الجمهوريّة التّونسيّة الحمد لله

مجلس المنافسة

الجلسة العامّة

القطاع: التّجهيز: الطّرقات السيّارة

الرّأي عدد 152586

الصّادر عن مجلس المنافسة

بتاريخ 25 فيفري 2016

إنّ مجلس المنافسة،

بعد الإطّلاع على مكتوب مصالح مستشار القانون والتّشريع عدد 2015/648 المؤرّخ في 23 ديسمبر 2015 والمرسّم بكتابة المجلس بنفس التّاريخ تحت عدد 152586، والمتضمّن طلب رأي المجلس في شأن مشروع أمر يتعلّق بالمصادقة على عقد وكرّاس شروط لزمة بناء واستغلال وصيانة الطّريق السيّارة أ1 صفاقس–قابس وتوابعها لفائدة شركة تونس للطّرقات السيّارة واسترداد الملك المستلزم.

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

وعلى الأمر عدد 370 لسنة 2006 المؤرّخ في 3 فيفري 2006 والمتعلّق بضبط إجراءات وصيغ الاستشارة الوجوبيّة لمجلس المنافسة حول مشاريع النّصوص الترتيبيّة،

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

وبعد الإطّلاع على ما يفيد استدعاء أعضاء المجلس وفق الصّيغ القانونيّة لجلسة يوم الخميس 25 فيفري 2016،

وبعد التأكّد من توفّر النّصاب القانوني،

وبعد الإستماع إلى المقرّرة السيّدة جميلة الخبثاني في تلاوة تقريرها الكتابي،

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

I- تقديم الملف:

√ – الإطار العام للإستشارة:

يندرج مشروع الأمر في إطار تطبيق أحكام الفصل 34 من القانون عدد 17 لسنة 1986 المؤرّخ في 7 مارس 1986 والمتعلّق بتحوير التّشريع الخاصّ بملك الدّولة العمومي للطّرقات وينصّ الفصل 34 على أنّه: " يمكن أن يعهد بمقتضى لزمة إلى شركة ذات إقتصاد مختلط تساهم الدّولة في رأس مالها بصفة مباشرة أو غير مباشرة ببناء واستغلال وصيانة طريق سيّارة. وفي هذه الحالة تقع المصادقة على إتّفاقيّة اللّزمة وكرّاس الشّروط بمقتضى **أمر**. ويمكن للدّولة التّخلّي لفائدة المنتفع باللّزمة عن قبض معلوم المرور طوال مدّة اللّزمة".

√ – الإطار التّشريعي والتّرتيبي:

– القانون عدد 17 لسنة 1986 المؤرّخ في 7 مارس 1986 المتعلّق بتحوير التّشريع الخاصّ بملك الدّولة العمومي للطّرقات.

– القانون عدد 71 لسنة 1999 المؤرّخ في 26 جويلية 1999 المتعلّق بإصدار مجلّة الطّرقات كما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنّصوص اللاّحقة.

– الأمر عدد 654 لسنة 1987 المؤرّخ في 20 أفريل 1987 المتعلّق بضبط صيغ وشروط لزمة إشغال ملك الدّولة العمومي للطّرقات.

√ – المحتوى المادّي لمشروع الأمر:

يحتوي مشروع الأمر موضوع الإستشارة على فصلين ملحق به عقد لزمة بناء واستغلال وصيانة الطّريق السيّارة أ1 صفاقس قابس وتوابعها واسترداد الملك المستلزم وكرّاس شروط.

II – الطّرقات السيّارة:

تندرج الطّرقات السيّارة ضمن ملك الدّولة العمومي للطّرقات ويعهد التصرّف فيها إلى وزارة التّجهيز والإسكان والتّهيئة التّرابيّة وذلك وفقا لما نصّ عليه الفصل الأوّل من الأمر عدد 93 لسنة 1974 المؤرّخ في 15 فيفري 1974 والمتعلّق بضبط مشمولات وزارة التّجهيز كما تمّ إتمامه بالأمر عدد 248 لسنة 1992 المؤرّخ في 3 فيفري 1992 والذي إقتضى أنّ وزارة التّجهيز مكلّفة بالسّهر على صيانة وتعصير وتنمية شبكة الطّرقات.

وقد خوّل الفصل 34 من القانون عدد 17 لسنة 1986 سابق الذّكر أن يعهد بمقتضى لزمة إلى شركة ذات إقتصاد مختلط تساهم الدّولة في رأس مالها بصفة مباشرة أو غير مباشرة ببناء واستغلال وصيانة طريق سيّارة.

وقد قامت الدّولة باختيار وتكليف شركة تونس للطّرقات السيّارة، وهي المنشأة العموميّة الوحيدة التي تتوفّر بها كامل الشّروط المنصوص عليها سابقا، لإنجاز الطّريق السيّارة التي تربط بين صفاقس وقابس.

وهي نفس الشّركة التي عهدت إليها الدّولة إنجاز مشروع بناء واستغلال وصيانة الطّريق السيّارة التي تربط بين كلّ من مساكن والجمّ والجمّ وصفاقس بمقتضى كلّ من الأمر عدد 1073 لسنة 2004 المؤرّخ في 13 ماي 2004 والمتعلّق

بالمصادقة على إتّفاقيّة إسناد لزمة بناء وإستغلال وصيانة الطّريق السيّارة "أ1" مساكن/الجمّ وتوابعها لفائدة شركة تونس الطّرقات السيّارة وإسترداد الملك المستلزم والأمر عدد 1074 لسنة 2004 المؤرّخ في 13 ماي 2004 والمتعلّق بالمصادقة على إتّفاقيّة إسناد لزمة بناء وإستغلال وصيانة الطّريق السيّارة "أ1" الجمّ/صفاقس وتوابعها لفائدة شركة تونس الطّرقات السيّارة وإسترداد الملك المستلزم.

كما عهدت الدّولة إلى هذه الشّركة بالإضافة إلى البناء والاستغلال والصّيانة إقامة المنشآت والأجهزة والتّجهيزات الملحقة بها الضّروريّة للاستغلال المباشر وخدمة مستعملي الطّريق السيّارة.

وتخوّل مقتضيات التّشريع الخاصّ بملك الدّولة العمومي للطّرقات إمكانيّة إخضاع السّائق أو المالك لكلّ عربة تمرّ عن طريق سيّارة إلى دفع معلوم مرور باستثناء عربات القوّة العامّة والحماية المدنيّة وسيّارات الإسعاف أثناء العمل والتي تستغلّ إشارات مميّزة.

وتجدر الإشارة إلى أنّ إخضاع المرور بطريق سيّارة إلى معلوم تبقى إمكانيّة متاحة للدّولة وليست عمليّة إجباريّة، ضرورة أنّ الطّبيعة الإجباريّة مستمدّة من الضّرورة الميدانيّة للقيام بصفة دوريّة بعمليّات صيانة الطّريق والمحافظة عليها والوفاء بالإلتزامات الماليّة النّاتجة عن أشغال بنائها.

وتختلف اللّزمة المتعلّقة ببناء واستغلال وصيانة طريق سيّارة عن اللّزمة المتعلّقة بإشغال الملك العمومي للطّرقات والتي أدرجت ضمن أحكام الفصل 27 من القانون المتعلّق بتحوير التّشريع الخاصّ بالملك العمومي للطّرقات الذي جاء به أنّه: "يمكن إشغال الملك العمومي عن طريق اللّزمة وتضبط كيفيّة هذه اللّزمة وشروطها بأمر."

وبالرّجوع إلى الأمر التّطبيقي عدد 654 لسنة 1987 المؤرّخ في 20 أفريل 1987 المتعلّق بضبط صيغ وشروط لزمة إشغال ملك الدّولة العمومي للطّرقات

يتبيّن أنّ الفصل الأوّل منه ينصّ على أنّه :" يمكن أن تمنح رخصة إشغال في صيغة لزمة إذا ما اقتضت الحاجة بناء منشآت فوق ملك الدّولة العمومي للطّرقات أو تحته. واللّزمة في هذه الحالة هي عقد إداري، مكتوب ترخّص الدّولة بموجبه للعارض أن يشغل ملك الدّولة العمومي للطّرقات لمدّة معيّنة مقابل معلوم يدفع قصد تركيز منشآت لازمة لإنجاز مرفق عمومي".

وتخضع اللّزمة المتعلّقة بالتّرخيص في إشغال الملك العمومي للطّرقات قصد بناء وتركيز منشآت فوق الملك العمومي للطّرقات أو تحته كتوابعها، تطبيقا لمقتضيات الفصل الخامس من الأمر سابق الذّكر إلى مصادقة وزير التّجهيز والإسكان بعد أخذ رأي لجنة استشاريّة قوميّة أو جهويّة حسب الحالة. ويصادق الوزير على اتّفاقيّة اللّزمة وعلى كرّاس شروط فنيّة تضبط فيه صيغ تنفيذ الأشغال.

ويمكن أن تمنح لزمة إشغال ملك الدّولة العمومي للطِّرقات لمدّة أقصاها ثلاثون سنة قابلة للتّجديد ضمنيا.

III– الملاحظات:

تثير استشارة الحال الملاحظات العامّة والملاحظات الخاصّة التّالية:

الملاحظات العامّة:

* خلافا لما ورد بوثيقة شرح الأسباب من أنّ مشروع الأمر المعروض للإستشارة جاء كتطبيق لمقتضيات الفصل 34 من القانون عدد 17 لسنة 1986 المؤرّخ في 7 مارس 1986 المتعلّق بتحوير التّشريع الخاصّ بملك الدّولة العمومي للطّرقات فإنّه يحتوي أيضا على مقتضيات تتعلّق بإشغال ملك الدّولة العمومي للطّرقات والتي تختلف عن الأولى من حيث نظامها القانوني وهو ما يقترح معه إفراد كلّ جانب باتّفاقيّة لزمة مستقلّة.

* ورد ضمن اطّلاعات مشروع الأمر القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرّخ في 29 جويلية 1991 المتعلّق بالمنافسة والأسعار والحال أنّه تمّ إلغاؤه يقترح تعويضه

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

* وردت بكرّاس الشّروط الملحق بمشروع الأمر المعروض للإستشارة عبارات التّشريع والقوانين والتّراتيب العامّة والخاصّة الجاري بها العمل في العديد من الميادين دون تحديدها. وقد استقرّ عمل المجلس على ضرورة الإفصاح عن المراجع التّشريعيّة والتّرتيبيّة الخاصّة والعامّة التي يستند إليها عمل الإدارة لما في الإغفال عن ذلك من حجب للإطار التشريعي والتّرتيبي عن المتعاملين مع الإدارة ومن تقليص لحظوظ إعمال المنافسة.

الملاحظات الخاصّة المتعلّقة بكرّاس الشّروط:

*** الفصلين 24 و27:**

جاء بالفقرة الأولى من الفصل 24 من كرّاس الشّروط وتطبيقا للفصل 33 من القانون عدد 17 المؤرّخ في 7 مارس 1986 المتعلّق بتحوير التّشريع الخاصّ بالملك العمومي للطّرقات أنّه:" يرخّص لصاحب اللّزمة استخلاص معلوم مرور مقابل استعمال الطّريق السيّارة أ1 صفاقس قابس وتضبط المعاليم المستوجبة باعتبار الأداء على القيمة المضافة بمقتضى أمر".

وقد نصّت الفقرة الأخيرة من الفصل 27 من كرّاس الشّروط على أنّ "التّخفيضات في معاليم الاستخلاص يقع ضبطها من قبل الوزير المكلّف بالتّجهيز وشركة تونس الطّرقات السيّارة"، وهو ما يتعارض مع الفصل 33 سابق الذّكر لذا يقترح إقرار تلك التّخفيضات بأمر باقتراح من صاحب اللّزمة.

وصدر هذا الرّأي عن الجلسة العامّة لمجلس المنافسة بتاريخ 25 فيفري 2016 برئاسة السيّد الحبيب جاء بالله وعضويّة السيّدات والسّادة لطفي

الشّعلالي وسلوى بن والي وعماد الدّرويش وماجدة بن جعفر وشكري المامغلي ومحمّد بن فرج والهادي بن مراد وأمّن كتابة الجلسة السيّد نبيل السماتي.

الرئيس