

العنوان:	Le Rôle De La Jurisprudence Administrative En Matière Des Marchés Publics
المصدر:	مجلة محاكمة
الناشر:	عز الدين الماحي
المؤلف الرئيسي:	Kamal, Fatih
مؤلفين آخرين:	Mohamed, Haini(co - auth)
المجلد/العدد:	ع 1
محكمة:	نعم
التاريخ الميلادي:	2006
الشهر:	سبتمبر
الصفحات:	20 - 28
رقم MD:	886511
نوع المحتوى:	بحوث ومقالات
قواعد المعلومات:	IslamicInfo
مواضيع:	القوانين والتشريعات، النظام الإداري، الفقه الإداري، المغرب، المجتمع المغربي، مستخلصات الأبحاث، الترجمة
رابط:	http://search.mandumah.com/Record/886511

LE RÔLE DE LA JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE EN MATIÈRE DES MARCHÉS PUBLICS

*Fatih Kamal et El Haini Mohamed
Chercheurs*

On entend par marché public un contrat particulier par lequel une personne physique ou morale s'engage envers une personne publique (état, commune, établissement public...) à réaliser pour le compte et sous la surveillance de celle-ci un ouvrage public, ou à lui fournir des objets ou un service utile au fonctionnement du service public moyennant un prix déterminé sur les bases prévues au contrat⁽¹⁾.

Ainsi il apparaît de cette définition que ce qui caractérise le marché public est son caractère administratif car l'administration est tenue par des réglementations particulières de passer ses marchés publics dans les formes et selon les règles du droit administratif ; sous peine d'être sanctionnée tant par le contrôle administratif et financier (commission des marchés, contrôleur des engagements de dépenses, comptable assignataire, l'inspection générale des finances...) que par le contrôle juridictionnel⁽²⁾.

Seul ce niveau intéressera notre propos dans cette étude consacrée au rôle de la jurisprudence en matière des marchés publics.

Ce sujet revêt évidemment un intérêt théorique considérable car il traite d'un thème peu abordé par la doctrine marocaine.

Il présente un intérêt pratique tant pour l'administration que pour les entrepreneurs ainsi que pour les juristes qui seront amenés à y puiser quelques éclaircissements.

Portalis un imminent rédacteur du Code Civil français de 1804 reconnaissant que la loi ne peut tout prévoir, qu'elle doit se contenter de fixer les principes de chaque matière, c'est à la jurisprudence qu'il revient de combler les lacunes de la loi lorsque celle-ci est incomplète ou obscure.

Ainsi la jurisprudence est considérée comme un véritable supplément de la législation grâce à son rôle créateur et primordial dans ce domaine.

C'est d'ailleurs ce rôle que joua admirablement le conseil d'Etat en France qui développa sa fonction juridictionnelle et créa des jurisprudences sources de nombreuses règles de droit qui tiennent compte à la fois des difficultés de l'administration et des nécessités de protection des particuliers ; exemple : l'arrêt Terrier de 1903 sur la compétence administrative pour tout litige né de la participation à un service public mais aussi l'arrêt ARAMU sur les droits de la défense en 1945 ; par la suite il fut de nombreux droits (liberté, égalité et non discrimination) qui furent proclamés⁽³⁾.

1- Abdelmajid Chrif boutaabout - marchés publics - guide pratique du gestionnaire - Rumald n° 18 - année 2000 p.13

2- Voir pour plus de détail sur cette dualité de contrôle - Abdelwahed ourlien - revue des affaires administratives - n°5 - année 1986 - p.68 et suivants.

3- Encyclopédie encarta odrom - 2003/2004 - USA.

Au Maroc c'est avec l'instauration du protectorat français que la notion de marché public au sens occidental du terme est introduite⁽⁴⁾.

D'ailleurs à cette époque ça été aux tribunaux civils en vertu du dahir du 12 août 1913 relatif à l'organisation judiciaire, qui interdisait en vertu de son article 8 aux dits tribunaux d'annuler les actes de l'administration ; qui a été confié le pouvoir de la condamner à payer des sommes d'argent dans trois cas seulement à savoir en matière de responsabilité de la puissance publique, des dommages causés par l'exécution des travaux publics, d'exécution des marchés publics⁽⁵⁾

Or ce passage d'une logique de tutelle à une logique juridictionnelle ne va s'accroître qu'après l'indépendance avec le dahir du 6 août 1958 et du décret du 19 juin 1965 fixant les conditions et les formes dans lesquelles sont passés les marchés de travaux et le décret du 14 octobre 1976.

Mais il faut signaler qu'en raison du nombre limité des litiges qui ont été portés devant le juge administratif pour s'exprimer sur une matière à la fois délicate, complexe et importante, l'ont contraint souvent à recourir aux arrêts rendus par le conseil d'Etat français⁽⁶⁾.

Mais l'inadaptation et l'ineffectivité du contrôle juridictionnel de l'administration que reflétait d'ailleurs le nombre des décisions rendues annuellement par la chambre administrative de la Cour Suprême et sa répercussions négatives sur la protection des administrés en général et des entreprises soumissionnaires en particulier face aux abus éventuels des autorités administratives ont poussé le législateur à consolider la Cour des Comptes⁽⁷⁾ par la création des tribunaux administratifs⁽⁸⁾ par le décret du 17 novembre 1993 et des cours régionales des comptes ce qui constitue une réforme considérable au niveau du renforcement du contrôle juridictionnel en matière des marchés publics.

En outre la consolidation de ce contrôle sur les commandes publiques exige que cette opération englobe toutes les phases du marché, depuis sa création jusqu'à sa réception et non seulement intervenir qu'une fois les travaux achevés ou presque.

C'est à travers ce processus qu'on examinera les apports normatifs de la jurisprudence administrative en matière des marchés publics tant au niveau de la phase de leur formation (paragraphe I) qu'au niveau de la phase postérieure à savoir leur exécution et leur rupture (paragraphe II).

4- Abdelwahed ourlien - opcit - p.7

5- Mfadel Smires - cours de droit administratif de science administrative - cours polcopié - université Mohamed ben abdallah - fès année 1994/1995, p.19.

6- A titre d'illustration voir arrêt Benhamou n° 4559 en date du 19 mai 1953 publié au RACAR - INEJ année 1982, p.381

7- Loi n° 12-79 promulguée le 14/09/1979.

8- Voir Mohamed amine ben abdallah - réflexions sur la loi instituant les tribunaux administratifs - Remald n° 6-janvier/mars-année 1994, p.19 et suivants.

Paragraphe 1 : les apports de la jurisprudence administrative au niveau de la formation des marchés publics :

Dans le domaine de la commande publique s'imposent des exigences de transparence de la décision publique de liberté et d'égalité d'accès à la commande, d'efficacité de l'achat public par la mise en concurrence des fournisseurs.

Ainsi convient-il de s'interroger sur le rôle prétorien de la jurisprudence administrative en matière du contentieux des M.P tant au niveau de l'appel à la concurrence (I) qu'à cette dernière (II).

I- L'appel à la concurrence en matière des M.P :

La jurisprudence marocaine est appelée à jouer un rôle primordial dans l'édification et l'instauration d'un contexte d'entrepreneuriat et d'investissement en s'inscrivant dans le nouveau paysage juridique et économique ouvert concurrentiel et harmonieux avec le droit de nos principaux partenaires économiques⁽⁹⁾.

Cela se traduit essentiellement au niveau de l'appel à la concurrence par le contrôle du respect de l'égalité des concurrents⁽¹⁰⁾ devant les commandes publiques en laissant aux candidats des délais raisonnables identiques pour préparer et envoyer leurs offres (21 jours en principe) ; mais aussi et surtout par le fait d'assurer le recours de l'administration en règle générale à la procédure de l'appel d'offres dans l'attribution de ces marchés⁽¹¹⁾.

C'est d'ailleurs ce qui a affirmé un arrêt de la Cour Suprême en date du 18/6/1998 : «Les M.P sont considérés comme étant des contrats administratifs de par la loi si leur éléments constitutifs sont réunis et surtout l'appel à l'offre ou à l'adjudication pour garantir la concurrence et la transparence»⁽¹²⁾.

Ici, il convient de se demander quelle est la nature juridique d'une pratique très courante à savoir les bons de commande ? sont-ils des marchés publics, puisqu'ils sont régis par les dispositions du décret les régissant ? sont ils des contrats administratifs puisqu'ils sont conclu par l'administration pour les besoins du service public ?

La réponse à ces questions reste très controversée en raison des positions divergentes qu'a adopté la jurisprudence marocaine⁽¹³⁾.

9- Pour plus de détails sur ce point voir : hicham mjidri - le contentieux des marchés publics au Maroc - mémoire de Desa - administration locale - soutenu en 2000 - p.59 et suivants.

10- Abdlmjid chrif boutaqbout - opcit p.28.

11- Voir note de présentation du décret du 30 décembre 1998 - ministère des finances - avril-1998 publié sur REMALD n°110 - collection textes et documents - 6ème édition-année 2004 - p.25.

12- Arrêt n° 194/5/1/1998 en date du 18/6/1998 publié par la revue jurisprudence de la cour suprême n°55 -p.211 - cité chez lhessen bouaissi - la chronologie de la jurisprudence en matière administrative - n°3 - édition 2002, p.153.

13- Un premier courant jurisprudentiel considère qu'en principe le contrat des bons de commande est un contrat qui demeure en dehors du champ d'application du décret du 30 décembre 1998 et soumis à la compétence des juridictions ordinaires régi par le droit commun des contrats.

Un deuxième courant jurisprudentiel soutient que bien qu'il s'agit de lien contractuel noué par la technique des bons de commandes, il est régi des dispositions du décret du 30 décembre 1998 et conclu pour le compte de l'administration.

- pour plus de détails sur ce point : consulter un pertinent article du premier président de la cour d'appel de fès : Mr Mohamed NEJJARI) les litiges relatifs au contrat administratif dans le cadre du plein contentieux - publié à la revue ALKASR n°8 - janvier 2003 - p.21 et suivants.

A notre avis la jurisprudence marocaine devrait adopter une solution prônée par le juriste français LAMARQUE qui propose d'écarter toute distinction entre contrats privés ou administratifs tant qu'ils sont conclus par l'administration et de lui attribuer pleine compétence au juge administratif.

C'est d'ailleurs pour éviter tel embarras que la jurisprudence actuelle ira encore plus loin dans la consolidation des règles de concurrence dans le domaine des marchés publics surtout après l'adoption de la loi 06/99 sur la liberté des prix et de la concurrence.

C'est cet esprit d'ailleurs que reflète un jugement d'avant-garde du Tribunal Administratif de Rabat en date du 12 juin 1997 qui précise «les décisions préparatoires des marchés publics sont considérées comme des actes détachables à l'opération contractuelle susceptible par nature d'un recours en annulation.

La présence d'un régime juridique déterminant les conditions et les modalités de formation des M.P contredit tout pouvoir discrétionnaire absolu de l'administration en matière de conclusion des M.P».⁽¹⁴⁾

C'est d'ailleurs ce qu'a déjà affirmé la Haute Cour du Royaume en date du 15 juillet 1963 en déclarant «recevable un recours pour excès de pouvoir dirigé contre une décision ministérielle refusant d'organiser une procédure d'adjudication prévue par la loi».⁽¹⁵⁾

Un jeune juriste souligne qu'il n'y avait aucun obstacle à ce que cette solution soit généralisée à l'égard de tous les actes unilatéraux préparant le contrat⁽¹⁶⁾.

Ceci sont sommairement quelques apports existants ou à attendre de la jurisprudence administrative en phase de l'appel à la concurrence mais qu'en est il après ?

II- la phase postérieure à l'appel à la concurrence en matière des M.P :

Généralement c'est à ce niveau que le juge est le plus saisi par un candidat évincé qui a vu son offre rejetée par l'administration.

Historiquement, la jurisprudence marocaine a tenu à accorder à l'administration la plus grande marge de liberté dans le choix de son co-contractant dont la plus importante c'est son droit d'évaluer et de faire prévaloir l'aspect économique et qualitatif de l'opération⁽¹⁷⁾.

C'est le cas à titre d'illustration de l'affaire agence industrielle et commerciale d'Agadir contre le directeur régional des travaux

Publiés de Taroudant au sujet de la décision de ce dernier de revenir sur l'adjudication concernant les matériaux de construction du barrage Aoulouz ; alors que l'adjudicataire avait présenté le prix le plus bas parmi 3 soumissionnaires quoique telle

14- Lhssen BOUAISSI - opcit p .153.

15- Arrêt de la cour suprême en date du 15 juillet 1963 - publié au RACAM - 1994 - p.200.

16- Hicham MJIDRI - opcit - p.82.

17- Arrêt de la cour suprême - chambre administrative n° 265 en date du 11 avril 1996 - cité par hicham mjidri - opcit- p.76.

jurisprudence a fait l'objet à de vives critiques notamment par le commissaire du gouvernement auprès du tribunal administratif de Fès, du fait qu'en l'espèce a été respectée la procédure notamment en ce qui concerne la publicité, l'égalité et la libre concurrence⁽¹⁸⁾.

Cet arrêt de la Cour Suprême consacre à notre avis le principe du mieux disant au déterminent du moins disant et reflète le soucis jurisprudentiel de respecter l'intérêt général poursuivi par l'autorité compétente à condition d'en motiver sa décision.

C'est d'ailleurs ce qu'a affirmé le Tribunal Administratif d'Agadir en décidant dans son jugement en date du 16 juillet 1998 que :

«Il ne suffisait pas à l'administration d'alléguer l'insuffisance des références techniques du soumissionnaire, encore faut-il qu'elle donne la preuve de sa prétention.

Le juge administratif en a conclu que l'auteur de l'acte a commis un excès de pouvoir dans la mesure où il n'a pas précisé les références techniques de chaque candidat pour démontrer la légalité et la réalité du motif de la décision d'exclusion de la plaignante»⁽¹⁹⁾.

Ce jugement constitue un prolongement d'une jurisprudence antérieure du dit tribunal sanctionnée par la Chambre Administrative de la Cour Suprême en date du 11/4/1996 dans laquelle les juges de cassation considéraient la décision du Tribunal Administratif d'Agadir ; d'annuler l'acte de l'administration révoquant l'adjudication pour vice de compétence et d'illégalité est susceptible de vider le pouvoir discrétionnaire de l'administration de tout sens.

Les juges de cassation ont d'ailleurs avancé que l'administration a pleine compétence d'évaluer l'opportunité des offres qui lui sont soumises⁽²⁰⁾.

A signaler que l'étendue des pouvoirs du juge dans le contrôle des décisions d'élimination des offres a été précisée par la jurisprudence de la Cour Suprême dans le contrôle de la légalité des décisions administratives qui ne peut aucunement passer à un contrôle de l'opportunité de ces décisions faute de porter atteinte au principe de la séparation des pouvoirs⁽²¹⁾.

Ceux-ci sont quelques apports de la jurisprudence administrative au niveau de la formation des M.P mais qu'en est il au niveau de leur exécution et rupture ?

Paragraphe 2 : les apports de la jurisprudence administrative au niveau de l'exécution et de la rupture des marchés publics :

Les conflits d'intérêts entre l'administration et l'entrepreneur ont d'une part présidé à l'élaboration de la réglementation des marchés publics qu'ils ont imprégné; d'autre part ils ont donné l'occasion à la jurisprudence de prendre certaines positions

18- Mohamed SKALI HOUSSAINI - les contentieux contractuels à travers la jurisprudence administrative - article en arabe non publié à notre connaissance - p.14 et 15.

19- Jugement cité chez hicham MJIDRI opcit, p.77.

20- Arrêt n° 265 du 11/4/1996 publié à la revue almoraffa n°7 - p.91 - cité chez Lhessen - opcit p.152.

21- Hicham MJIDRI - opcit - p.85.

que nous allons examiner tant au niveau de l'exécution des m.p (I) que de leur rupture (II).

II- Au niveau de l'exécution des M.P :

La mise a exécution constitue une étape décisive dans la vie d'un marché ; en effet c'est à ce stade que les intérêts entrent en jeu. L'entrepreneur essaie de réduire la portée de ses engagements contractuels de manière à réaliser le maximum de profits ; pour sa part l'administration s'efforcera de faire prévaloir à tout moment l'intérêt public et ne manquera pas de recourir le cas échéant à ses prérogatives de puissance publique⁽²²⁾.

Il reviendra donc à la jurisprudence de réaliser l'objectif de satisfaction d'un maximum de besoins de la collectivité publique par la garantie d'un bon rapport qualité/prix tout en garantissant les droits des entreprises attributaires.

C'est ainsi que la jurisprudence marocaine a recherché d'établir un certain équilibre contractuel, un principe d'exécution loyale des clauses des M.P:

Il en est ainsi du jugement n°293 en date du 15/11/2000 dans l'affaire Ait BOURID entre la commune al manssouria où le Tribunal Administratif de Casablanca déclare que «le contrat de commande conclu entre le demandeur et la commune est un contrat administratif soumis au droit commun des contrats concernant ses effets puisque l'exécution par l'une des parties de ses obligations oblige l'autre d'exécuter les siennes»⁽²³⁾.

Et si «la partie administrative se réserve le droit de rompre le contrat à tout moment sans se justifier de la faute de son co-contractant pour des raisons d'intérêt général elle doit par contre l'indemniser intégralement»⁽²⁴⁾.

A signaler aussi que le prix dans les marchés publics soulève beaucoup de contentieux en raison de la diversité des marchés passés par les administrations publiques ainsi que de leur ampleur.

Le soucis de respecter les principes d'égalité et d'équité implique des conceptions et des applications vigoureuses des prix⁽²⁵⁾ par le juge.

En règle générale, ni l'administration, ni l'entrepreneur ne peuvent prétendre remettre en cause les prix contractuels qu'ils soient forfaitaires ou unitaires notamment sous le prétexte d'erreurs ou d'omissions⁽²⁶⁾.

C'est d'ailleurs ce qu'a énoncé un jugement du Tribunal Administratif de Marrakech n°78 en date du 4/4/2001 «attendu que les prétentions de l'administration que l'entreprise n'a pas droit aux sommes précitées pour suspicion sur les procès verbaux et perte de leur originaux ; sont infondées.

22- Abdelwahed OURLIEN - opcit - p.27.

23- Ahmed bouachik - guide pratique de la jurisprudence en matière administrative (en arabe) - REMALD - n° 16 année 2004-p.440.

24- Jugement du tribunal administratif de Casablanca - n°264 en date du 5/5/2003 - Ahmed bouachik - opcit - p.476.

25- Abdelwahed ourlien - opcit - p.40

26- Opcit - p.38.

Les relevés comptables basés sur les procès verbaux et les tableaux d'exécution des travaux décrivant les unités réalisées et qui ont été rédigées spontanément avec la progression des travaux en présence de l'ingénieur responsable du suivi accompagnés de l'attestation des droits constituent un moyen de preuve suffisant pour que l'entreprise revendique ses droits».⁽²⁷⁾

«Le co-contractant de l'administration a droit dans le cadre du marché public de demander des avances précaires avant la délivrance finale sous la base d'estimation partielles des travaux et sous formes de relevés payables dès la vérification de leur conformité avec ce qui a été réalisé comme travaux par le biais des services chargés de leur suivi»⁽²⁸⁾.

Mais d'un autre côté il ne faut pas oublier que l'entrepreneur est tenu de toutes les obligations que le contrat met à sa charge, ce dernier ayant bien évidemment une force obligatoire à son égard.

Ces obligations sont en général nombreuses et peuvent varier suivant les marchés sous réserve que soient respectées les dispositions législatives et réglementaires en vigueur en particulier la réglementation sur la passation des marchés pour le compte de l'Etat⁽²⁹⁾.

Mais «on ne pourrait opposer à l'attributaire du marché public le non respect des dispositions du cahier de charges et des délais prédéterminés ; si l'administration; maître d'ouvrage a additionné d'autres travaux qui n'étaient pas l'objet d'un commun accord au début»⁽³⁰⁾.

La jurisprudence marocaine est appelée à veiller à une bonne gestion quantitative et qualitative des commandes publiques notamment en ayant comme soucis principal la réalisation des commandes publiques⁽³¹⁾ plutôt que de prendre des mesures coercitives ou des sujétions imprévues qui risquent d'aggraver la situation financière du titulaire du marché et partant sa capacité d'exécution du marché⁽³²⁾.

Ceci sont quelques apports de la jurisprudence administrative au niveau de l'exécution des marchés publics mais qu'en est il au niveau de leur rupture ?

Paragraphe 2 : au niveau de la rupture des M.P :

La rupture du marché public peut avoir lieu en application d'une clause contractuelle ou non.

L'autorité compétente peut décider la résiliation du marché de même que son co-contractant dispose de la possibilité de demander une telle résiliation. Seulement cette possibilité de résiliation est strictement réglementée par le législateur⁽³³⁾.

27- Jugement publié par la EMALD n° 43- p.174 - cité chez lhssen BOUAISSI - p.156.

28- Jugement du tribunal administratif de melenas - en date du 26/12/2002 - cité chez Ahmed Bouachik - opcit - p.437.

29- Ragala abdallah - la sous traitante en matière de marchés publics - revue de droit et d'économie n°1-année 1985 - p.237-238.

30- Jugement du tribunal administratif de melenas - en date du 26/12/2002- cité chez : Ahmed Bouachik - opcit p.437.

31- Dans son jugement en date du 16/4/2003 le tribunal administratif de Marrakech précise dans un esprit similaire que «l'entreprise ne peut cesser d'exécuter le projet à raison du non paiement de certains travaux effectués... la responsabilité de l'entreprise est établie et certaine en raison du non exécution conforme du projet et de la suspension du projet» Ahmed bouachik - opcit - p. 99 et suivants.

32- Pour plus de détails sur ce point voir : MJIDRI hicham - opcit - p.99 et suivants.

33- Abdlmjid chrif boutaqbout - opcit - p.92.

Le Tribunal Administratif de Marrakech précise que :

«les contentieux résultant des M.P sont soumis au droit en vigueur au moment de leur conclusion et ratification»⁽³⁴⁾.

Par ailleurs ce même tribunal a établi des formalités substantielles de résiliation des M.P en stipulant que «la mise en demeure est une formalité essentielle dont l'administration est obligée de respecter sauf disposition contraire dans le contrat marché»⁽³⁵⁾.

D'ailleurs par revirement sur une position antérieure ce même tribunal précise dans son jugement en date du 16/4/2003 «que rien n'empêche l'attributaire du projet de recourir à la justice administrative pour résiliation du M.P. s'il estime qu'un tel recours est plus garant pour les deux parties que ce qui est stipulé pour lui en vertu du contrat ou des clauses du cahier des charges»⁽³⁶⁾.

«L'administration est seule responsable de la résiliation unilatérale du marché faute de la justifier cela par la commission d'une faute ou une incapacité de l'attributaire de poursuivre le projet.

Le co-contractant lésé de la résiliation du marché a droit à réparation des pertes qu'il a subies et des gains manqués par application du principe de l'équilibre entre l'intérêt de l'administration et de l'intérêt de l'entreprise et par sauvegarde de la sécurité et de la confiance qui doivent régner dans la relation de l'administration avec les tiers»⁽³⁷⁾.

Mais il faut garder à l'esprit que si «l'administration peut résilier le contrat à tout moment pour raison d'intérêt public sans exigence de faute du co-contractant ; elle lui doit par contre une réparation intégrale»⁽³⁸⁾.

En plus du prix l'administration peut être condamnée à payer des intérêts moratoires en cas de son exécution de ses obligations dans le cadre du marché public⁽³⁹⁾.

Cela n'est pas le cas avec un marché public irrégulier ; c'est ce que déclare le jugement du Tribunal Administratif de Fès n° 39 en date du 30/4/2000.

«L'absence d'un des éléments substantiels décrits par l'article 3 du décret du 14/10/1976 concernant les marchés conclus pour le compte de l'état abrogé par le décret du 30/12/1998 déterminant les conditions et les formes de conclusion des marchés de l'état rend ce contrat sans effets.

34- Jugement du tribunal administratif de Marrakech - en date du 16/4/2003 - publié chez Ahmed bouachik opcit-p. 452.

35- Jugement du tribunal administratif de Marrakech n° 261 - en date du 28/11/2001 - publié chez Ahmed bouachik, opcit - p.466.

36- Opcit - p.470.

37- Jugement du tribunal administratif de meknès - n° 2/2001/3 en date du 15/11/2001 publié à la REMALD - n° 43- p.181 - cité chez Lhessen BOUAISSI - opcit - p.156.

38- Jugement du tribunal administratif d'Agadir en date du 5/5/2003 publié par Ahmed bouachik - opcit - p.476.

39- Jugement du tribunal administratif de meknès en date du 31/5/2001 publié par la REMALD - n°43 - p.172 - cité chez lhessen bouaissi - opcit p. 156.

La réalisation de l'administration d'un enrichissement sans cause du fait, des travaux réalisés pour son compte et par son accord engendre un appauvrissement du patrimoine de la personne réalisant ces travaux ; en application du principe de l'enrichissement sans cause, delà on ne répare que le coûts des travaux et des services effectués sans aucun gain ou indemnité»⁽⁴⁰⁾.

A signaler enfin que l'entrepreneur qui a exécuté les travaux du marché convenu et a signé avec le maître d'ouvrage le procès définitif d'achèvement des travaux ; sans aucune réserve de ce dernier a droit à restitution du cautionnement et l'administration ne peut se prévaloir de sa saisie comme garantie de la qualité des travaux⁽⁴¹⁾.

Mais l'administration se réserve le droit de retenir la valeur des dommages causés par l'entrepreneur du cautionnement restitué⁽⁴²⁾.

Conclusion

Ainsi, on peut dire à la fin de cette étude que le rôle de la jurisprudence administrative est manifeste en matière des marchés publics domaine de prédilection de toutes sortes de déviances et des dérapages.

Mais si la justice joue un rôle primordial au niveau du contrôle tant apriori qu'a posteriori de ces contrats ; il est évident que toutes les personnes responsables des M.P sont aussi intrinsèquement concernées par le devoir de moralisation de la gestion de ces marchés.

40- Jugement publié à la revue Almiayar - n° 32 - Barreau de fès - p.286.

41- Jugement du tribunal administratif d'Oujda - n° 26/2003 - en date du 11/3/2003 - cité chez Ahmed bouachik - opcit - p.445.

42- Jugement du tribunal administratif de Rabat - n° 1361 - en date du 19/12/2002 - publié par la revue marocaine de droit des affaires et des entreprises - n° 6 - septembre 2004 - p.176.