



ASSEMBLÉE NATIONALE

14ème législature

réglementation

Question écrite n° 75590

Texte de la question

M. Fabrice Verdier attire l'attention de M. le ministre de l'économie, de l'industrie et du numérique sur les modalités de résiliation des marchés conclus avec un groupement d'opérateurs économiques. Il est clairement établi par l'article 51 du code des marchés publics que dans le cadre d'un groupement conjoint représenté par un mandataire solidaire, en cas de défaillance d'un cotraitant dans l'exécution des prestations qui lui incombent, le mécanisme de la solidarité engage le mandataire à exécuter les prestations personnellement, ou à défaut, à recourir à la sous-traitance pour les faire exécuter par une tierce entreprise. Dans l'hypothèse où le mandataire ne parviendrait pas à répondre à cet engagement, il semblerait que la voie de la résiliation du marché à ses torts, et dans son intégralité, soit à privilégier. Or, en pareilles circonstances, il lui demande de bien vouloir lui indiquer si la résiliation partielle du marché, c'est-à-dire, avec le cotraitant défaillant exclusivement, est juridiquement admise. Cette possibilité permettrait en effet de maintenir le marché avec les opérateurs qui exécutent effectivement leurs prestations, de manière à ne pas les pénaliser pour un motif qui n'est pas de leur fait, mais irait probablement à l'encontre du principe d'intangibilité de la composition du groupement d'opérateurs économiques. De surcroît, il paraîtrait que la résiliation totale du marché générerait la relance d'un nouveau marché et serait dommageable à la bonne gestion des deniers publics. Corrélativement, la circonstance que le mandataire ne soit pas solidaire en cas de défaillance d'un cotraitant est-elle de nature à légitimer la résiliation partielle du marché par le pouvoir adjudicateur, ou est-il tenu de résilier le marché dans son intégralité avec l'ensemble des opérateurs économiques. Enfin, il lui demande de bien vouloir lui confirmer que les marchés passés avec les groupements d'opérateurs économiques à caractère solidaire ne peuvent aucunement faire l'objet d'une résiliation partielle.

Texte de la réponse

L'acheteur peut procéder à la résiliation partielle du marché public en raison de fautes commises par le titulaire dans l'exécution de ses obligations. L'article 118 du décret no 2016-60 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics organise ainsi les conditions devant présider à la détermination des conséquences financières résultant d'une résiliation totale ou partielle du marché public. Il est susceptible de s'appliquer à un marché public passé avec un groupement conjoint d'opérateurs économiques. La résiliation partielle pour faute peut ainsi porter sur les prestations devant être réalisées par un membre du groupement, qu'il soit ou non mandataire. Si les prestations résiliées sont celles devant être exécutées par le mandataire, les autres membres du groupement sont, en principe, tenus de désigner un nouveau mandataire (articles 3.5 des cahiers des clauses administratives générales (CCAG) applicables, par exemple, aux prestations intellectuelles ou aux fournitures courantes et services). En cas de groupement, les marchés publics sont en effet passés non pas par le groupement lui-même, qui est dépourvu de personnalité morale, mais avec ses différents membres, chacun d'entre eux ayant la qualité de cocontractant de l'acheteur. Conformément à l'article 45 du décret du 25 mars 2016 précité, chaque membre d'un groupement conjoint s'engage à exécuter une partie, identifiée, des prestations du marché public. Les membres du groupement conjoint ne sont donc pas financièrement solidaires de l'exécution du marché. Dans la réponse à la question no 32667 posée par le parlementaire, publiée au

Journal officiel du 15 octobre 2013, il était rappelé que la résiliation partielle du marché conclu avec un groupement conjoint dont le mandataire n'est pas solidaire obligera l'acheteur à passer un marché de substitution pour la part des prestations non exécutées. Le marché public peut aussi prévoir que le mandataire du groupement conjoint est solidaire de l'exécution des obligations de chacun des autres membres du groupement. Faute d'accord entre les membres du groupement pour le choix d'un nouveau mandataire, l'acheteur serait fondé à résilier le marché. Dans la réponse précitée à la question no 32667, les conditions du CCAG applicable aux travaux étaient rappelées. Le CCAG, issu de l'arrêté du 8 septembre 2009 portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux, organise, aux articles 48.7 et suivants, les conditions permettant de pallier le défaut de l'exécution de ses obligations par un membre d'un groupement conjoint dont le mandataire est solidaire. L'article 48.7.1 prévoit ainsi que si l'un des membres du groupement ne se conforme pas aux obligations qui lui incombent pour l'exécution des prestations qui lui sont attribuées, le mandataire est tenu de s'y substituer. L'article 48.7.3 ajoute que lorsque le mandataire est défaillant, non seulement dans son rôle de mandataire, mais aussi dans l'exécution des travaux qui lui sont attribuées, et si les autres membres du groupement l'acceptent expressément, un des autres membres du groupement peut être substitué au mandataire dans l'exécution des prestations qui lui sont attribuées. Faute de l'accord des autres membres du groupement, l'acheteur est tenu de passer un nouveau marché pour la réalisation de la part des travaux non exécutée par le mandataire. Dans ce cas : - si les autres membres du groupement en expriment le souhait, ils peuvent poursuivre leurs travaux dans le cadre d'un groupement réduit à eux seuls. Un avenant désigne alors la part des prestations exclues du marché, celles restant à fournir par chacun des membres du groupement ainsi réduit, et le nouveau mandataire de ce groupement ; - si les membres du groupement ne souhaitent pas poursuivre l'exécution des travaux, l'acheteur résilie la totalité du marché. Le nouveau mandataire est substitué par avenant à l'ancien dans tous ses droits et obligations. Ces conditions peuvent être étendues, dans leur principe, aux autres types de marchés publics. L'hypothèse de défaillance du mandataire dans l'exécution de ses obligations de réalisation de prestations doit cependant être distinguée de celle de sa défaillance dans ses seules obligations de mandataire. En toute hypothèse, un avenant sera conclu entre l'acheteur et les membres restant du groupement d'opérateurs économiques afin de tirer toutes les conséquences juridiques du retrait de l'entreprise défaillante du groupement, tel que résultant de la résiliation partielle du marché. Enfin, le groupement d'opérateurs économiques peut être solidaire. Conformément à l'article 45 du décret du 25 mars 2016 précité, « le groupement est solidaire lorsque chacun des opérateurs économiques membres du groupement est engagé financièrement pour la totalité du marché public ». Chaque cotraitant s'engage ainsi financièrement pour la totalité du marché et doit, pour ne pas voir sa propre responsabilité engagée, pallier une éventuelle défaillance de son ou de ses partenaires (CAA Versailles, 15 mai 2007, Sté Énergie C Industrielles c/min. Défense, no 06VE00012). La résiliation partielle est théoriquement possible en cas de groupement solidaire. Elle paraît toutefois difficile à mettre en œuvre, chaque cotraitant devant répondre de l'ensemble des prestations du marché. Conformément à l'article 45, comme toute forme de groupement, la forme solidaire ne peut être exigée de l'acheteur que si elle est nécessaire à la bonne exécution du marché public. Cette nécessité rend d'autant plus théorique l'utilité d'une résiliation partielle pour faute d'un des membres du groupement. De plus, aucune obligation ne pèse sur le groupement pour définir une répartition des prestations entre les membres du groupement. En pratique, seule la résiliation totale du marché attribué au groupement solidaire est envisageable.

Données clés

Auteur : [M. Fabrice Verdier](#)

Circonscription : Gard (4^e circonscription) - Socialiste, écologiste et républicain

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 75590

Rubrique : Marchés publics

Ministère interrogé : Économie, industrie et numérique

Ministère attributaire : Économie et finances

Date(s) clé(s)

Question publiée au JO le : [10 mars 2015](#), page 1622

Réponse publiée au JO le : [20 septembre 2016](#), page 8460