كلية الحقوق
قسم القانون العام

التزام أطراف الرابطة العقدية بالشفافية في مجال العقود الإدارية

رسالة مقدمة للحصول علي درجة الدكتوراه في الحقوق

من الباحث

ماجد شهاب الرمضان

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د / محمد أنس قاسم جعفر (رئيساً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق– جامعة بني سويف ومحافظ بني سويف الاسبق

أ.د / صبري محمد السنوسي (عضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – وكيل كلية الحقوق – جامعة القاهرة

أ.د / محمد سعيد حسين أمين (مشرفًا وعضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس.

١٤٣٨ هـ - ٢٠١٦ م

كلية الحقوق
قسم القانون العام

صفحة العنوان

اسم الباحث : ماجد شهاب الرمضان

عنوان الرسالة : التزام أطراف الرابطة العقدية بالشفافية في مجال العقود الإدارية

اسم الدرجة : الدكتوراه

القسم : القانون العام

الكلية: الحقوق.

الجامعة: جامعة عين شمس.

سنة التخرج: ٢٠١١

سنة المنح: ٢٠١٦

كلية الحقوق

قسم القانون العام

رسالة دكتوراه

اسم الباحث : ماجد شهاب الرمضان

عنوان الرسالة : التزام أطراف الرابطة العقدية بالشفافية في مجال العقود الإدارية

اسم الدرجة : الدكتوراه

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د / محمد أنس قاسم جعفر (رئيساً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق– جامعة بني سويف ومحافظ بني سويف الاسبق

أ.د / صبري محمد السنوسي (عضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة القاهرة

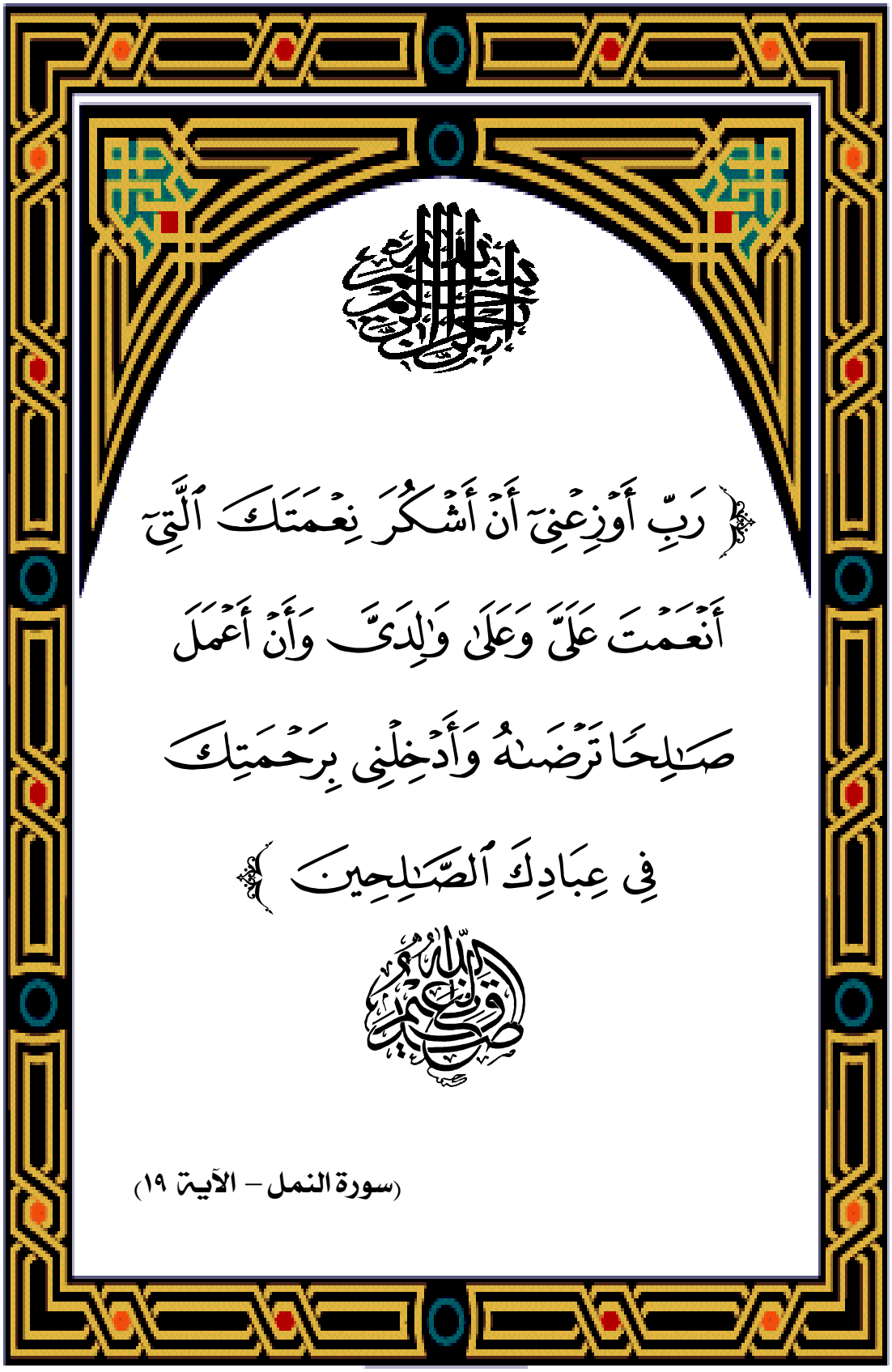
أ.د / محمد سعيد حسين أمين (مشرفاً وعضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس.

الدراسات العليا

ختم الإجازة: أُجيزت الرسالة: بتاريخ / /

موافقة مجلس الكلية موافقة مجلس الجامعة



﴿ رَبِّ أَوْزِعْنِيٓ أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ ٱلَّتِيٓ

أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَٰلِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ

صَٰلِحًا تَرْضَىٰهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ

فِي عِبَادِكَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴾

(سورة النمل – الآية ١٩)

إهداء

إنه لمن دواعي سروري أن أهدي هذا العمل المتواضع :

إلى أحب بقاع الأرض لنفسي، إلى مسك العرب، مَن لم تغب عني يومًا مذ أن فارقتها، إلى من أتوق إلى تقبيل ترابها وأتنفس هواءها، بلدي العزيز سورية أدعو الله أن يضمد جراحها، بلد المحبة والياسمين... سلامٌ عليك يا وطني ... فإني مشتاقٌ للارتواء من مائك.

إلى من احتضنتني طوال غربتي، إلى من ستبقى الحضن الدافئ لكل العرب، والحصن الحامي للأمة، إلى كنانة الله في أرضه ... مصر أرض العرب والعروبة.

إلى من رفعت رأسي عالياً باسمه، من كنت أستمد منه القوة والأمل، من عشت أجمل أيام عمري بقربه، من كان يحلم برؤية هذا اليوم ، إلى من شاءت الأقدار، وحالت الظروف أن يرحل دون أن أستطيع وضع قبلة الوداع على جبينه... ليت الموت تخطاك الي يا أبي، رحمك الله، ستظل خالدًا في داخلي طوال حياتي.

إلى الحضن الدافئ الذي أشتاق له دومًا، إلى من أتوق لتقبيل الأرض التي تحت قدميها... أمي الغالية يا ليت الموت يتخطاك الي، ويا ليت المرض ان قصدك يصيبني ... أطال الله في عمرك ومتعك بالصحة والعافية، وادامك الله تاجاً فوق رأسي.

إلى من قلَّ أمثاله في هذا الزمن الصعب، إلى نبع الحنان الذي لا ينضب، إلى من تجلت فيه أسمى معاني الإنسانية، إلى من كان سندًا وعونًا بعد الله لي في غربتي، إلى من سأقف عاجزًا طوال حياتي عن رد أفضاله عليَّ .... أبي الروحي وقدوتي، ونَعِمَ الأب، العالم الجليل محمد سعيد حسين أمين ... أطال الله في عمرك ومتعك بالصحة والعافية.

إلى من كانوا لي خير سند ... مَن لم يبخلوا عليَّ بأي شي رغم الظروف الصعبة التي يمرون بها ... إلى من سيبقون مصدر قوتي في هذه الدنيا ... إلى من أشد بهم أزري ... إلى مَن ذللوا لي الصعاب رغم ما يمرون به ... إخوتي جودت، منال، علاء، محمد، حمود.

إلى من وقفوا إلى جانبي طوال غربتي، إلى من مدوني بالصبر والقوة إلى من لم يبخلوا في تقديم المساعدة لي.. السيد عبدالمنعم الشامي وعائلته الكريمة.

إلى من ساندوني وشدوا من أزري طوال غربتي، إلى من كان كلماتهم الأثر الكبير في مدي بالصبر..الأستاذ أحمد أتاسي وعائلته الكريمة.

إلى مَن حفِظ الود والمحبة ... إلى من كانت لكلماته وسؤاله عني دور كبير في شد أزري ... ابن عمي أحمد الدهش.

إلى من كان لكلماتهم عظيم الأثر في مدي بالصبر..عمي نايف وابن عمي حامد الدهش

إلى أصدقاء الدرب إلى أصدقائي من سورية الذين ذللوا معي الصعاب الطلاب السوريين في جمهورية مصر العربية الذين يحلمون بغد أفضل

الباحث

شكر وتقدير

الحمد والشكر لله أولًا وأخيرا، ومن باب قوله تعالى (ولا تنسوا الفضل بينكم).

ومن باب قول رسولنا الكريم – صلى الله عليه وسلم–: (لم يشكر الله من لم يشكر الناس).

واعترافًا بالفضل وعرفانًا بالجميل لمن يستحقه؛ فإني أتوجه بخالص شكري وعظيم تقديري وامتناني إلى حضرة الفقيه والعالم الجليل أبي الروحي **معالي الأستاذ الدكتور الموقر/ محمد سعيد حسين أمين** أستاذ ورئيس قسم القانون العام بكلية الحقوق – جامعة عين شمس. أستاذي، لقد تشرفت بقبولك الإشراف على رسالتي، التي ما كانت لتصل لما هي عليه لولا توجيهاتكم وإرشاداتكم التي كان لها عظيم الأثر في إثراء هذا العمل، وإن فضلكم أستاذي الكريم لم يبدأ مع بداية تفضلكم بالإشراف على هذه الرسالة، بل من لحظة أن تتلمذت على يديكم عند دراسة دبلوم العلوم الإدارية، فكنتَ لي أبًا قبل أن تكون معلمًا فاضلًا، وقد وجدت فيك الملاذ الآمن لي في غربتي، لطالما لجئت إليك في أصعب الظروف التي ألمت بي فهونتها علي ومددتني بالصبر والقوة ، وسيبقى شرف عظيم ووسام أتباهى به طوال حياتي أن يوضع اسمكم الكبير على رسالتي، وسأبقى طوال حياتي عاجزًا أمام ما قدمته لي من فضل، ولا أملك إلا أن أدعو الله أن يمدك بموفور الصحة والعافية والعمر المديد، وأن تبقى منارًا مضيئًا لنا.

كما أدعو بالرحمة والمغفرة لروح **أستاذي الدكتور/ محمود أبو السعود حبيب**، الذي كان قد شرفني بقبوله الإشراف على رسالتي، لكنَّ القدر كان له كلمة أخرى، فأدعو الله أن يسكنه فسيح جناته، وأن يجعل قبره روضة من رياض الجنة، ولقد كان أستاذي الدكتور/ محمود أبو السعود صاحب فضل عليَّ، عندما تتلمذت على يديه عند دراستي في دبلوم العلوم الإدارية، أستاذي سأبقى أدعو لك طوال حياتي لما قدمته لي ولطلبة القانون من علم.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير **لمعالي الأستاذ الدكتور/ محمد أنس قاسم جعفر** أستاذ القانون العام بكلية الحقوق جامعة بني سويف ومحافظ بني سويف الأسبق، لتفضل سيادته برئاسة لجنة الحكم على الرسالة، بالرغم من كثرة أعبائه ومشاغله الكثيرة، فزادني شرفًا ومنحني الفرصة حتى أستفيد من علمه الواسع وفكره المستفيض، الذي حاولت جاهدًا أن أقتدي به خُلُقًا وسلوكًا وقيمًا وتواضعًا قبل أن أنهل من علمه، فله مني كل الاحترام والتقدير، سائلًا الله عزَّ وجل أن يبقيه بابًا مفتوحًا لطلاب العلم، وأن يجعله في مقام الراسخين في العلم، وأن يجزيه خير الجزاء، وأن يمتعه بموفور الصحة والعافية.

وإذا قُدِّر لهذه الرسالة أن ترى النور؛ فإنني أتقدم كذلك بالشكر والتقدير **لمعالي الأستاذ الدكتور/ صبري محمد السنوسي** أستاذ ورئيس قسم القانون العام ووكيل الكلية للدراسات العليا – كلية الحقوق – جامعة القاهرة ، الذي شرفني قبوله أن يكون عضوًا في لجنة المناقشة والحكم على الرسالة، بالرغم من أعبائه ومشاغله، فله مني عظيم الشكر والامتنان أن منحني الفرصة لأنهل من علمه المستفيض، وأن يكون له الفضل في إثراء الرسالة، راجيًا المولى عزَّ وجل أن يمتعه بالصحة والعافية .

كم أتقدم بخالص الشكر والتقدير والأمتنان إلى معالي الأستاذ الدكتور/ مهند مختار نوح، رئيس قسم القانون العام سابقاً–كلية الحقوق– جامعة دمشق، لوقوفه إلى جانبي طوال مسيرتي العلمية، ففضل أستاذي يعود إلى السنة الثانية في كلية الحقوق جامعة دمشق ، حيث كان لي الشرف أن تتلمذت على يديه، فله مني خالص الشكر والتقدير.

كما اتقدم بوافر الشكر والامتنان إلى من كان لي شرف التعلم على أيديهم إلى أصحاب الحقوق علي، أساتذة القانون في جامعة دمشق، وجامعة عين شمس لما قدموه لي من علم، حيث كان لي الشرف أن أنهل من علمهم.

الباحث

المقدمة

أولًا: طرح المشكلة:

يُعد الفساد الإداري والمالي بمثابة المرض العضال الذي يصيب جسد الإدارة إذ يترتب عليه آثار خطيرة، لعل أبرزها نزيف وإهدار المال العام في غير الغرض الذي خُصِّصَ من أجله، وإضعاف الإقتصاد الوطني، وبالتالي يفقد المواطنون الثقة بهذه الإدارة التي تفشى فيها هذا المرض (الفساد)[1].

---

(١) ينقسم فقهاء علم الإدارة العامة حول الأسباب التي تؤدي إلى الفساد الإداري والمالي إلى ثلاث فئات، وكل فئة لها منظورها الخاص الذي ترى منه أسباب الفساد، وفيما يلي نجمل آراء هؤلاء الفقهاء وفق مايلي:

حسب رأي الفئة الأولى:

١- أسباب حضرية. ٢- أسباب سياسية.

حسب رأي الفئة الثانية:

١- أسباب هيكلية. ٢- أسباب قيمية. ٣- أسباب اقتصادية.

حسب رأي الفئة الثالثة:

١- أسباب بيولوجية وفزيولوجية. ٢- أسباب اجتماعية . ٣- أسباب مركبة .

وفيما يلي توضيح لآراء كل فئة:

أ- أسباب الفساد الإداري حسب رأي الفئة الأولى:

١- الأسباب الحضرية: وتعني أن سبب بروز ظاهرة الفساد الإداري هو وجود فجوة كبيرة بين القيم الحضرية السائدة في المجتمع وقيم العمل الرسمية وقواعده المطبقة في أجهزة الدولة؛ مما سيترتب على ذلك وجود حالات مخالفة لقيم العمل الرسمية وقواعده، التي تعد استجابة طبيعية للنظام القيمي الحضري. كما أنها تبدو تحركًا طبيعيًّا لتقليص الفجوة بين قيم المجتمع وقيم العمل الرسمية وقواعده.

٢- الأسباب السياسية: إن محدودية قنوات التأثير غير الرسمية على القرارات الإدارية، فضلا عن ضعف العلاقة ما بين الإدارة والجمهور، وانتشار الولاءات الجزئية. كل هذه الحالات من شأنها أن تؤدي إلى بروز الفساد الإداري.

ب- أسباب الفساد الإداري حسب رأي الفئة الثانية:

١- أسباب هيكلية: وتعزى الأسباب الهيكلية إلى وجود هياكل قديمة للأجهزة الإدارية لم تتغير على الرغم من التطور الكبير والتغير الحاصل في قيم الأفراد

وطموحاتهم، وهذا له أثره الكبير في دفع العاملين إلى اتخاذ مسالك وطرق تعمل تحت ستار الفساد الإداري بغية تجاوز محدوديات الهياكل القديمة، وما ينشأ عنها من مشكلات تتعلق بالإجراءات، وتضخم الأجهزة الإدارية المركزية.

٢- أسباب قيمية: وهنا يحدث الفساد الإداري نتيجة لانهيار النظام القيمي للفرد أو المجموعة.

٣- أسباب اقتصادية: لعل من أهم هذه الأسباب هو عدم العدالة في توزيع الثروة في المجتمع والذي من شأنه أن يولد فئات ذات ثراء كبير وأخرى محرومة.

ج - أسباب الفساد الإداري حسب رأي الفئة الثالثة:

١- أسباب بيولوجية وفزيولوجية: وهي جميع الأسباب التي دافعها الأوّلي والأساسي ما اكتسبه الفرد عن طريق الوراثة وكل ما يتعلق بالخلفية السابقة من حياته وما تركته من آثار على سلوكياته وتصرفاته.

٢- أسباب اجتماعية: وهي جميع الأسباب التي تنشأ نتيجة للتأثيرات البيئية والاجتماعية.

٣- أسباب مركبة: وهي جميع الأسباب التي تظهر نتيجة لتفاعل المجموعتين السابقتين من الأسباب.

ويمكن إجمال مجموعة من الأسباب العامة لهذه الظاهرة، وهي:

١- انتشار الفقر والجهل ونقص المعرفة بالحقوق الفردية، وسيادة القيم التقليدية والروابط القائمة على النسب والقرابة.

٢- ضعف أجهزة الرقابة في الدولة وعدم استقلاليتها.

٣- ضعف وانحسار المرافق والخدمات والمؤسسات العامة التي تخدم المواطنين.

٤- غياب قواعد العمل والإجراءات المكتوبة ومدونات السلوك للموظفين في قطاعات العمل العام والخاص، وهو ما يفتح المجال لممارسة الفساد.

٥- ضعف دور المؤسسات الخاصة في الرقابة على الأداء الحكومي، أوعدم تمتعها بالحيادية في عملها

٦- الأسباب الخارجية للفساد، وهي تنتج عن وجود مصالح وعلاقات تجارية مع شركاء خارجيين أو منتجين من دول أخرى، واستخدام وسائل غير قانونية من قبل شركات خارجية للحصول على امتيازات واحتكارات داخل الدولة.

- ساهر عبد الكاظم مهدي، بحث منشور على الموقع الإلكتروني لهيئة النزاهة (العراق)، www.nazaha.iq/search_web/muhasbe/1.doc (٢٠١٦/٢/١٤)(٥:٠٠PM).

والفساد في اللغة هو العطب والتلف وخروج الشيء عن كونه منتفعًا به، ونقيضه هو الإصلاح، وفي الاصطلاح الشرعي يراد به الفساد في الأرض، وهو إظهار معصية الله تعالى وانحراف هديه، تقترن بإلحاق ضرر بالآخرين في أنفسهم وأموالهم وأحياناً في أعراضهم وكرامتهم[١].

أما بالنسبة لمعنى الفساد بالمدلول القانوني والإداري: فهو إساءة استخدام السلطة العامة من أجل الحصول على مكاسب خاصة، أو هو الأعمال التي يمارسها أفراد من خارج الجهاز الحكومي وتعود بالفائدة على الموظف العام لإغرائه بالسماح لهم بالتهرب من القوانين، أو إجراء تغيير فيها، أو الحصول على مكاسب لهم ولعائلاتهم وأصدقائهم[٢].

وتعرف منظمة الشفافية الدولية[٣] الفساد الإداري بأنه: (كل عمل يتضمن سوء استخدام المنصب العام لتحقيق مصلحة خاصة ذاتية لنفسه أو لجماعته).

ونظرًا إلى خطورة الفساد؛ فقد ورد في القرآن الكريم خمسون آية في مناسبات مختلفة تندد بالفساد وتلوم المفسدين، وتبين خطورة الفساد وعاقبته الوخيمة[٤]؛ حيث قال تعالى في مُحكم كتابه الكريم: (ظَهَرَ الْفَسَادُ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ

---

(١) أ.د. وهبة مصطفى الزحيلي، التعريف بالفساد وصوره من الوجهة الشرعية ، بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي لمكافحة الفساد في أكاديمية نايف للعلوم الأمنية،٢٠٠٣،ص٣.

(٢) أ.د. نواف سالم كنعان، الفساد الإداري المالي، أسبابه، آثاره، وسائل مكافحته، بحث منشور بمجلة الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد الثالث والثلاثون، يناير ٢٠٠٨، ص٨٤.

(٣) منظمة الشفافية الدولية، "الاتحاد العالمي ضد الفساد" هذا هو شعار "منظمة الشفافية الدولية" التي أنشأت عام ١٩٩٥م – ومقرها برلين – لتساعد الدول والأفراد الراغبين في أن يحيوا في "جزر النزاهة"، بعد انتشار الفساد المالي والإداري سواءً على المستوى الرسمي أو غير الرسمي، وعجز المؤسسات القطرية المعنية بمحاربته عن مواجهته، بعد أن تحول إلى غول لا يلتهم جهود التنمية المحلية فحسب، بل الجهود الدولية المتمثلة في المنح والمعونات والقروض.
www.aman-palestine.org/ar/about-aman/aman-and-ti (٢٠١٦/٢/١١)(AM١١:٠٠)

(٤) أ.د. وهبة مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ص ٣.

بِمَا كَسَبَتْ أَيْدِي النَّاسِ لِيُذِيقَهُم بَعْضَ الَّذِي عَمِلُوا لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ(٤١))[١]، وكذلك قوله تعالى: (وَإِذَا تَوَلَّىٰ سَعَىٰ فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفَسَادَ(٢٠٥))[٢]، وقوله تعالى: (... وَلَا تَبْغِ الْفَسَادَ فِي الْأَرْضِ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُفْسِدِينَ(٧٧))[٣].

ونستطيع أن نجمل أهم الخصائص المميزة للفساد الإداري والمالي[٤]:

١- أنه يتخذ أشكالًا وعناصر متعددة يصعب الإحاطة بها والتصدي لها: كالرشوة، والاختلاس، والتزوير، والابتزاز، وسوء الاستخدام الواضح للأموال العامة من أجل كسب شخصي أو تحقيق أهداف خاصة، والمحسوبية، والتغاضي عن أنشطة غير قانونية، وسوء استخدام السلطة السياسية لتحقيق مكاسب شخصية.

٢- أنه عمل خفي ومستتر؛ حيث يتم الفساد الإداري والمالي عادةً في إطار من السرية والخوف، وأن الكشف عن حالات الفساد لا تؤدي في الغالب إلى الكشف إلا عن جزء من الحقيقة التي يجب معرفتها كاملة.

٣- أنه لم يعد عملًا فرديًّا بل أصبح عملًا منظمًا؛ إذ يشترك في الفساد عادةً أكثر من شخص، فالفساد الإداري والمالي يتركز من الناحية الفعلية على طرفيين رئيسيين هما: الموظف العام الذي يبيع خدماته مستغلًا سلطاته ونفوذه الوظيفي، ومَنْ يتعاملون مع هذا الموظف سواء من يقوم منهم بشراء خدمات ليس له الحق في الحصول عليها، أو من يدفع مبالغ إضافية لخدمات له الحق في الحصول عليها مستغلين في ذلك ضعف الوازع الديني والأخلاقي لدى الموظف، والبيروقراطية الفاسدة، وغياب المساءلة.

---

(١) سورة الروم، الآية ٤١.

(٢) سورة البقرة، الآية ٢٠٥.

(٣) سورة القصص، الآية ٧٧.

(٤) أ.د.نواف سالم كنعان، مرجع سابق،ص٨٥، ٨٦.

ومن أهم النتائج الكارثية التي يخلفها الفساد : حالات الإفقار، وتراجع العدالة الاجتماعية، وانعدام ظاهرة التكافؤ الاجتماعي والاقتصادي، وتدني المستوى المعيشي لطبقات كثيرة في المجتمع نتيجة تركز الثروات والسلطات في أيدي فئة الأقلية التي تملك المال والسلطة على حساب فئة الأكثرية من عامة الشعب الفقراء من خلال سوء توزيع الدخول بشكل غير مشروع، وما قد ينجم عن ذلك الإفقار من ملابسات كثيرة قد تؤدي بهذه الفئات المسحوقة إلى ارتكاب سلوكيات خاطئة وخطيرة من شأنها تعطيل قوة فاعلة في المجتمع، من الممكن الاستفادة منها لو أُحسن التعامل معها(١).

وأيضًا هنالك نتائج كارثية أخرى يرتبها الفساد، أبرزها: ضياع أموال الدولة التي يمكن استغلالها في إقامة المشروعات التي تخدم المواطنين بسبب سرقتها أو تبذيرها على مصالح شخصية، وما لذلك من آثار سلبية جدًّا على الفئات المهمشة، خاصة الأطفال والمعاقون والنساء، إلى جانب عدم تقديم الدول الأجنبية مساعدات للدولة، بسبب انتشار الفساد فيها؛ الأمر الذي يحرم المواطنين من هذه المساعدات، لاسيما هذه الفئات. وإضافة إلى ذلك، فإن الفساد يؤثر على حقوق الأطفال والمعاقين لاسيما فيما يتعلق بالخدمات الأساسية، مثل: التعليم الابتدائي والخدمات الصحية، ناهيك عن التأثير الأخطر من ذلك، وهو مساهمة الفساد بشكل مباشر في تشويه التجارب الديمقراطية، وعمليات السوق الحر، والاقتصاد الليبرالي عن طريق التلاعب بآليات السوق وسلب البشر من منافعه(٢).

---

(١) محمود الفطافطة، الفساد: الصورة الأخرى للهلاك، ص٢، بحث منشور على الموقع الإلكتروني:
www.aman-palestine.org/ar/reports-and- (٢٠١٦/٨/١٤) (PM٩:٠٠).

(٢) محمود الفطافطة، مرجع سابق، ص٢.

وكما أشرنا إلى أن أهم الآثار السلبية التي يرتبها الفساد الإداري والمالي: إهدار الأموال العامة وتبديدها [١] التي تمثل حقًا لجميع الأفراد في المجتمع، علمًا بأن السلطة العامة هي الأمينة في المحافظة عليها.

ونظرًا إلى ما يرتبه الفساد الإداري والمالي من مخاطر تلحق بمقدرات الدولة يذهب البعض[٢] إلى القول: (إن الفساد في مصر بلاعة كبيرة لابد من السيطرة عليها قبل أن تبلع كل ثروات البلد).

وتسعى الدول جاهدةً لإيجاد الحلول من أجل مكافحة الفساد المستشري في إداراتها، ولعل أبرز هذه الحلول في الوقت الراهن، ووفق ماتؤكده التقارير العالمية الصادرة عن منظمة الأمم المتحدة، هو ضرورة توافر مبدأ الشفافية في جميع الأنشطة العامة للدولة لتكون جدارًا عازلًا أمام الفساد.

ومصطلح الشفافية مصطلح حديث نسبيًّا، فقد دخل في القانون الإداري في نهاية سبعينيات القرن الماضي، من خلال قوانين الشفافية الإدارية في فرنسا.

وتشكل العقود التي تبرمها الإدارات أهم الوسائل التي تلجأ إليها من أجل إشباع حاجاتها، وتأمين سير المرفق العام، وعلى الرغم من أن هدف الدول من التطوير الدائم للقوانين الناظمة للعقود التي تبرمها الجهات الحكومية وهو صيانة المال العام من الهدر ومكافحة الفساد وسد الثغرات التي يثبتها التطبيق العملي لنصوص القوانين السابقة، فإن الواقع يثبت أن بعض النصوص في القوانين الحالية الناظمة لتعاقدات الإدارة في كل من جمهورية مصر العربية والجمهورية

---

(١) إن المال قوام الحياة، وهو أهم أساليب تعمير الأرض، والله تعالى هو المالك الحقيقي لهذا المال، وقد استخلف الله تعالى بعض الأفراد على المال؛ ومن هنا نشأت الملكية الخاصة، كما استخلف الناس جميعًا فنشأت الملكية العامة أو المال العام، والناس مكلفون بالمحافظة عليه؛ حيث إن نفعه يعود عليهم جميعًا، دون أن يستأثر أحدٌ به لنفسه.
د. عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١، ص٢٤٢.

(٢) حسب الله الكفراوي، إهدار المال العام في مصر، صرخة في وادٍ، مؤتمر ثغرة في جدار الشفافية المنعقد في فندق ماريوت بالزمالك في ٢٠٠٩/٦/٢٨، المجموعة المتحدة، القاهرة، ٢٠٠٩، ص١١.

العربية السورية، تشكل ثغرات قد تفتح الباب واسعًا أمام ضعاف النفوس لاستغلالها؛ مما يخلف إهدارًا صارخًا للمال العام.

وتعد الشفافية من أهم الوسائل الكفيلة بمحاربة الفساد الإداري والمالي الذي يرافق العقد الإداري منذ المراحل التمهيدية التي تسبق إبرامه وحتى انقضائه مرورًا بتنفيذه.

إذن الشفافية تلعب دورًا فعالًا في ضمان إبرام العقد الإداري مع متعاقد يمكن الوثوق به واستئمانه على تحقيق المصلحة العامة، كما تضمن عدم ضياع المال العام في طيات الفساد.

كما أن توافر مبدأ الشفافية في مرحلة تنفيذ العقد الإداري يستتبع التنفيذ الجيد لموضوع العقد الذي تم إبرامه؛ مما يجنب الإدارة استلام ما تم التعاقد عليه بصورة معيبة لا تحقق الغرض الذي سعت الإدارة إليه عند إبرامها للعقد الإداري.

كما تساهم الشفافية في تحويل الاقتصاد الوطني من اقتصاد مغلق – يفر منه المستثمرون – نتيجة الفساد المستشري إلى اقتصاد مفتوح لتوافر مناخ من الشفافية، فهي تعزز الثقة بين الإدارة والمستثمرين سواء كانوا محليين أو أجانب، ذلك أنهم سيكونون مطمئنين إلى أن عملهم سيكون محكومًا بنصوص قانونية تكفل عدم ضياع أموالهم بالرشى وضياع فرصهم بالحصول على العقد نتيجة للمحسوبية أو التواطؤ الذي قد يكون بين أحد رجال الإدارة وأحد المتقدمين.

لذلك حاولنا البحث في كيفية تحقيق مبدأ الشفافية في كافة مراحل العقد الإداري، باعتبار أن الشفافية هي الضامن الأبرز لمكافحة الفساد الإداري والمالي، الذي يرافق العقد الإداري في جميع مراحله، كما بيَّنَّا من خلال البحث فيما إذا احتوت القوانين الناظمة لتعاقدات الإدارة في كل من الجمهورية العربية السورية ومصر لنصوص قانونية تكفل تحقق هذا المبدأ.

ونشير إلى أن الباحث قد تطرق في بداية البحث، إلى دراسة معايير تمييز العقد الإداري، وأشرنا إلى أبرز التطورات التي طرأت على معايير التمييز.

ثانيًا: أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى:

١- تسليط الضوء على بعض النصوص التي يمكن أن تشكل مدخلًا للفساد.

٢- كيفية تحقيق مبدأ الشفافية في جميع مراحل العقد الإداري.

٣- اقتراح الوسائل التي تساهم في تدعيم مبدأ الشفافية في العقد الإداري.

٤- طرح الحلول التشريعية والفقهية المقارنة والاستفادة في صياغة اقتراحات قد تكون نافعة وقد أخذ بها تشريع دون آخر، مع الأخذ بعين الاعتبار الوسط البيئي الذي تعمل ضمنه الإدارة العامة في الدول محل البحث.

ثالثًا: أهمية البحث:

تتجلى أهمية البحث فيما يلي:

١- أن كثيرًا من الباحثين يتناولون الفساد الإداري والمالي والحلول المقترحة له في إطار عام دون تسليط الضوء على دراسة الفساد الذي يرافق نشاطًا معينًا تقوم به الإدارة، لذلك تبرز أهمية هذا البحث من خلال تسليط الضوء على ما قد يشوب إجراءات إبرام العقد الإداري وتنفيذه، وكذلك النصوص التي تنظم تعاقدات الإدارة من فساد إداري ومالي، والتركيز على مبدأ الشفافية كعلاج ناجع لهذا الفساد.

٢- أن معظم النقاط التي تمت إثارتها في هذا البحث ترتبط بمشكلات كثيرة تثار في الواقع العملي، وتكون على درجة كبيرة من التعقيد الواقعي والفني.

٣- لقد اقتضى البحث التعمق في نصوص قانونية ومواقف اجتهادية مازالت بكرًا، لم يتطرق إليها الباحثون، وهي تمثل حلولًا لكثير من المسائل المعقدة التي يمكن أن تثار عند البحث في الحلول المقترحة لمواجهة الفساد الإداري والمالي في مجال العقد الإداري.

٤- تنوع أساليب الفساد الإداري وتعقُّدها في مجال العقود التي تبرمها الإدارة، وضرورة التأكيد على مبدأ الشفافية كحل ضامن للقضاء على كل أشكال التلاعب التي قد ترافق كافة مراحل حياة العقد الإداري.

رابعًا: المشكلات التي واجهها الباحث:

يمكن تلخيص أبرز المشكلات التي واجهتنا فيما يلي:

١- ندرة الأبحاث التي تناولت موضوع الشفافية في العقد الإداري في كل من جمهورية مصر العربية والجمهورية العربية السورية، حيث إن هذا المبدأ لم يأخذ مكانه الطبيعي بعدُ في النصوص القانونية الناظمة لتعاقدات الإدارة.

٢- حداثة النصوص القانونية التي نصَّت على ضرورة توافر مبدأ الشفافية في العقد الإداري.

٣- قلة أحكام القضاء الإداري في كل من الجمهورية العربية السورية وجمهورية مصر العربية التي يكون موضوع الطعن فيها غياب الشفافية في إجراءات التعاقد الإداري أو غيابها في تنفيذ العقد الإداري.

٤- ضيق الوقت المخصص لإنجاز الرسالة، حيث إن الباحث كان محكومًا بفترات زمنية محددة يتعين فيها إنجاز البحث خلالها، وهو ما تطلب جهدًا مضاعفًا لجمع المادة العلمية، وتصنيفها، وقراءتها، وكتابة الرسالة، ومراجعتها.

خامسًا: منهج البحث:

١- منهج مقارن: حيث تم طرح مقولات ضمن إطار النظام القانوني السائد في ثلاث دول هي: فرنسا ومصر والجمهورية العربية السورية، إذ إن هذه الدول تشترك في أنها تسير على النظام القانوني اللاتيني مع اختلاف في التفاصيل التي تفرضها الظروف البيئية المختلفة التي تسود في كل دولة من الدول محل المقارنة.

٢- منهج استنباطي ــ استقرائي: حيث إننا قمنا باستقراء الحلول التي حملتها النصوص التشريعية والمواقف القضائية والرؤى الفقهية في الأنظمة القانونية محل المقارنة في سبيل استنباط الحلول المختلفة للحقائق القانونية والجزئية المطلوب إثباتها.

٣-منهج تحليلـــي ــ تركيبي: وقد قمنا بالغوص في جزئيات المشكلة موضوع البحث، ثم ترتيبها بنسق فكري قانوني واحد.