

# الجريدة الرسمية

٢٠٩٩

الجريدة الرسمية - العدد ٢٤ - ٢٠٢٣/٦/٨

قرار رقم: ٢٠٢٣/٧

رقم المراجعة: ٤/٤ و تاريخ: ٢٠٢٣/٥/١١

المستدعون: النواب السادة: الياس جراده، بولا يعقوبيان، نجاة صليبيا، أسامة سعد، عبد الرحمن البزري، شربل مسعد، ميشال الدويهي، ملحم خلف، سينثيا زرازير، جميل السيد وفؤاد مخزومي.  
موضوع الاستدعاء: ابطال القانون رقم ٢٠٢٣/٣٠٩ تاريخ ٢٠٢٣/٤/١٩ المنشور في العدد ١٧ من الجريدة الرسمية تاريخ ٢٠٢٣/٤/٢٦ (تعديل بعض مواد قانون الشراء العام رقم ٢٤٤ تاريخ ٢٠٢١/٧/١٩).

إن المجلس الدستوري الملتم في مقره يوم الثلاثاء الواقع فيه ٢٠٢٣/٦/٦، برئاسة رئيسه القاضي طنوس مشلب وحضور نائب الرئيس القاضي عمر حمزة والأعضاء القضاة: عوني رمضان، أكرم بعاصيري، البرت سرحان، رياض أبو غيدا، ميشال طرزي، فوزات فرحات، الياس مشرقاني وميراي نجم.

بناء على المادة ١٩ من الدستور،

وبعد الاطلاع على الملف وعلى التقرير،

وبعد التدقيق والمذاكرة،

تبيّن أنّ السادة النواب الواردة أسماؤهم أعلاه قدموا بتاريخ ٢٠٢٣/٥/١١ استدعاء طعن بالقانون رقم ٢٠٢٣/٣٠٩ الصادر في ٢٠٢٣/٤/١٩، والمنشور في العدد ١٧ من الجريدة الرسمية تاريخ ٢٠٢٣/٤/٢٦ (قانون تعديل بعض مواد قانون الشراء العام) سجّل في قلم المجلس برقم ٢٠٢٣/٤، طلبوا فيه قبول مراجعة الطعن شكلاً وأساساً وتعليق مفعول القانون فوراً ومن ثم إصدار القرار النهائي بإبطاله لمخالفته للدستور. وأدّوا في الشكل بأنّ المراجعة مستوفية لجميع الشروط الشكلية، وفي ما يختص بتعليق مفعول القانون، بضرورة اتخاذ القرار به حتى لا تنشأ حقوق مكتسبة للعارضين والمتعاقدين، وفي الأساس بالمخالفات الدستورية التالية:  
١- مخالفة أحكام المادة ٥٧ من الدستور والفقرة (هـ) من مقدمته، لنيله من حق رئيس الجمهورية في طلب إعادة النظر بالقانون.

٢- مخالفة أحكام المادة ١٩ من الدستور لنيله من حق رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء في مراجعة المجلس الدستوري لمراقبة دستورية القانون.



٣- مخالفة مبدأي سنوية الموازنة وشموليتهما وبالتالي المادة ٨٣ من الدستور بتعديل الفقرة (٣) من المادة ١١ من قانون الشراء العام، إضافة إلى انتقاصه من الضمانات المقررة سابقاً ومخالفته لمبدأ المساواة:

أ- لجهة تعديل مدة إرسال الجهة الشارية لخطتها إلى هيئة الشراء العام ومهلة توحيدها مع بقية الخطط لنشرها.

ب- لجهة استثناء القوى العسكرية والأمنية من التقيد بأحكام الفقرة (٣) من المادة ١١ من قانون الشراء العام.

٤- مخالفة مبدأ الحياد بتعديل الفقرة (٣-ج) من المادة ١٩ وإضافة الفقرة ١٠ إليها.

٥- التباس وعدم وضوح الفقرة (١٠) المضافة إلى المادة ١٩ من قانون الشراء العام، لا سيما في ظل أحكام البند ٢ من المادة ١١٤ منه.

٦- مخالفة مبدأ المساواة ومبدأ تكافؤ الفرص ومبدأ المنافسة ذوي القيمة الدستورية بإلغاء عبارة "وذلك في الحالات التي لا يُشكّل فيها هذا التعاقد منافسة غير متكافئة للقطاع الخاص" من الفقرة (٥) من المادة ٤٦ من القانون رقم ٢٠٢١/٢٤٤.

٧- إنقاص وإضعاف الضمانات المقررة سابقاً في تشكيل لجان التكريم والاستلام وذلك:

- بتعديله الفقرة ١٤ من المادة ٧٦،

- بإلغائه الفقرتين ٢ و٣ من المادة ١٠٠،

- بإلغائه الفقرتين (١) و(٢) من المادة ١٠١ وإضافته فقرة إليها.

٨- بوجوب إبطال ما يراه المجلس عفوياً، لاسيما في ما يتعلق بإجراءات التصويت ومدى مراعاة إقراره لمبدأ وضوح المناقشات ومبدأ السيادة الشعبية.

وتبين أنه بتاريخ ٢٠٢٣/٥/١٨، صدر قرار بتعليق مفعول القانون المطعون فيه، كما جرى ضم صورة عن محاضر مناقشته في اللجان النيابية وفي الهيئة العامة إلى الملف.

بناءً عليه

The image shows several handwritten signatures and stamps. At the top right, there is a stamp that reads "مجلس الوزراء" (Council of Ministers) and "رئيس المجلس" (President of the Council). Below it, there are several signatures in black ink, some of which are crossed out with a large 'X'. The signatures appear to be of various officials, including the President of the Council of Ministers and members of the Council.

**أولاً- في الشكل:**

حيث إن مراجعة الطعن وردت ضمن المهلة القانونية، وهي موقعة من أحد عشر نائباً ومستوفية لسانر الشروط الشكلية، الأمر الذي يقتضي معه قبولها شكلاً.

**ثانياً- في الأساس:**

حيث إن القانون المطعون فيه صدر في ظل الشعور الحاصل في مركز رئاسة الجمهورية منذ ٢٠٢٢/١٠/٣١ وحكومة تصريف أعمال، بسبب اعتبارها مستقبلة عند بدء ولاية مجلس النواب عملاً بأحكام البند (هـ) من الفقرة الأولى من المادة ٦٩ من الدستور، أي قبل عدة أشهر من تاريخ الشعور المشار إليه، وبعد تعذر انتخاب رئيس جديد رغم عقد إحدى عشرة جلسة للانتخاب،

وحيث يقتضي التطرق الى مدى دستورية القانون المطعون فيه سنداً للأسباب المدلى بها ولما يرى هذا المجلس إثارته فعواً في ضوء الواقع الموصوف أعلاه لأن رقابة المجلس الدستوري لا تقتصر فقط على ما أثير في الطعن إنما تمتد، بمجرد تسجيل الطعن ووضع يده عليه، الى كل ما يشوب القانون من مخالفات دستورية ليرتب عليها النتائج، دون أن يكون مقيداً بالأسباب التي استند اليها الطاعنون أو بحرفية مطالبهم.

**- في السببين الأول والثاني: مخالفة القانون المطعون فيه لأحكام المادة ٥٧ من الدستور والفقرة (هـ) من مقدمته إضافة الى مخالفته للمادة ١٩ منه:**

حيث إن الجهة المستدعية تدلي تحت السبب الأول بأن القانون المطعون فيه أقر من قبل مجلس النواب خلال فترة الشعور في سدة رئاسة الجمهورية الممتدة منذ تاريخ ٢٠٢٢/١٠/٣١ ولغاية تاريخه، ما يجعله مخالفاً لأحكام المادة ٥٧ من الدستور، على اعتبار أن إقراره وإصداره بالشكل الذي صدر فيه إبان فترة الشعور الرئاسي يعطل حق رئيس الجمهورية المحفوظ في تلك المادة بطلب إعادة النظر في القانون وهو ما يخالف أيضاً مبدأ الفصل بين السلطات وتعاونها وتوازنها المنصوص عليه في الفقرة (هـ) من مقدمة الدستور، إذ أن التشريع بغياب رئيس الجمهورية يكون فاقداً لحلقة دستورية أساسية في آلية التشريع، وينسف مبدأ الفصل بين السلطات وتوازنها وتعاونها المكثس في الفقرة (هـ) من مقدمة الدستور، ويُعدّ تعدياً من سلطة دستورية على أخرى،

وحيث إن الجهة المستدعية تتلي تحت السبب الثاني أن القانون المطعون فيه جرى إقراره وإصداره في ظل حكومة اعتبرت مستقلة منذ بدء ولاية مجلس النواب الحالي عملاً بالفقرة "هـ" من البند (١) من المادة ٦٩ من الدستور، وفي ظل الشغور الحاصل في سدة رئاسة الجمهورية، وإنه واستناداً إلى اجتهاد المجلس الدستوري في قراره رقم ٢٠٠٥/١، فإن إقرار وإصدار القانون المطعون فيه في فترة الشغور الرئاسي وكذلك ضمن فترة اعتبار الحكومة مستقلة، ليس من شأنه فقط حرمان وإستبعاد رئيس الحكومة المستقبل من حق الطعن بهذا القانون أمام المجلس الدستوري وإنما من شأنه أيضاً حرمان وإستبعاد رئيس الجمهورية من هذا الحق المحفوظ له أيضاً في المادة ١٩ من الدستور، فتنقي بذلك - على قلتها - حالتان من حالات ممارسة المجلس الدستوري لاختصاصه المكّرس دستورياً بمراقبة دستورية القوانين، وهو ما يفتح كوة في النص التشريعي المذكور يشل منها إليه عيب عدم الدستورية إذ يُصبح هذا النص التشريعي بمنأى عن كل مراجعة لإبطاله بقرار من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الوزراء لا سيما أن مهلة الطعن بالقانون المذكور قد تنتهي قبل انتقال حق الطعن إلى الخلف، ما يستوجب إبطال القانون المطعون فيه لمخالفته المادة ١٩ من الدستور أيضاً،

وحيث إن الجدل حول جواز التشريع في كنف الشغور الرئاسي منطلقة المادة ٧٥ من الدستور التالي

نصها:

إن المجلس الملتمس لانتخاب رئيس الجمهورية يعتبر هيئة انتخابية لا هيئة اشتراعية ويترتب عليه الشروع حالاً في انتخاب رئيس الدولة دون مناقشة أو أي عمل آخر،

وحيث يقتضي معرفة ما إذا كان تفسير هذا النص يوجب اقتصار عمل مجلس النواب، خلال فترة شغور مركز رئاسة الجمهورية على انتخاب الرئيس الجديد حصراً، ولو طالقت فترة الشغور، أم أن باستطاعته القيام بالأعمال الأخرى الداخلة ضمن اختصاصه وتحديداً التشريع،

وحيث إن النصوص الدستورية والقانونية على السواء تكون متممة لبعضها البعض دون أي تناقض فيما بينها، ويجب ان تفسر في هذا الاتجاه، وبشكل يؤدي إلى إعمالها كلها وليس إلى تعطيل بعضها البعض الآخر،

وحيث إن المادة ٧٥ جاءت مكتملة للمادتين ٧٣ و٧٤ من الدستور التي توجب الأولى منهما على المجلس النيابي، إذا لم يدع للاجتماع لانتخاب رئيس للجمهورية قبل موعد انتهاء الولاية بشهر على الأقل وشهرين على الأكثر، أن يجتمع حكماً في اليوم العاشر الذي يسبق ذلك الموعد، وتوجب الثانية على المجلس

أيضاً، في حال خلو سدة الرئاسة لأي سبب كان ان يجتمع فوراً، أي ان بإمكانه لا بل من واجبه الاجتماع، لو كان ذلك خارج الدورات العادية التي يحق له فيها التشريع،

وحيث إنه لو كانت نية المشرع الدستوري حصر عمل المجلس النيابي، في فترة الشغور الرئاسي، بانتخاب الرئيس بدون أي عمل آخر، لاستعمل عبارات أمرة في هذا الاتجاه، كما ذهب إليه في كثير من النصوص، أو لنص على ذلك صراحة كاعتماد عبارة "عند خلو سدة الرئاسة يصبح مجلس النواب هيئة ناخبة ولا يحق له القيام بأي عمل آخر قبل انتخاب رئيس الجمهورية"،

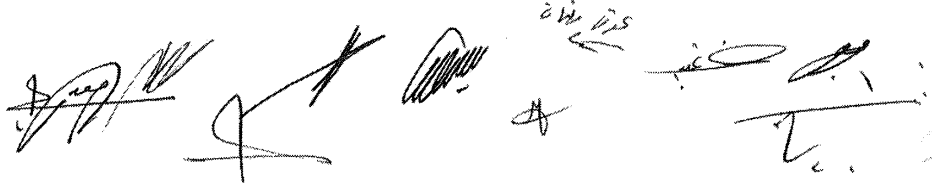
وحيث إن الغاية من المادة ٧٥ هي إعطاء الأولوية لانتخاب رئيس للجمهورية وحث المجلس على الإسراع في هذا الانتخاب ومنعه من القيام بأي عمل آخر أو مناقشة في الجلسة المختصة للانتخاب، أما الشؤون العامة الأخرى الداخلة في اختصاص مجلس النواب، فيمكن عرضها في جلسات أخرى لطرحها ومناقشتها واخذ القرارات بشأنها،

« En fait, il est inadmissible que les chambres ne puissent pendant la durée de la vacance, recevoir et voter des propositions. Il peut y avoir là des crises graves exigeant le vote de mesures législatives d'une extrême urgence, or l'on ne saurait admettre que les pouvoirs soient en quelque sorte désarmés. »

Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, tome IV, 2<sup>ème</sup> éd., p. 565.

وحيث إنه لا يمكن القول إنه يتمتع على المجلس النيابي، خلال فترة الشغور الرئاسي، أن يعقد جلسات أخرى للقيام بالأعمال التي تدخل ضمن اختصاصه لأن الذهاب في هذا المنحى يؤدي الى حصر كل شؤون البلاد بيد الحكومة ويطلق يدها في تسييرها دون أية رقابة مع ما قد يحتمله ذلك من إساءة استعمال السلطة، وهذا ما يخل بشكل كامل بالتوازن بين السلطات المنصوص على الفصل بينها وتوازنها وتعاونها في الفقرة "هـ" من مقدمة الدستور، ويوقف عجلة التشريع في أمور الناس اليومية والضرورية والملحة في كثير من الأحيان، ويلحق الضرر بمصلحة البلاد العليا خاصة عندما تطول فترة الشغور الرئاسي،

وحيث إنه إذا كانت شؤون المواطنين توجب التشريع في ظل الشغور الرئاسي مع وجود حكومة كاملة الصلاحيات، فإنه من باب أولى القيام بذلك الواجب في ظل حكومة تصريف أعمال وإلا انتفتت الغاية من الفقرة ٣ من المادة ٦٩ من الدستور التالي نصها:

كثيراً ما  


« عند استقالة الحكومة او اعتبارها مستقيلة، يصبح مجلس النواب حكماً في دورة انعقاد استثنائية حتى تأليف حكومة جديدة ونيلها الثقة ».

وحيث إن المجلس النيابي في دورة الانعقاد الحكمي هذه يكون من حقّه مبدئياً، ويهدف تأمين سير المرفق العام، التشريع في مختلف المواضيع لعدم وجود أي قيد صريح أو ضمني على صلاحيته بخلاف ما هو الحال في الدورات الاستثنائية التي تتعدّد بناء على مرسوم يصدره رئيس الجمهورية بالاتفاق مع رئيس الحكومة يحدد فيه برنامج عملها تطبيقاً لأحكام المادة ٣٣ من الدستور،

وحيث إن القول بغير ما تقدّم يؤدي الى شلل في السلطات وتعطيل المرافق العامة، في حين أن استقلال السلطات عن بعضها يوجب عليها ان تستمر في ممارسة صلاحياتها الدستورية، بقدر ما تسمح لها الظروف السياسية، وإذا كانت السلطة التنفيذية في حالة من الشلل (بسبب خلل الرئاسة وتصريف الاعمال بالمعنى الضيق)، فلا تولّف هذه الحالة ولا يجوز ان تولّف عائناً أو عذراً، لكي تسير السلطة التشريعية على منوالها،

(يراجع ادمون رياط، "المجلس في ظل حكومة مستقيلة"، مجلة الحياة النيابية، المجلد ٧٨، صفحة ١٨٥).

وحيث إنّه نظراً لكون الأمور لا تسري على طبيعتها في فترة الشغور الرئاسي، ونظراً لأهمية موقع رئاسة الجمهورية في الهيكلية الدستورية، كونه رئيساً للدولة، ورمزاً لوحدتها، والساهر على احترام الدستور، ما يجعل دور رئيس الجمهورية محورياً وأساسياً لأنه يصون وحدة الدولة وهيبتها وشرعيتها، ويحافظ على انتظام دور السلطات العامة ومؤسساتها، فإنّه يقتضي الاسراع في انتخاب الرئيس وعدم استسهال التشريع في مرحلة الشغور،

يراجع قرار المجلس الدستوري رقم ٢٠٢٣/٦ تاريخ ٢٠٢٣/٥/٣٠.

وحيث إنّه تبعاً للنتيجة التي تمّ التوصل اليها، وهي جواز التشريع في ظل أحكام المادة ٧٥ من الدستور، فلا يكون ثمة مخالفة للفقرة (هـ) من مقدّمة الدستور وللمادتين ١٩ و٥٧ منه، ما يوجب ردّ كل ما أدلي به لهذه الناحية.

دورة رئاسية

- في السبب الثالث: مخالفة تعديل الفقرة (٣) من المادة ١١ من قانون الشراء العام رقم ٢٠٢١/٢٤٤، بمقتضى القانون المطعون فيه، لمبدأي سنوية وشمول الموازنة وبالتالي مخالفته لأحكام المادة ٨٣ من الدستور، إضافة إلى انتقاصه من الضمانات المقررة سابقاً ومخالفته لمفهوم الاستثناء وبالتالي لمبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليه في الفقرة (ج) من مقممة الدستور:

حيث إن القانون المطعون فيه عدل الفقرة (٣) من المادة ١١ من قانون الشراء العام رقم ٢٠٢١/٢٤٤ (وضع خطط الشراء العام) لتصبح كما يلي: «تُرسل الجهة الشارعية خططها المكتملة إلى هيئة الشراء العام في مهلة شهرين من بدء السنة المالية. تعتمد هيئة الشراء العام إلى توحيد الخطط في خطة شراء سنوية موحدة ونشرها خلال ٣٠ يوم عمل. تستثنى القوى الأمنية والعسكرية من التقيد بأحكام هذه الفقرة».

وحيث إن الفقرة (٣) المذكورة كانت تنص قَبْلَ تعديلها بمقتضى القانون المطعون فيه على ما يلي: «تُرسل الجهة الشارعية خططها المكتملة إلى هيئة الشراء العام في مهلة عشرة أيام عمل من تاريخ إقرار الموازنة. تعتمد هيئة الشراء العام إلى توحيد الخطط في خطة شراء سنوية موحدة ونشرها خلال ١٠/ عشرة أيام عمل».

وحيث إن الجهة المستدعية تدلي بأن التعديل لناحية المهل يؤدي إلى تقديم الخطة الموحدة بعد ثلاثة أشهر من بداية السنة المالية وتخرج عمليات الشراء الحاصلة خلال تلك الفترة عن مضمون الموازنة، ما يشكل مخالفة لمبدأي السنوية والشمولية المنصوص عليهما في المادة ٨٣ من الدستور،

وحيث إنها تدلي أيضاً بأن التعديل لناحية استثناء القوى العسكرية والأمنية دون أي مبرر يشكل مخالفة لمبدأ المساواة المنصوص عليه في الفقرة (ج) من مقممة الدستور وفي المادة ٧ منه،

وحيث إنّه يقتضي معرفة ما إذا كان القانون المطعون فيه وفقاً لما أدلت به الجهة المستدعية، بتعديله الفقرة (٣) من المادة ١١ على الشكل الوارد أعلاه، قد خالف المادة ٨٣ من الدستور وبالتالي مبدأي سنوية الموازنة وشموليتهما ذوي القيمة الدستورية والمنبثقين منها، بجعل مهلة إرسال الجهة الشارعية لخططها المكتملة إلى هيئة الشراء العام شهرين من بدء السنة المالية بدلاً من عشرة أيام عمل من تاريخ إقرار الموازنة، وتعميده مهلة توحيد ونشر الخطط في خطة شراء سنوية من قَبْلَ هيئة الشراء العام إلى ٣٠ يوم عمل بعدما كانت ١٠ أيام عمل، هذا من جهة، وما إذا كان خالف مبدأ المساواة المنصوص عليه في الفقرة (ج) من مقممة الدستور والمادة ٧ منه، باستثناءه القوى العسكرية والأمنية من التقيد بأحكام هذه الفقرة، من جهة أخرى:

أ- جهة تعديل مهلة إرسال الجهة الشارعية لخططها إلى هيئة الشراء العام ومهلة توحيدها مع بقية الخطط ونشرها:

حيث إن المادة ٨٣ من الدستور تنص على أنه: «كل سنة في بدء عقد تشريع الأول تقدم الحكومة لمجلس النواب موازنة شاملة نفقات الدولة ويدخلها عن السنة القادمة ويُقرَّر على الموازنة بنبدأ بنبدأ»  
وحيث إن المجلس الدستوري استخلص من تلك المادة المبادئ الدستورية التي ترعى إعداد الموازنة ومضمونها وهي السنوية والوحدة والشمولية والشروع،  
يُراجَع:

- قرار المجلس الدستوري رقم ٢٠٠٢/٣، تاريخ ٢٠٠٢/٧/١٥، طلب إبطال القانون رقم ٤٣٠ تاريخ ٢٠٠٢/٦/٦ (إنشاء حساب لإدارة وخدمة وتخفيض الدين العام وحسابات أخرى لعمليات التسديد).

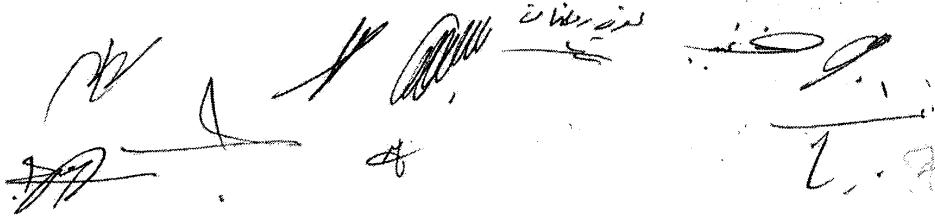
وحيث إن المجلس الدستوري قضى بأن «الدستور رتب مبدأ سنوية الموازنة بمبدأ الشمول الذي يُعني تضمين الموازنة جميع نفقات الدولة وجميع مداخيلها عن السنة القادمة»،  
يُراجَع:

- قرار المجلس الدستوري رقم ٢٠١٧/٥، تاريخ ٢٠١٧/٩/٢٢، طلب إبطال القانون رقم ٤٥ تاريخ ٢٠١٧/٨/٢١ (استحداث بعض المواد القانونية الضريبية).  
- قرار المجلس الدستوري رقم ٢٠٢٣/١، تاريخ ٢٠٢٣/١/٥، طلب إبطال القانون النافذ حكماً رقم ١٠ تاريخ ٢٠٢٢/١١/١٥ (قانون الموازنة العامة للعام ٢٠٢٢).

وحيث إن قانون المحاسبة العمومية ينص في المادة ٧ منه على أنه «توضع الموازنة لسنة مالية تبدأ في أول كانون الثاني وتنتهي في ٣١ كانون الأول»، وفي المادة ١٣ منه على أنه «بضع كل وزير قبل نهاية شهر أيار من السنة مشروفاً بنفقات وزارته عن السنة التالية، ويرسله إلى وزير المالية مشفوفاً بالمستندات والإحصاءات والإيضاحات اللازمة لتبرير كل اعتماد من الاعتمادات المطلوبة، وذلك وفقاً لأصول يحددها وزير المالية»، كما أن المادة ١٧ من القانون عينه تنص على أن «يقدم وزير المالية مشروع الموازنة إلى مجلس الوزراء قبل أول أيلول مشفوفاً بتقرير يحل فيه الاعتمادات المطلوبة، والفروقات الهامة بين أرقام المشروع وبين أرقام موازنة السنة الجارية»،

وحيث إن القول بأن المادة ١١ فقرة (٣) من القانون رقم ٢٠٢١/٢٤٤ قِيلَ تعديلها كانت تراعي أحكام ومبادئ الموازنة العامة يقع في غير محلّه، باعتبار أن المهل المنصوص عليها في المادة ١١ المذكورة لم تكن متوافقة أصلاً مع مهل قانون المحاسبة العمومية الموماً إليها أنفاً، فضلاً عن أن تاريخ إقرار الموازنة قد يأتي متأخراً بعد بدء السنة المالية التي يوضع لأجلها عندما تطبق القاعدة الاثني عشرية،

وزير نفقات





وحيث إنه يتبين من الفقرة (٢) من المادة ١١ الألف ذكرها أنها فرضت على الجهة الشارية «تحديد احتياجاتها وتحضير خططها السنوية عن العام المقبل تزامناً مع إعداد نققاتها العامة بما يتوافق مع الاعتمادات المطلوبة في مشروع موازنتها» ،

وحيث إنه، بالنظر للترابط الوثيق بين الفقرتين (٢) و(٣) من المادة ١١، يقتضي ربطهما ببعض وتفسير أحكام الفقرة (٣) على ضوء أحكام الفقرة (٢) التي سبقتها، والتي تنص بشكل صريح لا يقبل التأويل على أنه على الجهة الشارية «تحضير خططها السنوية عن العام المقبل»، ما يعني أن الفقرة (٣) من المادة ١١ الألف الذكر، سواء لناحية إرسال الخطة المعدة من الجهات الشارية الى هيئة الشراء العام، أم لناحية توحيد الخطط من قبل هيئة الشراء العام ونشرها، إنما عنت «الخطة السنوية عن العام المقبل»، أي أن تلك الخطط توضع للسنة المالية التي تلي السنة المالية التي يتم خلالها إرسال الخطط وتوحيدها ونشرها وليس للسنة المالية الجارية،

وحيث إن القانون المطعون فيه بتعديله الفقرة (٣) من المادة ١١ السالفة الذكر لجهة جعله مدة إرسال خطط الشراء العام شهرين بعد بداية السنة المالية ومن ثم إعطاء هيئة الشراء العام مدة ٣٠ يوم عمل بعد ذلك لتوحيدها ونشرها في خطة شراء عام موحدة، بما يبلغ مجموعه ثلاثة أشهر بعد بداية السنة المالية، - أي في مهلة أقصاها ٣١ آذار من السنة المالية الجارية- ، يكون قد أعطى الجهات الشارية كما وهيئة الشراء متسعاً من الوقت لتحضير الخطط وتوحيدها بما لا يتعارض مع مبدأي سنوية الموازنة وشموليتها، طالما أن هذه الخطط توضع للسنة المقبلة،

وحيث تكون الفقرة (٣) من المادة ١١ المطعون فيها غير مخالفة للمادة ٨٣ من الدستور، ما يستوجب ردّ السبب المدلى به لهذه الجهة.

ب- لجهة استثناء القوى العسكرية والأمنية من التقيّد بأحكام الفقرة (٣) من المادة ١١ من قانون الشراء العام رقم ٢٤٤ / ٢٠٢١:

حيث إنه يقتضي تحت هذا السبب معرفة ما إذا كان استثناء القوى العسكرية والأمنية من التقيّد بأحكام الفقرة (٣) من المادة ١١ من قانون الشراء العام رقم ٢٤٤ / ٢٠٢١ مخالفاً للدستور، ويخرق مبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليه في الفقرة (ج) من مقّمة الدستور والمادة ٧ منه، هذا المبدأ الذي تدلي الجهة الطاعنة بأنه ينسحب أيضاً على الأشخاص المعنويين في القانونين العام والخاص،

وحيث إنه يقتضي، من أجل البحث في هذا السبب، إعمال مبدأ التفسير الشمولي للنصوص القانونية الذي استقر عليه اجتهاد المجلس الدستوري، والذي يقضي بتفسير النصوص بهدف تطبيقها تطبيقاً متافهماً ومتألفاً فيما بينها دون أي تعطيل أو استبعاد أو اجتزاء لأي منها،  
قرار المجلس الدستوري رقم ٢٠٠١/٤ تاريخ ٢٠٠١/٩/٢٩، (طلب ابطال القانون رقم ٣٥٩ تاريخ ١٦ آب ٢٠٠١ والمتعلق بتعديل بعض مواد قانون اصول المحاكمات الجزائية)، والقرار رقم ٢٠٢١/٥ تاريخ ٢٠٢١/٨/١٢ (القانون رقم ٢٤٤ (قانون الشراء العام) الصادر في ٢٠٢١/٧/١٩).

وحيث إن البند (٣) المعدل من المادة الثانية من قانون الشراء العام شمل «الأجهزة الأمنية والعسكرية والمؤسسات والإدارات والوحدات التابعة لها» في عداد الجهات الشارية وسلطات التعاقد التي يطبق عليها هذا القانون أسوة بالدولة وإداراتها، ومؤسساتها العامة، والهيئات الإدارية المستقلة، والمحاكم التي لديها موازنات خاصة بها، والهيئات، والمجالس، والصناديق، والبلديات واتحاداتها، والبعثات الدبلوماسية في الخارج، والهيئات الناظمة، والشركات التي تملك فيها الدولة وتعمل في بيئة احتكارية، والمرافق العامة التي تديرها شركات خاصة لصالح الدولة، وأي شخص من أشخاص القانون العام ينفق مالياً عاماً»، وذلك وفقاً لمبدأ الشمولية والشفافية الذي اعتمده القانون أساساً له، خلافاً لما كان يعمل به سابقاً في الدولة اللبنانية، ما كان يفسح في المجال أمام الاستسبابية والفساد (كما ورد في الأسباب الموجبة لقانون الشراء العام رقم ٢٠٢١/٢٤٤).

وحيث إن المادة ١١ السالف ذكرها، والتي ترضى «وضع خطط الشراء العام»، نصت في الفقرة الأولى منها على أنه: «سُتنتهي من أحكام هذه المادة عمليات الشراء التي تُسَمَّى بالسرية والمتعلقة بالأمن والدفاع الوطني بحسب الفقرة الرابعة من المادة ٤٦»، علماً أن المادة ٤٦ المحال إليها ترضى شروط الاتفاق الرضائي، وقد نصت في فقرتها الرابعة المذكورة على ما يلي:

«يجوز للجهة الشارية أن تقوم بالشراء بواسطة اتفاق رضائي، وفقاً لأحكام البند السابع من هذا الفصل، في الظروف الاستثنائية التالية: عند شراء لوازم أو خدمات أو عند تنفيذ أشغال تستوجب المحافظة على طبيعتها السري من أجل مقتضيات الأمن أو الدفاع الوطني، وذلك وفقاً لقرار يُتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح الوزير المختص الذي يُحدّد الصفة السرية للشراء وأسباب التعاقد الرضائي»،  
وحيث إن المادة ٢٦ - فقرة (٢) من قانون الشراء العام استنتجت أيضاً العقود التي تُسَمَّى بالسرية والمتعلقة بالأمن والدفاع الوطني من موجب نشر الاعلان بإرساء الالتزام، فنصت على ما يلي:

«لا تُطبّق الفقرة ١ على تلتزم العقود التي تقل قيمتها عن السقف المالي المحدّد في شروط استخدام طريقة الشراء بالفاكتور. إلا أن على الجهة الشارية أن تُنشر، مرة في السنة على الأقل، إعلاناً جامعاً لكل

The image shows several handwritten signatures and stamps. On the right, there is a large signature that appears to be 'عبد الرحمن' (Abd al-Rahman). Below it, there is a stamp that says 'مجلس الوزراء' (Council of Ministers). To the left of this, there are several other signatures, some of which are more stylized and less legible. The overall appearance is that of an official document with multiple signatures and a stamp.

ما أرسى من عقود من هذا القبيل، كما لا تُطبق الفقرة (١) على تزييم العقود التي تتسم بالسرية والمتعلقة بالأمن والدفاع الوطني بحسب الفقرة ٤ من المادة ٤٦»،

وحيث إنه يفتقر مما تقدم أن المشتري أحاط بالعقود التي تتسم بالسرية والمتعلقة بالأمن والدفاع الوطني بنظام خاص (un régime dérogatoire)، كما يبين أيضاً أنه لم يكن بنية المشتري استثناء القوى الأمنية والعسكرية من تطبيق أحكام قانون الشراء العام في ما يختص بالعقود الأخرى التي لا تتسم بطابع السرية وغير المتعلقة بالأمن والدفاع الوطني، لا سيما وأنه قد شمل الأجهزة الأمنية والعسكرية (والمؤسسات والإدارات والوحدات التابعة لها) في عداد الجهات الشارعية في المادة ٢ من قانون الشراء العام، وذلك عملاً بمبدأي الشمولية والشفافية المعتمدين في هذا القانون والمنبثقين بدورهما من مبدأ المنافسة الحرة الذي أقر له المجلس الدستوري القيمة الدستورية، والذي يرمي إلى تأمين "مصلحة المواطن سواء من حيث كلفة الخدمة أو نوعيتها"، كما جاء في قراره رقم ٤/٢٠٠٠ تاريخ ٢٢/٦/٢٠٠٠،

وحيث إن استثناء القوى الأمنية والعسكرية من موجب ارسال خطتها السنوية إلى هيئة الشراء العام لا يتألف مع سائر أحكام القانون، كما أنه يتعارض مع المبادئ التي أرساها قانون الشراء العام في مادته الأولى والمتمثلة بالشمولية والمنافسة والشفافية، علماً أن لمبدأ المنافسة الحرة في المشتريات العامة القيمة الدستورية، وحيث إنه يعود للمجلس الدستوري أن يحصن القانون المطعون فيه بتحفظات تفسيرية Réserves d'interprétation يتعين التقيد بها في مراحل تطبيقه وتنفيذه، إذ من المسلم به في اجتهاد هذا المجلس أنه يعود له، في الحالات التي يرد فيها الطعن ويقضي بدستورية القانون المطعون فيه، أن يفسره على النحو الذي يجعله أكثر اتساقاً مع أحكام الدستور،

وحيث إن المجلس الدستوري يرى، استناداً إلى اختصاصه التفسيري، أن الاستثناء الوارد في الفقرة (٢) من المادة ١١ إنما يفرض ويجب أن يطبق بصورة الزامية كي يتوافق مع المبادئ الدستورية ولا يتعارض مع سائر أحكام قانون الشراء العام، وفق التحفظ التفسيري الإلزامي الآتي: «سُتثنى القوى الأمنية والعسكرية من التقيد بأحكام هذه الفقرة في ما يتعلق بالعقود التي تتسم بالسرية والمتعلقة بالأمن والدفاع الوطني»، وحيث إنه سنداً لهذا التحفظ التفسيري، لا يكون استثناء القوى الأمنية والعسكرية المحصور بالعقود ذات الطابع الخاص المشار إليها أنفاً مخالفاً لمبدأ المساواة، ما يستوجب رد السبب المدلى به لهذه الجهة.

- في السببين الرابع والخامس: مخالفة الفقرة (٣ - ج) من المادة ١٩ المعدلة من قانون الشراء العام رقم ٢٠٢١/٢٤٤ والفقرة (١٠) المضافة لمبدأ الحياد ذي القيمة الدستورية، كما والتباس الفقرة (١٠) المضافة وعدم وضوحها:

حيث إن القانون المطعون فيه عدل الفقرة (٣-ج) من المادة ١٩ من قانون الشراء العام رقم ٢٠٢١/٢٤٤ لتصبح كما يلي: «المعايير والإجراءات التي تُستخدم للتأكد من مؤهلات العارضين، وفقاً للمادة ٧ من هذا القانون، تكون هذه المعايير خاضعة لموافقة هيئة الشراء العام المسبقة»،

وحيث إن القانون المطعون فيه أضاف إلى المادة ١٩ أياها، الفقرة (١٠) التالي نصها: «١٠- تضع هيئة الشراء العام بالاشتراك مع الجهات المعنية معايير التصنيف للصفقات المتشابهة وتصدرها بقرار تنظيمي»، وحيث إن الجهة المستدعية تدلي تحت السبب الرابع بأن إخضاع المعايير التي تستخدم للتأكد من مؤهلات العارضين لموافقة هيئة الشراء العام المسبقة، كما أن إيلائها صلاحية وضع معايير التصنيف للصفقات المتشابهة والتي تُصدرها بقرار تنظيمي، في حين أن للهيئة حق الاعتراض على أي إجراء أو قرار صريح أو ضمني تتخذه أو تعتمد أو تُطبقه أي من الجهات المعنية بالشراء في المرحلة السابقة لنفاذ العقد عملاً بأحكام المادة ١٠٣ بند (١) من القانون اياه، يتعارض مع مبدأ الحياد ذي القيمة الدستورية،

وحيث إن الجهة المستدعية تدلي تحت السبب الخامس أن الفقرة (١٠) المضافة إلى المادة ١٩ مستوجبة الإبطال لالتباسها وغموضها وعدم وضوحها بصورة مُفرطة مُبذدة لمعناها، إذ أنها، بنصها على آلية معايير التصنيف للصفقات المتشابهة، تتعارض تعارضاً تاماً مع الفقرات الأخرى في المادة عينها ومع أحكام المادة ١١٤ بند (٢) من قانون الشراء العام رقم ٢٠٢١/٢٤٤ التي ألغت نظام التصنيف واستبدلته بنظام التأهيل المُسبق، ما قد يُتيح تطبيقها بصورة اعتباطية واستثنائية بطرق ملتوية، فضلاً عن أنها جاءت غامضة ومُلتبسة لناحية عدم تحديدها مفهوم "الجهات المعنية" الوارد فيها، وهي عبارة عامة تُفسح المجال أيضاً أمام التطبيق الاعتباطي والاستثنائي بطرق ملتوية،

وحيث إنه يقتضي البحث في هذين السببين معاً نظراً لوحدة موضوعهما، ما يوجب أولاً تحديد طبيعة هيئة الشراء العام ووظائفها ومهامها،

حيث يتبين أن قانون الشراء العام عرّف «هيئة الشراء العام» في المادة ٧٤ منه على أنها «هيئة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية وبالاستقلال المالي والإداري، كما لها الصفة والمصلحة القانونية للطعون بشأن القرارات المرتبطة بعملية الشراء وفقاً لأحكام الفصل السابع من هذا القانون. تشمل صلاحيات الهيئة جميع الجهات الشارية وفقاً للتعريف المحدد لها بموجب قانون الشراء العام». وقد حدّدت المادة ٧٦ من القانون

عينه مهامها فنصت على أنها «عنى الهيئة بتنظيم الشراء العام والإشراف عليه ومراقبته وتطوير إجراءاته ونظمه وأدائه كما تُعنى بالتنسيق بين مختلف الجهات الشارية وتقديم المساندة الفنية والإرشاد لها».

وحيث يتبين إذاً أن قانون الشراء العام أوجد هيئة إدارية مستقلة (المعروف عنها في الفرنسي بالـ *autorité administrative indépendante*)، وقد أحاطها بضمانات الاستقلالية العضوية والوظيفية، فجعلها تتمتع بالشخصية المعنوية وبالاستقلال الإداري والمالي، كما أنها لا تخضع لأي سلطة رئاسية تسلسلية أو لسلطة وصاية، على أن تبقى قراراتها مستوجبة التعليل وخاضعة لطرق الطعن القضائية، كما أنها خاضعة لرقابة ديوان المحاسبة المؤخرة ورقابة التفتيش المركزي ومجلس الخدمة المدنية،

وحيث إنه وعلى سبيل القياس، فقد أعطت المادة العاشرة من القانون رقم ٢٠٢١/٢٤٤ هيئة الشراء العام الصلاحية بأن تضع "بموجب قرار تنظيمي شرعة لقواعد السلوك والأخلاق المهنية والمواطنة الصالحة الخاصة بعمليات الشراء العام تُطبق على كافة العاملين في الجهات الشارية وعلى المتعاقدين معها، على أن تتضمن هذه الشرعة على سبيل المثال لا الحصر المعايير المنصوص عليها في هذا القانون خاصة أحكام النزاهة والشفافية ومنع تضارب المصالح إضافة إلى قواعد الحكم الرشيد والحياد والإنصاف والمعرفة والكفاءة. كما يجب أن تُلخظ التدابير التنظيمية الواجبة التطبيق على العاملين والإجراءات المثبتة للتحقق من الكفاءة وحسن السلوكية ووجوب كشف المخالفات"،

وحيث إن هيئة الشراء العام أعطيت صلاحية الموافقة المسبقة في العديد من الحالات، وهي تهدف إلى منع حصول الخطأ في مرحلة ما قبل الاعلان عن المشتريات العمومية. ومنها صلاحية الموافقة المسبقة على المناقصة على مرحلتين قبل الشروع بها، وفقاً للفقرة (٢) من المادة (٤٣) من قانون الشراء العام. حيث ورد ما حرقته: "في جميع الأحوال على الجهة الشارية أن تحصل على الموافقة المسبقة لهيئة الشراء العام لاستخدام المناقصة على مرحلتين ...".

وحيث إن المشتري عزز الدور الرقابي للهيئة المنصوص عليه في المادة ٧٦ من قانون الشراء العام، فنص في الفقرة (٢) من المادة (٣٣) على ما يلي: "لا يجوز اعتبار الملتزم ناكلاً إلا بموجب قرار معلن يصدر عن سلطة التعاقد بناءً على موافقة هيئة الشراء العام" أي أن اعتبار الملتزم ناكلاً يتوقف على موافقة هيئة الشراء العام المسبقة. وإن قانون الشراء العام قد أعطى هيئة الشراء صلاحية الموافقات المسبقة في بعض الحالات، ولم تعتبر هذه النصوص في حينها متعارضة مع مبدأ الحياد ولا للدور الناظم لهيئة الشراء العام ولحقها بالطعن في القرارات والإجراءات المتعلقة بمسار الشراء العام (المادة ٧٧ الفقرة ٨)،

توقيع  
٢

وحيث إن حق التقاضي يعطى في معظم الحالات للهيئات الادارية التي تتمتع بالشخصية المعنوية وبالاستقلال المالي والإداري، ومنها هيئة الشراء العام، التي لها بمقتضى الفقرة ٢ من المادة ٧٤ من القانون رقم ٢٠٢١/٢٤٤ الصفة والمصلحة للطعن بالقرارات المرتبطة بعمليات الشراء العام، وهو حق مطلق نابع من استقلاليتها الادارية والوظيفية،

وحيث إن هذا الأمر ليس من شأنه أن يحول دون قيام الهيئة بدورها التنظيمي والرقابي، وهذا الأمر لا يتعارض مع موجب الحياد ضمن حدود مهامها القانونية، ولا يمس بحقها بالطعن بالقرارات المتعلقة بالشراء العام، إذ أن مبدأ الحياد يتعلق بعمل الهيئات القضائية وشبه القضائية المرتبط بوظائف التحقيق والحكم. وليس لهيئة الشراء العام هذه الصفة، إذ هي هيئة إدارية مستقلة تُعنى بتنظيم الشراء العام ومراقبته والإشراف عليه، وحيث إنه لا ينتج تضارب مصالح عن قيام هيئة الشراء العام بمهامها الادارية والرقابية والتنظيمية المنصوص عليها في المادة ٧٦ من قانون الشراء العام. فهي ليست طرفاً في التعاقدات التي تجري، لأن هدفها الاساسي يتمثل في حماية المال العام،

وحيث إنه في ما يتعلق بالفقرة (١٠) المضافة إلى المادة ١٩، والتي تنص على أنه "تضع هيئة الشراء العام بالاشتراك مع الجهات المعنية معايير التصنيف للصفقات المتشابهة وتصدرها بقرار تنظيمي"، إذ أن معايير التصنيف للصفقات المتشابهة لا تتعلق بإدارة معينة أو بعملية شراء محددة بل هي معايير عامة تتعلق بعمليات شراء متكررة وقد تكون مشتركة بين مختلف الإدارات أو البعض منها، ما يدخل وضع تلك المعايير في صلب مهام هيئة الشراء العام التنظيمية،

وحيث إنه لجهة ما ورد من غموض والنباس في الفقرة (١٠) المذكورة، فإن المجلس لا يرى في هذه الفقرة ما يتعارض مع سائر مواد قانون الشراء العام ولا في عبارة "الجهات المعنية" إذ أن تحديد تلك الجهات يتم وفقاً لطبيعة الصفقات المتشابهة موضوع تلك المعايير،

وحيث إنه سنداً لكل ما تقدم يقتضي رد هذا السبب.

- في السبب السادس: مخالفة الفقرة (٥) المعدلة من المادة ٤٦ من قانون الشراء العام مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص والمنافسة، وأحكام الفقرة (و) من مقدمة الدستور:

حيث إن الفقرة (٥) من المادة ٤٦ من قانون الشراء العام رقم ٢٠٢١/٢٤٤، قبل تعديلها بموجب القانون المطعون فيه، كانت تجيز للجهة الشارية أن تقوم بالشراء بواسطة اتفاق رضائي بصورة استثنائية: «٥- عند التعاقد مع أشخاص القانون العام كالمؤسسات العامة والبلديات أو المنظمات الدولية، وذلك في الحالات التي لا يشكّل فيها هذا التعاقد منافسة غير متكافئة للقطاع الخاص»، وقد ألغى القانون المطعون فيه من الفقرة (٥) المذكورة النص التالي: «وذلك في الحالات التي لا يشكّل فيها هذا التعاقد منافسة غير متكافئة للقطاع الخاص».

وحيث إن الجهة المستدعية تدلي تحت هذا السبب بأن القانون المطعون فيه بالغائه من الفقرة (٥) من المادة ٤٦ من قانون الشراء العام النص التالي: «وذلك في الحالات التي لا يشكّل فيها هذا التعاقد منافسة غير متكافئة للقطاع الخاص»، يكون قد ألغى الفيد المنصوص عليه للسماح للجهة الشارية أن تقوم بالشراء بواسطة اتفاق رضائي مع بعض أشخاص القانون العام بصورة استثنائية، علماً أنّ المشتري رعى من المبادئ والأهداف الواردة في المادة الأولى من قانون الشراء العام ومن فرضه اعتماد المناقصة العمومية كمبدأ في عمليات الشراء العام وتشديده على السعي إلى زيادة التنافس حتى مع اعتماد الطرُق الأخرى بمقتضى المادة ٤٢ من قانون الشراء العام كما من خلال سائر أحكامه، إلى مراعاة مبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليه في الفقرة (ج) من مقبلة الدستور والمادة ٧ منه ومبدأ المنافسة المتمتع بالقيمة الدستورية بحسب اجتهاد المجلس الدستوري في قراره رقم ٢٠٠٠/٤ تاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٢، وكذلك مبدأ تكافؤ الفرص الذي يُمثّل نتيجة طبيعية لمبدأ المساواة، فبات هناك ما يُعرف بمبدأ المساواة أمام المشتريات العامة على ما أقرّه المجلس الدستوري الفرنسي،

وحيث إن قانون الشراء العام رقم ٢٠٢١/٢٤٤ يركّز إلى مبادئ نص عليها في مادته الأولى جاعلاً إيّاها من الانتظام القانوني العام، وهي تطبيق الإجراءات التنافسية كقاعدة عامة (الفقرة ١)، وإتاحة فرص متكافئة دون تمييز للمشاركة في الشراء العام (الفقرة ٢)، وتوفير معاملة عادلة ومتساوية وشفافة ومسؤولة لجميع المعارضين والملتزمين (الفقرة ٣)، وعلنية الإجراءات ونزاهتها ومهنتيتها بشكل يفقّل الرقابة والمحاسبة (الفقرة ٤)، وتشجيع التنمية الاقتصادية المحلية والعمالة الوطنية والإنتاج الوطني على أساس القيمة الفضلى من إنفاق المال العام دون الإخلال بالفعالية (الفقرة ٥)، وخضوع عمليات الشراء إلى قواعد الحوكمة الرشيدة وأخذها بالاعتبار مقتضيات التنمية المستدامة (الفقرة ٦)،

وحيث إنّ المادة ٤٢ من القانون عينه فرضت إجراء الشراء العام بصورة أساسية بواسطة المناقصة العمومية، وأوجبت على الجهة الشارية في حال تعدد اعتماد المناقصة العمومية لعدم توفّر شروطها واختيار طريقة أخرى، أن تُصدر قراراً صريحاً ومعلّلاً مع بيان الأسباب والظروف التي استندت إليها في تبرير استخدام تلك الطريقة وأن تسعى إلى زيادة التنافس إلى أقصى حدّ ممكن،

وحيث إن الفقرة (٥) من المادة ٤٦ المذكورة تناولت فئتين متفاوتتين من حيث طبيعتهما وهما أشخاص الحق العام وأشخاص الحق الخاص، وأنّ النص الملغى والوارد في الفقرة الخامسة من المادة ٤٦ المتعلقة بحالات التعاقد بالتراضي، والتي تجيز التعاقد مع أشخاص القانون العام كالمؤسسات العامة والبلديات او المنظمات الدولية الحكومية، هي بحد ذاتها استثناء على مبدأ الشراء التنافسي، يبرره طبيعة المتعاقدين من ادارات ومؤسسات تابعة للقطاع العام او منظمات دولية، وأن التعاقد فيما بينها لا يهدف اصلاً الى تحقيق الربح وإنما الى تسيير المرافق العامة بما يحقق الصالح العام. علماً أنّ الأمر المبحوث فيه يدخل في إطار سياسات الشراء العام التي تقترحها هيئة الشراء العام على مجلس الوزراء وفقاً لأحكام الفقرة الاولى من المادة ٧٦ من قانون الشراء العام،

وحيث إنّ التعاقد بين وزارتين مثلاً هو تعاقد داخل الشخص المعنوي العام الواحد وهو الدولة وهو عبارة عن اتفاقيات داخلية in house أقرب الى الاشغال بالأمانة، ولا علاقة له بالمنافسة مع القطاع الخاص. اما التعاقد بين شخصين عموميين مستقلين مثل وزارة ومؤسسة عامة فهو غالباً ما يخضع لأحكام القانون الخاص مثل عقود الهاتف والكهرباء،

وحيث إنّ المادة (٤٦) فقرة (٥) من قانون الشراء العام لا تعطي القطاع العام أفضلية على القطاع الخاص بشكل مطلق، طالما أنّ العمليات المستثناة تراعي مبدأ تخصص الادارات العامة، علماً أنّه يعود للمشروع تنظيم ظروف التنافس بين القطاعين العام والخاص، ضمن إطار سياسات الشراء العام التي تقترحها هيئة الشراء العام على مجلس الوزراء وفقاً لأحكام الفقرة الاولى من المادة (٧٦) من قانون الشراء العام. فضلاً عن أن النص المطعون فيه، لا يخالف البتة أي مبدأ ذي قيمة دستورية وهو يتعلق حصراً باختصاص مجلس النواب ضمن حق ملاءمة التشريع المعطى له، اعتبر مجلس الدستوري اللبثاني في هذا السياق أنه يعود للدولة وحدها ان ترسم حدود اختصاصها وتحديد دورها في الشأنين الاقتصادي والاجتماعي ودور القطاع الخاص. (قرار المجلس الدستوري رقم ٢٠٠/٤ تاريخ ٢٢-٠٦-٢٠٠٠، طلب ابطال القانون رقم ٢٢٨ تاريخ ٣١-٠٥-٢٠٠٠ والمتعلق بتنظيم عمليات الخصخصة)،

وحيث إنه، وفقاً لما تقدم، يقتضي رد السبب المدلى به لهذه الجهة.

- في السبب السابع: إنقاص القانون المطعون فيه الضمانات المقررة سابقاً في تشكيل لجان التلزم

والاستلام:



حيث إن القانون المطعون فيه استُبدل نص الفقرة (١٤) من المادة ٧٦ من قانون الشراء العام رقم ٢٠٢١/٢٤٤، بالنص التالي: «التحقق من مؤهلات أعضاء لجان التنظيم والاستلام لدى الجهات الشارية وتضمنين تقاريرها، عند الاقتضاء، مدى مطابقتها هذه المؤهلات لشروط الخبرة والاختصاص المطلوبة»، وحيث إن الفقرة (١٤) المذكورة قُبل تعديلها بالقانون المطعون فيه كانت تنص على أن تتولى هيئة الشراء العام: «حفظ وتحديث لوائح لجان التنظيم والاستلام والتحقق من مؤهلات الأعضاء المقترحين لعضوية لجان التنظيم من قبل الجهات الشارية وبالتنسيق مع الجهات الرقابية المعنية، على أن تشير هيئة الشراء العام في تقاريرها إلى مدى مطابقتها هذه المؤهلات لشروط الخبرة والاختصاص المطلوبة وتبلغ الجهة المعنية والجهات الرقابية في حال وجود أي خلل أو شبهة»، وحيث إن القانون المطعون فيه ألغى الفقرتين (٢) و (٣) من المادة ١٠٠ من قانون الشراء العام رقم ٢٠٢١/٢٤٤، التالي نصهما:

٢- «قبل شهر تشرين الأول من كل سنة، تقترح الجهة الشارية لائحة بأسماء موظفين من إدارتها من الفئة الثالثة على الأقل ممن لديهم خبرة مثبتة في مجال الشراء العام و/أو من بين المشرّبين عليه أصولاً وفقاً لأحكام هذا القانون، ويقوم بإرسال هذه اللائحة إلى هيئة الشراء العام. بعدئذ، تعمد هذه الهيئة، وقبل نهاية شهر تشرين الثاني من العام نفسه، إلى توحيد اللوائح بلائحة موحدة ترسلها إلى هيئة التفتيش المركزي وديوان المحاسبة والهيئة العليا للتأديب للتقصي عن الأسماء المقترحة وبيان المخالفات المنسوبة إليهم أو العقوبات المقررة بحقهم، في حال وجودها. تُنقح الهيئة اللائحة النهائية وتشطب منها أسماء الملاحظين والمعاقبين وتضع هذه اللائحة بتصريف الجهات الشارية في قاعدة البيانات الخاصة على المنصة الإلكترونية لديها. لا تكون لائحة الأسماء علنية للعموم. وفي حال تبينت حاجة إلى إدخال أسماء جديدة، تعمد الجهة الشارية إلى إبلاغ هيئة الشراء العام بذلك على أن يتم إضافة الأسماء إلى اللائحة الموحدة بحسب الآلية المفصلة في هذه الفقرة.

٣- تُشكّل الجهة الشارية لجنة أو لجان التنظيم لديها، عند تنفيذ خططها السنوية للسنة المقبلة، من اللائحة الموحدة الموضوعة من قبل هيئة الشراء العام، على أن يكون أحد الأعضاء على الأقل في كل لجنة من خارج موظفي الجهة الشارية.»

وحيث إن القانون المطعون فيه ألغى كذلك الفقرتين (١) و (٢) من المادة ١٠١ من القانون نفسه، التالي نصهما:



وحيث يتبين من الأسباب الموجبة للقانون المطعون فيه أنّ سبب إلغاء الفقرات المشار إليها واستبدالها بالنصوص المطعون فيها مرده إلى أنّ الشروط التي كانت تفرضها هذه المادة كانت تؤدي إلى عدم إمكانية إجراء عملية التلزم وبالتالي إلى تعطيل عمليات الشراء بالنسبة للجهات التي لا يتوافر لديها عدد كافٍ من موظفي الفئة الثالثة، وهذه الجهات تشمل أغلبية المؤسسات العامة الصغيرة والأغلبية الكبرى من البلديات وبعض الإدارات العامة والجهات الشارية الأخرى "مما يعرقل سير عملها"،

وحيث يتبين أنّه تعدّر على الجهات الشارية التقيد بالشروط السابقة التي كانت فرضتها الفقرات الملغاة بموجب القانون المطعون فيه، ما أدى إلى عرقلة سير المرفق العام، حيث لم تتمكن تلك الجهات من وضع أحكام قانون الشراء العام موضع التنفيذ خاصة لجهة إجراء صفقات تنافسية، بسبب عدم تمكنها من تشكيل لجان التلزم والاستلام. وهذا ما حدا بالمشرع، عملاً بمبدأ فاعلية قانون الشراء العام - وهو أحد المبادئ التي يرتكز عليها أيضاً قانون الشراء العام - إلى تعديل تلك النصوص للمرة الأولى بموجب المادة ١١٩ من قانون موازنة العام ٢٠٢٢، إلا أن المجلس الدستوري أبطلها باعتبارها من فريسان الموازنة بموجب القرار رقم ٢٠٢٣/١، وحيث إنّ المشرع، بإلغائه الشروط التي استحال على معظم الجهات الشارية تطبيقها، واستبدالها بشروط قابلة للتطبيق تحت إشراف هيئة الشراء العام، يكون وفقّ بذلك بين مقتضيات سير العمل في المرفق العام ذي القيمة الدستورية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى حافظ على حدّ أدنى من الضمانات بأبقائه عملية تأليف لجان التلزم والاستلام تحت رقابة هيئة الشراء العام وفقاً لأسس تضعها هذه الأخيرة،

وحيث إنّه يعود للمشرع، وفقاً لمبدأ ملاءمة التشريع، أن يحدّد طرق وآليات الرقابة بالطريقة التي يراها مناسبة، وبالتالي إنّ إعطاء صلاحية رقابية لهذه الهيئة أو تلك أو حجبها عنها، يعود حصراً للسلطة التشريعية بشرط عدم مخالفة نص دستوري أو مبادئ دستورية، علماً أن كل ما يصدر عن هيئة الشراء العام من قرارات يبقى خاضعاً للطعن أمام المراجع القضائية المختصة عند تجاوز حد السلطة،

وحيث إنّ تعديل الفقرة (١٤) من المادة ٧٦ وإلغاء الفقرتين (٢) و(٣) من المادة ١٠٠ والفقرتين (١) و(٢) من المادة ١٠١ من قانون الشراء العام رقم ٢٠٢١/٢٤٤ وإضافة فقرة إلى هذه المادة، تكون جميعها مطابقة للدستور، ما يستوجب رد هذا السبب.

لهذه الأسباب،

يقرّر:

أولاً- في الشكل:

قبول المراجعة لورودها ضمن المهلة القانونية واستيفائها لسانن الشروط الشكلية.

ثانياً- في الأساس:

- ١- رد المراجعة في جميع الأسباب التي بنيت عليها.
- ٢- تحصين الفقرة (٣) من المادة ١١ المعدلة من قانون الشراء العام بالتحفظ التفسيري الإلزامي الآتي: «تستثنى القوى الأمنية والعسكرية من التقيّد بأحكام هذه الفقرة في ما يتعلّق بالعقود التي تتسم بالسرية والمتعلّقة بالأمن والدفاع الوطني».
- ٣- إبلاغ هذا القرار من المراجع المختصة ونشره في الجريدة الرسمية.

قراراً صدر في ٢٠٢٣/٦/٦

الأعضاء

فوزات فرحات	اللياس مشرقاني	ميراي نجم
		
أكرم بلعاصيري	البركس سرحان	ميشال طرزي
		
الرئيس	نائب الرئيس	أمين السر
طنوس مشلب	عمر حمزه	عوني رمضان
		