



رأي اللجنة الوطنية للطلبات العمومية
رقم 7/2018 صادر في 11 ماي 2018
بشأن حجز الضمان المؤقت

اللجنة الوطنية للطلبات العمومية،

- بناء على رسالة وزير؛

- وعلى المرسوم رقم 2.14.867 الصادر في 7 ذي الحجة 1436 (21 سبتمبر 2015) المتعلق باللجنة الوطنية للطلبات العمومية لا سيما المادة الأولى والمواد 4 (المقطع الثاني) و17 و26 منه؛

- وعلى الظهير الشريف رقم 1.56.211 الصادر في 8 جمادى الأولى 1376 (11 دجنبر 1956) بشأن الضمانات المالية المطلوبة من المشاركين في السمسات العمومية والذين نزل عليهم المزداد لا سيما المادة 10 منه؛

- وعلى المرسوم رقم 2.12.349 الصادر في 8 جمادى الأولى (20 مارس 2013) المتعلق بالصفقات العمومية لا سيما المادتين 33 و40 (المقطعين 5 و8) منه؛

- وعلى دفتر الشروط الإدارية العامة المطبق على صفقات الأشغال المصادق عليه بموجب المرسوم رقم 2.14.394 الصادر في 6 شعبان 1437 (13 ماي 2016) لا سيما المادة 18 منه؛

- وبعد دراسة عناصر التقرير الذي أعده المقرر العام والمقدم إلى اللجنة الوطنية ؛

- وبعد مداولة الجهاز التداولي للجنة خلال الجلسة المغلقة المنعقدة بمقرها بتاريخ 11 ماي 2018،

أولاً: المعطيات

يستفاد من رسالة السيد وزير المشار إليها أعلاه أن المديرية الإقليمية قامت بطرح طلب العروض رقم لغرس أشجار على مساحة هكتار، وبعد فتح الأطراف راسلت اللجنة الشركة التي تقدمت بالعرض الأقل ثمنا للإدلاء بباقي المستندات المكونة للملف الإداري، وكذا لتأكيد عرضها المالي، وذلك بواسطة رسالة مؤرخة في تحت رقم وجوابا على هذه الرسالة، طالبت الشركة المعنية المديرية الجهوية بإقصاء عرضها لكونه شابته بعض الأخطاء أثناء إعداده؛

وبناء على هذه الرسالة الجوابية، قررت لجنة طلب العروض بالإجماع إقصاء عرض الشركة المعنية ومصادرة ضمانها المؤقت، معتبرة هذا الإجراء سحب لعرض الشركة المعنية السالف الذكر. وواصلت القيام بباقي مراحل مسطرة طلب العروض كما هي مبينة في المادة 40 من المرسوم رقم 2.12.349 الصادر في 8 جمادى الأولى 1434 (20 مارس 2013)؛

وتأسيسا على هذا التصرف، الذي سلكته لجنة طلب العروض، طالب الوزارة المذكورة استطلاع رأي اللجنة الوطنية للطلبات العمومية بشأن سلامة موقف لجنة طلب العروض بشأن إقصاء الشركة المعنية ومصادرة الضمان المؤقت لشركة

ثانيا: الاستنتاجات

أ- فيما يتعلق بقرار لجنة طلب العروض بشأن إقصاء الشركة المعنية :

حيث إن الفقرة 5 من المادة 40 من المرسوم السالف الذكر رقم 2.12.349 تنص على أنه يتعين على لجنة طلب العروض أن تستدعي المتنافس الذي تقدم بالعرض الأكثر أفضلية من أجل :

- تقديم باقي الوثائق المكونة للملف الإداري؛

- تأكيد تصحيح الأخطاء المادية المسجلة عند الاقتضاء؛

- تسوية عدم التطابق المتضمن بين مختلف الوثائق المكونة لملفه؛

- تبرير عرضه إذا كان منخفضا بكيفية غير عادية.

ويتعين عليها أن تمنحه، لهذه الغاية، أجلا لا يقل عن سبعة أيام،

وحيث يتبين من رسالة الاستشارة المذكورة أعلاه، أن لجنة طلب العروض التزمت في تصرفها ما هو منصوص عليه في الفقرة 5 من المادة 40 سالف الذكر، ما عدا فيما يتعلق بمطالبة الشركة المعنية بتأكيد عرضها المالي، ذلك أن هذا الإجراء لا يطالب به إلا في حالة وجود أخطاء مادية في نتيجة العمليات الحسابية لعروض المتنافسين المقبولين حيث تصح تلقائيا من طرف أعضاء اللجنة؛

وحيث، رغم مطالبة المتنافس الذي تقدم بأفضل عرض في إطار طلب العروض المعني، بتأكيد عرضه المالي، فإن هذه المطالبة لا تشكل سببا صحيحا أو عيبا مسطريا يمكن أن يؤدي إلى إلغاء طلب العروض، لأنها ليس من شأنها المس بحرية المتنافسين أو الإخلال بالمساواة بينهم؛

ب: فيما يتعلق بمصادرة الضمان المؤقت :

حيث إن الظهير الشريف رقم 1.56.211 المشار إليه أعلاه والمتعلق بالضمانات المالية المطلوبة من المشاركين في السمسرات العمومية والذين نزع عليهم المزايا لم يشر إلا إلى حالة واحدة يمكن فيها حجز الضمان المؤقت للمتنافس وهي عندما لا يكون من رست عليه الصفقة ضمانه النهائي خلال الأجل المحدد في دفاتر التحملات؛

وحيث، من جهة أخرى، نصت المادة 18 من دفتر الشروط الإدارية العامة المطبق على صفقات الأشغال على أن الضمانات المؤقتة تصبح كسبا للدولة في حالات عددها حصريا، من ضمنها "عندما يسحب المتنافس عرضه خلال أجل صلاحية العروض"؛

وحيث إن المادة 33 من المرسوم السالف الذكر رقم 2.12.349 نصت على أن المتنافسين يظلون ملتزمين بالعروض التي قدموها خلال أجل 75 يوما يحسب ابتداء من تاريخ جلسة فتح العروض، بصرف النظر عن إمكانية تمديد هذا الأجل، وهو الأجل الذي لا يجوز للمتنافسين سحب عروضهم خلاله، وإن تم هذا السحب فإنه تتم مصادرة ضمانهم المؤقت طبقا لبنود المادة 18 من دفتر الشروط الإدارية العامة؛

وحيث إن التساؤل المطروح يكمن في إمكانية اعتبار مطالبة المتنافس الذي تقدم بأفضل عرض في إطار طلب العروض المعني بإقصاء عرضه، بمثابة سحب للعرض يجيز حجز الضمان المؤقت لصاحب العرض تطبيقا للمادة 18 من الدفتر المذكور؛

- من جهة خصت الفقرة 8 من المادة 40 من المرسوم السالف الذكر في هذه الحالة جزء آخر يكمن في إقصاء العرض دون قيد أو شرط ومتابعة المسطرة مع صاحب العرض الذي يليه في الترتيب؛

- ومن جهة أخرى، فإن المبدأ يقضي بأن الجزاءات والحقوق الممكن تطبيقها أو منحها للمتنافسين يجب التنصيص عليها صراحة وعلى الحالات المطبقة عليها؛

ثالثا: رأي اللجنة

على ضوء ما سبق ذكره، خلصت اللجنة الوطنية للطلبات العمومية إلى ما يلي :

أولاً: قرار لجنة طلب العروض بإقصاء المتنافس المتقدم بأفضل عرض بناء على طلبه، بعد دعوته للإدلاء بالوثائق التكميلية، مطابق لمقتضيات المادة 40 من المرسوم سالف الذكر؛

ثانياً: لا تتم مطالبة المتنافس المتقدم بأفضل عرض بتأكيد مبلغ عرضه المالي إلا في حالة قيام لجنة طلب العروض بتصحيحات لأخطاء حسابية مادية في العرض؛

ثالثاً: لا تشكل مطالبة المتنافس المتقدم بأفضل عرض بتأكيد عرضه المالي سببا صحيحا أو عيبا مسطريا يقضي بإلغاء مسطرة طلب العروض؛

رابعا: لا يجوز حجز الضمان المؤقت للمتنافس المعني في هذه الحالة لعدم التنصيص صراحة عليه.