(٨٦)

بتاريخ ٢٠١٤/١٢/٣١م

١ - قانون - قانون المناقصات - نطاق سريانه - مبدأ تجنب تضارب المصالح .

تسري أحكام قانون المناقصات الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٨/٣٦ على وحدات الجهاز الإداري للدولة والهيئات والمؤسسات العامة - استثناء من ذلك - وحدات الأمن والدفاع والوحدات التي تطبق القانون الخاص بالنظام المالي لديوان البلاط السلطاني والوحدات الحكومية الأخرى المستثناة بموجب نص في قانون آخر - انطلاقا من مبدأ تجنب تضارب المصالح حظر المشرع على العاملين في تلك الجهات وأزواجهم وأقاربهم حتى الدرجة الثانية أن يتقدموا لها بصورة مباشرة أو غير مباشرة بعطاءات أو عروض - كما حظر على تلك الجهات كأصل عام ، التعاقد مع المذكورين لشراء أصناف منهم أو تكليفهم بتنفيذ أعمال أو تقديم خدمات لها - استثناء من ذلك - يجوز التعاقد في حالات الضرورة لشراء مؤلفاتهم وأعمالهم الفنية أو تكليفهم بالقيام بها - تطبيق .

٢ - قانون - قانون حماية المال العام وتجنب تضارب المصالح - مناط الحظر الوارد على المسؤول الحكومي .

حظر المشرع على المسؤول الحكومي أو أحد أبنائه القصر امتلاك أي حصة في أي شركة أو مؤسسة أو أي عمل يهدف إلى الربح ، ويتصل بجهة عمله بطريقة مباشرة من خلال العقود التي تبرمها الجهة التي يعمل بها لمصلحته أو لمصلحة أحد أبنائه القصر - الهدف من ذلك - إبعاد المسؤول الحكومي عن تحقيق مصلحة شخصية له أو لأحد أبنائه القصر عن طريق ما يجريه من معاملات تتعلق بصميم

عمله الحكومي ، وعلى حساب المصلحة العامة ، إذ ستتوافر في شأنه - في هذه الحالة - شبهة استغلال النفوذ وتضارب المصالح حتى وإن لم يؤد المعاملة الرسمية بنفسه أو يشرف عليها ، إذ إن وجوده في الوحدة الإدارية قد يمكنه من معرفة الأمور التفصيلية ، أو قد يشوب في شأن التعامل معه شبهة محاباة أو غير ذلك مما يتنافى مع طبيعة المال العام وحرمته - تطبيق .

٣ - وزارة الشؤون القانونية - السلطة المختصة بطلب الرأي منها .

استقر العمل في وزارة الشؤون القانونية على أن يكون طلب الرأي القانوني بكتاب موجه إلى وزير الشؤون القانونية من رئيس الوحدة طالبة الرأي انطلاقا من صفته القانونية في تمثيلها - تطبيق .

فبالإشارة إلى الكتاب رقم .....بتاريخ ..... ، الموافق ..... بشأن طلب إبداء الرأي القانوني حول مدى إمكانية التفاوض مع شركة يرأس مجلس إدارتها أحد أعضاء مجلس إدارة الهيئة العامة..... ، وذلك بصفته ممثلا لحصة الحكومة .

وتتلخص وقائع الموضوع - حسبما يبين من الأوراق - في أن الفاضل / ..... والذي يشغل حاليا وظيفة ..... ، كما يشغل عضوية مجلس إدارة الهيئة العامة ..... ، وذلك بصفته ممثلا لجهة عمله ، وأنه بعد تعيينه من قبل الحكومة رئيسا لمجلس إدارة شركة ..... التي تمتلك الحكومة ما نسبته (٥١٪) واحد وخمسون بالمائة من أسهمها ، فإنه أصبح عضوا في مجلس إدارة الهيئة ، ممثلا للشركة المذكورة .

وتذكرون أن شركة ..... تمتلك ما نسبته (١٠٠٪) من أسهم

شركة..... ، وأن المعروضة حالته يشغل تلقائيا رئيس مجلس إدارة شركة..... لبناء وتشغيل وإدارة مشروع ..... في ولاية ..... ، كما تذكرون أن الهيئة العامة..... بصدد إجراء التفاوض بالممارسة مع شركة ..... لبناء وتشغيل وإدارة مشروع ..... في ولاية ..... ، وذلك من خلال مجلس المناقصات .

وحيث إن الهيئة العامة ..... تحرص على أن تكون إجراءات التفاوض حول المشروع المذكور تنعقد وفقا للإطار القانوني بما لا يتعارض مع أحكام المادة (٦) من قانون المناقصات الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٨/٣٦ ، والمادة (٦) من قانون حماية المال العام وتجنب تضارب المصالح الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ١١٢/ ٢٠١١ ، وإذ تطلبون الرأي حول مدى صحة إجراءات التفاوض بين الهيئة العامة..... ، وشركة ..... لبناء وتشغيل وإدارة مشروع..... في ولاية..... (طرف التفاوض) في ضوء أحكام المادتين المشار إليهما .

وردا على ذلك نفيد بأن المادة (٥) من المرسوم السلطاني رقم ٨٠/٦٢ بإنشاء الهيئة العامة للمخازن والاحتياطي الغذائي معدلة بالمرسوم السلطاني رقم ٨٦/٨٩ تنص على أنه : " يتولى إدارة الهيئة مجلس يشكل على النحو التالي :

١ - وزير التجارة والصناعة أو من ينيبه من بين أعضاء المجلس رئيسا

٢ - وكيل وزارة التجارة والصناعة عضـــوا

٣ - الرئيس التنفيذي للهيئة العامة لتسويق المنتجات الزراعية عضـــوا

٤ - رئيس غرفة تجارة وصناعة عمان عضـــوا

٥ - رئيس مجلس إدارة شركة المطاحن العمانية عضـــوا

٦ - مدير عام الجمارك عضـــوا

٧ - مدير عام التجارة بوزارة التجارة والصناعة عضـــوا

٨ - مدير عام المديرية العامة للتجارة والصناعة بالمنطقة الجنوبية عضـــوا

٩ - مندوب عن وزارة المالية والاقتصاد عضـــوا ".

وتنص المادة (٢) من قانون المناقصات الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٨/٣٦ معدلة بالمرسوم السلطاني ر قم ٢٠١٣/٦٠ تنص على أنه : " تسري أحكام هذا القانون على وحدات الجهاز الإداري للدولة والهيئات والمؤسسات العامة باستثناء وحدات الأمن والدفاع والوحدات التي تطبق القانون الخاص بالنظام المالي لديوان البلاط السلطاني أو أي جهة حكومية أخرى يرد باستثنائها نص في أي قانون آخر ".

وتنص المادة (٦) من القانون ذاته المعدلة بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١١/١٢٠ على أنه : " لا يجوز للعاملين في الجهات الخاضعة لأحكام هذا القانون وأزواجهم وأقاربهم حتى الدرجة الثانية أن يتقدموا بصورة مباشرة أو غير مباشرة بعطاءات أو عروض لتلك الجهات ، كما لا يجوز التعاقد معهم لشراء أصناف أو تكليفهم بتنفيذ أعمال أو تقديم خدمات ، وذلك مع عدم الإخلال بقانون حماية المال العام وتجنب تضارب المصالح الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١١/١١٢ ، ويستثنى من ذلك - في حالة الضرورة - شراء مؤلفاتهم وأعمالهم الفنية أو تكليفهم للقيام بها ، وذلك بقرار مسبب من رئيس الجهة المعنية فيما لا يجاوز خمسة الآف ريال عماني ومن مجلس المناقصات فيما يزيد على ذلك ، وبشرط ألا يشاركوا بأي صورة من إجراءات التكليف" .

وتنص المادة (١) من قانون حماية المال العام وتجنب تضارب المصالح الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١١/١١٢ على أنه :" في تطبيق أحكام هذا القانون يكون للكلمات والعبارات الآتية المعنى الموضح قرين كل منها ما لم يقتض سياق النص معنى آخر :

المسؤول الحكومي : كل شخص يشغل منصبا حكوميا ، أو يتولى عملا بصفة دائمة أو مؤقتة في إحدى وحدات الجهاز الإداري للدولة بمقابل أو بدون مقابل ، ويعتبر في حكم المسؤول الحكومي أعضاء مجلس عمان ، وممثلو الحكومة في الشركات ، والعاملون بالشركات المملوكة للحكومة بالكامل أو تلك التي تساهم فيها بنسبة تزيد على (٤٠٪) من رأسمالها ....."

وتنص المادة (٦) من القانون ذاته على أنه :" لا يجوز لوحدات الجهاز الإداري للدولة التي يشرف عليها المسؤول الحكومي التعامل مع أي شركة أو مؤسسة تكون له مصلحة فيها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة " .

وتنص المادة (١١) من القانون ذاته على أنه :" لا يجوز لأي مسؤول حكومي أو أبنائه القصر ، أن يكون له حصة في أي شركة أو مؤسسة أو عمل يهدف إلى الربح ، ويتصل بجهة عمله بطريقة مباشرة .

ويستثنى من ذلك من اكتسب تلك الحصة قبل العمل بأحكام هذا القانون " .

ومفاد النصوص سالفة الذكر أن المشرع بعد أن حصر نطاق المخاطبين بأحكام قانون المناقصات في وحدات الجهاز الإداري للدولة والهيئات والمؤسسات العامة باستثناء وحدات الأمن والدفاع والوحدات التي تطبق القانون الخاص بالنظام المالي لديوان البلاط السلطاني والوحدات الحكومية الأخرى المستثناة بموجب نص في قانون آخر - حظر على العاملين في تلك الجهات وأزواجهم وأقاربهم حتى الدرجة الثانية أن يتقدموا لها بصورة مباشرة أو غير مباشرة بعطاءات

أو عروض ، كما حظر على تلك الجهات كأصل عام التعاقد مع المذكورين لشراء أصناف منهم أو تكليفهم بتنفيذ أعمال أو تقديم خدمات لها ، ولم يستثن من هذا الأصل سوى التعاقد في حالات الضرورة لشراء مؤلفاتهم وأعمالهم الفنية أو تكليفهم بالقيام بها .

كما أن المشرع - ورغبة منه في تحقيق أكبر قدر من الحماية للمال العام- حظر على المسؤول الحكومي أو أحد أبنائه القصر امتلاك أي حصة في أي شركة أو مؤسسة أو أي عمل يهدف إلى الربح ، ويتصل بجهة عمله بطريقة مباشرة من خلال العقود التي تبرمها الجهة التي يعمل بها لمصلحته أو لمصلحة أحد أبنائه القصر ، وذلك بهدف إبعاد المسؤول الحكومي عن تحقيق مصلحة شخصية له أو لأحد أبنائه القصر عن طريق ما يجريه من معاملات تتعلق بصميم عمله الحكومي ، وعلى حساب المصلحة العامة ، إذ ستتوافر في شأنه - في هذه الحالة - شبهة استغلال النفوذ وتضارب المصالح حتى وإن لم يؤد المعاملة الرسمية بنفسه أو يشرف عليها ، إذ إن وجوده في الوحدة الإدارية قد يمكنه من الأمور التفصيلية أو قد يشوب في شأن التعامل معه شبهة محاباة أو غير ذلك مما يتنافى مع طبيعة المال العام وحرمته .

وحيث إنه على هدي ما تقدم ، وكان الثابت من الأوراق أن المعروضة حالته يشغل وظيفة ..... ، وأنه عضو في مجلس إدارة الهيئة العامة ..... ممثلا لجهة عمله ، وأنه قد تم تعيينه من قبل الحكومة رئيسا لمجلس إدارة شركة ..... التي تمتلك الحكومة ما نسبته (٥١٪) من أسهمها ، وأنه بذلك أصبح عضوا في مجلس إدارة الهيئة ممثلا للشركة المذكورة ، كما أنه يشغل تلقائيا رئيس مجلس إدارة شركة ..... التي تمتلك شركة ..... ما نسبته (١٠٠٪) من

أسهمها ، ومن ثم لا يتحقق في المعروضة حالته مناط الحظر المنصوص عليه في المادة (٦) من قانون حماية المال العام وتجنب تضارب المصالح ، باعتبار أنه ليس له أي مصلحة شخصية في شركة .....؛ لأن تعيينه قد تم من قبل الحكومة ، ولا يوجد شبهة استغلال النفوذ وتضارب المصالح ، كما أنه لا يتحقق في المعروضة حالته مناط الحظر المنصوص عليه في المادة (٦) من قانون المناقصات المعدلة بموجب المرسوم السلطاني رقم٢٠١٣/٦٠ ، باعتبار أنه لم يتقدم هو ، أو أي من أزواجه ، أو أقاربه حتى الدرجة الثانية بصورة مباشرة أو غير مباشرة بعطاءات أو عروض للهيئة العامة ..... ، ومن ثم فإنه يجوز والحال كذلك التفاوض من قبل الهيئة العامة ..... مع شركة ..... لبناء وتشغيل وإدارة مشروع ..... في .....

وجدير بالذكر أن العمل قد استقر في وزارة الشؤون القانونية على أن يكون طلب الرأي القانوني بكتاب موجه إلى معالي وزير الشؤون القانونية من رئيس الوحدة طالبة الرأي انطلاقا من صفته القانونية في تمثيلها ، وذلك مراعاة للتعميم رقم (٢٠١٢/٥) الصادر من وزارة الشؤون القانونية إلى كافة وحدات الجهاز الإداري للدولة ، الأمر الذي يرجى مراعاته مستقبلا .

لذلك انتهى الرأي ، إلى جواز التفاوض مع شركة ..... ، وذلك على النحو المبين بالأسباب .

فتوى رقم (و ش ق /م و/ ٩/ ٨/ ٢٠١٤/٢٥٢٠م) بتاريخ ٣١ / ١٢/ ٢٠١٤م