رئاسة الحكومة

الهيئة العليا للطلب العمومي

إجراءات جديدة من أجل إرساء آليات تظلّم إدارية أكثر فاعلية

تقديم:
السيد حبيب الدريدي
رئيس هيئة المتابعة والمراجعة
في الصفقات العمومية

المقـــــدمة

- تمثل مراجعة طرق الطعن وآليات فض النزاعات في الصفقات العمومية من أهم التوصيات المنبثقة على أعمال لجنة متابعة إصلاح منظومة الصفقات العمومية التي تلت عملية تقييم منظومة الصفقات العمومية المسجلة ببرنامج المساندة في الإدماج الاجتماعي والانتقال "PAIST".
- إنّ عملية التقييم المطبقة على منظومة الصفقات العمومية وخاصة الجزء المتعلق بتقييم مدى فاعلية آليات التظلم وفض النزاعات الموجودة أفضت إلى إبراز مجموعة من مواطن الضعف التي يمكن اختزالها في النقاط التالية:

- -عدم وضوح طرق وإجراءات الطعن بالنسبة لمختلف المتدخلين،
- -عدم استقلالية الهياكل المختصة بالنظر في الطعون عن المشترين العموميين،
- - غياب الصبغة الإلزامية للآراء الصادرة عن هيئة المتابعة والمراجعة في الصفقات العمومية (للأطراف المتنازعة)،
- - غياب التنصيص الصريح لاختصاص هيئة المتابعة والمراجعة للبت في الطعون المتعلقة بالتنفيذ .

و بناء على الاستنتاجات سالفة الذكر تقرّر ادخال مجموعة من التعديلات على الإطار الترتيبي المنظم لآليات فض النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية وذلك بإفراد هذه الآليات بالباب الثالث من العنوان السادس من الأمر عدد 1039 لسنة 2014 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية الذي تضمّن مجموعة من الاجراءات الجديدة التي يمكن اختصارها في النقاط الرئيسية التالية:

المخطط

I- إقرار الية التظلم الولائي (لدى المشتري العمومي)

1 مفهوم التظلم الولائي وشروطه

2 إجراءات التظلم الولائي

II-تدعيم آلية التظلّم لدى هيئة المتابعة والمراجعة في الصفقات العمومية

1 على مستوى تركيبة الهيئة

2 على مستوى اختصاص الهيئة

3 على مستوى إجراءات الطعن لدى الهيئة

4 على مستوى القوة الإلزامية لقرارات الهيئة

III - تأكيد آلية فض النزاعات لدى اللجنة الاستشارية لفض النزاعات بالحسنى

1 المحافظة على نفس التركيبة والمهام والقرارات

2 تحديد منهجية عمل اللجنة

I-إقرار آلية التظلم الولائي

1-مفهوم التظلم الولائي وشروطه

- يقصد بالتظلم الولائي (le recours gracieux) التظلم الذي يتقدم به من له مصلحة إلى الجهة الإدارية المصدرة لقرار فيه مخالفة للقوانين والتراتيب الجاري بها العمل طالبا منها مراجعة القرار إما بسحبه أو إلغائه أو تعديله.

أجاز الفصل 180 من الأمر عدد **1039** إمكانية التظلّم لدى المشتري العمومي من قبل:

1- كل من له مصلحة في إجراءات إبرام وإسناد صفقة عمومية

2- وذلك ضد القرارات ذات الصلة

3- والتي ألحقت به ضررا

2- إجراءات التظلم لدى المشتري العمومي

- يتم التظلّم بأية وسيلة مناسبة مادية أو لا مادية مقابل وصل يسلم إلى المعني بالأمر في حال إيداع المطلب مباشرة أو عبر الخط

- يجب القيام بالتظلم في أجل أقصاه خمسة (5) أيام عمل من تاريخ نشر أو تبليغ القرار موضوع التظلم

- يعتبر سكوت الجهة المعنية بالتظلم لمدة خمسة أيام عمل رفضا ضمنيا.

II- تدعيم آليةُ التظلم لدى هيئة المتابعة والمراجعة في الصفقات العمومية

1-على مستوى تركيبة هيئة المتابعة والمراجعة في الصفقات العمومية :

تجتمع هيئة المتابعة والمراجعة بحضور أغلبية أعضاءها الآتي ذكرهم:

2-على مستوى اختصاص هيئة المتابعة والمراجعة في الصفقات العمومية :التوسيع في مجال النظر

- تتعهد هيئة المتابعة والمراجعة بدراسة:

ـــ العراقيل التي يقدمها كل من له مصلحة في إجراءات إبرام وإسناد وتنفيذ الصفقات العمومية.

ـــ ملاحق الصفقات التي تؤدي إلى الترفيع في المبلغ الجملي للصفقة بنسبة خمسين بالمائة (50%) أو أكثر ،

ـــ إحالات من الدولة ومن المصالح العمومية الخصوص الحالات التي لا يستجيب فيها الإسناد إلى المبادئ والقواعد المنصوص عليها بهذا الأمر.

ـــ المعطيات المتعلقة بإبرام الصفقات التي من شأنها أن تمس بالعناصر التي تم اعتبارها عند إسناد الصفقة.

ـــ كل ملف ترى الهيئة ضرورة دراسته لسبب من الأسباب المتصلة بإجراءات إبرام وإسناد وتنفيذ الصفقات العمومية.

11

3-على مستوى إجراءات الطعن لدى هيئة المتابعة والمراجعة في الصفقات العمومية:مزيد دعم حقوق المشاركين المحتملين والمشاركين

- 1- بخصوص الطعن في كرّاسات الشروط

يمكن لكل مشارك محتمل اعتبر أنّ البنود المضمّنة بكراسات الشروط فيها تمييز بين المشاركين أو تضييق لمجال المنافسة أو ذكر لأية علامة تجارية أو منتجين معينين أن يطعن لدى هيئة متابعة ومراجعة الصفقات العمومية.

12

أ-آجال الطعن

• في أجل أقصاه عشرة (10) أيام من تاريخ الإعلان عن طلب العروض ويخفض هذا الأجل إلى خمسة (5) أيام في الحالات التي تكون فيها مدة إعداد العروض محددة بـ (15)يوم (حالات التأكد)

ب - شكل الطعن

• بمقتضى مطلب مرفق بتقرير مفصل يبين الإخلالات ومدعما بالمؤيدات اللازمة

ج-التمشي المعتمد في دراسة الطعون من قبل الهيئة

• تحيل الهيئة بمجرّد توصّلها بالتظلّم، نسخة من العريضة إلى المشتري العمومي المعني بطريقة تعطي تاريخا ثابتا لتوصّلها بها

• يمكن لهيئة المتابعة والمراجعة قبل اتخاذ قرارها بشأن التظلم المعروض عليها أن تأذن بتعليق الإجراءات إلى حين البت نهائيا إذا كان المطلب قائما على أسباب جدية في ظاهرها

د-رأي الهيئة

تتخذ هيئة المتابعة والمراجعة رأيها في أجل أقصاه عشرة (10) أيام عمل من تاريخ توصلها بإجابة المشتري العمومي مرفقة بجميع الوثائق والإيضاحات المطلوبة وفي غياب ذلك يرفع قرار تعليق الإجراءات.

2- بخصوص الطعن في نتائج المنافسة

أ-آجال الطعن

• في أجل خمسة (5) أيام عمل من تاريخ نشر أو تبليغ القرار المشار اليه في الفصل 180 وفي حالة سكوت الإدارة تحتسب الآجال انطلاقا من انقضاء الخمسة أيام المشار إليها بالفصل 180.

ج-التمشي المعتمد في دراسة الطعون من قبل الهيئة

• تحيل الهيئة وبمجرّد توصّلها بالتظلّم، نسخة من العريضة إلى المشتري العمومي المعني بطريقة تعطي تاريخا ثابتا لتوصّلها .

• يتولى المشتري العمومي تعليق إجراءات إبرام وتبليغ الصفقة إلى حين توصله برأي الهيئة في الغرض.

د-رأي الهيئة

تتخذ هيئة المتابعة والمراجعة رأيها في أجل أقصاه عشرون (20) يوما عمل ابتداء من تاريخ توصلها بإجابة المشتري العمومي مرفقة بجميع الوثائق والإيضاحات المطلوبة وفي غياب ذلك يرفع قرار تعليق الإجراءات.

4-على مستوى طبيعة رأي هيئة المتابعة والمراجعة في الصفقات العمومية: إلزامية رأي الهيئة

- تتخذ هيئة المتابعة والمراجعة قراراتها بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين
- في حالة إقرار الهيئة بعدم شرعية الإجراءات يتعيّن على المشتري العمومي تطبيق رأي الهيئة واتخاذ كافة التدابير لتلافي الإخلالات في أفضل الآجال.(الفصل 182)
- يكتسي رأي هيئة المتابعة والمراجعة قوة القرار بالنسبة لجميع الأطراف.(الفصل 184)
- تبلغ هيئة متابعة ومراجعة الصفقات العمومية رأيها إلى رئيس الحكومة والى رؤساء الهياكل العمومية المعنية ووزارات الإشراف ولجنة مراقبة الصفقات ذات النظر.
- تتولى هيئة المتابعة والمراجعة نشر آرائها بصفة دورية على موقع الواب الخاص بالصفقات العمومية.

15

III- تأكيد آلية فض النزاعات لدى اللجنة الاستشارية لفض النزاعات بالحسنى

16

1- المحافظة على نفس المهام و التركيبة و طبيعة القرارات

- **أحدثت لدى رئيس الحكومة** لجنة استشارية لفض النزاعات بالحسنى تتمثل **مهمتها في البحث عن عناصر الإنصاف** التي يمكن اعتمادها للوصول إلى فض النزاع بالحسنى في الخلافات المتعلقة بتنفيذ الصفقات العمومية.
- تتعهّد اللجنة الاستشارية لفض النزاعات بالحسنى بالنزاع **الذي يرى رئيس الحكومة فائدة في استشارتها** بشأنه وذلك بناء على طلب أحد الطرفين. ولا يعفي الطلب المقدم لعرض النزاع على رأي اللجنة الأطراف المتعاقدة **من اتخاذ التدابير التحفظية اللازمة لدى المحكمة المختصة لحماية حقوقهم.**

- تتركب اللجنة الاستشارية لفض النزاعات بالحسنى من الأعضاء الآتي ذكرهم :

مستشار بالمحكمة الإدارية: رئيس

ممثل عن الهيئة العليا للطلب العمومي: عضو

ممثل عن المنظمة المهنية للقطاع الذي ينتمي اليه صاحب الصفقة: عضو

- المحافظة على الطابع الإستشاري والسرّي لرأي اللجنة الاستشارية لفض النزاعات بالحسنى بحيث :
- - لا تنشر اراء اللجنة الاستشارية لفض النزاعات بالحسنى
- - لا يمكن الإدلاء بالآراء المذكورة أو استعمالها لدى المحاكم.

2-تحديد طريقة عمل اللجنة

- بمقتضى مقرر تعهّد، تستمع اللجنة الاستشارية لفض النزاعات بالحسنى إلى الأطراف المعنية بالنزاع ويمكن أن تطلب منهم تقديم مذكرات كتابية أو أية وثيقة أخرى.
- يمكن للجنة أن تستعين بخبير وتحمل مصاريف الاختبار بالتساوي بين الأطراف.
- تبدي اللجنة الاستشارية لفض النزاعات بالحسنى رايها في أجل ثلاثة أشهر من تاريخ التعهّد ويمكن تمديد هذا الأجل بمقرر معلل من رئيس اللجنة.
- لا تكون مداولات اللجنة شرعية إلا بحضور كل أعضائها وتبدي رأيها بأغلبية الأصوات وتكون مداولاتها سرية.

الخـــــاتمة

إنّ إضفاء فاعلية على إجراءات التظلم الإداري المكرّسة ضمن الأمر عدد 1036 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية يقتضي:

- بالنسبة للهياكل التي يعهد لها بدراسة الطعون:

- مزيد تدعيم الإطار الترتيبي في اتجاه إرساء استقلالية أكثر لهذه الهياكل.
- توفير الإطار البشري والمادي اللازمين لضمان نجاعة أكثر في معالجة الملفات.

- بالنسبة للهياكل العمومية المطعون في قراراتها

- التعامل مع الطعون من وجهة إيجابية (توازن العقود ، ضمان حقوق المتعاملين مع الادارة، تأكيد مصداقية الادارة.....).
- عدم التقصير في الإجابة على العرائض المحالة من حيث الآجال و من حيث تقديم المعطيات اللازمة.

- بالنسبة لأصحاب الطعون:

- مزيد التمكن من اجراءات الصفقات العمومية بما في ذلك ما تعلق بالطعون وباحترام الآجال الترتيبية للطعن.
- الالتزام بالصيغ الإدارية في تقديم الطعون والابتعاد عن المبالغات.