



المملكة المغربية
الأمانة العامة للحكومة

اللجنة الوطنية للطلبات العمومية

رأي اللجنة الوطنية للطلبات العمومية رقم 57 بتاريخ 19 نوفمبر 2020 بشأن الدفع بحالة
القوة القاهرة بغية تغيير الشروط والمواصفات التقنية الخاصة بصفقة توريدات

اللجنة الوطنية للطلبات العمومية،

بناء على كتاب السيد رقم 981 المتوصل به بتاريخ 23 يونيو 2020؛

وعلى الرسالة الجوابية للوكالة الوطنية رقم 20/290 المتوصل بها في 12 غشت
2020؛

وعلى المرسوم رقم 2.12.349 الصادر في 8 جمادى الأولى 1436 (20 مارس 2013) المتعلق
بالصفقات العمومية كما تم تغييره وتتميمه؛

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

وبعد دراسة عناصر التقرير المقدم من طرف المقرر العام إلى الجهاز التداولي للجنة الوطنية للطلبات
العمومية؛

وبعد مداولة الجهاز التداولي للجنة الوطنية العمومية خلال اجتماعاته المغلقة المنعقدة بتاريخ 29 شتنبر
و19 نوفمبر 2020.

أولاً: المعطيات

طلب السيد، بموجب كتابه المشار إليه أعلاه، استطلاع رأي اللجنة الوطنية
للطلبات العمومية بشأن الخلاف القائم بين الجديدة والوكالة الوطنية
فيما يخص تنفيذ الصفقتين رقم ورقم وذلك على مستوى فرعها
الجهويين (فاس- مكناس / مراكش -أسفي)، حيث صرحت عن عدم قدرتها على اقتناء
الورق اللامع، المخصص للأغلفة، بنفس المواصفات المنصوص عليها في دفتر الشروط الخاصة، معللة ذلك

بالظرفية الاستثنائية التي يعيشها العالم في ظل انتشار جائحة كوفيد 19، مما تعذر عليها الالتزام بتزويد الوكالة بالغلaf المتفق عليه.

وعلى إثر ذلك، تقدمت بعرض يهدف إلى تزويد الوكالة بورق نصف لامع في ظهر غلاف الكتاب، بدل ورق لامع كما هو منصوص عليه في دفتر الشروط الخاصة، حيث اعتمدت في تبريرها على القوة القاهرة الطارئة.

وبعد مطالبتها باطلاع اللجنة الوطنية للطلبات العمومية على موقفها من الخلاف الحاصل مع، أوضحت الوكالة الوطنية ما يلي:

- أن لم تقدم ما يفيد بذلها العناية اللازمة لدرء آثار القوة القاهرة الناجمة عن انتشار وباء كوفيد 19، عملا بمقتضيات الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود؛
- أن العمل بمقتضيات الفصل 269 بشأن القوة القاهرة من قانون الالتزامات والعقود، لا تسمح بمخالفة المواصفات التقنية المنصوص عليها في دفتر الشروط الخاصة. وتؤكد الوكالة على أنه كان الوقت الكافي لاقتناء الأوراق المطابقة للمواصفات المطلوبة؛
- عدم وجود أي نص قانوني في دفتر الشروط الخاصة يجيز خصم مبلغ فارق الثمن بين قيمة الورق المنصوص عليه بالصفحة وقيمة الورق المقترح من طرف، لكون الصفقة خاضعة لدفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الخدمات المتعلقة بأعمال الدراسات والإشراف على الأشغال المبرمة لحساب الدولة لسنة 2002 (CCAG-EMO) الذي لا ينص على مقتضى الخصم (Réfaction).

ثانيا: الاستنتاجات

حيث إن استطلاع رأي اللجنة الوطنية صادر عن السيد، وهو الذي خولته مقتضيات المادة 26 من المرسوم رقم 2-14-867 المتعلق باللجنة الوطنية صلاحية استشارة هذه الأخيرة واستطلاع رأيها بشأن كافة القضايا والأمور التي تدخل ضمن اختصاصاتها بدون استثناء؛

وحيث إن مقتضيات المادة 22 من دفتري الشروط الخاصة المتعلقة بالصفقتين المشار إليهما أعلاه تنص على الشروط التقنية العامة للكتب والمطبوعات التي يجب أن يحترمها نائل الصفقة؛

وحيث إن أقرت بعدم استطاعتها اقتناء الأوراق المطابقة لما هو منصوص عليه في دفتري الشروط الخاصة معللة ذلك بالوضعية الصعبة من جراء كوفيد 19، وأبدت استعدادها للتفاوض من أجل إبرام عقد تعديلي تصحيحي مع تخفيض الثمن؛

وحيث إن تستند على مقتضيات الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود المتعلق بالقوة القاهرة في عدم الوفاء بالتزاماتها التعاقدية؛

وحيث إنه وبالرجوع الى أحكام هذا الفصل فإن تحقق القوة القاهرة يحتاج من المدين المتمسك بها كسبب للإعفاء من المسؤولية إثبات توافر ثلاثة شروط أساسية: أولها عدم إمكان توقع تفشي هذا الوباء واستحالة دفعه عند تحققه، وثانيها عدم صدور خطأ من جانبه كان سببا في عدم تنفيذ الالتزام التعاقدى، وثالثها أن يثبت المطل في حقه فيصير مسؤولا عن القوة القاهرة.

وحيث إنه يلزم من أجل اعتبار الحادث قوة قاهرة أن يكون غير ممكن دفعه، بحيث يجعل المدين أمام استحالة في التنفيذ، فإذا ثبت أن بعض الاحتياطات السابقة أو اللاحقة على الحادث كانت كافية لدفع آثاره فإن المدين لا يكون أمام حالة قوة قاهرة ولا يجوز له التعلل بها لعدم تنفيذ التزامه، وفقا للفقرة الثانية من الفصل 269 المشار إليه أعلاه التي تنص على أنه " لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه مالم يُقم المدين الدليل على أنه بذل كل العناية لدرئه عن نفسه"؛

وحيث إنه يتعين في هذا الإطار، أن نفرق بين الاستحالة والصعوبة في التنفيذ، فالمدين المتعاقد ليس مخيرا في تنفيذ التزامه لمجرد أنه أصبح بالنسبة اليه صعبا عن الوضع الذي كان يتوقعه وعلى الخصوص إذا صار أكثر تكلفة بالنسبة إليه وإنما يلزم وجود استحالة مطلقة، فطالما أن المدين لديه الوسائل التي تمكنه من تنفيذ التزامه وأيا كانت التوضيحات التي سيتحملها من أجل ذلك فإنه يظل ملتزما بالتنفيذ لأن العلاقة السببية لا تنقطع بين عدم تنفيذ الإلتزام والضرر اللاحق بالدائن بل يبقى الضرر ناشئا عن عدم تنفيذ المدين لالتزامه؛

وحيث إن تؤكد في شكايتها الموجهة للسيد على أنها حصلت على ثلاث صفقات تهم ثلاث مديريات وأن صفقة جهة الدار البيضاء-سطات استوفت المواصفات المطلوبة وفق دفتر التحملات بما في ذلك طبع الغلاف بالورق اللامع بسبب اقتناء كل الورق الموجود في السوق والذي غطى جهة الدار البيضاء سطات فقط؛

وحيث إنه ثبت من معطيات الملف أن كان بإمكانها عند تنفيذ الصفقة بذل كل العناية لدرء عجزها، لكونها قد سبق لها أن تزودت بنفس الورق وبنفس المواصفات بكميات كافية بالنسبة للصفقة الثالثة التي تجمعها كذلك بالمديرية الجهوية بالدار البيضاء-سطات، غير أنها امتنعت عن ذلك في الصفقتين موضوع الشكاية، رغم كون المصادقة عليهما قد تمت قبل ذلك بوقت كاف بتاريخ 2019/12/19، وكان باستطاعتها الوفاء بالتزامها، استعمال الورق اللامع الذي سبق أن تزودت به بكمية كافية - على حد إفادتها- في إطار صفقة الدار البيضاء-سطات التي لم تتوصل بعد بشأنها بنماذج الطبع « Bons à tirer » خاصة وأن هذه الكمية كافية حسب الوكالة بأن تغطي كامل صفقة مراكش- أسفي وجزء كبير من صفقة فاس - مكناس؛

وحيث إنه يثبت من معطيات هذا الملف أنه كان باستطاعة المذكورة وقبل الإعلان عن حالة الطوارئ بمدة كافية أن تكون قد تزودت بالكمية الكافية من الورق المطلوب استعدادا لتوريد الوكالة، لكون مدة التنفيذ قد حددت في ثلاث أشهر وأن المصادقة على الصفقة كما سلف قد تمت بتاريخ 2019/12/19، أي بحوالي ثلاثة أشهر قبل إعلان حالة الطوارئ كما أن الأمر ببداية الأشغال قد سبق أن صدر على التوالي بتاريخ 2020/01/27 بالنسبة للصفقة رقم وبتاريخ 2020/01/24 بالنسبة للصفقة الثانية رقم وأنه قد سبق للوكالة بتاريخ سابق للإعلان عن حالة الطوارئ أن أبدت ملاحظاتها بخصوص نماذج الطبع المقدمة من طرف، بعدما دعته ولعدة مرات إلى احترام المواصفات التقنية المتعاقد بشأنها وخاصة نوعية الورق المستعمل من الفترة الممتدة من 24 فبراير و 10 مارس 2020؛

وحيث إن المادة الثانية لدفتر الشروط الخاصة تنص على أن الصفقة خاضعة لدفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الخدمات المتعلقة بأعمال الدراسات والإشراف على الأشغال المبرمة لحساب الدولة لسنة 2002 (CCAG-EMO) والذي لا ينص على تطبيق أحكام الخصم (réfaction) من أجل تخفيض الثمن؛

وحيث إن المادة 32 من دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الخدمات المتعلقة بأعمال الدراسات والإشراف على الأشغال المبرمة لحساب الدولة لسنة 2002 (CCAG-EMO) لم تشر إلى إمكانية إدخال تعديلات على بنود الصفقة حيث أنها نصت على أنه في حالة ثبوت عدم إمكانية تنفيذ الصفقة لوقوع حدث يشكل قوة قاهرة، كما تم تعريفها في الفصولين 268 و 269 من قانون الالتزامات والعقود المشار إليه أعلاه، فإنه يمكن لصاحب الصفقة أن يطلب فسخها؛

وحيث إنه على صاحب الصفقة التقيد والالتزام بالشروط التعاقدية المنصوص عليها في دفتر الشروط الخاصة، وبالخصوص المواصفات التقنية للتوريدات المتعاقد بشأنها.

ثالثا: رأي اللجنة الوطنية للطلبات العمومية

بناء على ما سبق بسطه أعلاه وعلى الوثائق المدلى بها، ترى اللجنة الوطنية للطلبات العمومية أحقية الوكالة الوطنية في عدم قبول تغيير الشروط والمواصفات التقنية المتعلقة بجودة ونوع الورق، وذلك باستعمال الورق النصف لامع بدل الورق اللامع المنصوص عليه في دفتر الشروط الخاصة، ووجوب احترام للمواصفات المطلوبة الواردة في الدفتر المذكور.