

الرقابة المالية على عقد الامتياز في القانون الأردني

الدكتورة/ نور عيسى الهندي
كلية الحقوق - جامعة العلوم التطبيقية
المملكة الأردنية الهاشمية

ملخص:

تتناول هذه الدراسة موضوع الرقابة المالية على عقد امتياز المرافق العامة، الذي يتمتع بأهمية كبيرة في الأردن؛ كونها دولة تتبنى نظرية الاقتصاد الحر، فتلجأ إلى القطاع الخاص لإدارة واستغلال المرافق العامة تحقيقاً للمصلحة العامة، من هنا ستحاول هذه الدراسة الوقوف على رقابة السلطة التشريعية متمثلة بالرقابة السياسية السابقة على إبرام عقد الامتياز، والرقابة السياسية اللاحقة على عقد الامتياز، والرقابة المالية لديوان المحاسبة الأردني متمثلة بالرقابة المالية السابقة واللاحقة على عقد الامتياز، وأخيراً الرقابة القضائية على عقد الامتياز.

الكلمات الدالة: عقد الامتياز، الرقابة السياسية، الرقابة المالية لديوان المحاسبة الأردني، الرقابة القضائية.

مقدمة

يعد عقد الامتياز أحد الأساليب التي تلجأ إليها الدولة لإدارة واستغلال المرافق العامة، إذ تعهد بمقتضاه إلى أحد أشخاص القانون الخاص بمهمة إدارة مرفق عام على نفقته وحسابه لقاء تقاضي مقابل نقدي من المنفعين من خدمات هذا المرفق، ولقد لجأت المملكة الأردنية الهاشمية إلى الامتياز لإدارة مرافق عامة على درجة عالية من الأهمية في حياتنا الاقتصادية والاجتماعية، كمرفق تكرير وإنتاج البترول (امتياز مصفاة البترول)، ومرفق توليد وتوزيع الكهرباء (امتياز كهرباء عمان) ومرفق النقل (امتياز النقلات السياحية) وغيرها من المرافق العامة. ونظراً لأهمية عقد الامتياز فلا بد من وجود رقابة مالية عليه من قبل جهات معينة لحماية المصلحة العامة، ولضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

أهمية الدراسة:

تنبع أهمية هذه الدراسة من كونها تقف على الرقابة المالية على أحد أهم العقود الإدارية المسماة وهو عقد امتياز المرافق العامة، وهو موضوع لم يُعالج من قبل، فالهدف الأساسي لهذه الرقابة هو حماية الصالح العام وضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد، فهذه الرقابة تُمارس من قبل جهات معينة وهي: السلطة التشريعية

وتسمى بالرقابة السياسية، ورقابة ديوان المحاسبة وتسمى الرقابة المالية لديوان المحاسبة الأردني، ورقابة القضاء وتسمى الرقابة القضائية.

إشكالية الدراسة:

تكمن إشكالية الدراسة في مدى فاعلية الرقابة المالية على عقد الامتياز، والتي سيتم حلها من خلال الإجابة عن عدد من التساؤلات النازمة لخط سير الدراسة وهي:

ما مفهوم الرقابة المالية؟ وما أنواعها؟ وما مفهوم عقد الامتياز وما أهميته؟ وما الرقابة السياسية السابقة واللاحقة الممنوحة للسلطة التشريعية بموجب الدستور على عقد الامتياز؟ وما مدى فاعلية وكفاية الرقابة السياسية على عقد الامتياز؟ وهل هناك تصادم بين الرقابة السياسية والرقابات الأخرى؟ وما الرقابة المالية السابقة واللاحقة لديوان المحاسبة الأردني على عقد الامتياز؟ وهل الرقابة المالية السابقة مطبقة عملياً على أرض الواقع أم أن النصوص القانونية مكتوبة دون تفعيل أو تطبيق؟ وما مدى استقلال وحياد ديوان المحاسبة عن الجهات التي يمارس رقابة عليها؟ وهل تكفل النصوص القانونية والتطبيق العملي هذا الاستقلال وتدعمه؟ وما مدى فاعلية النصوص القانونية الضابطة لعملية الرقابة المالية على عقد الامتياز بما يحقق المصلحة العامة؟ ومن القضاء المختص بنظر المنازعات الناشئة عن عقد الامتياز الذي تكون فيه السلطة التنفيذية (الإدارة) صاحبة سلطة تسعى لخدمة مرفق عام، هل هو القضاء الإداري أم القضاء العادي؟ وهل للتحكيم دور في حل منازعات عقد الامتياز؟

أهداف الدراسة:

تتمثل أهداف هذه الدراسة في الكشف عن مفهوم الرقابة المالية وبيان أنواعها، وبيان مفهوم عقد الامتياز وأهميته، والكشف عن الرقابة السياسية للسلطة التشريعية على عقد الامتياز، ومدى فاعليتها وكفايتها على أرض الواقع، وبيان الرقابة المالية لديوان المحاسبة الأردني على عقد الامتياز ومدى تطبيقها عملياً على عقد الامتياز، وبيان فكرة استقلال ديوان المحاسبة عن الجهات التي يمارس رقابة عليها، وأخيراً بيان القضاء المختص بنظر المنازعات الناشئة عن عقد الامتياز.

صعوبات الدراسة:

من الجدير بالذكر أن من أهم العقبات التي واجهت الدراسة قلة المراجع المتخصصة في هذا الموضوع، فشكّلت عقبة أمام الدراسة، لم يخفف منها سوى استنباط الأحكام القانونية من النصوص التشريعية والأحكام القضائية والاجتهادات الفقهية، وربط المواضيع ببعضها بعضاً لاستنتاج أساس الرقابة المالية على عقد الامتياز.

منهجية وخطة الدراسة:

من أجل الكشف عما سبق؛ اعتمدت الدراسة المنهج التحليلي للنصوص القانونية التي حكمت الرقابة السياسية للسلطة التشريعية على عقد الامتياز، والرقابة المالية لديوان المحاسبة الأردني على عقد الامتياز، وأخيراً الرقابة القضائية على عقد الامتياز، مما جعل الدراسة تنقسم إلى ثلاثة مباحث: الأول جاء بعنوان "الرقابة السياسية على عقد امتياز المرافق العامة"، تخلله مطلبان: المطلب الأول: الرقابة السياسية السابقة على إبرام عقد امتياز المرافق العامة، والمطلب الثاني: الرقابة السياسية اللاحقة على عقد امتياز المرافق العامة، أما المبحث الثاني فوسم بعنوان "الرقابة المالية لديوان المحاسبة الأردني على عقد امتياز المرافق العامة، انقسم إلى مطلبين: المطلب الأول: الرقابة المالية السابقة على عقد امتياز المرافق العامة، والمطلب الثاني: الرقابة المالية اللاحقة على عقد امتياز المرافق العامة، وأخيراً المبحث الثالث حمل عنوان "الرقابة القضائية على عقد امتياز المرافق العامة".

وختُمت الدراسة بمجموعة من النتائج التي توصلت إليها، كما تضمنت توصيات نتمنى على المشرع الأردني أخذها بعين الاعتبار.

تمهيد:

عقد الامتياز - ماهيته وضوابطه:

تعتمد الإدارة العامة في تقديم خدماتها على وسائل مختلفة، منها المادية؛ كالأموال العامة والعنصر البشري المتمثل بالموظفين العموميين، ومنها القانونية؛ كالإلزام وإصدار القرارات الإدارية بالإرادة المنفردة، إلا أن هذا الأسلوب لا يحقق بالدرجة الكافية احتياجات المرافق العامة، إنما تبقى الحاجة قائمة إلى ضرورة تعاون القطاع الخاص مع السلطة العامة في إدارتها وتسيير أنشطتها، لهذا تلجأ الإدارة العامة أحياناً إلى وسيلة التعاون الودي مع الأشخاص عن طريق ما يسمى بالعقد الإداري^(١).

فالمستقر فقهاً وقضاء أن العقد الإداري هو "ذلك العقد الذي يبرمه أحد الأشخاص المعنوية العامة لإدارة وتسيير مرفق عام ابتغاء تحقيق مصلحة عامة، متبعاً في هذه الأساليب المقررة في القانون العام، بما يعني انطواءه على نوع أو آخر من الشروط غير المألوفة الاتباع في عقود القانون الخاص"^(٢)، أما عقد امتياز المرافق العامة فهو "عقد

(١) حمدي قبيلات، النظام القانوني لإبرام العقود الإدارية الإلكترونية، بحث منشور، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد ٣٤، (ملحق)، ٢٠٠٧، ص: ٦٥٨.

(٢) صفاء سويلميين، الاختصاص القضائي لمنازعات العقود الإدارية، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد ٤٢، العدد ١، ٢٠١٥، ص: ١٧٩.

إداري يتم بين شخص معنوي عام وأحد الأفراد أو الشركات، يتعهد بمقتضاه الفرد أو الشركة بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته بإدارة وتشغيل مرفق عام تحت إشراف وإدارة الشخص المعنوي العام طبقاً للشروط الموضوعة له، مقابل التصريح له باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن، وتحصيل الربح من المقابل الذي يدفعه المنتفعون بخدمات المرفق العام محل الامتياز^(٣)، وتسمى الجهة الإدارية التي تبرم عقد الامتياز مانحة الامتياز وهي السلطة التنفيذية أو الإدارة، ويسمى الشخص الذي يُعهد إليه بإدارة وتشغيل المرفق العام محل الامتياز حامل الامتياز^(٤)، فعقد الامتياز أسلوب استثنائي في إدارة واستغلال المرافق العامة؛ لأن الإدارة - حكماً - هي التي تتولى القيام بذلك وليس فرداً أو شركة، فيحتل عقد الامتياز مكانة مهمة وبارزة في موضوع القانون الإداري، ومرد ذلك أن هذا العقد يمتاز بطبيعة قانونية خاصة تختلف في جوهرها عن عقود القانون الخاص^(٥).

كما يقدم عقد الامتياز حلاً لمشكلة تمويل مشاريع البنية الأساسية دون أن تضطر الدولة للجوء إلى الاقتراض، أو تحميل الموازنة العامة مزيداً من الأعباء^(٦)، كما أنه ينفرد ببعض الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود الإدارية الأخرى أهمها: استتالة أمد تنفيذه، بحيث قد تصل مدة منح الامتياز للملتزم إلى خمسين عاماً، وتتمتع الجهة الإدارية في اختيارها لحامل الامتياز (الملتزم) بحرية واسعة في تحديده، وهو ما لا تتمتع بمثله في إبرامها للعقود الإدارية الأخرى التي تتم في الغالب بأسلوب العطاءات، وتحديد ثمن أداء الخدمات للجمهور المنتفع بخدمات المرفق العام محل الامتياز بالتراضي بين الإدارة والملتزم^(٧).

(٣) علي خطار، عقد امتياز المرافق العامة وتطبيقاته في الأردن، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات والعلوم الإنسانية والاجتماعية، الأردن المجلد ٧، العدد ٥، ١٩٩٢،

(٤) نواف كنعان، الوجيز في القانون الإداري الأردني، الكتاب الثاني، ط ٤، الآفاق المشرقة ناشرون، ٢٠١٢، ص: ٣٠٢.

(٥) نوفان العجارمة، عقد البناء والتشغيل ونقل الملكية B. O. T وتطبيقاته في النظام القانوني الأردني، مجلة دراسات، الشريعة والقانون، المجلد ٤٠، الملحق ١، ٢٠١٣، ص: ١٠٥٠.

(٦) بوزيدي نصيرة؛ بوزيت محمد، النظام القانوني لعقد امتياز المرفق العمومي، رسالة ماجستير، جامعة ٨ ماي ١٩٤٥ قالمة، الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٤، ص: ٥٥.

(٧) Ch. Debbasch: institutions et droit administratifs, Paris, P.U. F. 1985 Tome 1, P.234.

نقلاً عن علي خطار، عقد امتياز المرافق العامة وتطبيقاته في الأردن، مؤتة للبحوث والدراسات والعلوم الإنسانية والاجتماعية، الأردن المجلد ٧، العدد ٥، ١٩٩٢، ص: ٢٨.

ونظراً لأهمية عقد الامتياز فإنه يُنظم بموجب قانون يحدد موضوع العقد الذي قد يكون إنشاء منشآت واستغلالها مقابل تحصيل رسم معين من مستغلي هذه المنشآت طوال مدة الامتياز، كما قد يكون موضوعه استغلال مورد من موارد الثروة الطبيعية في البلاد كامتياز استغلال المناجم أو المعادن^(٨). وتطبيقاً لذلك نصت المادة الثانية من قانون تصديق الامتياز الممنوح لشركة مصفاة البترول رقم ١٩ لسنة ١٩٨٥ على أنه: "تعتبر اتفاقية الامتياز المعقودة بين الحكومة وشركة مصفاة البترول الأردنية المساهمة المحدودة المصحوبة بهذا القانون صحيحة ونافذة بالنسبة إلى جميع الغايات المتوخاة منها".

وعليه فإن كل امتياز لتشغيل واستغلال مرفق عام لا يجوز منحه إلا بقانون، وهذا ما أخذ به الدستور الأردني لعام ١٩٥٢ وتعديلاته في المادة (١١٧) منه، حيث نص على أن: "كل امتياز لمنح أي حق يتعلق باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة يجب أن يصدق عليه بقانون".

ومن أجل توفير الحماية القانونية لهذا العقد؛ فإن أهم ما ينبغي القيام به من أجل ضبطه لضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد مسألة الرقابة المالية عليه من قبل جهات معينة.

فالرقابة لغة تعني: المحافظة، فالرقيب يعني المحافظ، ارقب فلاناً في أهله، أي احرسه ولاحظه^(٩)، أما الرقابة اصطلاحاً فهي: مجموعة العمليات اللازمة لمتابعة أعمال تنفيذ الخطط والسياسات الموضوعية بقصد معرفة أية انحرافات، ومعالجتها في الوقت المناسب، إضافة إلى المحافظة على المال العام من عمليات الاختلاس أو الضياع أو سوء الاستعمال^(١٠)، كما أنها قياس نتائج أعمال المسؤولين وتصحيح أخطائهم بغرض التأكد من أن الخطط المرسومة قد نُفذت، وأن الأهداف الموضوعية قد حققت على أكمل وجه^(١١)، فيتضح من ذلك أنه لا يمكن للرقابة أن تعمل بمعزل عن وجود خطط وسياسات وإجراءات واضحة متكاملة.

(٨) نواف كنعان، الوجيز في القانون الإداري الأردني، مرجع سابق، ص: ٣٠٢.

(٩) ابن منظور، لسان العرب، (٧١١هـ/١٦٣٠)، دار إحياء التراث العربية، بيروت، لبنان، المجلد ١٥، ١٩٩٣.

(١٠) محمد أحمد حجازي، المحاسبة الحكومية والإدارة المالية العامة، ط٢، الأردن، ١٩٩٥، ص: ٣٦٣.

(١١) كامل محمد المغربي، المدخل إلى إدارة الأعمال، أسس ووظائف، مكتبة عمان، عمان، ١٩٧٤، ص: ٢٦٨.

أما الرقابة المالية فتُعرّف على أنها الرقابة التي تتم عن طريق جهة مستقلة بموجب الدستور، وتستهدف ضمان سلامة التصرفات المالية والمحاسبية والإدارية، للتأكد من مشروعية النفقة واتفاقها مع الأحكام والقوانين النافذة، ومقارنة نتائج التنفيذ بالخطط الموضوعة، وقياس مستوى نتائج الأعمال، مستهدفاً تحقيقه واستنباط معدلات الأداء، ودراسة أسباب الانحرافات ومعالجتها^(١٢)، فالهدف الأساسي لكل رقابة هو حماية الصالح العام.

والرقابة المالية بوصفها نوعاً من أنواع الرقابة تقوم بها أجهزة متعددة بغية التأكد من تحقيق النشاط المالي حسبما تحدد في الموازنة العامة دون إسراف أو تبذير أو تقتير، حفاظاً على حسن الإدارة الحكومية مالياً، وحفاظاً على الأموال العامة^(١٣)، لذا تتعدد أنواع الرقابة المالية باختلاف الزاوية التي يُنظر إليها من خلالها دون أن يؤثر ذلك على طبيعة الرقابة أو الهدف منها.

- فالرقابة من حيث التوقيت الزمني تقسم إلى رقابة سابقة على التنفيذ، ورقابة آنية (مراقبة للتنفيذ) ورقابة لاحقة على التنفيذ.
- ومن حيث موضوع الرقابة تقسم إلى رقابة مشروعية، ورقابة محاسبية، ورقابة مالية، ورقابة اقتصادية، ورقابة على البرامج.
- ومن حيث الجهة التي تمارس مهمة القيام بالرقابة تقسم إلى رقابة داخلية، ورقابة ذاتية، ورقابة خارجية (مستقلة).
- ومن حيث سلطات الجهة التي تمارس الرقابة تقسم إلى رقابة إدارية، ورقابة برلمانية، ورقابة قضائية.

وعطفاً على ما سبق فستتناول الدراسة ماهية الرقابة المالية على عقد الامتياز والتي تتمثل بالرقابة السياسية السابقة واللاحقة على عقد الامتياز، والرقابة المالية السابقة واللاحقة لديوان المحاسبة الأردني على عقد الامتياز، وأخيراً الرقابة القضائية على عقد الامتياز.

(١٢) محمد، كوياتيه، الرقابة المالية ودورها الاقتصادي في القطاع العام، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة حلب، دمشق، ١٩٩١، ص: ١٠٥.

(١٣) نائل العواملة، إدارة المؤسسات العامة، الأسس النظرية وتطبيقاتها في الأردن، زهران للنشر، عمان، ١٩٩٣، ص: ١٢٨.

المبحث الأول

الرقابة السياسية على عقد امتياز المرافق العامة

تُعرف الرقابة السياسية على أنها طريقة من طرق التحري التي تنظمها السلطة التشريعية من أجل المراقبة على أعمال السلطة التنفيذية، ويعرفها البعض على أنها إجراء تستخدمه السلطة التشريعية للقيام بوظيفتها في رقابة السلطة التنفيذية عن طريق تشكيل لجان مكونة من أعضائها تقوم بجمع المعلومات الضرورية، وتقديم تقرير بالنتائج التي على ضوءها تتخذ السلطة التشريعية قرارها^(١٤)، وسنداً لأحكام الدستور الأردني؛ فإن السلطة التشريعية هي التي تمارس الرقابة السياسية على عقد الامتياز، فتتأى أهمية الرقابة السياسية من كونها وظيفة للسلطة التشريعية مُنحت لها من أعلى تشريع في الهرم التشريعي وهو الدستور، وتتمتع هذه السلطة بصلاحيات مهمة في الرقابة على السلطة التنفيذية في مجال الامتيازات لكونها صاحبة السلطة الأساسية في الرقابة المالية^(١٥)، وتتجلى الرقابة في صورتين أساسيتين هما: الرقابة السابقة على منح الامتياز، والرقابة اللاحقة على منح الامتياز، وهو ما سنعالجه في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

الرقابة السياسية السابقة على إبرام عقد امتياز المرافق العامة

تتمثل الرقابة السياسية السابقة على منح الامتياز في تصديق السلطة التشريعية على عقد الامتياز بقانون، أو وضع قانون من السلطة التشريعية يتضمن الأحكام ذات العلاقة بمنح الامتيازات وتنظيم أحكام الامتياز، أو أن تقر السلطة التشريعية أية معاهدات أو اتفاقيات دولية تتعلق بمنح امتيازات لشركات أجنبية.

وتطبيقاً لذلك تم سن أكثر من اثنين وعشرين قانوناً خاصاً بمنح حقوق امتياز في المملكة الأردنية الهاشمية، من مثل اتفاقية امتياز شركة مصفاة البترول الأردنية التي نُشرت في الجريدة الرسمية في العدد رقم ١٣٧٣ تاريخ ١٩٥٨/٣/٣ صفحة ٢٨٢، وتمت المصادقة على هذا الامتياز بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٨، وأيضاً اتفاقية

(١٤) ناصر المسيلم، مدى فعالية لجان التحقيق البرلمانية في الرقابة على السلطة التنفيذية، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية، ٢٠٠٨، ص: ١٥.

(١٥) محمد رسول العمري، الرقابة المالية العليا، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٥، ص: ٣١٠.

تصديق الامتياز الممنوح لشركة البوتاس العربية المساهمة المحدودة لسنة ١٩٧٥ التي نُشرت في الجريدة الرسمية في العدد رقم ١٣٧٠.

وترتب على هذا التعداد التشريعي تنوع في الأحكام القانونية واختلاف في التطبيق العملي ما بين عقد امتياز وآخر، لذا فإن موقف المشرع الأردني فيه نوع من المغالاة، وفيه تعقيد للإجراءات وإطالتها^(١٦)، ولا يوجد ما يمنع من سن تشريع عام مؤخذ ينظم ويحكم سائر الأحكام المشتركة الخاصة بعقود الامتياز والجوانب القانونية لها، أو على الأقل يتم التفريق بين عقود الامتياز التي تمنح حاملها احتكاراً - سواء أكانت الاحتكارات قانونية أم فعلية - والعقود الأخرى، فلا ضير من أخذ موافقة البرلمان في الحالة الأولى دون الثانية، بحيث يتم الترخيص للإدارة بمنح الامتياز بموجب قرار إداري يستند إلى تشريع عام.

ومن خلال استعراض نصوص الدستور الأردني؛ نجد أنه تضمن النص بشكل واضح على الرقابة السياسية السابقة للسلطة التشريعية على أعمال السلطة التنفيذية، فنصت المادة (١١٧) من الدستور الأردني على أن: "كل امتياز لمنح أي حق يتعلق باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة يجب أن يُصدق عليه بقانون"، فنستدل على وجود الرقابة السياسية السابقة من خلال هذا النص القانوني، حيث لا يجوز منح امتياز المرافق العامة - أي لا يجوز إبرام عقد امتياز - إلا بصور قانون من السلطة التشريعية^(١٧)، حيث إنه من إحدى وظائف السلطة التشريعية إصدار القوانين، ولا يجوز للحكومة منح أي امتياز بموجب قرار إداري، وإن فعلت ذلك يكون الأمر منعماً وصارداً عن جهة غير مختصة، وفيه اعتداء من السلطة التنفيذية على أعمال السلطة التشريعية^(١٨)، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة العدل العليا (المحكمة الإدارية) في أحد

(١٦) ناصر المسيلم، مدى فعالية لجان التحقيق البرلمانية في الرقابة على السلطة التنفيذية، مرجع سابق، ص: ١٠٥٤.

(١٧) وبهذا الاتجاه أخذت محكمة القضاء الإداري المصرية في تفسيرها للمادة (١٣٧) من الدستور الملكي لسنة ١٩٢٣ والتي تقابل المادة (١١٧) من الدستور الأردني حيث جاء في أحد أحكامها: "... وعلى مقتضى ذلك لا يجوز منح التزام في الأحوال المشار إليها في المادة (١٣٧) إلا بقانون، وليس من حق الإدارة ولا في سلطتها أن تبرم عقداً يختص البرلمان بإبرامه بقانون، ولو تعاهد كهذا فإنه يقع باطلاً لمخالفته للدستور، ولصدوره من جهة غير مختصة، فلا يترتب عليه أثر ولا يكسب حقاً". حكمها الصادر بتاريخ ١٩٥٦/٦/٢٤، المجموعة س. ق، (١٠)، ص: ٣٦٥.

(١٨) نوفان العجارمة، عقد البناء والتشغيل ونقل الملكية لـ B. O. T وتطبيقاته في النظام القانوني الأردني، مرجع سابق، ص: ١٠٤٥.

أحكامها بالقول: "... لا يوجد في قانون السير ولا في التشريعات الأخرى المعمول بها ما يمنح حق امتياز أو احتكار النقل على أي خط سير في المملكة، وعليه فإن ما تنعاه المستدعية على القرار المطعون من هذه الناحية لا يقوم على أساس...".

فسنداً للمادة القانونية السالفة الذكر؛ فإن مجلس النواب يمارس الرقابة الفاعلة على الحكومة قبل إبرام عقد الامتياز، والذي لا يعد نافذاً قبل المصادقة عليه من مجلس الأمة بقانون، وقد صادق البرلمان على بعض اتفاقيات الامتياز نذكر منها على سبيل المثال اتفاقية امتياز مصفاة البترول بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٨٥ المسمى بقانون تصديق الامتياز الممنوح لشركة مصفاة البترول الأردنية المساهمة المحدودة لسنة ١٩٥٨.

على الرغم من أن مجلس الأمة لا يملك حق التعديل في اتفاقية أو امتياز من هذا القبيل؛ إلا أنه يملك رد الاتفاقية وعدم المصادقة عليها وإعادةتها للحكومة لتحاور المستثمر بالامتثال لما يطلبه مجلس الأمة تحت طائلة عدم التصديق على عقد الامتياز، إلا أننا نرى منح الحق لمجلس النواب بممارسة صلاحيات حق التعديل في عقد الامتياز، وهو الجانب الأول من الرقابة السياسية السابقة على عقد الامتياز.

أما الجانب الثاني من الرقابة السياسية السابقة على عقد الامتياز؛ فيتمثل في الموازنة العامة، فالسلطة التنفيذية في الأردن هي السلطة التي تتولى شؤون إدارة مرافق الدولة والقيام على تأمين احتياجاتها، مما يتطلب صرف الأموال التي هي بالأساس حق لكل مواطن أردني؛ لذا فعليها القيام بعمل خطة سنوية تسمى مشروع قانون الموازنة العامة تبين فيها قنوات صرف هذه الأموال، وتبين إيرادات وتحصيلات عقود الامتياز، فهي من أهم أدوات الرقابة على عقد الامتياز^(١٩)، مما يعني أن هذه الإيرادات ستكون مدرجة بدهياً في مشروع قانون الموازنة العامة الذي سيعرض على مجلس الأمة للنظر فيه واعتماده والمصادقة عليه.

كما أعطى الدستور الأردني الحق لمجلس النواب في مناقشة الحكومة في مشروع قانون الموازنة العامة عن طريق عرضه على اللجنة المالية، ليضمن إلى سلامة الأسس التي بُنيت عليها تقديرات النفقات وإيرادات عقد الامتياز، كما تتمثل صلاحياته الرقابية في توجيه السؤال إلى رئيس الحكومة أو أي وزير فيها حول أي

(١٩) حمدي القبيلات، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، دراسة تحليلية وتطبيقية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨، ص: ١٤٩.

أمر^(٢٠) يُعتقد بأنه يمكن أن يكون مدخلاً للفساد، كما أن له الحق بأن يرفع درجة المساءلة إلى مرحلة استجواب الحكومة، أو أي وزير فيها إذا وجد أمراً يمكن أن يؤدي إلى الفساد، كما له الحق بطرح الثقة بالحكومة أو بأي وزير فيها، ولمجلس النواب الحق في عقد جلسات استماع حول أي أمر من الأمور التي تهم الرأي العام، وأن يطلب من الحكومة بيان رأيها حول هذا الأمر^(٢١)، فهذا كله يدل على وجود سلطة لمجلس النواب في دراسة ومناقشة إيرادات عقود الامتياز، كونها جزءاً لا يتجزأ من مشروع قانون الموازنة، ومن المعروف أن مشروع قانون الموازنة يمر بمراحل متعددة تبدأ بالتحضير والإعداد والإقرار، ثم التنفيذ والرقابة على تنفيذ الخطة^(٢٢).

فمجلس الأمة صاحب القرار والمختص الوحيد في إقرار مشروع قانون الموازنة العامة وإجازته والتصديق عليه حتى تكتمل أركان الموازنة العامة^(٢٣)، ودون هذه الإجازة تبقى الموازنة مشروعاً مقترحاً غير قابل للتنفيذ عملياً^(٢٤)، أما في مرحلة التنفيذ فإن مجلس الأمة تضعف سلطته بالرقابة مع عقد الأمل على أن تكون مناقشة مشروع قانون الموازنة بمثابة حافز على تلافي أوجه النقص في المستقبل، ذلك أنه لو فرضنا تدخل البرلمان اللاحق فإن تدخله يأتي في الوقت الذي تصبح الرقابة ليست بذات الفعالية للرقابة السابقة، ذلك أن النتائج أصبحت أمراً فعلياً ولا سبيل للتراجع عما حصده من خسائر وإخلال وتقصير، وسيجد مجلس الأمة نفسه أمام معلومات فقط، وإن توجيه اللوم إلى التقصير أو النجاح غير الكامل لن يكون له أثر في التقصير أو التأخير ذاته، ذلك كله ناجم عن الاستمرار في استعمال الوسائل التقليدية في الرقابة كالسؤال والاستجواب^(٢٥).

(٢٠) المادة ٩٦ من الدستور الأردني لعام ١٩٥٢ وتعديلاته.

(٢١) فياض القضاة، دور الجهاز التشريعي (البرلمان) في مكافحة الفساد، المؤتمر الإقليمي الأول، تعزيز المواطنة ومكافحة الفساد في المنطقة العربية، عمان، ٢٠١٣، ص: ٣.

(٢٢) إيهاب سلام، الرقابة السياسية على أعمال السلطة التنفيذية، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، ٢٠٠٩، ص: ٢٢٤. ففي مراحل التخطيط والتحضير والإعداد يكون الموضوع لا زال في دائرة السلطة التنفيذية والتي تضع الخطوط العريضة ثم التفصيلية للمشروعات القائمة والمتاحة والتي ستقوم بها مستقبلاً، والتنسيق بين خطط الأجهزة التنفيذية المختلفة للوصول إلى خطة عامة، هذه المرحلة تتسم بأنها عمل تنفيذي مبدئي يُولد وينشأ في دائرة السلطة التنفيذية.

(٢٣) المرجع السابق نفسه، ص: ٢٢٥.

(٢٤) زهير قدورة، علم المالية العامة والتشريع الضريبي وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية، دار وائل، عمان، ٢٠١٢، ص: ٢٠٥.

(٢٥) إيهاب زكي سلام، الرقابة السياسية على أعمال السلطة التنفيذية، مرجع سابق، ص: ٢٢٦.

كما تأكد حق مجلس النواب باعتماد الموازنة بقاعدة مالية مؤداها أسبقية الاعتماد على التنفيذ، ومقتضى هذه القاعدة أنه لا يمكن للسلطة التنفيذية أن تقوم بتنفيذ مشروع الموازنة العامة إلا بعد موافقة السلطة التشريعية عليه، وهذا يؤكد وجود الرقابة السياسية السابقة على بنود الموازنة العامة، لكن قد يحدث عملياً ألا ينتهي البرلمان من مناقشة الموازنة العامة واعتمادها قبل بداية السنة المالية، وهنا يجيز الدستور للحكومة مد العمل بالموازنة الحالية إلى حين اعتماد الموازنة الجديدة، فقد أشارت إلى ذلك المادة (١١٣) من الدستور الأردني، حيث نصت على أنه: (إذا لم يتيسر لإقرار قانون الموازنة العامة قبل ابتداء السنة المالية الجديدة يستمر الإنفاق باعتمادات شهرين بنسبة ١/١٢ لكل شهر من موازنة السنة السابقة)، فيعد هذا النص القانوني تطبيقاً للقاعدة المالية وهي أسبقية الاعتماد على التنفيذ^(٢٦).

أما الجانب الثالث من الرقابة السياسية السابقة فهو مبدأ الكتابة، فمن أهم القيود التي ترد على حرية السلطة التنفيذية في إبرام عقد الامتياز التزامها بمبدأ الكتابة الذي يعبر عنه عادة بما يعرف بدفاتر الشروط والمواصفات^(٢٧) الذي يتضمن عادة قائمة بالقيود المفروضة على المتعاقد، والتزام السلطة التنفيذية بالحصول مسبقاً على تصريح لإبرام العقد أياً كانت أدواته القانونية سواء أكانت عامة كالقانون أو النظام، أم خاصة كأخذ الرأي الاستشاري للجهات الإدارية الرقابية والمحاسبية أو التصديق اللاحق على العقد قبل سريانه كما هو الحال في مراجعة العقود الإدارية ذات القيمة المالية العالية من قبل مجلس الدولة المصري^(٢٨)، واحترام الإدارة لقواعد الاختصاص

(٢٦) زهير قدورة، علم المالية العامة والتشريع الضريبي وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية، مرجع سابق، ص: ٢٢٨.

(٢٧) تقوم الإدارة عادة بإعداد عقودها بصفة عامة في صورة وثائق مطبوعة تسمى دفاتر الشروط، تنفرد الإدارة بوضعها سلفاً، وتضمنها كل شروط العقد أو أغلبه لتكملتها فيما بعد عند إبرامه، وهذه الشروط تعتبر تعاقدية في طبيعتها رغم ورودها في دفاتر مستقلة حتى في حالة توقيع وثيقة عقد مميزة عنها، وذلك بالنسبة لكافة العقود الإدارية باستثناء عقد امتياز المرافق العامة الذي يعتبر هذه الشروط نصف تعاقدية ونصف لائحية نظراً لما يترتب للمتفاعلين بناء عليها من حقوق مثل الملزم.

وهو يعتبر الركيزة والدعامة الأساسية التي ينطوي عقد الامتياز تحت لوائها، ويعد هذا الدفتر من قبل الإدارة مانحة الامتياز، ويجب على المتعاقد مع الإدارة أن يحترم الشروط الواردة فيها التي تكون في أغلب الأحيان غير قابلة للمناقشة لأنه يصادق عليها مسبقاً.

(٢٨) مثال ذلك ما يقضي به قانون المناقصات والمزايدات المصري من اشتراط أخذ رأي الإدارة المختصة في قسم الفتوى بمجلس الدولة المصري قبل إبرام أي عقد تزيد قيمته عن خمسة =

عند إبرام العقود الإدارية، فهي متعلقة بالنظام العام، ولا يجوز الاتفاق على تصحيح عيب عدم الاختصاص إذا ما تولى إبرامه شخص غير مختص قانوناً^(٢٩).

كما يرى أحد الفقهاء القانونيين^(٣٠) أن عقد الامتياز هو عقد شكلي يحتاج إلى توثيقه؛ لأن هناك حقوقاً والتزامات تترتب على عاتق طرفيه، فدفتر الشروط هو وثيقة مكتوبة وبالتالي بالنظر لأهمية عقد الامتياز؛ فالكتابة شرط جوهري فيه لدرجة أنه لا يمكن تصور وجود عقد امتياز غير مكتوب؛ لأنه يحتاج إلى شكلية لإبرامه، منها موافقة السلطة التشريعية صاحبة الصلاحية في إبرامه.

وتطبيقاً لذلك ورد في اتفاقية امتياز مصفاة البترول ما يلي: "اتفاقية امتياز معقودة بين حكومة المملكة الأردنية الهاشمية وشركة مصفاة البترول الأردنية المساهمة المحدودة في عمان: ما بين معالي وزير الطاقة والثروة المعدنية بالنيابة عن حكومة المملكة الأردنية الهاشمية المعروفة فيما يلي (الحكومة) بموجب تفويض مجلس الوزراء العالي رقم (١٧١٢) تاريخ ١٩٥٧/١٠/٣٠ (فريقاً أولاً) ورئيس مجلس الإدارة السيد بالنيابة عن مجلس إدارة شركة مصفاة البترول الأردنية المساهمة المحدودة المعروفة فيما يلي (بالشركة) بموجب تفويض مجلس الإدارة بقراره رقم (١٨٩) تاريخ ١٩٥٧/١١/٦ (فريقاً ثانياً) قد تم الاتفاق على ما يلي: بالنظر لما تقتضيه مصلحة البلاد من إحداث وإنشاء معامل لتكرير البترول وتوابعه ومواده الكيماوية الثانوية على أسس فنية صحيحة وبصورة متلائمة مع الأحوال الاقتصادية الحديثة ومع نمو البلاد المستمر، وبالنظر إلى شركة مصفاة البترول الأردنية المساهمة المحدودة المشار إليها بالفريق الثاني غايتها القيام بإحداث وإنشاء معامل لتصنيع وتكرير البترول الخام ومركباته الهيدروكربونية وتصنيع المواد الثانوية الناتجة عن عمليات التكرير في المملكة الأردنية الهاشمية، وبالنظر لما ستجنيه البلاد من فوائد بإحداث هذا فقد اتفق على ما يلي.....".

= آلاف جنيه مصري، واشترط أخذ رأي الجهة المختصة بقسم الفتوى في المجلس قبل إبرام أي عقد تزيد قيمته عن خمسين ألف جنيه مصري.

(٢٩) نواف كنعان، الوجيز في القانون الإداري الأردني، مرجع سابق، ص: ٣١١.

(٣٠) علي خطار شطناوي، مبادئ القانون الإداري الأردني، الكتاب الثاني، المطبعة الجامعية الأردنية، ١٩٩٦، ص: ٢٠٧.

المطلب الثاني

الرقابة السياسية اللاحقة على عقد امتياز المرافق العامة

ينصب تركيز الرقابة السياسية اللاحقة عادة على مدة الامتياز، وحسن تنفيذه، وعلى مراعاة السلطة التنفيذية للقواعد والإجراءات المنظمة لمنح الامتياز، وعلى تنفيذ الموازنة العامة، وتباشر السلطة التشريعية دورها الرقابي في هذا الشأن من خلال الصلاحية الممنوحة لها في الرقابة على الأموال العامة^(٣١). وتتمثل الرقابة السياسية اللاحقة في عدة نواحٍ على النحو الآتي:

يحق للسلطة التشريعية بعد انتهاء العام المالي تدقيق ومراجعة ومناقشة الحساب الختامي للدولة ومقارنته بالتقديرات الواردة في الموازنة^(٣٢)، كما تراقب تنفيذ الموازنة العامة - التي مارسست عليها السلطة التشريعية رقابة سياسية سابقة وأقرتها وصادقت عليها - بغية التأكد من أن النشاط المالي للدولة يحقق غاياته حسبما تحدد في الموازنة العامة دون إسراف أو تقتير أو إخلال، وأن تحصيلات عقد امتياز المرافق العامة أدرجت في خزينة الدولة، ضماناً لحسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد وحفاظاً على الأموال العامة^(٣٣)، كما تهدف الرقابة على تنفيذ الموازنة العامة إلى ضمان عدم خروج الحكومة عن الحدود التي رسمتها السلطة التشريعية حسب موافقتها واعتمادها لبنود الموازنة، لذلك تلجأ كثير من الدول إلى إنشاء أجهزة خاصة للرقابة على تنفيذ الموازنة العامة.

وترى الباحثة أن يتولى رقابة تنفيذ الموازنة العامة موظف عام بدرجة وزير، يسمى المراقب أو المحاسب العام، ويكون مستقلاً عن السلطة التنفيذية، ويمارس رقابة سابقة ولاحقة على تنفيذ الموازنة، من خلال معاونيه في سائر الجهات الحكومية، أو أن تتولى الرقابة على تنفيذ الموازنة هيئة قضائية مستقلة، تسمى محكمة الحسابات تفحص سلامة الحسابات الحكومية ومدى مطابقتها للقواعد المالية المعمول بها.

وللموازنة العامة أهمية كبرى من الناحية السياسية خاصة في الدول ذات الأنظمة النيابية والديمقراطية؛ لأن إلزام السلطة التنفيذية بالتقدم كل عام إلى المجالس النيابية

(٣١) جيهان خليل، دور السلطة التشريعية في الرقابة على الأموال العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص: ٢٦٣.

(٣٢) فياض القضاة، دور الجهاز التشريعي في مكافحة الفساد، مرجع سابق، ص: ٢٣٩.

(٣٣) زهير قدورة، علم المالية العامة والتشريع الضريبي وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية، مرجع سابق، ص: ٢٣٧.

لكي يجيز لها نواب الشعب صرف الاعتمادات وتحصيل الإيرادات يعني إخضاعها للرقابة السياسية اللاحقة الدائمة لهذه المجالس، حيث تظهر رقابة البرلمان على الحكومة عن طريق تعديل الاعتمادات التي تطلبها أو رفض مشروع الموازنة الذي تقدمت به الحكومة. ومن مظاهر الأهمية السياسية للموازنة أنها تعكس اتجاهات السياسة العامة السائدة في الدولة^(٣٤)، فإذا كانت الاختيارات العامة وأوجه الإشباع العام بحسب ترتيب أهميتها في الموازنة يجب أن تنقيد باعتبارات اقتصادية ومالية، مثل الطاقة الضريبية القصوى للمجتمع وحجم الدخل القومي وغيرها؛ فإن هذه الاختيارات لا بد وأن تأخذ في الاعتبار أيضاً اعتبارات السياسة العامة، ومن هنا تبدو الأهمية السياسية للميزانية بوصفها تعبيراً عن إرادة الأجهزة السياسية العليا في الدولة^(٣٥)، ومن الملاحظ على الصعيد العملي أن الحالة السياسية السائدة قد تفرض على المسؤولين خيارات عامة تختلف عما تقتضيه الاعتبارات الاقتصادية والمالية الموضوعية، بل وأكثر من ذلك فإن الظروف السياسية السائدة قد تعدل أحياناً بعض القرارات الاقتصادية والمالية الموضوعية، مراعاة لبعض الظروف السياسية، ويضاف لما سبق أن الموازنة العامة تمارس تأثيراً حقيقياً على طبيعة النظام السياسي السائد وعلى استقراره أيضاً، هكذا توجد علاقة وثيقة بين الموازنة والبرلمان والناخبين، وتعكس هذه العلاقة المتشعبة الأهمية السياسية للميزانية في الديمقراطيات الحديثة^(٣٦).

ومما يدل على وجود الرقابة السياسية اللاحقة على عقد الامتياز أنه من أهم التزامات حامل الامتياز التزامه بتنفيذ العقد شخصياً، وتطبيقاً لذلك يلتزم المتعاقد في عقد امتياز تكرير البترول "بالقيام بإحداث وإنشاء معامل لتصنيع وتكرير البترول الخام ومركباته الهيدروكربونية، وتصنيع المواد الثانوية المشتقة عن عمليات التكرير وجعلها صالحة للعرض في الأسواق المحلية والخارجية وبيعها وتوزيعها وتخزينها فيها بموجب هذا الامتياز باستثناء ما مُنح أو يُمنح لشركات التنقيب من حيث حق التكرير بقصد التصدير للخارج" ^(٣٧).

(٣٤) صفوت عوض الله، علم المالية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص: ٣٢٣.

(٣٥) ويمكن القول بصفة عامة بأن القوة السياسية في الدولة تميل عادة إلى أن تتركز في يد السلطة صاحبة الحق في إقرار مشروع الميزانية، ففي الدول الديمقراطية تتركز القوة السياسية في يد ممثلي الشعب في المجالس النيابية، أما في الدول ذات الأنظمة الدكتاتورية، فتتركز القوة السياسية في قبضة الحكومة أو السلطة التنفيذية، وهذا الأمر الذي يصعب معه إخضاع هذه السلطة لرقابة جديّة ومؤثرة من المجالس النيابية التي توجد في هذه الدول.

(٣٦) صفوت عوض الله، علم المالية العامة، مرجع سابق، ص: ٢٧٨.

(٣٧) علي خطر، عقد امتياز المرافق العامة وتطبيقاته في الأردن، مرجع سابق، ص: ٣٢.

وعليه لا يجوز للملتزم أن يحل غيره محله في تنفيذ التزاماته التعاقدية إلا بموافقة الإدارة المتعاقدة إن كان القانون يجيز ذلك، فإذا تنازل عن العقد دون موافقة الإدارة؛ فإن هذا التنازل يعتبر باطلاً بطلاناً يتعلق بالنظام العام، ويشكل خطأ من جانب المتعاقد يحق للإدارة توقيع الجزاءات بحقه^(٣٨)، وتطبيقاً لذلك نصت المادة الثالثة عشرة من عقد امتياز مصفاة البترول على أنه: "لا يجوز للشركة أن تنقل أو تُؤجر هذا الامتياز أو أن تتصرف بأي حق أو سلطة مخولة لها بموجبه دون أن تحصل على موافقة مجلس الوزراء على ذلك"، وبذات المعنى نصت المادة الثالثة والعشرون من اتفاقية امتياز كهرباء عمان على أنه: "لا يجوز للشركة أن تُحوّل هذا الامتياز أو أي قسم منه أو تُؤجره أو تبيعه أي حق فيه أو أية سلطة مخولة به إلا بعد الحصول على موافقة مجلس الوزراء".

ولكن يجب التمييز بين التنازل الجزئي أو الكلي عن العقد، وبين الاتفاقات التي يبرمها حامل الامتياز بقصد تسهيل مهمته في تنفيذ التزاماته التعاقدية، فهذا النوع من التعاقد جائز؛ لأن للمتعاقد الحرية في اختيار طريقة الوفاء بالتزاماته^(٣٩)، وموقف المشرع الأردني واضح في هذا الأمر، فكافة عقود الامتياز التي أبرمت في الأردن تحظر على حامل الامتياز التنازل عن امتياز به أي صورة، أو التنازل عن أي حق أو سلطة ممنوحة له بموجب عقد الامتياز إلى الغير إلا بعد موافقة مجلس الوزراء الخطية^(٤٠)، لكن إيراد مثل هذا النص لا يتوافق مع أحكام المادة (١١٧) من الدستور الأردني التي أوجبت على كافة السلطات في الدولة ضرورة التصديق بقانون على كل امتياز يعطى لمنح أي حق يتعلق باستثمار المناجم أو المعادن أو المرافق العامة، فصاحب الولاية في المصادقة أو عدم المصادقة على عقود الامتياز هو البرلمان وليس مجلس الوزراء، والبرلمان عندما يصادق على عقد الامتياز تكون كافة الشروط والأحكام المتعلقة بهذا العقد أمامه، بما في ذلك الشخص صاحب الحق في الامتياز أو حامل الامتياز، ومن ثم إذا أراد حامل الامتياز الذي وافق عليه البرلمان أن يتنازل كلياً أو جزئياً عن هذا الامتياز فله ذلك، شريطة أخذ موافقة البرلمان على الشخص الذي تم

(٣٨) سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، ط ٥، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٥، ص: ٤٢١.

(٣٩) المادة ١٠ من اتفاقية امتياز شركة البترول الوطنية، والمادة ٩ من اتفاقية امتياز شركة عالية للخطوط الجوية الملكية.

(٤٠) نوفان العجارمة، عقد البناء والتشغيل ونقل الملكية لـ B. O. T وتطبيقاته في النظام القانوني الأردني، مرجع سابق، ص: ١٠٥٩.

التنازل له؛ لأن التنازل عن عقد الامتياز هو تعديل لعقد الامتياز، وأي تعديل لا بد من المصادقة عليه بقانون، ولا يجوز أن يتم عن طريق قرار من مجلس الوزراء، والقول بخلاف ذلك يعني إهدار الحكمة من المادة (١١٧) من الدستور، ولا يراعي التعديل الجوهري الذي جاء به دستور ١٩٥٢، حيث جاءت بأحكام مغيرة للأحكام التي كانت وارد في القانون الأساسي لإمارة شرق الأردن لسنة ١٩٨٢ ودستور ١٩٤٧، حيث كان عقد الامتياز في ظل الدساتير السابقة يمنح بموجب قرار إداري من الملك، أو بقرار من مجلس الوزراء بعد أخذ موافقة الملك، وكان مجلس الوزراء يملك في ظل تلك الأنظمة الدستورية السابقة الموافقة لحامل الامتياز أن يتنازل للغير عن حقوق امتياز، أما الدستور الحالي فقد أنطأ أمر منح عقود الامتياز بالسلطة التشريعية وحدها^(٤١). وهو الجانب الأول من الرقابة السياسية اللاحقة.

أما الجانب الثاني من الرقابة السياسية اللاحقة يتمثل في أن الحكومة مانحة الامتياز لا تملك أن تعدل أي بند من بنود عقد الامتياز - سواء أكانت بنوداً تنظيمية أم تعاقدية - إلا بعد موافقة المتعاقد حامل الامتياز وموافقة السلطة التشريعية؛ لأن عقود الامتياز لا بد من التصديق عليها بقانون، ومن ثم يصبح عقد الامتياز جزءاً لا يتجزأ من هذا القانون، وإذا أرادت الحكومة أن تعدل أحكام عقد الامتياز فإنه يتوجب عليها التقدم بمشروع قانون معدل للقانون الذي تم بموجبه المصادقة على عقد الامتياز، وترفق الحكومة مع القانون المعدل اتفاقية الامتياز المعدلة، وبالطبع تحتاج هذه الاتفاقية إلى موافقة المتعاقد حامل الامتياز^(٤٢).

وتطبيقاً لذلك تم تعديل اتفاقية الامتياز المعقودة بين المملكة الأردنية الهاشمية وشركة البترول الوطنية بموجب القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٢، حيث تنص المادة الثانية من القانون المعدل لقانون تصديق الامتياز الممنوح لشركة البوتاس العربية المساهمة المحدودة رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٢ على أنه: "يعتبر الاتفاق الملحق بهذا القانون المتعلق بتعديل اتفاقية الامتياز الملحقه بالقانون الأصلي والموقع بين حكومة المملكة الأردنية الهاشمية وشركة البوتاس العربية المساهمة المحدودة صحيحاً وناظاً بالنسبة لجميع الغايات المتوخاة منه".

(٤١) المرجع السابق نفسه، ص: ١٠٥٩.

(٤٢) تنص المادة (٢) من القانون المعدل لقانون تصديق اتفاقية الامتياز المعقودة بين المملكة الأردنية الهاشمية وشركة البترول الوطنية المساهمة المحدودة رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٢ على أنه: يعتبر الاتفاق الملحق بهذا القانون والمتعلق بتعديل اتفاقية الامتياز الملحقه بالقانون الأصلي والموقع بين حكومة المملكة الأردنية الهاشمية ومجلس إدارة شركة البترول الوطنية المساهمة المحدودة بتاريخ ١٣/٢/٢٠٠٢، صحيحاً وناظاً بالنسبة لجميع الغايات المتوخاة منه.

كذلك تم تعديل اتفاقية الامتياز الموقعة بين الحكومة وشركة البوتاس العربية المساهمة المحدودة بموجب القانون رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٣، وتم تعديل اتفاق امتياز الكهرباء لمنطقة لواء عجلون بموجب القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٥.

كما قررت المحكمة الدستورية الأردنية هذا الأمر حديثاً حيث تقول: "لا يرد القول بأنه تم التصديق على الاتفاقية التي نصت المادة (٤١-٣) منها على إمكانية تعديلها أو تغييرها بموجب اتفاق خطي بين الطرفين؛ لأن ذلك معناه المساس بمجمل الاتفاقية، ومن شأن هذه المصادقة منح الامتياز لمساحات أخرى جديدة دون الرجوع إلى المرجع الدستوري وهو السلطة التشريعية، وفي ذلك استبعاد النص الدستوري من التطبيق على الحالة الماثلة، وتخويل السلطة التنفيذية صلاحيات حسم الدستور أمر منحها، الأمر الذي يعتبر مخالفة صريحة لأحكام المادة (١١٧) من الدستور التي كرسست قاعدة قررتها بضرورة تصديق أية اتفاقية يمنح فيها حق الامتياز بموجب قانون يصدر لهذه الغاية... وهذه القواعد من القواعد الرئيسية التي تقتضيها طبيعة السلطات المقررة لمجلس الأمة فيما يتعلق بالرقابة على منح امتياز المناجم والمعادن والمرافق العامة، إذ إنه لو لم تمتد هذه الرقابة إلى هذا المنح الإضافي لأصبحت الرقابة في الواقع لغواً، وينبني على ذلك أنه لا يجوز لأية جهة أن تمنح أي حق في استثمار أي من هذه المصادر مهما كان مقداره أو مساحته بدون التصديق عليه بقانون، بمعنى أن حكم هذه المادة يشمل أي تعديل أو تغيير يتناول هذا الحق، ما دام أن النص الدستوري ورد مطلقاً، ولا بد من حمله على إطلاقه" (٤٣).

أما الجانب الثالث من الرقابة السياسية اللاحقة فيتمثل في أن من حق الحكومة إنهاء العقد بطريقة مبتسرة قبل انقضاء مواعده إذا كانت المصلحة العامة تقتضي إنهائه، ودون خطأ من حامل الامتياز مقابل تعويضه تعويضاً عادلاً، وذلك عن طريق استرداد المرفق العام (٤٤)، فالاسترداد قد يكون تشريعياً، أي أن المشرع يسترد المشروع المدار بطريقة الامتياز عن طريق إلغاء القانون الذي مُنح الامتياز على أساسه، وتطبيقاً لذلك ما فعله المشرع الأردني عندما ألغى قانون تصديق امتياز

(٤٣) التفسير الصادر عن المحكمة الدستورية الأردنية رقم (١) لسنة ٢٠١٣ تاريخ ١٤/١/٢٠١٣، والمنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم (٥١٩٤) تاريخ (١٦/١/٢٠١٣)، ص: ٣٢.

(٤٤) Jean Dufau: concessions de service public, injuristasseur administration fase, N 530.

نقلاً عن علي خطار، عقد امتياز المرافق العامة وتطبيقاته في الأردن، مرجع سابق، ص: ٣٠

التنقيب عن البترول الممنوح للسيد جورج أزميري بموجب القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٥٩ (٤٥).

وأكد قانون مكافحة الفساد رقم (٦٢ لسنة ٢٠٠٦) في المادة (٢٤) على اعتبار أي عقد أو اتفاق أو منفعة أو امتياز تم بفعل فساد قابلاً للإبطال والفسخ بقرار من المحكمة المختصة، ولهيئة مكافحة الفساد أثناء إجراء تحقيقاتها حق طلب وقف العمل بهذا العقد أو الامتياز أو الاتفاق أو الامتياز لحين البت في موضوع دعوى الإبطال أو الفسخ.

(٤٥) نوفان العجارمة، عقد البناء والتشغيل ونقل الملكية لـ B. O. T وتطبيقاته في النظام القانوني الأردني، مرجع سابق، ص: ١٠٦٠.

المبحث الثاني

الرقابة المالية لديوان المحاسبة الأردني على عقد امتياز المرافق العامة

يعد ديوان المحاسبة أداة الرقابة المالية الأعلى والأهم في الأردن^(٤٦)، فهو وسيلة من وسائل مجلس النواب في الرقابة على الأموال العامة ورقابة إيرادات عقد الامتياز؛ لكون مجلس النواب صاحب السلطة الأساسية في الرقابة المالية^(٤٧)، فيتولى ديوان المحاسبة بوصفه وكيلاً للسلطة التشريعية أعمال الرقابة المالية الخارجية بموجب قانون ديوان المحاسبة الأردني رقم (٢٨ لسنة ١٩٥٢)^(٤٨)، فهو مُنشأ أصلاً بموجب نص دستوري^(٤٩)، حيث نصت المادة (١١٩) من الدستور الأردني لعام ١٩٥٢ وتعديلاته على أنه: "يُشكل بقانون ديوان محاسبة لمراقبة إيرادات الدولة ونفقاتها وطرق صرفها...". وتتمثل الرقابة المالية لديوان المحاسبة على عقد الامتياز في نوعين.

المطلب الأول

الرقابة المالية السابقة لديوان المحاسبة على عقد امتياز المرافق العامة

تُعرف الرقابة المالية السابقة على أنها الرقابة المانعة أو الحائلة أو الوقائية التي تمنع الأخطاء قبل وقوعها، وتتم قبل اتخاذ الإجراءات التنفيذية، حيث تتم هذه الرقابة قبل استكمال صرف الأموال العامة والحصول على إيرادات عقد الامتياز، وعليه فإنها تقوم بالوقاية من الانحراف منذ البداية ودرء الفساد^(٥٠).

(٤٦) فيصل شطناوي؛ سليم حتاملة، العلاقة بين مجلس النواب وديوان المحاسبة، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد ٤٢، العدد ١، ٢٠١٥، ص: ٧٧.

(٤٧) محمد رسول العموري، الرقابة المالية العليا، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص: ٣١٠.

(٤٨) أكرم حماد، الرقابة المالية في القطاع الحكومي، جبهة للنشر والتوزيع، العبدلي، ٢٠٠٥، ص: ٢١٣.

(٤٩) المنظمة العربية لمكافحة الفساد، الرقابة المالية في الأقطار العربية، بحوث ومناقشات الندوة التي أقامتها المنظمة العربية لمكافحة الفساد، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ٢٠٠٩، ص: ٧٠٨.

(٥٠) منصور ميلاد يونس، مبادئ المالية العامة، منشورات الجامعة المفتوحة، ليبيا، ١٩٩٤، ص: ٢٠٢.

يستفاد من نصوص^(٥١) قانون ديوان المحاسبة أن حق الديوان في مراقبة واردات عقد الامتياز ونفقات الحكومة هو حق مستمد من القانون - دونما حاجة لتكليف من جهة أخرى - باستثناء واردات ونفقات المؤسسات التي لا تدخل ميزانيتها في ميزانية الحكومة، فإن الديون هنا لا يملك مراقبتها إلا بتكليف من مجلس الوزراء^(٥٢)، فنلاحظ أن المشرع منح رئيس الديوان صلاحيات رقابية واسعة فيما يتعلق بالواردات والنفقات، إلا أنه قيدها عندما منح رئاسة الوزراء صلاحيات التكليف بالرقابة السابقة، أو الرقابة على الأموال التي لا تدخل في الميزانية العامة^(٥٣)، وعندما أجاز أيضاً اتخاذ إجراءات بحق رئيس ديوان المحاسبة من قبل مجلس الوزراء بموافقة الملك عندما لا يكون مجلس النواب مجتمعاً، حيث نصت المادة (٢٤) على أن "...يجوز لرئيس الديوان في حالات خاصة وبموافقة رئيس الوزراء أن يقرر التدقيق في النفقات قبل الصرف"، فقد بدأ هذا النشاط في عام ١٩٥٢ عندما سمح رئيس الوزراء بإجراء الرقابة المالية على النفقات الخاصة بالعقود قبل تسديدها، وفي عام ١٩٥٨ وسع من نطاق هذه السلطة لتشمل جميع النفقات العامة واتخاذ كافة التدابير المناسبة لمعالجة كافة المشكلات المالية والاقتصادية والإدارية^(٥٤).

إلا أننا نرى أن في ذلك عيباً تشريعياً كبيراً يهدم أحد أركان الرقابة التي يمارسها الديوان، فالأصل أن يترك القرار في التدقيق السابق لجهاز الديوان، فهو الأدرى بأهمية الحالة ومدى الضرورة، فهو وُجد لمثل هذه الحالات. فنتمنى تعديل المادة (٢٤) وذلك بالسماح لرئيس ديوان المحاسبة بممارسة الرقابة المالية السابقة على عقد الامتياز دون الحصول على موافقة رئيس السلطة التنفيذية لضمان حيده واستقلاله.

وبعد معاينة المادة (١٢) من ذات القانون نرى أنها نصت على أنه: "لرئيس الديوان أو أي موظف مفوض من قبله أن يدقق في أي مستند أو سجل أو أوراق أخرى مما لم يرد ذكره في المواد السابقة، إذا هو رأى لزوماً لذلك، وأن يطلع على

(٥١) المواد (٣، ٤، ٨، ٩) من قانون ديوان المحاسبة الأردني.

(٥٢) القرار رقم ١٦ لسنة ١٩٧٨، صادر عن الديوان الخاص بتفسير القوانين، قانون ديوان المحاسبة الأردني، ٢٢.

(٥٣) إبراهيم عبد الله، وأثور العجارمة، مبادئ المالية العامة، دار صدماء للطباعة، عمان، ١٩٩٧، ص: ١٦٦.

(٥٤) هاشم دباس، نبذة عن الرقابة المالية، المجلة الدولية للرقابة المالية الحكومية، المجلد ١٣، ١٩٨٦، ص: ١٩٨٦.

المعاملات الحسابية والمالية في جميع الدوائر في أي دور من أدوارها، سواء في ذلك ما يتعلق منها بالواردات أو النفقات، وله حق الاتصال المباشر بالموظفين الموكل إليهم أمر هذه الحسابات ومراسلتهم".

وما يؤكد ذلك القرار رقم (١٩ لسنة ١٩٧٤)^(٥٥) الصادر من الديوان الخاص بتفسير القوانين وجاء فيه: "إن ديوان المحاسبة يملك الصلاحية لمراقبة المعاملات المتعلقة بالنفقات في أي دور من أدوارها سواء تمت أم لم تتم" مستنداً على المادة (١٢) من قانون الديوان التي أعطت الصلاحية للديوان في إجراء الرقابة الشاملة على سائر أنواع المعاملات الحسابية والمالية، سواء أكانت متعلقة بالنفقات أم الواردات، وسواء أكانت في مرحلة التنظيم أم أنها أنجزت كما هو ظاهر من عبارة "وأن يطلع على جميع المعاملات الحسابية والمالية في جميع الدوائر في أي دور من أدوارها"^(٥٦).

وبناء على ما سبق فإن سلطات الديوان واسعة في الرقابة على المعاملات المالية في أي دائرة وأية مرحلة، ونرى أن يُفسر هذا الأمر بإعطاء الحق لديوان المحاسبة بممارسة الرقابة السابقة على تحصيلات عقد الامتياز وعلى جميع المعاملات المالية دون حاجة لموافقة مجلس الوزراء^(٥٧) لما لها من فوائد كثيرة.

وأن من أهم الثغرات والقصور في قانون ديوان المحاسبة التي تعيق رقابة الديوان أنه يفقد الاستقلالية تجاه مجلس الوزراء، فيكون تعيين رئيس الديوان بإرادة ملكية بناء على تنسيب من مجلس الوزراء، ويملك أيضاً إحالته على التعاقد بموافقة الملك بناء على تنسيب مجلس الوزراء إذا كان مجلس النواب غير مجتمع، ونرى أن هذا يتعارض مع النص الدستوري في المادة (٢/١١٩) والذي أوجب أن يتضمن قانون الديوان نصاً خاصاً بحصانة رئيس الديوان، وجاء هذا النص مطلقاً، بمعنى أن حصانة رئيس الديوان يجب أن تكون مطلقة، إلا أن نص المادة (٥) من قانون الديوان قد أفرغ النص الدستوري من مضمونه، فأين الحصانة وهو يُعيّن من مجلس الوزراء، ويحق للمجلس أيضاً عزله في حال كان مجلس النواب غير مجتمع، فليس من المنطق القانوني أن تقوم سلطة بتعيين عضو وظيفته رقابتها، في حين أن موقف مجلس النواب هو موقف المستمع، ولا يملك الاعتراض على ذلك القرار، فكان على المشرع

(٥٥) منشور على الصفحة ١٩٢٢ من العدد ٢٥٢٦ من الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ ١٢/١/١٩٧٤.

(٥٦) محمد رسول العموري، الرقابة المالية العليا، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص: ٣٢٩-٣٣٠.

(٥٧) نص المادة ٢٤ من قانون ديوان المحاسبة الأردني على أنه: "لا يجوز لديوان المحاسبة ممارسة الرقابة السابقة على الصرف إلا بعد موافقة مجلس الوزراء".

أن يعطي مجلس النواب صلاحية الموافقة على التعيين لإعطاء مزيد من الاستقلالية للديوان^(٥٨).

فالتبعية الوظيفية لرئاسة الديوان لمجلس الوزراء تنقص من حياديته واستقلاله، وهذا يخالف ما جاء في الدستور وفي معظم مؤتمرات المنظمة العالمية للأجهزة العليا للرقابة المالية، ومجموعة العمل العربية لأجهزة الرقابة المالية التي تشترك الأردن في عضويتها، فالمنطق يتطلب عدم تبعيته للسلطة التنفيذية حتى لا تكون الخصم والحكم في آن واحد، فمن الواجب أن يكون الديوان مستقلاً عن الجهة التي تبرم عقد امتياز المرافق العامة، أي الجهة التي يريد الرقابة عليها حتى يستطيع إبداء رأيه، فهناك من يرى أن تكون تبعيته لأعلى سلطة تملك حق تعيينه، أو للسلطة التشريعية باعتبارها أعلى سلطة قانونية ورقابية^(٥٩)، ويرى آخر ضرورة عدم وجود ارتباط قانوني بين ديوان المحاسبة والسلطة التشريعية؛ لأن ما جرى عليه العمل في مجالس النواب في العالم هو وجود تيارات سياسية وحزبية وعقائدية داخل هذه المجالس، بالتالي فإن ارتباط الديوان بها سيبعدها عن الحيادة والنزاهة، والنأي بها عن الميل لأحد هذه التيارات، وهذا يدعو إلى القول بضرورة عدم تبعية جهاز الديوان للسلطة التشريعية، وبالتالي إلى استقلالية هذه الجهات، ثم إن السلطة التشريعية ذاتها تخضع في موازنتها لرقابة الديوان، وهذا يدعو إلى الخشية في أن تحابي نفسها إذا كان الديوان تابعاً لها^(٦٠).

وما يفقد جهاز الديوان استقلاليته أيضاً أنه في حال وقع خلاف بالرأي بين ديوان المحاسبة وأية جهة أخرى؛ فإن الخلاف يُعرض على مجلس الوزراء للفصل والبت فيه، وعلى رئيس الوزراء تضمين تقريره إلى مجلس النواب المسائل التي وقع الخلاف عليها^(٦١)، ومن الواضح أن منح السلطة التنفيذية ممثلة بمجلس الوزراء صلاحية البت في هذا النوع من الخلافات تعوزه الشفافية وأحياناً الحيادية في البحث؛ لذلك لا بد أن يكون هناك تفكير جدي بنقل حل الخلافات إلى جهة محايدة وغير ذات مصلحة.

(٥٨) فيصل شطناوي؛ سليم حاتم، العلاقة بين مجلس النواب وديوان المحاسبة، مرجع سابق، ص: ٧٢.

(٥٩) أكرم حماد، الرقابة المالية في القطاع الحكومي، مرجع سابق، ص: ٢١٨.

(٦٠) فيصل شطناوي؛ سليم حاتم، العلاقة بين مجلس النواب وديوان المحاسبة، مرجع سابق، ص: ٧٤.

(٦١) المادة ٢٢ من قانون ديوان المحاسبة الأردني.

وأخيراً إن تقرير مبدأ الاستقلالية لا يكون فعالاً بمجرد النص عليه في القوانين إذا لم يدعم هذا النص بتطبيق واقعي وعملي يتمثل في اعتبار سلطة الديوان الرقابية سلطة إلى جانب سلطات الدولة، وليست وظيفة من وظائفها، وأن يكون القائمون على هذه الأجهزة غير خاضعين للتأثيرات والضغوط، مصانين من الوعد والوعد، ويعملوا بنزاهة ولا يتم التدخل بشؤونهم، فالمطلب الأساسي هو الاستقلال^(٦٢).

المطلب الثاني

الرقابة المالية اللاحقة لديوان المحاسبة على عقد امتياز المرافق العامة

تُعرّف الرقابة المالية اللاحقة على أنها الرقابة التي تُمارس بعد انتهاء جميع مراحل عمليات الإنفاق والحصول على إيرادات عقد الامتياز^(٦٣)، فهي رقابة كاشفة لوقوع الخطأ^(٦٤)، ويتولى ديوان المحاسبة الرقابة المالية اللاحقة للتأكد من أن الأموال التي أنفقت قد وُجّهت للغرض الذي حُدّد للاعتماد المالي، وأن المدفوعات تمت طبقاً للقوانين^(٦٥)، وقد حُدّدت هذه المسؤوليات المتعلقة بالرقابة المالية على أساس أسلوب الرقابة المالية المتعلقة بالشؤون المالية، ومدى تطبيق القوانين، ويُعنى مراقبو ديوان المحاسبة بصفة أساسية بالحصول على الأدلة التي تقرر ما إذا كانت العمليات المالية تمت بصورة سليمة أم لا^(٦٦)، ويتميز أسلوب الرقابة المالية اللاحقة بأنه يجعل الموظفين الماليين يتوخون الدقة بتطبيق اللوائح والقوانين، وتمكن مراقبي الديوان من إتمام التدقيق بالعمليات المالية دون تعطيل أنشطة الحكومة أو تدخل في اختصاصها^(٦٧).

ومن خلال استقراء نصوص قانون ديوان المحاسبة نجد أنه نص على الرقابة المالية اللاحقة لديوان المحاسبة، فهو مسؤول عن التدقيق في أن تحصيلات عقد الامتياز قد قيدت في الفصول والمواد المخصصة لها في الميزانية العامة، والتأكد من

(٦٢) فيصل شطناوي؛ سليم حتاملة، العلاقة بين مجلس النواب وديوان المحاسبة، مرجع سابق، ص: ٧٥.

(٦٣) المرجع السابق نفسه، ص: ٦٦.

(٦٤) أكرم حماد، الرقابة المالية في القطاع الحكومي، مرجع سابق، ص: ٣١.

(٦٥) لينا صدقي الرمحي، ديوان المحاسبة بين الأمس واليوم، ديوان المحاسبة في الأردن، ١٩٩٧، ص: ١٢٤.

(٦٦) هاشم دبّاس، نبذة عن الرقابة المالية، مكتب الرقابة المالية الأردني، مرجع سابق، ص: ١٩.

(٦٧) محمد رسول العموري، الرقابة المالية العليا، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص: ٣٣٣-٣٣٤.

أن التحصيلات تمت وفقاً للقانون، والتدقيق في النفقات، والتأكد من صرفها للأغراض التي خصصت له، وأن هذا الصرف تم وفقاً للقانون وحقق الصالح العام، كما أنه يدقق في المستندات والوثائق المقدمة تأييداً لصرف الأموال، للتثبت من صحتها ومطابقة قيمتها لما هو مثبت في القيود، والتثبت من أن إصدار أوامر الصرف تم حسب الأصول الصحيحة ومن قبل الجهات المختصة، والتأكد من عدم تجاوز المخصصات المرصودة في الميزانية، إلا بعد الحصول على الترخيص بذلك التجاوز من الجهات المختصة^(٦٨).

كما منح القانون رئيس ديوان المحاسبة أو أي موظف مفوض منه في أي وقت التدقيق في الحسابات وفي إيرادات عقد الامتياز؛ لذا يجب تسهيل مهمته وتقديم المعلومات التي يطلبها، كما يحق له لفت النظر تجاه أي أمر في العقد وإبداء ملاحظاته عليه، وله أن يستوضح عن أي أسباب تؤخر إنجاز صرف الأموال أو تعوق سير المرافق العامة بانتظام واطراد^(٦٩).

ويقدم رئيس ديوان المحاسبة تقريراً إلى مجلس النواب يبين فيه ملاحظاته ورأيه في الحسابات المالية وبيان المخالفات المرتكبة، والمسؤولية المترتبة على ذلك كلما طلب مجلس النواب منه ذلك، ويرسل صورة عنه إلى رئيس الوزراء ووزير المالية^(٧٠).
إلا أن جهاز الرقابة المالية لديوان المحاسبة لا يملك أية اختصاصات قضائية، وتقتصر اختصاصاته على الأمور الإدارية والمالية، حيث يكشف عن الأخطاء والمخالفات ويقوم بالتنبيه إليها، أو إحالتها إلى الجهات المختصة، فنرى ضرورة تعديل قانون ديوان المحاسبة الأردني لمنح المفتشين صفة الضابطة العدلية.

(٦٨) المادة ٩ من قانون ديوان المحاسبة الأردني.

(٦٩) المادة ١١ من قانون ديوان المحاسبة الأردني.

(٧٠) المادة ٢٢ من قانون ديوان المحاسبة الأردني.

المبحث الثالث

الرقابة القضائية على عقد امتياز المرافق العامة

يحتل القضاء بوصفه هيئة مستقلة مكانة عالية في النفوس؛ لأنه الجهة الحقيقية القادرة على إشاعة الأمن، حيث يقوم على تثبيت دعائم القانون، ويشيع الإحساس بالعدل والاطمئنان والاستقرار، لذا فإن أكثر أنواع الرقابة فعالية وجدية هي الرقابة القضائية من حيث حماية حقوق الأفراد وحرياتهم، إذ تمثل ضماناً أكيدة لمبدأ المشروعية، وتكفل احترام القانون، وتمارس هذه الرقابة من قبل القضاء الإداري أو القضاء العادي حسب النظام المتبع، من خلال المحاكم التي تتمتع بالنزاهة والاستقلال بعيداً عن الاعتبارات السياسية.

فتُعَرَّف الرقابة القضائية على أنها الرقابة التي تمارسها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتهدف إلى ضمان احترام القانون وحماية حقوق وحريات الأفراد، فالعقود الإدارية بشكل عام وعقد الامتياز بشكل خاص تخضع لهذه الرقابة، إلا أن التشريعات تباينت في إسناد هذه الرقابة، فبعضها يسند هذا الاختصاص للمحاكم العادية وبعضها الآخر للمحاكم الإدارية.

وقد يظهر نزاع بين الجهة مانحة الامتياز وبين حامل الامتياز ما يستدعي إما اللجوء إلى القضاء أو إلى الطرق البديلة لحل المنازعات كالتحكيم، فالأصل في حل النزاعات هو اللجوء إلى القضاء، إلا أن القانون واحتراماً لرغبة أطرافه ولاعتبار العقد شريعة المتعاقدين، قد يترك لأطراف النزاع اختيار طريقة لحل النزاع بدلاً من اللجوء إلى القضاء، وذلك عن طريق الاتفاق على الأشخاص الذين يتولون مهمة الفصل في النزاع فيما يعرف بالتحكيم، فيعد الأخير بنظر بعض الفقهاء المؤيدين له أداة فعالة في تسوية النزاعات بسرعة وسرعة مطلوبتين، وأصبح من أسمى عبارات التمدن والتحضّر لما يكتنفه من معاني الوعي التام، وينطوي عليه من تحقيق المصلحة الخاصة، فهو مفهوم قانوني يقوم على سحب الاختصاص من القضاء العام في حل النزاعات وإسناده إلى أشخاص مؤهلين، فيعد مساراً خاصاً استثناءً على المسار العام (القضاء)، إذ يتيح إمكانية الفصل في النزاعات بعيداً عن القضاء، ما جعله عدالة خاصة تعاقدية، وهو ما سنعالجه في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

القضاء المختص بتسوية المنازعات الناشئة عن عقد الامتياز

إن الدول التي أخذت بنظام القضاء المزدوج أفردت قضاء متخصصاً لنظر المنازعات الإدارية بما فيها العقود الإدارية بشكل عام وعقد الامتياز بشكل خاص،

فمثلاً في مصر وفرنسا يختص القضاء الإداري بنظر المنازعات الناشئة عن عقد الامتياز، فالقاعدة أن القضاء الإداري يملك ولاية القضاء الكامل فيما يتعلق بعقد الامتياز فيما يمكن أن نسميه بالمبدأ العام للعقود الإدارية، وهذا يعني أن صلاحية القاضي الإداري تمتد ليس فقط لتعويض حامل الامتياز من الضرر الذي أصابه، وإنما تطل الحكم ببطالان عقد الامتياز أو فسخه أو إبطال التصرفات الصادرة عن (الإدارة) خلافاً لالتزاماتها التعاقدية، فيستطيع حامل الامتياز رفع دعوى القضاء الكامل لإبطال عقد الامتياز فيما شابه من عيب في أركانه وشروطه، وليس للغير الطعن في عقد الامتياز بالإلغاء^(٧١)، وهذه المسألة لا تزال للأسف في القضاء الأردني من نصيب القضاء المدني^(٧٢)، فالقضاء الأردني جعل ولاية النظر في منازعات العقود الإدارية للقضاء العادي، فالأخير صلاحية الحكم بالتعويض في عقد الامتياز أو فسخه أو إبطاله وحتى ما تعلق منه بنظرية الظروف الطارئة أو فعل الأمير^(٧٣)، كما نشكر القضاء المدني لمراعاته واعترافه بالطبيعة الخاصة للعقود الإدارية وبنظامها القانوني الخاص لتعلقها بإدارة واستغلال المرافق العامة، فقد طبق على منازعات العقود الإدارية المبادئ التي تحكم العقود الإدارية في إطار القانون العام، ومع ذلك فإن المحاكم العادية ما زالت تتجه في نظرها للمنازعات العقدية إلى الأخذ بالنظريات الإدارية الحديثة في مجال العقود الإدارية رعاية لحسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، ولا اعتبارات إنسانية متعلقة بحقوق المتعاقدين مع الإدارة من ناحية أخرى^(٧٤)، ورغم إقرار قانون القضاء الإداري الأردني الجديد بالتقاضي الإداري على درجتين إلا أنه ما زال مبقياً على اختصاص القضاء العادي للنظر في منازعات العقود الإدارية خاصة مع عدم وجود تشريع واحد ينظم العقود الإدارية تلافياً للتداخل مع القواعد العامة^(٧٥)، فالنظام القضائي الأردني قائم على تحديد الاختصاصات بشكل محدد حصراً، فقانون محكمة العدل العليا الأردنية السابق رقم (١٢ لسنة ١٩٩٢) وقانون القضاء الإداري الأردني الجديد رقم (٢٧ لسنة ٢٠١٤) حددا اختصاصات المحكمة الإدارية على سبيل الحصر، وليس من بينها المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية. وتطبيقاً لذلك هناك العديد من الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة العدل العليا

(٧١) سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: ١٩٩.

(٧٢) صفاء سويلمين، الاختصاص القضائي لمنازعات العقود الإدارية، مرجع سابق، ص: ١٨٣.

(٧٣) المرجع السابق نفسه، ص: ١٧٩.

(٧٤) نواف كنعان، القانون الإداري الأردني، مرجع سابق، ص: ٢٩٥.

(٧٥) صفاء سويلمين، الاختصاص القضائي لمنازعات العقود الإدارية، مرجع سابق، ص: ١٨٥.

(المحكمة الإدارية) تؤكد اختصاص القضاء العادي بنظر المنازعات المتعلقة بسائر العقود الإدارية بما فيها عقد الامتياز، فتقول المحكمة: "القرار الصادر عن جهة الإدارة بما لها من صلاحية بموجب العقد يخرج عن اختصاص محكمة العدل العليا، والدعوى التي تنصب على الطعن في العقد من ناحيته التعاقدية لا من ناحيته الإدارية لا تدخل في اختصاص محكمة العدل العليا، بل يعود النظر فيها إلى المحاكم المدنية العادية"^(٧٦). وفي حكم آخر تقول: "إن النزاع على الحقوق يعود للمحاكم العادية ولو كان متعلقاً بعقود إدارية؛ لأن اختصاصات محكمة العدل العليا وردت على سبيل الحصر، ولا تشمل المنازعات المتعلقة بالعقود على اختلاف أنواعها..."^(٧٧)، كما "أن العقود الإدارية إذا أبرمت لا يصح أن تكون محل طعن بالإلغاء؛ ذلك لأن قانون المحكمة قد أورد على سبيل الحصر القرارات الإدارية التي تخضع للطعن بالإلغاء، ولم يجعل العقود الإدارية قابلة للطعن لدى محكمة العدل العليا..."^(٧٨)، كما "انعقد إجماع الفقه والقضاء على أن المنازعة الخاصة بانعقاد العقد أو صحته أو بتنفيذه أو انقضائه أو فسخه أو إلغائه هي منازعة حقوقية تختص بنظرها المحاكم العادية"^(٧٩).

كما تقول محكمة العدل العليا (المحكمة الإدارية) في أحكام حديثة لها: "تعتبر أي منازعة بين فرقاء العقد الإداري في مرحلة التنفيذ في حقيقتها منازعة على الحق ومنازعة حول تفسير العقد وحقوق أطرافه ومدى الالتزام بشروطه، وحيث إنه لا جدال أن مثل هذه المنازعة هي من المنازعات الحقوقية وليست منازعة حول مشروعية قرار إداري، وحيث إن الاختصاص ينعقد لمحكمة العدل العليا في الأمور المنصوص عليها في المادة (٩) من قانونها رقم (١٢ لسنة ١٩٩٢)، وليس من بينها النظر في منازعات العقود الإدارية... وعليه فإن النظر في هذه الدعوى يدخل في اختصاص المحاكم النظامية، ويخرج عن اختصاص محكمة العدل العليا..."^(٨٠)، وليست القرارات القضائية السابقة إلا اعترافاً بالطبيعة الخاصة للعقود الإدارية، مع جعل الاختصاص بالنظر في هذه العقود للقضاء العادي، وفي ذلك تقول: "يتسم العقد الإداري بطابع

(٧٦) عدل عليا أردنية قرار رقم ٢٦ / ١٩٥٤ تاريخ ١/١/ ١٩٥٤ هيئة إدارية منشور على ص ٦٨٤ عدد ١، مجلة نقابة المحامين، لسنة ١٩٥٤.

(٧٧) عدل عليا أردنية قرار رقم ١٦ / ٧٧، مجلة نقابة المحامين، سنة ١٩٧٨، ص ٩٥٣.

(٧٨) عدل عليا أردنية قرار رقم ٦ / ٨٢، مجلة نقابة المحامين، سنة ١٩٨٢، ص ٩٥٦.

(٧٩) عدل عليا أردنية، قرارها رقم ٤٠ / ٧٩، مجلة نقابة المحامين، سنة ١٩٨٠، ص: ٢٧٥.

(٨٠) عدل عليا أردنية قرار رقم ١٥٩ / ٢٠٠٩، تاريخ ٢٣/٦/ ٢٠٠٩، منشورات مركز عدالة.

خاص يجعله مستقلاً عن العقد المدني، إذ إنه يقوم على إشباع احتياجات المرفق العام حتى يسير بانتظام..^(٨١).

ونتضمن على المشرع الأردني إدراج كافة العقود الإدارية ومنها عقد الامتياز ضمن اختصاص المحكمة الإدارية بوصفها محكمة درجة أولى، فالإدارة هي الأكثر دراية في المنازعات الناتجة عن عقد الامتياز خاصة بعد منح القضاء الإداري صلاحية القضاء الشامل إلغاء وتعويضاً.

وقمين بالذكر أن نشير إلى أنه إذا كان القاضي الإداري لا يملك سلطة إلغاء القرار الإداري الذي تصدره الإدارة بشأن عقد الامتياز، ذلك أن القاضي الإداري يملك ولاية القضاء الكامل، فإنه وعلى الرغم من هذه القاعدة العامة إلا أن الاعتبارات القانونية استوجبت تقبل دور قضاء الإلغاء في ميدان منازعات عقد الامتياز، وهي مسألة لاقت رواجاً وقبولاً في الأردن الذي جعل القضاء العادي صاحب الاختصاص للنظر في المنازعات الناشئة عن عقد الامتياز، إذ تقبل استثناء دور القضاء الإداري في الإلغاء، ذلك أن دعوى الإلغاء لا توجه للعقد ذاته وإنما للقرار الإداري، ذلك أن دعوى الإلغاء جزاء لعدم احترام مبدأ المشروعية، وقد يتحقق في ميدان الأعمال الإدارية المنفصلة عن العقد^(٨٢).

وإذا كان العقد يتم بتوافق إرادتين فلا يمكن أن يكون محلاً لدعوى إلغاء، فإن القرار الإداري تعبير عن إرادة منفردة يمكن الطعن به لعدم مشروعيته، والعقد حتى يتحقق فإنه يتم اتباع مجموعة من الإجراءات، كالحصول على موافقة جهة ما قبل إبرام العقد، وقد يستلزم مجموعة من القرارات الصادرة عن جهات مختلفة تكون قابلة للانفصال عن العقد فيما يعرف بالأعمال القابلة للانفصال، فحكمت محكمة العدل العليا (المحكمة الإدارية) بأنه: "من المتفق عليه أن القرار الإداري إذا كان مندمجاً في عملية مركبة، فإن قواعد الاختصاص العادية تسمح لمحكمة العدل العليا أن تفصل القرار الإداري من هذه العملية المركبة، وإخضاعه لقضاء الإلغاء، على أن تترك باقي العملية المتعلقة بالحق المدني للجهة القضائية المختصة"^(٨٣).

(٨١) عدل علياً أردنية قرار رقم ١٨١ / ١٩٩٧، تاريخ ٢٤ / ٩ / ١٩٩٧، منشورات مركز عدالة.

(٨٢) صفاء سويلمين، الاختصاص القضائي لمنازعات العقود الإدارية، مرجع سابق، ص: ١٨٤.

(٨٣) حكم محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٥٣ / ١٩٨١، مجلة نقابة المحامين، لسنة ١٩٨٢، ص: ١٧٨.

المطلب الثاني

تسوية نزاعات عقد الامتياز عن طريق اللجوء إلى الطرق البديلة (التحكيم)

يُعرّف التحكيم بأنه: اتفاق أطراف علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية على أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم بالفعل، أو التي يحتمل أن تثور عن طريق أشخاص يتم اختيارهم كمحكمين، حيث يتولى الأطراف تحديد أشخاص المحكمين أو أن يعهدوا لهيئة تحكيم أو إحدى هيئات التحكيم الدائمة أن تتولى تنظيم عملية التحكيم وفقاً للقواعد أو اللوائح الخاصة بهذه الهيئات أو المراكز.

وعرفته محكمة التمييز الأردنية بأنه: "طريق استثنائي يلجأ إليه الخصوم لفض ما ينشأ بينهم من منازعات بموجب اتفاق قائم بينهم بقصد الخروج عن طريق التقاضي العادية" ^(٨٤).

أما التحكيم في عقد الامتياز فهو: اتفاق طرفي عقد الامتياز على فض المنازعات المحتملة بينهما عن طريق التحكيم، سواء أكان ذلك عن طريق مراكز التحكيم المتخصصة أم عن طريق أفراد عاديين يتفقان على اختيارهم لاحقاً أو تحديدهم عند بداية إبرام عقد الامتياز لإصدار قرار ملزم لطرفي العقد في شأن المنازعة المطروحة بينهما ^(٨٥).

وبذلك يعد اللجوء إلى التحكيم تعبيراً عن رفض طرفي العقد عرض النزاع على المحاكم، واتفاقهما على إقامة محكمة خاصة تتشكل من مُحكمين مؤهلين يختارونهما بأنفسهما، ويعملون وفقاً للإجراءات التي تم الاتفاق عليها لهذا الغرض، أو باللجوء إلى هيئات تحكيم تعمل وفق إجراءات وأحكام محددة مسبقاً، سواء على المستوى الوطني أو الدولي، تعمل طبقاً لقواعد إجرائية وموضوعية، كما تتضمن قواعد للاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها.

وقمين بنا الإشارة إلى أن القضاء الأردني هو صاحب الاختصاص الأصلي بنظر كافة المنازعات، إلا أن المشرع الأردني أوجد استثناء على ذلك عندما أصدر قانون

(٨٤) حكم محكمة التمييز الأردنية ١٩٩٥، رقم ١٧٧٤ / ٩٤، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، لسنة ٤٣، ع ٨٠٧، ص: ١٨٥.

(٨٥) عصام البهجي، عقد البوت B.O.T الطريق لبناء مرافق الدولة الحديثة، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨، ص: ٣٣.

التحكيم رقم (٣١ لسنة ٢٠٠١)^(٨٦)، فأجاز اللجوء إلى التحكيم بموجب المادة (٣) من هذا القانون التي نصت على أنه: "تسري أحكام هذا القانون على كل تحكيم اتفاقي يجري في المملكة، ويتعلق بنزاع مدني أو تجاري بين أطراف من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص أياً كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع عقدية كانت أو غير عقدية".

ومعانية هذا النص القانوني تُظهر جواز التحكيم في سائر المنازعات المدنية والتجارية سواء أكان التزاماً مرتبطاً بعقد من العقود أم غير مرتبط، بالإضافة إلى جواز التحكيم حتى وإن كان النزاع بين الدولة وأحد أشخاص القانون الخاص، وهذا يعني جواز التحكيم في منازعات العقود الإدارية بوجه عام وعقد الامتياز بوجه خاص^(٨٧)، وما يؤكد ذلك قرار محكمة التمييز الأردنية عندما قررت بأنه: "إذا قام خلاف بين دائرة الجمارك وأصحاب العلاقة حول مواصفات البضاعة أو منشئها، يحال الأمر إلى المدير، فإذا لم يقبل صاحب العلاقة بالقرار الصادر عن المدير، فله الحق باللجوء إلى التحكيم عملاً بالمادة (٧٨ / ب) من قانون الجمارك رقم (١٦ لسنة ١٩٨٢)، وعليه ولما لم يطلب أصحاب العلاقة إحالة النزاع مع دائرة الجمارك إلى التحكيم، فإنهم يكونون قد قصرُوا بحق أنفسهم، والمقصر أولى بالخسارة، ولا يرد ادعاء المميّزة أنها تقدمت باستدعاء إلى وزير المالية شرحت فيه منشأ البضاعة، طالما أنها لم تطلب صراحة إحالة النزاع إلى التحكيم"^(٨٨).

يتبين لنا بعد استقراء الحكم القضائي أن النزاع كان بين أحد أشخاص القانون العام وهي دائرة الجمارك من جهة، وأحد أشخاص القانون الخاص من جهة أخرى، مما يؤكد مباركة محكمة التمييز الأردنية للتحكيم في العلاقات القانونية التي يكون أحد أطرافها من أشخاص القانون العام، وقياساً على هذا الحكم، فإنه لا يوجد ما يمنع من اللجوء إلى التحكيم في منازعات عقد الامتياز^(٨٩) ولكن يجب مراعاة الشروط التي تطلبها المشرع الأردني لجواز التحكيم، حيث اشترط ما يلي:

(٨٦) قانون التحكيم الأردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ المنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٤٩٦ بتاريخ ١٦ تموز ٢٠٠١.

(٨٧) انظر: نور الهندي، النظام القانوني للاسترداد في عقد الامتياز، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤتة، عمان، بحث مقبول للنشر.

(٨٨) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم ١٧٤٠ / ٩٦ لسنة ١٩٩٧، ص: ٨٢٦.

(٨٩) انظر: نور الهندي، النظام القانوني للاسترداد في عقد الامتياز، مرجع سابق، بحث مقبول للنشر.

أن يكون الاتفاق على التحكيم من قبل شخص طبيعي أو معنوي يملك التصرف في حقوقه^(٩٠)، وألا يكون التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح^(٩١)، كالمسائل المتعلقة بالقرارات الإدارية أو الجزائية أو مسائل الأحوال الشخصية؛ لأن مثل هذه المسائل متعلقة بالنظام العام، فلا يجوز فيها الصلح وبالتالي لا يجوز فيها التحكيم، لذلك حصر المشرع الأردني جواز التحكيم وفقاً للمادة (٣) في المسائل المدنية والتجارية، كما يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً^(٩٢)، فبتوافر الشروط السابقة في أي منازعة متعلقة بعقد امتياز ينعقد الاختصاص لهيئة التحكيم ويُحجب اختصاص المحاكم.

- وقمين بالذكر أنه يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم^(٩٣)، في الحالات الآتية:
- إذا لم يوجد اتفاق تحكيم صحيح أو مكتوب أو كان هذا الاتفاق باطلاً أو سقط بانتهاء مدته^(٩٤).
- إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقداً للأهلية أو ناقصاً وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته.
- إذا تعذر على أي من طرفي التحكيم تقديم دفاعه لسبب خارج عن إرادته.
- إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه في موضوع النزاع^(٩٥).
- إذا شُكلت هيئة التحكيم بالمخالفة لأحكام قانون التحكيم، ومثاله ألا يكون عدد أعضاء هيئة التحكيم وتراً.
- إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو تجاوز حدود الاتفاق.

(٩٠) المادة ٩ من قانون التحكيم الأردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١.

(٩١) المادة ٩ / الفقرة الأخيرة من قانون التحكيم الأردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١.

(٩٢) المادة ١٠ / ١ من قانون التحكيم الأردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١.

(٩٣) مراجعة المواد ٤٩-٥١ من قانون التحكيم الأردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١.

(٩٤) المادة ٤٩ / أ، ب من قانون التحكيم الأردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١.

(٩٥) قرار محكمة التمييز الأردنية والخاص بالدفع بعدم مراعاة المحكمين للقانون الواجب التطبيق، قرار رقم ٩٩٤ / ٩٥ لسنة ١٩٩٧، الاجتهاد القضائي، ج ٥، حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة من الدول والأشخاص الأجنبية، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠١، ص: ٨٦٥.

- إذا لم تراعى هيئة التحكيم الشروط الواجب توافرها في الحكم على نحو أثر في مضمونه، أو استند الحكم على إجراءات تحكيم باطلة أثرت فيه^(٩٦).

تأسيساً على ما سبق كشفت الدراسة عن إجازة المشرع الأردني للتحكيم بمنازعات العقود الإدارية بوجه عام من خلال النصوص القانونية السابقة، مما يعني جواز التحكيم في منازعات عقد الامتياز بوجه خاص بالتشريع الأردني.

الخاتمة:

خلصت الدراسة إلى أن الرقابة المالية على عقد الامتياز تُمارس من قبل جهات خارج السلطة التنفيذية بموجب نصوص الدستور الأردني، وهذه الجهات هي السلطة التشريعية، وديوان المحاسبة الأردني، والقضاء.

كما انتهت الدراسة إلى أن رقابة السلطة التشريعية على عقد الامتياز جاءت على ضربين: رقابة سياسية سابقة تمثلت في ضرورة صدور قانون خاص ينظم كل عقد امتياز على حدة، وتملك السلطة التشريعية رد الامتياز وعدم المصادقة عليه بقانون وإعادته للحكومة للتشاور مع المستثمر ليمثل لطلبات السلطة التشريعية تحت طائلة عدم المساءلة على عقد الامتياز بقانون. كما تمثلت في منح الدستور للسلطة التشريعية الحق بمناقشة بنود مشروع قانون الموازنة العامة، فهي الجهة الوحيدة وصاحبة القرار في إقراره واعتماده، فإيرادات عقد الامتياز بدهياً أحد بنود الموازنة العامة وجزء لا يتجزأ منها، أما الضرب الثاني فهو الرقابة السياسية اللاحقة؛ تمثلت بحق السلطة التشريعية بمراقبة تنفيذ الموازنة العامة؛ للتأكد من أن إيرادات عقد الامتياز تم تحصيلها وإدراجها في خزينة الدولة، كما لا يحق للإدارة مانحة الامتياز أن تُعدل أي بند من بنود عقد الامتياز إلا بعد موافقة المتعاقد معها حامل الامتياز وموافقة السلطة التشريعية، وأخيراً حق الإدارة في استرداد المرفق العام المدار بطريق الامتياز من خلال إلغاء القانون الذي مُنح الامتياز على أساسه.

ووصلت الدراسة إلى أن الرقابة المالية لديوان المحاسبة الأردني على عقد الامتياز هي رقابة سابقة ولاحقة، وهو هيئة مستقلة بموجب نصوص الدستور، إلا أن الواقع العملي وقانون ديوان المحاسبة لم يدعم نصوص الدستور بل خالفها، وأفقد الديوان الاستقلالية تجاه مجلس الوزراء، وأعاق ممارسة الديوان للرقابة المالية، فلا تمارس الرقابة المالية السابقة على إيرادات عقد الامتياز إلا بعد الحصول على موافقة

(٩٦) المادة ٤٩ / أ البند ٧ من قانون التحكيم الأردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١.

مجلس الوزراء، وكافة نصوص قانون ديوان المحاسبة تشير إلى أن رقابة جهاز الديوان لاحقة.

وفيما يتعلق بالرقابة القضائية على عقد الامتياز، فإن صاحب الاختصاص في النظر في منازعات عقد الامتياز هو القضاء العادي، فلأخير صلاحية الحكم بالتعويض في عقد الامتياز أو فسخه أو إبطاله.

التوصيات:

بعد البحث المستعصي في الرقابة المالية على عقد الامتياز في القانون الأردني توصي الدراسة بما يلي:

١ - ضرورة ممارسة الرقابة السياسية من قبل السلطة التشريعية على عقد الامتياز، ووجود نص قانوني واضح يبين دورها في ممارسة هذه الرقابة، بحيث يحق لها ممارسة صلاحيات تعديل الامتيازات قبل المصادقة عليها بقانون، والنص على آلية مساءلة تجاه السلطة التشريعية عند تقصيرها في ممارسة الرقابة السياسية على عقد الامتياز.

٢ - إعادة النظر في نصوص قانون ديوان المحاسبة التي تنظم عمل جهاز ديوان المحاسبة، والنص على استقلاليته وكيفية تعيين وعزل رئيسه بشكل صريح تماشياً مع الدستور، وتعزيز استقلال وحياد ديوان المحاسبة عن الجهات الخاضعة لرقابته، والبت في الخلافات التي تنشأ مع الجهات الحكومية من خلال جهة محايدة ليست ذات مصلحة، وليس من قبل مجلس الوزراء، وضرورة ممارسة الرقابة المالية السابقة من قبل جهاز الديوان على إيرادات عقد الامتياز دون الحصول على موافقة مسبقة من رئيس الوزراء، ومنحه صلاحية الضابطة العدلية، وبعض الاختصاصات القضائية التي تمكنه من محاكمة المسؤولين عن ارتكاب المخالفات المالية، وإصدار العقوبات الرادعة.

٣ - جعل ولاية النظر في منازعات العقود الإدارية بشكل عام وعقد الامتياز بشكل خاص للقضاء الإداري.

المصادر والمراجع

أولاً - المراجع العربية:

١ - الكتب:

- البهجي، عصام، ٢٠٠٨، عقد البوت B.O.T الطريق لبناء مرافق الدولة الحديثة، مصر، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة.
- جابر، عبد الرؤوف، ١٩٩٤، دراسات قانونية مقارنة في قوانين هيئات الرقابة العليا، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
- حماد، أكرم، ٢٠٠٥، الرقابة المالية في القطاع الحكومي، جبهة للنشر والتوزيع، العبدلي.
- خليل، جيهان، ٢٠٠١، دور السلطة التشريعية في الرقابة على الأموال العامة، دار النهضة العربية، القاهرة.
- الرمحي، لينا صدقي، ١٩٩٧، ديوان المحاسبة بين الأمس واليوم، ديوان المحاسبة في الأردن.
- سلام، إيهاب، ٢٠٠٩، الرقابة السياسية على أعمال السلطة التنفيذية، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة.
- شطناوي، علي خطر، ١٩٩٦، مبادئ القانون الإداري الأردني، الكتاب الثاني، المطبعة الجامعية الأردنية.
- الطماوي، سليمان، ٢٠٠٥، الأسس العامة للعقود الإدارية، ط ٥، دار الفكر العربي، القاهرة.
- عبد الله، إبراهيم؛ العجارمة، أنور، ١٩٩٧، مبادئ المالية العامة، دار صدماء للطباعة، عمان.
- العموري، محمد رسول، ٢٠٠٥، الرقابة المالية العليا، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية.
- العواملة، نائل، ١٩٩٣، إدارة المؤسسات العامة، الأسس النظرية وتطبيقاتها في الأردن، زهران للنشر، عمان.
- عوض الله، صفوت، ٢٠٠٥، علم المالية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة.
- القبيلات، حمدي، ١٩٩٨، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، دراسة تحليلية وتطبيقية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

- قدورة، زهير، ٢٠١٢، علم المالية العامة والتشريع الضريبي وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية، دار وائل، عمان.
- القضاة، فياض، ٢٠١٣، دور الجهاز التشريعي (البرلمان) في مكافحة الفساد، المؤتمر الإقليمي الأول، تعزيز المواطنة ومكافحة الفساد في المنطقة العربية، عمان.
- كنعان، نواف، ٢٠١٢، الوجيز في القانون الإداري الأردني، ط٤، الكتاب الثاني، الآفاق المشرقة، ناشرون، الإمارات العربية المتحدة.
- كوياتيه، محمد، ١٩٩١، الرقابة المالية ودورها الاقتصادي في القطاع العام، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة حلب، دمشق.
- المسيلم، ناصر، ٢٠٠٨، مدى فعالية لجان التحقيق البرلمانية في الرقابة على السلطة التنفيذية، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية.
- المغربي، كامل محمد، ١٩٧٤، المدخل إلى إدارة الأعمال، أسس ووظائف، مكتبة عمان، عمان.
- ابن منظور، لسان العرب، (٧١١هـ/١٦٣٠م)، دار إحياء التراث العربية، بيروت، لبنان، المجلد ١٥، ١٩٩٣.
- نصيرة، بوزيدي؛ محمد بوزيت، ٢٠١٤، النظام القانوني لعقد امتياز المرفق العمومي، رسالة ماجستير، جامعة ٨ ماي ١٩٤٥ قالمة، الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية.
- المنظمة العربية لمكافحة الفساد، ٢٠٠٩، الرقابة المالية في الأقطار العربية، بحوث ومناقشات الندوة التي أقامتها المنظمة العربية لمكافحة الفساد، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت.
- يونس، منصور ميلاد، ١٩٩٤، مبادئ المالية العامة، منشورات الجامعة المفتوحة، ليبيا.

٢ - الدوريات:

- خطار، علي، ١٩٩٢، عقد امتياز المرافق العامة وتطبيقاته في الأردن، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات والعلوم الإنسانية والاجتماعية، الأردن المجلد ٧، العدد ٥.
- دباس، هاشم، ١٩٨٦، نبذة عن الرقابة المالية، مكتب الرقابة المالية الأردني، المجلة الدولية للرقابة المالية، المجلد ١٣.

- سويلميين، صفاء، ٢٠١٥، الاختصاص القضائي لمنازعات العقود الإدارية، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد ٤٢، العدد ١.
- شطناوي، فيصل؛ حتاملة، سليم، ٢٠١٥، العلاقة بين مجلس النواب وديوان المحاسبة، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد ٤٢، العدد ١.
- العجارمة، نوفان، ٢٠١٣، عقد البناء والتشغيل ونقل الملكية لـ B. O. T وتطبيقاته في النظام القانوني الأردني، مجلة دراسات، الشريعة والقانون، المجلد ٤٠، الملحق ١.
- القبيلات، حمدي، ٢٠٠٧، النظام القانوني لإبرام العقود الإدارية الإلكترونية، بحث منشور، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد ٣٤، (ملحق).

٣ - القوانين والاتفاقيات:

- الدستور الأردني لعام ١٩٥٢ وتعديلاته.
- قانون ديوان المحاسبة الأردني رقم (٢٨) لسنة ١٩٥٢.
- قانون مكافحة الفساد رقم (٦٢) لسنة ٢٠٠٦.
- قانون القضاء الإداري الأردني الجديد رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٤.
- قانون التحكيم الأردني رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١.
- القانون المعدل لقانون تصديق اتفاقية الامتياز المعقودة بين المملكة الأردنية الهاشمية وشركة البترول الوطنية المساهمة المحدودة رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٢.
- القانون المعدل لقانون تصديق الامتياز الممنوح لشركة البوتاس العربية المساهمة المحدودة رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٢.
- اتفاقية امتياز شركة البترول الوطنية.
- اتفاقية امتياز شركة عالية للخطوط الجوية الملكية.

٤ - المجالات:

- مجلة نقابة المحامين الأردنيين، أعداد مختلفة.

ثانياً - المراجع الأجنبية:

- Ch. Debbasch: institutions et droit administratifs, Paris, P.U. F. 1985 Tome 1.
- Jean Dufau: concessions de service public, injuristasseur administration fase.