المخالفات في الصفقات العامة في لبنان

بسام وهبة

قاضٍ – المدعي العام لدى ديوان المحاسبة بالإنابة – بيروت

مقدِّمَة

تلجأ الإدارات والهيئات العامة في لبنان إلى تلبية حاجاتها المتنوِّعة من الأشغال واللوازم والخدمات عن طريق صفقات[1] تعقدها مع المورِّدين، من شركات خاصة أو مؤسّسات عامة أو أفراد، الذين يتقدّمون بعروض أو عطاءات يتعهّدون فيها تنفيذ تلك الصفقات لقاء مبالغ مالية محدّدة يحصلون عليها في حال رُسُوِّها عليهم.

وقد يكون من الطبيعي أن يعترض سيرَ الصفقات العامة مشاكلُ قانونية وإدارية وعقبات مالية وتقنية، متعددة ومعقّدة. إلا أن الأدهى من ذلك كلّه ما تتعرّض له تلك الصفقات من مخالفات إدارية ومالية وجرائم جزائية، تنعكس عليها سلباً وتُؤَدِّي إلى عدم سيرها سيراً حسناً أو إلى عرقلة تنفيذها، كليًّا أو جزئيًّا، مع ما ينجم عنها من أضرار وخسائر تلحق بالأموال العامة ومصالح الإدارة والمواطنين، على حدٍّ سواء.

أولاً: الصفقات العامة وطبيعة المخالفات الواقعة عليها

١- الأسُس القانونية الناظمة للصفقات العامة

أَولى المشرِّع اللبناني الصفقات العامة عناية خاصة وأرساها على أسُس متينة وصلبة وخصّها بسلسلة طويلة من النصوص والأحكام الناظمة لها، التي ينبغي على الإدارات والمؤسّسات العامة والبلديات وسائر الأشخاص ذوي الصِّفة العمومية تطبيقها والتقيُّد بها، تحت طائلة عدّ كلّ تجاوز أو خرق للأحكام التي تتضمّنها بمنزلة مخالفة إدارية أو مالية أو جزائية، تُعرِّض الشخص القائم بها للمساءلة والملاحقة أمام المراجع الرقابية والقضائية المختصة. وفي هذا المجال، يُعَد قانون المحاسبة العمومية، بحق، القانون المالي، العام والأكثر شمولاً، الراعي للصفقات العامة، في لبنان، والمرجع الأهم الذي يُمكن العودة إليه والاستئناس به كأساس لعقد الصفقات العامة وإجراء جميع أنواع التلزيمات التي تحتاج الإدارة إليها، إضافة طبعاً إلى سائر القوانين والمراسيم التنظيمية ودفاتر الشروط النموذجية والقرارات التطبيقية والتعميمات ذات الصِّلة.

(١) ورد في **لسان العرب** لإبن منظور، ما يلي: الصّفق، هو الضرب الذي يُسمع له صوتٌ، وكذلك التصفيق. والصفقة هي الاجتماع على الشيء وجمعها صفقات، ويُقال للبيعة صفقة لأنهم كانوا إذا تبايعوا تصافقوا بضرب الأيدي بعضها ببعض، وهي عادة قديمة موروثة.

كذلك، حدّد اجتهاد القضاء الإداري والقضاء المالي قواعد واضحة المعالم للصفقات العامة، قائمة على مبادئ العلنية والمساواة والمنافسة، يقتضي على الإدارة احترامها وعدم مخالفتها.

٢- أهمية الصفقات العامة وغايتها

تتمتّع الصفقات العامة بأهمية خاصة نابعة من ثلاثة أمور أساسية، وهي:

أ – طبيعة الأموال العائدة لها، وهي أموال عمومية.

ب – ضخامة المبالغ المصروفة عليها ودورها في قيادة وتحريك عجلة الاقتصاد الوطني.

ج – الغاية السّامية التي تتوخّاها، وهي تحقيق المصلحة العامة، عبر: الحرص على حسن إدارة الأموال العمومية واستعمالها بصورة سليمة ومفيدة للإدارة، وضمان قيام المتعهدين بتنفيذ موجباتهم العقدية كاملة، دون غشٍّ أو تقصير أو إهمال، وإنجاز الصفقة بأدنى الأسعار أو أفضلها للإدارة.

هذا من الناحية النظرية البحتة، لكن الواقع العملي الملموس يبدو مختلفاً في كثير من الأحيان، نظراً إلى افتقار الإدارات العامة إجمالاً إلى العناصر البشرية اللازمة القادرة على إعداد الملفات وإدارة إجراءات التلزيم ومتابعة تنفيذ الصفقات، بكفاءة وفاعلية وشفافية، مع ما يستتبعه ذلك من مخالفات ومخاطر وانحرافات قد تلحق بالصفقات العامة وتحول دون تحقيق الأهداف المرسومة لها.

"تُعَرّف المخالفة في قضايا المالية العامة بأنها كلُ عمل إيجابي أو سلبي يُقدم عليه موظّفٌ عامٍ أو متعهّد أو أي شخص آخر، غير ذي صفة، خارقا به القوانين والأنظمة والقواعد المرعية الإجراء في إدارة الأموال العمومية واستعمالها"

٣- طبيعة المخالفات في الصفقات العامة والتفريق بينها

أ – تعريف المخالفة المالية

تُعَرّف المخالفة في قضايا المالية العامة بأنها كلُ عمل إيجابي أو سلبي يُقدم عليه موظّفٌ عام أو متعهّد أو أي شخص آخر، غير ذي صفة، خارقاً به القوانين والأنظمة والقواعد المرعية الإجراء في إدارة الأموال العمومية واستعمالها، سواءٌ أدّت إلى إلحاق ضرر وخسارة بهذه الأموال أم لا، وبصرف النظر عن كونها تمّت عن سوء نيّة أم لا. ولهذا، فهي تتمتّع بخصوصية معيّنة نابعة من طبيعة الأموال العمومية وأهمّيَتها الذاتية وارتباطها الوثيق بمصالح الدولة والمواطنين، وهذا ما يُميّزها عن سواها من المخالفات ويجعلها مخالفة من نوع خاص[٢] (Sui généris).

ومن المعلوم، أن المخالفة المالية تكتمل بمجرّد توافر عنصريها القانوني والمادي دونما الحاجة إلى توافر العنصر المعنوي، كما هي الحال في الجرائم أو المخالفات ذات الطابع الجزائي[٣]، الأمر الذي يُعفي القاضي المالي من البحث عن النيّة الجرمية لدى مرتكب المخالفة. أي، إذا أقدم أحد الموظفين

(٢) هذا ما أفتى به مجلس شورى الدولة بقراره رقم ٨١٥ تاريخ ١٩٦٣/١١/٣ وكذلك ديوان المحاسبة بموجب الرأي الاستشاري رقم ٨ تاريخ ١٩٦٩/١/٢٠.

(٣) مصطفى العوجي، **القانون الجنائي العام**، ج ١، ط ٢ (بيروت: مؤسسة نوفل، ١٩٨٨)، ص ٦٦٩ – ٦٧٠.

على عقد نفقة بطريقة استدراج العروض وكان القانون يفرض عليه عقدها بالمناقصة العمومية، فإنه يخضع حتماً للمساءلة والملاحقة القضائية دون أن يُسأل عن سبب[٤] ارتكابه المخالفة وعمّا إذا كان ارتكبها عن قصد أو لا.

ب - التفريق بين المخالفات

تختلف المخالفات المرتكبة في الصفقات العامة بعضها عن البعض الآخر من النواحي التالية:

١- من الناحية الزمنية، ترتكب بعض المخالفات قبل التلزيم، أي في مرحلة الإعداد للصفقة، ويكون وقعها قليلاً إجمالاً ووطأتها أخف من المخالفات التي ترتكب بعد التلزيم، أي في مرحلة تنفيذ الصفقة، ويكون وقعها أشد وضررها أفدح.

"إن القوانين اللبنانية السارية المفعول حالياً والاجتهاد المستقر لدى المحاكم، يضعان الوزراء بمنأى من الملاحقة القضائية، لكونهم خاضعين للملاحقة أمام المجلس الأعلى لمحاكمة الرؤساء والوزراء، الذي لم يجتمع ولو مرة واحدة منذ تاريخ إنشائه. وهذا يعني وجود ثغرة قانونية كبيرة وبالغة الخطورة على المالية العامة"

٢- من ناحية الجهة المرتكبة للمخالفة، إذ يُمكن أن يُقدم على ارتكاب المخالفة عُمال الإدارة، أي الموظفون، أو المورّدون المتعاقدون معها، وأحياناً الطرفان معاً، بالتواطؤ في ما بينهم، أو الغير، أي الذين يتدخلون في إدارة الأموال العمومية دون أن تكون لهم صفة قانونية.

٣- من ناحية نوع المخالفة، أهي مخالفة إدارية أو مالية أو جزائية أو مختلطة تجتمع فيها الأنواع الثلاثة من المخالفات.

٤- من ناحية المرجع المختص بالملاحقة، إداري أو قضائي، مالي أو جزائي.

ولهذا التفريق منافع متعددة ومهمة، تسمح بتحديد المخالفات المرتكبة وأنواعها والنتائج المترتبة عليها والأشخاص القائمين بها والمراجع المختصة للملاحقة في شأنها.

ثانياً: النصوص القانونية الضابطة للمخالفات في الصفقات العامة

تتعدّد المخالفات الواقعة في الصفقات العامة وتتنوّع، شكلاً ومضموناً، بتنوُّع النصوص القانونية الضابطة لها.

١- في المخالفات الإدارية

وهي تشمل المخالفات المنصوص عليها في المادة ٥٤ من نظام الموظفين الصادر بالمرسوم الإشتراعي رقم ١١٢ تاريخ ١٩٥٩/٦/١٢، التي جاء فيها: "يُعتبر الموظف مسؤولاً من الوجهة المسلكية ويتعرّض للعقوبات التأديبية إذا أخلّ عن قصد أو عن إهمال بالواجبات التي تفرضها عليه القوانين والأنظمة النافذة، ولا سيّما بالواجبات المنصوص عليها في المادتين ١٤ و١٥ من قانون

(٤) المصدر نفسه، ص ٦٦٤.

الموظفين، ولا تحول الملاحقة التأديبية دون ملاحقة هذا الموظف عند الاقتضاء أمام المحاكم المدنية أو الجزائية المختصة".

وقد فَرَضَت المادة ١٤ من نظام الموظفين على الموظّف الواجبات التالية: أن يستوحي في عمله المصلحة العامة دون سواها ويسهر على تطبيق القوانين والأنظمة النافذة، دون أي تجاوز أو مخالفة أو إهمال، وأن يُنجز معاملات أصحاب المصالح بسرعة ودقة وإخلاص ضمن حدود اختصاصه.

إن الهدف من إحاطة مجلس النواب علماً بالمخالفات المرتكبة من قبل الوزراء هو السَماح لممثلي الشعب، أي النواب، بمراقبة أعمال الحكومة المالية عبر الأسئلة والاستجوابات التي يطرحونها عليها، وصولا إلى سحب الثقة منها في نهاية المطاف

في حين حظّرت المادة ١٥ على الموظّف أن تكون له مصلحة مادية مباشرة أو بواسطة الغير في مؤسّسة خاضعة لرقابته أو لرقابة الإدارة التي ينتمي إليها، وكذلك أن يلتمس أو يقبل، مباشرة أو بالواسطة، توصية ما أو هدايا أو إكراميات أو منحاً من أي نوع كانت.

نشير هنا إلى أن قانون الموظفين صنّف، في المادتين ٥٥ و٥٦ منه، العقوبات التأديبية في درجتين إثنتين: تبدأ بتأنيب الموظّف المخالف وتتدرّج صعوداً حتى العزل من الوظيفة؛ وهو حدّد المراجع التي يعود لها حق فرض هذه العقوبات وهي: الرؤساء التسلسليُّون[٥] في الإدارات العامة، وهيئة التفتيش المركزي، والهيئة العليا للتأديب.

٢- في المخالفات المالية

وهي المخالفات التي ينظر فيها ديوان المحاسبة، بوصفه محكمة إدارية تتولى القضاء المالي، عبر محاكمة المسؤولين عن مخالفة القوانين والأنظمة المتعلقة بإدارة الأموال العمومية ومعاقبتهم سنداً إلى أحكام المادة ٦٠ من قانون تنظيم الديوان، التي تنصُّ على ما يلي: "يُعاقب بالغرامة من /١٥٠،٠٠٠/ إلى /١،٥٠٠،٠٠٠/ ل.ل. كلُّ موظّف ارتكب أو ساهم في ارتكاب إحدى المخالفات الواردة في هذه المادة، وذلك بالإضافة إلى الإلزامات المدنية والعقوبات الجزائية والمسلكية التي يُمكن أن تقضي بها المراجع المختصّة". وأهم المخالفات التي تعنينا في مجال الصفقات العامة، هي التالية:

- عقد نفقة خلافاً لأحكام القانون أو النظام أو دون الحصول على تأشير مراقب عقد النفقات.
- إكساب أو محاولة إكساب الأشخاص الذين يتعاقدون مع الإدارة ربحاً غير مشروع.
- ارتكاب خطأ أو تقصير أو إهمال من شأنه إيقاع ضرر مادي بالأموال العمومية.
- مخالفة النصوص المتعلقة بإدارة الأموال العمومية أو استعمالها.

تجدر الإشارة هنا، إلى أنه يتوجّب على المراجع المختصة إبلاغ المدعي العام لدى ديوان المحاسبة عن المخالفات المشار إليها أعلاه، فيتولّى التحقيق فيها والإدعاء على الموظفين المسؤولين عنها، عند الاقتضاء.

هذا إضافة إلى ما أوردته المادة ١١٢ من قانون المحاسبة العمومية، في شأن مسؤولية الوزير شخصياً على أمواله الخاصة عن كلِّ نفقة يعقدها متجاوزاً الاعتمادات المفتوحة لوزارته مع علمه بهذا التجاوز.

(٥) هم على التوالي: رئيس الدائرة، المدير، المدير العام، الوزير ومن هم في رتبهم.

في المقابل، نصّت المادة ٦٤ من قانون تنظيم ديوان المحاسبة على وجوب إحاطة مجلس النواب علماً بالمخالفات المرتكبة من قبل الوزراء، ويتم ذلك عملياً من خلال تقارير خاصة يُعدها الديوان ويُرسلها إلى رئاسة مجلس النواب. ولا بُدّ لنا في هذا السِّياق، من إبداء الملاحظات التالية:

١- إن الوزير هو المرجع الصالح لعقد نفقات وزارته والمسؤول الأول عنها، عدداً وقيمة، بوصفه رئيس الهرم الإداري فيها بحكم الدستور والقانون.

٢- إن القوانين اللبنانية السارية المفعول حالياً والاجتهاد المستقر لدى المحاكم، يضعان الوزراء بمنأى من الملاحقة القضائية، لكونهم خاضعين للملاحقة أمام المجلس الأعلى لمحاكمة الرؤساء والوزراء، الذي لم يجتمع ولو مرة واحدة منذ تاريخ إنشائه[٦]. وهذا يعني، في الواقع، وجود ثغرة قانونية كبيرة وبالغة الخطورة على المالية العامة، تنفذ من خلالها المخالفات التي يرتكبها الرؤساء والوزراء دون أن تتمكّن المراجع الرقابية والقضائية المختصة من التصدّي لها أو الملاحقة في شأنها.

٣- إن الهدف من إحاطة مجلس النواب علماً بالمخالفات المرتكبة من قبل الوزراء هو السّماح لممثلي الشعب، أي النواب، بمراقبة أعمال الحكومة المالية عبر الأسئلة والاستجوابات التي يطرحونها عليها، وصولاً إلى سحب الثقة منها في نهاية المطاف. إلا أن التقارير التي يضعها ديوان المحاسبة في هذا الشأن غالباً ما تأتي متأخرّة زمنياً، أي بعد رحيل الحكومة، أو أنها تبقى طيّ الكتمان، دون أن يُصار إلى توزيعها على النواب، كي يتمكّن هؤلاء من الإطلاع عليها ومطالبة الوزراء بتصحيح أدائهم ومحاسبتهم سياسياً، على الأقل.

"من الضروري بمكان أن يُصار إلى تعديل نصّ المادة ٦٤ من قانون ديوان المحاسبة، بحيث يتَم إبلاغ التقارير التي يضعها الديوان إلى كلّ من: رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس النواب، ورئيس الحكومة، والنواب فرداً فرداً، إضافة إلى وسائل الإعلام المختلفة، على أن يُنجز الديوان في المقابل تقاريره ويُصدرها في أسرع وقت ممكن"

وعليه، نرى من الضروري بمكان أن يُصار إلى تعديل نصّ المادة ٦٤ من قانون ديوان المحاسبة، بحيث يتم إبلاغ التقارير التي يضعها الديوان إلى كلٍّ من: رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس النواب، ورئيس الحكومة، والنواب فرداً فرداً، إضافة إلى وسائل الإعلام المختلفة، على أن يُنجز الديوان في المقابل تقاريره ويُصدرها في أسرع وقت ممكن. هذا، إضافة إلى وجوب البحث في تفعيل دور المحكمة العليا لمحاكمة الرؤساء والوزراء، أو إيجاد صيغة قانونية بديلة ومناسبة تسمح بملاحقة كبار المسؤولين أمام القضاء، بحيث لا تبقى الملاحقات مقتصرة على الموظفين من الفئة الأولى وما دون، وهؤلاء غالباً ما يقومون بتنفيذ تعليمات رؤسائهم الوزراء[٧].

٣- في المخالفات التي تمثّل جرائم جزائية

ينظر في هذه المخالفات القضاء الجزائي المختص سنداً إلى أحكام المواد ٣٥٠ إلى ٣٦٦ من قانون العقوبات اللبناني، التي تعدِّد الجرائم المخلّة بواجبات الوظيفة، ومنها: الرّشوة وصرف النفوذ

(٦) أنشئ هذا المجلس بموجب المادة ٨٠ من الدستور اللبناني الصادر في ٢٣ أيار/ مايو١٩٢٦.

(٧) يتحاشى الموظفون إعادة المعاملة إلى الوزير خشية الصِّدام معه، وإن فعلوا يأتيهم الجواب خطياً مع الإصرار والتأكيد على ارتكاب المخالفة وأحياناً كثيرة يمتثلون أيضاً أوامر الوزير الشفهية، وهو ما يمثّل مخالفة إضافية.

والاختلاس واستثمار الوظيفة؛ وتحدّد العقوبات بحق مرتكبيها، وهي تراوح بين الحبس من شهر إلى ثلاث سنوات أو بالأشغال الشاقة المؤقتة، إضافة إلى الغرامات المالية، وفق كلّ حالة على حدة. وأهم الحالات التي تناولتها هذه المواد، هي التالية:

أ - في جريمة الرَشوة

التماس أو قبول الموظف أو العامل، أو من هو في حكمهما، هدايا أو وعوداً أو منافع، له أو لغيره، مقابل أن يقوم بعمل شرعي من أعمال وظيفته أو ليعمل عملاً منافياً لها أو ليَدّعيَ أنه داخلٌ في وظيفته أو ليُهمل أو يُؤخّر ما كان عمله واجباً عليه.

ب - في صرف النفوذ

أخذ أو التماس أجر غير واجب بقصد إنالة آخرين أو السّعي لإنالتهم وظيفة أو عملاً أو مقاولات أو مشاريع أو أرباحاً أو منحاً من الدولة أو إحدى الإدارات العامة.

ج - في الاختلاس واستثمار الوظيفة

١- اقتراف الغش، مِمّنْ أُوكِلَ إليهم بيع أو شراء أو إدارة أموال منقولة أو غير منقولة لحساب الدولة أو إحدى الهيئات العامة، أو مخالفة الأحكام التي تسري عليها، إما لجَرّ مغنم ذاتي أو مراعاةً لفريق[٨] إضراراً بالفريق الآخر أو إضراراً بالمصلحة العامة أو الأموال العمومية، أو ارتكاب الخطأ الفادح والجسيم.

٢- لجوء المتعهّدين إلى ضروب المماطلة المقصودة، أو الحيلة، لعرقلة تنفيذ صفقات الأشغال أو اللوازم أو الخدمات، أو إطالة المدّة بقصد الإضرار بمشاريع الدولة أو جرًّا لنفع لهم أو لغيرهم أو اقتراف الغش في نوع المواد المستعملة أو المقدّمة أو في تركيبها أو صنعها أو مواصفاتها الجوهرية.

٣- اتفاق المتعهدين بالتواطؤ في ما بينهم لإفساد عملية التلزيم أو لحصر الالتزام بواحد منهم إضراراً بالجهة الرسمية المتعاقدة.

٤- مراعاة الموظف، المنوطة به مهمات الإشراف على المناقصة أو التكليف بالتراضي أو مراقبة مراحل التنفيذ أو تسلُّم الأشغال بعد إنجازها، فريقاً على آخر في التلزيم أو تغاضيه عن ضبط المخالفة أو إهماله المراقبة أو عدم اتخاذه التدابير التي تنص عليها القوانين النافذة بحق المخالف.

٥- تقديم المتعهدين مواد فاسدة[٩] أو غير صالحة إلى الإدارات والمؤسّسات العامة والبلديات، وبُعَد الموظف الذي يقبل أو يتسلم هذه المواد شريكاً بالجرم.

(٨) قرار رقم ١٢٧٥/ر.م. صادر عن ديوان المحاسبة في ٢٠٠١/١١/٢٦.

(٩) مطالعة النيابة العامة لدى ديوان المحاسبة رقم ١٧٢٠/١١١ تاريخ ٢٠١٠/٦/٧ حول ملاحقة بعض الموظفين، الذين لم يتخذوا الإجراءات القانونية اللازمة بحق إحدى الشركات المتعاقدة مع وزارة الزراعة جرّاء تقديمها مبيداً بيولوجيا فاسداً ومنتهي الصلاحية.

ثالثاً: نماذج عملية من المخالفات الواقعة على الصفقات العامة

يذخر اجتهاد القضاء المالي والقضاء الإداري بتجارب عملية معبّرة وأمثلة، لا تحصى ولا تعدُّ، عن المخالفات الواقعة على الصفقات العامة.

١- مخالفات مرتكبة من قبل الإدارة

تعمد كلُّ إدارة إلى وضع دفاتر شروط عامة نموذجية للصفقات التي تريد عقدها بالمناقصة تصدّق بمراسيم وتنشر في الجريدة الرسمية، وتضع لكلّ صفقة منها أيضاً دفتر شروط خاصاً تنظّمه الإدارة صاحبة العلاقة ويُوقّعه المرجع الصالح لبتّ الصفقة، على أن يُبَيّن في هذا الدفتر جميع المعلومات الضرورية لإجراء التلزيم، إضافة إلى حقوق وواجبات كلٍّ من الإدارة والمتعهّد.

أ - مخالفات في دفاتر الشروط

١- أوصى ديوان المحاسبة[١٠] الإدارة بوجوب وضع أحكام تفصيلية من شأنها ضبط إجراءات التلزيم التي تجريها البعثات اللبنانية في الخارج، لجهة وضع دفاتر الشروط وتبليغ الشركات المعنية وضم العارضين المستندات الثبوتية اللازمة لقبول عروضهم.

٢- إن عدم تضمين دفاتر الشروط مواصفات[١١] فنيّة دقيقة لنوعية المواد المطلوبة وتعديل الكميات بنسب كبيرة وتعديل أسعار البنود بصورة متفاوتة، بين بندٍ وآخر، ووجود فرق كبير بين السّعر التقديري المرتفع للصفقة وبين السّعر الأدنى الذي جرى التلزيم على أساسه، يحمل على الإرتياب المشروع بمدى جدّ البلدية في تقصّي الأسعار قبل طرح تلزيماتها في المناقصة العمومية.

٣- كان من المفروض على الإدارة دراسة المواصفات الفنية بما يتناسب مع حاجتها ومدى توافر هذه المواصفات في الأسواق[١٢]، دون أن تلجأ إلى المغالاة في تضييق الشروط الفنية على نحو يُؤدّي إلى الحدّ من المنافسة وإلى إحجام المتعهدين عن الإشتراك في المناقصة، وهو ما يُفَوّت على الإدارة فرصة الإفادة من تقديم عدد كافٍ من العروض قد تصبُّ في مصلحتها، وتصبح مجبرة على الاختيار بين عددٍ قليل من العارضين.

ب - مخالفات ناجمة عن تجزئة الصفقات

على الإدارات العامة تحديد حاجاتها وإجراء صفقاتها بصورة موحّدة ومتكاملة وعلى أساس خطة شاملة منبثقة من موازنة كلٍّ منها، وذلك انسجاماً مع أحكام المادة ١٢٣ من قانون المحاسبة العمومية التي تنصُّ على أنه:"لا يجوز تجزئة الصفقة إلا إذا رأى المرجع الصالح لعقد النفقة أن ماهية الأشغال أو اللوازم أو الخدمات المراد تلزيمها تبرّر ذلك".

(١٠) القرار رقم ١٤٨٠/ر.م. تاريخ ٢٠١١/٩/٢٧.
(١١) القرار رقم ١٤٠/ر.م. الصادر عن ديوان المحاسبة في ٢٠٠١/٢/٢١.
(١٢) القرار رقم ٦٧٧/ر.م. الصادر عن ديوان المحاسبة في ٢٠١١/٥/٩.

إن القاعدة هي وحدة الصفقة والاستثناء هو التجزئة، وكلّما كان في الإمكان اعتماد المناقصة العمومية وسيلة لعقد الصفقة، فإنه ينبغي على الإدارة إجراؤها موحّدة بهذه الطريقة وعدم اللجوء إلى تجزئتها[١٣] على صفقات متعدّدة، إلا في حالات معيّنة وظروف خاصة، مُستمَدّة من طبيعة كلّ صفقة على حدة ومن ماهية الأشغال أو اللوازم أو الخدمات المراد تلزيمها، والتي يراها المرجع الصالح لعقد النفقة ضرورية وكافية لتبرير قرار تجزئة الصفقة.

ج - مخالفات في أصول التلزيم

(١) **أخطاء في الإعلان:** يهدف الإعلان عن الصفقات العامة إلى إطلاع الجمهور على التلزيمات التي ترغب الإدارة في إجرائها ودعوة من تتوافر فيهم الشروط المطلوبة إلى تقديم عروضهم والتنافس في ما بينهم على تنفيذها. ويؤدي إغفال الإعلان عن المناقصة أو النقص في الإعلان إلى الحدّ من عنصر المنافسة، وبالتالي إلى إفساد عملية التلزيم. ولا يصح اكتفاء الإدارة بإرسال كتاب الإعلان عن المناقصة إلى **الجريدة الرسمية**[١٤]، دون أن يُصار إلى نشره فيها، وذلك تحت طائلة اعتبار الإعلان باطلاً وغير صحيح.

كذلك، من الأنجع نشر الإعلانات في صحف معروفة وواسعة الانتشار[١٥]، بغية إطلاع أكبر عدد ممكن من المتعهدين على التلزيمات التي ترغب الإدارات العامة بإجرائها.

(٢) **عدم مراعاة مبدأ المساواة بين العارضين:** إن قرار لجنة التلزيم[١٦] رفض عرض مقدّم من إحدى الشركات إلا بعد حضور صاحب الحق بالتوقيع عنها، لا يقع في موقعه القانوني الصّحيح لأن دفتر الشروط الخاص بالمناقصة لا ينصُّ على وجوب حضور صاحب التوقيع بالذات جلسة التلزيم، وهذا ما يُعيب عملية التلزيم برُمّتها ويُؤدي إلى عدم الموافقة عليها.

أقدمت لجنة التلزيم على رفض أحد العروض بسبب عدم توقيع بيان الأسعار[١٧]، في حين أنها قبلت عروضاً أخرى تتضمّن بيانات أسعار غير موقّعة من أصحابها، وهو ما يُعَد مخالفة لمبدأ المساواة بين العارضين ومحاولة مكشوفة لمراعاة فريق على حساب فريق آخر، وهو أمر أسفر عن ضررٍ بالأموال العمومية بعدما تبيّن أن العرض المرفوض كان يتضمّن أدنى الأسعار.

(٣) **نقصان المستندات:** لم يكن قرار لجنة التلزيم صائباً حين قبلت عرض أحد المشتركين في المناقصة وأرست الصفقة عليه[١٨]، على الرّغم من عدم تقدُّمه بعقد تنفيذ أشغال مماثلة للأشغال المطلوبة في دفتر الشروط، وكان حريًّا بها رفض هذا العرض، تماماً كما أقدَمَت على رفض عرض إحدى الشركات بسبب نقص في إفادة خبرة.

(١٣) يُراجع في شأن تجزئة الصفقات الرأيان الاستشاريان رقم ٢ ورقم ١١ الصادران عن ديوان المحاسبة في ١٩٩١/٢/١٤ و١٩٩١/٤/٢٢.

(١٤) قرار ديوان المحاسبة رقم ٧٥٩/ر.م. تاريخ ٢٠٠١/٨/٩.

(١٥) تقرير التفتيش المركزي السّنوي لعام ٢٠١٠، **الجريدة الرسمية**، العدد ٤٩ (٢٤ تشرين الأول/ أكتوبر ٢٠١١)، ص ٣٩٢٣.

(١٦) قرار ديوان المحاسبة رقم ٥٤٢/ر.م. تاريخ ٢٠٠١/٦/١٩ ورقم ٦٩٩/ر.م. تاريخ ٢٠١١/٥/١٦.

(١٧) قرار رقم ١٢٧٥/ر.م. صادر عن ديوان المحاسبة في ٢٠٠١/١١/٢٦.

(١٨) قرار ديوان المحاسبة رقم ٦٩٩/ر.م. تاريخ ٢٠١١/٥/١٦.

كما أن ترخيص لجنة التلزيم للعارض باستكمال مستندَيْن جوهريّيْن ناقصَيْن لديه، وهما براءة الذمة من الضمان الاجتماعي والكفالة الموقتة[١٩]، يمثّل مخالفة لأحكام دفتر الشروط الإدارية التي تجيز للجنة استكمال النواقص غير الجوهرية وتشترط لذلك عدم انقضاء نهار الجلسة. وكان ينبغي على لجنة التلزيم رفض العرض الناقص وعدّ المناقصة فاشلة لفقدان عنصر المنافسة، بعد بقاء عارض واحد فيها، ولا سيّما أنه قد مضى ثمانية أيام بين اجتماع اللجنة الأول واجتماعها الثاني، وهو أمرٌ غير جائز أيضاً.

(٤) **مخالفات في أعمال لجان التلزيم:** يُعَد محضر التلزيم المستند الثبوتي الأساس[٢٠] الذي يجب أن يعكس صحة إجراءاته على نحو يتيح للإدارة المعنية استكمال عملية عقد النفقة. ويتعيّن على لجنة التلزيم أن تشير فيه بوضوح إلى الأسباب التي حملتها على اتخاذ قرار برفض عروض بعض المشتركين، بغية تمكين الجهات المعنيّة من الإحاطة بأسباب هذا الرّفض ومعرفة ما إذا كان قرار اللجنة صائباً وينبغي الأخذ فيه أم كان خائباً ويقتضي عدم السّير به.

٢- مخالفات مرتكبة من المتعاقدين مع الإدارة

أ - تواطؤ المتعهدين

التواطؤ لغة يُفيد التوافق[٢١]، وهو يعني في الصفقات العامة التوافق الضمني الحاصل بين عارضَيْن أو أكثر على القيام بعمل غير مشروع لإفساد سلامة إجراءات التلزيم والتأثير سلباً في نتيجته، بغية جلب منفعة خاصة ذاتية لهم والإضرار بمصالح الإدارة.

وقد رأى ديوان المحاسبة، في قرارات كثيرة له[٢٢]، أن تطابق أشكال الطوابع المالية الملصقة على عرض الملتزم الموقت مع تلك العائدة لسواه من العارضين، في الصفقة عينها، وتسلسل أرقامها، إنما يُشير إلى قيام اتفاق ضمني بين هذين العارضين وتواطؤهما لإفساد عملية المزايدة، الأمر الذي يجعل التلزيم مشوباً بعيب عدم المشروعية.

كما أن تقديم كفالات مصرفية موقتة صادرة عن المصرف نفسه، في التاريخ عينه وبأرقام تسلسلية متتالية، يُثير الشكوك حول مدى استقلالية العَرضَيْن المقدمَيْن وتالياً حول جدّ المنافسة الحاصلة في المناقصة[٢٣].

ب - ارتفاع أسعار بعض التلزيمات

إن إقدام إحدى الوزارات على عقد صفقة شراء أجهزة جديدة بأسعار مرتفعة عن الأسعار

(١٩) قرار ديوان المحاسبة رقم ٨٤٤/ر.م. تاريخ ٢٠١١/٦/٨ .

(٢٠) قرار ديوان المحاسبة رقم ٩٥٥/ر.م. تاريخ ٢٠١١/٦/٢٨.

(٢١) ورد في المجلّد السّادس من **لسان العرب** لإبن منظور، ما يلي : يُقال وطئَ الشيء أي داسه بقدميه، وواطأه على الأمر مواطأة أي وافقه عليه موافقة، ومنه التواطؤ الذي يعني التوافق على شيء واحد محدّد.

(٢٢) منها القرار رقم ٤٠٣/ر.م. تاريخ ٢٠١١/٣/٨ .

(٢٣) قرار ديوان المحاسبة رقم ١٣٧٥/ر.م. تاريخ ٢٠٠٤/١٠/١٤.

الرائجة في السُّوق، بنسبة تراوح بين ٤٠ و٦٠ في المئة، يُؤدّي إلى الإخلال بالتوازن المالي للعقد ويجعله غير مشروع ويقتضي رفضه[٢٤].

كما أن إجراء إحدى الإدارات صفقتَيْن متشابهتَيْن لتلزيم ألبسة[٢٥]، في تواريخ متقاربة، وتبيّن من مقابلة أسعارهما، وجود فرق كبير تتجاوز نسبته العشرين في المئة في أسعار معظم بنود التلزيم الثاني عن التلزيم الأول، فيُعَد هذا الأمر سبباً كافياً لعدم السّيْر بالمعاملة.

كذلك، رأى ديوان المحاسبة[٢٦] أن تلزيم صفقة معيّنة للمرّة الثانية بسعر يتجاوز ضعْفَي التلزيم الأول، الذي سبق رفضه، وإسنادها إلى العارض نفسه لتنفيذ الأشغال عينها وبالشروط نفسها، لا يُحقّق مصلحة الإدارة ويُؤدّي إلى هدر الأموال العمومية وإلحاق الضرر بها، ويكون التلزيم مستوجباً الرّد.

ج - نكول المتعهد عن تنفيذ الصفقة

إن امتناع المتعهد عن تنفيذ التزاماته العقدية، دون عذر مشروع، يُولي الإدارة الحق في اتخاذ التدبير الذي تراه ملائماً استناداً إلى ما ينصُّ عليه دفتر الشروط الخاص بالصفقة أو إلى أحكام قانون المحاسبة العمومية أو دفتر الشروط الإدارية العامة، كأن تلجأ الإدارة إلى إنذاره رسمياً بوجوب التقيُّد بكامل موجباته، وذلك ضمن مهلة معيّنة تحدّدها له، حتى إذا انقضت هذه المهلة حقّ للإدارة أن تعدّه ناكلاً وأن تعمد إلى فسخ العقد على مسؤوليته أو فرض جزاءات مالية عليه[٢٧] (تعويضات وغرامات) أو إعادة تلزيم الصفقة على حسابه وفق أحكام المادتين ١٣٥ و١٤٠ من قانون المحاسبة العمومية.

د - تأخُر المتعهد في تنفيذ الصفقة

إن لجوء الإدارة إلى فرض غرامة تأخير على المتعهد، الذي تلكّأ عن تنفيذ موجباته العقدية مدّة ٢٠٣ أيام[٢٨]، يقع في موقعه القانوني الصّحيح، على أنه يبقى لها حرّية الاختيار بين فسخ العقد المنظّم معه وبين تسلُّم البضاعة المطلوبة إذا وَجَدَت أنها لا تزال تؤمّن المصلحة العامة والغاية المرجوّة منها.

(٢٤) القرار رقم ٤٥٣/ر.م. الصادر عن ديوان المحاسبة في ٢٠١١/٣/٢٢.

(٢٥) القرار رقم ١٤٤١/ر.م الصادر عن ديوان المحاسبة في ٢٠١١/٩/١٤.

(٢٦) قرار رقم ١١٤٢/ر.م. تاريخ ٢٠٠١/١٠/٣١.

(٢٧) رأي استشاري لديوان المحاسبة يحمل الرقم ٧٠ تاريخ ٢٠٠١/٧/١٣.

(٢٨) رأي استشاري رقم ٢ صادر عن ديوان المحاسبة في ٢٠٠٥/١/٧.

الجدول رقم (١)

بيان بعدد ملفات المشتريات العامة المعروضة على ديوان المحاسبة من العام ٢٠٠٢ حتى العام ٢٠٠٨ وعدد قرارات عدم الموافقة فيها

	٢٠٠٢	٢٠٠٣	٢٠٠٤	٢٠٠٥	٢٠٠٦	٢٠٠٧	٢٠٠٨
موافقة كاملة	١١٢٣	١٠٥١	١٠٦٠	٩٨٩	٩٧٩	١٠٨٧	١٠٥٣
موافقة مع شروط أو توصيات	٤٠٧	٤٦٣	٧٥٦	٤٠٣	٤٠١	٦٤١	٥٤١
الموافقة مع الاحتفاظ بحق إبداء الملاحظات في نطاق الرقابة المؤخرة	٢١	٢٨	١٠	٣٦	--	--	--
موافقة جزئية	٩	١٦	٦٢	١٠	٨	١٥	١٣
إعلان عدم صلاحية	٦٥	٥٥	٦	٢٥	٤٣	٢٢	٢٠
إعادة المعاملة إلى مصدرها	٣	٤	٧٥	١٨	--	--	٥
موافقة مع لفت نظر	--	--	--	--	٨٥	٦١	--
موافقة سنداً لنظرية الظروف الاستثنائية	--	--	--	--	--	--	٨١
عدم موافقة	٨٥	٩٣	٤٢	٧٦	٥٦	٣٩	٥٩
المجموع	١٧١٣	١٧١٠	٢٠١١	١٥٥٧	١٥٧٢	١٨٦٥	١٧٧٢

أعدّ هذا الجدول فريق تحرير مجلة السادسة استناداً إلى التقارير السنوية لديوان المحاسبة للسنوات ٢٠٠٢-٢٠٠٨