

Avis n° 275/04 CM du 23 février 2004
Relatif à la demande de dérogation pour la passation d'un marché négocié de régularisation

Une demande émanant du Ministre des Finances et de la Privatisation a été soumise à l'avis de la Commission des Marchés sollicitant une autorisation pour passer un marché négocié pour un montant de 8.304.000.00 DHS TTC avec le et afin de régulariser la fourniture de prestations complémentaires exécutées hors périmètre du marché initial relatif à la réalisation de la mission de placement de la Régie des, laquelle demande est accompagnée à cet effet d'un projet de décision à soumettre à votre signature.

Il s'agit de prestations supplémentaires qui ont été réalisées par ledit consortium à la demande du département des finances et de la privatisation pour mieux valoriser le placement de la Régie des en introduisant des mesures destinées à améliorer son attractivité du fait du prolongement du monopole qu'elle détient jusqu'à 2008 au lieu du processus du démantèlement du secteur prévu initialement en 2005.

Cette demande a été examinée par ladite Commission dans sa séance du 21 janvier 2004 et a recueilli de sa part l'avis suivant :

Il convient tout d'abord de rappeler qu'en ce qui concerne les opérations d'évaluation, d'étude, de conseil, d'audit, de communication et de placement relatives aux participations et établissements du secteur public à transférer au secteur privé, la réglementation des marchés a été assouplie en la matière afin de permettre au ministre chargé de la privatisation de choisir, par entente directe et sans appel à la concurrence, l'expert ou le prestataire qu'il juge apte à réaliser lesdites opérations, et ce en vertu du décret n° 2.90.403 du 25 rabia I 1411 (16 octobre 1990) relatif aux pouvoirs du ministre chargé de la mise en œuvre des transferts des entreprises publiques au secteur privé, tel qu'il a été modifié et complété par le décret n° 2.98.994 du 27 moharrem 1420 (14 mai 1999).

Dans le cas d'espèce, le département chargé de la privatisation a exécuté des prestations, sans respecter les prescriptions réglementaires imposées en matière d'engagement des dépenses, alors qu'il aurait dû, compte tenu de la souplesse qui lui est accordée, conclure, en temps opportun, un avenant au marché initial ou passer un nouveau contrat

négocié avec le même cocontractant et procéder à son engagement préalable auprès des organes de contrôle avant son exécution.

La situation ainsi créée est le résultat de négligence de la part des services chargés des opérations précitées laquelle situation aurait pu, voire aurait dû, être évitée afin de pallier le recours à des expédients.

La Commission des Marchés, qui a toujours observé une jurisprudence constate en matière de demande de régularisation de marchés exécutés en dehors du cadre réglementaire et qui appelle, à chaque occasion, au respect de l'orthodoxie comptable, considère que de telles négligences ne peuvent être tolérées, surtout que, pour tenir compte de la nature particulière des opérations de privatisation, la réglementation a été spécialement assouplie en la matière.

Par ailleurs il convient de noter que le cocontractant assume lui aussi une part de responsabilité dans cette affaire dans la mesure où il est tenu de réclamer les références du visa du contrôle avant de procéder à l'exécution desdites prestations supplémentaires et ce en vertu des dispositions de l'article 5 quater du décret n° 2.75.839 du 27 hijra 1395 (30 décembre 1975) relatif au contrôle des engagements de dépenses de l'Etat.

En ce qui concerne le projet de décision annexé à la demande du département des Finances et de la Privatisation qui sollicite une autorisation du Premier Ministre pour passer un marché de régularisation selon la procédure négociée avec le susmentionné afin de régulariser la fourniture de prestations complémentaires au marché initial relatif à la réalisation de la mission de placement de la Régie des, exécutées sans engagement préalable, aucune disposition de la réglementation des marchés passés au compte de l'Etat ne prévoit une telle autorisation, et de ce fait, il ne peut être retenu.

En fait, la demande en question revêt plutôt le caractère d'une demande anticipée de décision de passer outre au refus de visa du contrôleur des engagements de dépenses pour faire face à une situation qui ne peut qu'être, à juste titre, rejetée par les organes de contrôle.

Si l'article 14 du décret sur le contrôle des engagements de dépenses de l'Etat permet au Premier Ministre de décider de passer outre au refus du visa du contrôleur des engagements de dépenses, encore faut-il qu'il y ait au préalable une proposition d'engagement ayant reçu un refus de visa, ce qui semble ne pas être le cas dans la situation présente.

En conséquence, il conviendrait que le département de la privatisation passe, au préalable, un contrat avec le même cocontractant, dans la limite du montant des prestations supplémentaires déjà exécutées, qu'il devra soumettre ensuite aux services de contrôle. Ce n'est qu'après le refus de visa opposé par le CED, que le département concerné pourra soumettre à l'appréciation du Premier Ministre une demande tendant à l'application, au cas d'espèce, de la possibilité de passer outre au refus de visa du contrôle prévue par l'article 14 du décret n° 2.75.839 précité, et ce au vu des circonstances et des arguments que ledit département développera pour justifier cette demande de régularisation, notamment du fait du prolongement du monopole que la Régie des détient jusqu'à 2008 au lieu du processus du démantèlement du secteur prévu initialement en 2005.