القرار عدد 33
الصادر بتاريخ 11فبراير 2020
في الملف الإداري عدد 2018/4/4/2269

صفقة عمومية – إفراج عن الضمانة...(نعم)

حسب مقتضيات الفصل 16 من مرسوم 2.99.1087 الصادر في 2000/5/4 فإنه يرجع الضمان النهائي ويدفع الاقتطاع الضامن أو يتم الإفراج عن الكفالات التي تقوم مقامهما إذا وفى صاحب الصفقة في تاريخ التسليم النهائي بجميع التزاماته اتجاه صاحب المشروع (الإدارة).

توقيع صاحب المشروع دون تحفظ على محضر التسليم النهائي للأشغال موضوع الصفقة وتوقيع الطرفين على كشف حساب نهائي شامل لقيمة الصفقة ومقتطع الضمان يخول الحق للمقاولة في رفع اليد عن الضمانة النهائية واسترجاع مقتطع الضمان.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

حيث يستفاد من وثائق القضية، والقرار عدد 3953 الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ 2017/10/16 في الملف عدد 2017/7207/45 أن شركة البناء والأشغال المختلفة تقدمت بمقال افتتاحي في 2016/3/30 مؤدى عنه الرسوم القضائية عرضت فيه أنها أبرمت مع المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب صفقة عدد A/DAE/0645 متعلقة بتطهير الماء السائل لمدينة الصويرة الشطر 3 محطة معالجة المياه العادمة، وبرغم من أنها نفذت التزاماتها وفق دفتر الشروط الخاصة والعامة، وبعد اتفاق على أن يتم الإفراج عن الضمانة الموضوعة من طرفها عند نهاية الأشغال، إلا أن صاحب المشروع قام بالحجز على ضمانتين البنكيتين بقدر 1500.000.00 درهم الأولى عدد 7802217 والثانية عدد 780004، بالإضافة إلى تسببه للمدعية في مجموعة من الأضرار يمكن تلخيصها في توقف الأشغال لمدد مختلفة منعها من استكمال الأشغال، والتأخر في أداء الكشوفات التفصيلية، وعدم تسليمها شواهد الحقوق، مما تسبب لها في فقدها لامتيازات على رهون والتأخر في التسلم النهائي، ملتمسة الحكم لها بإرجاع الضمانتين مع الفوائد القانونية والفوائد البنكية تحت طائلة غرامة تهديدية، والأمر بخبرة حسابية لتحديد الأضرار اللاحقة بها والصائر.

وبعد تبادل الردود والإجراءات قضت المحكمة الإدارية برفض الطلب، استأنفته المطلوبة في النقض، قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم الابتدائي جزئيا فيما قضى به من رفض الطلب المتعلق برفع اليد عن الضمانتين البنكيتين الصادرتين عن البنك المغربي للتجارة والصناعة الأولى رقم

780004 بتاريخ 2006/1/3 والثانية رقم 780217 المؤرخة في 2007/4/13، وبعد التصدي الحكم على المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب في شخص ممثله القانوني بالإفراج عن الكفالتين المذكورتين وبتأييده في الباقي، وجعل الصائر بحسب النسبة بين الطرفين، وهو القرار المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلة الأولى المتخذة من عدم ارتكاز القرار على أساس قانوني وانعدام التعليل وخرق القانون:

حيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه بانعدام التعليل، ذلك أن المحكمة لما عللت قرارها بأن المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب وقع بدون تحفظ على محضر التسليم النهائي للأشغال موضوع الصفقة، كما وقع الطرفان على كشف حساب نهائي بتاريخ 2012/4/11 شامل لقيمة الصفقة ومقتطع الضمان، وأفرجت عن الكفالات التي تقوم مقام الاقتطاع الضامن، وقضت برفع اليد عن الكفالتين، خاصة أن المادة 62 من المرسوم رقم 1087-99-2 المتعلق بدفتر الشروط الإدارية المؤرخ في 2000/5/4 تنص على أن المبلغ النهائي الناتج عن تنفيذ الصفقة يحصر بكشف تفصيلي عام ونهائي، وينتج عن موافقة المقاول عليه التزامه به بصفة نهائية سواء فيما يتعلق بطبيعة وكميات المنشآت المنفذة والتي تم تحديد تغيرها بشكل نهائي أو الثمن المطبق عليها، والطالب أنجز الاستلام نهائي دون تحفظ، وبالتالي فكل الأشغال المنجزة والمبالغ المنفقة قد أنجز بشأنها كشف نهائي عام، وهذا الأخير يعكس كافة العمليات النهائية المنجزة برسم الصفقة بما فيها المبالغ المستحقة للشركة، ولم تبد المقاولة أي تحفظ أو احتجاج، مما يعني أنها ملزمة به، وأنه بعد احتساب كل العناصر المعتبرة في كشف الحساب النهائي نتج بعد المحاسبة مبلغ 126757114 درهم متبقى بذمة الشركة، ومن أجل ضمان حق المكتب في استرجاع أمواله لم يفرج عن كفالتي الاقتطاع تطبيقا للمادة 16 من دفتر الشروط الإدارية، مادامت الشركة لم تف بالتزاماتها تجاه الطاعن.

لكن، حيث إنه بمقتضى الفصل 16 من مرسوم 2.99.1087 الصادر في 2000/5/4 بالمصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال المنجزة لحساب الدولة، فإنه يرجع الضمان النهائي ويدفع الاقتطاع الضامن أو يتم الإفراج عن الكفالات التي تقوم مقامهما إذا وفى صاحب الصفقة في تاريخ التسليم النهائي بجميع التزاماته اتجاه صاحب المشروع، فإذا نفذت المقاولة جميع الالتزامات في مواجهة الإدارة الناتجة عن عقد الصفقة، وجب على هذه الأخيرة إرجاع الضمانة النهائية وكذا أداء مقتطع الضمان أو تحرير الضمانات البنكية عن طريق رفع اليد داخل أجل ثلاثة أشهر التي تلي تاريخ التسليم النهائي، وتأسيسا على ذلك فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه أوردت في تعليلها فيما انتهت إليه في قضائها برفع اليد عن الكفالتين البنكيتين من كون "صاحب المشروع (الإدارة) وقع دون تحفظ على محضر التسليم النهائي للأشغال

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
مختبر النشر

موضوع الصفقة كما وقع الطرفان على كشف حساب نهائي شامل لقيمة الصفقة ومقتطع الضمان"، فيكون القرار المطعون فيه بذلك قد راعى مجمل ما ذكر أعلاه، وجاء معللا بما فيه الكفاية، وأن ما تمسك به الطاعن من أنه نتج بعد المحاسبة دين بذمة الشركة يفنده توقيعه بدون تحفظ أو ملاحظات على الكشف النهائي المترتب للمديونية بشكل قانوني لفائدة المقاولة، فكانت بذلك الوسيلة غير مبنية على أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة الإدارية (القسم الرابع) السيد محمد نميري **رئيسا** والمستشارين السادة: امبارك بوطلحة **مقررا**، عبد الرحمان بن امحمد مزوز، الزوهرة قورة وماربة أصواب **أعضاء**، وبمحضر **المحامي العام** السيد عاتق المزبور، وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة نفيسة الحراق.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض