المملكة المغربية

الأمانة العامة للحكومة

اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية رقم 39 بتاريخ 10 ماي 2022
في شأن إقصاء مكتبين للدراسات من المشاركة في الصفقات العمومية المبرمة من لدن المصالح التابعة .....

بناء على رسالة السيد ..... عدد 233/..... بتاريخ 28 أبريل 2022 والوثائق المرفقة بها؛

وعلى المرسوم رقم 2.12.349 الصادر في 8 جمادى الأولى 1434 (20 مارس 2013) المتعلق بالصفقات العمومية، كما وقع تغييره وتتميمه؛

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

وبعد دراسة عناصر تقرير المقرر العام المقدم إلى الجهاز التداولي للجنة الوطنية للطلبيات العمومية؛

وبعد مداولة الجهاز التداولي للجنة الوطنية للطلبيات العمومية خلال جلسته المغلقة المنعقدة بتاريخ 10 ماي 2022.

أولا: المعطيات

لقد تفضل السيد ..... وطلب، بواسطة رسالته المشار إليها أعلاه، استطلاع رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية في شأن الإقصاء النهائي لمكتبي الدراسات .....
و.....من المشاركة في الصفقات المبرمة من لدن المصالح التابعة .....، بالنظر إلى المؤاخذات المنسوبة إليهما والمثبتة في التقارير التي أنجزتها المفتشية التابعة ....

وتتجلى هذه المؤاخذات، وفق ما ورد في رسالة السيد ..... والوثائق المرفقة بها، في ارتكابهما لمجموعة من الأفعال والمخالفات المتكررة والخطيرة للالتزامات التعاقدية موضوع سندات الطلب والعقود الخاضعة للقانون العادي المبرمة معهما.

وفي هذا الإطار، أحاط السيد ..... علما اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية بأن ..... الإقليمية المختصة بإقليم ..... بلّغت المكتبين السالفي الذكر بالمؤاخذات المنسوبة إليهما عبر البريد المضمون، بتاريخ 22 فبراير 2022، قصد مطالبتهما، داخل أجل عشرين (20) يوما، بإبداء ملاحظاتهما في شأن المؤاخذات المنسوبة إليهما.

ثانيا: الاستنتاجات

حيث إن المرسوم المتعلق بالصفقات العمومية يُجيز في المادة 159 منه للوزير المعني أن يتخذ مقرر الإقصاء المؤقت أو النهائي لمتنافس أو صاحب صفقة من المشاركة في الصفقات المبرمة من لدن المصالح الخاضعة لسلطته، متى ثبت لديه أنه أدلى بتصريح بالشرف يتضمن معلومات غير صحيحة أو وثائق مزورة، أو ارتكب أعمال غش أو رشوة أو مخالفات متكررة لشروط العمل أو مخالفات خطيرة للالتزامات التعاقدية؛

وحيث إنه، يتعين، قبل اتخاذ مقرر الإقصاء المؤقت أو النهائي من المشاركة في الصفقات العمومية، تبليغ المتنافس أو صاحب الصفقة، حسب الحالة، بالمؤاخذات المنسوبة إليه، ودعوته إلى الإدلاء بملاحظاته في شأنها داخل أجل لا يقل عن خمسة عشر (15) يوما، واستطلاع رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية؛

وحيث إنه يجب، فضلا عن ذلك، أن يكون مقرر الإقصاء المؤقت أو النهائي من المشاركة في الصفقات العمومية معلّلا، وأن يُبلغ إلى المتنافس أو صاحب الصفقة المعني، حسب الحالة، وأن يُنشر في بوابة الصفقات العمومية؛

وحيث إنه يُستنتج مما سبق أن المرسوم المتعلق بالصفقات العمومية قد حدّد في المادة 159 منه الأفعال التي تستدعي تطبيق عقوبة الإقصاء المؤقت أو النهائي لمتنافس أو صاحب صفقة من المشاركة في الصفقات العمومية والإجراءات التي يتعين التقيد بها في هذا الشأن؛

وحيث إنه بالرجوع إلى أحكام المادة 159 المومإ إليها أعلاه، يتبين أن نطاق تطبيقها يشمل المتنافس أو صاحب الصفقة الذي ارتكب فعلا من الأفعال الموجبة لتطبيق الإجراءات القسرية، أثناء مشاركته في مساطر إبرام الصفقات العمومية أو خلال تنفيذه للالتزامات التعاقدية الملقاة على عاتقه بموجب الصفقة المبرمة، حسب الحالة؛

وحيث إن المادة 4 من المرسوم المتعلق بالصفقات العمومية عرّفت الصفقات بأنها عقود بعوض تُبرم بين صاحب المشروع وكل شخص ذاتي أو اعتباري من أجل تنفيذ أشغال أو تسليم توريدات أو القيام بخدمات؛

وحيث إن هذا التعريف يسري على "سندات الطلب"؛

وحيث إنه لئن كان المرسوم المتعلق بالصفقات العمومية قد أفرد لسندات الطلب أحكاما خاصة، فإنها تُعتبر، عملا بأحكام المادة 16 من المرسوم نفسه، طريقة من طرق إبرام الصفقات العمومية؛

وحيث إنه، فضلا عن ذلك، فإن المادة 3 من المرسوم المتعلق بالصفقات العمومية لم تستثن "سندات الطلب" من نطاق تطبيق أحكامه؛

وحيث إنه يستنتج مما سبق أن أحكام المادة 159 المومإ إليها أعلاه تسري على سندات الطلب باعتبارها صفقات عمومية خاضعة لأحكام خاصة؛

وحيث إن المادة 3 من المرسوم المتعلق بالصفقات العمومية قد استثنت من نطاق تطبيق أحكامه العقود أو الاتفاقات الخاضعة للقانون العادي؛

وحيث إن استثناء العقود أو الاتفاقات الخاضعة للقانون العادي من مجال تطبيق المرسوم المتعلق بالصفقات العمومية يحول دون إمكانية إعمال أحكام المادة 159 منه؛

وحيث إن هذه العقود أو الاتفاقات ليست عقودا إدارية، فإنها لا يمكن، تبعا لذلك، أن تتضمن، بحكم طبيعتها، بنودا استثنائية غير مألوفة في العقود المبرمة طبقا لقواعد القانون العادي؛

وحيث إنه يستنتج مما سبق أن أحكام المادة 159 من المرسوم المتعلق بالصفقات العمومية لا تسري على العقود أو الاتفاقات الخاضعة للقانون العادي؛

وحيث إنه بالرجوع إلى رسالة السيد ..... والوثائق المرفقة بها، يتبين أن مكتبي الدراسات السالفي الذكر ارتكبا مخالفات خطيرة للالتزامات التعاقدية أثناء تنفيذهما لسندات الطلب والعقود الخاضعة للقانون العادي؛

وحيث إن ..... الإقليمية المختصة بإقليم طانطان قامت بتبليغ مكتبي الدراسات السالفي الذكر، بواسطة الرسالتين رقم 22/0421 ورقم 22/0422 المؤرختين في 24 فبراير 2022، بالمؤاخذات المنسوبة إليهما، وحددت لهما أجلا أقصاه عشرون (20) يوما للإدلاء بملاحظاتهما في هذا الشأن؛

وحيث إنه لئن قام مكتب الدراسات (.....) بالإدلاء بملاحظاته في شأن المؤاخذات المنسوبة إليه، فإن هذه الملاحظات اكتست، وفق ما ورد في الوثائق المرفقة برسالة السيد .....، طابع العمومية، ولم تُفند المؤاخذات المنسوبة إليه؛

ولكن، حيث إنه تبيّن للجنة الوطنية للطلبيات العمومية أن الأعمال المعهود بإنجازها لمكتب الدراسات (.....) كانت موضوع سندات طلب وعقود خاضعة للقانون العادي، في حين أن الأعمال المعهود بإنجازها لمكتب الدراسات (.....) كانت موضوع عقود خاضعة للقانون العادي فقط؛

وحيث إنه يستفاد من الوثائق المرفقة برسالة السيد ..... أن مكتب الدراسات (.....) ارتكب، أثناء تنفيذه لسندات الطلب، أفعالا تقع تحت طائلة تطبيق الإجراءات القسرية المنصوص عليها في المادة 159 المومإ إليها أعلاه؛

وحيث إنه لئن كان نطاق تطبيق أحكام المادة 159 المومإ إليها أعلاه يشمل سندات الطلب، فإنه لا يشمل، للاعتبارات السالفة الذكر، العقود أو الاتفاقات الخاضعة للقانون العادي؛

وحيث إن مقرر الإقصاء النهائي من المشاركة في الصفقات المزمع اتخاذه في حق مكتب الدراسات (.....) يستمد سنده القانوني من أحكام المادة 159 المومإ إليها أعلاه، وهو ما لا ينطبق على مقرر الإقصاء النهائي من المشاركة في الصفقات المزمع اتخاذه في حق مكتب الدراسات (.....)؛

وحيث إنه، فضلا عن ذلك، لا عقوبة إلا بنص صريح؛

وحيث إنه لئن كان يجوز، عملا بأحكام المادة 159 المومإ إليها أعلاه، اتخاذ مقرر الإقصاء المؤقت أو النهائي لمكتب الدراسات (.....) من المشاركة في الصفقات المبرمة من لدن المصالح التابعة .....، فإن لا شيء يُسوّغ اتخاذ مقرر مماثل في حق مكتب الدراسات (.....)؛

وحيث إنه، مع مراعاة ما سبق، تحتفظ .....بحقها في اللجوء إلى القضاء، متى ثبت لها أن الأفعال المنسوبة إلى مكتبي الدراسات (.....) و(.....) تكتسي صبغة جنائية؛

وحيث إنه لئن كان يعود إلى السلطة التقديرية للوزير المعني صلاحية تحديد الإجراءات القسرية المزمع اتخاذها في حق مكتب الدراسات (.....)، وهي صلاحية ليس للجنة الوطنية للطلبيات العمومية التعقيب عليها، طالما أن ممارستها تستوفي الشروط والإجراءات المنصوص عليها في المادة 159 المومإ إليها أعلاه، فإنه يتعين، عند إعمالها، مراعاة مبدأ التناسب بين خطورة الأفعال المرتكبة والعقوبة المقررة لها؛

ثالثا: رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

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

- أن مقرر الإقصاء النهائي من المشاركة في الصفقات المبرمة من لدن المصالح التابعة ..... الذي يعتزم السيد ..... اتخاذه في حق مكتب الدراسات (.....) استوفى الشروط والإجراءات المنصوص عليها في المادة 159 من المرسوم المتعلق بالصفقات العمومية؛
- أن هذا المقرر يجب أن يكون معللا، وأن يبلغ إلى مكتب الدراسات (.....)، وأن ينشر في بوابة الصفقات العمومية؛
- أن نطاق تطبيق أحكام المادة 159 المومإ إليها أعلاه لا يشمل العقود أو الاتفاقات الخاضعة للقانون العادي.