الجمهورية التّونسية **الحمد لله**

مجلس المنافسة

الجلسـة العامّـة

*****الملف الإستشاري *****

عـدد 182707

الموضوع : حول إصدار قائمة خبراء في المساحة

القطاع : مهنة خبير في المساحة .

الرّأي عدد 182707

الصّادر عن مجلس المنافسة

بتاريخ 07 فيفري 2019

إنّ مجلس المنافسة،

بعد الاطّلاع على المطلب المقدّم من قبل الأستاذة نجلاء الجربي نيابة عن عمادة المهندسين بتاريخ 14 ديسمبر 2018 والمسجّل بكتابة المجلس تحت عدد 182707 و المتضمّن طلب إبداء الرّأي حول مسألة إصدار قائمة الخبراء في المساحة لسنة 2018 من قبل السيّد وزير التّجهيز و الإسكان.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرّخ في 15 سبتمبر 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار وخاصّة الفصل 11 منه.

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 العامّة الإستشاريّة وفق الصّيغ القانونيّة لجلسة يوم الخميس 7 فيفري 2019.

وبعد التأكّد من توفّر النّصاب القانوني.

وبعد الاستماع إلى المقرّر السيّد ذياب الغانمي في تلاوة تقريره الكتابي .

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

أولا– تقديم الملف الاستشاري :

1– الإطار العام للاستشارة :

يندرج الملف الاستشاري المعروض على أنظار مجلس المنافسة مبدئيّا في إطار الإستشارة حول المسائل التي لها علاقة بالمنافسة طبقا لمقتضيات الفصل 11 من القانون عدد 36 لسنة 2015 المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار الذي ينصّ على أنّه "يمكن للمنظّمات المهنيّة والنقابيّة و هيئات المستهلكين القائمة بصفة قانونيّة و غرف الصّناعة و التّجارة استشارة مجلس المنافسة في المسائل التي لها علاقة بالمنافسة في القطاعات الرّاجعة إليها بالنظر ... ".

2– أهمّ المسائل المطروحة ضمن الاستشارة :

تضمّن مطلب عمادة المهندسين العديد من المسائل تتعلّق بإصدار قائمة الخبراء في المساحة لسنة 2018 من قبل السيّد وزير التجهيز و الإسكان والتّهيئة التّرابيّة من أهمّها :

- ✓ عدم إعلام العمادة من قبل الوزارة بالقائمة.
- ✓ إسناد رخصة ممارسة نشاط بمقابل لموظّفين متقاعدين تمّ تضمينهم بالقائمة.
- ✓ تقديم العمادة لمطلب إداري عبّرت فيه عن رفضها لما جاء بمحضر مداولات الجلسة المتعلّقة بمراجعة و تحيين قائمة الخبراء في المساحة و المنعقدة بتاريخ 28 ديسمبر 2017
- ✓ تقديم العمادة لمطلب لمراجعة القائمة بتاريخ 23 ماي 2018 و عدم تلقّيها أيّ ردّ.
- ✓ اعتبار العمادة أنّ قائمة الخبراء موضوع الطلب الاستشاري لها أثر مباشر على الوضعيّة القانونيّة للمنخرطين في صلب عمادة المهندسين بما في ذلك من مسّ من حقوقهم و حرّياتهم الأساسيّة المتمثّلة في التّساوي في الحقوق و في الحظوظ في فرص العمل و المنافسة الشّريفة و التّي أضحت مهدّدة بالانتهاك منذ صدور القائمة المطعون فيها.

و تعتبر العمادة أنه يتّجه مراجعة القائمة المعنيّة لما تضمّنته من إخلالات قانونيّة أهمّها :

- ✓ خرق أحكام القانون عدد 112 لسنة 1983 المؤرخ في 12 ديسمبر 1983 المتعلّق بضبط النّظام الأساسي العام لأعوان الدّولة و الجماعات العموميّة المحلّية و المؤسّسات العموميّة ذات الصّبغة الإداريّة الذي ينّص ضمن فصله 82 على أنّه "لا يمكن للموظّف الذي انقطع عن وظيفته بصفة نهائيّة أو لسبب من الأسباب ... أن يمارس بنفسه أو بواسطة الغير نشاطات خاصّة لها علاقة بوظيفته السّابقة و التي قد تضرّ بمصالح الإدارة " .
- ✓ خرق أحكام الأمر عدد 1875 لسنة 1998 المؤرخ في 28 سبتمبر 1998 المتعلّق بضبط الشّروط و الإجراءات المتعلّقة بإسناد الموظّفين العموميّين ترخيصا لممارسة نشاط خاص بمقابل له علاقة مباشرة بمهامّهم و الذي اشترط أن لا يضرّ النّشاط الخاص المعني بالصّالح العام و بمصالح الإدارة التي يعمل فيها الموظّف العمومي أو كان يعمل فيها.
- ✓ خرق أحكام القانون عدد 38 لسنة 2002 المؤرخ في 11 أفريل 2002 المتعلّق بتنظيم مهنة الخبير في المساحة و الذي تضمّن شرط احتواء القائمة على أشخاص مباشرين للمهنة وكذلك ضرورة مراجعة قائمة الخبراء و التثبّت من مدى توفر شروط ممارسة المهنة و ضرورة توجيه القائمة إلى الوزارات و الهياكل المعنّية.
- ✓ خرق قانون المنافسة و الأسعار و ذلك بعدم احترام القائمة لأولويّة إدماج المهندسين الشّبّان و منحهم الفرصة احتراما لمبدأ المساواة ،و إسناد امتياز للمتقاعدين باعتبار سابقيّة تعاملهم مع الإدارة.

ثانيا – الملاحظات:

نصّ القانون عدد 36 لسنة 2015 المؤرخ في 15 سبتمبر 2015 و المتعلّق بإعادة تنظيم المنافسة و الأسعار على إمكانيّة استشارة المجلس حول المسائل التي لها علاقة بالمنافسة، و استقرّ عمل المجلس على اعتبار أن مرجع نظره الاستشاري ينحصر في المسائل و الإشكاليّات العامّة و المجرّدة المتعلّقة بالمنافسة.

غير أنّه يتبيّن من خلال صياغة المطلب الحالي أنّه اتّخذ شكل عريضة رغم التّنصيص على طابعه الاستشاري، حيث تضمّنت الوثيقة عبارة " النّيابة عن" و"الضدّ". بالإضافة إلى ذلك فإن الطّلب تميّز

بطابعه المزدوج من خلال الجمع بين طلب الرّأي من جهة والمطالبة باتّخاذ اجراءات تحفّظيّة (قضاء استعجالي) من جهة ثانية . حيث وردت بنصّ الطّلب عبارة " ... راجية من الجناب التفضّل بإبداء الرّأي ... واتخاذ الوسائل الكفيلة بحفظ حقوق المنوّبة والمنظوين تحت نظرها"، و هو ما يستوجب أخذه بعين الاعتبار عند الإفصاح عن الرّأي الاستشاري.

و حيث أنّ نائبة عمادة المهندسين سبق لها و أن تقدّمت بقضيّة ضد وزير التجهيز و الإسكان و التهيئة الترابيّة مسجّلة بكتابة المجلس تحت عدد 181504 بتاريخ 03 ماي 2018 بخصوص نفس الموضوع و بتاريخ سابق لطلبها الحالي . و تتطرّق استشارة الحال إلى نفس المسائل المثارة في إطار قضيّة منشورة أمام المجلس بين نفس الأطراف.

وحيث دأب مجلس المنافسة على اعتبار أنّه بالرّغم من استقلاليّة الوظيفتين القضائيّة والاستشاريّة لمجلس المنافسة وعدم تقيّد إحداهما بما يظهر في الأخرى من مواقف ، فإنّ إعراب المجلس عن رأيه الاستشاري بخصوص منازعة معلومة و تجاه مؤسّسة اقتصاديّة بعينها من شأنه أن يقيّده و لو أدبيّا دون إغفال ما يمكن أن ينشئه ذلك من خطر الوقوع في تضارب في المواقف بين ما تقرّه الجلسة العامّة بمناسبة نظرها الاستشاري و ما تقرّره الدائرة عند بتها في الملف قضائيّا خاصّة وأنّ الضّمانات المتوفّرة للعمل القضائي أكبر ممّا يحتاجه العمل الاستشاري المقتصر بحكم طبيعة دوره على المسائل ذات البعد العام و المجرّد.

بالإضافة إلى ذلك ، استقرّ عمل المجلس على اعتبار أنّه لا يمكنه في أيّ صورة كانت أن يتّخذ في نطاق وظيفته الاستشاريّة موقفا أو تأويلا معيّنا لنصّ قانوني يمكن أن يكون له تأثيرا على نزاع محتمل أو أن يكون لهذا التأويل انعكاس مباشر على شروط ممارسة مهنة معيّنة أو وضع أو رفع قيود لم يقصدها المشرّع.

و بناء عليه، وباعتبار تعلّق موضوع الاستشارة بقضية منشورة أمام المجلس، فإن المجلس يعرض عن إبداء الرأي.

وصدر هذا الرّأي عن الجلسة العامّة لمجلس المنافسة بتاريخ 7 فيفري 2019 برئاسة السيّد رضا بن محمود وعضويّة السّيّدات والسّادة عمر التّونكتي وريم بوزيّان وسندس بالشيخ ومعز العبيدي وسالم بالسّعود ومحمّد شكري رجب وأكرم الباروني ، والمقرّر العام السّيد محّمد شيخ روحه وأمّن كتابة الجلسة السيّد نبيل السّماتي.

الرّئيس