(٦)

بتاريخ ٢٨/١/ ٢٠١٥م

١ - وزارة الشـــؤون القانونيـــة - اختصاصهـــا بمراجعـــة مشاريـــع العقـــود والالتزامات - الحكمة منه .

أوجـب المشـرع مراجعـة مشاريع العقـود والالتزامـات المـراد التوقيـع عليهـا مـن قبـل الجهـات الحكوميـة المختصـة مـن قبـل وزارة الشـؤون القانونيـة - والتـي حلـت محـل ديـوان التشريـع بموجـب المرسـوم السلطانـي رقـم ٩٤/١٤ المشـار إليـه - وذلـك لممارسـة سلطتها الرقابية على تلـك المشاريع - الهـدف مـن ذلـك - التأكـد من اتفـاق العقود مع المراسيم والقوانين السارية ، واتفـاق الالتزامـات القانونيـة المنصـوص عليـها فيها مع مصلحة الدولة ، وتحديد الإجراءات المطلوبة لإبرامها إبراما نهائيا ، وإصدار أي شهادات قانونية قد تتطلبها العقود بخصوص سلامة إجراءات توقيعها وإبرامها طبقا للقوانين والمراسيم السارية .

٢ - مناقصات - حدود صلاحيات مجلس المناقصات في الترسية .

سلطة مجلس المناقصات في الترسية لا تعدو أن تكون سلطة مقيدة ، وليست سلطة تقديرية - أثر ذلك - يتعين على مجلس المناقصات الترسية على العطاء الأفضل فنيا وماليا ، ودون التفاوض مع مقدمـه ، طالمـا جـاء العـطاء خلـوا من وجود تحفظ أو تحفظات ، وذلك وفقا لأحكام قانون المناقصات - تطبيق .

فبالإشارة إلى الكتب المتبادلة ، والمنتهية بالكتاب رقم : ..... المؤرخ في ..... ، الموافق ..... بشأن طلب إبداء الرأي القانوني حول مدى جواز استكمال المصادقة المالية على الاتفاقية الخاصة بمشروع إمداد المياه إلى ولاية ..... ، وبلدة ..... بمحافظة ..... ، المزمع إبرامها مع الشركة ..... بمبلغ مقداره (.....) .....ريالا عمانيا و..... بيسة .

وتخلص وقائع الموضوع - حسبما يبين من الأوراق - في أن مجلس المناقصات قام بتاريخ ٢٠١١/١٠/٣١م بطرح مناقصة عامة لإمداد المياه إلى ولاية ..... ، وبلدة ..... بمحافظة ..... - الذي تتولى تنفيذه الهيئة العامة للكهرباء والمياه - وتم ترسية المناقصة بتاريخ ٢٠١٢/١٢/٢٥م على الشركة ..... - الأولى من حيث التأهيل الفني والمالي - بمبلغ مقداره (.....) ..... ريالا عمانيا و..... بيسة ، حسب توصية الهيئة العامة للكهرباء والمياه ، حيث تقدمت الشركة بعطاء مقداره (.....) .....ريالا عمانيا و..... بيسة ، وقد قامت الهيئة العامة للكهرباء والمياه بمخاطبة وزارة الشؤون القانونية لمراجعة مشروع الاتفاقية المزمع إبرامها مع الشركة المشار إليها ، إلا أن الوزارة قد اعتذرت بكتابها المؤرخ في ..... عن عدم مراجعة مشروع الاتفاقية ، نظرا لمخالفة مجلس المناقصات لأحكام المادتين رقمي (٣١) و(٣٣) من قانون المناقصات الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٨/٣٦ .

وتذكرون أن مجلس المناقصات قد أبدى بكتابه المؤرخ في ..... أنه قد تمت مناقشة الموضوع في اجتماعه المنعقد بتاريخ ..... ، فتبين أن قرار إسناد المناقصة قد تم وفقا لصلاحيته المحددة في المادة (٣٣) من قانون المناقصات المشار إليه ، وذلك بعد الأخذ في الاعتبار ما توفر لديه من بيانات ومعلومات

في ذلك الوقت تعطي أفضلية الإسناد للشركة التي أرسيت عليها المناقصة ، وأنه بعد عرض كتاب مجلس المناقصات المشار إليه على وزارة الشؤون القانونية أبدت الوزارة - في كتابها المؤرخ في ..... - أنها لا تزال عند رأيها الذي أبدته سلفا في كتابها المؤرخ في ..... ، وقد قامت الهيئة العامة للكهرباء والمياه بإحالة مشروع الاتفاقية إلى وزارة المالية للتوقيع عليها ، وفقا للمرسوم السلطاني رقم ٧٦/٤٨ بشأن توقيع المعاملات المالية الخارجية والداخلية .

وإزاء ما تقدم ، فإنكم تستطلعون الرأي حول مدى جواز استكمال المصادقة المالية على الاتفاقية المشار إليها ، لدواعي الاعتبارات العملية ، وتحقيق المصلحة العامة ، وفقا لما انتهت إليه وزارة الشؤون القانونية في فتواها الصادرة بتاريخ ٢٠١٣/١١/١٣م .

وردا على ذلك ، نفيد بأن المادة (٢٣) من قانون تنظيم الجهاز الإداري للدولة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٧٥/٢٦ ، تنص على أنه : " يختص ديوان التشريع بالمهام الآتية :

أ - ..... .

ب - مراجعة العقود التي يترتب عليها التزامات مالية على الدولة تجاوز نصف مليون ريال عماني قبل توقيعها من أي وحدة من وحدات الجهاز الإداري للدولة .

ج - ..... .

د - ..... " .

وتنص المادة (٢٤) من القانون ذاته ، على أنه : " تلتزم الوزارات وسائر وحدات الجهاز الإداري للدولة بإحالة نسخة طبق الأصل من العقود المقترح

توقيعها والمنصوص عليها في الفقرة (ب) من المادة (٢٣) من هذا القانون إلى ديوان التشريع ، لإبداء الرأي القانوني بشأنها قبل الارتباط بها .

ويلتزم ديوان التشريع بإبداء رأيه القانوني في العقود المشار إليها في مدة أقصاها (١٠) عشرة أيام من تاريخ تسلمه نسخة من وثائق العقد كاملة .

ويجب أن يتضمن الرأي القانوني على الأقل العناصر الآتية :

أ - اتفاق العقد مع القوانين والمراسيم السارية .

ب - اتفاق الالتزامات القانونية المنصوص عليها في العقد مع مصلحة الدولة .

ج - تحديد الإجراءات المطلوبة لإبرام العقد إبراما نهائيا .

د - إصدار أي شهادات قانونية قد يتطلبها العقد بخصوص سلامة إجراءات توقيعه وإبرامه طبقا للقوانين والمراسيم السارية " .

وتنص المادة (١) من قانون توقيع المعاملات المالية الخارجية والداخلية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٧٦/٤٨ ، على أنه : " فيما عدا ما يتم توقيعه من صاحب الجلالة السلطان أو ممن يفوضه جلالته في توقيعه تفويضا خطيا ، فإن جميع العقود والالتزامات التي تبرم باسم جلالة السلطان أو نيابة عنه أو باسم حكومة السلطنة أو نيابة عنها ، والتي تخضع لأحكام هذا المرسوم لا يعتد بها ولا تنتج أثرها قبل السلطنة ما لم يتم توقيعها وفق أحكام هذا المرسوم أو يصدر بإجازتها قرار خاص من صاحب الجلالة السلطان " .

وينص المرسوم السلطاني رقم ٩٤/١٤ بشأن تحديد اختصاصات وزارة الشؤون القانونية ، على أنه : " تختص وزارة الشؤون القانونية بمراجعة العقود التي يترتب عليها التزامات مالية على الدولة تجاوز نصف مليون ريال عماني ، قبل توقيعها من أي وحدة حكومية " ، وذلك طبقا لأحكام المادة (٢٤) من قانون تنظيم الجهاز الإداري للدولة .

ومفاد النصوص سالفة الذكر ، أن المشرع قد أوجب مراجعة مشاريع العقود والالتزامات المراد التوقيع عليها من قبل الجهات الحكومية المختصة من قبل وزارة الشؤون القانونية - والتي حلت محل ديوان التشريع بموجب المرسوم السلطاني رقم ٩٤/١٤ المشار إليه - وذلك لممارسة سلطتها الرقابية على تلك المشاريع ، للتأكد من اتفاق العقود مع المراسيم والقوانين السارية ، واتفاق الالتزامات القانونية المنصوص عليها فيها مع مصلحة الدولة ، وتحديد الإجراءات المطلوبة لإبرامها إبراما نهائيا ، وإصدار أي شهادات قانونية قد تتطلبها العقود بخصوص سلامة إجراءات توقيعها وإبرامها طبقا للقوانين والمراسيم السارية .

وحيث إنه ، ومن منطلق إعمال وزارة الشؤون القانونية لاختصاصاتها المحددة بموجب المرسوم السلطاني رقم ٩٤/١٤ ، فقد قامت الوزارة بتضمين رأيها القانوني بكتابها رقم (.....) ، المؤرخ في ..... بمخالفة مجلس المناقصات لأحكام المادتين رقمي (٣١) و(٣٣) من قانون المناقصات المشار إليه ، باعتبار أن مجلس المناقصات لم يتقيد بمعايير المفاضلة الواردة في مستندات المناقصة لاختيار العطاء الفائز ، مما يعد مخالفة صريحة لحكم المادة (٣١) من قانون المناقصات المشار إليه ، فضلا عن أنه قام بترسية المناقصة على شركة غير مؤهلة فنيا ، والتفاوض معها في غير الأحوال المقررة قانونا ، الأمر الذي يعد مخالفة صريحة لحكم المادة (٣٣) من قانون المناقصات المشار إليه .

وحيث إنه على هدي ما تقدم ، وكان قرار مجلس المناقصات بالترسية على الشركة المشار إليها مخالفا مخالفة صريحة لحكم المادتين رقمي (٣١) و(٣٣) من قانون المناقصات ، على النحو المشار إليه ، وهو ما أكدت عليه وزارة الشؤون القانونية في كتابها المشار إليه ، وكانت سلطة مجلس المناقصات في الترسية لا تعدو أن تكون سلطة مقيدة ، وليست سلطة تقديرية ، ذلك بأنه يتعين

على مجلس المناقصات الترسية على العطاء الأفضل فنيا وماليا ، ودون التفاوض مع مقدمه ، طالما جاء العطاء خلوا من وجود تحفظ أو تحفظات ، وذلك وفقا لأحكام قانون المناقصات المشار إليه .

وحيث إن كلا من قانون تنظيم الجهاز الإداري للدولة المشار إليه ، والمرسوم السلطاني بتحديد اختصاصات وزارة الشؤون القانونية ، قد ناطا بوزارة الشؤون القانونية مراجعة مشاريع العقود والالتزامات المراد التوقيع عليها من قبل الجهات الحكومية المختصة ، للتأكد من اتفاق العقود مع المراسيم والقوانين السارية ؛ ومن ثم فإنه متى مارست الوزارة الاختصاص المخول لها قانونا ، وبينت وجه مخالفة قرار الترسية للقانون ، فإن مقتضى إعمال رأيها بشأن المشروع المشار إليه هو عدم الاستمرار في إجراءات التعاقد مع هذه الشركة ، الأمر الذي يتعين معه - والحال كذلك - عدم مصادقة وزارة المالية على مشروع اتفاقية إمداد المياه إلى ولاية ..... وبلدة ..... بمحافظة ..... المزمع إبرامها مع الشركة ..... ، والقول بغير ذلك ينطوي على إهدار لرأي وزارة الشؤون القانونية بشأن العقود المطلوب التوقيع عليها ، فضلا عن أن وزارة المالية لا تملك سلطة التوقيع على عقود تبين من خلال الجهات المختصة - قانونا - عدم مشروعية قرار ترسية المناقصة الخاصة بها .

لذلك انتهى الرأي ، إلى عدم جواز استكمال المصادقة المالية على اتفاقية مشروع إمداد المياه إلى ولاية ..... وبلدة ..... بمحافظة ..... المزمع إبرامها مع الشركة ..... بمبلغ مقداره (.....) ..... ريالا عمانيا و ..... بيسة .

فتوى رقم (و ش ق/ م و/ ٢٠/ ١/ ١٠٤/ ٢٠١٥م) بتاريخ ٢٨/ ١/ ٢٠١٥م