

سلطات الادارة المتعاقدة في تجاوز تأشيرة لجان الصفقات والتغاضي عن تأشيرة المراقب المالي

Contracting administration authorities to bypass the transaction committee's visa and disregard the financial controller's visa

عباس صادقي

المركز الجامعي إيليزي (الجزائر)، sadeki.abbes@cuillizi.dz

تاريخ الاستلام: 2022/09/15 تاريخ القبول: 2022/11/29 تاريخ النشر: 2022/12/15

ملخص:

تقرر النصوص القانونية بعض الحلول الاستثنائية للإدارة المتعاقدة في حال رفض هيئات الرقابة الإدارية القبلية للعقود التي تريد إبرامها، وإن كان هذا الاستثناء يقتزن بضرورات ومبررات تحقيق المصلحة العامة، إلا أن إبرام الصفقات على الرغم من رفض الهيئات المكلفة بصحة إبرامها لذلك، يؤدي بلا شك إلى إضعاف المشروعية المطلوبة. خاصة وأن إحداث نظام الرقابة القبلية الخارجية على الصفقات العمومية أهدافه ضمان تطبيق القانون وتحقيق الحماية القبلية للمال العام، والتحقق من تطبيق البرامج المسطرة بكيفية نظامية.

لذلك من الجدير إعادة النظر في هذه الاستثناءات والعمل على تقييد اللجوء إليها، وتفعيل الاستشارة القضائية المسبقة بصدها.

كلمات مفتاحية: لجان الصفقات؛ المراقب المالي؛ مشروعية؛ رقابة قبلية.

Abstract:

The legal texts determine some exceptional solutions for the contracting administration in the event that the tribal administrative control bodies reject the contracts that they want to conclude, and if this exception is accompanied by the necessities and justifications of achieving the public interest, the conclusion of deals despite the refusal of the bodies charged with the validity of their conclusion, undoubtedly leads to weakening required legality. Especially since the creation of a system of external tribal control over public deals aims to ensure the application of the law, achieve

tribal protection of public funds, and verify the implementation of the regulated programs in a regular manner. Therefore, it is worth reconsidering these exceptions and working to limit recourse to them, and activate prior judicial consultation in their regard.

Keywords: deals committees; financial controller; legality; tribal control.

*المؤلف المرسل

1. مقدمة :

الرقابة المالية بشكل عام هي "منهج شامل يتطلب التكامل والاندماج بين المفاهيم القانونية والاقتصادية والمحاسبية والإدارية، ويهدف للمحافظة على الأموال العامة وترشيد انفاقها"(محمود وليد العبادي، 1998، 161). ولهذا تكتسي الرقابة على النفقات العامة أهمية بالغة(علي محمد، 2011-2012، ص 230)، ويخضع انفاقها لنوعين من الرقابة؛ رقابة قبلية ورقابة بعدية.

ومن المقرر أن إنفاق الأموال العامة يتجسد في إبرام الهيئات العامة للعقود والصفقات، والتي توفر لها ما تطلبه من أشغال أو لوازم أو خدمات أو دراسات. والصفقات العمومية تخضع لرقابة قبلية داخلية تتولاها لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض، ورقابة قبلية خارجية تتكفل بها لجان الصفقات والمراقب المالي، كما تخضع لرقابة بعدية تتولاها هيئات أخرى(CATTEAU Damien, 2007, P70-72)

وعلى الرغم من معرفة الإدارة المركزية في الجزائر لنظام الرقابة المالية (القبلية) للنفقات الملزم بها حتى قبل استقلالها (وزارة المالية، 2012، ص.ص. 18-20)، لم تخضع الولايات والبلديات لهذا النظام إلا بعد صدور القانون رقم 09-79 المؤرخ في 31-12-1979 (قانون رقم 09-79) المتضمن قانون المالية لسنة 1980، الذي فرض في المادة 26 منه، الرقابة المالية على النفقات الملزم بها على ميزانيات الولايات، فيما فرض المرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 المعدل والمتمم (المرسوم التنفيذي رقم 92-414) لتلك الرقابة على ميزانيات البلديات.

هذا، وتختتم الرقابة التي تمارسها لجان الصفقات ومصالح الرقابة المالية إما بمنح تأشيرتها، التي تعني موافقتها على المضي قدما في إتمام إبرام الصفقة العمومية (LLORENS François & Pierre

(SOLER- COUTEAUX, 1999). وإما خلاف ذلك تتمتع عن منح تلك التأشيرة، وتبرر موقفها بما تلاحظه من مخالفات للتشريع أو التنظيم المعمول بهما. وفي هذه الحالة وبصفة استثنائية فقد منح القانون للمصلحة المتعاقدة امكانية تجاوز هذا الرفض وفقا لضوابط وشروط محددة.

ويثور التساؤل عن سلطات الإدارة في تجاوز تأشيرة لجان الصفقات والتغاضي على تأشيرة المراقب المالي وأثر ذلك على مشروعية إبرام الصفقات العمومية؟

وإجابة على هذه الإشكالية، يعتمد المنهج الوصفي عند ذكر النصوص القانونية ومعرفة الأحكام التي تقررها. والمنهج التحليلي لمعرفة آثار ونتائج تطبيق تلك النصوص والأحكام. ويتم التطرق لما سبق وفقا لنقطتين أساسيتين:

*الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية وللمراقب المالي

*أثر مقرر تجاوز تأشيرة لجان الصفقات ومقرر التغاضي على رقابة المراقب المالي لمشروعية إبرام الصفقات العمومية

2. الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية وللمراقب المالي

ينص قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على أن تخضع مشاريع الصفقات العمومية للرقابة القبلية الخارجية، التي تتولاها لجان الصفقات كمرحلة أولى، والمراقب المالي كمرحلة ثانية، كل ذلك قبل توقيع الصفقة والقيام بإجراءات التعاقد.

1.2 الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية:

باعتبارها هيئة للرقابة القبلية الخارجية، تلتزم لجان الصفقات بتحقيق غايات هذا النوع من الرقابة، فقد نصت الفقرة الأولى من المادة 163 من م.ر.ر 15-247 على أن: " تتمثل غاية الرقابة الخارجية، في مفهوم هذا المرسوم وفي إطار العمل الحكومي، في التحقق من مطابقة الصفقات العمومية المعروضة على الهيئات الخارجية المذكورة في القسم الثاني من هذا الفصل، للتشريع ولتنظيم المعمول بهما. وترمي الرقابة الخارجية أيضا إلى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية".

1.1.2 مدى شمولية رقابة لجان الصفقات العمومية

يمكن القول إن هناك طائفة من مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق لا تخضع للرقابة القبلية للجان الصفقات، هذا بالإضافة إلى كل العقود التي لا تتجاوز مستوياتها المالية الحد اللازم لإبرام صفقة عمومية. فبالنسبة للمعاملات الخاضعة للإجراءات المكثفة طبقاً لنص المادة 13 من م.ر.ر 15-247 التي تنص على أنه: " كل صفقة عمومية يساوي فيها المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة اثني عشر مليون دينار (12.000.000 دج) أو يقل عنه للأشغال أو اللوازم، وستة ملايين دينار (6.000.000 دج) للدراسات أو الخدمات، لا تقتضي وجوب إبرام صفقة عمومية وفق الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في هذا الباب"، لا تخضع لرقابة لجان الصفقات ولا لقواعد الإشهار المطبقة على الصفقات، كل العقود والنفقات التي لا تتجاوز المبالغ المالية المحددة (عبد الحكيم حططاش وزيتوني هند، 2014، ص.ص 14-12). مع الإشارة إلى أن هذا النص قد ابتدأ بعبارة " كل صفقة"، وهو مصطلح غير دقيق والأنسب لو ابتدأ بعبارة " كل طلب".

أما بالنسبة للصفقات المبرمة في حالات " الضرورة" والاستعجال الملح ووفقاً لنص المادة 12 من م.ر.ر 15-247 فإنها تخضع للرقابة القبلية للجان الصفقات العمومية المختصة بعد البدء في تنفيذها حيث تنص الفقرتان 3 و 4 من المادة 12 من م.ر.ر 15-247 على أنه: " عندما لا يسمح الاستعجال الملح بإعداد الصفقة قبل البدء في تنفيذ الخدمات يثبت اتفاق الطرفين عن طريق تبادل الرسائل. ومهما يكن من أمر، فلا بد من إبرام صفقة عمومية على سبيل التسوية، خلافاً لأحكام المادة 03 أعلاه خلال ستة (6) أشهر، ابتداءً من تاريخ التوقيع على المقرر المذكور أعلاه، إذا كانت العملية تفوق المبالغ المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 13 أدناه، وعرضها على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية". ويجدر التنبيه أن هذه الرقابة تشمل كافة العناصر والإجراءات المتعلقة بإبرام الصفقة، بما في ذلك التأكد من توافر حالة الضرورة أو الاستعجال الملح المستند عليها.

وعلى الرغم من إمكانية رفض لجان الصفقات منح التأشيرة لمثل هذه المشاريع في حال تخلف شرط أو أكثر من شروط صحة إبرامها، إلا أن احتمال صرف النفقة العمومية أو جزء منها للمتعاقد أمر وارد ولو تم بعد ذلك توقيف العملية. وهو ما يجعل الرقابة القبلية للجان الصفقات عديمة الأثر في الحفاظ " الوقائي" على الأموال العمومية المحلية في هذه الحالات. كما يثور التساؤل ما هو مصير الصفقات المبرمة

على النحو المذكور في حالة رفض منح التأشيرة لها، خاصة فيما يتعلق بالحقوق المالية للمتعامل الاقتصادي؟

تفاديا لمثل هذا الوضع ينبغي أن تحرص المصلحة المتعاقدة على عدم مخالفة التنظيم المطبق على الصفقات العمومية المعنية بعدة سبل، من بينها الاستشارة " الفردية " المسبقة لأعضاء لجان الصفقات وطلب آراءهم وملاحظاتهم، وتوسيع هذه الاستشارة لجهات الوصايا، كل ذلك على وجه السرعة التي تتطلبها حالة الضرورة الملحة والاستعجال المستند عليها لتبرير الخروج على القواعد العامة لإبرام الصفقات العمومية. وبالإضافة لما سبق، وبالنسبة للصفقات التي يتم تسويتها بعد تنفيذها خلافا لما ورد في المادة 12، تنص المادة 25 من م.ر.ر 15-247 على أن: " تبرم الصفقات المتعلقة بتكاليف الماء والغاز والهاتف والانترنت طبقاً لأحكام المادة 34 من هذا المرسوم. ويمكن أن تكون الطلبات المتعلقة بالصفقات العمومية المذكورة أعلاه، محل تسوية، استثنائياً، فور تبليغ الاعتمادات بغض النظر عن الأحكام المخالفة للمادة 27 أدناه "

بيّنت المادة 34 المذكورة أن تكون هذه الصفقات على شكل طلبات، قد تمتد من سنة إلى خمس سنوات، بحيث تبرم مع الجهات المعنية عقود تفيد تقديم الخدمات للمصلحة المتعاقدة بشكل متكرر على نفس النحو. وفي نفس الوقت، وبالرجوع إلى المادة 27، المذكورة في الفقرة الثانية، نجد أن المصلحة المتعاقدة عليها تحديد حاجاتها قبل البدء في إبرام الصفقات كأصل عام، وتم استثناء الحاجات التي لا يمكن تقديرها على وجه الدقة مسبقاً، كتكاليف الهاتف والغاز والكهرباء، بحيث يمكن إبرام صفقة تسوية بشأنها فور تبليغ الاعتمادات المالية للمصلحة المتعاقدة.

2.1.2 الطبيعة القانونية لتأشيرة لجان الصفقات العمومية

طبقاً لنص المادة 196 من م.ر.ر 15-247، فإن تأشيرة لجان الصفقات " تُفرض على المصلحة المتعاقدة والمراقب المالي والمحاسب العمومي ". وما يهم بهذا الصدد قيمة هذا الفرض على المصلحة المتعاقدة. إذ تمثل الرقابة التي تمارسها لجان الصفقات المختصة المحلة الأولى في مسار الرقابة القبلية الخارجية الممارسة على هذا النوع من الصفقات، وتعرض مشاريع الصفقات والملاحق ودفاتر الشروط، وفقاً للتفصيل المشار إليه للحصول على هذه التأشيرة. وما يفهم من فرض الأخيرة على المصلحة المتعاقدة، أنه بمجرد صدورها من اللجنة المختصة تنتهي المصلحة المتعاقدة لإتمام بقية مراحل الإبرام ولا يبقى أمامها سوى عرض المشروع المؤشر عليه على المراقب المالي المختص.

ومن الملاحظ أن المصلحة المتعاقدة غير معنية بما ورد في الفقرة الثانية من المادة 196 المشار إليها، فهي غير معنية بمسألة إمكانية ملاحظة عدم مطابقة المشروع المعني للأحكام التشريعية أو التنظيمية المعمول بها بعد التأشير عليه من قبل لجنة الصفقات، حيث يفترض حرصها منذ البداية على احترام تلك الأحكام وإعداد مشاريعها بما يطابقها. وعليه فأن حدود "فرض التأشيرة" على المصلحة المتعاقدة، يكون قليل الأثر من الناحية العملية. فلا شك أن هذه المصلحة من خلال إعداد المراحل الأولية لإبرام الصفقة واختيار المتعامل المتعاقد وعرض ذلك على لجنة الصفقات إنما تسعى للحصول على تأشيرة لجان الصفقات لإتمام بقية المراحل والحصول على الخدمة المعنية، فلا يستساغ بعد ذلك "فرض" النتيجة التي تسعى أساسا للحصول عليها.

كما أن بقاء الباب مفتوحا أمام المصلحة المتعاقدة لتحليلها عن المراحل الممهدة لإبرام الصفقة، وعدّها كأن لم تكن ولو بعد حصولها على تأشيرة لجان الصفقات يضعف من قيمة "الفرض" المشار إليه حيث نصت المادة 73 من م.ر.ر 15-247 على أنه: "عندما يتعلق الأمر بالصالح العام، يمكن المصلحة المتعاقدة، أثناء كل مراحل إبرام الصفقة العمومية، إعلان إلغاء الإجراء و / أو المنح المؤقت للصفقة العمومية. ولا يمكن المتعهدين أن يطلبوا أي تعويض في حال عدم اختيار عروضهم أو في حال إلغاء الإجراء و / أو المنح المؤقت للصفقة العمومية"

ومن ناحية أخرى، وعلى الرغم من اعتباره من بين الأعمال الإدارية، يطرح التساؤل بشأن طبيعة مقرر منح التأشيرة أو رفضها من قبل لجان الصفقات، وهل يمكن الطعن فيه بالإلغاء أمام الهيئات القضائية المختصة أم لا؟

بالرجوع إلى نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية، خاصة المادتان 800 و 801، وكذا النصوص المحددة لاختصاصات مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، فإن القرارات الصادرة عن الجهات الإدارية التي تستجمع كافة أركان وخصائص القرار الإداري هي وحدها التي يجوز الطعن فيها أمام هيئات القضاء الإداري، فدعوى الإلغاء "هي الدعوى التي يحركها أصحاب الصفة القانونية والمصلحة أمام جهات لقضاء الإداري المختصة طالبين فيها الحكم بإلغاء قرار إداري نهائي غير مشروع" (عمار عوابدي، 1994، ص 29) وعلى الرغم من تسمية العمل الذي تصدر بموجبه لجنة الصفقات قرارها بشأن منح التأشيرة أو رفض منحها "بالمقرر"، إلا أن الأخير يظهر أنه لا يشكل قرارا إداريا بالمعنى سالف الذكر. حيث تفتقد هذه المقررات لصفة "النهائية"، فهي ليست تصرفات قانونية نهائية تحدث أثرها بذاتها كما هو مشروط في

القرارات الإدارية، وهذا باستثناء قرار لجنة الصفقات القاضي برفض التأشيرة لوجود مخالفات " للتشريع "، إذ يرى البعض بأنها " تحوز ذلك الوصف " ويمكن الطعن فيها أمام الجهات القضائية المختصة (بشيرة بجاوي، 2013، ص 94)

2.2 الدور الرقابي للمراقب المالي:

يظهر من نص المادة 10 من م.ت.ر 11-381، أن المراقب المالي يمارس مهام متنوعة، يتعلق بعضها بالجانب الإداري للمصلحة التي يشرف عليها، ويتعلق بعضها بالمهام الرقابية الموكلة إليه، ويتعلق بعضها الآخر بمهام إرشادية واستشارية. ويظهر أن "تنفيذ الأحكام القانونية والتنظيمية فيما يتعلق بمراقبة النفقات الملتزم بها " الوظيفة الأساسية للمراقب المالي. فما هي طبيعة هذه الوظيفة؟

ويعد المراقب المالي المسؤول عن مصالح الرقابة المالية القبلية وهذه المهام من الناحية النظرية، تقارب المهام الموكلة للمراقب المالي في النظام الفرنسي (Éric DEVAUX, 2002 ; P268). وقد بينت المادة 10 من م.ت.ر 92-414 المعدل والمتمم، الشروط العامة لمنح التأشيرة التي تتضمن الموافقة على مشروع الالتزام بالنفقة المقدم إليه. وأحالت إلى المادتين 11 و 12 اللتان يبتتا طبيعة الحالات التي لا تمنح فيها التأشيرة بشكل مؤقت أو نهائي "مثل: عدم مطابقة اقتراح الالتزام القوانين والتنظيمات المعمول بها، عدم توفر الاعتمادات أو المناصب الكافية، عدم احترام الأمر بالصرف للملاحظات المدونة في مذكرة الرفض المؤقت". ويعد المراقب المالي مسؤولاً عن التأشيرات التي يمنحها أو يرفضها (المادة 88 من الأمر رقم 95-20). كما تحدد الرقابة التي يمارسها برقابة مشروعية النفقة فقط، ولا يتعداها لبحث مدى ملاءمتها، فلا يمكنه " تقييم مدى مساهمة الصفقة في التنمية المحلية المستدامة، أو تقرير مدى توافر عنصري الفعالية والنجاعة فيها إلخ ... وتظل هذه الأهداف مرتبطة بالمصالح المتعاقدة فقط. ومن أهم العناصر التي يعمل المراقب المالي على التأكد من استيفائها عند رقابته لمشاريع الالتزام بالنفقات " توافر صفة الأمر (مادة 23 من القانون رقم 90-21) بالصرف "وتوفر رخصة البرنامج أو الاعتماد المالي (المادة 16 من م.ت.ر 98-227).

وعن آجال قيام المراقب المالي بتلك المهام، نصت المادة 14 من م.ت.ر 2-414 المعدل والمتمم على أنه: " يجب أن تدرس وتفحص ملفات الالتزام التي يقدمها الأمر بالصرف، والخاضعة للرقابة السابقة، في أجل أقصاه عشرة (10) أيام "

ومن أجل تنظيم عمله الرقابي، كلف المراقب المالي بعدة مهام إدارية من خلال "تنظيم مصلحة المراقبة المالية وإدارتها وتنشيطها " و " ممارسة السلطة السلمية على الموظفين الموضوعين تحت تصرفه وتأطيرهم ". كما يمارس مهاماً إدارية تجاه إدارته الوصية من خلال " إعداد تقارير سنوية عن النشاط وعروض الأحوال

الدورية الوافية التي توجه إلى الوزير المكلف بالمالية " و "إعداد تقييم سنوي ودوري حول نشاط المراقبة المالية"، وكذا " المساعدة في المهام الرقابية أو التقييمية لمصالح".

وما يجدر التنبيه عليه أن نص المادة 196 من م.ر.ر 15-247 والمادة 10 من م.ت.ر 92-414 المعدل والمتمم، قررا بأن يكون للتأشيرة التي تمنحها لجان الصفقات أثر مباشر على رقابة المراقب المالي للصفقات العمومية، ولا مجال لرفض تأشيرته عليها إلا في حالة وجود مخالفات تشريعية، وأن دوره فيما عدى ذلك لا يتعدى إمكانية " إشعار " الجهات المعنية بالملاحظات أو النقائص التي قد يلاحظها. كما يبدو أيضا، أن تنظيم الصفقات العمومية قد قيد الإرسال الكتابي فيوجه فقط إلى رئيس لجنة الصفقات المختصة عند معاناة مخالفات " تشريعية". على خلاف التنظيم المطبق على الرقابة السابقة للصفقات الملتزم بها (المادة 10 من م.ت.ر 92-414 المعدل و المتمم)، الذي ذكر عبارة "النقائص" التي قد يلاحظها المراقب المالي بعد التأشير على مشروع الصفقة، والجهات التي يرسل إليها إشعار بوجود تلك النقائص. حيث أضاف إليها الوزير المكلف بالميزانية والأمر بالصرف المعني بالصفقة.

وما يمكن ملاحظته على نص المادة 196 من م.ر.ر 15-247 سالت الذكر أنه "أجاز" للجنة الصفقات المعنية سحب تأشيرتها بعد إشعارها من المراقب المالي، بوجود مخالفات تشريعية، ولم " يلزمها " بذلك كما تقتضي قواعد المشروعية. كما أنه "أجاز سحب التأشيرة" مهما يكن من أمر قبل تبليغ الصفقة للمتعهد المختار ". ومن المعلوم أن مشروع الصفقة لا يعرض على لجنة الصفقات إلا بعد اتخاذ قرار المنح المؤقت وإشهاره بالكيفية المنصوص عليها في تنظيم الصفقات العمومية، وعندها يكون الحائز المؤقت للصفقة قد علم بهذا القرار، خاصة إذا ما سبق إصداره الاتصال به وطلب بعض البيانات أو المعلومات منه (المادة 96). وهذا الوضع يثير التساؤل حول المقصود بالضبط من القيد الوارد في هذا النص فهل يعني " تبليغ الصفقة للمتعهد المختار " إعلان المنح المؤقت، أو هل يقصد به إرسال معين تقوم به المصلحة المتعاقدة لتعلمه بذلك، أو يقصد به دعوة الحائز المؤقت للإمضاء على الصفقة؟

كما أنه ورد في هذا النص " فإنه يجب على المراقب المالي والمحاسب المكلف فقط، أن يعلما كتابيا لجنة الصفقات إلخ.". وهنا يجب التفريق بين وقت تدخل كل منهما، فإذا كان مشروع الصفقة لا يتم إبرامه وإمضاؤه إلا بعد منح تأشيرة المراقب المالي، فإن دور المحاسب المكلف يأتي بعد دخول الصفقة حيز النفاذ، وتحديدًا عند البدء في حصول المتعامل المتعاقد على حصص المقابل المالي المتفق عليها مع المصلحة المتعاقدة.

ويثور التساؤل بصدد افتراض عدم قبول المراقب المالي لتأشيرة لجنة الصفقات، ورفضه نهائياً التأشير على مشروع الصفقة أو الملحق المعني بها وادعاؤه بوجود مخالفات شابت مرحلة أو إجراء معين؟ لعل الغاية الأساسية من فرض تأشيرة لجان الصفقات على المراقب المالي تستهدف استبعاد الوقوع في مثل هذا الوضع، الذي يؤدي إلى قيام التعارض في نتائج هيئات الرقابة القبلية الخارجية على الصفقات العمومية. وحتى مع التسليم بقيام هذا الفرض، وهو أمر نادر في الممارسة العملية، فقد أعطى القانون "حلا استثنائياً" للأمر بالصرف، يمكن من خلاله "الاستغناء" عن تأشيرة المراقب المالي، والمضي قدماً في إتمام إبرام الصفقة أو الملحق المعني وذلك من خلال اتخاذه مقرر التغاضي (محمد خميسي بن رحم وحكمة حليمي، 2012، ص 50)

3. أثر مقرر تجاوز تأشيرة لجان الصفقات ومقرر التغاضي على رقابة المراقب المالي لمشروعية إبرام الصفقات العمومية

إن مقرر تأشيرة لجان الصفقات المختصة على النحو السابق بيانه، يؤثر بشكل مباشر في رقابة المراقب المالي على مشاريع الصفقات، بحيث يتقيد بها كأصل عام من خلال منح تأشيرته عليها. إلا أن إمكانية اتخاذ مقرر التجاوز، وكذا إمكانية تجاوز رقابة المراقب المالي أيضاً من خلال مقرر التغاضي، لها أثر واضح في تحديد رقابة الأخير. ففيم يتجلى هذا الأثر؟

3.1 أثر مقرر تجاوز تأشيرة لجان الصفقات على رقابة المراقب المالي

أجاز القانون للأمر بالصرف أن يتخذ مقرر تجاوز تأشيرة لجان الصفقات في حالة رفض الأخيرة منحها (بشيرة بجاوي، المرجع السابق، ص. 106)، وذلك في حدود الشروط الشكلية والموضوعية المحددة في نص المادة 202 من م.ر.ر 15-247 في فقرتها الأولى، حيث تنص على أنه: "لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز، في حالة رفض التأشيرة المعلل لعدم مطابقة الأحكام التشريعية. وفي حالة رفض التأشيرة المعلل لعدم مطابقة الأحكام التنظيمية، فإن مقرر التجاوز يفرض على المراقب المالي والمحاسب العمومي المكلف "

إن النظر في هذا النص، يدعو لقياس "الفرض" المشار إليه لما هو مقرر بشأن فرض تأشيرة لجان الصفقات على المراقب المالي والمحاسب العمومي المكلف، مع ملاحظة أنه لا فرق بينهما. حيث يقتضي الأمر بالنسبة لتأشيرة لجان الصفقات أن تفرض على المراقب المالي إلا في حالات الوقوع في مخالفة

الأحكام التشريعية، كما يفرض مقرر التجاوز عليه في حالة عدم مخالفة " الأحكام التنظيمية ". فوفقا لهذا النص " لا يمكن أن يتخذ مقرر التجاوز عند رفض تأشيرة لجان الصفقات لعدم مطابقة أحكام تشريعية". وفي مثل هذه الحالات، وعندما يتخذ الأمر بالصرف مقرر تجاوز تأشيرة لجنة الصفقات، يرق هذا الأخير بمشروع الصفقة ويرسله إلى المراقب المالي بغرض منح التأشيرة، وبهذه المثابة يحل مقرر التجاوز محل تأشيرة لجنة الصفقات، حيث ينظر المراقب المالي في مشروع الصفقة أو الملحق المعروض عليه وفقا للكيفيات المقررة لرقابته عليها في حالة منحها التأشيرة (محمد عبد الباسط شافي، سعاد حافطي، 2021، ص.ص 235-253).

2.3 أثر مقرر التغاضي على رقابة المراقب المالي:

على غرار " الاستثناء " الممنوح للأمر بالصرف بصدد إمكانية تجاوز تأشيرة لجنة الصفقات، مكّنه القانون أيضا من استثناء آخر، وهو إمكانية تجاوز تأشيرة المراقب المالي عن طريق " مقرر التغاضي ".

1.2.3 شروط اتخاذ مقرر التغاضي:

تنص المادة 18 من م.ت.ر 92-414 المعدل والمتمم على أنه: " يمكن الأمر بالصرف، في حالة الرفض النهائي للالتزام بالنفقات المنصوص عليها في المادتين 6 و 7 من هذا المرسوم، أن يتغاضي عن ذلك وتحت مسؤوليته، بمقرر معلل، يعلم به الوزير المكلف بالميزانية. يرسل الملف الذي يكون موضوع التغاضي مباشرة، حسب كل حالة، إلى الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني ". ونصت المادة 19 من نفس المرسوم على حالات الرفض النهائي التي لا يجوز فيها اتخاذ مقرر التغاضي.

فالأوضح من هتين المادتين، أنه وإن سُمح باتخاذ مقرر التغاضي إلا أن حدود ممارسته عمليا قيّدت بشروط أساسية، سعيًا لضمان القدر الأدنى من " المشروعية" اللازمة لصرف النفقات العمومية (هاني أوهاني، جعفر حشلاف، 2019، ص.ص 226-247)

2.2.3 إجراءات اتخاذ مقرر التغاضي:

نظرا لخصوصية و " خطورة " مقرر التغاضي "، فإن التنظيم المطبق على الرقابة السابقة للنفقات العمومية الملتمزم بها، ألزم الأمر بالصرف والمراقب المالي باتخاذ عدة إجراءات وتدابير، نصت عليها المواد 20 و 21 و 22 من م.ت.ر 92-414 المعدل والمتمم.

فلما كان من الثابت أن مقرر التغاضي لا يتخذ إلا في حالة الرفض النهائي لمشروع الالتزام بالنفقة العمومية، فإن الأمر بالصرف عندما يتلقى هذا الرفض ويتخذ مقرر التغاضي، يرسله إلى المراقب المالي مرفقا بالملف المعني، وذلك قصد " أخذه بالحسبان " ومنحه تأشيرة بهذا الصدد. والغاية من ذلك التمكن من متابعة حجم النفقات والأرصدة المتبقية في البطاقات المحاسبية الخاصة بذلك.

ووفقا للنصوص المذكورة، يحترم المراقب المالي التسلسل الإداري الذي يخضع له ويطلع الجهات الوصية بكل ما يعرض عليه، خاصة الملفات موضوع التغاضي، ليقوم الوزير المكلف بالميزانية بمراسلة الجهات الأخرى المعنية برقابة النفقات العمومية (سهام بن دعاس، 2013، ص11)

3.2.3 مجال اتخاذ مقرر التغاضي:

يظهر مما سبق، أن مقرر التغاضي يُحمّل الأمر بالصرف " المسؤولية الكاملة " المترتبة على نتائج الخروج عن القواعد المقررة للرقابة القبليّة للنفقات الملتمزم بها.

وبالنسبة للصفقات العمومية فإن خضوعها لآليتين رقابيتين قبليتين (سامية شويخي، المرجع السابق، ص223) قد يطرح احتمالات عدّة، فقط تصدر النتائج الرقابية متجانسة، فتمنح لجنة الصفقات تأشيرتها وتُتبع بمنح المراقب المالي تأشيرته أيضا على مشروع الالتزام المعني. كما قد تمتنع لجنة الصفقات عن منح تأشيرتها، فيتخذ الأمر بالصرف مقرر تجاوز تأشيرة بالنسبة لها، ويقدم مشروع الالتزام للمراقب المالي لدراسته، ويتم منحه التأشيرة. وقد تمتنع لجان الصفقات عن منح تأشيرتها، ليتبع ذلك بامتناع المراقب المالي عن منح تأشيرته أيضا، على الرغم من اتخاذ الأمر بالصرف لمقرر تجاوز تأشيرة لجنة الصفقات. ففي هذه الحالة قد يلجأ أيضا لاتخاذ مقرر التغاضي.

وعلى الرغم من وجود هذه الاحتمالات نظريا، إلا أن القيود المفروضة على اتخاذ مقرر تجاوز تأشيرة لجنة الصفقات، وكذا اتخاذ مقرر التغاضي، تؤكد من الناحية العملية قلة اللجوء إليهما من قبل الأمر بالصرف خاصة على مستوى الجماعات المحليّة. وسعيه الدؤوب لطبع عملية إبرام الصفقات العمومية " بصفة المشروعية"، من خلال إخضاعها للهيئات الرقابية القبليّة وحيازة موافقتها على مشاريع الالتزام الخاصة بالصفقات و الملاحق (عبد القادر موفق، المرجع السابق، ص. 197)، مع الإشارة إلى أن السماح باتخاذ مقرر

التغاضي يجعل من مهام المراقب المالي الخاصة " بمنع " الالتزام بالنفقات المخالفة للتنظيمات ، " على المحك " ، على الرغم من تقرير المسؤولية الكاملة للأمر بالصرف (Charles DEBBACH & Jean- Claude RECCI,2001,p08) ، حيث أن الغاية الأساسية من تلك الرقابة هي أنها تهدف لحماية المال العام المحلي وقائياً، قبل تنفيذ النفقات، وأن إمكانية مسألة الأمر بالصرف على تلك النفقات قد تأتي بعد صرفها و خروجها من يد المصالح المتعاقدة (محمد خميسي بن رجم وحكيمة حليمي، المرجع السابق، ص.06).

4. الخاتمة:

يتضح مما سبق، أن فتح المجال لتجاوز تأشيرة لجان الصفقات، ثم فرض تأشيرة لجان الصفقات على المراقب المالي، وكذا إمكانية اتخاذ الأمر بالصرف لمقرر التغاضي بعد رفض الأخير منح تأشيرته، تعد عوامل مباشرة من شأنها إضعاف الدور الرقابي لهيئات الرقابة القبلية وهذه الحلول الاستثنائية وإن كانت تقتزن بضرورات ومبررات تحقيق المصلحة العامة، إلا أن إبرام الصفقات على الرغم من رفض الهيئات المكلفة بصحة إبرامها لذلك، يؤدي بلا شك إلى إضعاف المشروعية المطلوبة.

وبهذا الصدد، وعلى الرغم من التسليم بأهمية تجانس نتائج الهيئات الرقابية القبلية وعدم وجود التعارض فيما بينها، وكذا عدم تعطيل المصلحة العامة من خلال منح الحلول الاستثنائية للأمر بالصرف، إلا أن ذلك لا ينبغي أن يكون سببا في مخالفة القواعد القانونية أيا كانت مكانتها ضمن تدرج القواعد القانونية التشريعية والتنظيمية خاصة وأن إحداث نظام الرقابة القبلية الخارجية على الصفقات العمومية أهدافه ضمان تطبيق القانون وتحقيق الحماية القبلية للمال العام، والتحقق من تطبيق البرامج المسطرة بكيفية نظامية، وأن تحقيق هذه الأهداف مقتن بضرورة احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة على الصفقات. حيث تنص 163 منم.ر.ر 15-247 على أن: "تمثل غاية الرقابة الخارجية، في مفهوم هذا المرسوم وفي إطار العمل الحكومي، في التحقق من مطابقة الصفقات العمومية المعروضة على الهيئات الخارجية المذكورة في القسم الثاني من هذا الفصل، للتشريع والتنظيم المعمول بهما. وترمي الرقابة الخارجية أيضا إلى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية "

ومما سبق يستحسن ذكر بعض المقترحات، أهمها:

- 1- يلزم تجسيد أهداف الرقابة القبلية في كل الظروف والأحوال، خاصة وأن ما يتعلق بمواجهة حالات الضرورة القصوى والاستعجال الملح، قد تم تنظيمها بنصوص خاصة ولا يستدعي الأمر "إحداث" وسائل أخرى، من شأن استعمالها الخروج على مبدأ المشروعية، خاصة فيما يتعلق بالمال العام.
- 2- العمل على " بتطوير " عمل المراقب المالي (Damien CATTEAU, op.cit., p. 431)، وتأكيد فصل مهامه الرقابية عن مهام الهيئات الأخرى، مع الإبقاء على أطر التكامل والتواصل فيما بينها⁽¹⁾. كما أن الحاجة تبدو ملحة، "منح قدر من الاستقلالية" للمراقب المالي، والاعتراف بأن الرقابة لا تمارس على وجهها السليم إلا إذا توفّر للقائم بها ضمانات حقيقية (François LLORENS & Pierre SOLER-COUTEAUX op.cit. , p. 110) تخفف من خضوعه المباشر للسلطة الرئاسية التي يخضع لها، بكل ما لها من صلاحيات في مواجهته.

- 3- استحداث نظام الرقابة والاستشارة القضائية المسبقة على إبرام العقود والصفقات العمومية في الحالات الاستثنائية، بحيث يشترط اللجوء إليها بضرورة الترخيص القضائي إلى جانب الترخيص الإداري المعمول به.

5. المراجع:

- باللغة العربية:

- محمود وليد العبادي، الإدارة المحلية وعلاقتها بالسلطة المركزية، مكتبة دار الثقافة، الأردن، 1998.
- وزارة المالية خمسون سنة من الإنجاز، مديرية الاتصال، وزارة المالية، 2012.
- . عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، د م ج، 1994.
- بشيرة بجاوي، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي، مذكرة ماجستير، بومرداس: كلية الحقوق جامعة أحمد بوقرة. 2013.
- علي محمد مدى فاعلية دور الجماعات المحلية في التنمية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2011-2012.

- محمد عبد الباسط شافي، سعاد حافظي،. (1 6, 2021). مكانة تأشيرة المراقب المالي في إطار لرقابة المالية على الصفقات العمومية "حدود وقيود". المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، الصفحات 235-253.
- سهام بن دعاس. مدى فعالية قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام،. الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام (المنعقد يوم 20-05-2013)،. المدية: كلية الحقوق، جامعة الدكتور يحي فارس المدية.
- هاني أوهاني، جعفر حشلاف إجراء التغاضي: وسيلة لتجاوز قرار الرفض النهائي لتأشيرة المراقب المالي. مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية، (30 6, 2019).
- محمد خميسي بن رجم وحكيمة حليمي، الفساد الإداري والمالي: مدخل لظاهرة غسيل الأموال وانتشارها، الملتقى الوطني حول حوكمة الشركات كآلية للحد من الفساد الإداري والمالي، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر بسكرة، المنعقد يومي 6-7 ماي 2012.
- عبد الحكيم حططاش وزيتوني هند. مدى ملائمة نظام الصفقات العمومية في الجزائر لتجسيد برامج الاستثمارات العامة للفترة 2001 . 2014. المؤتمر الدولي حول تقييم أثار برامج الاستثمارات العامة وانعكاساتها على التشغيل والاستثمار والنمو الاقتصادي خلال الفترة 2001 . 2014، (2014) سطيف: كلية العلوم الاقتصادية جامعة سطيف
- الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 19 صفر عام 1416 الموافق 17 يوليو سنة 1995، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-02 مؤرخ في 16 رمضان عام 1431 الموافق 26 غشت سنة 2010، المتعلق بمجلس المحاسبة. ج ر ج ج، عدد: 2010/50، مؤرخة في أول سبتمبر 2010.
- القانون رقم 79-09 مؤرخ في 12 صفر عام 1400 الموافق 31 ديسمبر 1979، المتضمن قانون المالية لسنة 1980، ج ر ج ج، عدد 1979/57، مؤرخة في 31-12-1979.
- المرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1413 الموافق 14 نوفمبر سنة 1992، المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، ج ر ج ج، عدد 1992/82، مؤرخة في 15 نوفمبر 1992، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-374 المؤرخ في 28 ذي الحجة عام 1430 الموافق 14 نوفمبر سنة 2009، ج ر ج ج، عدد 2009/67، مؤرخة في 19 نوفمبر 2009.

-م.ت.ر 98-227 المؤرخ في 19 ربيع الأول عام 1419 الموافق 13 يوليو 1998 المتعلق بنفقات الدولة للتجهيز، ج ر ج ج، عدد: 1998/51، مؤرخة في: 15 يوليو 1998.

– باللغة الفرنسية:

-CATTEAU Damien, La loi et la modernisation de la gestion publique (la performance, fondement d'un droit financier rénové), DALLOZ ,Paris, 2007.

-François LLORENS & Pierre SOLER- COUTEAUX, Code des marchés publics, LITEC, 1999, 105-108.

-Éric DEVAUX, Finances publiques, Bréal, 2002.