# القرار عدد 36

# الصادر بتاريخ 10 يناير 2019

# في الملف الإداري عدد 2017/1/4/3136

**تسلم الحافلات موضوع الصفقة** – عدم مطابقتها للمواصفات التقنية الواردة بدفتر الشروط الخاصة – أثره.

**إن تسلم الحافلات موضوع الصفقة بالرغم من عدم مطابقتها للمواصفات التقنية المنصوص عليها في دفتر الشروط الخاصة المتعلق بالصفقة المعنية يشكل خرقا لقواعد تنفيذ النفقات العمومية وكذلك القواعد المطبقة على الصفقات العمومية عملا بمقتضيات المادة 65 من المرسوم رقم 2.99.1087 بتاريخ 04 ماي 2000 المصادق على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال المنجزة لحساب الدولة التي تنص على أنه : "لا يتم تسلم المنشآت إلا بعد إخضاعها على نفقة المقاول لعمليات المراقبة المتعلقة بمطابقة الأشغال لمجموع التزامات الصفقة ولا سيما المواصفات التقنية".**

**رفض الطلب**

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

**باسم جلالة الملك وطبقا للقانون**

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن ضمنها القرار المطعون فيه، أن السيد وكيل الملك لدى المجلس الجهوي للحسابات بـــ (...) التمس متابعة السيد (ح.ز) بصفته أمرا بالصرف سابقا بوكالة النقل الحضري بـــ (...) حول مجموعة من الأفعال المعاقب عليها بمفهوم المادة 54 من مدونة المحاكم المالية، وبعد استكمال مجموعة من الإجراءات أصدر المجلس الجهوي للحسابات لجهة (...) حكمه بتاريخ 2015/05/11 تحت عدد 2015/01/ت.م.ش.م قضى بمؤاخذة السيد (ح.ز) بصفته أمرا بالصرف بالوكالة المستقلة للنقل الحضري بـــ (...) سابقا والحكم عليه بغرامة مالية قدرها 55.000 درهم عملا بمقتضيات المادة 66 من القانون رقم 99-62 المتعلق بمدونة المحاكم بعد تحميله مسؤولية عدم احترام القواعد المطبقة على النفقات العمومية من حيث إثباتها والالتزام بها وتصفيتها والأمر بصرفها وعدم احترام النصوص التنظيمية والتعاقدية المتعلقة بشروط وكيفيات إعمال المراقبات والعمليات السابقة للتسلم المؤقت على إثر ارتكابه المخالفتين التاليتين : **1-** القيام بتسلم الوكالة لعشرين حافلة على الرغم من عدم مطابقة خصائصها التقنية لتلك المنصوص عليها في دفتر الشروط الخاصة المتعلقة بالصفقة رقم (...). **2-** الأمر بأداء مستحقات لفائدة طبيب

الشغل السيد (ا.ب) المتعاقد مع الوكالة المستقلة للنقل الحضري بـــ (...) رغم أنه غير مؤهل لمزاولة مهامه على أساس قانوني، وذلك لعدم توفر هذا الأخير على الشروط القانونية المنصوص عليها في المادة 310 من مدونة الشغل فضلا عن إخلاله بالتزاماته التعاقدية بالنظر إلى تغيبه المتكرر عن عمله، استأنفه المعني بالأمر أمام المجلس الأعلى للحسابات الذي أصدر قراره بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من مؤاخذة السيد (ح.ز) من أجل عدم احترامه للنصوص التنظيمية المتعلقة بالصفقات العمومية عند اقتناء حافلات للنقل الحضري ومن أجل مخالفته لقواعد الالتزام بالنفقات العمومية عند التعاقد مع الطبيب المشرف على المصالح الطبية للشغل بالوكالة وبتخفيض مبلغ الغرامة إلى 51.000 درهم، وهو القرار موضوع الطعن.

**في وسيلة النقض الأولى :**

حيث يعيب الطالب القرار المطعون فيه بنقصان التعليل، ذلك أنه استند على مجرد كون الطالب قام بتوقيع جميع محاضر التسليم المؤقت (20 محضرا) إلى جانب توقيعات اللجنة التقنية المعنية والمكلفة من طرفه بتسلم الحافلات موضوع الصفقة رقم (...) ودون تسجيل تحفظات ليخلص إلى ترتيب مسؤوليته عن مخالفة تنفيذ النفقات العمومية، دون أن يرد على دفوعاته التي ينفي فيها مسؤوليته استنادا إلى أنه نظرا لعدم إلمامه الكافي بالجوانب التقنية الميكانيكية أحدث لجنة تقنية وأسند إليها مهمة تتبع تنفيذ الصفقة وذلك وفق ما جاء في المرسوم رقم 2.98.482 الصادر في 11 رمضان 1419 الموافق لـــ 30 شتنبر 1998 بتحديد شروط وأشكال إبرام صفقات الدولة اعتبارا للقيمة المادية للصفقة وتعقد موضوعها والذي يستلزم معرفة تقنية خاصة للتأكد من مطابقتها لما هو مطلوب، وأن عمليات الاستلام التي تجسدها محاضر الاستلام المؤقت قامت بها اللجنة التقنية المذكورة التي وقّع أعضاؤها على هذه المحاضر، وأن توقيعه على هذه المحاضر تم استنادا إلى توقيعات التقنيين، وكانت الغاية منه ليس الاستلام من الناحية التقنية وإنما اعتماد المحضر من طرفه بصفته أمرا بالصرف تنحصر مسؤوليته في السهر على احترام الإجراءات المسطرية، دون أن يكون بالضرورة مسؤولا عن الخلاصات التقنية التي هي من صميم اختصاصات اللجنة التقنية، وذلك وفق ما نص عليه القانون رقم 61-99 المتعلق بتحديد مسؤولية الأمرين بالصرف والمراقبين والمحاسبين العموميين، ثم أن القرار المطعون فيه أقحم عنصرا لم يسبق له أن طُرح من قبل وذلك عند استناده في إحدى حيثياته إلى تقرير المصلحة التقنية بالوكالة والذي لم تسبق مناقشته و لم تُتح له فرصة إبداء رأيه فيه، وأنه على فرض صحة هذا التقرير المنسوب إلى اللجنة التقنية للوكالة (التي باشرت تسلم الحافلات موضوع الصفقة بنفسها)، فإن العيوب المسجلة ظهرت بعد عملية الاستلام المؤقت وواجهها الأمر بالصرف بالإجراءات القانونية المعمول بها في مثل هذه الحالات، إذ قام بتوجيه الإنذارات للشركة الموردة وأوقف أداء 12 سندا لفائدتها وقام بالاحتفاظ بحجز الضمانات المتعلقة بالصفقة إلى حين إصلاح العيوب التي تمت ملاحظتها، مما يناسب نقض القرار.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

**لكن، حيث من جهة فإن** الطالب يقر بكون اللجنة المشار إلى تقريرها بالقرار المطعون فيه والذي يدعي عدم عرضه عليه، هي التي قامت بتسلم الحافلات، وهي نفس اللجنة التي أحدثها بإقراره في مقال النقض، علما بأنه لا ينازع في تلك العيوب، ومن جهة أخرى فقد ثبت للمجلس من خلال تقرير اللجنة وجود عيوب في التصنيع والتشغيل تهم الهيكل الحديدي ومنظومة الكهرباء ومنظومة الوقود ونوع العجلات وأداء النوابض والعتاد الآلي، وإلى مخالفة المواصفات التصنيعية والفنية المتفق عليها مع صاحب الصفقة وليس عيوبا تتعلق بمسائل جد فنية وتقنية كما دفع بذلك الطالب، وقد استند المجلس في تعليل قراره إلى أن البند 63 من الصفقة ينص على أنه لا يمكن التسلم المؤقت للآليات موضوع الصفقة إلا بعد اختبارها وتجريبها داخل أوراش الوكالة، وأن من شأن اكتشاف عيوب في المواد أو في تشغيل وعمل الآليات إيقاف الاستلام المؤقت إلى حين إصلاحها، وأن مقتضيات المادة 65 من المرسوم رقم 2.99.1087 بتاريخ 04 ماي 2000 المصادق على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال المنجزة لحساب الدولة المطبق على الوكالة بخصوص هذه الصفقة تنص على أنه : "لا يتم تسلم المنشآت إلا بعد إخضاعها على نفقة المقاول لعمليات المراقبة المتعلقة بمطابقة الأشغال لمجموع التزامات الصفقة ولا سيما المواصفات التقنية"، واعتبر أن توجيه إنذارات للشركة المورِدة بشأن العيوب التي ظهرت على الحافلات المقتناة وكذا العمل على توقيف أداء 12 سندا لفائدة صاحب الصفقة إضافة إلى الاحتفاظ وحجز الضمانات المتعلقة بالصفقة المذكورة إلى حين إصلاح الشوائب والعيوب، هي إجراءات تم اتخاذها من طرف الطاعن لاحقا لارتكاب الفعل، وأنها لا تنفي مسؤوليته عن المؤاخذة، وانتهت إلى أن تسلم هذا الأخير للحافلات موضوع الصفقة بالرغم من عدم مطابقتها للمواصفات التقنية المنصوص عليها في دفتر الشروط الخاصة المتعلق بالصفقة المعنية يشكل خرقا لقواعد تنفيذ النفقات العمومية وكذلك القواعد المطبقة على الصفقات العمومية، والمحكمة بما أوردته تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا والوسيلة على غير أساس.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

**في وسيلة النقض الثانية :**

حيث يعيب الطالب القرار المطعون فيه بخرق القانون وسوء تطبيقه، ذلك أنه تضمن أن الاتفاقية المبرمة مع طبيب الشغل أبرمت لسنة واحدة قابلة للتجديد الضمني من سنة لأخرى في حدود 3 سنوات في الأقصى، وأنها استندت على ظهير 8 يونيو 1957 المنظم للمصالح الطبية الخاصة بالشغل ومرسوم 8 فبراير 1958 الصادر بتطبيقه، وأنه يتعين تطبيق القانون الجديد على الاتفاقية المذكورة طبقا لما استقر عليه الاجتهاد القضائي، دون أن يبين هذا الاجتهاد المحتج به، وأن القرار المطعون فيه حين اعتبر القانون الجديد قابلا للتطبيق على اتفاقية مبرمة في ظل القانون القديم يكون قد طبق مقتضيات قانونية بأثر رجعي خارقا الفصل 6 من دستور المملكة الذي ينص على أنه ليس للقانون أثر رجعي، وأنه تم إبرام الاتفاقية المذكورة بين الوكالة وطبيب الشغل من القطاع العام

بتاريخ 3 مايو 2004 في إطار ظهير 8 يونيو 1957 المشار إليه أعلاه والمرسوم المطبق له، وأن القانون رقم 65-99 لم يدخل حيز التنفيذ إلا بتاريخ 8 يونيو 2004، وبالتالي فإن الاتفاقية التي نشأت في ظل ظهير 1958 المذكور تستمر في النفاذ بين طرفيها رغم دخول القانون 65-99 حيز التنفيذ ما دام هذا الأخير لا يتضمن قواعد أمرة تتعلق بالنظام العام تتعارض والاتفاقية المذكورة، كما أن هذه الاتفاقية لم تتعارض مع مقتضيات مدونة الشغل، وأن تنفيذها جاء طبقا للقانون، وأن الأمر بالصرف لم يسبق له أن قدم بهذه المناسبة أي منفعة عينية ولا نقدية غير مبررة، وأنه لا يمكن أن تطبق عليه مقتضيات المادة 54 من القانون رقم 65-99 المتعلق بمدونة المحاكم المالية، وأنه يتعين لذلك نقض القرار.

**لكن، حيث إن** المحكمة عللت قرارها بأن مقتضيات القانون رقم 65-99 المتعلق بمدونة الشغل دخلت فعلا حيز التطبيق ابتداء من تاريخ 8 يونيو 2004 وأن المادة 586 منها نسخت مقتضيات الظهير الشريف المؤرخ في 8 يوليوز 1957 بشأن تنظيم المصالح الطبية الخاصة بالشغل والمرسوم رقم 2.56.248 المطبق له، وأن المادة 587 من نفس القانون نصت على أن النصوص الصادرة بتطبيق الظهائر الشريفة والمراسيم الملكية بمثابة قوانين المشار إليها في المادة 586 تظل سارية المفعول بصفة مؤقتة، ما لم تتعارض مع أحكام هذا القانون، واعتبرت أن التعارض مع مقتضيات القانون رقم 99.63 قائم في النازلة لكون الطبيب المتعاقد يجب أن يتوفر على شهادة تسمح له بمزاولة طب الشغل، وأنه أصبح من اللازم ابتداء من تاريخ 8 يونيو 2004 أن يتوفر الطبيب المتعاقد معه على رخصة تسمح له بمزاولة طب الشغل، وأن الاتفاقية أبرمت سنة واحدة قابلة للتجديد الضمني من سنة لأخرى في حدود أجل أقصاه ثلاث سنوات، وأن مقتضيات الفصل 8 منها نصت على حق الطرفين في عدم تجديدها شريطة إعلام الطرف الآخر برسالة مضمونة شهرا قبل انتهاء مدة الاتفاقية، واستخلصت أنه كان لزاما على الطاعن عند حلول تاريخ التجديد الضمني للعقد العمل على إبرام اتفاقية تراعي المستجدات القانونية السارية المفعول في حينه وإعلام الطرف الآخر بذلك بواسطة رسالة مضمونة قبل فاتح دجنبر 2004، فجاء بذلك قرارها غير خارق للمقتضيات المحتج بها، وما أثير بالوسيلة بدون 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 الأول) السيد بابا أعلي عبد المجيد والمستشارين السادة : فائزة بلعسري **مقررة**، أحمد دينية، المصطفى الدحاني، نادية للوسي، وبمحضر **المحامي العام** السيد سابق الشرقاوي، وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة حفصة ساجد.