المـملكة المـغربيـة
الأمانـة العـامة للحكومـة
اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية

رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية
رقم 2020/52 بتاريخ 06/10/ 2020
بشأن تتميم لائحة الأعمال التي يمكن أن تكون موضوع عقود أو اتفاقات خاضعة للقانون العادي

اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية،

بناء على كتاب السيد رئيس الحكومة رقم 2036 بتاريخ 13 دجنبر 2019؛

وعلى المرسوم رقم 2.12.349 الصادر في 8 جمادى الأولى (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 مناقشة الطلب من طرف الجهاز التداولي خلال جلسته المغلقة المنعقدة بتاريخ 24 دجنبر 2019 وقراره بإجراء بحث بشأنه مع تشكيل لجنة مصغرة لهذا الغرض؛

وبعد استماع اللجنة المذكورة للمصالح المختصة في وزارة ..... ولممثلين عن المصالح ..... وقيامها بزيارة ميدانية لأحد ..... الكبرى بالمملكة للإلمام بكيفيات تدبير الادوية والمستلزمات الطبية بهذه المؤسسة والاطلاع عن أهم الاكراهات والحلول المتبعة لتجاوزها؛

وبعد استماع الجهاز التداولي خلال جلسته للتقرير الذي أعدته اللجنة الخاصة المشكلة من طرفه خلال جلسته المغلقة المنعقدة بتاريخ 13 مارس 2020؛

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

وبعد مداولة الجهاز التداولي للجنة الوطنية للطلبيات العمومية خلال جلستيه المغلقتين المنعقدتين على التوالي في 25 شتنبر و06 أكتوبر 2020.

أولا: المعطيات

طلب السيد رئيس الحكومة، بموجب كتابه المشار إليه أعلاه، استطلاع رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية بشأن طلب السيد ..... الرامي إلى إدراج "....." ضمن لائحة الأعمال التي يمكن أن تكون موضوع عقود أو اتفاقات خاضعة للقانون العادي، عملا بأحكام المادة 4 من المرسوم رقم 2.12.349 الصادر في 8 جمادى الأولى 1434 (20 مارس 2013) المتعلق بالصفقات العمومي.

هذا وقد علل السيد ..... طلبه بالرغبة في تجاوز الإكراهات الموضوعية التي تشوب عملية ..... المراد إدراجها في اللائحة المشار إليها أعلاه، والتي تتطلب بحسبه، نظرا لخصوصياتها أو طابعها الاستعجالي، تعاملا استثنائيا لا يتلاءم مع الإجراءات والمساطر المعتادة في إبرام الصفقات العمومية.

ثانيا: الاستنتاجات

أولا: من حيث الشكل

حيث باستقراء طلب السيد ..... المرفوع الى السيد رئيس الحكومة نجد أنه يهدف إلى تتميم لائحة الأعمال التي يمكن أن تكون موضوع عقود أو اتفاقات القانون العادي، الواردة في الملحق رقم 1 لمرسوم المتعلق بالصفقات العمومية.

وحيث إن مرسوم الصفقات العمومية قد حدد بدقة المسطرة الواجب اتباعها لتغيير أو تتميم اللائحة المذكورة، وأناط الاختصاص بشأن ذلك للوزير المكلف بالمالية الذي له القيام بالتغيير أو تتميم بمقتضى قرار يتخذه باقتراح من الوزير المعني وبعد استطلاع رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية، فقد نص المقطع الثاني من الفقرة 7 من المادة 4 من المرسوم المشار إليه على ما يلي:

"يتم التنصيص على لائحة الأعمال التي يمكن أن تكون موضوع عقود أو اتفاقات خاضعة للقانون العادي واردة في الملحق 1 من هذا المرسوم. ويمكن تغيير أو تتميم هذه اللائحة بقرار للوزير المكلف بالمالية باقتراح من طرف الوزير المعني وبعد استطلاع رأي لجنة الصفقات."

و حيث بالرغم من أن ما يستفاد من رسالة السيد ..... هو رغبته في تتميم لائحة الاعمال التي يمكن ان تكون موضوع عقود أو اتفاقات خاضعة للقانون العادي، و بالرغم من أن المسطرة الواجب سلوكها لهذه الغاية هي المفصلة أعلاه، فإن ذلك ليس بشأنه ترتيب أي اجراء مسطري أو الحيلولة دون تصدي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية لمناقشة الموضوع طالما أن طلب الاستشارة المرفوع اليها صادر عن السيد رئيس الحكومة، و هو الذي خولته مقتضيات المادة 26 من المرسوم رقم 867-14-2 المتعلق باللجنة الوطنية للطلبيات العمومية صلاحية استشارة هذه الأخيرة واستطلاع رأيها بشأن كافة القضايا و الأمور التي تدخل ضمن اختصاصاتها بدون استثناء.

وحيث وبناء عليه فإن مناقشة اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية لموضوع هذه الاستشارة قد تمت في إطار مقتضيات المادة 26 من المرسوم المتعلق بها وليس في إطار مقتضيات الفقرة 7 من المادة 4 من مرسوم الصفقات العمومية.

ثانيا: من حيث الموضوع

وحيث باستقراء لائحة التوريدات (.....) المرغوب إضافتها إلى لائحة الأعمال الممكن اقتنائها بمقتضى عقود أو اتفاقات القانون العادي نجد أنها وردت في طلب السيد..... بشكل يغلب عليه طابع العموم والإجمال بحيث جاءت على شكل مجموعة أو أصناف عامة دون تحديد أو تعيين دقيق لكل نوع على حدة.

وحيث مما لا جدال فيه أن سن أحكام خاصة تنظم الصفقات العمومية من حيث أنواعها ومساطر إبرامها ومراقبتها إنما يعبر عن رغبة المشرع في إخضاع الشراء العمومي لهذه الأحكام بما يضمن التقيد بالمبادئ المؤسسة عليها وبالتالي فإن أجاز له شراء عمومي معين وفق قواعد القانون الخاص إنما هو استثناء أملته ضرورات خاصة الواجب مراعاتها.

وحيث مادام الامر يتعلق باستثناء من القاعدة العامة فإنه يتوجب مراعاة الشروط اللازمة لأعمال هذا الاستثناء، بما يتطلبه الأمر من تحديد الأعمال (الأشغال أو التوريدات أو الخدمات) المراد إدراجها ضمن هذا الاستثناء بالدقة اللازمة والوضوح الكافي حتى يتسنى حصر الاستثناء على ما هو لازم دون إمكانية التوسع فيه.

وحيث فضلا عن ذلك، فإنه بالرجوع إلى المبررات المعتمدة أساسا للطلب نجد أن مرسوم الصفقات العمومية الساري المفعول قد عالج معظمها وأوضح الأحكام الواجب إعمالها بشأنها كما هو الشأن بالنسبة لقيام حالتي الاستعجال أو احتكار العمل المراد الحصول عليه من طرف مقاول او مورد أو خدماتي واحد حيث أجاز اللجوء إلى الصفقة التفاوضية بما تتميز به من تبسيط الإجراءات وسرعة الإبرام.

وحيث بالرغم مما قد يكون لهذه الملاحظات من أهمية من الناحية المسطرية بالأساس، فإن ما تجب الإشارة إليه أن اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية قد تبين لها من خلال التحريات التي قامت بها، ان موضوع ..... بصفة عامة يطرح إشكالات جوهرية بالنسبة لجميع المصالح ..... (التابعة سواء لوزارة .... أو ..... أو .....) ليس فقط من حيث مسطرة وطرق وآجال اقتنائها وإنما كذلك من حيث جودة حكامة تدبيرها.

وقد تبين للجنة الوطنية بشكل ملحوظ من خلال الزيارة التي قامت بها لأحد المراكز ..... واطلاعها عن قرب على كيفيات ومساطر ..... وتدبير مخزونها وتوزيعها واستعمالها أن هذه المؤسسة، التي يسمح لها نظام صفقاتها باللجوء إلى الاقتناء بناء على عقود القانون الخاص، قد حققت نتائج مشجعة سواء من حيث ترشيد النفقات المرتبطة بهذا النوع من الحاجيات أو معالجة الإشكالية المرتبطة بتدبير مخزونها وتفادي انتهاء صلاحية ..... أو ضبط مسارات استعمال المخزون وتحديد المسؤوليات.

وحيث إن مثل هذه النتائج الإيجابية، لا يمكن إلا أن تجعل من التفكير في إمكانية إدراج اقتناء بعض ..... "ضمن لائحة الأعمال التي يمكن أن تكون موضوع عقود أو اتفاقات خاضعة للقانون العادي أمرا مفيدا وذا أهمية لا يمكن نكرانه.

إلا أن اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية، ترى مع ذلك أنه من المستحسن أن يتم، قبل تحديد ..... الممكن إدراجها في اللائحة المشار إليها، إجراء جرد مفصل لجميع ..... التي تطرح بشأنها الصعوبات المشار إليها في طلب السيد .....، وتحديد الإكراهات والصعوبات الخاصة المتعلقة بكل نوع أو صنف منها، لدراسة ما إذا كان بالإمكان معالجتها باعتماد أحد أنواع الصفقات الأخرى – الصفقات القابلة للتجديد، صفقات الإطار أو الصفقات التفاوضية –.

هذا، وحتى إذا ما تبين أن لائحتي الأعمال التي يمكن أن تكون موضوع الصفقات القابلة للتجديد أو صفقات الإطار لا تتيحان بصيغتيهما الحالتين هذه الإمكانية، فإنه إذا تأكد أن صنفا أو أكثر من هذه .... أو المعدات يمكن اقتناؤه عن طريق الصفقات القابلة للتجديد أو صفقات الإطار فإن لا شيء يمنع من دراسة إمكانية إضافتها إلى لائحة الأعمال الممكن أن تكون موضوع هذا النوع من الصفقات أو ذلك حسب الحالات.

وعلاوة على كل ما سبق، فإن اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية ترى أن تجاوز الإكراهات المرتبطة بتوفير وتدبير .....لن يتأتى فقط بمعالجة الإشكالات المرتبطة بالإجراءات المسطرية لاقتنائها، وإنما يقتضي الاقتداء بالتجارب الناجحة على المستويين الوطني والدولي والعمل على إرساء آلية جديدة لتدبير حاجيات ومخزون المصالح .... من ..... وغيرها بما يضمن ديمومتها وحسن توزيعها وترشيد النفقات المرتبطة بها مع الحرص كذلك على إرساء نظام كفيل بتقييم هذه التجربة على المدى القريب.

ثالثا : رأي اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية في استشارة السيد رئيس الحكومة

بناء على ما تم بسطه أعلاه فإن اللجنة الوطنية للطلبيات العمومية، ترى أنه لا مانع، من حيث المبدأ، من إجازة اللجوء إلى عقود أو اتفاقات القانون العادي ل..... اعتبارا لخصوصيتها والإكراهات المرتبطة بها شريطة ما يلي :

- حصر نوعية وطبيعة ..... المعنية بالدقة والوضوح اللازمين؛
- ثبوت أن الغايات المرجوة من وراء اللجوء إلى عقود القانون العادي لا يمكن تحقيقها باعتماد أحد أنواع وطرق إبرام الصفقات العمومية المنصوص عليها في المرسوم رقم 2.12.349 الصادر بتاريخ 20 مارس 2013؛
- إعمال المسطرة واستيفاء الشروط المنصوص عليهما في الفقرة 7 من المادة 4 من مرسوم الصفقات العمومية المشار إليه أعلاه.