الجمهورية التونسية

مجلس المنافسة

****

- **الملفّ الإستشاري عدد 172641**
- **الموضوع**: مشروع أمر حكومي يتعلّق بالمصادقة على كرّاس الشروط الإدارية العامّة المنظّم لمهمّات الهندسة المعمارية وأشغال الهندسة العامّة التي يقوم بها أصحاب الخدمات الخاضعون للقانون الخاصّ لإنجاز البنايات المدنية.
- **القطاع**: الخدمات المتعلّقة بالهندسة المعمارية وأشغال الهندسة العامّة.

الرأي عدد 172641
الصادر بتاريخ 19 أكتوبر 2017

إنّ مجلس المنافسة،

بعد إطّلاعه على مكتوب وزير الصناعة والتّجارة المرسّم بكتابة المجلس بتاريخ 01 جوان 2017 والمتضمّن طلب إبداء المجلس لرأيه بخصوص مشروع أمر حكومي يتعلّق بالمصادقة على كرّاس الشروط الإدارية العامّة المنظّم لمهمّات الهندسة المعمارية وأشغال الهندسة العامّة التي يقوم بها أصحاب الخدمات الخاضعون للقانون الخاصّ لإنجاز البنايات المدنية.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار.

وعلى الأمر الحكومي عدد 1148 لسنة 2016 مؤرخ في 19 أوت 2016 المتعلّق بضبط إجراءات وصيغ الاستشارة الوجوبية لمجلس المنافسة حول مشاريع النصوص التشريعية والترتيبية.

وعلى الأمر عدد 477 لسنة 2006 المؤرّخ في 15 فيفري 2006 المتعلّق بضبط التّنظيم الإداري والمالي وسير أعمال مجلس المنافسة.

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء أعضاء الجلسة العامة وفق الصّيغ القانونيّة لجلسة يوم الخميس 17 أكتوبر 2017.

وبعد التأكّد من توفّر النّصاب القانوني.

وبعد الاستماع إلى المقرّر السيّد وليد القاني في تلاوة تقريره الكتابي.

وبعد المداولة استقرّ رأي الجلسة العامة لمجلس المنافسة على ما يلي:

1. تقديم الملفّ

1.1. الإطار العامّ للإستشارة

يتنزّل مشروع الأمر الراهن في إطار ملائمة التشريعات المتعلّقة بالبنايات المدنية مع متطلّبات حسن إنجاز المشاريع وضمان جودتها والرفع من نسق إنجازها من خلال إعادة النّظر في الأمر عدد 71 لسنة 1978 المؤرّخ في 26 جانفي 1978 والمتعلّق بالموافقة على كرّاس الشروط الإدارية العامّة المنظّم لمهمّات الهندسة المعمارية وأشغال الهندسة العامّة التي يقوم بها أصحاب الخدمات الخاضعون للقانون الخاصّ لإنجاز البنايات، والذي لم يعد مواكبا في بعض أجزائه للمتطلّبات الحديثة لإنجاز البنايات المدنية على غرار:

- ✓ متطلّبات تأهيل وتهيئة البنايات المدنية القائمة وتهيئة الأراضي المعدّة لاحتضان البنايات المدنية.
- ✓ إنجاز مشاريع البنايات المدنية طبقا لمواصفات الجودة والإقتصاد في الطاقة مع احترام التكلفة.
- ✓ تحديد مكافآت المهمّات الخاصّة والتي أصبحت ضرورية من ذلك مهمّات الإختبارات والتشخيص للبانيات.
- ✓ مراجعة التكاليف المتعلّقة بمصاريف التنّقل ومصاريف التكليف المؤقت للمصمّمين.

ولمعالجة الإشكاليات والنقائص المطروحة، اقتضى مشروع الأمر إلغاء الأمر عدد 71 لسنة 1978 المؤرّخ في 26 جانفي 1978 وتضمين النّقاط التالية:

✓ إدراج مهمّات جديدة خاصّة بمشاريع البنايات المدنية القائمة من ذلك الرفع الميداني والتشخيص والإختبار.

✓ توضيح وتفصيل مهمّات الدراسات الفنيّة والدراسات المعمارية مع إدراج مهمّات الرسم التمهيدي للهياكل ومهمّتي دراسة المثال التنسيقي والتهيئة الخارجية.

✓ تأهيل مضمون المهمّات المسداة من قبل المصمّمين للأخذ بعين الإعتبار المواصفات الفنيّة الحديثة المتعلّقة بجودة البناء بصفة عامّة وبالجودة الطاقية للمبنى.

✓ مراجعة مبالغ مكافآت المصمّمين وطريقة احتسابها.

✓ مراجعة التكاليف المتعلّقة بمصاريف التنّقل ومصاريف التكليف المؤقت للمصمّمين.

✓ اعتماد مراجعة آلية لكلفة حدود الأطر بزيادة 5% كلّ خمس سنوات وكذلك الشأن بالنسبة للمبالغ الدنيا للأتعاب وأسعار وحدات المهمّات.

2.1. المحتوى المادّي لمشروع كرّاس الشروط الإدارية العامّة

يحتوي مشروع كرّاس الشروط في نسختيه العربية والفرنسية على 37 فصلا، مشفوعا بوثيقة شرح الأسباب تلخّص أهدافه.

3.1. الإطار التشريعي والترتيبي للإستشارة

تخضع الاستشارة الراهنة للإطار التشريعي والترتيبي التالي:

✓ مجلّة المحاسبة العمومية الصادرة بمقتضى القانون عدد 81 لسنة 1973 المؤرّخ في 31 ديسمبر 1973 وعلى جميع النّصوص التي نقّحتها وتمّمتها وخاصّة القانون عدد 53 لسنة 2015 المؤرّخ في 25 ديسمبر 2015 والمتعلّق بقانون المالية لسنة 2016.

✓ القانون عدد 46 لسنة 1974 المؤرّخ في 22 ماي 1974 المتعلّق بتنظيم مهنة المهندس المعماري.

✓ القانون عدد 24 لسنة 1992 المؤرّخ في 9 مارس 1992 المتعلّق بإصدار مجلّة التأمين كما تمّ تنقيحها وإتمامها بالنّصوص اللاّحقة وخاصّة القانون عدد 37 لسنة 2002 المؤرّخ في أوّل أفريل 2002.

✓ القانون عدد 9 لسنة 1994 المؤرّخ في 31 جانفي 1994 المتعلّق بالمسؤولية والمراقبة الفنيّة في ميدان البناء.

✓ القانون عدد 36 لسنة 1994 المؤرّخ في 24 فيفري 1994 المتعلّق بالملكية الأدبية والفنيّة، كما تمّ تنقيحه وإتمامه بالقانون عدد 33 لسنة 2009 المؤرّخ في 23 جوان 2009.

✓ القانون عدد 11 لسنة 2009 المؤرّخ في 15 فيفري 1974 المتعلّق بإصدار مجلّة السلامة والوقاية من أخطار الحريق والانفجار والفزع بالبنايات.

✓ القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار.

✓ المرسوم عدد 12 لسنة 1982 المتعلّق بإحداث عمادة المهندسين كما تمّ تنقيحه بالقانون عدد 41 لسنة 1997 المؤرّخ في 9 جوان 1997.

✓ الأمر عدد 93 لسنة 1974 المؤرّخ في 15 فيفري 1974 المتعلّق بضبط مشمولات وزارة التجهيز والإسكان المنقّح بالأمر عدد 248 لسنة 1992 المؤرّخ في 3 فيفري 1992.

✓ الأمر عدد 1413 لسنة 1988 المؤرّخ في 22 جويلية 1988 المتعلّق بتنظيم وزارة التجهيز والإسكان المنقّح والمتمّم بالأمر عدد 249 لسنة 1992 المؤرّخ في 3 فيفري 1992 والأمر عدد 121 لسنة 2008 المؤرّخ في 16 جانفي 2008.

✓ الأمر عدد 416 لسنة 1995 المؤرّخ في 6 مارس 1995 المتعلّق بضبط مهام المراقب الفنّي وشروط منح المصادقة المنقّح والمتمّم بالأمر عدد 3219 لسنة 2010 المؤرّخ في 13 ديسمبر 2010.

✓ الأمر عدد 1039 لسنة 2014 في 13 مارس 2014 المتعلّق بتنظيم الصفقات العمومية.

✓ الأمر الحكومي عدد 1148 لسنة 2016 المؤرّخ في 19 أوت 2016 المتعلّق بضبط إجراءات وصيغ الإستشارة الوجوبية لمجلس المنافسة حول مشاريع النّصوص التشريعية والترتيبية.

✓ الأمر الرئاسي عدد 107 لسنة 2016 المؤرّخ في 27 أوت 2016 المتعلّق بتسمية رئيس الحكومة وأعضائها.

✓ الأمر الحكومي عدد 967 لسنة 2017 المؤرّخ في 31 جويلية 2017 المتعلّق بتنظيم إنجازات البنايات المدنية.

2. الملاحظات

1.2. الملاحظات العامّة

✓ يتّجه تحيين قائمة الإطّلاعات بتضمينها الأمر الحكومي عدد 967 لسنة 2017 المؤرّخ في 31 جويلية 2017 المتعلّق بتنظيم إنجاز البنايات المدنية.

✓ يتّجه إتمام قائمة الإطّلاعات بالنّصوص التشريعية التالية:

- القانون عدد 11 لسنة 2009 المؤرّخ في 15 فيفري 2009 المتعلّق بإصدار مجلّة السلامة والوقاية من أخطار الحريق والانفجار والفزع بالبنايات.
- القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار.

✓ يتّجه إعادة ترتيب الإطّلاع "وعلى رأي المحكمة الإدارية" وذلك بإدراجه قبل الإطّلاع "وعلى رأي مجلس المنافسة".

✓ يتّجه مزيد العناية بالإختصارات المعتمدة في مشروع كرّاس الشروط من خلال إفرادها بفقرة في الفصل الثاني من مشروع كرّاس الشروط تضبط كلّ مصطلح والمختصر المرادف له .

✓ تواترت بمشروع كرّاس الشروط عبارة "طبق التراتيب الجاري بها العمل"، وتلافيا للغموض الذي يمكن أن تكتنفه هذه العبارة يتّجه التنصيص بدقّة على مراجع النّصوص القانونية والترتيبية المقصودة كلّما اقتضت الحاجة إلى ذلك.

✓ يتّجه إعادة تنظيم الجدولين المنصوص عليهما بالصفحة عدد 31 من مشروع كرّاس الشروط بشكل تصبح نسب الغرامة الموظّفة على الفوارق متناغمة مع كلّ صنف من المهمّات ويسهل بذلك قراءة المعطيات المضمّنة بكلّ جدول.

2.2. الملاحظات الخاصّة

✓ **الفصل 3**

ينصّ الفصل 3 على أنّه:"يقع ضبط المهمّات التي تعهد بها الإدارة إلى المصمّمين بعقود تبرم بين الطرفين. ولا يقع الشروع في أي مهمّة إلاّ بعد المصادقة على العقد موضوع المهمّة". وقد وردت عبارة "عقد" في صيغة مطلقة دون توضيح للإطار الترتيبي المنظّم للعقود المبرمة بين صاحب المنشأ والمصمّمين، خاصّة في ظلّ وجود إشارة في الفصلين 29 و35 واللّذين تضمّنا أنّ مستحقّات المصممّين يتمّ دفعها وفقا للآجال المحدّدة بالأمر المتعلّق بتنظيم الصفقات العمومية وأنّ ملفّ الختم النهائي لكلّ عقد يقع إخضاعه لرأي لجنة مراقبة الصفقات المختصّة أو لجنة الشراءات وذلك طبقا للتراتيب المنظّمة للصفقات العمومية.

هذا وقد تضمّن الفصل الثاني أنّ صاحب المنشأ هو الوزارات والجماعات المحليّة والمؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الإدارية والمنشآت العمومية. والحال أنّ الأمر عدد 1330 لسنة 2007 المؤرّخ في 4 جوان 2007 استثنى من الخضوع قائمة من المنشآت العمومية إلى التراتيب الخاصّة بالصفقات العمومية، بما يجعلها غير خاضعة لأحكام الفصلين 29 و35 الواردين بمشروع كرّاس الشروط الراهن. لذا يتّجه مزيد توضيح الإطار الترتيبي المنظّم للعقود المذكورة في الفصل الثالث، مع تبيان الإستثناءات بصورة صريحة حال وجودها.

✓ **الفصل 30**

تطرّق هذا الفصل إلى مسألة التنبيه على المصمّم لتصحيح الوضعيات الناجمة عن حصول تقاعس في إنجاز الدراسات على غرار تقديم دراسات غير مطابقة للبرنامج أو لمراحل الدراسات التي تمّت المصادقة عليها أو للتراتيب العامّة للبناء أو عدم احترام شروط العقد أو وجود أخطاء أو سهو أو

مبالغات في القياسات وكذلك التقاعس في احترام آجال العقد، وذلك قبل الشروع في تسليط العقوبات المالية المستوجبة في مثل هذه الحالات. غير أنّ الفصل المذكور ترك آجال تصحيح وضعيات التقاعس غير محدّدة وذلك من خلال اعتماد عبارة "في أجل محدّد". لذا، يتّجه مزيد ضبط الآجال المذكورة وتحديدها بشكل دقيق نظرا لانعكاسها المباشر على حسين سير الأشغال المتعلّقة بالبنايات المدنية وضمانا لحقوق المتعاقدين.

وصدر هذا الرأي عن الجلسة العامّة لمجلس المنافسة بتاريخ 19 أكتوبر 2017 برئاسة السيّد رضا بن محمود وعضويّة السيدة والسّادة محمّد العيادي وعمر التونكتي وريم بوزيان والخموسي بوعبيدي ومحمد بن فرج ومعزّ العبيدي وسالم بالسعود وبحضور وكاتبة الجلسة السيدة يمينة الزيتوني.

الرئيس

رضا بن محمود