

رأي لجنة الصفقات رقم 410/12 ل.ص
بتاريخ 25 سبتمبر 2012 المتعلق بكيفيات احتساب المستحقات الناجمة عن الصفقة
التفاوضية رقم 46/2008 المتعلقة بتعيين وتقويت ثلاث شركات

لقد تم استطلاع رأي لجنة الصفقات بخصوص الإجراءات الواجب اتخاذها لتسوية خلاف حول مبلغ المستحقات الناجمة عن الصفقة المذكورة، وذلك بعد أن تم تقويت شركة (.....) في حين لم يتم تقويت الشركتين السالفتي الذكر الأخرتين.

ويطالب بنك الأعمال بمبلغ درهم والذي يمثل 2,5 في المائة من ثمن خوصصة شركة, في حين ترى مصالح وزارتك أن المادة 6 من دفتر الشروط الخاصة المتعلقة بالصفقة المعنية التي تنص على "أن القائم بالأعمال يكافأ على أساس نجاح المهمة بنسبة محددة في 2,5% من ثمن تقويت المساهمات العمومية في رأسمال الشركات الثلاث لا تعطيه الحق في المستحقات التي يطالب بها لعدم تحقيقه لشرط النجاح الكلي ولكن يمكنه الاستفادة من التعويض عن إيقاف المهمة المنصوص عليه في المادة 16 من دفتر الشروط الخاصة والمحدد في مبلغ أقصاه 300.000 درهم.

وعليه يشرفني أن أنهي إلى علمكم أن لجنة الصفقات قامت بدراسة الطلب المذكور، بحضور ممثلين عن الوزارة خلال جلستي 4 و 18 أبريل 2012 وكذا خلال جلسة 18 يوليو وأبدت بشأنه الرأي التالي :

أولاً - معطيات الصفقة :

يستفاد من الوثائق المرفقة بطلب الاستشارة (دفتر الشروط الخاصة ومحضر التسلم النهائي، ومحضر عن مهمة تعيين وتقييم تقويت الشركات الثلاث المذكورة أعلاه وفاتورة بنك الأعمال) ومن التوضيحات التي أدلى بها ممثلو وزارة الاقتصاد والمالية خلال الاجتماع ما يلي :

أ- تم إسناد إلى بنك الأعمال « » وفق المسطرة التفاوضية الصفقة رقم 46/2008 المتعلقة بمهمة تعيين وتقييم وتقويت الشركات الثلاث.

وتم التأشير عليها من طرف الخازن الوزاري بتاريخ 31 ديسمبر 2009 وتمت المصادقة عليها من طرف السلطة المختصة بتاريخ 10 يناير 2010.

ب - وتنص المواد 4 و 5 و 6 و 16 من دفتر الشروط الخاصة المتعلقة بالصفقة المعنية على ما يلي :

المادة 4 : أجل تنفيذ المهمة

حدد أجل التنفيذ في (9) تسعة أشهر تحتسب ابتداء من التاريخ الذي ينص عليه الأمر بالشروع بالتنفيذ.

المادة 5 : شروط التسلم

يتم التصريح بالتسلم النهائي بعد موافقة الإدارة على التقارير المذكورة في المادة 20 وتقويت المساهمة العمومية في رأسمال الشركات الثلاث.

المادة 6 : أداء الأتعاب وكيفيات الأداء

بالنسبة لمجموع الأعمال، تؤدي أتعاب المكلف بالأعمال على أساس نسبة نجاح المهمة، محسوبة بنسبة % 2,5 من ثمن تحويل المساهمات العمومية في رأسمال الشركات الثلاث المعنية.

المادة 16 : توقيف المهمة

شروط إيقاف هذه المهمة هي تلك المدرجة في دفتر الشروط الإدارية العامة- صفقات الخدمات المتعلقة بأعمال الدراسات والإشراف على الأشغال في حالة إيقاف المهمة بمبادرة من الإدارة بسبب آخر غير خطأ المرشح، يمكن تعويض هذا الأخير على مصاريفه ونفقاته على أساس تقديم تبريرات مصادق عليها من طرف الإدارة. ولا يمكن في جميع الأحوال لهذه المصاريف والنفقات أن تتجاوز ثلاثة مائة ألف درهم (300.000.00) درهم.

ثانيا : تقييم معطيات الصفقة

1- مبدئياً، يتعين على المتعاقد مع الإدارة التقيد وتنفيذ جميع الالتزامات الناجمة عن الصفقة الموقعة من طرفه وذلك تحت طائلة تطبيق ضده الإجراءات القصرية المنصوص عليها في دفاتر التحملات.

ويستثنى من هذا المبدأ الحالات التي يستحيل فيها تنفيذ الالتزامات التعاقدية كلياً أو جزئياً مثل حالات القوة القاهرة والحوادث الفجائية وأفعال الأمير.

وفي حالة استحالة متابعة التنفيذ أو التقيد بكافة شروط الصفقة، يقوم طرفا العقد بجرد للأعمال المنجزة من طرف المتعاقد معه، وتتم تأدية ثمن تلك المقبولة منها، وفق البيانات الواردة في دفاتر التحملات وعلى أساس أثمان الصفقة.

2- بالنسبة للحالة موضوع طلب الاستشارة، لقد تم الإنتهاء خلال الأجل المخصص للصفقة وقيام المتعاقد معه بجميع الأعمال قصد تقويت الشركات الثلاث دون أن يتمكن من تقويت شركتين من بين الشركات الثلاث المتعاقد بشأنها، مما يجعل محتوى تطبيق المادة 6 من دفتر الشروط الخاصة التي تنص على تأدية أتعاب المكلف بالأعمال على أساس نجاح المهمة المخولة إليه بموجب الصفقة بالنسبة للشركات الثلاث موضوع سؤال.

يجدر التذكير أولاً أن استحالة تفويت الشركتين المعنيتين ناتج، كما يستفاد من محتوى رسالة الاستشارة ومن التوضيحات المدلى بها من طرف ممثلي وزارة الاقتصاد والمالية خلال الجلسة، بالنسبة لشركة «.....» عن المشاكل البنوية المرتبطة بأنشطتها ولم يتم قبول تفويتها حتى بمقابل درهم رمزي، وبالنسبة لشركة «.....» عن اقتراح ثمن لتفويتها أدنى من الثمن المحدد من قبل جهاز التقييم. ومن جهة أخرى أشار ممثلا وزارة الاقتصاد والمالية أن بنك الأعمال قام بإعداد جميع التقارير والأعمال المطلوبة منه قصد تفويت الشركات الثلاث إلا أن النتيجة المتوخاة لم تكن ناجحة إلا بالنسبة لشركة..... وأن الإدارة وافقت على النتيجة الجزئية لهذه العملية.

واعتباراً لما سبق، وحيث إن الصفقة لم يتم إيقافها خلال تنفيذها، بل تم تنفيذها إلى نهايتها غير أن نتيجتها لم تكن ناجحة إلا جزئياً، فإن المقتضيات الواردة في المادة 16 من دفتر الشروط الخاصة التي تنص على منح المتعاقد معه تعويضاً لا يتجاوز مبلغه 300.000 درهم في حالة توقيف المهمة من طرف الإدارة دون خطأ للمعاقد معه، يتعين استبعادها في هذه الحالة لعدم وجود موضوع تطبيقها.

3- واستناداً إلى مبدأ حق المتعاقد مع الإدارة في الحصول على أتعابه مقابل الخدمات التي قام بها لفائدة الإدارة وفق عقد صحيح، وحيث إن وزارة الاقتصاد والمالية قد وافقت على تفويت شركة.....، وأكدت استحالة تفويت الشركتين الأخرتين موضوع الصفقة على حالتيهما الراهنة، وأكدت كذلك قيام بنك الأعمال بجميع المحاولات قصد تفويتهما علاوة على أنه ليس من صالح الوزارة المتعاقدة لجوء صاحب الصفقة إلى القضاء، فيتعين عليها بالتالي أداء إلى بنك الأعمال النسبة المئوية المطابقة لتفويت شركة الملح بالمحمدية السالفة الذكر والمحددة في 2,5 % من ثمن التفويت.

*
* *

وخلاصة لما سبق، ترتئي لجنة الصفقات أنه :

1- يتعين على صاحب الصفقة الالتزام بجميع بنود العقد وتنفيذ كل شروطها، إلا في الحالة التي يستحيل فيها التنفيذ مثل القوة القاهرة والحوادث الفجائية وأفعال الأمير ؛

2- حيث إنه لم يتم إيقاف مهمة بنك الأعمال خلال التنفيذ، فإن مقتضيات المادة 16 من دفتر الشروط الخاصة التي تنص على منح المتعاقد معه تفويضاً لا يتجاوز 300.000 درهم في حالة إيقاف الإدارة لتنفيذ المهمة دون خطأ للمتعاقدين معه غير قابلة للتطبيق في هذه الحالة ؛

3- يحق لبنك الأعمال الحصول على نسبة 2,5 % من مبلغ تفويت شركة..... وذلك لقبول وزارة الاقتصاد والمالية لهذا التفويت وتأكيداتها لاستحالة تفويت الشركتين الأخرتين.