المملكة المغربية
الأمانة العامة للحكومة
اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

الآراء ذات الأرقام 43 و 44 و45 و46 و47
بتاريخ 19 مارس 2024
بشأن وجود صعوبات تقنية على مستوى بوابة الصفقات العمومية
حالت دون مشاركة متنافس في طلب عروض

اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية،

بناء على شكاية شركة "..... " بتاريخ 20 فبراير 2024؛

وعلى الرسالة الجوابية للمكتب الجهوي ..... رقم 231 بتاريخ 8 مارس 2024؛

وعلى المرسوم رقم 2.14.867 الصادر في 7 ذي الحجة 1436(21 سبتمبر 2015) المتعلق باللجنة الوطنية للطلبيات العمومية، كما وقع تغييره وتتميمه؛

وعلى المرسوم رقم 2.22.431 الصادر في 15 شعبان 1444 (8 مارس 2023) المتعلق بالصفقات العمومية؛

وعلى قرار الوزير المنتدب لدى وزيرة الاقتصاد والمالية المكلف بالميزانية رقم 1692.23 بتاريخ 23 يونيو 2023 والمتعلق بتجريد المساطر والوثائق والمستندات المتعلقة بالصفقات العمومية من الصفة المادية؛

وبعد دراسة عناصر التقرير المقدم من طرف المقرر العام إلى الجهاز التداولي للجنة الوطنية للطلبيات العمومية؛

وبعد مداولة الجهاز التداولي للجنة الوطنية للطلبيات العمومية خلال الجلسة المنعقدة بتاريخ 19 مارس 2024،

أولا : المعطيات

بواسطة شكاياتها المشار إليها أعلاه، عرضت شركة ""..... على اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية عدم تمكنها من إيداع عرضها بطريقة إلكترونية بخصوص طلب العروض رقم .....12/2024/، المعلن عنه من طرف المكتب الجهوي .....، بالرغم من المحاولات المتعددة التي قامت بها في هذا الإطار، وذلك بسبب عطل تقني على مستوى بوابة الصفقات العمومية مما أعاقها من تقديم عرضها وفوت عليها فرصة المشاركة في المنافسة على طلب العروض موضوع الشكاية.

وبعد مطالبته باطلاع اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية على موقفه من المؤاخذات الواردة في الشكايات بواسطة المراسلة رقم 111/24 بتاريخ 28 فبراير 2024؛ أوضح المكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي أنه لم يتوصل بالشكاية إلا بعد انتهاء الجلسة الأولى لجلسة طلب العروض، كما أن المكتب وفي معرض جوابه على هذه الشكاية أوضح للشركة المعنية بعدم اختصاصه في تدبير وحل الإشكاليات التي تعترض حسن سير بوابة الصفقات العمومية، كما أنه يبقى مجرد مستعمل لهذه البوابة إسوة بباقي الإدارات والمؤسسات العمومية، وأن عملية إيداع العروض تبقى من اختصاص الخزينة العامة للمملكة باعتبارها مدبرا لهذه البوابة طبقا لأحكام البند الأول من المادة 134 من مرسوم الصفقات العمومية وكذا المادة السابعة من قرار الوزير المنتدب لدى وزيرة الاقتصاد والمالية المكلف بالميزانية رقم 1692.23 بتاريخ 23 يونيو 2023 والمتعلق بتجريد المساطر والوثائق والمستندات المتعلقة بالصفقات العمومية من الصفة المادية. كما أضاف أن طلب العروض موضوع الشكاية قد عرف مشاركة مجموعة من المتنافسين.

ثانيا : الاستنتاجات

حيث إن الشركة المشار إليها أعلاه، اشتكت من عدم تمكنها من إيداع عرضها في إطار طلب العروض رقم ...../12/2024 بسبب صعوبات تقنية على مستوى بوابة الصفقات العمومية، مما أعاقها من تقديم عرضها وفوت عليها حقها في المشاركة في المنافسة؛

وحيث إن دستور المملكة لسنة 2011 ينص في الفصل 35 منه على أنه "تضمن الدولة حرية المبادرة والمقاولة والتنافس الحر... تسهر الدولة على ضمان تكافؤ الفرص للجميع "كما أن المادة 36 من هذا الدستور منعت "كل الممارسات المخالفة لمبادئ المنافسة الحرة والمشروعة في العلاقات الاقتصادية "

وحيث إن المادة الأولى من المرسوم رقم 2.22.431 المتعلق بالصفقات العمومية تنص على حرية الولوج إلى الصفقات العمومية وضمان حقوق المتنافسين؛

وحيث إن الفقرة السادسة من المادة 4 من مرسوم الصفقات العمومية السالف ذكره عرفت المتنافس بأنه " كل شخص ذاتي أو اعتباري يشارك في طلب المنافسة في المرحلة التي تسبق تقديم العروض أو يشارك في مسطرة تفاوضية قبل منح الصفقة أو يقترح عرضا قصد إبرام صفقة"؛

وحيث إن المادة الثانية من المرسوم رقم 2.14.867 المتعلق باللجنة الوطنية للطلبيات العمومية قد عرف المتنافس "بأنه كل شخص ذاتي أو اعتباري يقترح عرضا بقصد إبرام طلبية عمومية أو تمت إعاقته من تقديمه"

وحيث إن صاحب المشروع ملزم باحترام مبادئ المنافسة الحرة وضمان حرية الولوج الى الطلبيات العمومية التي تمثل المبادئ المؤطرة لمجال الصفقات العمومية التي لا يجوز الحيد عنها؛

وحيث إن صاحب المشروع أشار في جوابه المشار إليه أعلاه أن مجموعة من المتنافسين شاركوا في طلبي العروض موضوع الشكاية إلا أنه من المعلوم أن البند 2 من الفقرة الأولى من المادة 23 من مرسوم الصفقات العمومية قد منح المتنافسين حق إيداع عروضهم داخل آجل إشهار إعلان طلب العروض المفتوح والذي يحدد في واحد وعشرين يوما ابتداء من اليوم الموالي لتاريخ نشر الإعلان في آخر وسيلة للنشر وانتهاء بتاريخ انعقاد جلسة فتح الأظرفة ولا يجوز بالتالي المساس بهذا الأجل الذي يعتبر حقا أصيلا للمتنافس لا يجوز الانتقاص منه؛

وحيث إن المادة 9 من القرار رقم 1692.23 المتعلق بتجريد المساطر والوثائق والمستندات المتعلقة بالصفقات العمومية من الصفة المادية تنص على "وجوب إيداع أظرفة المتنافسين وعروضهم وتسحب بطريقة إلكترونية"؛

وحيث إن المتنافسين أصبحوا ملزمين بموجب هذا القرار بإيداع عروضهم بطريقة إلكترونية؛

وحيث إن بوابة الصفقات العمومية عهد بتدبيرها إلى الخزينة العامة للمملكة طبقا للمادة 134 من المرسوم المتعلق بالصفقات العمومية السالف الذكر؛

وحيث إن المادة 163 من المرسوم السالف الذكر تنص على أنه "يجوز لكل متنافس أن يوجه شكاية، بأي وسيلة تعطي تاريخا مؤكدا، إلى صاحب المشروع المعني إذا لاحظ عيبا مسطريا شاب إبرام الصفقة .....";

وحيث إن صاحب المشروع يتعين عليه إذا وجهت إليه شكاية حول عدم تمكن متنافس من إيداع ملف عرضه خلال أجل إيداع الأظرفة بسبب عطل تقني في بوابة الصفقات العمومية، أن يقوم بالتحريات اللازمة للبت في الشكاية الواردة عليه وتعليل جوابه تعليلا سليما طبقا لمقتضيات المادة 163 السالفة الذكر، وذلك بالتحقق والتأكد من وجود العائق التقني الذي حرم الشركات المشتكية من إيداع عروضها في بوابة الصفقات العمومية، وذلك بجميع الوسائل الممكنة ومن بينها الاتصال بالخزينة العامة للمملكة للتأكد من وجود العائق التقني المذكور من عدمه؛

وحيث يتبين مما سبق بأنه ولئن كان أصحاب المشاريع لا سلطة لهم في تدبير بوابة الصفقات العمومية ويبقون مجرد مستعملين لها على غرار المتنافسين وباقي المتدخلين في مسطرة إبرام الطلبيات العمومية، إلا أنهم ملزمون طبقا لمقتضيات المادة 163 من مرسوم الصفقات المشار إليه أعلاه بالقيام بالتحريات اللازمة للتأكد من صحة الشكاية كما نصت عليه هذه المادة : "*ولهذه الغاية يجب على صاحب المشروع، حسب الحالة إما رفض شكاية المتنافس مع تعليل رفضه أو القيام بتصحيح الخلل المثار من لدن المشتكي ومتابعة المسطرة أو اقتراح إلغاء المسطرة على السلطة المختصة طبقا لمقتضيات المادة 48 من نفس المرسوم*"

وحيث إن اكتفاء صاحب المشروع بجواب الشركات المشتكية بأنه غير مختص في تدبير وحل المشاكل التقنية المتعلقة ببوابة الصفقات العمومية وبأن عملية إيداع العروض تبقى من اختصاص الخزينة العامة للمملكة باعتبارها مدبرا لهذه البوابة لا يعتبر تعليلا كافيا لرفض الشكاية؛

وحيث إنه وفي حالة ما إذا تبين أن شكاية المتنافس مبنية على أساس عند شروع لجنة طلب العروض في مسطرة إبرام الصفقة، يتعين على صاحب المشروع، وفقا للمادة 163 من المرسوم المشار إليها أعلاه، اقتراح إلغاء المسطرة على السلطة المختصة طبقا لمقتضيات المادة 48 من نفس المرسوم"

ثالثا : رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

بناء على المعطيات والاستنتاجات السالفة الذكر، ترى اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية أن على صاحب المشروع إذا توصل بشكاية تتعلق بصعوبة تعترض إيداع المتنافس المشتكي عرضه بطريقة إلكترونية بسبب عائق تقني في بوابة الصفقات العمومية بأن يقوم بالتحريات اللازمة لدى الخزينة العامة للمملكة وإذا ثبت أن شكاية مرتكزة على أساس، وجب عليه ترتيب الاثار القانونية الواجبة.