المملكة المغربية

الأمانة العامة للحكومة

اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

الرأي رقم 75 بتاريخ 17 أكتوبر 2023
بشأن فسخ صفقة عمومية

اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية،

بناء على الشكاية المتوصل بها من تجمع شركتي «.....» بتاريخ 5 أبريل 2023 وما أرفق بها من وثائق ؛

وعلى الرسالة الجوابية ل..... المتوصل بها بتاريخ 27 أبريل 2023 وما أرفق بها من وثائق؛

وعلى رسالة التجمع المشتكي المتوصل بها بتاريخ 16 أكتوبر 2023، يخبر فيها اللجنة الوطنية بلجوئه إلى القضاء الإداري المختص؛

وعلى نظام شروط وأشكال إبرام صفقات ..... المصادق عليه بتاريخ 25 أبريل 2014؛

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 جلسة الاستماع التي عقدها الجهاز التداولي بحضور ممثل عن الشركة المشتكية بتاريخ 31 يوليوز 2023 بغرض تقديم توضيحات تهم الصفقة التي أبرمتها مع .....؛

وعلى الجلسة التي تم عقدها بحضور ممثلي ..... بتاريخ فاتح غشت 2023 بشأن الصفقة موضوع النزاع؛

وعلى رسالة ..... المتضمنة لمعطيات متعلقة بمحاور النقاش الذي تم خلال الجلسة السالفة الذكر، والمتوصل بها بتاريخ 10 غشت 2023؛

وعلى العرض الذي قدمته لجنة الشكايات بتاريخ 10 أكتوبر 2023 بعد أن تم إحالة الملف عليها من طرف الجهاز التداولي بتاريخ 26 شتنبر 2023؛

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 17 أكتوبر 2023.

أولا: المعطيات

بواسطة شكايته المشار إليها أعلاه، يعرض التجمع المكون من شركتي «..... » أنه قد أبرم مع ..... الصفقة رقم ..../02/2020/.... المصادق عليها بتاريخ 10 يونيو 2020، والمتعلقة بأشغال إنشاء الطريق السريع تزنيت - العيون، مقطع تزنيت - العيون، أشغال بناء منشأة فنية على واد بوكيلة على النقطة الكيلومترية 840+1089 من الطريق الوطنية رقم 1. وأنه تعذر على التجمع المذكور مواصلة تنفيذ الأشغال موضوع الصفقة بسب عوامل اقتصادية ومالية تسببت فيها الجائحة ومنها الزيادات التي طالت الأسعار، مما دفعه إلى مطالبة صاحب المشروع بتاريخ 29 سبتمبر 2022 بفسخ الصفقة المبرمة بينهما دون مصادرة الضمانة المالية، استنادا إلى منشور رئيس الحكومة عدد 09/2022 المؤرخ في 18 أبريل 2022 المتعلق بسن تدابير استثنائية للتخفيف من آثار ارتفاع الاسعار وندرة المواد الأولية على الالتزامات التعاقدية في إطار الصفقات العمومية.

غير أن صاحب المشروع – يضيف التجمع المشتكي – وبدل الاستجابة لطلبه عمد إلى إصدار قرار بفسخ الصفقة مع مصادرة الضمانة النهائية والاقتطاع الضامن كجزاء لما يعتبر أنه مخالفة منه لالتزاماته التعاقدية، وهو القرار الذي ينازع المعني بالأمر في مشروعيته بدعوى أنه غير مبني على أسس سليمة ويخالف روح وأهداف منشور رئيس الحكومة.

وعليه فقد وجهت اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية بتاريخ 14 أبريل 2023 إلى .....، نسخة من شكاية التجمع، طالبة منه موافاتها بموقفه مما جاء في مضمونها.

وفي معرض جوابه، أوضح الصندوق المذكور أن طلب فسخ الصفقة موضوع النزاع تطبيقا لمنشور رئيس الحكومة السالف الذكر تم رفضه من طرف ممثلي صاحب المشروع المنتدب، لكون الإجراء الثالث من المنشور الذي حدد المعطيات والظروف المعيقة لصاحب المشروع في مواصلة تنفيذه للأشغال، اشترط أن تكون راجعة لآثار ارتفاع الأسعار وليس إلى عدم التزام المقاول بالتزاماته والذي كان موضوع قرار إنذار وجه للتجمع المذكور بتاريخ 29 مارس2021.

وأضاف صاحب المشروع أن التجمع المشتكي سبق له أن تقدم بطلب للاستفادة من تمديد أجل تنفيذ الصفقة لمدة 6 أشهر إضافية تطبيقا للمادة الأولى من المنشور المذكور، وقوبل بموافقة صاحب المشروع وصاحب المشروع المنتدب وذلك من خلال إبرام عقد ملحق؛ غير أن المشتكي غادر الورش وأوقف الأشغال وتمسك ببعض الشروط غير القانونية لاستئناف الأشغال. ورغم عقده

لاجتماعات عدة مع عضوي التجمع صاحب الصفقة على مستوى وزارة .....بغرض حثه على استئناف الأشغال المتوقفة، فإن التجمع المشتكي تمسك بموقفه مما اضطر صاحب المشروع وصاحب المشروع المنتدب إلى اللجوء إلى تطبيق الإجراءات القسرية المنصوص عليها في المادة 79 من دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال في مواجهة التجمع المعني.

وخلال جلسته المنعقدة بتاريخ 27 يونيو 2023 قرر الجهاز التداولي للجنة الوطنية للطلبيات العمومية مكاتبة وكيل التجمع المعني، للتأكد من كون الشكاية قد قدمت من طرفه باسم التجمع ولمصلحته، وذلك حتى يتسنى عرض طلبه على الجهاز التداولي للبت فيه.

وبتاريخ انعقاد جلسة 18 يوليوز 2023، قرر الجهاز التداولي استدعاء طرفي الصفقة لجلسة استماع بغرض تقديم توضيحات بخصوص بعض الجوانب المتعلقة بمعطيات وملابسات النزاع. وتم الاستماع إلى ممثل عن التجمع المشتكي خلال الجلسة المنعقدة بتاريخ 31 يوليوز 2023، وإلى ممثلي ..... خلال جلسة الجهاز التداولي المؤرخة في فاتح غشت 2023 والتي تقرر خلالها إرجاء البت في ملف النزاع إلى حين التوصل بالمذكرات التفصيلية والتكميلية للطرفين معا. وعلى إثر أشغال الجلستين المذكورتين، وجه التجمع المشتكي توضيحات إلى اللجنة الوطنية تم التوصل بها بتاريخ 8 غشت 2023، أما صاحب المشروع فقد وافى هذه الأخيرة، بتاريخ 10 غشت 2023، بمعطيات إضافية.

وخلال جلسة الجهاز التداولي المنعقدة بتاريخ 26 شتنبر 2023 قرر أعضاء الجهاز التداولي إحالة ملف النزاع إلى لجنة الشكايات المنبثقة عن الجهاز التداولي من أجل تعميق دراسة مختلف جوانب الشكاية، وقد قدمت هذه اللجنة تقريرا حول الخلاصات التي انتهت إليها خلال اجتماع الجهاز التداولي المنعقد في جلسة مغلقة بتاريخ 10 أكتوبر 2023 بشأن هذا النزاع.

وبتاريخ 16 أكتوبر 2023 توصلت اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية برسالة من التجمع المشتكي يخبرها فيها بلجوئه إلى القضاء الإداري طالبا منها إيقاف البت في شكايته.

ثانيا: الاستنتاجات

حيث شرع الجهاز التداولي للحنة الوطنية في دراسة طلب الرأي المتوصل به من طرف تجمع شركتي " ..... " بخصوص خلافه مع ..... حول فسخ الصفقة المبرمة بينهما، وتمت إحالة الملف إلى لجنة الشكايات لتعميق دراسته وعرض خلاصاتها على الجهاز التداولي في اجتماعه الموالي؛

وحيث بعد تجهيز الملف للتداول والبت فيه من طرف الجهاز التداولي، توصلت اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية برسالة من التجمع المشتكي، مفادها أنه قد سلك المسطرة القضائية لحل نزاعه مع صاحب المشروع؛

وحيث ألزم المشرع اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية بإيقاف دراسة أي ملف توصلت به وتم عرضه على القضاء، وفقا للمادة 39 من المرسوم رقم 2.14.867 الصادر في 7 ذي الحجة 1436 (21 سبتمبر 2015) التي تنص على أنه:

" يجب على أجهزة اللجنة المختصة إيقاف دراسة كل شكاية متنافس أو طلب رأي متعلق بخلاف، كان موضوع حكم قضائي أو يجري التحقيق في شأنه من طرف القضاء أو من طرف أي هيئة مراقبة أخرى.

يترتب على لجوء المتنافس أو صاحب الطلبية العمومية إلى القضاء توقيف مسطرة دراسة الشكاية أو طلب الرأي بخصوص خلاف من طرف اللجنة "؛

وحيث تبعا لذلك قرر الجهاز التداولي للجنة الوطنية إيقاف دراسة طلب الرأي المتوصل به من طرف التجمع المشتكي.

ثالثا: رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

بناء على المعطيات والاستنتاجات المبسوطة أعلاه، قررت اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية إيقاف دراسة طلب الرأي الذي تقدم به تجمع شركتي «.....» بخصوص خلافه مع .....، حول قرار فسخ الصفقة رقم ..../02/2020/.....