المملكة المغربية

الأمانة العامة للحكومة

اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

الرأي رقم 47 بتاريخ 20 يونيو 2023
بشأن مشروعية إقصاء عرض شركة من طلب العروض

اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية،

بناء على شكاية شركة "....." المتوصل بها بتاريخ 21 مارس 2023؛

وعلى الرسالة الجوابية ل.....رقم 02/م.ع/2023 بتاريخ 20 أبريل 2023؛

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 نظام إبرام صفقات .....بتاريخ 4 أبريل 2017؛

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 يونيو 2023،

أولا : المعطيات

بواسطة شكايتها المشار إليها أعلاه، اعتبرت شركة "....." أن مسطرة دراسة العروض المقدمة في إطار طلب العروض موضوع الشكاية شابتها خروقات مسطرية، من قبيل عدم احترام الأفضلية الوطنية، إسناد طلب العروض رقم 44/2022 للشركة التي لم تقدم العروض الأقل ثمنا، كما أن الشركة المسند لها طلب العروض لا تتوفر على المراجع التقنية للشركة مماثلة للشركة المشتكية.

وفي إطار رده على ما جاء في الشكاية، بعد مطالبته من طرف اللجنة الوطنية بإبداء موقفه، تمسك .....من حيث الشكل بعدم اختصاص اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية النظر في الشكاية باعتباره شركة تندرج ضمن الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص مستدلا لتعزيز دفعه هذا برأي سبق

للجنة الوطنية أن أصدرته في نازلة مماثلة، ومن حيث الجوهر فقد أوضح المكتب المشتكى به بعدم ارتكاز الشكاية على أساس بمبرر أن لجنة طلب العروض قامت بإقصاء عرض الشركة المشتكية، لكون عرضها التقني لا يطابق المواصفات التقنية المنصوص عليها في وثائق طلب العروض.

ثانيا : الاستنتاجات

حيث باستقراء ملف شكاية شركة "....." يتضح أنها تطعن في مسطرة إبرام طلب العروض رقم 44/2022 المعلن عنه من طرف .....؛

وحيث إنه باستقراء جواب صاحب المشروع يتبين أنه بالإضافة إلى بسطه للأسباب المعتمدة في إقصاء عرض الشركة المشتكية، فقد أثار مسألة اختصاص اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية في دراسة الشكايات المقدمة من طرف المقاولات في إطار طلبات العروض المعلن عنها من طرف هذه المؤسسة التي تعتبر مقاولة عمومية خاضعة لقانون شركات المساهمة رقم 95-17 وذات رأس مال عمومي؛

وعليه، وقبل بيان مدى مشروعية قرار إقصاء عرض الشركة المشتكية، سنعالج مسألة اختصاص اللجنة الوطنية بالنظر في الشكايات المقدمة في إطار طلبات عروض معلن عنها من طرف هذا النوع من المقاولات العمومية؛

أولا : فيما يتعلق بمسألة اختصاص اللجنة في النظر في شكايات شركات مقدمة في إطار طلبات العروض المعلن عنها من طرف شركات خاصة ذات رأس مال عمومي.

حيث إن المادة 3 من المرسوم رقم 2.12.867 المتعلق باللجنة الوطنية للطبيات العمومية تنص على أنه *"تقوم اللجنة الوطنية ..... وفحص كل مسألة تم عرضها عليها في مجال الطلبيات العمومية من طرف مصالح الدولة* ***والمؤسسات العمومية وأي شخص اعتباري آخر من أشخاص القانون العام*** *ويشار إليه بعده بالإدارات العمومية"* ؛

وحيث إن المادة 46 من القانون رقم 24.96 المتعلق بالبريد والمواصلات تنص على *أنه "يحدث تحت تسمية "....." مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي"*؛

كما أن المادة 47 من نفس القانون تنص على أن *".....يخضع لوصاية الدولة....."*.

وحيث تم تغيير الشكل القانوني ل.....الى شركة مساهمة بموجب المرسوم رقم 2.11.510 الصادر في 20 من شوال 1432 (19 سبتمبر 2011) بتطبيق القانون رقم 07.08 القاضي بتحويل .....إلى شركة مساهمة عامة؛

وحيث إن .....يعتبر شركة الدولة ذات رأسمال عمومي خاضعة للمراقبة المالية للدولة وفق المادة الثانية من القانون رقم 00- 69 الصادر بتاريخ 31 دجنبر 2001 المتعلق بالمراقبة المالية للدولة على المنشآت العامة و هيئات أخرى؛

وحيث بما أن الطلبيات التي يعلن عنها " ....." تعتبر طلبيات عمومية ممولة بمال عمومي تستهدف تدبير المرفق العمومي الذي تشرف عليه هذه المؤسسة، فإن اللجنة الوطنية يبقى لها اختصاص النظر في الشكايات وطلبات الراي والاستشارات المتعلقة بطلبيات هذه المقاولة العمومية؛

وحيث إن اللجنة الوطنية وبمناسبة دراستها، بتاريخ 17 سبتمبر 2021، لشكاية شركة « ..... » ضد "....." بخصوص طلب العروض المفتوح رقم 22/2021 قد أصدرت رأياً مفاده أنه من حق أي متنافس في إطار طلبية عمومية التقدم بشكاية إلى اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية، كما لا يمكن لنظام مشتريات "....." أن يمنع أو يقيد بشروط اللجوء إلى اللجنة الوطنية، بحكم أن حق المتنافسين أو أصحاب الصفقات في اللجوء إلى اللجنة الوطنية يعتبر من النظام العام، وبالتالي لا يجوز للنظام الخاص بالصفقات لمؤسسة أو مقاولة عمومية أن يمنع أو يقيد هذا الحق أو أن يحد من مداه؛

ثانيا: فيما يتعلق بمشروعية قرار إقصاء عرض الشركة المشتكية من طلب العروض موضوع الشكاية.

حيث إن صاحب المشروع أفاد في مراسلته بأن لجنة طلب العروض قامت بإقصاء عرض الشركة المشتكية بحكم أن عرضها التقني غير مطابق للمواصفات التقنية المنصوص عليها في ملف طلب العروض؛

وحيث إن محضر لجنة طلب العروض المؤرخ في 3 فبراير 2023 وبناء على خلاصات اللجنة الفرعية المعينة خلال جلسة طلب العروض المؤرخة في 22 دجنبر 2022، قام باستبعاد عرض شركة "....." نظرا لعدم مطابقة العينات المقدمة من طرفها لما هو منصوص عليه في وثائق طلب العروض ولا سيما المادة 13 من نظام استشارة طلب العروض السالف الذكر؛

وحيث إنه يحق للجنة طلب العروض استبعاد العروض التقنية التي لا تحترم المواصفات التقنية التي حددها صاحب المشروع؛

وحيث يتبين مما سبق بأن مسطرة إبرام طلب العروض موضوع الشكاية سليمة.

ثالثا: رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

بناء على المعطيات والاستنتاجات المبسوطة أعلاه، ترى اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية ما يلي:

1- تصرح اللجنة الوطنية باختصاصها النظر في أي شكاية مقدمة من طرف متنافس بخصوص صفقة عمومية في إطار طلب عروض معلن عنه من طرف شركة خاصة ذات رأس مال عمومي؛
2- أن قرار إقصاء عرض شركة "....." سليم ومشروع وبأن الشكاية تبعا لذلك غير مرتكزة على أساس قانوني سليم.