المملكة المغربية
الأمانة العامة للحكومة
اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية رقم 2021/70 بتاريخ فاتح أكتوبر 2021 في شأن إمكانية تتميم لائحة الأعمال التي يمكن أن تكون موضوع عقود أو اتفاقات خاضعة للقانون العادي

اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

بناء على كتاب السيد وزير ..... رقم 21/2394 بتاريخ 12 يوليو 2021؛

وعلى المرسوم رقم 2.12.349 الصادر في 8 جمادى الأولي 1434 (20 مارس 2013) المتعلق بالصفقات العمومية، كما وقع تغييره وتتميمه؛

وعلى المرسوم رقم 2.14.867 الصادر في 7 ذي الحجة 1436 (21 سبتمبر 2015) المتعلق باللجنة الوطنية للطلبيات العمومية، كما وقع تغييره وتتميمه؛

وبعد دراسة عناصر التقرير المقدم من طرف المقرر العام إلى الجهاز التداولي للجنة الوطنية للطلبيات العمومية؛

وبعد مداولة الجهاز التداولي للجنة الوطنية للطلبيات العمومية خلال جلسته المغلقة المنعقدة بتاريخ فاتح اكتوبر 2021،

أولا: المعطيات

لقد تفضل السيد وزير ..... وأخبر، بواسطة كتابه المشار إليه أعلاه، اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية بأن مؤسسة التمويل الدولية تقترح تقديم خدماتها الاستشارية للدولة والمؤسسات العمومية من أجل دعم هيكلة وتنفيذ مشاريع الشراكة بين القطاعين العام والخاص. ويتعلق هذا الدعم، على وجه الخصوص، بما يلي:

- إعداد وهيكلة عقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص؛
- المواكبة من أجل اختيار شريك أو أكثر من القطاع الخاص إلى غاية إسناد المشروع؛
- المواكبة في مجالات الخبرة التقنية والقانونية والمؤسساتية والتجارية والمالية اللازمة لإنجاز عقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص؛
- المساعدة في تنفيذ الإصلاحات المؤسساتية والتنظيمية.

ولتمويل خدماتها، تعتزم مؤسسة التمويل الدولية تعبئة هبات من الجهات المانحة لتمويل 70% على الأقل من تكلفة الخدمة، على أن تتحمل الجهة المستفيدة (الدولة أو المؤسسة العمومية المعنية) 30% من التكلفة المتبقية لتغطية تكاليف الخبراء والمستشارين المعتمدين من لدن مؤسسة التمويل الدولية.

وحتى يتسنى تنفيذ هذه الخدمات، تؤكد مؤسسة التمويل الدولي على ضرورة التعاقد معها مباشرة (gré à gré)، معللة ذلك بكون سياستها الداخلية لا تسمح لها بالمشاركة في طلبات العروض المنصوص عليها في النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، ومنافسة مقدمي الخدمات الاستشارية في القطاع الخاص.

وبالنظر إلى الأهمية التي تكتسيها هذه الخدمات، تقترح مصالح وزارة .....
تتميم الملحق رقم 1 المرفق بالمرسوم رقم 2.12.349 المتعلق بالصفقات العمومية من أجل إدراج **"الخدمات الاستشارية المقدمة لفائدة الدولة أو المؤسسات العمومية الممولة عن طريق هبات لا تقل قيمتها عن 70% من تكلفة الخدمة، ممنوحة من لدن مؤسسة مالية دولية أو منظمة تعاون دولي تتوفر على إطار شراكة مع المملكة المغربية موافق عليه قبليا من لدن الوزارة المكلفة بالمالية"** ضمن لائحة الأعمال التي يمكن أن تكون موضوع عقود أو اتفاقات خاضعة للقانون العادي.

ولهذه الغاية، يطلب السيد وزير ..... من اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية موافاته برأيها في شأن إمكانية إدراج هذا العمل ضمن اللائحة السالفة الذكر.

ثانيا: الاستنتاجات

حيث إن البند 7 من المادة 4 من المرسوم رقم 2.12.349 المتعلق بالصفقات العمومية يُعرف الاتفاقات أو العقود الخاضعة للقانون العادي بكونها "اتفاقات أو عقود يكون موضوعها إما إنجاز أعمال سبق تحديد شروط توريدها وثمنها، ولا يمكن لصاحب المشروع تعديلها أو ليست له فائدة في تعديلها، وإما إنجاز أعمال يمكن أن تُبرم وفق القانون العادي بحكم طبيعتها الخاصة"؛

وحيث إن الملحق رقم 1 المرفق بالمرسوم السالف الذكر يحدد لائحة الأعمال التي يمكن أن تكون موضوع اتفاقات أو عقود خاضعة للقانون العادي؛

وحيث إن هذه اللائحة يمكن تغييرها أو تتميمها بقرار للوزير المكلف بالمالية باقتراح من الوزير المعني، بعد استطلاع رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية؛

وحيث إن الاتفاقات أو العقود الخاضعة للقانون العادي مستثناة، بحكم طبيعتها، من مجال تطبيق المرسوم رقم 2.12.349 المتعلق بالصفقات العمومية بموجب المادة 3 منه؛

وحيث إنه لئن كانت العقود الخاضعة للقانون العادي ترمي إلى إنجاز أعمال سبق تحديد ثمنها، فإن العقد المزمع إبرامه في هذه النازلة يرمي إلى إنجاز عمل **لم يحدد ثمنه بعد**؛

وحيث إن الاتفاقات أو العقود الخاضعة للقانون العادي تعتبر، شأنها شأن الصفقات العمومية، عقودا بعوض؛

وحيث إن هذه الاتفاقات أو العقود ترمي إلى تنفيذ أشغال أو تسليم توريدات أو القيام بخدمات مقابل ثمن يلتزم صاحب المشروع بدفعه للمتعاقد؛

وحيث إنه يستفاد من الوثائق المرفقة بطلب الرأي أن مؤسسة التمويل الدولي هي التي ستتولى تمويل العمل المراد إدراجه ضمن لائحة العقود أو الاتفاقات الخاضعة للقانون العادي، وليس صاحب المشروع الذي يكتفي بأداء نسبة 30% من تكلفة هذا العمل؛

وحيث إن مؤسسة التمويل الدولي لا تقوم بإنجاز العمل المتفق عليه مقابل عوض يؤديه صاحب المشروع، بل يقتصر عملها على تعبئة الموارد المالية لتمويل إنجازه من لدن خبراء ومستشارين معتمدين من لدنها؛

وحيث إن العمل المراد إدراجه ضمن لائحة العقود أو الاتفاقات الخاضعة للقانون العادي لا يعتبر "طلبية عمومية" في مدلول المرسوم رقم 2.12.349 المتعلق بالصفقات العمومية، بل يعتبر **اتفاقية تمويل؛**

وحيث إنه يستنتج مما سبق أن الشروط المنصوص عليها في البند 7 من المادة 4 من المرسوم السالف الذكر لا تتوافر في الخدمة موضوع طلب الرأي.

ثالثا: رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

بناء على ما سبق، ترى اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية أن مسوغات طلب إدراج العمل موضوع طلب الرأي ضمن لائحة الأعمال التي يمكن أن تكون موضوع اتفاقات أو عقود خاضعة للقانون العادي غير متوافرة.