11 juin 2019 dans le dossier n° 2019/7207/19 et le dossier joint n° 2019/7207/38, que la société [...] a présenté une requête introductive d'instance devant le tribunal administratif de Rabat le 6 décembre 2016, dans laquelle elle exposait qu'elle avait remporté le marché n° 2012/60 relatif à la construction de bâtiments administratifs pour le compte de la Caïdat de Oum Azza, sur la base d'un ordre de service émis le 31 mai 2013.

Lors de l'exécution des travaux, elle a rencontré des obstacles, notamment des travaux supplémentaires et nécessaires à l'achèvement du projet, ce qui a nécessité une prolongation du délai d'exécution avec l'accord du maître d'ouvrage, suite à une réunion tenue le 24 avril 2013. Cependant, elle a été surprise le 19 août 2015 par un ordre émis par la défenderesse mettant fin au service sans préavis, ce qui lui a causé des dommages matériels du fait de sa prise en charge de tous les travaux supplémentaires. Elle a demandé à la Cour de condamner la défenderesse au paiement des frais des travaux supplémentaires, fixés à 329 435,46 dirhams, et à des dommages et intérêts pour retard d'un montant de 100 000,00 dirhams.

Après échange de conclusions et mesures prises par le tribunal, et à la lumière de l'expertise qu'il a ordonnée, le tribunal a condamné l'État marocain (Ministère de l'Intérieur), la préfecture de Skhirat-Témara, en la personne de Monsieur le Gouverneur, à payer à la demanderesse la somme de 360 224,48 dirhams au titre de ses créances résultant du contrat du marché n° 2012/60, à restituer la valeur du cautionnement définitif fixée à 108 308,10 dirhams et la garantie bancaire définitive fixée à 42 197,99 dirhams, et à des dommages et intérêts pour retard d'un montant de 20 000,00 dirhams, avec mise des dépens à sa charge. Le tribunal a rejeté les autres demandes.

Le requérant et la préfecture de Skhirat-Témara ont interjeté appel, principalement et subsidiairement par la société T. La Cour d'appel a confirmé le jugement de première instance après avoir ordonné une

expertise. C'est cet arrêt qui fait l'objet du pourvoi en cassation.

Sur le premier moyen de cassation tiré de la violation d'une règle de procédure ayant porté préjudice à l'une des parties :

Le requérant reproche à l'arrêt attaqué la violation d'une règle de procédure ayant porté préjudice à l'une des parties, en ce qu'il avait déjà soutenu devant la Cour d'appel qu'il n'avait pas été notifié des mémoires des parties, des ordonnances préliminaires et des conclusions de la partie adverse après l'expertise et les investigations. Il n'a pas non plus été convoqué à l'une des audiences tenues pour examiner l'affaire. Les motifs invoqués par la Cour pour rejeter le moyen du demandeur restent sans fondement et contraires à la loi, ce qui rend l'arrêt susceptible de cassation.

Cependant, contrairement à ce qui est allégué dans le pourvoi, il ressort des termes de l'arrêt attaqué que le requérant n'a pas été privé de son droit, puisqu'il lui a été permis, dans le cadre de l'effet dévolutif de l'appel, de prendre connaissance du rapport d'expertise et des conclusions des parties et d'y répondre, et de présenter tous les moyens de défense afin de préserver ses droits. La Cour d'appel a également rejeté l'exception en se fondant sur l'absence de préjudice pour son auteur, conformément au principe « pas de nullité sans grief » tiré de l'article 49 du Code de procédure civile. Ce motif est légalement fondé et le moyen est non fondé.

Sur le deuxième moyen tiré de la motivation erronée équivalant à son absence :

Le requérant reproche à l'arrêt attaqué la motivation erronée, en ce que la Cour a approuvé une expertise entachée de nullité pour défaut de notification de l'ordonnance préliminaire et du rapport d'expertise, et nulle quant au fond. L'annexe n° 1 sur laquelle s'est fondé l'expert n'a aucun lien avec les travaux supplémentaires prétendument réalisés, mais concerne l'augmentation des travaux convenue entre les parties. Par conséquent, elle ne peut être utilisée pour déclarer le droit de la partie défenderesse aux sommes allouées. De plus, la Cour a fixé le montant de l'indemnisation à un niveau supérieur à celui demandé par la société, et a alloué une indemnité pour les travaux supplémentaires qui nécessitent la preuve de l'existence d'un accord préalable sur leur réalisation et d'un ordre de l'administration maître d'ouvrage pour leur exécution, alors que les travaux réalisés concernent une augmentation du volume des travaux pour laquelle l'entreprise a été payée et non des travaux supplémentaires. L'arrêt est donc susceptible de cassation.

Cependant, le rapport d'expertise n'est qu'un élément de preuve factuelle dans l'affaire, soumis à l'appréciation de la Cour, qui a le pouvoir de l'adopter dès lors qu'il est fondé sur des motifs ayant leur origine dans les pièces du dossier et qu'il conduit à la conclusion de son analyse technique. L'adoption du rapport d'expertise est motivée par ses motifs et indique que la Cour n'a trouvé dans les critiques qui lui ont été adressées aucun élément méritant une réponse plus approfondie que celle contenue dans le rapport. La Cour a motivé sa décision en indiquant que : « Le rapport d'expertise réalisé devant elle a distingué les travaux réalisés par la société intimée sur la base des documents fournis par les parties. Il a indiqué dans son rapport que la valeur des travaux réalisés a été déterminée par comparaison avec la valeur des travaux réalisés et définis dans le contrat du marché, et celle définie dans les décomptes, la valeur du marché conclu entre les parties s'élevant à 1 406 599,62 dirhams et la valeur des travaux selon le métré réalisé à 2 207 956,98 dirhams, et la valeur des travaux réalisés jusqu'au décompte n° 3 s'élevant à 942 790,66 dirhams. Par conséquent, la valeur de la différence mentionnée s'élève à 801 357,36 dirhams, qui a fait l'objet de la lettre du gouverneur de la préfecture de Skhirat-Témara adressée au ministre de l'Intérieur - Direction des affaires administratives, division du budget et de la comptabilité - en date du 2 décembre 2014, en vue d'obtenir une subvention complémentaire, étant donné que le projet relatif à la Caïdat de Oum Azza a connu d'importants travaux supplémentaires. L'expert, après avoir examiné les documents qui lui ont été fournis par les parties, a conclu que la valeur des travaux

alloués au projet, qui s'est avérée être entièrement réalisée lors de la visite sur site, est de 2 207 956,98 dirhams. Après déduction du précompte de garantie d'un montant de 108 308,10 dirhams, la valeur des travaux est de 2 095 648,88 dirhams. L'entreprise a perçu la somme de 1 739 424,40 dirhams et le solde dû au titre du principal s'élève à 360 244,48 dirhams, soit le même montant en litige. Bien que l'administration réquerante conteste ce montant, elle n'a pas fourni à la Cour la preuve contraire à ce que les experts désignés ont conclu, que ce soit en première instance ou en appel ».

La Cour a donc tenu compte de tout ce qui précède et a fondé sa décision sur des éléments de fait et de droit permettant de conclure que les travaux réalisés sont des travaux supplémentaires liés aux travaux initiaux, réalisés par l'entreprise conformément à l'avenant n° 1 conclu entre les parties, ainsi que sur la lettre du gouverneur de la préfecture de Skhirat-Témara adressée au ministre de l'Intérieur - Direction des affaires administratives, division du budget et de la comptabilité - en date du 2 décembre 2014, en vue d'obtenir une subvention complémentaire, étant donné que le projet relatif à la Caïdat de Oum Azza a connu des travaux supplémentaires, et que la société n'a pas reçu le reste de ses créances allouées. Le moyen est donc non fondé.

Sur le troisième moyen tiré de l'absence de fondement de l'arrêt :

Le requérant reproche à l'arrêt attaqué de n'être pas fondé en ce qui concerne la restitution du montant du précompte de garantie et la mainlevée du cautionnement définitif. En effet, le jugement ordonnant la restitution du montant du cautionnement et du précompte de garantie nécessite la vérification des conditions de restitution prévues à l'article 16 du Cahier des clauses administratives générales, et n'est pas uniquement lié à la réalisation de la réception définitive. Il ne peut être ordonné que si l'entreprise prouve qu'elle a rempli ses obligations. De plus, le demandeur a soutenu que la Cour a violé les dispositions des articles 254 et 255 du Code des obligations et contrats en l'absence de conditions et de justifications pour l'indemnisation du retard. Il n'y a rien au dossier qui prouve que l'administration a été mise en demeure et qu'elle en a été notifiée, et l'entreprise n'a pas prouvé le préjudice et son étendue. L'arrêt est donc susceptible de cassation.

Cependant, en vertu de l'article 16 du décret n° 2-99-1087 du 4 mai 2000 portant approbation du Cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés de travaux exécutés pour le compte de l'État, le cautionnement définitif est restitué et le précompte de garantie est payé, ou les cautions qui les remplacent sont libérées, si le titulaire du marché a rempli, à la date de la réception définitive, toutes ses obligations envers le maître d'ouvrage. La Cour ayant statué sur l'affaire, ayant constaté que l'entreprise avait rempli ses obligations, et ayant ordonné la mainlevée du cautionnement définitif fixé à 108 308,10 dirhams et de la garantie bancaire définitive fixée à 42 197,99 dirhams, a fondé sa décision sur une base légale solide.

D'autre part, la Cour ayant statué sur l'affaire, ayant constaté le retard du maître d'ouvrage dans l'exécution de ses obligations, dû à son absence d'initiative pour honorer ses engagements dans le délai imparti malgré une mise en demeure de payer les dettes financières dont il est redevable, et l'ayant condamné à payer une indemnisation adéquate pour réparer le préjudice subi, a correctement appliqué la loi. Sa décision est suffisamment motivée et le moyen est non fondé.

Par ces motifs,

La Cour de cassation rejette le pourvoi.