

قواعد النزاهة في الصفقات العمومية في ظل أحكام القانون رقم 12-23

Rules of integrity in public contracts under the provisions of Law No. 23-12

الهاشمي مزهود

كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1 الإخوة منتوري، elhachemi.mezhoud@umc.edu.dz

تاريخ الاستلام: 2024/09/24 تاريخ القبول: 2025/12/21 تاريخ النشر: 2025/12/25

ملخص:

تتضمن الصفقات العمومية عمليات إنفاق عام كبيرة، يستوجب هذا الإنفاق ممارسة أنواع متعددة من الرقابة عليه، وقبل تلك الآليات الرقابية يقر التشريع الخاص بالصفقات العمومية قواعد خاصة تتعلق بالنزاهة والشفافية في تحضير وإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية. يهدف البحث إلى دراسة الجانب الوقائي من الفساد في الصفقات العمومية من خلال المبادئ التي تحكمها وقواعد النزاهة التي يقرها قانون الصفقات العمومية والنصوص التشريعية والتنظيمية.

خلصنا من خلال الدراسة إلى ضرورة تفعيل مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة من الناحية القانونية والعملية عبر الرقابة الصارمة وعمليات التكوين للعنصر البشري لمصالح الصفقات العمومية.

كلمات مفتاحية: الصفقات العمومية، النزاهة، الشفافية، المنافسة، أخلاقيات المهنة.

Abstract:

Public contracts include large public spending operations, such spending requires the exercise of various types of control over it, before those control mechanisms, the legislation on public contracts approves special rules related to integrity and transparency in the preparation, conclusion and implementation of public contracts. The research aims to study the preventive aspect of corruption in public transactions through the principles governing it and the integrity rules established by the public contracts' law and the relevant texts.

Through the study, we concluded that it is necessary to activate, legally and practically, the code of professional ethics through strict control and formation processes of the human resource of public contracts' services

Keywords: Public Contracts; Integrity; Transparency; Competition; Professional Ethics.

المؤلف المرسل: الهاشمي مزهود، الإيميل: elhachemi.mezhoud@umc.edu.dz

مقدمة:

الصفات العمومية هي الأداة القانونية التي تستعملها الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات العمومية لتنفيذ مشاريعها فيما يتعلق بإنجاز الهياكل وتوفير لوازم نشاطها، وتحقيق التنمية الوطنية والمحلية، وقد عرفها المشرع بأنها عقود مكتوبة يتم إبرامها بمقابل، من طرف المشتريين العموميين، مع متعامل اقتصادي أو أكثر، بهدف تلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في ما يخص؛ الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات، وفق الشروط التي ينص عليها التشريع والتنظيم المعمول بهما. (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 5)

تتضمن الصفات العمومية صرفا كبيرا للمال العام من الخزينة العمومية للدولة، ما يتطلب وجود آليات وأطر رقابة متعددة على مختلف العمليات المرافقة لذلك والتأكد من أنها تحقق المنفعة العامة، وكذا التزام جميع المتدخلين في مراحل إبرام الصفات العمومية لمجموعة ضوابط والتزامات فيما يخص النزاهة والشفافية والوقاية من الفساد وأي ممارسات تخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

بعد التعديل الدستوري لسنة 2020، تم نقل صلاحية تنظيم الصفات العمومية والقواعد المتعلقة بها من سلطة التنظيم الذي كان يصدر بموجب مرسوم رئاسي يوقعه رئيس الجمهورية، إلى اختصاصات السلطة التشريعية من خلال قانون يصدر عنها، (التعديل الدستوري لسنة 2020، 2020، صفحة 31) وذلك لأول مرة منذ الاستقلال، حيث كان معمولا قبل ذلك، بأن السلطة التنفيذية من تنظم مجال الصفات العمومية من خلال التنظيم، ولا شك أن تعديلا كهذا يرفع أكثر من مستوى الرقابة والمحاسبة على صرف الأموال العمومية، سواء قبل إصدار النص أو بعده، ويدفع، نظريا، نحو بلوغ مستويات أعلى من ناحية النزاهة والشفافية كذلك.

مما سبق نطرح الإشكالية التالية: ما هي الأحكام والآليات التي أقرها المشرع لتعزيز النزاهة والشفافية في الصفات العمومية؟

سؤال نحاول الإجابة عليه من خلال اختبار الفرضيات التالية:

- تكريس مبادئ ونزاهة الصفات العمومية يعتمد على الإطار القانوني بالأساس.

- مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة هي النص المحوري للشفافية في مجال الصفات العمومية.

- عالج المشرع الجزائري جانب الأخلاقيات المهنية من خلال التشريعات المختلفة.

من الناحية المنهجية فسيتم استعمال المنهج الوصفي التحليلي في استعراض الأحكام القانونية المتصلة بالموضوع وتحليل مضمونها، وقد ارتأينا تقسيم الموضوع إلى محورين رئيسيين، نتناول من خلال المحور الأول؛ المبادئ التي تحكم الصفات العمومية والتي يجب احترامها والتزامها باعتبارها موجهة لتحقيق شرعية العمليات

القانونية المعنية، أما المحور الثاني فسنفصل من خلاله مجموع القواعد التي أقرها التشريع الخاص بالصفقات العمومية والتشريعات ذات الصلة لتكريس نزاهة التعاقدات العمومية وتحقيق غايتها الأساسية المتمثلة في المنفعة العمومية بما يخدم أهداف التنمية الوطنية.

1. المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية

تحكم الصفقات والتعاقدات العمومية المبرمة والمنفذة لحساب أشخاص القانون العام والأشخاص المعنوية التي تشملها أحكام التشريع الخاص بالصفقات العمومية، ثلاثة مبادئ رئيسية، تتمثل في مبدأ حرية وصول المتعاملين للطلبات العمومية المعبر عنها من طرف المصالح المتعاقدة، وخضوع المتعاملين للمعاملة المتساوية من طرف هذه المصالح، وشفافية إجراءات التعاقد.

1.2. مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية:

مجال الصفقات العمومية من المجالات الاستراتيجية، كونه الأداة الرئيسية لإنجاز المشاريع العمومية وتوفير مختلف احتياجات الأشخاص الخاضعين للقانون العام والمؤسسات العمومية، ولذلك فإن تحقيق الأهداف المرسومة فيه بشكل فعال وناجع وإنجاز ذو جودة، يتطلب توفر المنافسة الحرة بين مختلف المتعاملين الاقتصاديين القادرين على المنافسة للحصول على الصفقة، فميزة المنافسة هنا تعني؛ الحصول على أعلى جودة تقنية ممكنة بالتناسب مع سعر أقل في إطار ترشيد النفقات العمومية.

مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 6) يعني؛ أن تمتنع الإدارة المختصة بالصفقات العمومية عن أي إجراء من شأنه منع أي متعامل من الاطلاع على طلبات العروض أو الترشح للمنافسة، أي؛ أن لكل متعامل اقتصادي تتوفر فيه الشروط القانونية للمنافسة بهدف الحصول على صفقة عمومية، الحق في الإعلام ومعرفة طلبات العروض المتاحة من طرف المصالح المتعاقدة، وسحب دفاتر الشروط أو أية وثيقة تسلمها الإدارة لإعداد ملف الترشح، وتقديم ملف ترشحه لدى المصلحة المعنية وتسجيله، وكذا حقه في تقديم طعون إدارية في كل قرار تصدره الإدارة بشأن الصفقة موضوع المنافسة، (القانون رقم 06-01، 2006، صفحة 6) ويعتبر بالتالي، أي إجراء يخالف ذلك إخلالا بهذا المبدأ ومخالفة للتشريع.

يتم تنفيذ مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية من خلال مجموعة إجراءات، تخضع عملية إبرام الصفقات العمومية لها، ويشترطها التشريع، وهي متعلقة بدفاتر الشروط، الدعوة للمنافسة من خلال طلب العروض، دفاتر الشروط، والترشح للمنافسة.

1.1.2. الدعوة للمنافسة والإشهار:

بعد تحديد احتياجات المصالح المتعاقدة، يتم فتح الباب للمنافسة بين المتعاملين الاقتصاديين، وتبحث من خلاله عن الشروط الأكثر ملائمة لأهدافها، حيث تبرم الصفقات وفق إجراء طلب العروض كإجراء رئيسي ويمكن اللجوء في حالات خاصة لإجراء التفاوض كإجراء استثنائي، ويهدف طلب العروض للحصول على العروض المقدمة من عدة متعاملين اقتصاديين، على أن تختار المصلحة المتعاقدة أحسن عرض من ناحية المزايا الاقتصادية وفق المعايير المعدة قبل إطلاق المنافسة. (القانون رقم 23-12، 2023، صفحة 9) ويتم نشر طلبات العروض، إلزامياً، عبر النشرة الرسمية لصفقات المصلحة المتعاقدة، والبوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، (القانون رقم 23-12، 2023، صفحة 11) بالإضافة إلى الصحافة الوطنية المكتوبة والإلكترونية، حيث كان التنظيم السابق للصفقات العمومية يشترط نشره، على الأقل، في جريدتين يوميتين وطنيتين توزع عبر التراب الوطني. (المرسوم الرئاسي رقم 15-247، 2015، صفحة 17)

يعتبر طلب العروض النشر إجراءً يسمح بإعلام المتعاملين الاقتصاديين العموميين أو الخواص، الوطنيين أو الأجانب بنية المصلحة إبرام صفقة عمومية وبالتالي تقييم مدى جاهزيتهم للمنافسة والتحضير لذلك، يساهم هذا الأمر في ضمان احترام مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية.

2.1.2. سحب دفاتر الشروط:

دفاتر الشروط أو الأعباء، ملف يتم إعداده من طرف المصالح المتعاقدة قبل الدعوة للمنافسة، ويتضمن شروط إبرام وتنفيذ الصفقة والمعلومات المتعلقة بها، سواء البنود الإدارية أو التعليمات التقنية المشتركة والخاصة. (القانون رقم 23-12، 2023، صفحة 7) ويتعين على الإدارة الخاصة بالصفقات العمومية المعنية تمكين المتعاملين الاقتصاديين الراغبين في الترشح من الحصول على دفاتر الشروط دون ملاحظة، بما يضمن حرية وصولهم للطلب العمومي المعروض.

3.1.2. الترشح للمنافسة:

بعد الدعوة للمنافسة من خلال إعلان طلب العروض، وسحب الراغبين في المنافسة لدفاتر الشروط الخاصة بالصفقة، يسمح القانون لكل متعامل يستوفي الشروط القانونية والإدارية أن يقدم ملف ترشحه لدى المصلحة المعنية في الأجل المعلن عنها لذلك، وهنا تلتزم الإدارة باستلام ملفه مقابل وصل استلام ويتضمن رقم ملفه وتاريخ تقديمه، وأي امتناع من طرفها في القيام بذلك يخل بمبادئ الصفقات العمومية ويسمح للمعني تقديم تظلم إداري أو طعن قضائي، كما أن أي موظف أو عون عمومي يمتنع عن الاستلام أو يخفي أو يتلف الملف بعد استلامه يكون مخلاً بواجباته الوظيفية (الأمر

رقم 03-06، 2006، صفحة 6) ويتابع تأديبيا وجزائيا في حال توفر شبهة تلاعبه بالعملية لصالح أطراف أخرى.

4.1.2. القيود القانونية على مبدأ حرية الوصول:

المبادئ القانونية قد ترد عليها استثناءات أو قيود قانونية، يتم إقرارها لاعتبارات معينة، وتكون هذه القيود معروفة ومبررة ومقررة قبل بدء الإجراء، نجد من خلال قانون الصفقات العمومية بعض القيود التي قد تمس بحرية الوصول والترشح للطلب العمومي لجميع المتعاملين الاقتصاديين، نردها فيما يلي:

1.4.1.2. التفاوض كإجراء استثنائي للتعاقد:

القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية هو إجراء طلب العروض، ولكن يوجد إجراء استثنائي قد يتم اللجوء إليه في حالات معينة، وهو إجراء التفاوض أو ما كان تطلق عليه المادة 41 في المرسوم الرئاسي رقم 15-247، إجراء التراضي، ومضمون هذا الإجراء هو قيام المصلحة المتعاقدة بإجراء تخصيص الصفقة العمومية وإسنادها لمتعامل اقتصادي واحد دون القيام بالدعوة للمنافسة، ويتم هذا الإجراء بصورتين، التفاوض المباشر والتفاوض بعد الاستشارة، (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 10) ويتم اللجوء لهذا المسار في حالة احتلال المتعامل وضعية احتكارية، لا يمكن لغيره تنفيذ العمليات المتعاقد عليها، أو تمتعه بالحقوق الحصرية، أو توفر اعتبارات تقنية وثقافية وفنية معقدة للمشروع، أو في حالة الاستعجال الملح أو دعم المؤسسات الناشئة، أو التمويل المستعجل لحاجات السكان، أو المشاريع ذات الأولوية والأهمية الوطنية، أو برامج دعم الإنتاج الوطني وأدواته. (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 10) كما لا يلزم خضوع الصفقات العمومية الخاصة بوزارة الدفاع الوطني لكثير من إجراءات طلب العروض أو التراضي، (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 18) وبالتالي فإن حالات كهذه لا تمنح لكل المتعاملين الاقتصاديين، ولو توفرت فيهم الشروط للترشح أن يتقدموا للمنافسة، باعتبار أن القيود الواردة أقرها التشريع وفق اعتبارات؛ إما تخدم استمرارية المرافق العمومية أو مقتضيات الطوارئ أو خدمة التوجهات الكبرى للاقتصاد الوطني أو حماية المنتج المحلي أو مقتضيات الأمن والدفاع الوطني.

2.4.1.2. توفر شروط في المترشحين:

لا يعني مبدأ حرية الوصول في كل حال، أن أي متعامل اقتصادي يمكنه الترشح للمنافسة، بل يتطلب ذلك توفر شروط معينة فيه، لضمان جدية الترشح وإنجاز التعهد بصورة لا تعطل المصالح والمشاريع العمومية ولا تؤثر على الأداء الإداري والمالي للمشتريين العموميين، هذه الشروط تشمل القدرات التقنية والمالية والمهنية للمترشحين، (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 11) حيث يجب أن تتوفر في كل مترشح

كحيازته الوثائق القانونية والاعتمادات لممارسة النشاط، وعتادا وموردا بشريا مؤهلا للإنجاز، عدم وجوده في القائمة السوداء وهي قائمة المتعاملين الاقتصاديين ممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية بسبب تورطهم في ممارسات منافية للنزاهة، (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 11 و13) تقديم وثائق الضمانات (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 15) سواء اللوجستية أو المالية.

1.2. مبدأ المساواة في معاملة المرشحين:

مبدأ المساواة مبدأ دستوري وقانوني تكرسه مختلف الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، حيث تقره الدساتير الجزائرية المتعاقبة، إذ يتساوى بمقتضاه كل المواطنين أمام القانون، ولا يُعتمد بأي تمييز بينهم على أساس العرق أو الجنس، أو الرأي أو أي ظروف شخصية واجتماعية، (التعديل الدستوري لسنة 2020، 2020، صفحة 12) وتقره أيضا التشريعات الوطنية، كما يضمن القانون أيضا عدم تحيز الإدارة في مختلف أعمالها ونشاطها وتعاملها مع جمهورها بكل حياد واحترامها للشرعية. (التعديل الدستوري لسنة 2020، 2020، صفحة 10)

يتعين على المصالح المتعاقدة ضمانا لنزاهة المنافسة الحرص على احترام مبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين سواء المترشحين أو المتعهدين، العموميين أو الخواص، الوطنيين أو الأجانب، وعدم القيام بأي معاملة تفضيلية لأحدهم على حساب الآخر، في مرحلة استلام الترشيحات أو حين تقييمها. (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 11)

كما يتعين على الأعوان العموميين الموكلة إليهم مهام إدارية في مصالح الصفقات العمومية احترام التزاماتهم الوظيفية والتزام السر المهني وعدم التحيز لأي متعامل اقتصادي مترشح من خلال القيام بأية مناورات من شأنها إعطاؤه أفضلية على باقي المترشحين، (الأمر رقم 03-06، 2006، صفحة 6) مقابل الحصول على امتيازات أو بدونها، وذلك تحت طائلة عقوبات في حالة المخالفة، كما سنبين ذلك لاحقا.

إن الهدف من إقرار مبدأ المساواة هو حماية مصالح المتعاملين الاقتصاديين وفرصهم في المنافسة، وكذا تحقيق أقصى أهداف المنفعة العمومية من خلال اختيار المتعهد من ضمن أكبر عدد ممكن من المترشحين بمختلف امكانياتهم ومواصفات أشغالهم، ما ينعكس حتما على أمريين أساسيين؛ جودة الإنجاز واستدامته قدر الإمكان، حماية المال العام من خلال عدم المبالغة في مبالغ الصفقات وهو أمر تحققه المنافسة العالية وليس غيابها.

3.2. مبدأ شفافية الإجراءات:

المقصود بشفافية الإجراءات، هو إتمام كل إجراءات إبرام الصفقات العمومية، وفق قواعد قانونية وتنظيمية وإدارية واضحة ومنشورة وقابلة للمراقبة والتدقيق

والطعن فيها، ويتم ذلك من خلال مجموعة من الإجراءات التي تقوم بها المصالح المتعاقدة في مختلف مراحل الإبرام وصولاً إلى مرحلة المنح المؤقت للصفقة العمومية، نوردتها فيما يلي:

- إعداد دفاتر شروط موحدة لتلبية الحاجات المعبر عنها وتمكين المتعاملين الاقتصاديين أو ممثليهم من سحبها. (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 7)

- إجراء استشارة للجان المختصة أو للمتعاملين الاقتصاديين في الحالات التي ينص عليها القانون قبل إعلان طلب العروض. (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 7) أو اللجوء للتنفيذ القبلي للأشغال قبل الإبرام بمقرر معطل من السلطة المختصة.

(القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 8)

- إلزامية نشر الإشهار المتعلق بطلب العروض أو المنح المؤقت أو إعلان عدم الجدوى أو أي إشهار متعلق بموضوع الصفقة المعلنة وفق إجراء طلب العروض أو التفاوض، ويتم النشر عبر النشرة الرسمية للمشتري العمومي، والصحافة المكتوبة والإلكترونية والبوابة الإلكترونية للصفقات العمومية. (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 11)

- تمكين المتعهدين من كل المعلومات الضرورية والوثائق المطلوبة في ملف الترشيح لتمكينهم من تقديم عروض مناسبة وفق أسس شفافة، وذلك من خلال ملف طلب العروض. (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 11)

- الفتح العلني للأظرفة المقدمة من المتعهدين من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض. (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 16)

- قيام مختلف لجان الرقابة بعمليات رقابة شفافية الإجراءات بمختلف مراحلها، كل في مجال وإقليم اختصاصه. (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 16 و 17)

- فضلاً عن الطعن القضائي، تمكين المتعهدين من تقديم الطعون الإدارية في قرارات الصفقات العمومية بمختلف أنواعها، لدى لجنة الصفقات المعنية، (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 12) ويتعين أن يذكر حق الطعن وأجله في أي قرار يتم إصداره.

3. القواعد المقررة لتعزيز شفافية الصفقات العمومية

يكرس التشريع المتعلق بالصفقات العمومية والتشريعات الأخرى ذات الصلة مثل قانون الوظيفة العمومية وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته وغيرها، مجموعة قواعد وأحكام قانونية مطبقة على الأعوان العموميين في مجال الوظائف العمومية، ومنها في مجال الصفقات العمومية، تخل أي ممارسة مخالفة لللك الأحكام بمبدأ الشفافية والنزاهة وبالتزامات الأعوان المعنيين الوظيفية. تجدر الإشارة هنا أن موضوع الدراسة ينصب على قواعد النزاهة في مجال الصفقات العمومية وليس جرائم

الصفات العمومية، إذ أن هذه الأخيرة تتطلب التجريم والمكافحة وتوقيع العقوبة، فيما قواعد النزاهة تتجه إلى الوقاية وترقية أخلاقيات المهنة والشفافية في تسيير المال العام في المقام الأول.

1.3. مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة:

تعرف أخلاقيات المهنة على أنها: "مجموعة من المعايير والقيم التي توجه السلوك في القيام بالأعمال العامة، وليس التطبيق البارع والمنتظم لها مسألة قانون، بل مسألة تثقيف، وتهيئة وتكييف للموظفين، أي أنها تحول التركيز من عوامل خارجية إلى رقابة ومعايير ذاتية". (بلعدي و بن جيلالي، 2022، صفحة 426)

أما المدونة فالمقصود بها، مجموعة احكام قانونية وفقهية منتظمة الترتيب، وهو مصطلح قريب من مصطلحات التقنين والميثاق، ويستعمل المصطلحان كذلك في مجال تنظيم أخلاقيات وأدبيات المهنة. (بوطبة، 2018، صفحة 13)

1.1.3. طبيعة مدونة الأدبيات والأخلاقيات:

نصت المادة 65 من القانون المحدد للقواعد العامة للصفات العمومية على أن الوزير الأول يصدر مرسوما تنفيذا يقترحه وزير المالية، يتضمن مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة الخاصة بالأعوان العموميين المتدخلين في مراحل الصفات العمومية؛ من تحضير أو إبرام أو التفاوض بخصوصها أو تنفيذها أو رقابتها.

ومن خلال استقراء نص المادة، سألقة الذكر، نجد أن المشرع لم يفصل في محتوى المدونة ولا محاورها ولا إجراءات إعدادها، إنما جاءت المادة مختصرة وشاملة في تحديد الفئة المعنية بالالتزام ببند المدونة حين إقرارها والمصادقة عليها ونشرها، وهو نفس ما يلاحظ على المادة 88 من المرسوم الرئاسي 15-247 الذي يتضمن التنظيم السابق للصفات العمومية والتي لم تنص على المحاور الرئيسية للالتزامات الأعوان العموميين التي تصدر من خلال المدونة، وكانت بصياغة قريبة من المادة 65 من القانون رقم 12-23.

2.1.3. الهيئة المختصة بإعداد مدونة الأدبيات والأخلاقيات:

من خلال نص المادة 65، سابقة الذكر، نجد ان المشرع لم يحدد صراحة، السلطة أو الهيئة أو الجهة التي تعد وتقوم بصياغة وإقرار مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة الخاصة بأعوان الصفات العمومية، وذلك عكس التنظيم السابق للصفات العمومية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247، والذي نصت مادته 88 على: "تعد سلطة ضبط الصفات العمومية وتفويضات المرفق العام...، مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة للأعوان العموميين المتدخلين في مراقبة وإبرام وتنفيذ الصفات العمومية..." (المرسوم الرئاسي رقم 15-247، 2015، صفحة 25) فيما النص القانون الجديد ينص فقط على أن وزير المالية يقترح مشروع المرسوم التنفيذي الذي يصدر الوزير الأول من خلال المدونة النهائية.

وبمقارنة أحكام التنظيم السابق والتشريع الجديد، نجد أن المشرع قد ألغى ضمناً سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، حيث أن المهام المسندة إليها أسندت لاختصاص هيئة جديدة تم إنشاؤها بموجب القانون رقم 12-23، وهي المجلس الوطني للصفقات العمومية، والذي يقوم بمهام واسعة في مجال الصفقات العمومية، لعل أبرزها؛ تلك التي تم ذكرها في الفقرات 4، 5، 6 من المادة 104 من قانون الصفقات العمومية وهي:

- اقتراح وإبداء الرأي، في أي مشروع نص ذو طابع تشريعي أو تنظيمي يخص الصفقات العمومية

- اقتراح مشاريع الإجراءات المحتمل تعميمها، ويصدر التعليمات والسلوك واجب الاتباع لتحسين وترشيد الصفقات العمومية ويحدد قواعد الممارسة السليمة

- اقتراح أية تدابير مهما كانت طبيعتها وخاصة القانونية منها، والتي تهدف لترقية المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 17)

من خلال ما ورد في نص المادة المذكورة، نلاحظ أن المجلس الوطني للصفقات العمومية هو المختص بإعداد مجموعة من الأعمال ذات الطبيعة القانونية، ومن ثم اقتراحها بالتنسيق مع المصالح المختصة، لتصدر بهدف السهر على التقيد بالمبادئ التي تحكم الصفقات العمومية وحسن استغلال المال ونجاعة الطلبات العمومية، وبالتالي فإن له دوراً مهماً في إعداد مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة.

والواضح أيضاً مما تقدم شرحه، أن التشريع الخاص بالصفقات العمومية لم ينص صراحة على إلغاء سلطة ضبط الصفقات العمومية، ولكن أسند أهم مهامها للمجلس الوطني، وبالتالي نتساءل، هل يمكن أن يستمر وجود السلطة مع تعديل مهامها في النصوص التنظيمية المرتقب صدورها لتحديد شروط وكيفيات تطبيق أحكام القانون 12-23؟ في حالة استمرار وجودها، فهل يستمر وجود النص الوارد في التنظيم السابق والذي ينص صراحة بأنها من تعد المدونة؟

3.1.3. محتوى مدونة الأدبيات والأخلاقيات:

لم ينص التشريع ولا التنظيم على البنود أو محاور البنود الرئيسية التي يتم إقرارها من خلال مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة، لكن بالرجوع إلى المبادئ التي يقرها قانون الصفقات العمومية نجد أن هذه الالتزامات التي تقع على عاتق الأعوان العموميين المتدخلين في جميع مراحل التعاقدات العمومية، تهدف إلى ضمان تكريس المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية والواردة في المادة الخامسة من القانون رقم 12-23، والتي كانت محور دراستنا الأولى، وذلك بهدف ضمان نجاعة الطلبات العمومية وخدمتها للمنفعة العامة، وكذا حسن استعمال المال العام والمحافظة عليه، (القانون رقم

23-12، 2023، صفحة 6) وتشجيع النزاهة والأمانة وروح المسؤولية لدى الأعوان العموميين. (القانون رقم 06-01، 2006، صفحة 6)

وبالعودة إلى تشريعات ونصوص قانونية ذات صلة، يمكن أن نوجز أهم قواعد السلوك والأدبيات والأخلاقيات، الواجب ضمان التزام الأعوان العموميين بها من خلال المدونة، فيما يلي:

- التحلي بالمهنية والشفافية والنزاهة والالتزام بالنظم والقيم
- إثبات التميز والابتكار أثناء أداء مهامهم
- التحلي باللياقة والحياد والنزاهة في التعامل مع المستخدمين
- التصرف بطريقة مسؤولة
- الامتناع على الحصول على أي امتيازات غير مشروعة من أي طبيعة مقابل أداء المهام

- عدم استعمال الوظيفة لخدمة أهداف سياسية أو شخصية.
- احترام سرية الوثائق والمعلومات الإدارية (الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ الخدمة العامة والإدارة، 2012، صفحة 7) وعدم إخراجها أو نسخها أو نشرها بأية طريقة كانت. (الأمر رقم 21-09، 2021، صفحة 11)
- عدم رفض القيام بالخدمة الموكلة لهم، أو الامتناع عن تسليم أية وثيقة يحق للمرتفق الحصول عليها (مثل دفاتر الشروط)، أو الاطلاع على وثيقة يسمح له القانون بذلك أو الامتناع عن تزويده بالمعلومات. (المرسوم رقم 88-131، 1988، صفحة 1016)

- ممارسة المهام بأمانة ودون تحيز والتحلي بسلوك لائق ومحترم على الدوام
- الالتزام بواجب السر المهني وعدم كشف أي معلومة دون دواعي ومقتضيات ضرورة المصلحة
- التعامل بلباقة ودون مماطلة مع كل مستعملي المرفق العام (الأمر رقم 06-03، 2006، صفحة 6 و7)

- الامتناع عن القيام بأي فعل يجرم عليه القانون كالرشوة، الامتيازات غير المبررة، الاختلاس، استغلال النفوذ، إساءة استغلال الوظيفة، الإثراء غير المشروع، تلقي الهدايا... (القانون رقم 06-01، 2006، الصفحات 8-10)
- إذن، تعد هذه أبرز الالتزامات والأخلاقيات التي يتعين على الموظفين العموميين بالمفهوم العام أن يتقيدوا بها، وذلك التزاما بشفافية سير الإدارة العمومية بمختلف جوانب سيرها، والتي تؤكد عليه كثير من الاتفاقيات الدولية التي اعتمدها الجزائر وصادقت عليها، وكذا كثير من التشريعات الوطنية.

1.3. إجراء التنحي بسبب تعارض المصالح:

تعارض المصالح هي تلك الحالة التي يقع فيها للموظف العمومي تعارض بين واجبه العام الوظيفي ومصالحه الخاصة، حيث يكون له مصالح خاصة بأي شكل كانت، تؤثر بصفة غير ملائمة على أداء واجباته ومسؤولياته المهنية بشفافية. (عثماني، 2017، صفحة 485) أي أن حالة تعارض المصالح تعني وجود تداخل للأعوان العموميين ما بين تحصيل مصالحهم الخاصة وارتباط هذه الأخيرة بالمصلحة العامة للهيئة والمرفق الذي يعملون فيه.

1.2.3. تعارض مصالح الموظف العمومي:

نصت المادة 67 من القانون الذي يحدد القواعد العامة للصفقات العمومية لسنة 2023، على إجراء التنحي في حالة تعارض، بشكل مباشر أو غير مباشر، مصالح العون العمومي المشارك في أي مرحلة من مراحل الصفقات العمومية، سواء في تحضيرها، أو إبرامها أو التفاوض بشأنها، أو مراقبتها أو تنفيذها، حيث يتعين عليه إخبار السلطة السلمية التي يتبعها بذلك، بصيغة كتابية، ويطلب التنحي عن المهمة حفاظا للمصلحة العامة وتجنباً لأي تأثير يمس السير العادي للمصلحة ومهامه الوظيفية. والتنحي هنا يعني التخلي عن المهمة الموكلة للموظف القيام بها، حيث يوقف حالة التعارض ويحمي الموظف من شبهة الفساد، كما يعزز شفافية الإجراء المعني بها.

ويقر القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، أحكاماً متعلقة بحالة تعارض المصالح، حيث يمنع على الموظف امتلاك أية مصالح من شأنها التأثير على استقلاليته أو تشكل عائقاً لقيامه بمهامه بصفة عادية، سواء كانت تلك المصالح داخل أو خارج الوطن، مباشرة أو عبر شخص آخر. (الأمر رقم 03-06، 2006، صفحة 6) كما يدخل في ذات السياق واجب الموظف العمومي التصريح لدى الهيئة المستخدمة، في حالة كان زوج الموظف يمارس نشاطاً خاصاً مربحاً، بصفة مهنية، وتتخذ الإدارة في هذه الحالة التدابير التي تراها ضرورية للمحافظة على المصلحة العامة، إذا اقتضت الحاجة لها. (الأمر رقم 03-06، 2006، صفحة 6)

ومن خلال الحالتين المذكورتين، نلاحظ أن تعارض المصالح قد يتطلب التصريح بمجرد ممارسة الزوج نشاطاً خاصاً مربحاً، لتتخذ الإدارة تدابيراً لتجنب حصول التعارض، أو الإخبار عن حالة التعارض حال وقوعها.

يقر قانون الوظيفة العمومية عقوبات إدارية على عدم الإبلاغ أو التصريح بوجود تعارض المصالح، سواء المحتمل أو الفعلي، حيث يتابع الموظف العمومي الذي يخالف الإجراءات الواجبين في إطار واجباته الوظيفية، بالمتابعة التأديبية، وتوقيع عقوبة تأديبية عليه، (الأمر رقم 03-06، 2006، صفحة 6) ويلاحظ أن المشرع لم يحدد درجة الخطأ المهني في هذه الحالة، بل أحال إلى النص التشريعي المتضمن كل

العقوبات التأديبية من مختلف الدرجات، بل ترك للإدارة في هذا السياق سلطة تقديرية في تقدير درجة جسامة الخطأ وتكييفها مع العقوبة المناسبة لها من ضمن العقوبات التي ينص عليها القانون.

أما فيما يتعلق بأعضاء المجالس المنتخبة، فنجد أن قانون البلدية ينص على وجوب التصريح أيضا بوضعية تعارض المصالح بالنسبة لأعضاء المجالس الشعبية البلدية لدى رئيس المجلس، أما رؤساء المجالس الشعبية البلدية فيلزمون بإعلان هذه الوضعية حال ظهورها للمجلس الشعبي البلدي. (القانون رقم 10-11، 2011، صفحة 12) كما يلزم قانون الولاية أعضاء المجالس الشعبية الولائية بالتصريح لدى رئيس المجلس، فيما رئيس المجلس يتعين عليه التصريح بذلك أمام المجلس الشعبي الولائي. (القانون رقم 07-12، 2012، صفحة 14) ويلاحظ من خلال المادة 60 من قانون البلدية والمادة 56 من قانون الولاية، تحديد وضعية تعارض المصالح أنها قد تكون للمعني نفسه بصفة شخصية أو مصالح عبر زوجه، أو أصوله أو فروع إلى الدرجة الرابعة صعودا ونزولا، أو عبر وكيله.

يشدد قانون الوقاية من الفساد ومكافحته (01-06) على ضرورة الإبلاغ عن حالة تعارض المصالح من طرف الموظفين العموميين، تحت طائلة العقوبات الجزائية، حيث يقرر عقوبة الحبس لمدة تتراوح بين ستة (6) أشهر إلى سنتين (2)، وبغرامة مالية من 50.000 دينار جزائري إلى 200.000 دينار جزائري، لكل موظف أخفى هذه الحالة. (القانون رقم 01-06، 2006، صفحة 10)

2.2.3. تعارض مصالح المتعاقد:

يمكن أن تشمل حالة تعارض المصالح، زيادة عن الأعوان العموميين المكلفين بإنجاز إجراءات الصفقات العمومية، المتعاملين الاقتصاديين أيضا، حيث يحظر التشريع في هذا الشأن، على أي متعامل اقتصادي متعهد في صفقة عمومية معينة، أن يكون محل وضع تعارض المصالح بشأنها، فإن ظهرت هذه الحالة، يتعين عليه إعلام المصلحة المتعاقدة بشأنها. (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 13) يقصد بحالة كهذه، فيما لو كان المتعامل الاقتصادي لديه مصلحة خاصة مع الأعوان العموميين المتدخلين من قبيل القرابة مثلا.

يمنع التشريع الخاص بالصفقات العمومية أيضا، مشاركة المتعامل الاقتصادي الحائز على صفقة عمومية اطلع من خلالها على معلومات يمكن أن تضعه في مركز ممتاز عن بقية المنافسين في صفقة أخرى، أن يتقدم للتعهد بشأنها، باستثناء أن يثبت أن ما اطلع عليه من معلومات لا تمس بمبدأ المنافسة بين المتعاملين الاقتصاديين، في هذه الحالة يتعين على المصلحة المتعاقدة كذلك اثبات أن المعلومات المبلغة في دفتر الشروط لا تمس بمبدأ المساواة بين المترشحين تماما. (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 14)

3.3. إقرار نظام التنافي لحماية مبدأ المنافسة:

يتضمن قانون الصفقات العمومية، بالإضافة إلى ما تقدم شرحه حول إقرار مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة وإجراء التنحي في حالة وجود تعارض مصالح للأعوان المتدخلين في مراحل الصفقات العمومية، مجموعة من القواعد التي تهدف لتكريس مبدأ المنافسة وتجسيدها، وتعزيز نزاهة عمليات التعاقد العمومية.

1.3.3. حالة تنافي عضوية اللجان:

ينص قانون الصفقات العمومية على حالة تنافي العضوية في لجان الصفقات العمومية، حيث لا يمكن لعضو لجنة التحكيم أو عضو لجنة للصفقات العمومية أن يشغل عضوية أو صفة مقرر في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، لنفس الصفقة التي شغل فيها عضوية لجنة أخرى. (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 13) والتنافي في مفهومه الواسع يشمل تعارض المصالح وأيضا القيود المفروضة على الموظفين السابقين لدى الإدارات والهيئات العمومية ومنعهم المؤقت من المنافسة أو التعاقد مع الهيئة المستخدمة السابقة، (الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ الخدمة العامة والإدارة، 2012، صفحة 7) وهو ما سندرسه في العنصر التالي، أما حالة تنافي العضوية فهي تخص الحالات التي ينص القانون فيها على عدم شغل عضوية لجان أو مناصب معينة في نفس الوقت.

والمقصود بالتنافي هنا، هو عدم إمكان أو منع قانوني للعضوية في أكثر من لجنة، إذ تعتبر هذه آلية قانونية للوقاية من الفساد وتكريس الشفافية، فلو افترضنا أن عوناً عمومياً تواطى مع متعامل اقتصادي بشكل معين مقابل امتيازات غير مشروعة ينالها، فعملية التواطؤ هذه لا تمس كل إجراءات الصفقة العمومية، بل يحد منها تطبيق وإعمال مبدأ التنافي.

2.3.3. حالة التنافي الخاصة بالموظفين السابقين:

تشمل حالة التنافي أيضاً، بالإضافة للأعوان العموميين الذين هم في وضعية خدمة فعلية، الموظفين السابقين لدى الهيئات والإدارة والمؤسسات العمومية، حيث يتمتعون ويمنع التشريع عليهم الاستفادة من وضع خوله لهم وضعهم الوظيفي السابق، (الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ الخدمة العامة والإدارة، 2012، صفحة 7) فالقاعدة العامة أن تمتنع المصالح المتعاقدة بموجب ذلك عن منح أي صفقة عمومية مهما كان شكلها وبأي صيغة لموظفيها السابقين المتوقفين عن أداء مهامهم ولمدة خمس (5) سنوات كاملة من تاريخ انتهاء العلاقة الوظيفية بينهما، إلا في حال نص تشريع أو تنظيم آخر على حكم مخالف. (القانون رقم 12-23، 2023، صفحة 13)

أما فيما يتعلق بالموظفين السابقين شاغلي المناصب العليا أو مناصب التأطير والإشراف لدى الهيئات والإدارة والمؤسسات العمومية، فيحظر عليهم المشرع

الحصول على مصالح مباشرة أو غير مباشرة لدى هيئة شغل الوظيفة السابقة لمدة سنتين بعد نهاية مهمتهم، (الأمر رقم 01-07، 2007، صفحة 4) بما في ذلك الحصول على أي صفقة عمومية سواء اتفاقية أو صفقة أو ملحق أو منولة، تحت طائلة العقوبات الجزائية المقررة بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنة واحدة وغرامة من 100.000 دينار جزائري إلى 300.000 دينار جزائري. (الأمر رقم 01-07، 2007، صفحة 4)

وبعد انقضاء مدة السنتين المذكورة تخضع عملية ممارستهم لنشاط من هذا القبيل بناء على تصريح كتابي يقدمه المعني بالأمر إما لدى آخر هيئة مستخدمة أو سلطات الوظيفة العمومية أو الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وذلك قبل شهر كامل من تاريخ بداية ممارسة النشاط، تحت طائلة العقوبات الجزائية المفروضة على عدم التصريح والمقررة بغرامة مالية من 200.000 دينار جزائري إلى 500.000 دينار جزائري. (الأمر رقم 01-07، 2007، صفحة 4)

4. خاتمة:

قواعد النزاهة والشفافية والوقاية من الفساد هي دعائم رئيسية لتسيير المال العام بطريقة رشيدة تحقق الغايات القصوى للإنفاق العمومي، وأهميتها تتمثل في كونها ذات طابع وقائي تهدف لتكريس الممارسة السليمة في مجال الصفقات العمومية، قبل أن تكون ذات طابع جزائي. ومن خلال دراستنا يمكن أن نخلص بالقول أن المشرع الجزائري قد أولى مسألة شفافية الإجراءات والتعاقدات العمومية ونزاهة التعاقد والمتدخلين فيه اهتماما بالغا، من خلال الأحكام التشريعية التي يتضمنها قانون الصفقات العمومية وقانون الوظيفة العمومية وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ونصوص تشريعية وتنظيمية أخرى ذات صلة.

ورغم كل ما تم إقراره فيما يخص قواعد ومبادئ الصفقات العمومية ودور الهيئات والمؤسسات الرقابية المعنية، نلاحظ، من خلال دراستنا للموضوع، بعض النقائص والاختلالات التي تواجه تعزيز شفافية التعاقدات العمومية، والحلول الممكنة لمعالجتها، نذكرها في ما يلي:

- رغم تكريس المبادئ العامة التي تحكم الصفقات العمومية، إلا أن المشرع لم يوضح المخالفات التي تعد مساسا بالمبادئ ما يفتح الباب للتأويل والخلط في تطبيق النص القانوني ويضع عبئا أكبر على القضاء الإداري في تفسير القرارات الإدارية، وكان الأفضل لو تدخل المشرع من خلال النص على مجموع المخالفات التي تعتبر إخلالا بكل مبدأ، بموجب نص تنظيمي.

- تأخر صدور مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة من النص عليها لأول مرة في تنظيم الصفقات العمومية لسنة 2010، وهذا يؤثر على توضيح الالتزامات بدقة للأعوان العموميين المتدخلين في الصفقات العمومية.

- غموض آلية إعداد المدونة وخاصة في القانون رقم 12-23، وبالتالي قد يؤدي ذلك إلى تأخر صدورها أكثر، فكان أجدى أن يتم النص على الهيئة المكلفة بالإشراف على إعدادها وأيضا المتدخلين في مسار إعدادها سواء كممثلين عن المصالح المتعاقدة، الأعوان العموميين، المتعاملين الاقتصاديين، هيئات ولجان ومؤسسات الرقابة.

- إن ضمان التزام الأعوان العموميين بقواعد النزاهة والشفافية في أداء مهامهم، يجب أن يقترن بتحسين ظروفهم المهنية وسلم الأجور والرواتب والمنح الخاصة بهم، لإبعادهم عن الخضوع للإغراءات المالية، ما يهدد شفافية صرف المال العام والتعاقدات العمومية والمصلحة العامة.

- يُطرح التساؤل بشكل دائم حول مستوى تكوين الأعوان العموميين في مجال الصفقات العمومية، تكويننا متخصصا حول التزاماتهم القانونية والمهنية وكيفية ضمان الشفافية في أداء مهامهم، ما يستدعي تحسين برامج التكوين وتحيينها بشكل دائم لتساير المستجدات القانونية بكفاءة وفعالية.

قائمة المراجع:

- التعديل الدستوري لسنة 2020، المصادق عليه باستفتاء أول نوفمبر 2020، والصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية، عدد 82 لسنة 2020.
- الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ الخدمة العامة والإدارة، مصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 12-415، مؤرخ في 11 ديسمبر 2012، الجريدة الرسمية، عدد 68 لسنة 2012.
- القانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، عدد 14 لسنة 2006.
- الأمر رقم 06-03، مؤرخ في 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 46 لسنة 2006.
- الأمر رقم 07-01، مؤرخ في أول مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، الجريدة الرسمية، عدد 16 لسنة 2006.
- القانون رقم 11-10، مؤرخ في 22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية، عدد 37 لسنة 2011.
- القانون رقم 12-07، مؤرخ في 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية، عدد 12 لسنة 2012.

- الأمر رقم 09-21، مؤرخ في 8 يونيو 2021، يتعلق بحماية الوثائق والمعلومات الإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 45 لسنة 2021.
- القانون رقم 12-23، مؤرخ في 5 غشت 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 51 لسنة 2023.
- المرسوم رقم 88-131، مؤرخ في يوليو 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، الجريدة الرسمية، عدد 27 لسنة 1988.
- المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 15 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، عدد 50 لسنة 2015.
- إيمان بلعدي، فلة بن جيلالي، إشكالية تفعيل المدونة الخاصة بأخلاق السلوك الإداري كآلية للرقابة على الصفقات العمومية في الجزائر، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 6، العدد 2، 2022.
- فاطمة عثمان، تجريم عدم التبليغ عن تعارض المصالح تكريس لمكافحة الفساد في الوظائف العمومية، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 6، العدد 2، 2017.
- مراد بوطبة، قراءة في نص المادة 88 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة حوليات، المجلد 3، العدد 2018، 32.