مدى فعالية التدابير الوقائية لحماية الصفقة العمومية في ظل أحكام القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

الدكتورة بن بشير وسيلة
جامعة تيزي وزو

ملخص:

تعتبر الصفقات العمومية أهم قناة تتحرك فيها الأموال العامة وهي الطريقة المفضلة عند الدولة لتنفيذ سياستها العامة والتي تنجز من خلالها برامج التنمية وهي وسيلة أساسية للتجسيد الميداني للاستثمارات، هذا ما جعل منها مجالا خصبا لتفشي الفساد بمختلف مظاهره، الأمر الذي أدى إلى زيادة اهتمام المشرع الجزائري بمكافحة الفساد في هذا المجال وهو ما تجسد من خلال إصداره للقانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ومن خلال أحكامه رصد مجموعة من التدابير الوقائية بهدف حماية الصفقة العمومية من كل أشكال الفساد سواء من خلال فرضه لمجموعة من الالتزامات على الموظف العمومي أو من خلال المبادئ التي يجب على الإدارة الالتزام بها لإبرام صفقة عمومية.

الكلمات الدالة: الصفقات العمومية، الفساد الإداري، القانون رقم 01/06.

Summary:

Public transactions are the most important channel in which public funds move, which is the preferred method of the state to implement its general policy through which development programs are carried out. This is an essential means for the field embodiment of investments. This has made them fertile ground for the spread of corruption in all its manifestations. Corruption in this area is reflected in the issuance of Law 06/01 on the prevention and control of corruption and through its provisions monitoring a set of preventive measures in order to protect the public deal from all forms of corruption, either by imposing a set of obligations on the employee Or through the principles to be followed by the administration to conclude a public transaction.

Keywords: Public Transactions, Administrative corruption, Law No 06/01.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

مقدمة:

تعتبر الصفقات العمومية وسيلة أساسية لتجسيد البرامج التنموية وتحقيق التنمية الشاملة للدولة، فبذلك تحتل جانيا هاما من أعمال وذلك بالنظر إلى مكانتها في تحقيق الخدمة العمومية، إذ تمثل الشريان الذي يدعم عملية التنمية، كما تعتبر النظام الأفضل لاستغلال الأموال العمومية خاصة في ظل اعتماد الاقتصاد الوطني على زيادة النفقات من أجل تنشيط العجلة التنموية للبلاد.

فقد عرف تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر عدة تطورات منذ الاستقلال إلى غاية يومنا هذا، فصدر الأمر 67-90 المؤرخ في 1967/06/17[1] المتضمن قانون الصفقات العمومية، تلاه المرسوم رقم 82-45 المؤرخ في 1982/04/10[2] المتضمن تنظيم صفقات المتعامل العمومي، وعلى إثر التحول الاقتصادي الذي عرفته الجزائر وتنبيها نظام اقتصاد السوق، استلزم الأمر إعادة النظر في نظام الصفقات فصدر المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 1991/11/09[3] المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، ونظرا للنقائص التي كانت تشوب هذا المرسوم بعد أكثر من 10 سنوات من العمل به من جهة، وتماشيا مع تطور المرحلة الاقتصادية الجديدة والقائمة على فتح المجال أمام المتعالمين الاقتصاديين سواء الوطنيين أو الأجانب للمساهمة في بناء الاقتصاد الوطني من جهة أخرى صدر المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 2002/06/24[4] المتضمن تنظيم الصفقات المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-301 المؤرخ في 2003/09/11[5] وبالمرسوم الرئاسي رقم 08-338 المؤرخ في 2008/10/26[6] ثم جاء المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 2010/10/07[7] المتضمن تنظيم الصفقات العمومية الذي ألغى المرسوم الرئاسي 02-250 والذي عدّل بالمرسوم الرئاسي رقم 11-98 المؤرخ في 2011/03/01[8] المعدل والمتمم

[1]- ج ر عدد (52) صادر في 17 يونيو 1967 (ملغى).
[2]- ج ر عدد (15) صادر في 13 أفريل 1982 (ملغى).
[3]- ج ر عدد (57) صادر في 1991 (ملغى).
[4]- ج ر عدد (52) صادر في 28 يوليو 2002 معدل ومتمم.
[5]- ج ر عدد (55) صادر في 14 سبتمبر 2003 (ملغى).
[6]- ج ر عدد (62) صادر في 9 نوفمبر 2008 (ملغى).
[7]- ج ر عدد (58) صادر في 7 أكتوبر 2010.
[8]- ج ر عدد (14) صادر في 6 مارس 2011.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

بالمرسوم الرئاسي 11-222 مؤرخ في 16 جوان 2011[1] المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 2012/01/18[2] والذي عدل بدوره بموجب المرسوم الرئاسي رقم 13-03 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية المؤرخ في 13 يناير 2013.[3]

ورغم هذه الغزارة التشريعية المتعلقة بالصفقات العمومية والتعديلات التي قام بها المشرع لاستدراك النقص الحاصل والتناقض الموجود إلا أنها لم تحقق الغرض المنتظر منها مما أدى إلى إلغاء النصوص السابقة بإصدار المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2016[4] يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وهو الساري المفعول.

وبما أن مجال الصفقات العمومية يشكل أهم مسار تتحرك فيه الأموال العامة فإنه بذلك يعدّ مجالا حيويا للفساد بكل صوره وأشكاله وهو ما أدى إلى اهتمام المشرع بتجريم مختلف المخالفات المتعلقة بالصفقات العمومية فبرز ذلك من خلال تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 01-09 الصادر بتاريخ 26 جوان 2001 الذي استحدث مجموعة من المواد نصت في مجملها على تجريم وقمع المخالفات التي ترتكب أثناء إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.

غير أنه وتماشيا مع السياسية الدولية الرامية إلى مكافحة الجرائم المتعلقة بالفساد صدر في الجزائر القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006[5] والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

وتطبقا لمضمون الوقاية خير من العلاج عمد المشرع الجزائري إلى إتخاذ إجراءات كفيلة للحيلولة دون وقوع الجريمة حيث أولى أهمية ومكانة خاصة للوقاية من الفساد ومكافحته في مجال الصفقات العمومية فرصد مجموعة من الإجراءات والتدابير الوقائية بهدف سد الفراغ القانوني الذي منه تنفذ جرائم الصفقات وذالك من خلال أحكام قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي تتمثل في فرضه لمجموعة من الالتزامات التي يخضع لها الموظف العمومي

[1]- ج ر عدد (34) صادر في 19 جوان 2011.
[2]- ج ر عدد (04) صادر في 26 يناير 2012.
[3]- ج ر عدد (02) صادر في 13 يناير 2013.
[4]- ج ر عدد (50) صادر في 20 سبتمبر 2015.
[5]- جاء نتيجة لمصادقة الجزائر بتاريخ 19 أفريل 2004 بواسطة مرسوم رئاسي على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 2003/10/31 وقد وضع هذا القانون نصوصا خاصة بتجريم المخالفات المرتكبة في مجال الصفقات العمومية، ملغيا بذلك نصوص قانون العقوبات التي تنص على نفس التجريم، كما وضع مجموعة من المعايير التي يجب أن تؤسس عليها الصفقات العمومية.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

(المحور الأول) ومن جهة أخرى تكريس المبادئ التي يجب على الإدارة الالتزام بها أثناء عمله القيام بإجراءات الصفقات العمومية (المحور الثاني).

المحور الأول: الالتزامات المفروضة على الموظفين العموميين.

يعتبر الموظف العام العنصر المفترض والمشترك في ارتكاب جميع الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية لذا جعله المشرع الجزائري محور الإستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد فرصد له مجموعة من التدابير الوقائية ضمن أحكام القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته درءا للشبهات التي يمكن أن تلحقه وتتعلق هذه التدابير باعتماد معايير موضوعية في انتقاء الموظفين (أولا) كما فرض على الموظف العمومي مجموعة من الالتزامات تتمثل أساسا في واجب التصريح بالممتلكات (ثانيا) إلى جانب إجباره بإخبار السلطة الرئاسية التي يخضع لها في حالة وقوعه في تعارض مصالحه الخاصة بالمصلحة العامة (ثالثا).

أولا: اعتماد معايير وشروط موضوعية في انتقاء الموظفين العموميين.

نصت المادة 07 من اتفاقية الأمم المتحدة للوقاية من الفساد ومكافحته على ما يلي: "تسعى كل دولة طرف، حيثما اقتضى الأمر ووفقا للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني إلى اعتماد وترسيخ وتدعيم نظم لتوظيف المستخدمين المدنيين وغيرهم من الموظفين العموميين غير المنتخبين عند ألاقتضاء واستخدامهم وترقيتهم وإحالتهم إلى التقاعد تتسم بأنها:

أ- تقوم على مبادئ الكفاءة والشفافية والمعايير الموضوعية مثل الجدارة والإنصاف والأهلية..."[1] وهي الأحكام التي رصدها المشرع الجزائري من خلال المادة 03 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته التي نصت على أنه:

"تراعى في توظيف مستخدمي القطاع العام وفي تسيير حياتهم المهنية القواعد الآتية:

1- مبادئ النجاعة والشفافية والمعايير الموضوعية مثل الجدارة والإنصاف والكفاءة...".[2]

[1]- المادة 07 من اتفاقية الأمم المتحدة المصادق عليها بتحفظ بالمرسوم الرئاسي رقم 04-128 يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة المعتمدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر 2003 ج ر عدد (26) بتاريخ 25 أفريل 2004.

[2]- المادة 03 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ج ر عدد 14 بتاريخ 08 مارس 2006 معدل ومتمم بالمرسوم رقم 10-05 مؤرخ في 26 غشت 2010 ج ر عدد (50) صادر بتاريخ 1 سبتمبر 2010 المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-15 مؤرخ في 02 أوت 2011، ج ر عدد (44) صادر بتاريخ 10 أوت 2011.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

يتضح لنا من خلال المواد السابقة أنه يتعين على الجهات المختصة اعتماد المعايير والشروط الموضوعية المنصوص عليها في القانون من أجل تعيين مسؤولين يتمتعون بالنزاهة والكفاءة في المناصب الإدارية العليا خاصة إذا علمنا أن هذه الطائفة أكثر عرضة لارتكاب جرائم الصفقات العمومية وأن عملية إبرام هذه الأخيرة من العمليات الصعبة التي يدخل في تركيبها عدة إجراءات وقواعد وهو الأمر الذي يفرض كفاءة القائمين بها وتتمثل هذه المبادئ أساسا في:

- مبادئ النجاعة والشفافية والمعايير الموضوعية مثل الجدارة والأنصاف والكفاءة.
- إصلاح نظام الرواتب والأجور حتى لا يكون الموظف العام عرضه للفساد.
- الحث على وضع مدونات السلوك والأخلاقيات.
- إعداد برامج تكوينية وتعليمية ملائمة لتمكين الموظفين العموميين من الأداء الصحيح والنزيه ومن تكوين متخصص يزيد من وعيهم بمخاطر الفساد.

لكن في تقديرنا على المشرع الجزائري إصدار نصوص قانونية تتضمن تطبيق هذه المبادئ التي جاء بها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته خاصة إذا علمنا أن المادة 6 من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تسند الاختصاص بشأنها قوانين تبين شروط الالتحاق بها أو على الأقل لا تضع شروطا صارمة تضمن تعيين مسؤولين يتمتعون بالكفاءة والنزاهة اللازمة لتسيير الأموال العمومية وعلى سبيل المثال مازال القانون لا يضع شروطا صارمة للترشح لرئاسة المجلس الشعبي البلدي، مما يترتب على ذلك من انتخاب طائفة من رؤساء البلديات غير مؤهلين لإبرام الصفقات وفضلا عن ذلك مازال القانون غير واضح في مسألة الشروط اللازمة لتعيين المدراء التنفيذ بين المختصين بإبرام الصفقات العمومية على مستوى الولاية.

ثانيا: واجب التصريح بالممتلكات.

يعتبر التصريح بالممتلكات من متطلبات حماية الممتلكات العمومية وصون نزاهة الوظيفة العامة والأشخاص المكلفين بالخدمة العمومية وهذا ما جسدته اتفاقية الأمم المتحدة للوقاية من الفساد، ومكافحته في المادة الثامنة (08) منها فقرة 5 التي نصت على ما يلي:

"تسعى كل دولة طرف عند الاقتضاء ووفقا للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي إلى وضع تدابير ونظم تلزم الموظفين العموميين بأن يفصحوا لسلطات المعنية بما لهم من أنشطة خارجية وعمل وظيفي واستثمارات وموجودات وهيئات أو منافع كبيرة قد تقضي إلى تضارب المصالح مع مهامهم كموظفين عموميين".[1]

[1]– المادة 08 من اتفاقية الأمم المتحدة... السالفة الذكر.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

هذا ما كرسه المشرع الجزائري ضمن أحكام القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته من خلال نص المادة 04 منه التي تنص على ما يلي:

"قصد ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية وحماية الممتلكات العمومية وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية يلزم الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته.

يقوم الموظف العمومي باكتتاب تصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبه في وظيفته أو بداية عهدته الانتخابية".[1]

يتضح لنا من خلال هذه المواد أنه قصد ضمان الثقافية في تسيير الشؤون العمومية وحماية الممتلكات وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بالخدمة العمومية، يلزم الموظف العمومي بالتصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يعقب تنصيبه في وظيفته أو بداية عهدته الانتخابية على أن يجدد التصريح فور كل زيادة معتبرة في الذمة المالية[2] للموظف العمومي بنفس الكيفية التي تم بها التصريح الأول، ويشمل التصريح بالممتلكات جرد الأملاك العقارية والمنقولة التي يحوزها المكتتب أو أولاده القصر ولو في الشيوع في الجزائر و/أو في الخارج.[3]

وقد حدد المشرع الجزائري قائمة الأشخاص الملزمين بالتصريح بالممتلكات في المادة 06 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ويتعلق الأمر بـ: رئيس الجمهورية، أعضاء البرلمان، رئيس المجلس الدستوري وأعضائه، رئيس الحكومة وأعضائها، رئيس مجلس المحاسبة، محافظ بنك الجزائر، السفراء، القناصلة والولاء ورؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة.[4]

ويقدم التصريح بالممتلكات أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا وينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية خلال الشهريين الماليين لانتخاب المعنيين أو تسليمهم لمهامهم، أما أعضاء المجالس المحلية المنتخبة فيقدمون التصريح بالممتلكات تقوم أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته خلال شهر من تاريخ تسليمهم للعهدة الانتخابية.[5]

---

[1]- المادة 04 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته...السالف الذكر.

[2]- المادة 04 من نفس القانون.

[3]- المادة 05 من نفس القانون.

[4]- المادة 06 من نفس القانون.

[5]- نفس المادة.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

ونشير إلى أن التصريح بالممتلكات إجراء قانوني وحتى يكون فعال لابد من أن يشمل فضلا عن الأملاك العقارية والمنقولة للمكتتب وأولاده القصر، الأملاك العقارية والمنقولة لزوجه وزيادة على ذلك لابد أن يسرى هذا الإجراء على كل موظف عمومي يتمتع بصلاحية الأمر بالصرف وعليه في مجال الصفقات العمومية يتعين إصدار النصوص التنظيمية التي تحدد كيفيات إجراء التصريح بالممتلكات بالنسبة للمدراء التنفيذيين في الولاية على أساس أنهم المشرفين مباشرة على عمليات إبرام الصفقات العمومية، كما نلاحظ أن هناك فراغ قانوني في القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته فيما يتعلق بالآليات التي تضمن إلزام الموظف العمومي بالتصريح بالممتلكات والجزاءات الإدارية التي يخضع لها في حال امتناعه عن التصريح وعليه تتمثل في العزل من الوظيفة أو سقوط العضوية إذ ما تعلق الأمر بالمنتخب في المجالس المنتخبة إضافة إلى الجزاءات الجنائية المنصوص عليها.

ثالثا: إلزام الموظف العمومي بإخبار السلطة السلمية بحالة وجوده في وضعية تعارض المصالح.

يلزم القانون الموظف العمومي بإخبار السلطة الرئاسية بحالة وجوده في وضعية تعارض مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة وكان من شأن ذلك التعارض أن يؤثر على ممارسة مهامه بشكل عادي.[1]

يقضي تعارض المصالح أن يكون للموظف العمومي أنشطة أخرى أو عمل وظيفي آخر واستثمارات أو مشاريع أو موجودات أو هبات تلتقى مع النشاط العمومي الذي يزاوله كأن يمتلك شخصيا أو بواسطة غيره أو زوجه أو أحد أبنائه مؤسسة خاصة تنشط في نفس المجال الذي تنشط فيه المؤسسة أو المصلحة التي يعمل بها أو معنية بنفس المشروع الذي يعمل لصالحه أو من أجله.[2]

كما يقتضي أن يكون من شأن تلاقي المصالح الخاصة للموظف العمومي مع المصلحة العامة أن يؤثر على ممارسته لمهامه بشكل عادي، وبالتالي ينبغي على الموظف العمومي أيا كانت صفته إذا وقع في حالة التنافي أن يلتزم بإخبار السلطة الرئاسية التي يخضع لها وإلا تعرض للعقوبات المقررة في القانون، لأنه في هذه الحالة يكون قد أخل بالتزام من الالتزامات التي فرضها القانون وبذلك مستثرا على الفساد ومخلا بمبادئ الشفافية التي يقتضيها إدارة الشؤون العامة وتسيير الأموال العمومية.

[1]– المادة 08 من نفس القانون.

[2]– بوسقيعة أحسن: الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم الاقتصادية وبعض الجرائم الخاصة، ج 02، الطبعة 02، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص35.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

يعاقب الموظف العمومي الذي أخل بواجب الإخبار الذي فرضه عليه المشرع بالحبس من سنة (01) إلى سنتين (02) وبغرامة مالية من 000 50 إلى 000 200 دج.[1]

المحور الثاني: الالتزام بالمبادئ التي تقوم عليها إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

أكد المشرع الجزائري في تنظيم الصفقات العمومية على مبادئ أساسية تخضع لها الصفقة العمومية عموما والمناقصة خصوصا والتي يجب على المصلحة المتعاقدة مراعاتها وهو ما تضمنته أحكام المادة 3 من المرسوم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بنصها على ما يلي:

"لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعي في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات ضمن احترام أحكام هذا المرسوم".[2]

وهي نفس المبادئ التي أكد عليها المشرع الجزائري من خلال أحكام قانون الرقابة من الفساد ومكافحته بما يضمن شفافية الإجراءات التي تقوم عليها الصفقة العمومية.

وعليه تقوم عملية إبرام الصفقات العمومية على مبادئ أساسية تتمثل في حرية الدخول في المنافسة (أولا) والمساواة بين المتنافسين (ثانيا) وكذلك شفافية الإجراءات (ثالثا) كما استحدث المشرع الجزائري من خلال أحكام قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مبدءا لا يقل أهمي عن المبادئ الأخرى وهو ضرورة إدراج التصريح بالنزاهة عند إبرام الصفقة العمومية (رابعا).

أولا: حرية الدخول في المنافسة.

يقتضي مبدأ حرية الدخول في المنافسة كمبدأ أساسي تقوم عليه إجراءات إبرام الصفقات العمومية إعطاء الفرصة لكل من تتوافر فيه شروط المناقصة ليتقدم بعرضه للإدارة المتعاقدة وفي ظل هذا المبدأ تتسع الإدارة أمام فرص اختيار أفضل المتعاقدين، وفقا لأسس ومعايير موضوعية بحتة بعيدا عن الاعتبارات الشخصية، فتحدد الإدارة بإرادتها

[1]- المادة 34 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته... السالف الذكر.

[2]- المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247 مؤرخ في 30-09-2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام، ج ر عدد (50) صادر في 30 سبتمبر 2015.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنفردة محل الصفقة وموضوعها وشروطها وتعرفه لجميع الأشخاص المهتمين والمعنيين به، فأي شخص تتوافر فيه الشروط المطلوبة حق الاشتراك في المناقصة وتقديم عرض خاص للتعاقد.[1]

ولا يجوز للإدارة أن تبعد أيا من الراغبين في التعاقد من الاشتراك في المنافسة متى توافرت فيه الشروط القانونية بمعنى أن تقف الإدارة موقفا حياديا إزاء المتنافسين وهي ليست حرة في استخدام سلطتها التقديرية بتقرير فئات المقاولين أو الموردين التي تدعوها أو تلك التي تبعدها.

ثانيا: مبدأ المساواة بين المتنافسين.

يقوم هذا المبدأ على أساس أن جميع المتقدمين بعطاءاتهم يكونوا على قدم المساواة مع بقية المتنافسين وليس للإدارة أن تقيم أي تمييز مشروع بينهم، فلا تطلب من أحدهم ما لا تطلبه من الآخر، أي يجب التعامل مع جميع المترشحين على قدم المساواة من حيث الشروط المطلوبة والمواعيد والإجراءات المقررة دون تفرقة بينهم من طرف المصلحة المتعاقدة.

ويستمد مبدأ مساواة المتعاقدين في الصفقات العمومية مصدره القانوني من مبدأ المساواة أمام المرافق العامة والذي يعتبر أحد المبادئ الدستورية الأساسية التي أقرتها الدساتير والمواثيق الدولية ويقصد به في هذا السياق: المساواة بين جميع الذين تتوافر فيهم نفس الشروط التي يفرضها المرفق العام للاستفادة منه والاستمرار في الاستفادة منه.

بالتالي لا يكفي للإدارة أن تكفل حرية المنافسة لجميع من يمارسون النشاط موضوع المناقصة، فهذا المبدأ لن يؤدي الغرض منه ولكن لا يجد صداه إلا إذا تم اقترانه بمبدأ المساواة بين جميع مقدمي العطاءات حتى يتحقق الوصول إلى أفضل متعاقد بحيث تكون المفاضلة على الإصلاح بأعباء المشروع موضوع التعاقد.[2]

ثالثا: مبدأ الشفافية في إجراءات إبرام الصفق العمومية.

تبنت أغلب التشريعات هذا المبدأ لأنه يكفل غاية الإدارة في الإلمام بأكبر قدر ممكن من المترشحين حتى يتسنى لها اختيار أفضل العروض في جو من المنافسة العامة.

[1]– على خطار الشنطاوي، القضاء الاداري الاردني، الكتاب الاول: قضاء الالغاء، الاردن، 1995، ص 694.

[2]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الاسس العامة للعقود الادارية: الابرام التنفيذ في ضوء احكام مجلس الدولة وفقا لاحكام قانون المنلقصات والمزايدات، منشاة المعارف، مصر، 2004، ص 158.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

نص المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات على مبدأ الشفافية في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته حيث أقر بوجوب اتخاذ التدابير اللازمة لتعزيز الشفافية والمسؤولية والعقلانية في تسيير الأموال العمومية طبقا للقانون.[1]

كما حدد كيفية إضفاء الشفافية في تسيير الشؤون العمومية وذلك باعتماد إجراءات وقواعد تمكن من الحصول على معلومات تتعلق بـ:

- تنظيمها وسيرها وكيفية اتخاذ القرارات فيها.
- تبسيط الإجراءات الإدارية.
- نشر معلومات تحسيسية عن مخاطر الفساد في الإدارة العمومية.
- الرد على عرائض وشكاوي المواطنين.
- تسبيب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن وتبيين طرق الطعن المعمول بها.[2]

أكد المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على وجوب احترام الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية إلى جانب ذلك فقد أكد على تكريس مجموعة من القواعد على وجه الخصوص، هذه القواعد تشكل في مجموعها عنصر الشفافية وتجعل إطاره أكثر بروزا وتتمثل هذه القواعد فيما يلي:

- علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية.
- الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء.
- معايير موضوعية ودقيقة لاتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقة العمومية.

رابعا: التصريح بالنزاهة عند إبرام الصفقة العمومية.

حرص المشرع الجزائري على إدراج التصريح بالنزاهة لكل الراغبين في الترشح لصفقاته العمومية ضمن العرض التقني الذي يقدمه المتعاقد مع الإدارة المعنية ويظهر ذلك من خلال أحكام المادة 51 و 67 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.[3]

[1]- المادة 10 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته... السالف الذكر.

[2]- المادة 11 من نفس القانون.

[3]- المادة 67 من المرسوم 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ... السالف الذكر.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

يشترط العمل بهذا التصريح في جميع أنواع الصفقات قصد تعزيز قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة في هذا المجال، أوجب القانون على كل متعهد وطني أو أجنبي أصلي أو من الباطن يرغب في الترشح للحصول على الصفقات العمومية أن يدرج التصريح بالنزاهة ضمن العرض المقدم.

يستمد التصريح بالنزاهة إطاره القانوني والمرجعي من أحكام القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وبموجبه يصرح الشريك المتعاقد بشرفه بأنه لم يكن هو شخصيا ولا أحد من مستخدميه أو ممثليه أو مناوليه محل متابعة قضائية بسبب الرشوة ومحاولة رشوة الأعوان العموميين، يلزم الشريك المتعاقد بعدم اللجوء إلى أي تدخل أو ممارسة لا أخلاقية أو غير نزيهة بهدف تفضيل عروض المتنافسين الآخرين.

وفي حالة إخلال الموظف بواجب التصريح بالنزاهة أو في حال اكتشاف أدلة متطابقة تثبت تحيزا أو رشوة قبل عملية التعاقد أو خلالها أو حتى بعدها يتم اتخاذ تدابير ردعية إزاء المخالفين والتي تتمثل في:

- تسجيلهم في القائمة السوداء للمتعاملين.
- فسخ العقد مع المتعامل.
- أو تعريضه إلى متابعات قضائية.

الخاتمة:

من خلال دراستنا لموضوع التدابير الوقائية لحماية الصفقة العمومية من الفساد في ظل أحكام القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد يتضح لنا أن المشرع الجزائري قد تبنى سياسة الوقاية من الفساد بهدف التدخل قبل وقوع الجريمة وقاية من أضرار ارتكابها وضمانا للحد من وقوعها تطبقا لمقولة الوقاية خير من العلاج إلا أن مكافحة الفساد في الصفقات العمومية من أكبر التحديات التي تواجه كل دول العالم بما فيها الجزائر، لأنه يتطلب منظومة تشريعية صارمة وأنظمة وقائية فاعلة لذا فإن الخطوة النوعية التي اتخذها المشرع الجزائري والمتمثلة في إصداره لقانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته غير موقفه نوعا ما في هذا المجال إلا أن فعاليات الآليات المتعلقة بها تبقى نسبية لأن الفساد مازال موجودا في القطاع العام خاصة في الصفقات العمومية.

-بناءا على النتائج السابق عرضها ومساهمة منا في مساعي عصرنة الصفقات العمومية في الجزائر نتقدم بجملة من التوصيات والاقتراحات التالية:

1-ضرورة الاستفادة من مزايا التكنولوجيات الحديثة للإعلام والاتصال في مجال إدارة الصفقات العمومية.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

2- التعجيل على وجه الخصوص بإنشاء وإطلاق بوابة الكترونية للصفقات العمومية التي نص عليها المرسوم الرئاسي 236/10 المتعلق بالصفقات العمومية والملغى كما هو معمول به في العديد من دول العالم وهو ما من شأنه أن يضفي بعض الشفافية في قطاع الصفقات العمومية.

3- عصرنة طرق الدفع المالي والإدارات المكلفة به وكذا تطبيق مبدأ المساواة في عملية دفع التسبيقات إلى المقاولات الجزائرية و الممونين الوطنيين على غرار الأجنبية.

4- على المشرع الجزائري إصدار قانون لتحديد شروط صارمة تتعلق بالكفاءة اللازمة والنزاهة والنجاعة في الوظائف التي يشرف مسؤوليها على إبرام و تنفيذ الصفقات

5- تجريم صارم لإبرام الصفقات العمومية عن طريق التراضي خارج المجالات المنصوص عليها غلى سبيل الحصر في القانون

قائمة المراجع:

أولا: المؤلفات

01. بوسقيعة أحسن: الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم الاقتصادية وبعض الجرائم الخاصة، ج 02، الطبعة 02، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000.

02. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية: الإبرام التنفيذ في ضوء أحكام مجلس الدولة وفقا لأحكام قانون المناقصات والمزايدات، منشاة المعارف، مصر، 2004.

03. علي خطار الشنطاوي، القضاء الإداري الأردني، الكتاب الأول: قضاء الإلغاء، الأردن، 1995.

ثانيا: النصوص القانونية

أ. القوانين:

01. الأمر 67-90 المؤرخ في 1967/06/17 المتضمن قانون الصفقات العمومية ج ر عدد (52).

02. القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ج ر عدد 14 بتاريخ 08 مارس 2006 معدل ومتمم بالمرسوم رقم 10-05 مؤرخ في 26 غشت 2010 ج ر عدد (50) صادر بتاريخ 1 سبتمبر 2010 المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-15 مؤرخ في 02 أوت 2011، ج ر عدد (44) صادر بتاريخ 10 أوت 2011.

ب. المراسيم:

01. لمرسوم رقم 82-45 المؤرخ في 1982/04/10 المتضمن تنظيم صفقات المتعامل العمومي ج ر عدد (15).

02. المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 1991/11/09 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ج ر عدد (57).

03. المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 2002/06/24 المتضمن تنظيم الصفقات ج ر عدد (52).

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

04. المرسوم الرئاسي رقم 03-301 المؤرخ في 2003/09/11، المتضمن تعديل المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 2002/06/24 المتضمن تنظيم الصفقات، ج ر عدد (55).

05. المرسوم الرئاسي رقم 08-338 المؤرخ في 2008/10/26، المتضمن تعديل المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 2002/06/24 المتضمن تنظيم الصفقات، ج ر عدد (62).

06. المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 2010/10/07 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد (58).

07. المرسوم الرئاسي رقم 11-98 المؤرخ في 2011/03/01 المتضمن تعديل المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 2010/10/07 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد (14).

08. المرسوم الرئاسي 11-222 مؤرخ في 16 جوان 2011 المتضمن تعديل المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 2010/10/07 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد (34).

09. المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 2012/01/18 المتضمن تعديل المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 2010/10/07 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية،ج ر عدد (04).

10. المرسوم الرئاسي رقم 13-03 المؤرخ في 13 يناير 2013، المتضمن تعديل المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 2010/10/07 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد (02).

11. المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2016 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد (50).

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية