المملكة المغربية
الأمانة العامة للحكومة
اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

الرأي رقم 2022/119
بتاريخ 20 دجنبر 2022
بخصوص احترام بنود الصفقة رقم 2022/70 المبرمة بين
شركة « ..... » و.....

اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية،

بناء على شكاية شركة « ..... » المتوصل بها بتاريخ 19 غشت 2022؛

وعلى الرسالة الجوابية للصندوق ..... رقم 2022/76 المتوصل بها بتاريخ 28 غشت 2022؛

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 النظام المحدد لشروط وأشكال إبرام صفقات وطلبات ..... المصادق عليه بتاريخ 09 نونبر 2016؛

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 المغلقة المنعقدة بتاريخ 20 دجنبر 2022،

أولا : المعطيات

بواسطة رسالتها المشار إليها أعلاه، بسطت شركة « ..... » ما اعتبرته مجموعة من الاختلالات التي اعترت تنفيذ الصفقة المبرمة بينها وبين ..... والمتعلقة أساسا بعدم احترام صاحب المشروع لالتزاماته التعاقدية، حيث لم يسمح لها باستكمال تنفيذ الصفقة ولم يحترم الإجراءات الشكلية لفسخ الصفقة وكذا رفضه توقيع المحاضر المتعلقة بالأشغال المنفذة، مما أدى إلى حرمانها من الحصول على

كافة مستحقاتها، هذا بالإضافة إلى مطالبته بالقيام بأعمال غير مدرجة في جدول الأثمان أو لا تدخل ضمن موضوع الصفقة.

وأكدت الشركة المشتكية أنها قامت بتنفيذ التزاماتها طبقا لبنود الصفقة والتي تتمثل في أعمال الصيانة العادية وليس تغيير الأجزاء المهترئة واستبدال قطاع الغيار، وأضافت أن جل التجهيزات غير صالحة مما يستوجب استبدالها وليس صيانتها.

وبعد مطالبتها باطلاع اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية على موقفها من المؤاخذات الواردة في الشكاية، بواسطة المراسلة رقم 306/22 بتاريخ 8 سبتمبر 2022، أوضح ..... في مراسلته السالفة الذكر، أن الشركة المشتكية لم تحترم بنود الصفقة موضوع الشكاية ولاسيما البند 25 المتعلق بالوصف التقني للخدمات والبند 26 المتعلق بمسطرة إنجاز الخدمات وكذا البند 27 المتعلق بالتزامات الشركة، خاصة وأن مختلف التجهيزات الخاصة بالسباكة والترصيص تعرضت للخلل بسبب الإهمال وعدم الصيانة.

وأضاف صاحب المشروع أن الشركة المعنية لم تقم بعمليات الصيانة طبقا لبنود الصفقة، كما كلفت تقني صيانة لا تتوفر فيه الكفاءة المطلوبة للقيام بالأعمال المنوطة به وكذا عدم التوفر على قطاع الغيار من أجل القيام بأعمال الصيانة.

وبعد استنفاد جميع محاولات إقناع الشركة بالالتزام ببنود الصفقة قام صاحب المشروع في الأخير، أمام تفاقم وضعية الأعمال موضوع الصفقة، بتوجيه إعذار إلى الشركة لتدارك اختلالات تنفيذ بنود الصفقة، داخل أجل 15 يوما وأنه نظرا لعدم استجابة الشركة تم فسخ الصفقة بمقتضى قرار تم تبليغه إليها عن طريق مفوض قضائي.

وعليه، يرى ..... إن ادعاءات الشركة ليس لها أي أساس من الصحة وأن هذه الأخيرة هي التي أخلت بالتزاماتها التعاقدية مما دفعه إلى فسخ الصفقة طبقا للإجراءات الشكلية والتنظيمية المنصوص عليها في النظام المحدد لشروط وأشكال إبرام صفقاته.

ثانيا : الاستنتاجات

حيث إنه باستقراء مختلف عناصر الملف، يتبين أن هناك اختلاف بين الشركة صاحبة الصفقة وصاحب المشروع بخصوص طبيعة الأعمال الواجب تنفيذها في إطار الصفقة رقم 70/2022 موضوع الشكاية، خاصة ما يهم

البند رقم 25 المتعلق بالوصف التقني للخدمات والبند رقم 26 المتعلق بمسطرة إنجاز الخدمات والبند رقم 27 المتعلق بالتزامات الشركة؛

وحيث ما دام أن الطرفين لم يتمكنا من تجاوز الخلاف القائم بينهما مما أسفر عن فسخ الصفقة فإن النقطتين الأساسيتين اللتان يتعين البت فيهما في إطار هذه الشكاية هما :

1- مدى جدية الأسباب المعتمدة ومسطرة فسخ الصفقة موضوع الشكاية من الناحية القانونية؛
2- تحديد النتائج المترتبة عن قرار فسخ الصفقة.

أولا : مدى سلامة الأسباب المعتمدة ومسطرة فسخ الصفقة من الناحية القانونية

حيث إنه باستقراء وثائق الملف يتضح أن هناك نوع من الغموض في تحديد التزامات الشركة المتعاقدة مما أدى الى خلاف واضح حول طبيعة الالتزامات المتعاقد بشأنها بين طرفي الصفقة، وهو ما يتضح جليا من خلال المراسلات التي تمت بينهما، حيث يعتبر صاحب المشروع أن الشركة نائلة الصفقة أخلت بالتزاماتها التعاقدية،

وحيث إنه يتضح من قراءة بنود الصفقة وخاصة المادة 25 المتعلقة بالوصف التقني للأعمال والمادة 26 المتعلقة بمسطرة تنفيذ الأعمال، وكذا المادة 27 المتعلقة بالتزامات الشركة أن الأمر يتعلق بصيانة التجهيزات المتعلقة بالسباكة ، في حين ترى الشركة صاحبة الصفقة أن جل التجهيزات موضوع الصفقة لا تصلح معها أية صيانة لأنها جد مهترئة وبالتالي يجب استبدالها، وعضدت موقفها هذا بمراسلة صاحب المشروع رقم DAL/DI/271/2022 بتاريخ 27 يونيو 2022 وبالمقابل يصر صاحب المشروع على صيانة هذه التجهيزات بالرغم من حالتها السيئة ؛

وحيث إن طبيعة الخلاف الجوهري بين صاحب المشروع والشركة المشتكية جعلت من الصعب استكمال تنفيذ الصفقة بشكل سليم؛ مما دفع صاحب المشروع الى اللجوء إلى تطبيق مسطرة الإجراءات القسرية؛

وحيث إن صاحب المشروع قام بمراسلة الشركة نائلة الصفقة من أجل معالجة الاختلالات التي تعرفها تنفيذ الصفقة موضوع الشكاية كما هو مبين بواسطة مراسلة الصندوق الوطني للمضان الاجتماعي رقم DAL/DI/236/2022 بتاريخ 1 يونيو 2022؛

وحيث إن صاحب المشروع عمد إلى إرسال رسالة إعذار رقم DAL/DA/1036/2022 بتاريخ 13 يوليوز 2022 إلى الشركة نائلة الصفقة وذلك بعد فشل جميع المحاولات من أجل الإشكالات التي تعرفها تنفيذ الصفقة

كما هو مبين في مراسلات الصندوق رقم DAL/DI/271/2022 بتاريخ 27 يونيو 2022 وDAL/DI/295/2022 بتاريخ 18 يوليوز 2022 ومراسلة الشركة المؤرخة بتاريخ 20 يوليوز 2022؛

وحيث إن المادة 52 من دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الخدمات المتعلقة بأعمال الدراسات والإشراف على الأشغال المبرمة لحساب الدولة المطبقة على الصفقة موضوع الشكاية تنص على أنه "إذا لم يتقيد صاحب الصفقة إما ببنود الصفقة أو بالأوامر بالخدمة الموجهة إليه من قبل صاحب المشروع، توجه له السلطة المختصة إعذار للامتثال لها داخل أجل يحدد بمقرر يبلغ إليه بواسطة أمر بالخدمة ولا يمكن أن يقل هذا الأجل على خمسة عشرا (15) يوما من تاريخ تبليغ الإعذار، ما عدا في حالة الاستعجال التي تكون للسلطة المختصة وحدها صلاحية تقديرها؛

وحيث بالرجوع إلى تاريخي رسالة الإعذار ورسالة الفسخ يتضح أن الأجل الذي يفصل بينها يفوق خمسة عشر يوما، حيث إن رسالة الإعذار صدرت بتاريخ 13 يونيو 2022 ورسالة الفسخ صدرت بتاريخ 29 يونيو 2022؛

وحيث يتضح مما سبق أن السلطة المختصة احترمت الشروط الشكلية المنصوص عليها في المادة 52 من الدفتر السالف الذكر المتعلقة بالإجراءات القسرية.

ثانيا : فيما يتعلق بالنتائج المترتبة عن قرار فسخ الصفقة

حيث إن السلطة المختصة أصدرت قرار فسخ الصفقة موضوع الشكاية، فيبقى لهذه الأخيرة السلطة التقديرية لأن يكون هذا الفسخ بدون قيد أو شرط أو يكون مقرونا أو غير مقرون عند الاقتضاء بحجز الضمان النهائي والاقتطاع الضامن؛

وحيث إنه من جهة أخرى فإن ملف الشكاية وباستثناء لائحة حضور عمال الشركة، لم يتضمن نسبة إنجاز الأعمال موضوع الصفقة؛

وحيث إنه وبناء على مراسلة الشركة صاحبة الصفقة فإن صاحب المشروع رفض التوقيع على المحاضر المتعلقة بالأعمال المنفذة من طرف الشركة (المراسلة المؤرخة في 20 يونيو 2022)؛

وحيث إن ثبت فعلا إنجاز الأعمال من طرف الشركة صاحبة الصفقة، فيتعين على طرفي الصفقة حصر الأعمال المنفذة فعلا والتي هي طبقا للمواصفات المطلوبة في محضر من أجل تأدية ثمنها، وذلك للمقتضيات القانونية الجاري بها العمل ولا سيما المادة 47 من الدفتر السالف الذكر.

ثالثا : رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

بناء على المعطيات والاستنتاجات السالفة الذكر ترى اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية أن:

1- قرار فسخ الصفقة المتخذ من طرف السلطة المختصة سليم؛

2- أنه يبقى للسلطة المختصة الحق في أن يكون قرار فسخ الصفقة مقرونا أو غير مقرون بإجراءات قسرية؛

3- إن ثبت تنفيذ أعمال من طرف الشركة صاحبة الصفقة طبقا للمواصفات المطلوبة، فيتعين تأدية ثمنها من طرف صاحب المشروع.