

الجمهورية اللبنانية

رئاسة مجلس الوزراء
ديوان المحاسبة

رأي استشاري
صادر عن ديوان المحاسبة سندا للمادة ٨٧ من قانون تنظيمه
-:-

رقم الرأي : ٢٠٢٤/١٠
تاريخه : ٢٠٢٤ /٣/١٢
رقم الأساس : ٢٠٢٣/٩١ استشاري

الموضوع: آليات تنفيذ مشروع سياحي ذات منفعة عامة بواسطة الغير .

المرجع: كتاب وزير السياحة رقم ١/٢٣٣٣ تاريخ ١٨/١٢/٢٠٢٣ .

× × ×

الهيئة

رئيس ديوان المحاسبة : محمد بدران
رئيس الغرفة : عبد الرضى ناصر
رئيس الغرفة : انعام البستاني
رئيس الغرفة : نللي ابي يونس
المستشار المقرر : روزي بوهدير

× × ×

ان ديوان المحاسبة
بعد الاطلاع على الاوراق كافة بما فيها تقرير المقرر
ولدى التدقيق والمداولة
تبين ما يلي:

انه ورد ديوان المحاسبة بتاريخ ٢٠٢٣/١٢/٢١ كتاب وزير السياحة المشار اليه في
المرجع اعلاه والذي جاء في متنه ما يلي :

" لما كانت وزارة السياحة واستنادا إلى قانون إنشائها رقم ٢١ تاريخ ١٩٦٦/٣/٢٩ تتولى إنماء السياحة وتنفيذ المشاريع السياحية مباشرة أو غير مباشرة وتسهيل وتبسيط المعاملات المتعلقة بمثل هذه المشاريع... إلا أن ذلك يجب أن يحصل ويمارس في إطار القوانين والأنظمة المرعية الإجراء، وهو ليس من شأنه أن يحرر الوزارة في تنفيذها للمشاريع السياحية بصورة مباشرة أو غير مباشرة من القيود والموجبات القانونية المفروضة حفاظا على المصلحة العامة.

ولما كانت وزارة السياحة قد عملت مع وزارة المالية على تخصيص جزء من العقار رقم ٣٤٩٨ من منطقة القبيات العقارية بمساحة / ٤٣,٥٨٣ م.م. والذي هو من أملاك الدولة العمومية بموجب عقد التخصيص الموقع بتاريخ ٢٠٢٢/١٠/٣١، من قبل وزير المالية ووزير السياحة لصالح وزارة السياحة، وذلك من أجل تنفيذ مشروع سياحي ديني عليه، يكون فريد من نوعه في المنطقة والعالم، من حيث التصور والمفهوم والهندسة.

ولما كانت وزارة السياحة تجد أنها أمام إقتراحين لتنفيذ المشروع المشار إليه أعلاه على العقار :

الإقتراح الأول: تنفيذ المشروع من قبل وزارة السياحة عبر إعلانه مشروع ذات منفعة عامة بواسطة الغير من خلال عقد رضائي تطبيقاً للقانون رقم ١٩٦٦/٢١ وللقانون رقم ١٩٦٧/٥٨ (المتعلق بتنفيذ واستثمار المشاريع السياحية) .

بموجب القانون رقم ٢١ بتاريخ ١٩٦٦/٣/٢٩ المتعلق بإنشاء وزارة السياحة، تتولى الوزارة تنفيذ المشاريع السياحية مباشرة أو غير مباشرة وتسهيل وتبسيط المعاملات المتعلقة بمثل هذه المشاريع.

وبموجب المادة الأولى من القانون رقم ١٩٦٧/٥٨ ، يمكن أن تعتبر مشاريع ذات منفعة سياحية، المشاريع العائدة للفنادق والمطاعم ومراكز الرياضة الشتوية والصيفية والحمامات البحرية والجزر الطبيعية والاصطناعية والمرافئ السياحية وخطوط الترفيه وخلافها من المشاريع، وذلك بموجب مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير السياحة، على أن ترفق بالمرسوم دراسة كاملة عن مميزات وأوصاف المشروع وتحدد عند الاقتضاء العقارات اللازمة بموجب خريطة ترفق بالمرسوم (المادة الأولى).

ويمكن بمرسوم يتخذ بمجلس الوزراء، أن يعهد إلى الغير بتنفيذ المشروع المعتبر ذا منفعة سياحية أو باستثماره أو بكليهما معا، وذلك إما عن طريق المناقصة العمومية وإما عن طريق استدرج عروض وإما بموجب عقود رضائية.

ووفقاً للمادة الثانية من القانون، تؤلف لجنة من مدير عام وزارة المالية رئيساً ومدير عام وزارة السياحة ومدير عام التنظيم المدني ومدير الشؤون العقارية أعضاء، تتولى درس شروط العقود الرضائية وشروط المساهمة العينية في الشركات المغفلة المختلطة بما فيها ثمن العقارات المقدمة عيناً، وللجنة أن تستعين في هذه الحالة، وعند الحاجة بأهل الخبرة وتخضع العقود الرضائية والمساهمة العينية لرقابة ديوان المحاسبة المسبقة ولموافقة مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير السياحة والمالية.

ولما كان يستفاد من كل ما تقدم، أن مشروع " درب المسيح " هو مشروع سياحي ديني يمكن لوزارة السياحة أن تتولاه بواسطة شخص ثالث، وتطبيقاً للقانون رقم ١٩٦٧/٥٨ يمكن اعتباره مشروع ذات منفعة عامة يعهد بتنفيذه واستثماره للغير عن طريق عقد رضائي ووفقاً لدفتر شروط وذلك بموجب مرسوم يصدر عن مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير السياحة على أن يصادق مجلس الوزراء أيضاً على دفتر الشروط بعد موافقة ديوان المحاسبة ودراستها من قبل اللجنة الخاصة.

الإقتراح الثاني: تنفيذ المشروع عن طريق الترخيص بإشغال الملك العام بموجب عقد وفقاً للمادة ٨ من القانون رقم ١٩٦٧/٥٨ المذكور، يمكن الترخيص بإشغال املاك الدولة العامة لغايات سياحية وذلك بموجب عقود تحدد مدة الاشغال وشروطه والبدلات المتوجبة عنه وتكون خاضعة لرقابة ديوان المحاسبة ويصادق عليها بمراسيم تتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير السياحة والاشغال العامة والنقل .

عليه نطلب إبداء الرأي الإستشاري حول مدى إمكانية السير بأحد هذين الحلين وما إذا كان هناك إجراءات إضافية وفقاً للقوانين والأنظمة المرعية الإجراء يقتضي إتباعها في إطار تطبيق هذين الحلين ووفقاً لحرفية تفسير القانون رقم ١٩٦٧/٥٨، وما إذا كان هناك إقتراح الحلول أخرى إضافية يمكن إتباعها في تنفيذ واستثمار المشروع المشار إليه أعلاه.

كما نطلب إبداء الرأي الإستشاري حول إمكانية إعطاء المستثمر فترة سماح لا تترتب خلالها بدلات مقابل الإشغال وذلك من أجل تمكين المستثمر من تنفيذ المشروع والانطلاق فيه نظراً لحجمه وما يتطلبه من وقت لإنجاز الأعمال والأشغال.

كما والاستيضاح حول المدة القصوى التي يمكن أن تمنح بموجب الترخيص بالإشغال علماً بأن المشروع هو سياحي ديني فيه مصلحة عامة للمنطقة وللبنان وللسياحة عامة.

بناء عليه،

بما انه يتبين ان الرأي المطلوب يتمحور حول تحديد آليات تنفيذ المشروع السياحي "درب المسيح" ذات المنفعة العامة من قبل وزارة السياحة او تنفيذه عن طريق الترخيص بإشغال الملك العام بموجب عقد ، وان عملية تنفيذ المشروع بهذه الطريقة او تلك يبقي الموضوع ضمن صلاحية ديوان المحاسبة في اطار رقابته المسبقة .

وبما ان اجتهاد ديوان المحاسبة مستقر على عدم ابداء الرأي في المواضيع الخاضعة لرقابته المسبقة .

وبما انه استطراداً يمكن ابداء الرأي وفق بعض الملاحظات التالية : على الاقتراحين المقدمين من قبل وزارة السياحة طالبة الرأي او اللجوء الى اقتراح آخر متعلق باعتماد احكام قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص .

١- بالنسبة للاقتراح الأول- المتعلق بتنفيذ المشروع من قبل وزارة السياحة عبر اعلانه مشروع ذات منفعة عامة بواسطة الغير :

بما ان وزارة السياحة عملت مع وزارة المالية على تخصيص جزء من العقار لصالح وزارة السياحة لتنفيذ مشروع سياحي ديني عليه.

وبما انه يعود لوزارة السياحة وفق نصوص انشائها وتنظيمها وفق نصوص انشائها وتنظيمها ان تقترح على مجلس الوزراء الآلية اللازمة للمشروع السياحي تبعاً لرأي الفنيين المعتمدين لديها المتعمدين لديها في هذا المجال .

وبما انه من الثابت ان صلاحيات وزارة السياحة في هذا المجال محددة بالنصوص القانونية التي تنظم شروط اعطاء الترخيص بإنشاء مشاريع سياحية.

وبما أن المشروع المطروح ، على النحو الوارد في كتاب وزير السياحة ، يتطلب بالضرورة اقامة انشاءات ثابتة على الملك العام، وهذا الترخيص أو العقد يلامس الامتياز ويستوجب صدور قانون وفقاً لاحكام الدستور.

وبما انه ، وفي مثل هذه الحالة، يمكن أن تصل مدة الترخيص إلى /١٥/ سنة قابلة للتجديد ، على انه في حال شملت الانشاءات اشغال خط نقل هوائي يقتضي موافقة وزير الاشغال العامة والنقل المسبقة على الآلية قبل عرضها على مقام مجلس الوزراء (القانون تاريخ ١٩٦٢/٨/١) لأنه لم يرد في القانون رقم ٢١ / ١٩٦٦ (انشاء وزارة السياحة) اي نص صريح بنقل صلاحيات وزير الاشغال العامة والنقل إلى وزير السياحة بشأن خطوط التفريرك او التلسياج او التلكابين وسواها من خطوط النقل الهوائي.

وبما انه ، في مطلق الاحوال ، سواء تم اللجوء إلى عقد اتفاق رضائي (اذا توفرت شروطه) او الى مناقصة عمومية ، يقتضي اعداد دفتر شروط خاص يعرض على ديوان المحاسبة في اطار رقابته الادارية المسبقة.

٢- بالنسبة للاقتراح الثاني المتعلق بالترخيص باشغال الملك العام :

بما ان نظام اشغال الاملاك العمومية يحتويه قانون قائم بذاته وله صفة الاستمرار (القرار رقم ١٩٤٤/١٤٤٠ تاريخ ١٩٢٥/٦/١٠) الذي حدد حالتين :

١- حالة الترخيص المؤقت والعارض بالاشغال المؤقت .

الذي ينمح بمرسوم ويجري اما بالتراضي (اذا توفرت شروطه) او بمزايدة عمومية ويكون لمدة ٤ سنوات (تراجع المادة (٦٠) من القرار تم ٧٥ تاريخ ١٩٢٦/٥/٢٥ .

٢- حالة الامتياز باشغال غير العارض والذي يتعلق بإنشاء مشاريع سياحية متكاملة محتوية انشاءات وتجهيزات ضخمة لا يستوفي معها الا بقانون .

"La construction d'un ouvrage de caractère permanent ne peut être régulièrement entreprise sur le domaine public qu'en vertu d'une concession."

(C.E arrêt 12/5/1976, Epoux Leduc, Rec. Lebon 1976,p 252-253)

وبما ان المشروع المعروض بعد بطبيعته لتلبية حاجات جماعية للعموم ويجب أن يخضع استثماره لرقابة الدولة.

"Lorsque l'administration délivre une autorisation, d'occupation, elle doit veiller non seulement aux intérêts proprement dits du domaine dont elle a la garde, mais encore à la sauvegarde des intérêts généraux et régler son activité de telle sorte que l'utilisation du domaine corresponde à l'exécution d'un service utile à la collectivité toute entière " .

(C.E 5 Mai 1944, Rev. DR. Public 1944, p 246)

بما انه ، وفي مطلق الاحوال تبقى حالات الاستثمار العارض الجاري بطريقة التراضي (عند توافر شروطه او بالمزايدة العمومية خاضعة لرقابة ديوان المحاسبة المسبقة.

٣- بالنسبة لاقتراح تطبيق قانون الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص :

بما ان قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص الصادر بموجب القانون رقم ٤٨/ الصادر بتاريخ ٧/٩/٢٠١٧ قد نص في المادة الثانية منه على ما يلي :

تخضع لأحكام هذا القانون المشاريع المشتركة التي تقوم بها الدولة والمؤسسات العامة وسائر أشخاص الحق العام باستثناء البلديات أو اتحاد البلديات والتي يجوز لها أن تخضع المشاريع المشتركة التابعة لها لأحكام هذا القانون."

وبما انه يتبين مما تقدم انه يمكن لوزارة السياحة اخضاع مشروعها لهذا القانون ، او تطبيق احكام ومبادئ قانون الشراء العام على النحو الذي يضمن حصولها على افضل العروض .

وبما ان المادة السابعة من قانون الشراكة اخضعت إجراءات اختيار الشريك الخاص لمبادئ الشفافية وحرية الاشتراك للمرشحين المتنافسين والمساواة في معاملتهم، على أن تسبقها العلنية الكافية لتوفير تعدد العروض المتنافسة على الفوز بالعقد.

وبما انه ، وبعد المقارنة بين احكام قانون الشراء العام واحكام قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص ، تبين ان الشروط السابقة للتعاقد المحددة في قانون الشراكة حُددت بطريقة تؤمن معها المعايير الفضلي لاختيار الشريك المتعاقد ، وان هذه الشروط فاقت في مضمونها وتفصيلها ما نص عليه قانون الشراء العام ، ونذكر منها خصوصاً ما تم تحديده وفق ما يلي:

- تبدأ إجراءات اختيار الشريك الخاص بالإعلان عن دعوة عامة للراغبين بالترشح للفوز بالمشروع المشترك تتضمن معايير التأهيل التي تتناسب مع حجم وطبيعة المشروع المشترك. تنشر هذه الدعوة قبل مدة شهر على الأقل من الموعد النهائي لتقديم طلبات الإهتمام في صحف محلية ودولية ومجلات متخصصة وعلى موقع الوزارة الإلكتروني.

- كما تزود لجنة المشروع الراغبين بالتأهل بالمعلومات والتعليمات اللازمة ليتقدموا بطلباتهم على أساسها. يمنع تأهيل أو إختيار شريك خاص أعلن إفلاسه أو كان في حالة التصفية أو قد صدر بحقه احكاماً قضائية لبنانية أو أجنبية بالإدانة لقيامه بأعمال تواطؤ أو ممارسات فاسدة. في حال كان الشريك الخاص تكتل شركات، يتوجب على كل شركة من هذا التكتل أن تستوفي هذه الشروط. يمنع التعاقد مع شركة مشروع صدر بحق رئيس أو أحد أعضاء مجلس إدارتها حكم مبرم يدينه بارتكاب جناية أو جنحة شائنة. تقوم لجنة المشروع، يعاونها فريق العمل بدراسة طلبات التأهيل المقدمة والتدقيق بمسنداتها.

- تقيم لجنة المشروع طلبات التأهيل وفقاً لمعايير التأهيل المعلن عنها وترفع تقريراً معللاً يتضمن اقتراحاً بأسماء المرشحين المؤهلين والمرشحين غير المؤهلين لاتخاذ القرار المناسب. يتم الإعلان عن نتائج التأهيل، على أن لا يقل عدد المرشحين المؤهلين عن ثلاثة.

في حال لم يتأهل ثلاثة مرشحين على الأقل، يُعاد الاعلان عن الدعوة العامة للراغبين بالتأهل مجدداً، تبلغ لجنة المشروع المرشحين غير المؤهلين اسباب عدم تأهيلهم.

تتولى لجنة المشروع، يعاونها فريق العمل، إعداد مسودة دفتر شروط يجب ان تتضمن المسودة، على سبيل التعداد وليس الحصر :

ا - معايير التقييم الخاصة بالمشروع المشترك والتي يجب أن تكون موضوعية ومتناسبة مع حجم وطبيعة المشروع ومتصلة مباشرة به وقابلة للتدقيق والإثبات.

ب - معطيات المشروع التي تشمل إجراءات تقديم العروض وعناصر المشروع المالية والفنية والإدارية وآليات الاستفسار وتقديم الاعتراضات والبت بها.

ج - مسودة عقد الشراكة وملحقاته.

- تبلغ لجنة المشروع مسودة دفتر الشروط الى المرشحين المؤهلين.

- تقوم لجنة المشروع، يعاونها فريق العمل بعقد مشاورات (Consultations) مع جميع المرشحين المؤهلين والجهات الممولة وبطريقة محايدة وشفافة بهدف التوصل الى تصور متكامل ونهائي لتحديد المتطلبات التقنية والوسائل العملية والهيكلية المالية الأفضل لتحقيق المشروع المشترك تعدل. مسودة دفتر الشروط عند الاقتضاء من قبل لجنة المشروع على ضوء نتائج تلك المشاورات.

- ترفع لجنة المشروع دفتر الشروط بصيغته النهائية الى الوزير وبعد الموافقة عليه، يرفع دفتر الشروط بواسطة الى مجلس الوزراء لأخذ الموافقة النهائية عليه.

- في حال لم يتم تقديم ثلاثة عروض على الأقل، يعاد طرح المشروع المشترك مجدداً، وفي حال لم يسفر ذلك عن ثلاثة عروض، يمكن عندها الاكتفاء بعرضين بعد موافقة الوزير.

للجنة المشروع، بتفويض من الوزير أن تقوم بمفاوضات مع مقدم العرض الأفضل بهدف تحسين العرض من الناحية الفنية.

- وان المادة /8/ من قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص تنص على ان يفوز بالعقد المرشح الذي تقدم بالعرض الأفضل بحسب تقييم لجنة المشروع المبني على معايير التقييم المنصوص عليها في دفتر الشروط ، تعلن لجنة المشروع عن النتيجة التي انتهت إليها عملية الاختيار وتبلغ العارضين المتبقين أسباب فشل عروضهم.

- وان المادة /9/ من القانون عينه اوجبت على الشريك الخاص تأسيس شركة مغلقة لبنانية للمشروع شركة المشروع تكون كافة أسهمها اسهما إسمية تخضع لأحكام قانون التجارة الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم ٣٠٤ بتاريخ ١٩٤٢/١٢/٢٤ وتعفى من شرط الجنسية المنصوص عليه في المادتين ٧٨ و ١٤٤ منه ومن موجب تعيين مفوض مراقبة إضافي، ويعفى رئيس مجلس الإدارة و/ أو المدير العام غير اللبناني من موجب الحصول على إجازة عمل.

- وانه في المشاريع التي تقوم بها الدولة والمؤسسات العامة وسائر أشخاص الحق العام، لا يجوز للشريك الخاص أن يتفرغ للغير عن أسهمه في شركة المشروع قبل بلوغ المشروع المرحلة التشغيلية كما هو محدد في عقد الشراكة دون موافقة مجلس الوزراء."

- وبما ان الفقرة / ٤ / من المادة ٩ اعلاه اشارت الى انه :

" لا تخضع شركة المشروع لرقابة ديوان المحاسبة."

ما يعني ان عمليات البيع والشراء التي تجريها شركة المشروع هي وحدها غير الخاضعة لرقابة ديوان المحاسبة ولا ينسحب عدم الخضوع على عقد الشراكة بحد ذاته لانه يشكل احدى طرق تلزيم الايرادات العامة الخاضعة اساساً لرقابة ديوان المحاسبة المسبقة عملاً بالمادة / ٣٤ / من قانون تنظيم ديوان المحاسبة .

وبما انه وفي ضوء ما سبق بيانه ، فانه يعود لوزارة السياحة تقرير تطبيق الاحكام الواردة في القانون رقم (٢٠١٧/٤٨) قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص ، من عدمه وفي مطلق الاحوال ، الالتزام بمبادئ قانون الشراء العام لجهة الشفافية والعلانية والمساواة .

لهذه الاسباب

يرى الديوان

اولاً : الإجابة وفق ما تقدم.

ثانياً : ابلاغ هذا الرأي الى كل من وزارة السياحة - النيابة العامة لدى الديوان.

x x x

رأياً استشارياً صدر في بيروت بتاريخ الثاني عشر من شهر آذار سنة الفين واربعة وعشرين.

كاتب الضبط	المستشار المقرر	رئيس الغرفة	رئيس الغرفة	رئيس الغرفة	رئيس ديوان المحاسبة
وسيم كامله	روزي بوهدير	نللي ابي يونس	انعام البستاني	عبد الرضى ناصر	محمد بدران

يحال على المراجع المختصة

بيروت في / ٣ / ٢٠٢٤

رئيس ديوان المحاسبة

القاضي محمد بدران