قرار محكمة النقض

رقم 2/236

الصادر بتاريخ 30مارس 2017

في الملف الاداري رقم 2014/1/4/2609

صفقة عمومية – مديونية – منازعة – إجراء بحث – سلطة المحكمة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على المقال المرفوع بتاريخ 2014/07/23 من طرف الطالب المذكور أعلاه، الرامي إلى نقض القرار رقم 1758 الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ 2014/04/16 في الملف عدد 7/13/211 .

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 16 مارس 2017.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 30 مارس 2017.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة المستشار المقرر السيد محمد بوغالب تقريره في هذه الجلسة والاستماع إلى مستنتجات المحامي العام السيد حسن تايب.

وبعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يستفاد من أوراق الملف، ومن القرار المطعون فيه بالنقض الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ 2014/04/16 في الملف رقم 7/13/211 ان المطلوبة تقدمت بمقال امام المحكمة الإدارية بالرباط عرضت فيه انها تعاقدت مع وزارة العدل من اجل اقتناء وتثبت معدات إعلامية والبرمجيات لفائدة محاكم المملكة ويتعلق الامر بوحدة فريدة تتكون من 1500 جهاز حاسوب وشاشات الكمبيوتر و1000 أجهزة للطباعة وترخيص مايكروسفت، وانها بمجرد توصلها بالأمر بالخدمة بتاريخ 2010/07/05 نفذت ما التزمت به وداخل اجل 60 يوما المحدد لها ما عدا جزء صغير من اشغال الصفقة الذي وقع فيه تأخير لمدة ثلاثة أيام وكان ناتجا عن مصالح الوزارة، الا انها فوجئت

عند تقديم كشف الحساب لها انه تم احتساب غرامة تأخير لمدة ثلاثة أيام وكان ناتجا عن مصالح الوزارة، الا انها فوجئت عند تقديم كشف الحساب لها انه تم احتساب غرامة تأخير عن مدة 72 يوما بدلا من ثلاثة أيام وذلك لكون الوزارة المعنية أخذت بتاريخ توقيع محاضر التسليم بدلا من تواريخ التسليم الفعلي وهو ما اضر بمصالحها. والتمست الحكم لفائدتها بتعويض مسبق مبلغه 20.000 درهم وتعيين خبير مختص في المحاسبة لتحديد المبالغ المستحقة لها مع الفوائد القانونية والتعويض. وبعد تبادل الردود والأجوبة وإجراء بحث وبحث تكميلي وإتمام الإجراءات المسطرية صدر حكم قضى بإرجاع الدولة وزارة العدل والحريات في شخص ممثلها القانوني لفائدة المدعية المبلغ المقتطع كغرامة التأخير في إطار عقد الصفقة رقم 2010/7 بعد خصم 47.340 درهم استأنفه الوكيل القضائي فأيدته محكمة الاستئناف الإدارية بقرارها المطعون فيه.

في شأن الفرع الثاني من الوسيلة الوحيدة:

حيث يعيب الطالب القرار المطعون فيه بفساد تعليل القرار القائل بأن غرامات التأخير لا تطبق في حق المقاول الا في حالة معاينة أي تأخير في تنفيذ الاشغال وان شهادة الضمان لم يرتب المتعاقدان على عدم الإدلاء بها عند التسليم أي جزاء، ذلك ان المحكمة مصدرته رغم اقرارها بان تسليم شهادة الضمان التزام تعاقدي، وان المقاولة تأخرت في تسليم هذه الشهادة، وان فترة الضمان مرتبطة بوجوب التأكد من سلامة المعدات من خلال تسليم شهادة الضمان المذكورة، الا انها لم ترتب نتائجها وآثارها، فغرامات التأخير هي جزاء يعمد إليه عند التأخير في تنفيذ الالتزامات التعاقدية ايا كانت طبيعتها مادام ان الوفاء بالتزام لا يتم النظر إليه بشكل جزئي، فالمحكمة اعتبرت ان الغرامات بحسب الفصل 18 من عقد الصفقة تستحق عن التأخير في التسليم والتنفيذ وليس عن التأخير في التمكين من شهادة الضمان رغم ان عدم تسليم هذه الشهادة هو عدم تسليم للمعدات أي عدم استيفاء جميع الإجراءات المفضية إلى تنفيذ الالتزام، ومقتضيات المادة 60 من كناش الشروط الإدارية العامة التي أحيل عليها في عقد الصفقة أشارت إلى ان تطبيق غرامات التأخير يتم في حالة معاينة التأخير في تنفيذ الاشغال سواء تعلق الامر بمجموع الصفقة أو بشطر منها ومعلوم ان التنفيذ لا يتم الا بكل ملحقات الالتزام طبقا للفصل 231 من ق.ل.ع، والتنفيذ يشمل حتى الملحقات التي لم يشر إليها العقد صراحة فما بالك اذا كان قد نص على ذلك بشكل صريح. كما ان شهادة الضمان التزام تعاقدي يترتب عن التأخير في الوفاء بها التأخير في تنفيذ الالتزام وعدم تسليمها داخل الاجل التعاقدي يعدم الغاية من توريد المعدات فما الغاية من توريد معدات دون امكانية استعمالها لغياب الضمان لجودتها. وان اجل الضمان وخلافا لما صرحت بالمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه يحتسب من تاريخ التسليم المؤقت فلا تسليم مؤقت الا بعد تسليم شهادة الضمان ذلك ان البند 12 من عقد الصفقة يؤكد ان فترة الضمان تحتسب من اليوم الموالي للتسليم المؤقت والمحكمة لما خالفت ذلك جعلت قرارها عرضة للنقض.

حيث استندت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه في ما انتهت إليه من تأييد الحكم الابتدائي القاضي بإرجاع المبلغ المقتطع كغرامة تأخير إلى ما جاءت به من انه ((لا مجال لاعتبار المدة التي كانت الإدارة تطالب فيها المقاولة من اجل تمكينها من شهادة الضمان مندرجة ضمن احتساب مدة التأخير في التنفيذ، لكون هذه الشهادة هي فقط لضمان جودة صنع الآليات الموردة وكونها ليس فيها أي عيب لمدة 36 شهرا ولم يرتب المتعاقدان على عدم الإدلاء بها عند التسليم أي جزاء)) في حين ان الثابت من وثائق الملف ان شهادة الضمان هي التزام تعاقدي طبقا للفصل 12 من بنود الصفقة وان المقاولة المطلوبة تأخرت في تسليم هذه الشهادة رغم مطالبتها بذلك ولم تدل بها خلال فترة التسليم كما ان تنفيذ الالتزام يتم بشكل شمولي لا بشكل جزئي وان عدم تسليم شهادة الضمان في ابانها رغم المطالبة بها هو اعدام لعملية التسليم وتنفيذ الالتزام التعاقدي. وان تطبيق غرامات التأخير يتم في حالة معاينة التأخير في التنفيذ سواء تعلق الامر بمجموع الصفقة أو بجزء منها، والمحكمة بعدم مراعاتها لذلك رغم ما قد يكون له من تأثير على نتيجة قضائها جعلت قرارها فاسد التعليل عرضة للنقض.

وحيث ان حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها طبقا للقانون وهي متركبة من هيئة أخرى.

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وبإحالة القضية على نفس المحكمة التي أصدرته لتبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون وبتحميل المطلوبة في النقض الصائر.

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 الثاني) السيد سعد غزيول برادة **رئيسا**، والمستشارين السادة: محمد بوغالب **مقررا** وسعاد المديني وسلوى الفاسي الفهري وأحمد البوزيدي أعضاء وبمحضر **المحامي العام** السيد حسن تايب، وبمساعدة **كاتب الضبط** السيد رشيد الزهري.

المملكة المغربية
محكمة النقض