وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة أحمد دراية - أدرار -

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

حوكمة الصفقات العمومية في قانون الصفقات العمومية الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: قانون إداري

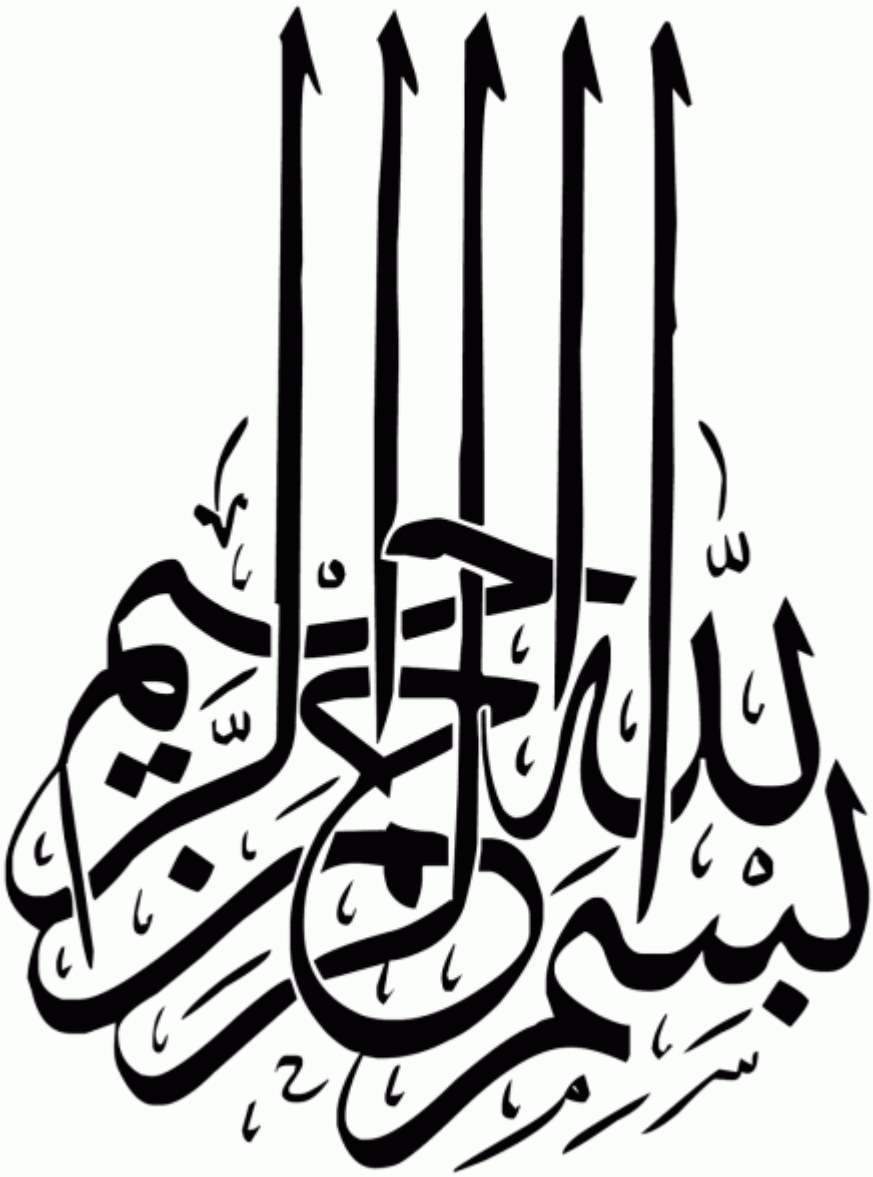
من إعداد الطالبين:
- ✓ مرابـــطي أحمد
- ✓ لمير عبد العالي

تحت إشراف:
- ✓ الدكتورة: كامل سمية

لجنـــة المنـــاقشة :

الأستاذ : بن السيحمو محمد المهدي	أستاذ محاضر (أ)	جامعة أحمد دراية أدرار	رئيسا
الأستاذة: كامل سمية	أستاذة محاضرة (ب)	جامعة أحمد دراية أدرار	مشرفا ومقررا
الأستاذ: كنتاوي عبد الله	أستاذ محاضر (ب)	جامعة أحمد دراية أدرار	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2020/2019



شكر وعرفان

بعد حمد الله عز جل وشكره على توفيقه لا يسعنا بعدها إلا أن ننسب الفضل لذويه :

إلى من أكرمتنا بروائع أفكارها وجميل عطائها ولم تبخل علينا بتوجيهاتها والتي كان لها الفضل في إخراج المذكرة في أبْها حُلّة وأزهاها رفيعة القدر الدكتورة "كامل سمية" وإلى كل من ساهم من قريب أو من بعيد بقليل أو كثير وبالأخص موظفي مديرية التجهيزات العمومية لولاية أدرار

الطالب: مرابطي أحمد **الطالب: لمير عبد العالي**

إهداء

إلى معلم الأمة وإمام المرسلين، سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

إلى والدينا حفظهم الله ورعاهم

إلى زوجتي وابنتي العزيزة "مرابطي آلاء"

إلى إخوتنا وأخواتنا بارك الله فيهم

إلى كل الأصدقاء الأعزاء

إلى كل من مد لنا يد العون من بعيد أو من قريب

إلى كل أسرة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة أدرار

إلى كل هؤلاء نهدي ثمرة جهدنا

مقـــــدمة

تعد الصفقات العمومية من أهم العقود الإدارية التي تبرمها الدولة، فهي الشريان الذي تستند عليه عملية التنمية والتطور الاقتصادي الوطني لدفع عجلة التطور والتقدم والرقي محلياً ودولياً، وما يزيد هذه الصفقات أهمية كبيرة المبالغ المالية الطائلة المسخرة لتنفيذها باعتبارها وسيلة من وسائل تجسيد فكرة استمرار المرفق العام وإشباع الحاجات العامة، لذلك وجب إحاطتها بالعديد من الآليات لفرض الرقابة عليها من أجل تنفيذها وفقا لما تم التخطيط له تقنيا من طرف مكاتب الدراسات، وأيضا من أجل ترشيد المال العام، وبالتالي القضاء على كل صور الفساد وقطع الطريق على كل من تخول له نفسه المساس بالمال العام مهما كان مركزه القانوني في الإدارة أو خارجها.

إذن، وفي هذا الإطار كان لابد من تبني بعض الأدوات الفعالة والناجعة سواء من طرف المشرع أو من طرف الجهات الإدارية المتعاقدة للمحافظة على المال العام وتنفيذ الصفقة بشكل تام، وفرض معايير الأداء الفني والجودة، فتم إقرار مبدأ ما يسمى بالحوكمة الذي يقتضي إدارة شؤون الدولة بصفة عامة وفقا لسياسات يشارك فيها الجميع تحت أسس الإشراف والرقابة والعقاب والنزاهة وسيادة القانون على الجميع بلا تمييز.

وتبعا لذلك، فإن المشرع الجزائري سعى إلى إرساء أسس الحوكمة في مجال الصفقات العمومية وهو ما يتأكد من خلال جملة من التنظيمات والقوانين وأخر تعديل الذي تم بموجب أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[1]، والتي تندرج ضمن نظرة ديناميكية وفعالة تهدف إلى السماح لهذا القطاع أن يكون له إطار قانوني يتماشى مع الواقع وكفيلا بتكريس المبادئ التي تحكم إبرام الصفقات، وكذا ميكانيزمات التنظيم والنجاعة لتجسيد نظام الحوكمة حيث يعتبر أخر تعديل لهذا القانون دليل على أن المشرِّع كرّس هذه الأسس بقوة من خلال أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[2]، محاكاةً للمستجدات الراهنة المتعلقة بالاقتصاد الوطني، خاصة ما تعلق منها بإجراءات الإبرام والرقابة التي تعتبر عائق أمام تسريع وتيرة التنمية المحلية والوطنية؛ بسبب ثقل وبطئ الإجراءات الإدارية التي تعدّ سبباً وراء التأخير في آجال انطلاق وإنجاز المشاريع من جهة، ومن جهة أخرى إهمال للمال العام، حيث تعتبر الصفقات العمومية القناة الأوسع لإنفاق هذه الأموال، ولحماية أحكام هذا المرسوم

[1]- مرسوم رئاسي 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015م، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر، عدد 50، مؤرخة في 20 سبتمبر 2015م.

الخاص بالصفقات العمومية نجد قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[1] من أجل إحصاء الجرائم التي تدخل في نطاق هذه الصفقات وتوقيع العقوبات على مرتكبيها، حيث يلعب القضاء بشقيه الإداري والجزائي دورا كبيرا في تأكيد هذه الرقابة عندما يتم عرض مختلف النّزاعات التي تتعلق بالصفقات العمومية والتي يتم الفصل فيها تحقيقا لمبدأ العدل والمساواة، من أجل ضمان الحقوق، وهو ما يترتب عليه الحفاظ على المال العام، وتطابق الصفقات العمومية المنجزة وفقا لما تم التخطيط لها مسبقا من خلال فرض ثقافة العقاب والردع.

يكتسي موضوع حوكمة الصفقات العمومية في قانون الصفقات أهمية بالغة تجعل منه جديرا بالاهتمام والدراسة، حيث يعتبر من المواضيع المستجدة على اعتبار أن نظام الحوكمة تم التعرض له في مجال الشركات،خاصة بعد الأزمات التي عرفتها المؤسسات المالية العالمية التي كانت سببا مباشرا في توسع دائرة الفساد الإداري والمالي، وأيضا في مجال الديمقراطية التشاركية، حيث نصت جل الدساتير على هذا النظام، ومنها الدستور الجزائري أكد على إشراك المجتمع المدني في اتخاذ القرارات الإدارية التي تخص تنفيذ السياسة العامة للدولة خدمة للحكم الراشد، وكان لابد من تكريسها في مجال الصفقات العمومية، لأن هذه الأخيرة تعتبر عصب التنمية الاقتصادية للدولة وصورتها في المجتمع الدولي، حيث من خلال حوكمة الصفقات العمومية يتجسد تطور الدولة ورقيها؛بسبب المنشآت المشيدة والمرافق والخدمات، ومختلف العمليات التي يتم إبرامها بموجب الصفقات العمومية.

كما تكمن أهمية دراسة هذا الموضوع أيضا، في التطرق إلى أهم المواضع التي يتم فيها إعمال الحوكمة، حيث يتم التماس فعاليتها وتأثيرها أثناء التجسيد الميداني للصفقات العمومية، من قبل إبرامها أي مرحلة التحضير لها ودراستها، ثم خلال إبرامها بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل الاقتصادي المتعاقد؛ عند مسايرة المراحل التي تحكم الإبرام، حتى مرحلة تنفيذها على أرض الواقع.

إن الهدف من هذه الدراسة هو توجيه المهتمين بهذا الموضوع خاصة دارسي القانون، وتسليط الضوء على نظام الحوكمة في الصفقات العمومية وتطبيقاتها، من خلال توضيح أهم مبادئها وأسسها ومواطن إعمالها في ظل التشريع الجزائري، وهذا ما يعكس نية المشرع في إرساء مبادئ إبرام الصفقات العمومية ضمانا لجودة

[1]- قانون رقم 06-01، مؤرخ في 21 محرم 1427هـ الموافق 20 فبراير 2006م، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر، عدد 14 صادرة في 08 مارس 2006، المعدل والمتمم، بالأمر رقم 10-05، مؤرخ في 16 رمضان 1431هـ الموافق 26 غشت 2010م، ج.ر، عدد 05 مؤرخ في 01 سبتمبر 2010م.

المشاريع التنموية المحلية والوطنية، من خلال فرض أداء التميز والنزاهة في تنفيذها إجرائيا وعمليا، وأيضا للتصدي لكل صور الفساد والوقاية منها حفاظا على الأموال العامة وترشيداً لنفقاتها.

ويرجع اختيار هذا الموضوع لأسباب ذاتية وأخرى موضوعية، أما عن الأسباب الذاتية، فتكمن في الرغبة بالإلمام بهذا الموضوع، خاصة وأنه من مواضيع الساعة حيث يتعرض إلى أهم العقود التي تبرمها الدولة، كما أن أحد أعضاء البحث يعتبر من أهل الاختصاص، بحكم أنه متعامل اقتصادي (مؤسسة) في مجال أشغال البناء والرّي وهو ما دعانا للبحث في هذا الموضوع للاستفادة منه أكثر،حتى يمكن التعمق أكثر في هذا النظام المتعلق بالحوكمة ومعرفة كل الإيجابيات التي تحيط به، وهو ما يساعد في الواقع العملي.

وفيما يخص الأسباب الموضوعية، فمن أبرز الأسباب هو محاولة معرفة أهم الأسس والمبادئ التي تحيط بنظام الحوكمة في الصفقات العمومية، وكيفية ترجمتها في أرض الواقع قبل وبعد تنفيذ الصفقات العمومية، وأيضا الإحاطة بأهداف هذه الحوكمة في مجال الصفقات العمومية، ومعرفة مدى الدور الذي تلعبه من خلال تكريسها؛ بغية المحافظة على المال العام وترشيد الإنفاق، خاصة وأن هذه الصفقات تعتبر مسرحا واسعا لرصد أموال ضخمة لتنفيذها، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، الوصول إلى معرفة أهم النقاط التي تساهم في إخراج الصفقة العمومية مطابقة لمخططها المدروس مسبقا.

ومن الأسباب الموضوعية أيضا، المساهمة في إثراء المكتبة الجامعية بهذا العمل خاصة وأنها تعاني من بعض النقص في مثل هذه الدراسات.

إذا كان المشرع قد عزز ترسانته القانونية في مجال الصفقات العمومية بالعديد من الآليات والأطر القانونية لضمان الحفاظ على المال العام وتنمية الاقتصاد الوطني بما يلائم المستجدات على الصعيد الوطني والدولي، وسند عضده في هذا المجال بالحوكمة، وعليه نتساءل حول **مدى فاعلية هذا النظام ونجاعته في ظل النصوص القانونية الخاصة بالصفقات العمومية؟**

وللإجابة على هذه الإشكالية العامة التي تخص موضوع الدراسة ومحاولة الإلمام والإحاطة بمختلف العناصر التي تشمله؛ بغرض الوصول إلى الأهداف المبتغاة التي يصبوا إليها المشرع، وهذا بالاعتماد على المنهج التحليلي من خلال الرجوع إلى مختلف النصوص القانونية التي تخص موضوع الدراسة وتحليلها ومناقشتها، مع

التدخل بالمنهج الوصفي بهدف سرد المفاهيم الخاصة بنظام الحوكمة والتعرف أكثر على مضامينها.

ومن المعلوم أنه في كل دراسة أو بحث توجد صعوبات تواجه الباحث تتفاوت درجتها من بحث إلى آخر حسب ما تقتضيه طبيعة الموضوع، ومن المعيقات التي واجهتنا نذكر: ندرة المراجع المتخصصة، كون الموضوع مستجدا؛ حيث لا توجد دراسات كثيرة ومتنوعة فيه، زيادة على ذلك مزامنة البحث مع تفشي جائحة كورونا العالمية **"كوفيد 19"** والتي كان لها نصيب من التأثير السلبي على عملية البحث؛ما أدى إلى غلق المكتبات وأماكن البحث بصفة عامة، وحدّت من حرية التنقل بغرض البحث.

ومن أجل دراسة الموضوع دراسة قانونية وموضوعية، تم تقسيم العمل المنجز إلى فصلين، حيث خصص الأول منهما إلى دراسة الحوكمة كإستراتيجية فعالة لإنجاح الصفقات العمومية، وشملت دراسة الفصل الثاني الجانب الحساس من الموضوع ألا وهو ميكانيزمات تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية، لتتم ختمة هذه الدراسة بمجموعة من النتائج والتوصيات.

الفصل الأول

الحوكمة كإستراتيجية فعالة لإنجاح الصفقات العمومية

الفصل الأول: الحوكمة كإستراتيجية فعالة لإنجاح الصفقات العمومية

لقد شهدت السنوات الأخيرة تغيرا كبيرا في نوعية وحجم طلبات المستفيدين من الخدمات العامة من أمن وصحة وتعليم ...الخ. هذا التغيير دفع إلى ابتكار أسلوب أكثر كفاءة وفعالية في إدارة الحكم كفكرة لتسيير المواطنين بشكل يضمن لهم حياة كريمة على المستويات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية[1]، كون الأسلوب التقليدي غير فعال كنموذج قيادة الدولة نحو التنمية وكانت مبادئ الحكومة تقدم أسلوب إداري يعتمد على المشاركة من قبل جهات غير الإدارة في رسم الاستراتيجيات وتنفيذ ومراقبة العمل الإداري لتقديم خدمات أكثر فعالية وكفاءة للمستفيدين على المستوى المحلي وعلى مستوى الدولة بشكل عام[2].

وتعتبر الصفقات العمومية الأداة الحقيقية للتجسيد الميداني لمختلف الطلبات والمشاريع العمومية، ونظرا للقيم المالية الكبيرة التي تضخ في هذا المجال وبغية المحافظة على هذه الأموال وترشيد إنفاقها واستغلالها على الوجه الأمثل كان لابد من المشرع للعمل على حمايتها، من خلال حوكمة الصفقات العمومية بحجة إرساء مبادئ المنافسة والمساواة وشفافية الإجراء والحد من انتشار ظاهرة الفساد التي ارتبطت ارتباطا وثيقا بمجال الصفقات العمومية، كالرشوة والنفوذ والبيروقراطية والاختلاس[3]... في ظل المرسوم الرئاسي 15-247[4] الذي سنتطرق فيه إلى ماهية الحوكمة في مجال الصفقات العمومية (المبحث الأول)، ثم تكريس الحوكمة في المبادئ التي تحكم إجراءات إبرام الصفقات العمومية (المبحث الثاني).

---

[1]- سليمة بن حسين، الحوكمة ... دراسة في المفهوم، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي (الجزائر)، عدد 10، جانفي 2015م، ص 181.

[2]- بسام عبد الله البسام، الحوكمة الرشيدة: المملكة العربية السعودية (حالة دراسة)، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية، العدد 11، جانفي 2014م، ص 03.

[3]- بوشامة محامد ، مهدي عبد الرحيم، حوكمة الصفقات في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية (الجزائر)، كلية الحقوق والعلوم السياسية (قسم قانون الأعمال)، سنة 2016م، ص 07.

[4]- مرسوم رئاسي 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015م، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر، عدد 50، مؤرخة في 20 سبتمبر 2015م.

المبحث الأول: ماهية الحوكمة في مجال الصفقات العمومية

تعد الصفقات العمومية القناة الأكبر لصرف أموال الخزينة العمومية، وتمثل آلية أساسية في النمو الاقتصادي، كما تعكس مدى انفتاح السوق العمومي في أي بلد[1]، ما أدى إلى ظهور مصطلح حوكمة الصفقات العمومية، حيث حظي باهتمام كبير من طرف الدول خاصة النامية منها، إذ تعد من بين أهم الاستراتيجيات التي اعتمدت عليها الدولة الجزائرية للنهوض باقتصادها[2].

ولقد اقترن مصطلح الحوكمة بلفظة الحوكمة في اللغة العربية مما يعني الانضباط والسيطرة والحكم بكل ما تحمل هذه الكلمة من معنى[3]، وحتى يمكن تحديد مفهوم الحوكمة في مجال الصفقات العمومية، سنتعرض إلى تعريف الحوكمة وأهميتها (المطلب الأول)، ثم إلى الطبيعة القانونية للحوكمة وأهدافها (المطلب الثاني) وأخيرا نتناول محددات الحوكمة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: تعريف الحوكمة وأهميتها

للحوكمة مجموعة من المفاهيم توضح معالمها، كما أن لها أهمية خاصة بها كأي نظام من الأنظمة، حيث سنتعرض إلى تعريفها في (الفرع الأول)، ثم نحدد أهميتها في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الحوكمة

لقد زاد الاهتمام بالحوكمة كأداة فعالة لإدارة شؤون الدول وتحقيق الاستقرار الاقتصادي والاجتماعي على المدى الطويل في منتصف ونهاية القرن العشرين (20) إلا أن الحوكمة كمفهوم وُجِد منذ القدم كما ورد في الحضارات القديمة مثل حضارة الهند القديمة حيث أن المخطوطات أثبتت وجود نصوص مكتوبة توضح العلاقة بين الحاكم والمحكوم وتحديد المسؤولية والمهام للمشاركين في إدارة شؤون الدولة[4].

وعرفت منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية (OECD) الحوكمة بأنها: "مجموعة من العلاقات فيما بين القائمين على إدارة الشركة ومجلس الإدارة وجملة

---

[1]- بوعزة عبد القادر، بن الطيب مصطفى، آليات حوكمة الصفقات العمومية بالجزائر في إطار مكافحة الفساد الإداري "مقاربة نظرية"، مخبر التكامل الاقتصادي الجزائري الإفريقي بجامعة أدرار (الجزائر)، ص 176.

[2]- بوشامة محامد ، مهدي عبد الرحيم، مرجع سابق، ص 07.

[3]- عبلة مزوزي، حوكمة الإدارة لتفعيل سياسات الإصلاح الإداري، مجلة أبحاث، المجلد الثالث العدد الثاني ديسمبر 2018م، ص 64.

[4]- بسام عبد الله البسام، مرجع سابق، ص 04.

الأسهم وغيرهم من المساهمين"، أما الدكتور نبيه جابر فيقرها بأنها: "منهج الإدارة الذي يزود المؤسسة بالإجراءات والسياسات التي تحدد الأسلوب الذي من خلاله تدار العمليات بكفاءة"[1].

كما يعرفها آخرون بأنها: "مجموعة قواعد اللعبة التي تستخدم لإدارة الشركة من الداخل ولقيام مجلس الإدارة بالإشراف عليها لحماية المصالح والحقوق المالية للمساهمين"[2].

ويضيف برنامج الأمم المتحدة الإنمائي تعريفها للحوكمة على أنها: "ممارسة السلطات الاقتصادية والسياسية والإدارية لإدارة شؤون الجماعات بما في ذلك من آليات وعمليات يمكن للأفراد والجماعات من خلالها التعبير عن مصالحهم وتفضيلاتهم والتمتع بحقوقهم القانونية وتسوية خلافاتهم"، ويرى مركز المشروعات الدولية الخاصة (CIPE) أنها: "الإطار الذي تمارس فيه المؤسسات وجودها، وتركز الحوكمة على العلاقة فيما بين الموظفين وأعضاء مجلس الإدارة والمساهمين وأصحاب المصالح وواضعي التنظيمات الحكومية وكيفية التفاعل بين كل هذه الأطراف في الإشراف على عمليات الشركة"[3].

ويعرفها المشرع الجزائري في نص المادة 02 الفقرة 08 من القانون التوجيهي للمدينة على أنها " الحكم الراشد الذي بموجبه تكون الإدارة مهتمة بانشغالات المواطن وتعمل للمصلحة العامة في إطار الشفافية"[4]

وبما أن الحوكمة تكتسي أهمية قصوى تظهر من خلال تعدد أدوارها ووظائفها واتساع مجالات تدخلها باعتبارها أداة لإنجاز الأشغال العمومية وتسليم التوريدات والقيام بالخدمات التي تقتضيها المصلحة العمومية[5]، فهي تعني تطبيق مقتضيات ومبادئ الحكم الراشد من شفافية، نزاهة ومساواة والآليات الرقابية خاصة المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته لتمكين عمليات الإبرام والتنفيذ سواء كان ذلك على المستوى الداخلي من خلال فرض رقابة داخلية قبلية عن طريق اللجان كلجنة المصلحة

---

[1]- بن أعمارة صابرينة، حوكمة الصفقات العمومية في إطار الإستراتيجية الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد التاسع، المركز الجامعي لتامغست (الجزائر)، سبتمبر 2015م، ص 166.

[2]- بن أعمارة صابرينة،مرجع سابق، ص 166.

[3]- عبلة مزوزي، مرجع سابق، ص 64.

[4]- قانون رقم 06 – 06 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فبراير 2006، يتضمن القانون التوجيهي للمدينة، ج.ر، عدد 15 مؤرخة في 12 مارس 2006.

[5]- جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية (وفق المرسوم الرئاسي رقم 15-247)، موفم للنشر، الجزائر سنة 2018م، ص 05.

المتعاقدة أو القطاعية أو رقابة المحاسب العمومي والمراقب المالي، إضافة إلى الرقابة الخارجية مثل رقابة الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد، ومجلس المحاسبة والقضاء...الخ[1].

فحوكمة الصفقات العمومية تعني إقامة العدالة في التنافس، أي تحديد القواعد المطبقة مسبقا مما يضفي الشفافية على تعاملاتها والمساواة، فيحقق ذلك اقتصاد في الوقت والمال[2].

ومن خلال ما سبق يمكن القول إن الحوكمة هي عملية تكاملية لإدارة شؤون الدولة تشترك في هذه العملية الحكومة والقطاع الخاص والمجتمع المدني، مع الأخذ بعين الاعتبار اختلاف المهام لكل جهة، كما أن كل الجهات تشارك في رسم سياسات الدولة وإدارة شؤونها والرقابة والمحاسبة في ظل الحوكمة لتحقيق أكبر قدر من الجودة والتميز في الأداء.

الفرع الثاني: أهمية الحوكمة

برزت أهمية الحوكمة خاصة فيما شهده العالم من تحرر للأسواق المالية، ما دفع إلى انتقال رؤوس الأموال عبر الحدود بشكل غير مسبوق ما أدى إلى ضعف الرقابة على أداء المسؤولين ووقوع المؤسسات في أزمات مالية[3].

بالإضافة إلى الأحداث الاقتصادية المهمة في العقدين الأخيرين من القرن العشرين (20) مثل الفضيحة المالية الكبرى لبنك الاعتماد والتجارة الدولي (BCCI) وبنوك الإدخار والإقراض في الولايات المتحدة، إضافة لحالات الإفلاس والأزمات المالية الكبرى للشركات والمؤسسات المالية في كل من الولايات المتحدة وروسيا ودول شرق آسيا والتي جعلت من الحوكمة في مركز الصدارة بالنسبة لاهتمامات وتشريعات الدول النامية والأنظمة الاقتصادية المتقدمة والانتقالية على حد سواء وعليه تكون أهمية الحوكمة تتجلى في عدة نقاط نذكر منها:

1. الحد من الفساد الذي يعيق بدرجة قصوى عملية النمو.
2. حالات الإفلاس والانهيارات المالية التي تعرضت لها كبريات الشركات والمؤسسات المالية؛ والتي كان لها أثر واضح على الاقتصاد العالمي بصورة

[1]- بوشامة محامد ، مهدي عبد الرحيم، مرجع سابق، ص 79.
[2]- قدودو جميلة، مظاهر الحوكمة في الصفقات العمومية ومدى فاعليتها في الوقاية من الفساد ومكافحته، مقال منشور في المجلة المتوسطية في القانون والاقتصاد، العدد الثاني، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان (الجزائر)، سنة 2018، ص 177.
[3]- بن أعمارة صابرينة، مرجع سابق، ص 166.

عامة، لاسيما وأنه قد ثبت لاحقا بأن لها سببا مشتركا يتمثل بعدم كفاية الأنظمة الإدارية والرقابية في حفظ حقوق المتعاملين مع تلك الشركات.

3. شفافية المعلومات المالية التي قد تخفض من تكلفة رأس مال المنشأة.
4. انتشار الثقة في المنشأة المطبقة للحوكمة مما يؤدي لا محال إلى جذب الاستثمارات الأجنبية والمحلية مع وجود نزعة عالمية واضحة لتوحيد التشريعات الاقتصادية، إضافة لتوحيد النظم ومعايير الرقابة العالمية لمجاراة الترابط الاقتصادي المشار إليه والمعبر عنه عموما بالعولمة الاقتصادية[1].

وعليه فإنه يمكن القول بأن عالمية الأزمات وتزعم العولمة من جهة، وأيضا نظرا إلى الفوائد الكبيرة للحوكمة قد ساهما في ظهورها كنظام واكتسابه طابعا وأهمية عالمية كبرى.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للحوكمة وأهدافها

يختلف المختصون حول الطبيعة القانونية للحوكمة، وكل جهة تكيفها وفقا لما تراه مناسبا لها، كما أن للحوكمة الكثير من الأهداف لخدمة الغرض المبتغى له، لذلك سنتعرض في هذا المطلب إلى كل من الطبيعة القانونية للحوكمة (الفرع الأول) ثم إلى أهداف الحوكمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للحوكمة

يرى الخبراء الاقتصاديون أن الحوكمة مجرد توجيهات وإرشادات تطرح شكل اختياري على المتعاملين الراغبين في تطبيقها، وليس لها صفة الإلزام، ولكن التطبيق يؤدي إلى إظهار المؤسسة المتعاملة بشكل شفاف ويزيد من مصداقيتها، وهناك من المنظمات كمنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية ترى أن الحكومة ليست سوى جزء من محيط اقتصادي أكثر ضخامة يعمل في نطاقه والذي يضم على سبيل المثال سياسات الاقتصاد الكلي ودرجة المنافسة في أسواق المنتج والبيئة القانونية والتنظيمية، ويضاف إلى ذلك عوامل أخرى كأخلاقيات الأعمال ومدى إدراك المؤسسات بالمصالح البيئية والاجتماعية للمجتمعات التي تعمل فيها المؤسسة والتي يمكن أن يكون لها أثر على سمعتها ونجاحها في الأجل الطويل[2].

أما على مستوى الدولة الجزائرية فإن أهم الأسس القانونية للحوكمة في مجال الصفقات العمومية نجد المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات

[1]- عمار حبيب جهلوك، النظام القانوني لحوكمة الشركات، مكتبة رين الحقوقية والأردنية، الطبعة الأولى، العراق سنة 2011م، ص37 و38

[2]- بن أعمارة صابرينة، مرجع سابق، ص 167و168.

العمومية وتفويضات المرفق العام حيث جاء مضمونها أن تراعي في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات[1].

كما نجد أساسها القانوني في نص المادة 09 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته حيث نصت على ان " يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية[2]".

إذن، فالمشرع الجزائري اعتمد على النصوص القانونية لتوضيح الطبيعة القانونية للحوكمة، حيث نجد هذه الأخيرة مكرسة في العديد من الأحكام القانونية وذلك من أجل إمهارها بالصيغة الإلزامية حتى يكون لها أكثر تطبيق وتفعيل في المجال العملي وبالتالي تنتج نجاعتها من خلال الأهداف التي تحققها.

الفرع الثاني: أهداف الحوكمة

تسعى الحوكمة عبر المبادئ المنبثقة عنها إلى تحقيق عدة أهداف تصب كلها في بناء نظام إداري متكامل، ومن جملة هذه الأهداف:

1. تحقيق الحماية اللازمة للملكية العامة مع مراعاة مصالح المتعاملين، والحد من استغلال السلطة في تفضيل المصلحة العامة.
2. البحث على فواعل من خارج الإدارة لتمكينهم من أداء وظيفة الرقابة بكل استقلالية لتحقيق مصلحة الإدارة في حد ذاتها، وتحقيق الصالح العام.
3. الاستفادة من كل الموارد المتاحة لإخراج خدمات ذات قيمة وجودة عالية.
4. القدرة على إيصال المعلومات بكل وضوح والإفصاح عنها لتحقيق أكثر قدر من الشفافية مما يسهل عملية مساءلة الإدارة للجهات المعنية[3].
5. تقلل الحوكمة من التبذير ومن كلفة رأس المال على المؤسسات والحكومة.
6. تسهل الحوكمة عملية الرقابة على المؤسسات والشركات عبر الرقابة الداخلية وتطبيق الشفافية.

---

[1]- تنص المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على: "لضمان نجاعة الطلبات العمومية، والاستعمال الحسن للمال العام يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات ضمن احترام أحكام هذا المرسوم".

[2]- قانون رقم 06-01، مؤرخ في 21 محرم 1427هـ الموافق 20 فبراير 2006م، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

[3]- عبلة مزوزي، مرجع سابق، ص 65.

7. تمكين منظمات المجتمع من مشاركة الحكومة في نشاطات التنمية الاقتصادية والاجتماعية، سواء على المستوى الكلي (القطاع الخاص، الجمعيات الأهلية النقابات)، أو على المستوى الجزئي (المواطنون).
8. إعادة تعريف دور الدولة في إدارة المصالح العامة، وتعزيز قدرة المواطنين على المشاركة والمبادرة[1].

ونتيجة لما سبق فإن جملة هذه الأهداف سيكون لها أثر إيجابي على أرض الواقع العملي، حيث سيصبح المواطنون على علم كاف بجهود وسياسات وخدمات الدولة، أو صناع القرار؛ أي وجود تواصل مع صناع القرار، ما يدفع بخروج الرؤى والسياسات والخدمات بصورة تشاركية تعكس احتياجات المجتمع وتوقعاته ومحاسبة الملتزمين من المسؤولين وغيرهم، مع قطع الطريق على أي صورة من صور الفساد من إهدار للموارد المادية والمالية خاصة، وانخفاض كفاءة العاملين في أجهزة الدولة وغيرها نتيجة للرشوة والمحسوبية والوساطة؛ ما ينتج عنه احترام القواعد والقوانين المنظمة لجودة الخدمة.

المطلب الثالث: محددات الحوكمة

إن التطبيق الجيد للحوكمة من عدمه يتوقف على مدى توافر نوعين من المحددات: المحددات الخارجية (الفرع الأول)، والمحددات الداخلية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المحددات الخارجية للحوكمة

ترتكز المحددات الخارجية على المناخ العام للاستثمار، ويتطلب مناخ عمل جيد من تشريعات كافية ومتوافقة ومتناسقة مع بعضها البعض، وتتميز بالوضوح والبساطة وتكرس عدم التمييز بين المتعاملين المحليين والأجانب، فالإطار التشريعي والتنظيمي المناسب يؤدي إلى تقليل المخاطر وزيادة ثقة المستثمرين الأجانب الذين يهتمون بضمان المعاملة العادلة مع المحليين وبقوانين منع مصادرة الملكية أو التأميم والتعويضات في حالة وقوعها، إضافة إلى حق اللجوء إلى التحكيم الدولي لتسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمار، ومن جملة الجوانب التي يرتكز عليها تحسين المناخ القانوني والإداري كإصلاح مختلف القوانين مثل القانون التجاري وقانون المنافسة وقانون العمل وقانون الجمارك وقانون الضرائب...، مع إنشاء هيئة وصية تتولى تنظيم

[1]- سليمة بن حسين، مرجع سابق، ص 191.

وتوجيه المستثمرين الأجانب ومحاربة البيروقراطية وتسهيل الإجراءات الإدارية المتعلقة بإنشاء المشاريع[1].

ومن جملة المحددات الخارجية أيضا كفاءة القطاع المالي (البنوك وسوق المال) في توفير التمويل اللازم للمشروعات، ودرجة تنافسية أسواق السلع وعناصر الإنتاج وكفاءة الأجهزة والهيئات الرقابية، إضافة إلى بعض المؤسسات الذاتية التنظيم التي تضمن عمل السوق بكفاءة كالجمعيات المهنية، والمحاسبين والمحامين والشركات[2].

الفرع الثاني: المحددات الداخلية

تتمثل المحددات الداخلية في مجموعة القواعد والأسس التي تحدد كيفية اتخاذ القرارات وتوزيع السلطات داخل المؤسسات، مما يقلل التعارض بين مصالح أطراف المؤسسة أو المنظمة في حالة توافرها[3].

وأيضا الاستقرار الأمني والسياسي يعتبر شرطا أساسيا يتوقف عليه قيام الأعمال ويلعب دورا في إعطاء ثقة أكبر للمستثمرين، فهم لا يميلون إلى إقامة مشاريعهم في مناخ مضطرب، ومن بين المخاطر التي تهدد الاستقرار الأمني والسياسي الذي يعود سلبا على الثبات الداخلي للمؤسسات مهما كان نوعها، احتمال قيام حروب أو ثورات أو وجود إرهاب والمشاكل الدبلوماسية مع الدول الأخرى، وأيضا التغيرات في الحكومات، إضافة إلى ما سبق يجب توفير البنية التحتية التي تساعد على تدفق السلع والخدمات والمعلومات والأشخاص، من شبكات المواصلات البرية والبحرية والجوية والاتصالات والماء والطاقة، بالإضافة إلى البنوك والفنادق والجامعات ومراكز البحث والمخابر وغيرها، التي من شأنها أن تساعد على تقليل التكاليف الأولية للمشاريع الاستثمارية وتساهم في الانطلاق السريع لها[4].

ومن مجمل ما سبق يمكن القول أن نظام الحوكمة هو مجموعة الإجراءات والعمليات التكاملية التي تشارك فيها الإدارة والقطاع الخاص والمجتمع المدني لرسم سياسات الدولة والمسائل التي تتعلق بالرقابة والإرشاد والتوجيه وفق منهج متكامل يضمن حقوق كافة الأطراف ذات المصلحة، لتحقيق الأهداف المرجوة على أرض الواقع بشكل يضمن الجودة واستغلال المال العام في محله، لذلك فإن نظام الحوكمة

---

[1]- محجوبة بوصبع، دور الإدارة العمومية في تحسين مناخ الأعمال (دراسة حالة الجزائر)، مذكرة ماستر في العلوم السياسية، تخصص: وحكامة محلية، جامعة المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2014م، ص 48.

[2]- سليمة بن حسين، مرجع سابق، ص 192.

[3]- بن أعمارة صابرينة،مرجع سابق، ص 169.

[4]- محجوبة بوصبع، مرجع سابق، ص 47 و48.

اكتسى طابعا عالميا أصبحت معظم الدول تعتمد عليه وهذا من خلال توفير المناخ العام الخارجي والداخلي من محددات الحوكمة كالبنية التحتية والاستقرار السياسي والأمني إلى غير ذلك من أجل التوصل إلى تحقيق التنمية الاقتصادية الشاملة والمستدامة.

المبحث الثاني: تكريس الحوكمة في المبادئ التي تحكم إجراءات إبرام الصفقات العمومية

تعتبر الصفقات العمومية أهم العقود التي تبرمها الدولة نظرا لأهميتها البالغة فهي أساس عملية التنمية المحلية، والتطور الاقتصادي الوطني وعلى اعتبار المبالغ الكبيرة المسخرة لتنفيذها؛ أولى لها المشرع اهتماما خاصا بمجموعة الأسس القانونية التي يتم تحيينها وفقا للتطورات الاقتصادية وكان آخرها المرسوم الرئاسي 15-247 الذي جاء في إطار الإصلاحات التي انتهجتها الدولة لحماية المال العام وعقلنة التصرف فيه[1].

ونظرا لهذه الأهمية، تم تبني مقتضيات الحوكمة في مجال الصفقات العمومية لضمان شروط المنافسة النزيهة بين المتعاملين الاقتصاديين والمساواة بينهم في شفافية الإجراءات بدءا من اعلان الصفقة إلى غاية رسوها على المتعامل المتعاقد[2].

وبناءا على ما سبق فإن كل هذه المعطيات ستسمح بتحديد مؤشرات الحوكمة عن طريق تكريس مقتضياتها في إجراءات إبرام الصفقة العمومية (المطلب الأول)، ثم نوضح مظاهرها في مبدأ الشفافية باعتباره من أهم مبادئ إبرام الصفقات العمومية (المطلب الثاني)، دون أن ننسى ضوابط وسلطات المصلحة المتعاقدة في حسن تنفيذ الصفقة العمومية مع ضمان حقوق المتعامل المتعاقد (المطلب الثالث).

المطلب الأول: مبادئ الحوكمة في إجراءات إبرام الصفقات العمومية

سنعالج في هذا المطلب واقع الحوكمة في مبدأ المنافسة (الفرع الأول)، ثم بعد ذلك نوضح تفعيل مبدأ المساواة بين العارضين (الفرع الثاني).

الفرع الأول: واقع الحوكمة في مبدأ المنافسة

يقصد بمبدأ حرية المنافسة، فتح المجال أمام أكبر عدد من المتنافسين للتقدم بعروضهم مما يؤدي إلى زيادة عملية المنافسة، حيث تستطيع الإدارة من خلال ذلك إنتقاء أفضل العروض من الناحية الفنية والمالية، بما ينعكس في النهاية على ضمان

---

[1]- الكاهنة زواوي، إبرام الصفقات العمومية في ظل القانون 15-247، مقال منشور في مجلة الشريعة والاقتصاد جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة (الجزائر)، العدد الثالث عشر، ديسمبر 2017م، ص 26.

[2]- بن سليمان فايزة، حوكمة الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية (الجزائر)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، شعبة القانون، سنة 2016م، ص 44.

مصالح الدولة ويحفظ المال العام، فهي تعتبر ضمانة للحكومات والمواطنين قصد تلقي أفضل مردود للأموال العامة[1].

فحرية المنافسة ترتبط بمبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية، حيث لا يمنع أي شخص من حق الاشتراك إلا للأسباب التي تمس بالمصلحة العامة، مما يعني فسح المجال أمام جميع من تتوفر فيهم الشروط المطلوبة ويرغبون في المشاركة من أجل تقديم عروضهم للمصلحة المتعاقدة التي يجب عليها أن تتخذ موقفا محايدا من جميع المتنافسين[2].

ونظرا لأهمية هذا المبدأ فقد كرسه المؤسس الدستوري من خلال الفقرة الثالثة من المادة (43) من الدستور الجزائري[3] والتي تنص على: "... يمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير النزيهة"، ويبرز هذا المبدأ أيضا من خلال المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية المعبر عنها في نص المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 كما تم النص على هذا المبدأ أيضا في المادة 02 من قانون المنافسة[4].

وتعتبر حرية المنافسة مبدئيا الأصل في إبرام الصفقات العمومية، لكن ذلك لا يعني كونها مطلقة، بل هي مقيدة ضمن شروط ومعايير معتمدة لإبرام الصفقات العمومية بالإضافة إلى سلطة المصلحة المتعاقدة في اختيار المتعاقد معها خارج مجال المنافسة كاستثناء على مبدأ المنافسة وذلك في حدود ما يسمح به ويجيزه المرسوم 15-247[5].

ومن جملة هذه الاستثناءات، ما يجيزه التشريع والقضاء الإداري في إمكانية استبعاد الإدارة لبعض المتعاملين لأسباب مختلفة ترتبط بعدم أهليتهم، أو قد يتعلق ذلك ببعض المتعاملين الممنوعين من ممارسة بعض الأنشطة بسبب أحكام قضائية تتعلق بإفلاسهم أو تورطهم في قضايا غش جبائي، وبذلك تم استبعادهم بصفة مؤقتة، وينطبق

---

[1]- محمد أحمد سلامة محمد مشعل، الوسائل الحديثة في إبرام العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، سنة 2019م، ص 241.

[2]- سعاد طيبي عمروش، المبادئ العامة لعقد تفويضات المرفق العام في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مقال منشور في المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة (الجزائر)، سنة 2019م، ص 396.

[3]- انظر المادة 4/43 من المرسوم الرئاسي 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016م، المتضمن تعديل الدستور ج.ر، عدد 14، الصادرة في 07 مارس 2016م.

[4]- الأمر 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003م المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-05 في 15 أوت 2010م، ج.ر، عدد 46، الصادرة في 18 أوت 2010م.

[5]- محمد أمين بوالجدري، بوسعدية رؤوف، تكريس مبدأ المنافسة والمبادئ المكملة له في المرسوم الرئاسي 15-247، مقال منشور في مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة محمد لمين دباغين سطيف (الجزائر)، العدد الخامس، سنة 2019م، ص 46.

أيضا هذا المنع على المتعاملين الموجودين تحت الحراسة القضائية قبل حصولهم على تصريح مسبق من الإدارة، ولذلك قد تفرض دفاتر الشروط أحيانا تقديم وثيقة السوابق القضائية للدلالة على حسن السيرة وهذا ما يعبر عنه بالحرمان الوقائي[1].

وقد نصت المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247 على حالات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية بشكل مؤقت أو نهائي، والمتعاملون الاقتصاديون هم:

- الذين رفضوا استكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل نفاذ آجال صلاحية العروض، حسب الشروط المنصوص عليها في المادتين 71 و74 من المرسوم الرئاسي 15-247،
- الذين هم في حالة الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح،
- الذين هم محل إجراء عملية الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو القضائية أو الصلح،
- الذين كانوا محل حكم قضائي حاز قوة الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية،
- الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية،
- الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم،
- الذين قاموا بتصريح كاذب،
- المسجلون في قائمة المؤسسات المخلة بالتزاماتها بعدما كانوا محل مقررات الفسخ تحت مسؤوليتهم، من أصحاب المشاريع،
- المسجلون في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية، المنصوص عليها في المادة 89 من المرسوم الرئاسي 15-247،
- المسجلون في البطاقية الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الجباية والجمارك والتجارة،
- الذين كانوا محل إدانة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل والضمان الاجتماعي،
- الذين أخلوا بالتزاماتهم المحددة في المادة 84 من المرسوم الرئاسي 15-247[2]،

وفي هذا الإطار الخاص بالإقصاء من المنافسة، فقد ردت وزارة المالية – قسم الصفقات العمومية- بمراسلة تحت رقم 2019/927 بتوضيح قانوني إلى ولاية البليدة

[1]- الليل أحمد، محاضرات ألقيت على طلبة السنة الثانية ماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق تخصص: قانون إداري، جامعة أحمد دراية – أدرار (الجزائر)، سنة 2019م.

[2]- انظر المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

مقتضاه إقصاء متعهد توفرت فيه شروط الإقصاء مسبقا قبل الشروع في تقييم العروض باعتباره ممنوعا من المشاركة في الصفقات العمومية ردا على إرساليتهم رقم 236 مؤرخة في 2019/09/03[1].

ويعود أساس مبدأ المنافسة بالنسبة للأستاذ "أندريه لوبادير" على فكرة الليبرالية الاقتصادية القائمة على حرية المنافسة وفكرة المساواة بين الأفراد في الانتفاع من خدمات المرافق العامة، إضافة إلى حياد الإدارة إزاء المتنافسين[2].

الفرع الثاني: واقع الحوكمة ضمن مبدأ المساواة بين العارضين

يمثل مبدأ المساواة حجر الزاوية في كل تنظيم ديمقراطي، حيث تخضع له جميع الحقوق والحريات العامة، وقد أجمعت كل الأسانيد القانونية من دساتير وإعلانات الحقوق العالمية والمواثيق الدولية على التأكيد بأن الأفراد متساوون دون تمييز بينهم حسب الجنس، الأصل، اللغة، الدين أو العقيدة[3].

ولقد تم النص على هذا المبدأ في المادة 07 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حيث جاء في مضمونها: "كل الناس سواسية أمام القانون ولهم الحق في التمتع بحماية متكافئة عنه دون أية تفرقة، كما أن لهم جميعا الحق في حماية متساوية ضد أي تمييز يخل بهذا الإعلان وضد أي تحريض على تمييز كهذا"[4]، كما نصت المادة 32 من دستور الجمهورية الجزائرية على: "كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرف، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي[5].

ويقصد بمبدأ المساواة بين المتعاملين أن يكون مجال التعاقد مع الإدارة مفتوحا لكل الراغبين في التقدم من الأشخاص الذين تشابهت مراكزهم القانونية، وما يجب التأكيد عليه أن هذا المبدأ يعد من المبادئ الواجب إتباعها في كافة مراحل التعاقد منذ فتح باب المنافسة إلى غاية إرسائها[6].

---

[1] - أنظر الملحق رقم 01 المعنون ب: الإقصاء من المشاركة.

[2] - ريم علي إحسان محمد العزاوي، وسائل إبرام العقود الإدارية وصورها (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، سنة 2018م، ص 88.

[3] - قاصدي فايزة، أخلاقيات المهنة في مجال العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر، سنة 2015م، ص 189.

[4] - الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة، 1217، الدورة الثالثة المؤرخ في 10 كانون الأول ديسمبر 1948م.

[5] - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مرجع سابق.

[6] - محمد أحمد سلامة محمد مشعل، مرجع سابق، ص 260.

وعلى إثر هذا فإذا تعددت العروض المقدمة بصدد المشروع الواحد، تعين على الإدارة صاحبة المشروع أن لا تتحيز لأي من العارضين، ووجب عليها أن تعاملهم معاملة واحدة، وأن لا تميز بينهم بأي شكل من الأشكال، وإن كان للإدارة الحق في التمتع بالسلطة التقديرية في اختيار من تتعاقد معه طبقا للقانون[1].

وواقع الحوكمة في هذا المبدأ الهام يتجلى أكثر من خلال التطبيقات المكرسة في أحكام المرسوم الرئاسي 15-247، كإلزام المشرع الجزائري كل من المؤسسات العمومية الاقتصادية وكل هيئة غير خاضعة لقواعد المحاسبة العمومية مهما كان وضعها القانوني تستعمل أموال عمومية بأي شكل كان، بإعداد إجراءات إبرام الصفقات على أساس مبادئ حرية الاستفادة من الطلب والمساواة في التعامل مع المرشحين وشفافية الإجراءات، والعمل على اعتمادها من طرف هيئاتها المؤهلة[2] وأيضا ما جاء في الفقرة الرابعة من المادة 27 والتي نصت على: "ويجب إعداد الحاجات من حيث طبيعتها ومداها بدقة، استنادا إلى مواصفات تقنية مفصلة تعد على أساس مقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية ويجب أن لا تكون هذه المواصفات التقنية موجهة نحو منتوج أو متعامل اقتصادي محدد"[3].

وأيضا: "يجب أن يستند تقييم الترشيحات إلى معايير غير تمييزية لها علاقة بموضوع الصفقة ومتناسبة مع مداها"[4].

كما يجب على الإدارة أن تمكن المترشحين من الحصول على الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقة على قدم المساواة وهذا ما نصت عليه المادة 63 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وجاء فيها: "تضع المصلحة المتعاقدة تحت تصرف المؤسسات دفتر الشروط

---

[1]- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية (طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015م)، القسم الأول، جسور النشر والتوزيع، الطبعة السادسة، الجزائر، سنة 2017م، ص 98.

[2]- وهو ما تم النص عليه في المادتين 08 و9 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[3]- انظر المادة 27 الفقرة 04من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[4]- انظر المادة 54 الفقرة 02 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

والوثائق المنصوص عليها في المادة 64 ... ويمكن أن ترسل هذه الوثائق إلى المترشح الذي يطلبها"[1].

وهناك العديد من النصوص التي تكرس مبدأ المساواة في المرسوم الرئاسي 15-247، إلا أن هذا المبدأ لا يؤخذ في جميع الأحوال، حيث أن للمصلحة المتعاقدة امتيازاتها التي تتمتع بها تجاه المتنافسين إذ تستطيع أن تفرض شروط إضافية على المتقدمين إليها، كأن تطلب توفر خبرات معينة أو خاصة، أو تطلب شهادات معينة لا تتوفر إلا في فئة من الراغبين في التعاقد معها، كما تملك الإدارة الحق في إعفاء بعض المتقدمين من بعض الشروط[2].

ومن جملة هذه الاستثناءات؛ هناك تخصيص هامش الأفضلية الوطنية من باب حماية المنتوج الوطني، فخصص المشرع للمتعامل الاقتصادي الوطني معامل إضافي في التقييم بعنوان هامش الأفضلية، والهدف من هذا التحفيز هو أن تكون الفرص متكافئة بين المتعامل الوطني والمتعامل الأجنبي، ومن باب أيضا تشجيع الاستثمارات الوطنية ومساعدتها على إثبات وجودها في المجال الاقتصادي[3].

كما حمل المرسوم الرئاسي 15-247 بعض التحفيزات الخاصة بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، حيث أوجبت المادة 85 الفقرة 03 ضرورة مراعاة إمكانيات المؤسسات الصغيرة والمتوسطة حال وضع شروط التأهيل، وكذا السماح لها بالمشاركة في إجراءات إبرام الصفقات العمومية، حيث تحتاج هذه المؤسسات إلى الدعم لتفرض وجودها في السوق وتساهم في حركة التنمية الاقتصادية، لأن التشديد في وضع بنود دفتر الشروط سيؤدي حتما إلى زوال هذا النوع من المؤسسات ضمن حركة الواقع الاقتصادي داخل الدولة[4].

المطلب الثاني: مظاهر الحوكمة في مبدأ شفافية إبرام الصفقة العمومية

يعد مبدأ الشفافية ضمانة لتحقيق منافسة عامة بين المترشحين للصفقة العمومية دون إقصاء أو تعسف من جانب الإدارة، حيث يعتبر أساس إرساء مبدأي المساواة

---

[1]- انظر المادة 63 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2]- بلجيلالي بلعيد، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، النشر الجامعي الجديد، الجزائر، سنة 2019م، ص 24 و25.

[3]- نصت المادة 83 من المرسوم الرئاسي 15-247 على: "يمنح هامش الأفضلية بنسبة (25%) للمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون، فيما يخص جميع أنواع الصفقات المذكورة في المادة 29...".

[4]- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 103 و105.

والمنافسة بين العارضين، لذلك سنتناول في هذا المطلب إلزامية نظام الإشهار (الفرع الأول)، ثم نتائج نظام الإشهار (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إلزامية نظام الإشهار كضمان لمبدأ الحوكمة

يعنى بالشفافية فهم ووضوح القواعد التشريعية والتنظيمية، وسهولة الإطلاع على الممارسات الفعلية، حيث تلعب الشفافية دورا هاما في هذا المجال من خلال إبراز كل مضامين العدد المزعم إبرامه مع الغير الذي سيرسو على العطاء الذي يقدمه ويتم معه إبرام العقد، وقد جاء قانون الصفقات العمومية ليكرس هذا المبدأ الذي يعد من قبيل النظام العام ولا يمكن مخالفته، وهو الذي يمكن مقدمي العطاءات أو الموردين أو حتى من ذوي المصلحة من التأكد بأن عملية اختيار المتعاقد مع الجهة الحكومية قد جرت من خلال وسائل واضحة ومجردة[1].

وتعتبر العلانية (الإشهار)، الأصل في الصفقات العمومية أي أنها حاضرة في جميع الإجراءات، يستثنى من ذلك بعض الأمور التي يجب فيها السرية حرصا على المصلحة العامة، وتتجسد مظاهر السرية في القيمة التقديرية للعملية المطروحة التي تضعها اللجنة المختصة، لوضع دفتر الشروط، بحيث لا يعلمها إلا أعضاءها، ثم رئيس وأعضاء لجنة البث بعد ذلك عند فتحهم للمظروف المغلق، والحفاظ على هذه السرية يكفل للجهة الإدارية إمكانية الوصول لسعر أقل أو أعلى بقليل من هذه القيمة بحسب الأحوال بما يحقق المصلحة العامة ويحول دون إهدار المال العام[2].

وبذلك فإن مبدأ الإعلان عن المنافسة قد ورد النص عليه بصيغة الإلزام، ويتضح ذلك بفرض المشرع اللجوء للإشهار بنشر إعلان طلب العروض بأشكاله المختلفة دون إجراء التراضي حتى يفتح فرصة المنافسة أمام جميع المترشحين ويجسد مبدأ المساواة بينهم[3]، وقد اشترط المشرع الإعلان عن الرغبة في التعاقد عن طريق الإشهار الصحفي وجوبا؛ سواء كانت طريقة التعاقد طلب العروض المفتوح أو طلب العروض

[1]- محمد أمين بوالجدري، تكريس مبدأ المنافسة والمبادئ المكملة له في المرسوم الرئاسي 15-247 مقال منشور في مجلة الفكر القانوني والسياسي، العدد الخامس، سنة 2019م، ص 63.
[2]- سيد أحمد لكصاصي، مبدأ العلانية في الصفقات العمومية، مقال منشور في مجلة المالية والمحاسبة الإدارية العدد السابع، جامعة أدرار، جوان 2017م، ص 801.
[3]- جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية (وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247)، مرجع سابق، ص 42.

المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا أو طلب العروض المحدودة أو المسابقة أو التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء[1].

كما يحرر الإعلان باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل، وينشر إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي (ن.ر.ص.م.ع) وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني، كما أدرج المشرع أنه يتم الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها إعلان طلب العروض عندما يكون ذلك ممكنا، مع تحديد السعر وآجال الإنجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار صاحب الصفقة.

واشترط المشرع أن يحتوي إعلان طلب العروض على البيانات الإلزامية الآتية:

- تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي.
- كيفية طلب العروض.
- شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي.
- موضوع العملية.
- قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة.
- مدة تحضير العروض ومكان إيداع العروض.
- مدة صلاحية العروض.
- إلزامية كفالة التعهد، إذا اقتضى الأمر.
- تقديم العروض في ظرف مغلق بإحكام، تكتب عليه عبارة "لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض " ومراجع طلب العروض.
- ثمن الوثائق، عند الاقتضاء[2].

ولا تقتصر الشفافية في الصفقة العمومية في الإعلان عن موضوعها في الجرائد اليومية فقط، بل يظل هذا المبدأ ملازما لكل مراحل إعداد بما يُجسد فكرة الحوكمة في تسيير الصفقة، ويبعدها عن كل مظنة فساد، فيتم إعلان أصحاب العرض بيوم فتح العروض، كما يشعر العارض بساعة فتح الأظرفة، ويُمكن عمليا من الحضور، كما يجب على اللجنة المعنية بعد انتهاء مرحلة التقييم الداخلي للعروض المقدمة أن تفصح

[1]- انظر المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.
[2]- انظر المادة 62 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

عن كل المعطيات الدالة على هذا التقييم، وتعرف بالفائز مؤقتا من خلال إعلان المنح المؤقت، وتخول كل عارض من تقديم طعنه أمام لجنة الصفقات العمومية[1].

وعليه فإن هذا المبدأ هو أساس كل المبادئ، حيث لا يمكن تجسيد هذه الأخيرة فعليا دون قيام المصلحة المتعاقدة بإشهار رغبتها في التعاقد الذي يعد أول إجراء جوهري يكرس حرية المتعاملين الاقتصاديين في الوصول للطلبات العمومية وبواسطته أيضا تتم تحقيق المساواة بين المترشحين ويتم إضفاء الشفافية على إجراءات اختيار المتعامل الاقتصادي[2].

ومن النصوص القانونية المكرسة لهذا المبدأ نجد ما نصت عليه المادة 09 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التي أثبتت أن هذا المبدأ يعتبر كأحد مبادئ الصفقات العمومية حيث جاء فيها " يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية..."[3].

ولتعزيز قوة هذا المبدأ جاء في أحكام المرسوم 15-247 من خلال نص المادة 203 على تأسيس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية تسير من طرف الوزارة المكلفة بالمالية والوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال[4]، وكل هذا يدعم مبدأ الشفافية في المعاملات ويساير التطور التكنولوجي نحو حوكمة أفضل للصفقات العمومية.

إن الغرض من تفعيل نظام الحوكمة في هذا المبدأ هو أنه كلما زادت نسبة الشفافية كلما قلت نسبة الفساد، فهو في حد ذاته حماية وضمان من قبل الإدارة الراشدة التي تتعامل بمرونة وحكمة والخضوع للقانون، ما يرمي إلى عدم تعرضها لمساءلة قانونية على أساس نظرية عيب في الإجراءات أو الانحراف في استعمال السلطة ومن ثمة تلغى الصفقة العمومية وتعاد من جديد وفقا للقانون[5].

---

[1]- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 110و111.

[2]- عميري أحمد، دور الإشهار (الإعلان) في إضفاء الشفافية على إجراءات إبرام العقود الإدارية في الجزائر طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، مقال منشور في مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة ابن خلدون ، تيارت (الجزائر) العدد 18، جوان 2018م، ص 226.

3- قانون رقم 06-01، مؤرخ في 21 محرم 1427هـ الموافق 20 فبراير 2006م، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

[4]- انظر المادة 203من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[5]- عبود ميلود ، تيقاوي العربي، الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247 " المفهوم، المبادئ والأحكام التشريعية الخاصة بها"، مقال منشور في مجلة اقتصاديات المال والأعمال، العدد السادس، جامعة أحمد دراية أدرار (الجزائر)، جوان 2018، ص 233.

الفرع الثاني: نتائج نظام الإشهار

إن نظام الإشهار يحقق عدة فوائد أهمها:

1. تجنب الإدارة أجواء الشك والريبة في التعامل النزيه في عملية إبرام العقود.
2. تحقق المنفعة المادية من خلال خلق أجواء من المنافسة المشروعة بين الراغبين في التعاقد، مما يؤدي إلى اختيار أفضل عرض من حيث السعر ومن حيث الناحية الفنية.
3. تعزيز مبدأ حرية التعامل ومساواة الأفراد في ذلك.
4. إن الإعلان يعد صمام أمان بشأن سلامة العروض من أي تواطؤ يمكن أن ينشأ بين الإدارة وأحد المتنافسين للتعاقد، حتى لا تُقصر الإدارة عقودها على طائفة معينة[1].

ويهدف الإعلان المسبق عن الصفقات إلى إعلام "العموم" من يعنيهم الأمر بموضوع الصفقة وشروطها وتاريخ إجرائها ومكانه، على أن يكون ذلك ضمن مهلة زمنية كافية تمكنهم من الاطلاع على الشروط والتفاصيل المتعلقة باللوازم أو الأشغال أو الخدمات المطلوبة. وتكون المهلة الزمنية كافية أيضا لإتاحة الفرصة أمامهم لتحضير ما يلزم من المستندات أو الإفادات والكفالات المطلوبة لقبول الاشتراك في الصفقة، كما يعتبر الإعلان الشرط الضروري المطلوب بداية لتأمين مراعاة المبادئ الأخرى التي تقوم عليها الصفقات العمومية، فعنصر المنافسة لا يقوم أصلا إذا كان طلب العروض يتم في الخفاء، وبدون علم جميع من تتوفر فيهم شروط الاشتراك وتكون لديهم الرغبة في ذلك، فالإخلال بمبدأ العلنية يقضي بداية على مبدأ المنافسة ويقضي من باب أولى على مبدأ المساواة[2].

المطلب الثالث: مبادئ الحوكمة خلال تنفيذ الصفقة العمومية

تتضمن الصفقة العمومية شروطا استثنائية تمكن المصلحة المتعاقدة من استعمال سلطات واسعة غير مألوفة في القانون الخاص، وفي المقابل يتمتع المتعامل المتعاقد بحقوق وهو ما تقتضيه مبادئ الحوكمة الراشدة، وعليه سنتناول الحوكمة من خلال سلطات المصلحة المتعاقدة (الفرع الأول)، ثم مظاهر الحوكمة لمصلحة المتعامل المتعاقد (الفرع الثاني).

[1]- ريم علي إحسان محمد العزاوي، مرجع سابق، ص 31 و32.
[2]- عبد اللطيف قطيش، الصفقات العمومية تشريعا وفقها واجتهادا (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة 2013م، ص 14.

الفرع الأول: الحوكمة من خلال سلطات المصلحة المتعاقدة

بعد الإرساء النهائي والحصول على التأشيرة والمصادقة على الصفقة العمومية تقوم المصلحة المتعاقدة بتبليغ المتعامل المتعاقد معها، تدخل الصفقة حيز التنفيذ وترتب آثارها في مواجهة المتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة على سواء، حيث تتمتع هذه الأخيرة بامتيازات تجعلها في مركز متميز عنهم خدمة للصالح العام، وقد جسد المشرع الجزائري اهتمامه بالأموال العامة ولضمان السير الحسن للصفقات العمومية من خلال جعل المصلحة المتعاقد في مركز الامتياز في كافة مراحل الصفقة العمومية من خلال ما تتمتع به من سلطات اتجاه المتعامل المتعاقد[1].

وإن أبرز مظهر تتميز به الصفقات العمومية تتمثل في سلطة الإشراف والرقابة وسلطة التعديل وتوقيع الجزاءات وسلطة إنهاء الصفقة، وتعتبر سلطة الرقابة والإشراف من أهم السلطات الممنوحة للمصلحة المتعاقدة حيث تمنحها دورا أساسيا ومحوريا في الإحاطة بكل تفاصيل وجزئيات المشروع من بدايته حتى نهاية التنفيذ وسلطة الإشراف هي جملة الإجراءات التي تمكن الإدارة من التحقق من أن المتعامل المتعاقد معها يقوم بتنفيذ التزاماته العقدية على النحو المتفق عليه، أما سلطة الرقابة فهي حق الإدارة في التدخل لتنفيذ العقد وتوجيه الأعمال واختيار طريقة التنفيذ في حدود الشروط وضمن الكيفيات المتفق عليها في العقد[2].

إن سلطة الإشراف والرقابة هي من النظام العام ولا يمكن الاتفاق على مخالفتها لأنها مقررة للمصلحة العامة، كما لا يمكن لجهة الإدارة التنازل عنها[3].

وهذه الرقابة في الجزائر بواسطة هيئات متخصصة، منها هيئة المراقبة التقنية (CTC)[4] التي تراقب مطابقة المواد المستعملة في البناء والتقنيات وكذا المقادير، وإذا تعلق الحال بأشغال الري فتقوم بهذه الرقابة هيئة المراقبة التقنية لأشغال الري

---

[1]- جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية (وفقا المرسوم الرئاسي رقم 15-247)، مرجع سابق، ص 163.

[2]- زرناجي وليد، التسوية الودية للنزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري جامعة محمد خيضر بسكرة (الجزائر)، سنة 2017م، ص 9 و10.

[3]- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، سنة 2005م، ص 73.

[4]- (CTC): Contrôle Technique du construction.

(CTH)[1] وقد تكون هذه الرقابة من طرف هيئة المراقبة التقنية للأشغال العمومية (CTTP)[2].

وتملك الإدارة أيضا سلطة التعديل للصفقة أو العقد من جانبها وحدها، إذا استدعت مقتضيات المرفق العام لذلك، وهذا بمقتضى القانون وطبقا لدفتر الشروط ودون أن يحتج عليها بالقاعدة القانونية التي تقتضي: "أن العقد شريعة المتعاقدين ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو لأسباب يقررها القانون" وهو ما نصت عليه المادة 106 من القانون المدني[3].

وسلطة الإدارة في التعديل ليست مطلقة بل تمارس ضمن إطار محدد وضوابط دقيقة تتمثل في ثلاث نقاط أساسية هي: أن لا يتعدى التعديل موضوع العقد حتى لا يتم إرهاق الطرف المتعاقد مع الإدارة، وأيضا يجب أن يكون التعديل أسبابه موضوعية فإذا تغيرت الظروف وجب للإدارة الاعتراف بحق تعديل الصفقة بما يتماشى والظروف الجديدة، وبما يراعي موضوع الصفقة الأصلي، ويلبي حاجات المنتفعين من خدمات المرفق العام، وآخر هذه النقاط أن يصدر قرار التعديل في حدود القواعد العامة للمشروعية، ووجب حينئذ أن تتوافر في هذا القرار الإداري سائر أركانه ليكون مشروعا وهنا تسجل نقطة التقاء واقتران وتلازم بين نظرية القرار الإداري ونظرية الصفقات العمومية[4].

ورجوعا للمرسوم الرئاسي 15-247 وتحديدا للمواد من 135 إلى 139 نجدها وردت تحت عنوان القسم الخاص الملحق (L'AVNANT)، فأجازت المادة 135 للإدارة المتعاقدة إبرام ملاحق للصفقة[5].

وقد نجد بهذا الخصوص رد وزارة المالية – قسم الصفقات العمومية – مراسلة رقم 2016/396 إلى السيد مدير الجامعة (عباس لغرور خنشلة) مقتضاها إبرام ملحق من أجل إعادة توازن للعقد ردا على إرساليته رقم 060 مؤرخة في 2016/04/12[6].

---

[1]- (CTH): Contrôle Technique hydraulique.

[2]- (CTTP): Contrôle Technique du Travaux Publics.

[3]- أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975م، يتضمن القانون المدني، ج.ر، عدد 78 مؤرخة في 30 سبتمبر 1975.

[4]- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 24 و26.

[5]- انظر المواد من 135 إلى 139 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[6]- للتوضيح أكثر، أنظر الملحق رقم 02 تحت عنوان إبرام ملحق لتحيين الأسعار.

ومن امتيازات الإدارة في الصفقات العمومية سلطة توقيع الجزاءات في حالة إخلال المتعاقدين معها بالتزاماتهم التعاقدية ومخالفة بنود الصفقة أو دفاتر الشروط وتأخذ هذه العقوبات الصور التالية: الجزاءات المالية، وسائل الضغط المختلفة والفسخ الجزائي[1].

الفرع الثاني: مظاهر الحوكمة لمصلحة المتعامل المتعاقد

تأخذ حقوق المتعامل المتعاقد في مجملها طبيعة واحدة هي الطبيعة المالية وإن كانت تختلف صورها وإجراءاتها وحالاتها بين حق وآخر، ومن حق المتعامل المتعاقد أن يحصل على المقابل المالي عندما ينفذ التزاماته المتعلقة بموضوع الصفقة بالكيفية التي حددها التنظيم، وفي حالة ما إذا واجهت المتعامل المتعاقد وقائع وعوامل مرهقة أثناء التنفيذ لا يمكن معها الاستمرار في تنفيذ الصفقة بات من حقه المطالبة بما سمي بالحق في التوازن المالي، وإذا أصابه ضرر جراء عمل قامت به الإدارة جاز له المطالبة بالتعويض، وتتمثل هذه الحقوق في[2]:

- الحق في المقابل المالي: يعتبر من أهم الحقوق، وهو الغاية من التعاقد، ويتمثل في العائد المادي مقابل تنفيذ العقد، وتلزم الإدارة المعنية بدفع المقابل المالي بالأشكال التي حددها القانون في المواد 96 إلى 123 من المرسوم الرئاسي 15-247[3]، وبينت المادة 108 من هذا المرسوم أن التسوية المالية للصفقة تتم بدفع قسط للمتعامل المتعاقد يأخذ أحد الأشكال التالية:

- التسبيق (التسبيق الجزافي، التسبيق على المواد).
- الدفع على الحساب (الدفع على الحساب عند التموين بالمنتوجات، الدفع على الحساب الشهري).

---

[1]- زرناجي وليد، مرجع سابق، ص 17.

[2]- عباسة محمد، آليات الرقابة على الصفقات العمومية (دراسة حالة بلدية عين تادلس نموذجا) مذكرة ماستر في العلوم التجارية، تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، قسم العلوم التجارية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم (الجزائر)، سنة 2018م، ص 17.

[3]- سعد لقليب ، بن الشيخ النوي، حقوق والتزامات الطرف المتعاقد في الصفقة العمومية وفقا للقانون الجديد للصفقات العمومية رقم 15-247، مقال منشور في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة (الجزائر)، العدد السادس، جوان 2017م ص 55.

- التسوية على رصيد الحساب (التسوية على رصيد الحساب المؤقت، التسوية النهائية)[1].

والتسبيق هو كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ موضوع العقد وبدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة، أما الدفع على الحساب فهو كل دفع تقوم به المصلحة المتعاقدة مقابل تنفيذ جزئي لموضوع الصفقة، والتسوية على رصيد حساب هو الدفع المؤقت أو النهائي للسعر المنصوص عليه في الصفقة بعد التنفيذ الكامل والمرضي لموضوعها[2].

إن المتعاقد مع الإدارة، شأنه شأن الإدارة، يجب عليه أن ينفذ التزاماته بالثمن المتفق عليه، إلا أن بع الأحداث غير المتوقعة، يمكن أن يتعرض لها المتعاقد مع الإدارة وتؤدي في تغيير في وضع العقد، فتجعل تنفيذه باهض الكلفة للمتعاقد مع الإدارة وقد ينتهي بإفلاسه، وهذه الوضعية قد تكون الإدارة هي مصدرها (أي بفعل الأمير) بما تكون قد اتخذته من إجراءات أثرت مباشرة على العقد، كما يمكن أن يتعلق الأمر بظروف لا دخل للإدارة فيها (أي ظروف طارئة) ولكنها تنعكس أيضا على التوازن المالي للعقد، وهو ما يؤدي إلى عجز المتعاقد مع الإدارة على مواصلة الوفاء بالتزاماته وهذا يؤدي بدوره إلى انقطاع العمل بالمرفق العمومي وهو ما أدى بالاعتراف بحق التوازن المالي للعقد، وهذا يعني أن الإدارة تتحمل الزيادات في الأعباء المالية المترتبة عن وجوب تنفيذ العقد[3].

فمهما كان مصدر التعديل الذي وقع على الصفقة الأصلية، سواء كان هذا التعديل ناتجا عن استعمال الإدارة سلطتها المنفردة، أو كان هذا التعديل ناتجا عن مفاوضات حرة بين الأطراف المتعاقدة في الصفقة العمومية، فالتعديل في كلتا الحالتين للعقد يجب أن يمر عبر إمضاء ملحق[4].

لم يتعرض الفقه ولا القضاء بشكل محدد لتعريف الملحق، إلا أن نص المادة 136 من المرسوم الرئاسي 15-247 جاء فيها عن أن الملحق: "يشكل وثيقة تعاقدية تابعة

---

[1]- انظر المادة 108من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2]- انظر المادة 109 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[3]- ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، الطبعة الثالثة، الناشر: ناصر لباد، الجزائر، سنة 2017م، ص 227.

[4]- كراش دحو، الملحق في الصفقات العمومية في القانون الجزائري والفرنسي، النشر الجامعي الجديد، الجزائر سنة 2016م، ص 77.

للصفقة، ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة..."[1].

وعليه يعتبر الملحق عقد مصغر تابع للصفقة العمومية الأصلية، يصدر في شكل كتابي، يبرم عند الحاجة إلى الزيادة في الخدمات أو إنقاصها أو تغيير بند أو أكثر من بنود الصفقة العمومية الأصلية، أو إضافة أعمال لم تكن واردة فيها، وهو ما يعبر عنه في النص الجديد بالأعمال التكميلية عكس النصوص القديمة، حيث كانت تسمى بالأعمال الجديدة، ولا يمكن للمتعاقد بأي حال من الأحوال رفض هذا التعديل بموجب الملحق[2].

ولقطع الطريق من أجل التحايل قام المشرع بتسقيف مبلغ الملحق مخافة أن تصل قيمتها إلى قيمة الصفقات فتكون صفقات مشبوهة[3].

إن ما يمكن قوله من خلال ما سبق التطرق إليه، أن الحوكمة وبصفة عامة تمثل اشتراك الجميع في عملية اتخاذ القرارات الإدارية التي من شأنها خدمة الصالح العام مع توفر شروط الجودة والتميز في الأداء من خلال تظافر جهود الجميع من إدارة وقطاع خاص ومجتمع مدني، ومن أهم القرارات التي تتطلب تغليب نظام الحوكمة فيها هو كل ما يتعلق بالصفقات العمومية، حيث تعتبر المجال الواسع لصرف رؤوس أموال كبيرة، وهو مدعاة لمنتهزي الفرص لبسط جميع صور الفساد من اختلاسات وسرقات ورشاوي إلى غير ذلك من أساليب إهدار المال العام، هذا من جهة ومن جهة أخرى تعتبر الصفقات العمومية أداة للنهوض بالبلاد نحو الأفضل من خلال مختلف المشاريع التي تتعلق بها خاصة ببناء وتشييد المرافق التي تعكس صورة الدولة ومدى تطورها لذلك فإن الحوكمة تلعب دورا هاما في حماية المال العام وتكريس النزاهة والإتقان وفرض الجودة في مجموعة العمليات المتعلقة بالإنتاج مهما كان نوعه.

وإن من أهم مظاهر الحوكمة والتي يجب أن تراعي فيها وبنسب كبيرة عندما يتعلق الأمر بتجسيد المبادئ الأساسية للصفقات العمومية، وهي حرية الوصول إلى الطلبات والمساواة بين المتعاملين الاقتصاديين من خلال إعمال مبدأ الشفافية الأساس في تحقيق باقي المبادئ، وأيضا معالم الحوكمة من خلال إظهار امتيازات الإدارة على

---

[1]- انظر المادة 136 الفقرة 1من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2]- ابن خليفة سميرة، الملحق وعامل التوازن الاقتصادي للصفقة العمومية في القانون الجزائري مقال منشور في مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة طاهري بشار (الجزائر)، المجلد 9 العدد 2، سنة 2016م، ص 200.

[3]- انظر المادة 136 الفقرة 9 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

المتعاقد معها مع ضمان حقوق هذا الأخير حيث أن الحوكمة الرشيدة تلازم كل هذه النقاط الأساسية كضمان للأهداف المذكورة آنفا.

الفصل الثاني

ميكانيزمات تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية

الفصل الثاني: ميكانيزمات تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية

تعتبر الصفقات العمومية المجال الأكثر تعرضا للفساد بشتى أنواعه، حيث تخصص لها الدولة أموالا كبيرة لتنفيذها، لذا وجب إحاطتها بحماية خاصة من كل أوجه التسيير السيئ والفساد عن طريق إعمال كل الآليات القانونية المتاحة لذلك، مع اتخاذ التدابير اللازمة والإجراءات الرقابية بمختلف أنواعها لتجسيد مبادئ الحوكمة والإدارة الرشيدة[1].

ولتطبيق أسس الحوكمة في إطار آليات الرقابة، فقد خص المشرع الجزائري هذه الصفقات العمومية برقابة تلازمها عبر مختلف مراحلها من خلال ما نص عليه المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام من رقابة داخلية وخارجية من خلال لجان الصفقات العمومية ورقابة الوصاية[2].

إضافة إلى الرقابة السابقة، فإن هناك رقابة الأجهزة والهيئات المالية، وهو الدور الذي يقوم به المراقب المالي والمحاسب العمومي إضافة إلى رقابة المفتشية العامة للمالية[3]، كما اتجهت جهود المشرع إلى اتخاذ عدة تدابير من خلال القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته من أجل حماية المبادئ التي جاء بها المرسوم الرئاسي 15-247[4]، كما يحتل القضاء مكانة هامة فيما يخص الجرائم في مجال الصفقات العمومية، حيث تعتبر الهيئات القضائية وسيلة هامة لحوكمة الصفقات العمومية، تحقيقا وإرساءً لحوكمة حماية المال العام ومتابعة الجناة المتعدين على هذه الأموال العامة وعليه سنتطرق إلى حوكمة رقابة الصفقات العمومية وفقا لأحكام المرسوم 15-247 (المبحث الأول)، ثم نتعرض للآليات القانونية لحوكمة الصفقات العمومية (المبحث الثاني).

---

[1]- قدودو جميلة، مرجع سابق، ص 162.

[2]- عباسة محمد، مرجع سابق، ص 22.

[3]- حجاج حنان، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العقيد أحمد دراية أدرار (الجزائر) سنة 2018م، ص 59 و60.

[4]- بوشامة محامد ، مهدي عبد الرحيم، مرجع سابق، ص 58.

المبحث الأول: حوكمة رقابة الصفقات العمومية وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي 15-247

نظرا للجرائم التي أصبحت تعرف انتشارا واسعا في مجال الصفقات العمومية لذلك وجب أن تمتد يد المشرّع الجزائري إلى إحداث آليات رقابة على هذه الصفقات تتعدد مستوياتها لتكون قبل التنفيذ وأثناءه وبعده، لتكون الحصن المنيع للحفاظ على المال العام، حيث خُصّص لها فصل كامل من المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وذلك تأكيدا لأهمية الصفقات العمومية وخطورتها على المال العام[1].

وتنقسم هذه الرقابة إلى رقابة داخلية على الصفقات العمومية (المطلب الأول) ورقابة خارجية قبلية على الصفقات العمومية (المطلب الثاني)، ورقابة الوصاية وسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الحوكمة من خلال الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية

تعد هذه الرقابة بالمعنى الضيق رقابة ذاتية على نفسها، فهي تُعتبر أكثر تعمّقا وتغلغلا في ضمير النشاط الإداري، حيث تقوم بها لجنة دائمة واحدة تدعى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، لذلك سنتطرق إلى هذه الرقابة من خلال قسمين: رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أثناء مرحلة فتح الأظرفة (الفرع الأول)، ثم رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أثناء مرحلة تقييم العروض (الفرع الثاني).

الفرع الأول: رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أثناء مرحلة فتح الأظرفة

إن الرقابة تعني الإشراف والفحص والتفتيش والمراجعة والتحقيق، فهي وظيفة تقوم بها السلطة المختصة بقصد التحقق من أن العمل يَسير وفقا للأهداف المرسومة بعناية وفي الوقت المحدد[2].

وقد أحدث المرسوم الرئاسي 15-247 تغييرا هيكليا ونوعيا فيما يخص أحكام الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية حيث جاء في المادة 160 منه: " تُحْدِث

---

[1]- بوسلامة حنان، الرقابة على الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مقال منشور في مجلة العلوم الإنسانية جامعة الإخوة منتوري قسنطينة (الجزائر)، المجلد ب، العدد السابع والأربعون جوان 2017م، ص 153و154.

[2]- جمال سليمان، دور رقابة لجان الصفقات العمومية في الوقاية من الفساد ومكافحته في الجزائر مقال منشور في مجلة دراسات في الوظيفة العامة، المركز الجامعي نور البشير البيض (الجزائر) المجلد الثالث، العدد الأول ديسمبر 2018م، ص 122.

المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية عند الاقتضاء تدعى، في صلب النص " لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض "، وطبقا لنص المادة 71 من المرسوم 15-247 يتم فتح الأظرفة وتقييم العروض المنشأة بموجب المادة 160 وبذلك اتّجه الإصلاح الجديد فيما يخص أحكام الرقابة الداخلية لبعث مرونة أكثر وبساطة في الإجراءات وربحا للوقت، وهو ما يتجه صوب حوكمة أفضل للصفقات العمومية[1].

ويتم إنشاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بموجب مقرر يصدر من رئيس المصلحة، وذلك حسب ما ورد في نص المادة 162 من المرسوم 15-247، والتي جاء فيها: "يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر، تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها، في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها..."[2]، غير أن المشرّع أورد استثناء على هذه القاعدة مؤداه أنه لا يمكن أن يتعارض التنظيم القانوني لعمل وسير هذه اللجنة الذي يصدره مسؤول المصلحة المتعاقدة مع الأحكام المقررة بقوة القانون والمتمثلة في عدم اشتراط نصاب معين لانعقاد اللجنة عندما تمارس مهمة فتح الأظرفة، حسب ما نصت عليه المادة 2/162 من المرسوم الرئاسي 15-247، وهذا ما من شأنه أن يضفي حسن سير المرافق العامة إعمالا لنظام الحوكمة ضمن مبادئ ديمومة نشاط المرافق لخدمة المصلحة العامة.

كما " تتنافى العضوية في لجنة التحكيم والعضوية و/أو صفة مقرر في لجنة الصفقات العمومية مع العضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض عندما الأمر بنفس الملف" وهو ما جاء في نص المادة 91 من المرسوم الرئاسي 15-247.

وقد حاول المشرّع من خلال عدم فرض النصاب لانعقاد الجلسة أن يتفادى تأجيلها، وهو ما يترتب عنه إبعاد احتمالية التلاعب بالأظرفة وولوج الشك للمتعهدين الآخرين، وتوثق أشغال اللجنة في سجلين خاصين يرقمهما الآمر بالصرف، ويؤشر عليهما بالحروف الأولى حسب ما نصت عليه المادة 3/162 من تنظيم الصفقات العمومية[3].

---

[1]- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 322 و323.

[2]- إذا كانت الصفقات المبرمة على مستوى البلدية كان المسؤول عن إنشاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض هو رئيس المجلس الشعبي البلدي، وقد نص قانون البلدية في المادة 81 منه على ضرورة سهره على وضع المصالح والمؤسسات العمومية للبلدية وحسن سيرها.

[3]- انظر المادة 162 الفقرة 3من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

وهذا ما من شانه أن يعزز من مبدأ الحوكمة ضمن الشفافية على إجراءات إبرام الصفقة والحد من التجاوزات التي قد تمس منح الصفقة.

وبالرجوع للفقرة الأولى من المادة 160 من المرسوم 15-247، نجدها قد اشترطت صراحة عنصر المؤهل والكفاءة في الأعضاء الذين سيشملهم مقرر إنشاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، فهذه اللجنة لا تضم عنصرا خارجيا، فلكل إدارة خبراء وفنيون ومؤهلون تستعملهم عند الحاجة، وها هي الحاجة قد برزت وتأكدت من خلال انتقاء أفضل العروض والتعاقد مع الأنسب من حيث الإمكانيات المالية والقدرات التقنية[1].

كما أوجب هذا المرسوم 15-247 على أن يتلقى الموظفون والأعوان العموميون المكلفون بتحضير وإبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تكوينا مؤهلا في هذا المجال وتحسين المستوى وتجديد المعارف، تضمنها الهيئة المستخدمة، وذلك من أجل تحسين مستمر لمؤهلاتهم وكفاءاتهم[2].

وعلى العموم تتمثل مهام اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة في:

- التثبت من صحة تسجيل العروض في سجل خاص.
- إعداد قائمة العروض حسب ترتيب وصولها مع توضيح مضمونها ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة.
- إعداد وصف مفصل الوثائق التي يتكون منها كل عرض.
- تحرير محضر أثناء انعقاد الجلسة، ويقوم بتوقيع هذا المحضر جميع أعضاء اللجنة الحاضرين، ويجب أن يتضمن التحفظات التي يبديها أعضاء اللجنة[3].
- تحرير محضرا بعدم الجدوى عند الاقتضاء يوقعه الأعضاء الحاضرون[4].

يتم فتح الأظرفة المتعلقة بملف الترشح والعروض التقنية والمالية في جلسة علنية وفقا لما نصت عليه المادة 70 من المرسوم الرئاسي 15-247، خلال نفس الجلسة في تاريخ وساعة الفتح المنصوص عليها في المادة 66 من نفس المرسوم، مع دعوة كل المترشحين المتعهدين لحضور جلسة فتح الأظرفة وتفتح ملفات الترشيحات

---

[1]- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص155.

[2]- انظر المادتين 221 و212 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[3]- أنظر الملحق رقم 03 المعنون ب: نموذج عن محضر فتح العروض التقنية والمالية.

[4]- النوي خرشي، الصفقات العمومية (دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية)، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2019م، ص 393.

بصفة منفصلة، ففي حالة إجراء طلب العروض المحدود يتم فتح الأظرفة المتعلقة بالعروض التقنية أو العروض التقنية النهائية والعروض المالية على مرحلتين، وفي حالة إجراء المسابقة، يتم فتح الأظرفة المتعلقة بالعروض التقنية والخدمات والعروض المالية على ثلاث مراحل ولا يتم فتح أظرفة العروض المالية للمسابقة إلا بعد نتيجة تقييم الخدمات من قبل لجنة تحكيم كما هو منصوص عليه في المادة 48 من المرسوم 15-247، يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تضع في مكان مؤمن وتحت مسؤوليتها الأظرفة المتعلقة بالعروض المالية إلى غاية فتحها[1].

كما تدعوا المترشحين أو المتعهدين، عند الاقتضاء كتابيا إلى استكمال عروضهم التقنية، تحت طائلة رفض عروضهم، بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة باستثناء المذكرة التبريرية، في أجل أقصاه عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ فتح الأظرفة، ومهما يكن من أمر فتستثنى من طلب الاستكمال، كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض[2].

أما عن حالات عدم جدوى إجراء طلب العروض فتكون عندما لا يتم استلام أي عرض، وأيضا عندما لا يتم الإعلان بعد تقييم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط، أو عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات[3].

وهو ما تقترحه لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض على المصلحة المتعاقدة، عند الاقتضاء في المحضر، كما ترجع الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين، عند الاقتضاء، عن طريق المصلحة المتعلقة، حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم[4].

الفرع الثاني: رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أثناء مرحلة تقييم العروض

تعتبر عملية تقييم العروض مهمة جد صعبة وجد معقدة بالنسبة للجنة سواء من حيث صحة طلبات العروض ومطابقتها لنظام الصفقات العمومية ودفتر الشروط

[1]- إيمان ذراعو، مكافحة الفساد في الصفقات العمومية، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة (الجزائر)، سنة 2019م، ص 48 و49.

[2]- محمد بن يطو ، عبد الحليم بوقرين، الرقابة الداخلية للصفقات العمومية بين النظري والتطبيق (دراسة تحليلية للنصوص القانونية)، مقال منشور في مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط (الجزائر)، العدد الثالث عشر، جانفي 2020م، ص 99.

[3]- مونية جليل، التدابير الجديدة لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، دار بلقيس للنشر، الجزائر، سنة 2017م، ص 29.

[4]- مونية جليل، التنظيم الجديد للصفقات العمومية (وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247)، مرجع سابق، ص 126.

المعتمد من طرف المصلحة المتعاقدة، أو من حيث صعوبة التقدير والاختيار في ظل تعدد الانتقاء في بعض الصفقات العمومية، وبعد كل هذه الإجراءات يبقى اختيار المتعامل المتعاقد من صلاحيات المصلحة المتعاقدة[1].

وتقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض خلال مرحلة تقييم العروض بالمهام التالية وفقا لما نصت عليه المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247:

- إقصاء الترشيحات والعروض غير مطابقة كمحتوى دفتر الشروط المعد طبقا لأحكام هذا المرسوم، و/أو لموضوع الصفقة، وفي حالة الإجراءات التي لا تحتوي على مرحلة انتقاء أولي، لا تفتح أظرفة العروض التقنية والمالية والخدمات، عند الاقتضاء، المتعلقة بالترشيحات المقصاة.

- تعمل على تحليل العروض الباقية في مرحلتين، على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط.

- وتقوم في مرحلة أولى بالترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا اللازمة المنصوص عليها في دفتر الشروط.

- وتقوم في مرحلة ثانية بدراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم الأولي تقنيا، مع مراعاة التخفيضات المحتملة في عروضهم.

- تقوم، طبقا لدفتر الشروط، بانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية المتمثل في العرض:

1- الأقل ثمنا من بين العروض المالية للمرشحين المختارين، عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك. وفي هذه الحالة، يستند تقييم العروض إلى معيار السعر فقط.
2- الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا، إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية. وفي هذه الحالة، يستند تقييم العروض إلى عدة معايير من بينها معيار السعر.
3- الذي تحصل على أعلى نقطة استنادا إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر، إذا كان الاختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات.

- تقترح على المصلحة المتعاقدة، رفض العرض المقبول، إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق أو قد تتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني، بأي طريقة كانت. ويجب أن يبّيّن هذا الحكم في دفتر الشروط.

[1]- بوضياف الخير، الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية وفقا لأحكام المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مقال منشور في مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 3، العدد الرابع، الجزائر، سنة 2018م، ص 103.

- إذا كان العرض المالي الإجمالي للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا، أو كان سعر واحد أو أكثر من عرضه المالي يبدو منخفضا بشكل غير عادي، بالنسبة لمرجع أسعار، تطلب منه عن طريق المصلحة المتعاقدة، كتابيا، التبريرات والتوضيحات التي تراها ملائمة، وبعد التحقق من التبريرات المقدمة، تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض هذا العرض إذا أقرت أن جواب المتعهد غير مبرر من الناحية الاقتصادية وترفض المصلحة المتعاقدة هذا العرض بمقرر معلل.

- إذا أقرت أن العرض المالي للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا، مبالغ فيه بالنسبة لمرجع أسعار، تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض هذا العرض. وترفض المصلحة المتعاقدة هذا العرض بمقرر معلل.

وترد عند الاقتضاء، عن طريق المصلحة المتعاقدة، الأظرفة المالية التي تتعلق بالعروض التقنية التي تم إقصاؤها إلى أصحابها دون فتحها.

وفي حالة طلب العروض المحدود، يتم انتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى ترجيح عدة معايير.

وفي حالة إجراء المسابقة، تقترح لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض على المصلحة المتعاقدة قائمة بالفائزين المعتمدين. وتدرس عروضهم المالية، فيما بعد لانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى ترجيح عدة معايير[1].

والهدف من هذه السلطة المعترف بها للجنة هو محاربة كل أشكال المنافسة غير المشروعة خاصة وأن اللجنة تحتوي على خبرات بإمكانها كشف كل الممارسات السلبية ويدخل هذا طبعا ضمن الهدف العام وهو تكريس قواعد النزاهة التي ينبغي أن يتصف بها كل عارض[2].

والهدف من هذه السلطة المعترف بها للجنة هو تطبيق الحوكمة من خلال محاربة كل أشكال المنافسة غير المشروعة، خاصة وأن اللجنة تحتوي على خبرات بإمكانها كشف كل الممارسات السلبية، ويدخل هذا طبعا ضمن الهدف العام وهو تكريس قواعد النزاهة الذي ينبغي أن يتصف بها كل عارض.

[1]- انظر المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.
[2]- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 161.

وبالرجوع إلى المعايير المعتمدة التي تعتمدها اللجنة في تقييم العروض[1] فقد نصت عليها المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247، من أهمها: النوعية، آجال التنفيذ أو التسليم، السعر والكفالة الإجمالية، الاقتناء والاستعمال، الطابع الجمالي والوظيفي وأيضا معيار السعر وحده إذا سمح موضوع الصفقة بذلك، إلى غير ذلك من معايير[2].

ومن خلال هذه المادة نجد أن المشرع أضاف معايير جديدة تتعلق بالجانب الاجتماعي لترقية الإدماج المهني لبعض الفئات المحرومة من سوق الشغل والمعوقين فمهما يكن إجراء الإبرام المختار يجب أن يكون نظام تقييم العروض التقنية متلائما مع طبيعة كل مشروع وتعقيده وأهميته، وهذا ما سيساهم في ترسيخ قيم الشفافية وتعزيز آليات المنافسة في الصفقات العمومية[3].

ومن خلال هذه الرقابة نجد أن المشرع فرض قدرا كافيا من الشفافية ومبدأ الجماعية في فتح الأظرفة وتقييمها كما يضمن منافسة مشروعة بين المتعهدين، ويحمي حقوق الخزينة العامة أمام ما تتحمله من نفقات اتجاه التعاقد وهو ما يكرس مبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية ويعززها.

المطلب الثاني: الحوكمة من خلال الرقابة الخارجية القبلية للجان الصفقات العمومية

إضافة إلى خضوع الصفقات العمومية إلى الرقابة الداخلية، فإنها بالمقابل تخضع لرقابة خارجية قبلية تقوم بها لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة (الفرع الأول)، واللجنة القطاعية للصفقات العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة

جاء تنظيم اختصاص لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة وتشكيلها، في المواد من 169 إلى 178 من المرسوم الرئاسي 15-247 حيث تم ذكر اللجان التالية[4]:

- اللجنة الجهوية للصفقات العمومية (المادة 171).
- لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري (المادة 172).

---

[1]- أنظر الملحق رقم 2-1/04 المعنون ب: نموذج عن حصة تقييم العروض التقنية والمالية.
[2]- انظر المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.
[3]- مونية جليل، التدابير الجديدة لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق ص 44.
[4]- انظر المواد 169 إلى 178 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

- اللجنة الولائية للصفقات (المادة 173).
- اللجنة البلدية للصفقات (المادة 174).
- لجنة الصفقات الخاصة بالمؤسسات العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري غير المشمول بنص المادة 172 (المادة 175).

وبالنسبة لصفقات وزارة الدفاع الوطني أشارت المادة 168 من المرسوم 15-247، أنها هي الأخرى تخضع لرقابة قبلية من طرف لجنة أو لجان يتم تشكيلها لهذا الغرض، وهذا طبعا يؤكد مبدأ التسيير الجماعي للصفقة، وبخصوص صفقات المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة أشارت المادة 167 الفقرة 02 أن تنظيمها يُوكَل للنظام الداخلي لكل غرفة البرلمان[1].

ولقد خصّ المرسوم الرئاسي 15-247 لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة ببعض الأحكام القانونية المتعلقة بعضوية لجان الصفقات ومستخلفيهم الذين يعينون من طرف إدارتهم لمدة ثلاث سنوات (03) قابلة للتجديد باستثناء المعينين بحكم الوظيفة، زيادة على منح المسؤول الأول للمصلحة المتعاقدة سلطة تعيين عضو مستخلف من خارج المصلحة لاستخلاف رئيس اللجنة في حالة الغياب، والإعلان عن حضور ممثلين عن المصلحة المتعاقدة والمصلحة المستفيدة من الخدمات الاجتماعية بانتظام وتبعا لجدول الأعمال بصوت استشاري و يكلف ممثل المصلحة المتعاقدة بتزويد أعضاء اللجنة بكل المعلومات اللازمة والضرورية لاستيعاب محتوى الصفقة وفي الأخير نصت المادة 178 على أن رقابة لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة تتوج بمقرر منح التأشيرة أو رفضها خلال أجل أقصاه عشرون (20) يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة ويُسيّر أجل دراسة الطعون بموجب أحكام المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247[2].

حيث تهدف هذه الرقابة إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية المعروضة على الهيئات الخارجية للتشريع والتنظيم المعمول بهما في المجال وذلك عن طريق هذه اللجان المنشأة على كل مصلحة متعاقدة[3]، وهو ما نصت عليه المادة 163 من المرسوم الرئاسي 15-247 والتي نصت على ما يلي: " تتمثل غاية الرقابة الخارجية في مفهوم هذا المرسوم وفي إطار العمل الحكومي، في التحقق من مطابقة الصفقات العمومية

[1]- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 167

[2]- جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية (وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247)، مرجع سابق، ص 131.

[3]- عباسة محمد، مرجع سابق، ص 29.

المعروضة على الهيئات الخارجية المذكورة في القسم الثاني من هذا الفصل للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وترمي الرقابة الخارجية أيضا إلى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية.

وتخضع الملفات التي تدخل في اختصاص لجان الصفقات للرقابة البعدية، طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها"[1].

هذه الرقابة تجسد أسس الحوكمة وذلك من خلال مراعاة مدى احترام المصلحة المتعاقدة للتنظيم المنصوص عليه، وبالتالي تبقى المصلحة المتعاقدة مقيدة بتأشيرة لجنة الصفقات، وهو ما يفسر وجود تكثيف للرقابات التي تضمن أكبر شفافية ونزاهة تأكيدا لسياسة الحكم الراشد وخدمة الصالح العام.

الفرع الثاني: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

لقد جاء المرسوم الرئاسي الجديد باللجنة القطاعية للصفقات العمومية، والتي عوضت اللجنة الوطنية التي كان ينص عليها المرسوم 10-236[2]، وهذا التغيير جاء نتيجة المشاكل التي عرفتها اللجنة الوطنية المستحدثة بالمرسوم الرئاسي 10-236 والتي لم تستطع البث في جملة الطعون المرفوعة أمامها في الفترة السابقة لكثرتها وعدم البث فيها في الآجال المحددة في المرسوم السابق، فكان لابد من إنشاء لدى كل دائرة وزارية لجنة قطاعية مختصة، أو كَلَّت لها مهام حسب اختصاصات كل قطاع هذا من جهة، ومن جهة أخرى ربحا للوقت في دراسات صفقة الأشغال واقتناء اللوازم والدراسات والخدمات لكل دائرة وزارية[3].

وبالرجوع للمادة 185 من المرسوم 15-247 فإن اللجنة القطاعية للصفقات تتشكل من:

- الوزير المعني أو ممثله، رئيسا.
- ممثل الوزير المعني، نائب رئيس.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثلان (2) من القطاع المعني.

---

[1]- انظر المادة 163 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2]- المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010م، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر، عدد 58، الصادر في 07 أكتوبر 2010م. (ملغى)

[3]- بلجيلالي بلعيد، مرجع سابق، ص 81و82.

- ممثلان (2) من وزير المالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة المحاسبة).
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة[1].

وتتمثل صلاحيات اللجنة القطاعية للصفقات في مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية، ومساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية، وإتمام تراتيبها مع المساهمة في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية، كما لها صلاحيات دراسة الملفات التابعة لقطاع آخر، عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية، في إطار صلاحياتها، لحساب دائرة وزارية أخرى وفي مجال الرقابة تقوم بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والطعون لكل المصالح المتعاقدة التابعة للقطاع المعني[2].

وتكرس هذه الرقابة فكرة التخفيف من حدة البيروقراطية الإجرائية بشتى أنواعها، ودفع بالشفافية إلى أبعد الآفاق من خلال تخصص اللجنة القطاعية في القطاع المعني دون غيرها يعد حافز جوهري لا يمكن الاستغناء عنه لتقييم صحة الإجراءات المتبعة عند إبرام الصفقات[3].

وتتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية للصفقات بمقرر منح أو رفض التأشيرة في أجل أقصاه خمسة وأربعون (45) يوما، ابتدأ من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة، ويسير أجل دراسة الطعون بموجب أحكام المادة 82 من المرسوم 15-247[4].

كما تصادق اللجنة القطاعية للصفقات على النظام الداخلي النموذجي الذي يتم الموافقة عليه بموجب مرسوم تنفيذي[5].

وفي نفس الإطار فإن المشرع أعطى مجالا واسعا لهذه اللجان لترشيد الأموال العمومية من خلال الاختصاصات الممنوحة لها في تقييم العروض ورقابة صحة الإجراءات المتبعة عبر جميع مراحل إبرام الصفقة مع إبراز ضرورة التناسق في عملية الرقابة بشكل منتج بناء، وتفعيل الحوكمة كونها تعد ضرورة لبناء دولة القانون.

---

[1]- انظر المادة 185 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2]- بلجيلالي بلعيد، مرجع سابق، ص 82.

[3]- بن سليمان فايزة، مرجع سابق، ص 97.

[4]- انظر المادة 189 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[5]- انظر المادة 190 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

المطلب الثالث: رقابة الوصاية وسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في مجال الصفقات العمومية

لتكريس أكثر لنظم الحوكمة من خلال فرض رقابة قوية على تنفيذ الصفقات العمومية نص المشرع على نوع آخر من الرقابة تساهم في تأكيد مبدأ الشفافية وآداء التميز عن طريق رقابة الوصاية على الصفقات العمومية (الفرع الأول)، ثم ممارسة الرقابة من طرف سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

الفرع الأول: رقابة الوصاية على الصفقات العمومية

نصت المادة 164 من المرسوم 15-247 على: "تتمثل غاية رقابة الوصاية التي تمارسها السلطة الوصية، في مفهوم هذا المرسوم، في التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والاقتصاد، والتأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج والأسبقيات المرسومة للقطاع.

وتُعِدُّ المصلحة المتعاقدة عند الاستلام النهائي للمشروع، تقريرا تقييميا عن ظروف انجازه وكلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر أصلا، ويرسل هذا التقرير حسب طبيعة النفقة الملتزم بها، إلى مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، وكذلك إلى هيئة الرقابة الخارجية المختصة.

وترسل نسخة من هذا التقرير إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنشأة بموجب أحكام المادة 213 من هذا المرسوم"[1].

وتُعَرَّف الوصاية الإدارية بأنها مجموعة الصلاحيات التي يقرها القانون لسلطة عليا على أعمال وأشخاص الهيئات اللامركزية، بقصد حماية المصلحة العامة، وتعمل على احترام الشرعية من طرف الأشخاص العامة الخاضعين لوصايتها، والإدارة الجيدة للجماعات اللامركزية[2].

فمثلا في إطار هذه الرقابة فإن البلدية ملزمة بإرسال ملف المداولات الخاصة بالصفقة للوالي كونه يمتلك دورا كبيرا في الرقابة على أعمال الهيئات المحلية وهو ما

---

[1]- انظر المادة 164 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2]- هشام محمد أبو عمرة، عليوة كامل، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مقال منشور في مجلة العلوم الإدارية والمالية، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي (الجزائر)، المجلد 1، العدد الأول، ديسمبر 2017م، ص 78.

تم النص عليه في المادة 57 من قانون البلدية[1]، فينتج عن هذه الرقابة إما المصادقة على الصفقة، أو تصحيح الأخطاء، أو إبطال المداولة[2].

الفرع الثاني: ممارسة الرقابة من طرف سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

لقد استُحدِثت هذه السلطة بموجب نص المادة 213 من المرسوم 15-247 من أجل تعزيز الرقابة السابقة وإضفاء الشفافية والنزاهة أكثر على الصفقات العمومية من خلال سد الثغرات التي عرفتها مختلف القوانين السابقة المنظمة للصفقات العمومية وهو ما يؤكد توجه المشرع الجزائري لحوكمة الصفقات العمومية من خلال تحقيق الإصلاح الاقتصادي، ولقد نص المشرع الجزائري على مجموعة من الاختصاصات تدخل ضمن صلاحيات هذه السلطة[3]، والتي نظمتها المادة 213 وهي كالآتي:

- إعداد تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ومتابعة تنفيذه وتصدر بهذه الصفة رأيا موجها للمصالح المتعاقدة وهيئات الرقابة ولجان الصفقات العمومية ولجان التسوية الودية للنزاعات والمتعاملين الاقتصاديين.
- إعلام ونشر وتعميم كل الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
- المبادرة ببرامج التكوين وترقية التكوين في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
- إجراء إحصاء اقتصادي للطلب العمومي سنويا.
- تحليل المعطيات المتعلقة بالجانبين الاقتصادي والتقني للطلب العمومي وتقديم توصيات للحكومة.
- التدقيق أو تكييف من يقوم بالتدقيق في إجراءات إبرام الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وتنفيذها بناء على طلب من كل سلطة مختصة.
- البت في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين المتعاقدين الأجانب.
- تسيير واستغلال نظام المعلوماتية للصفقات العمومية.

[1]- انظر القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011م، يتعلق بالبلدية، ج.ر، عدد 37 المؤرخ في 03 جويلية 2011م.
[2]- بوشامة محامد ، مهدي عبد الرحيم، مرجع سابق، ص 55.
[3]- بوشامة محامد ، مهدي عبد الرحيم، مرجع سابق، ص 56.

- إقامة علاقات تعاون مع الهيئات الأجنبية والهيئات الدولية المتدخلة في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[1].

[1]- انظر المادة 213 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

المبحث الثاني: الآليات القانونية لحوكمة الصفقات العمومية

إن عملية الرقابة على الصفقات العمومية تحتل مكانة مهمة وحيوية، كونها تسهر على التجسيد الجيد والإدارة النزيهة للمال العام، إلى جانب حمايته من مختلف الخرقات أو النقائص التي يمكن أن تصيبه أو يشمل بذلك البنيان المتين الذي اعتمده المشرع[1] وتعتبر الرقابة المالية السابقة أكثر أنواع الرقابة فعالية، حيث تمنع الوقوع في الأخطاء والمخالفات المالية بحيث تهدف إلى رفض كافة النفقات غير المشروعة، والتي تتم عن طريق المراقب المالي والمحاسب العمومي[2]، وهناك رقابة لاحقة تقوم بها المفتشية العامة للمالية، والتي تتم بطريقة فجائية بالنسبة للفحوصات والتحقيقات أو عن طريق التبليغ المسبق[3].

ومن جهة أخرى، يعد القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته من أهم القوانين التي وضعها المشرع لحماية الصفقات العمومية والمال العام من خلال متابعة ومعاقبة مرتكبي الجرائم التي ترتكب في هذا المجال[4]، ليأتي دور الهيئات القضائية لتوقيع الجزاءات على الجناة تجسيدا للحوكمة الرشيدة للصفقات العمومية لذلك سنتطرق أولا إلى حوكمة الرقابة المالية على الصفقات العمومية (المطلب الأول)، ثم حوكمة الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01 (المطلب الثاني)، وفي الأخير نوضح دور القضاء الإداري والجزائي في مجال الصفقات العمومية (المطلب الثالث).

المطلب الأول: حوكمة الرقابة المالية على الصفقات العمومية

سنتناول حوكمة الرقابة المالية، بداية بدور المراقب المالي والمحاسب العمومي (الفرع الأول)، ثم دور المفتشية العامة للمالية (الفرع الثاني).

---

[1]- بن سليمان فايزة، مرجع سابق، ص 78.

[2]- قداش سمية ، بورصاص مروة، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247 مذكرة ماستر في العلوم القانونية، تخصص: منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة 08 ماي 1945م، قالمة (الجزائر)، سنة 2018م، ص 53.

[3]- حجاج حنان، مرجع سابق، ص 63.

[4]- عبد الكريم خليفي ، برابح زيان، جرائم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مقال منشور في مجلة أبعاد اقتصادية بومرداس (الجزائر)، سنة 2019م، ص 20.

الفرع الأول: دور المراقب المالي والمحاسب العمومي

أولا: المراقب المالي:

يعتبر المراقب المالي موظف تابع لوزارة المالية الذي يُعيَّن من قبل الوزير المكلف بالمالية بموجب قرار وزاري على مستوى كل ولاية، ويتمتع بالازدواجية في ممارسة وظيفته، فهو من جهة عضو في لجنة الصفقات العمومية التي تؤشر على الصفقة ومن جهة ثانية يراقب النفقات الملتزم بها، بحيث يمثل الوزير ووظيفته[1].

يُحَدَّد مقره على مستوى الوزارة أو على مستوى الولاية المعين بها، ومن هنا فإن الرقابة المالية تمارس من طرف المراقب المالي بمساعدة مراقبين ماليين مساعدين يعينون بموجب قرار وزاري مهمته مراقبة ميزانيات المؤسسات والإدارات التابعة للدولة، والميزانية الملحقة، إلى جانب النفقات الخاصة بحسابات الخزينة العمومية وميزانية الولاية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، مما يجعل رقابته قبلية على جميع الأعمال التي توظف فيها أموال الدولة، سواء تعلق الأمر بالنفقات أو التعاقدات، وهذا قبل أن توضع النفقة حيز التنفيذ قبل أي تصفية، وتختتم الرقابة بمنح تأشيرته التي تترجم صحة النفقة الملتزم بها بموجب المادة 05 من المرسوم التنفيذي 92-414 تخضع مشاريع الصفقات العمومية والملاحق لتأشيرة المراقب المالي[2].

وبعد دراسة الملف والتأكد من مطابقته مع القوانين وكذلك التأكد من الإسناد في الميزانية يمنح المراقب المالي التأشيرة التي يضعها على بطاقة الالتزام، يعيد الملف للمصلحة المتعاقدة التي تقوم بإعداد أمر بداية الخدمة ODS تدعو فيه المتعامل المتعاقد بالشروع في تنفيذ الخدمات محل الصفقة، بعد الشروع في تنفيذ الخدمات يأتي دور المحاسب العمومي الذي يشرع في تسديد مستحقات المتعامل حسب الأداء الفعلي للخدمات المنجزة[3].

وفيما يخص تفعيل الرقابة المالية في مجال الصفقات العمومية، فبعد أن تَقْطَع هذه الصفقة شوط الرقابة لإثباتها على مختلف المستويات من طرف لجان الصفقات العمومية، وبعد أن تؤشر هذه اللجان على الصفقة يأتي دور الهيئات المالية من أجل مراقبة عملية إبرام الصفقة العمومية خلال المراحل التي تمر بها، وأهم رقابة

[1]- حجاج حنان، مرجع سابق، ص 62.

[2]- المادة 05 من المرسوم التنفيذي 92-414 مؤرخ في 14 نوفمبر 1992م، المعدل والمتمم، حيث نصت المادة على أنه: " تخضع القرارات المتضمنة التزاما بالنفقات والمبينة فيما يلي: مسبقا قبل التوقيع عليها، التأشيرة المراقب المالي...".

[3]- ناصر نغموش، إجراءات الصفقات العمومية ودور المحاسب العمومي، الإصدار الأول، فيفري 2018 الجزائر، ص 21.

تمارسها، هي الرقابة القبلية أي قبل الالتزام بتسديد نفقة الصفقة، وتأخذ طابع وقائي كي لا تتحمل الخزينة العامة أعباء ناتجة عن صفقة تجاوز اعتمادها المالي الحد المتفق عليه، أو لصفقة غير مشروعة، وهكذا يتسع مجال رقابة المراقب المالي للتصدي لكل أشكال الفساد وحماية المال العام[1].

ويكمن دور المراقب المالي من حيث ممارسته للرقابة القبلية من التأكد من:

- صفة الآمر بالصرف؛ وذلك من خلال التأكد من توفر الصفة القانونية للآمر بالصرف.
- توافق ومطابقة الالتزام بالنفقة مع القوانين التي تنظم العمل بها.
- التأكد من صحة ووجود التأشيرات للجان الصفقات والآراء المسبقة التي سلمتها السلطة الإدارية المؤهلة لهذا الغرض.
- التخصيص القانوني للنفقة؛ أي أن يغطي كل اعتماد مفتوح نفقة معينة مخصصة له.
- مراعاة مدى توفر الاعتمادات المالية المرخص بها والاعتماد الحالي هو الرخصة القانونية التي تسمح بتنفيذ العمليات الموكلة بها للأعوان.
- توفر المطابقة بالنسبة للمبلغ والعناصر المبينة في الوثائق المرافقة له[2].
- المراقب المالي مخول بالإطلاع على صحة الإجراءات عملا بأحكام المادة 19 من المرسوم 15-247، أي أنه يقوم بنفس الدور الذي تقوم به لجنة الصفقات بالنسبة للصفقة التي بلغت حدود الإبرام[3].

بعد أن يتأكد المراقب المالي من وجود العناصر السالفة الذكر من عدمها، حيث يتعين عليه دراستها خلال مدة محددة تتراوح من 10 إلى 20 يوما، تتوج رقابته إما بمنح التأشيرة وذلك بالموافقة على السجل أو الوثيقة المثبتة للالتزام بمبلغ الصفقة العمومية أو يقوم برفض التأشيرة لانعدام العناصر المذكورة سابقا مع تسبيب الرفض الذي قد يكون مؤقتا ونهائيا[4].

---

[1]- عبد اللاوي خديجة، رقابة المراقب المالي للصفقات العمومية، مقال منشور في المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان (الجزائر)، ص 94.

[2]- بلجيلالي بلعيد، مرجع سابق، 84و85.

[3]- ناصر نغموش، مرجع سابق، ص 21.

[4]- قداش سمية ، بورصاص مروة، مرجع سابق، ص 58.

أما بالنسبة للملحق فهو يخضع للرقابة القبلية أيضا من طرف لجنة الصفقات المختصة أو تأشيرة المراقب المالي، مثل الصفقة، إلا أنه لا يمر على لجنة الصفقات طبقا لمقتضيات المواد 135-139 من تنظيم الصفقات العمومية[1].

ثانيا: المحاسب العمومي:

بعد تأشيرة المراقب المالي للصفقة، لابد من إخضاعها لرقابة المحاسب العمومي التي هي سلسلة التحقيقات والفحوصات التي يقوم بهذا الأخير أثناء تنفيذه للنفقة (دفع مبلغ الصفقة) من أجل التأكد من شرعيتها، لهذا تعتبر هذه الرقابة مرافقة لتنفيذ النفقة العمومية كما تعتبر مكملة لرقابة المراقب المالي، وعليه فهذه الرقابة تلعب دورا هاما في كشف الأخطاء المرتكبة من طرف الآمر بالصرف والتي لم يتفطن لها المراقب المالي[2].

وهذه الرقابة صورة من صور الوقاية من الفساد لا تقل أهمية عن رقابة المراقب المالي، وتتوج هي الأخرى بمنح أو رفض التأشيرة.

والمحاسب العمومي هو الشخص المعين للقيام بالمهام التالية:

- تحصيل الإيرادات ودفع النفقات.
- ضمان حراسة الأموال أو السندات أو القيم أو الأشياء أو المواد المكلف بها وحفظها.
- تداول الأموال والسندات والقيم والممتلكات والعائدات والمواد.
- حركة حسابات الموجودات.

فضلا عن العمليات المشار إليها في المادتين 18 و22 من القانون الذي يتعلق بالمحاسبة العمومية[3].

ومن هنالك تظهر الازدواجية للمحاسب العمومي، فهو يقوم بتنفيذ النفقات العامة ويؤدي دورا هاما في الرقابة عليها، ويمارس المحاسب الرقابة للتأكد من مدى احترام

---

[1]- بن سليمان فايزة، مرجع سابق، ص 102.

[2]- جليل مونية، رهانات ترشيد النفقات ومكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية، مقال منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، بومرداس (الجزائر)، ص 430.

[3]- انظر المادة 33 من القانون رقم 90-21، مؤرخ في 24 محرم 1411هـ الموافق 15 غشت سنة 1990م، يتعلق بالمحاسبة العمومية، ج.ر، عدد 35، مؤرخ في 24 محرم 1411هـ الموافق 15 غشت 1990م.

قواعد المحاسبة العمومية وهي رقابة تعتمد على شرعية الإنفاق (Régularité de la dépense) والتي تعني مطابقة النفقة للاعتماد المالي المخصص[1].

ويتم تعيين المحاسبين العموميين من طرف الوزير المكلف بالمالية، وبما أننا نتطرق إلى تحديد دور المحاسب العمومي في تنفيذ النفقات المرتبطة في تنفيذ الخدمات الخاصة بالصفقات العمومية، فإن المادة 36 من القانون 90-21 تحدد الإطار القانوني العام الذي من خلالها يقوم المحاسب العمومي بقبول النفقة فهو يتحقق مما يلي:

- مطابقة العملية مع القوانين والأنظمة المعمول بها.
- صفة الآمر بالصرف أو المفوض له.
- شرعية عمليات تصفية النفقات.
- توفير الاعتمادات، وأن الديون لم تسقط آجالها أو أنها محل معارضة، وأيضا يتحقق من الصحة القانونية للمكسب الإبرائي[2].

بعد القيام بالمهام الموكلة للمحاسب العمومي ومحاولته تحقيق رقابة مالية فعالة على النفقة الموجهة للصفقات العمومية بمحاولة استكمال الرقابة التي سبقته فهو يتوج عمله بنتيجة من ثلاث نتائج هي:

- الموافقة على صحة النفقة محل الصفقة العمومية.
- الرفض المسبب للصفقة.
- إجراء تسخير[3].

والتسخير هو إجراء يحمي المحاسب العمومي، إذا امتثل له هذا الأخير، حيث تبرأ ذمته من أية مسؤولية شخصية أو مالية في حالة قيامه بعملية إيقاف دفع النفقة غير أنه يجب على كل محاسب أن يرفض الامتثال للتسخير إذا كان الرفض معللا بما يلي:

- عدم توفر الاعتمادات المالية ما عدا بالنسبة للدولة.
- عدم توفر أموال الخزينة.
- انعدام إثبات أداء الخدمة.
- طابع النفقة غير الإبرائي.

[1]- بلجيلالي بلعيد، مرجع سابق، ص 88.
[2]- انظر المادة 36 من 90-21، مرجع سابق.
[3]- قداش سمية ، بورصاص مروة، مرجع سابق، ص 64.

- انعدام تأشيرة مراقبة النفقات الموظفة أو تأشيرة لجنة الصفقات المؤهلة، إذا كان ذلك منصوصا عليه في التنظيم المعمول به[1].

وعلى اعتبار ما سبق، فإن دور المراقب المالي والمحاسب العمومي يعتبر من الآليات القانونية المعتمدة من طرف الدولة من أجل حماية المال العام من الإهدار حيث تواكب صلاحياتها مجال النفقات المرصدة للصفقات بشكل خاص، ونفقات الميزانية بشكل عام، وهذا يدخل في إطار تكريس مبادئ الحوكمة وضمان الصالح العام.

الفرع الثاني: دور المفتشية العامة للمالية

المفتشية العامة للمالية هيئة دائمة للرقابة، موضوعة تحت السلطات المباشرة لوزير المالية، تمت صلاحياتها إلى الإدارات المركزية والمحلية والهيئات والمؤسسات العمومية، وتمارس المفتشية العامة مهام الرقابة والتفتيش، في مجال التسيير المالي والمحاسبي، وتعتبر هيئة رقابية لاحقة، أي تنصب رقابتها على أعمال ونشاطات وقعت بالفعل وانقضت، أي بعد إبرام الصفقة العمومية وتنفيذها، وعليه فإن الهدف من هذه الرقابة هو التحقق من أن صرف المال العام تم وفقا لما هو مقرر له، بحيث يمكن تفادي هذه الأموال ووقوع اختلاسات[2]، ولقد استُحْدِثت هذه الهيئة لأول مرة بموجب المرسوم رقم 80-53 المؤرخ في 22 فيفري 1992م[3].

وتنصب مراقبتها على الصفقات التي تبرمها ونفذت فعلا وخصوصا العمليات التي قام بها المحاسبون العموميون؛ إذ يتم التحقق من مصداقيتها، وصحتها وانتظامها وهذا بالمعاينة الجوهرية للمحاسبة المعنية بالفحص وتهتم على الخصوص بالرقابة على ما يلي:

- شروط تطبيق التشريعات والتنظيمات المتعلقة بمجال المالية والمحاسبة.
- صحة ونزاهة ومشروعية المحاسبة.
- مطابقة العمليات للميزانيات والبرامج.
- شروط استعمال وتسيير الوسائل.

[1]- لتفصيل أكثر: انظر المواد 47 و48 من قانون المحاسبة العمومية، مرجع سابق.
[2]- بلجيلالي بلعيد، مرجع سابق، ص 94.
[3]- المرسوم التنفيذي رقم 92-78 المؤرخ في 22 فيفري 1992م، المحدد لاختصاصات المفتشية العامة للمالية، ج.ر، عدد 15، سنة 1992م.

- القيام بالدراسات أو الخبرات ذات الطابع الاقتصادي أو المالي أو التقني ويمكن أن يساعدها[1].

وقد نصت المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 92-78 على اختصاص المفتشية العامة للمالية، التي من بينها القيام بالتدقيق والتحقيق أو الخبرة الخاصة بما يلي:

- شروط تطبيق التشريع المالي والمحاسبي والأحكام القانونية أو التنظيمية التي لها أثر مالي مباشر.
- صحة المحاسبة وانتظامها.
- تسيير المصالح والهيئات المعنية ووضعيتها المالية.

- مطابقة الانجازات للوثائق التقديرية إلى غير ذلك من الاختصاصات المنصوص عليها في المرسوم 92-78[2].

ويحرر المفتشون في نهاية تدخلاتهم تقريرا يسجلون فيه ملاحظاتهم ومعايناتهم التي جمعوها في شأن فعالية تسيير المصلحة أو الهيئة التي خضعت للتفتيش، ويحتوي هذا التقرير على اقتراح تدابير من شأنها تحسين نظام المصالح والهيئات موضوع الرقابة وتسييرها ونتائجها، أو تلك المصالح والهيئات التي كانت موضوع تقدير اقتصادي ومالي، كما يمكن أن يحتوي على أي اقتراح من طبيعته أن يحسن الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تطبق عليها[3].

المطلب الثاني: حوكمة الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01-06

لضمان حماية المال العام من الإهدار والنهب تأكيدا لمبادئ الحوكمة، سنتطرق في هذا المطلب إلى متابعة جرائم الصفقات العمومية (الفرع الأول)، ثم إلى الجزاء المقرر لجرائم الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

---

[1]- بلجيلالي بلعيد، مرجع سابق، ص 95.

[2]- انظر المادة 63 من المرسوم التنفيذي رقم 92-78، المحدد لاختصاصات المفتشية العامة للمالية، مرجع سابق.

[3]- انظر المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 92-78، المحدد لاختصاصات المفتشية العامة للمالية، مرجع سابق.

الفرع الأول: متابعة جرائم الصفقات العمومية

لمتابعة جرائم الصفقات العمومية لابد من توظيف إجراءات حديثة ودراستها وتحليلها، لأنها تربطها علاقة وطيدة بهذا النوع من الجرائم والتي منها أساليب التحري الخاصة المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01[1]، وأساليب التحري الخاصة هي أول خطوة في الكشف عن جرائم الصفقات العمومية بالنسبة للضبطية القضائية وتدعى مرحلة التحري، ونظرا لتعدد أساليب التحري حسب كل جريمة نص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01 على هذه الأساليب والتي تتمثل في التسليم المراقب، الترصد الإلكتروني والاختراق، وعلى إثر تعديل القانون 06-01 بالأمر 10-05، ثم إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد مكلف بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد ومنها جرائم الصفقات العمومية بموجب المادة 03 منه التي استحدثت الباب الثالث مكرر من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المتضمن للمادتين 24 مكرر و24 مكرر[2].

فالتسليم المراقب هو أحد الأساليب المنصوص عليها في المادة 56 من القانون 06-01 وتم تعريفه من خلال المادة 02/ك على أنه: "الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني، أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما، وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه"، وذلك من أجل ضبط الجاني متلبسا بالجريمة حتى لا يبقى له المجال للإنكار أو محاولة التهرب من المسؤولية[3].

أما بالنسبة للترصد الإلكتروني فقد اعتبره المشرع أيضا من أساليب التحري الخاصة والكشف عن جرائم الفساد بالنسبة للصفقات العمومية من خلال نص المادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، إلا أنه في الواقع لا يوجد له أثر بارز؛ إذ لم يتطرق المشرع الجزائري له من خلال التشريعات المتعلقة بعلم الإجرام والعقاب ولا حتى في قانون الإجراءات الجزائية، إلا أن المشرع الفرنسي أدرجه في قانون

[1]- قانون رقم 06-01، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.
[2]- الأمر رقم 10-05، مؤرخ في 16 رمضان 1431هـ الموافق 26 غشت 2010م، يتمم القانون رقم 06-01 المؤرخ في 21 محرم 1427هـ الموافق 20 فبراير 2006م والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر، عدد 05 مؤرخ في 01 سبتمبر 2010م.
[3]- بن دعاس سهام، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، ماي 2019م، ص 102.

الإجراءات الجزائية، وتطبيقه يقتضي وجود جهاز الإرسال غالبا ما يكون سوارا إلكترونيا، يسمح بترصد حركات المشتبه فيه والأماكن التي يتردد عليها[1].

وبالنسبة للاختراق قد حددته المادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، إلا أنه لم ينص على تعريف له، في حين أن قانون الإجراءات الجزائية أطلق عليه اسم التسرب، وقد عرفه بأنه آلية من آليات التحري والتحقيق الحديثة والخاصة في التشريع الجزائري، وقبل اللجوء إلى تنفيذ تقنية التسرب، يجب على ضابط الشرطة القضائية الحصول على إذن من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق ويشترط في الإذن الصادر من هاتين الجهتين أن يكون مكتوبا ومسببا في مدة لا تتجاوز 04 أشهر[2].

وبالنسبة للديوان المركزي لقمع الفساد فهو مصلحة مركزية عملياته للشرطة القضائية، ويحدد تشكيلة هذا الديوان وتنظيمه المرسوم الرئاسي رقم 11-426[3] ويكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد، حيث يختص بجمع الأدلة والقيام بالتحقيقات في واقع الفساد، وجمع كل المعلومات التي تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها، واقتراح سياسة من شأنها المحافظة على السير الحسن للتحريات التي تتولاها السلطات المختصة[4].

الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجرائم الصفقات العمومية

إضافة إلى التدابير السابقة ضَمَّن المشرع الجزائري من أجل حماية المال العام تدابير حماية خاصة وصارمة على سير إجراءات الصفقات العمومية، وهي الرقابة الجزائية، وذلك من خلال ما يعرف بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01، الذي نص على جملة من الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية أهمها: جريمة منح امتيازات غير مبررة بمناسبة الصفقات العمومية، وجريمة الرشوة في الصفقات العمومية (قبض العمولات من الصفقات العمومية)، حيث سنتطرق لجزء مهم من قواعد ومبادئ

---

[1]- أحسن بوسقيعة، القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني (جرائم الموظفين، جرائم الأعمال جرائم التزوير) الجزائر، دار هومة، 2004م، ص 32 وما يليها.

[2]- طاجين نوال ، شاوش شهرزاد، أهم التدابير الإجرائية لمكافحة الفساد في التشريع الجزائري مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، تخصص: قانون خاص وعلوم جنائية، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية (الجزائر)، سنة 2018م، ص 17.

[3]- مرسوم رئاسي رقم 11-426، مؤرخ في 08 ديسمبر 2008م، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، ج.ر، عدد 68، الصادر في 08 ديسمبر 2008م.

[4]- معوش حفيظة ، مسيلي هوارية، جرائم الصفقات في مجال عقود الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية تخصص: قانون الجماعات الإقليمية جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية (الجزائر)، سنة 2017م ص 65.

القانون الجزائي الاقتصادي وضوابط استغلال وإدارة المرافق العمومية والذي يحدد مسؤوليات المصالح المتعاقدة والآمرين بالصرف اتجاه الدولة للحفاظ على مواردها ومكتسباتها في إطار ممارسة سلطات الإدارة الرشيدة[1].

أولا: جريمة منح امتيازات غير مبررة بمناسبة إبرام عقود الصفقات العمومية

عالجها المشرع ضمن المادة 01/26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته حيث تنص هذه المادة: "يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000دج إلى 1.000.000دج:

1- كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقد، أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير ..." وهي جنحة يسميها الفقه بجنحة المحاباة[2].

والغاية من وراء تجريم هذا الفعل، هو ضمان المساواة بين المترشحين للصفقات العمومية ومكافحة التمييز بين المتعاملين الاقتصاديين، والذي لن يتأتى إلا من خلال تكريس شفافية الترشح للصفقات، وشفافية الإجراءات، ويستفاد من نص المادة 26 أن هذه الجريمة تقتضي توافر ثلاثة أركان، وهي:

- الركن المفترض ويتمثل في صفة الجاني، وهي: موظفا عموميا مختصا بعملية إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق حتى تقوم هذه الجريمة[3].

- الركن المادي (قيام الجريمة)، وينقسم إلى قسمين: السلوك الإجرامي والمتمثل في قدرة هذا الموظف على توجيه القرارات أو الإجراءات بطرق غير رسمية وبصفة مستقلة من أجل الحصول على امتيازات غير مبررة، وثاني قسم هو الغرض من هذا السلوك وبحسب نص المادة 26 هو الزيادة في الأسعار، والتعديل في نوعية المواد والخدمات، والتعديل في آجال التسليم والتموين.

- أما الركن الأخير فهو الركن المعنوي، حيث تعتبر هذه الجريمة جريمة عمدية يشترط فيها توفر القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص، حيث يتمثل القصد الجنائي العام في اتجاه إرادة الجنائي إلى استغلال نفوذ وسلطات العون العمومي أثناء إبرام الصفقة، ويَعلَم أن الجهة التي يسعى الحصول على مزية منها هي جهة وسلطة

---

[1]- عبد الكريم خليفي ، برابح زيان، مرجع سابق، ص 22.

[2]- انظر المادة 1/26 و2 من القانون 06-01، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

[3]- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص: قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة (الجزائر)، سنة 2013م، ص 111.

عامة، والقصد الجاني الخاص يتمثل في رغبة ونية الجاني في الحصول على امتيازات مع أن يكون في علمه أنها غير مبررة[1].

ثانيا: جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

لقد عالج المشرع الجزائري هذه الجريمة (قبض العمولات في مجال الصفقات العمومية) من خلال نص المادة 27 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وجاء فيها: "يعاقب بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.000.000دج إلى 2.000.000دج، كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ أو عقد أو ملحق باسم الدولة، أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية[2].

وما يمكن استنتاجه أيضا من خلال نص المادة أن جريمة الرشوة في الصفقات العمومية تقوم أيضا على ثلاثة أركان تتمثل أساسا أيضا في ضرورة صفة الجاني والركن المادي المتمثل في السلوك الإجرامي والظروف التي من خلالها جرم هذا الفعل، والركن المعنوي وهو الركن المعنوي نفسه المطلوب في الجريمة السابقة (منح الامتيازات) أي القصد الجنائي المتمثل في انصراف إرادة الجاني (المرتشين) إلى قبض أو محاولة قبض الأجرة أو الفائدة أو المصلحة غير المشروعة[3].

ويشمل مصطلح الموظف العام بمفهوم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة؛ سواء كان معينا أو منتخبا دائما أو مؤقتا مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته، كما شدد المشرع من عقوبة هذه الجريمة الأمر الذي قد يصل إلى 20 سنة حبس و2.000.000 دج غرامة، وهذا مسلك نبيل من جانبه من باب الوقاية من الفساد، ومن باب سد كل المنافذ أيضا فإن العقوبة تسلط على

---

[1]- قرميط أسامة ، نحال كوسيلة، الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة ماستر في الحقوق فرع قانون وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية (الجزائر) سنة 2013م، ص 14و15.

[2]- انظر المادة 27 من القانون 06-01، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

[3]- عبد الكريم خليفي ، برابح زيان،مرجع سابق، ص 29و30.

كل من قبض أو حاول أن يقبض بصفة مباشرة أو غير مباشرة أجرة أو منفعة أيا كان نوعها[1].

إن حصر هذه الجرائم وتوقيع العقاب عليها يعزز من تفعيل نظام الحوكمة الرشيدة للأموال العامة من خلال سياسة ردع الفاسدين في مجال الصفقات العمومية وبالتالي تحقق تنفيذ الصفقات العمومية في آجالها المسطرة ووفقا للمعايير المدروسة مع الحفاظ على الخزينة العمومية.

المطلب الثالث: دور القضاء الإداري والجزائي في مجال الصفقات العمومية

يعتبر القضاء وسيلة فعالة في محاربة الجرائم المتعلقة بالفساد في مجال الصفقات العمومية، وبذلك سنتناول في هذا المطلب دور القضاء الإداري في مجال الصفقات العمومية (الفرع الأول)، ثم دور القضاء الجزائي في مجال الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: دور القضاء الإداري في مجال الصفقات العمومية

أولا: رقابة قضاء الإلغاء:

وهذا يتحقق من خلال إلغاء قرار إداري بواسطة قاضي الإلغاء، وعندما يكون الأمر متعلق بالصفقات العمومية فإن الاجتهاد القضائي الإداري ابتدع نظرية القرارات الإدارية المنفصلة وهي القرارات التي تكون ناشئة على الإدارة، وتساهم في تكوين العقد الإداري ومن ثم يمكن فصلها عن ذات العقد المرتبطة به وبالتالي يمكن الطعن فيها بدعوى الإلغاء استقلالا عن العملية العقدية، ومن صور تطبيق نظرية القرار الإداري المنفصل نجد:

- الطعن بإلغاء قرار الإعلان عن الصفقة، في حالة الإخلال بأحكام الإعلان يكون هناك سبب في رفع دعوى الإلغاء وقد يترتب عن ذلك بطلان لقرار الإعلان إذا وقعت مخالفة للشروط والشكليات الجوهرية المقرر قانونا[2].

- الطعن بالإلغاء ضد قرار الحرمان من دخول الصفقة العمومية تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إصدار قرار بحرمان شخص ما من صفقة عمومية، وذلك بالإسناد إلى نصوص قانونية، إذا ما ثبت غشه وتماطله في تعاقداته السابقة، وعلى هذا الأساس فإن قرار الحرمان من الصفقة هو قرار منفصل يمكن للمعني به أن يطعن به بدعوى إلغاء

[1]- عمار بوضياف،مرجع سابق، ص 294و295.

[2]- جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية (وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247)، مرجع سابق ، مرجع سابق، ص 135- 138.

إذا كان الحرمان مبني على نص قانوني، وأثبت هذا الشخص عدم انتمائه إلى الفئات المحددة في النص، أو أثبت إلغاء النص أو تعديله[1].

- الطعن بالإلغاء ضد قرار المنح المؤقت، يمكن للمتعاقدين الذين لم يسعفهم الحظ للحصول على مشروع الصفقة في إطار رسوها أن يطعنوا في اختيار المصلحة المتعاقدة، إضافة إلى دعوى الإلغاء الأخرى كدعوى إلغاء ضد قرار فتح الأظرفة وقرار لجنة تقييم العروض[2].

وهذا ما يندرج ضمن إطار تدعيم مبادئ الحوكمة من خلال تدخل سلطة أخرى تتمثل في القضاء حتى يكون هناك ضمان للحقوق من جهة ومن جهة أخرى الدفع بعجلة الاقتصاد والتنمية المحلية والوطنية، وهنا نجد رد وزارة المالية – قسم الصفقات العمومية- بمراسلة رمق 220/226 لمدير التجهيزات العمومية لولاية معسكر على أنه في حالة الطعن المؤقت للصفقة لا يمكن أن يعرض مشروع الصفقة على لجنة الصفقة المختصة لدراسته إلا بعد انقضاء أجل 30 يوم، ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة ردا على إرساليته 2020/199[3].

ثانيا: رقابة القضاء الكامل:

تعد صلاحيات القاضي في منازعات القضاء الكامل واسعة، مقارنة بدعوى الإلغاء، بحيث أنه يبحث عن وجود الحق الشخصي المكتسب، وفي حالة وجود ضرر يمكن للقاضي الإداري تقدير التعويض[4].

ويدخل تحت هذا الصنف من القضاء عدة صور نذكر منها ما يلي:

1- دعوى المطالبة بالحصول على مبالغ مالية.
2- دعوى إبطال تصرفات الإدارة المخالفة لقواعد إبرام الصفقات العمومية.
3- دعوى فسخ عقد الصفقة العمومية[5].

---

[1]- شوقي يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في مجال الرقابة على إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية في النظام القانوني الجزائري، مقال منشور في مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير بسكرة (الجزائر)، العدد التاسع، جانفي 2018م، ص 344.

[2]- عبد اللطيف رزايقية، دعاوى الصفقات العمومية، مقال منشور في مجلة الاجتهاد وللدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي (الجزائر)، المجلد 8، العدد الأول، سنة 2019م، ص 265و266.

[3]- أنظر الملحق رقم 05 المعنون ب : المنح المؤقت للصفقة.

[4]- بوشامة محامد ، مهدي عبد الرحيم،مرجع سابق، ص 73.

[5]- جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية (وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247)، مرجع سابق، ص 142.

ولحماية مبدأ المنافسة وتكريسا لأعمال المنافسة الحرة في مجالات الصفقات العمومية، فإن القاضي الإداري يمارس رقابة على العقود الإدارية في إطار دعوى القضاء الكامل، كما تُشترَط فيها الشروط العامة من حيث الصفة والمصلحة والأهلية لأطراف الدعوى نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 801 وهي تطبيق في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية عكس دعوى الإلغاء التي تمارس دعواها في جميع المراحل التي تمر بها الصفقة العمومية[1].

وينعقد الاختصاص بالنسبة للقضاء الكامل فيما يخص الصفقات العمومية للمحاكم الإدارية، وبالرجوع لما سبق ذكره من صور القضاء الكامل فإن دعوى المطالبة بالحصول على مبالغ مالية تتعلق أساسا بالجانب المالي للصفقة وتنشأ نتيجة إخلال أحد المتعاقدين بالتزامه، ومن أهم هذه المنازعات المتعلقة بالجانب المالي هي: المنازعات المتعلقة بتعيين الأسعار، المنازعات المتعلقة بالتأخر في تسديد مستحقات الصفقة المنازعات المتعلقة بالفوائد التأخيرية، المنازعات المتعلقة بالأشغال التكميلية المنازعات المتعلقة بجبر الأضرار اللاحقة بالمتعامل[2].

ثم إن دعوى إبطال تصرفات الإدارة المخالفة لإبرام قواعد الصفقات العمومية إذا صدر من الإدارة عمل يخالف التزاماتها التعاقدية، فيمكن للمتعاقد المتعامل أن يحصل على حكم بإبطال تلك التصرفات عن طريق القضاء الكامل، وتحتفظ دعواه بصفتها حتى وإن اقتصر تعلى طلب إلغاء قرار إداري أصدرته الإدارة بصفتها متعاقدة[3].

وأما فيما يخص المنازعات التي تتعلق بالفسخ، يكون من إحدى طرفي عقد الصفقة إما المصلحة المتعاقدة (الفسخ من طرف واحد) أو من طرف المتعاقد نفسه كاستحالة تنفيذ الصفقة لقوة قاهرة أو الإخلال بالالتزامات فهذه الدعوى تتدرج في اختصاص القضاء الكامل وليس قضاء الإلغاء؛ لأنها تنصب على تنفيذ بنود الصفقة[4].

ثالثا: رقابة القضاء الإستعجالي ما قبل التعاقد:

إن السبب الذي أدى بالمشرع إلى إدخال الصفقات العمومية ضمن إطار القضاء الإستعجالي هو رغبته في إيجاد وسيلة سريعة لمواجهة الأوضاع المستعجلة نظرا

---

[1]- بلجيلالي بلعيد، مرجع سابق، ص 122.
[2]- عبد اللطيف رزايقية، مرجع سابق، ص 271و272.
[3]- جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية (وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247)، مرجع سابق، ص 141.
[4]- ولد عمر طيب، الآليات القانونية لفض منازعات الصفقات العمومية في التشريعين الجزائري والمغربي، مقال في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد التاسع، مارس 2018م، جامعة ابن خلدون تيارت (الجزائر)، ص 750.

للمكانة التي تحتلها عملية إبرام العقود والصفقات العمومية، ضمن نشاطات الإدارة في الحفاظ على المال العام والاقتصاد الوطني[1].

وقد منح المشرع في إطار الاستعجال للمحكمة الإدارية عدة صلاحيات، وذلك بعد إخطارها من طرف من له مصلحة في إبرام الصفقة بعريضة مكتوبة وموقعة وهذا الحق ممنوح أيضا لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا تعلق إبرام العقد بطرف من الجماعات الإقليمية أو مؤسسة عمومية محلية، وهذه الصلاحيات هي:

أن تأمر بمجرد إخطارها، بتأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات ولمدة أقل من 20 يوما[2].

يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بالتزاماته وتحدد الأجل الذي يجب أن يمتثل له فيه، ويمكن لها أيضا الحكم بغرامة تهديدية تسري من تاريخ انقضاء الأجل المحدد، ومجال الصفقات العمومية على أربعة أنواع : صفقات الأشغال صفقات اقتناء اللوازم، صفقات انجاز الدراسات، صفقات تقديم الخدمات[3].

وبما أن الإجماع قد وقع على عدم اكتساب أوامر الاستعجال لأي حجية كونها ذات طبيعة مؤقتة ولا تمس بأصل الحق فإن المستحدث بموجب المادة 300 من القانون 09/08 هو جواز الفصل في منازعات الصفقات العمومية الناشئة في مرحلة الإبرام ويجوز الأمر الصادر بشأنه حجية الشيء المقضي فيه، ومن ثم فإنه يتميز بنفس حجية الحكم الصادر عن القضاء الإداري (قضاء الموضوع)[4].

الفرع الثاني: دور القضاء الجزائي في مجال الصفقات العمومية

يحال مرتكبو جرائم الصفقات العمومية الذين تم إدانتهم عن طريق وسائل الكشف الإداري أو بتدخل الشرطة القضائية، أو عن طريق وسائل التحري الخاصة على القضاء الجزائي قصد محاكمتهم، وتخضع هذه المتابعات القضائية إلى القواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات الجزائية، وباعتبار جرائم الصفقات العمومية المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ذات وصف جنحي، فإن أساليب رفع

---

[1]- شوقي يعيش تمام، مرجع سابق، ص 346 و347.

[2]- نصت على ذلك المادة 946 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، عدد 21 مؤرخة في 23 أبريل 2008م.

[3]- عبد القادر عدو، قضاء الاستعجال الإداري، الطبعة الأولى، دار الكتاب العربي، الجزائر، سنة 2017م، ص 278 و280.

[4]- موساوي فاطمة، دور القضاء الإداري الإستعجالي في مادة الصفقات العمومية، مقال منشور في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد الحادي عشر، سبتمبر 2018م، جامعة محمد بوضياف المسيلة (الجزائر)، ص 271.

الدعوى العمومية الناشئة عنها تتمثل في التكليف بالحضور وإجراء التلبس بالجنحة وإجراء طلب تحقيق[1].

والتكليف بالحضور إجراء يمارسه وكيل الجمهورية ورجال النيابة العامة لأجل تمكين المتهم بالحضور إلى الجلسة المعدة لمحاكمته وتمكينه من إعداد وسائل الدفاع عن نفسه[2]، ونص المشرع على هذا الإجراء في المادة 336 من قانون الإجراءات الجزائية[3]، يكون في الجنح غير المتلبس بها التي تكون فيها محاضر الضبطية القضائية تحمل دلائل كافية ومتماسكة ضد المشتبه فيه[4].

وإذا قدَّرت النيابة العامة أن الوقائع موضوع الدعوى لا تزال بحاجة إلى تحقيق قضائي، تحيلها إلى جهات التحقيق عن طريق طلب افتتاح تحقيق يوجه إلى قاضي التحقيق[5]، ولا يلجأ وكيل الجمهورية عادة إلى هذا الإجراء في مواد الجنح إلا عند الضرورة المحددة في الحالات الآتية:

- عدم وضوح الوقائع.
- عدم اعتراف المتهم بالوقائع المنسوبة إليه.
- وجود المتهم في حالة فرار[6].

وقد منحت التعديلات لقانون الإجراءات الجزائية صلاحيات جديدة لقاضي التحقيق لم يكن يتمتع بها من قبل، وهذا من أجل تفعيل آليات التحقيق في جرائم الفساد عامة، وجرائم الصفقات العمومية خاصة، فإذا تعلقت الوقائع المعروضة أمام قاضي التحقيق بأحد جرائم الصفقات العمومية، يجوز لقاضي التحقيق أن يعهد إلى ضابط الشرطة القضائية بناء على ترخيص مكتوب القيام بعمليات التحري الخاصة

---

[1]- تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص : قانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو (الجزائر)، سنة 2013م، ص 357 و358.

[2]- بثينة حبيباتي، جرائم الصفقات العمومية (الصور والعقاب)، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص: قانون جنائي الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي (الجزائر)، سنة 2014م، ص 50.

[3]- أمر رقم 66-155، مؤرخ في 08 يونيو سنة 1966م، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر عدد 48 صادرة بتاريخ 10 جوان 1966م معدل ومتمم، آخر تعديل.

[4]- تياب نادية، المرجع السابق، ص 359.

[5]- انظر المادة 67 من الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم مرجع سابق.

[6]- عيساوي ليلة ، مسعودان نوال، تدخل القضاء الجنائي لمواجهة جرائم الفساد، مذكرة ماستر في القانون تخصص: قانون جنائي وعلوم إجرامية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون جامعة مولود معمري تيزي وزو (الجزائر)، سنة 2018م، ص 58.

المنصوص عليها في المواد 65 مكرر 10 إلى 65 مكرر 18، ويبقى الهدف من التحقيق هو تمحيص أدلة الإثبات والنفي، وبمجرد انتهاء التحقيق يقوم قاضي التحقيق بإحالة التحقيق، بإحالة الدعوى إلى المحكمة ذات الاختصاص الموسع، باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل في قضايا الفساد[1].

وقد يتم إحالة مرتكبي جرائم الصفقات العمومية إلى القضاء الجزائي وفقا لإجراءات التلبس المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، وهو ما نظمته المواد 59 و338 و339 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

وبمقتضى هذا الإجراء يتم تقديم المتهم أمام وكيل الجمهورية إذا لم يقدم ضمانات كافية للمثول أمام القضاء، ويبلغ وكيل الجمهورية الشخص المقدم أمامه بعدما يتأكد من هويته بالأفعال المنسوبة إليه، ووصفها القانوني، ويخبره بأنه سيمثل فورا أمام المحكمة، ويبلغ كذلك الضحية والشهود، وللمشتبه فيه حق الاستعانة بمحامي الذي توضع أمامه نسخة من الملف مع منحه ثلاثة (03) أيام على الأقل لتحضير دفاعه وإذا لم تكن الدعوى مهيأة للحكم يجوز أن يُصدَر الحكم في تاريخ لاحق وليس في الجلسة نفسها[3].

والملاحظ عمليا أن جرائم الصفقات العمومية المتلبس بها، تكون في الغالب جريمة الرشوة التي عادة ما يتم ضبط مرتكبها متلبسا بناء على اتفاق بين الضبطية والشاكي بعد الحصول على إذن من وكيل الجمهورية[4].

وقد تم استحداث محاكم متخصصة تكون وحدها المختصة نوعيا في جرائم الفساد والتي تشمل جرائم الصفقات العمومية المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، دون سواها من المحاكم الوطنية بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 06-348[5].

وسيكون لهذه الأقطاب المتخصصة دون سواها صلاحية النظر والفصل في موضوعها بأحكام نهائية، وعلى إثرها تم تقسيم التراب الوطني إلى أربعة أقطاب

---

[1]- تياب نادية، مرجع سابق، ص 362.
[2]- انظر المواد 59 و 338 و 339 من قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.
[3]- عيساوي ليلة ، مسعودان نوال، مرجع سابق، ص 60 و61.
[4]- بثينة حبيباتي، مرجع سابق، ص 50.
[5]- مرسوم تنفيذي رقم 06-348، مؤرخ في 05 أكتوبر 2006م، يتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، ج.ر، عدد 63، صادرة بتاريخ 08 أكتوبر 2006م.

قضائية متخصصة هي: قطب سيدي امحمد – قطب محكمة ورقلة – قطب محكمة وهران – قطب محكمة قسنطينة[1].

وبناء على ما سبق فإن جميع الميكانيزمات السالفة الذكر التي تجسد حوكمة الصفقات العمومية والتي تعددت من آليات قانونية تدخل في إطار حوكمة الرقابة المالية التي تعتبر صمّام أمان بالنسبة لآمري الصرف، حيث يتم مراجعة أي خطأ يتم الوقوع فيه وهو ما يستهدف الحيلولة دون التجاوزات المالية وحماية المال العام، من الاختلاس بكل صوره، حيث أن هذه الأخيرة حتى ولو وقعت فإن هناك آليات أخرى تتابعها وتطبق القانون على مرتكبيها حيث نظّمتها قوانين الوقاية من الفساد ومكافحته وقوانين الإجراءات الجزائية؛ من خلال دور القضاء الجزائي واستعمال وسائل تحري جديدة مستحدثة كالتسرب، والتسليم المراقب ...، من دون أن ننسى دور القضاء الإداري في مجال الصفقات العمومية، حيث تعتبر كلها وسائل تنضوي تحت ما يسمى الحوكمة كنظام قائم على أساس الحفاظ على المال العام وجودة الأعمال والتميُّز في الأداء.

من خلال ما سبق يتضح أن حوكمة الصفقات العمومية والتي كان للمشرع الجزائري يد قوية في تكريسها من خلال العديد من الأحكام القانونية، وذلك بغية الوصول إلى حماية المال العام وخدمة المصلحة العامة عن طريق إرساء مقتضيات الحكم الراشد من شفافية ونزاهة ومساواة، وجاء كل هذا عن طريق الوسائل التي كرسها لتجسيد هذه الحوكمة من خلال الأجهزة الرقابية التي تساير إجراءات إبرام الصفقات العمومية من أولها إلى نهايتها، وهي الرقابة القبلية والبعدية، ثم تأتي الوسائل التي خصها المشرع بالحماية القانونية الردعية، كقانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01، والذي يجسد من خلال دور القضاء سواء الإداري أو الجزائي لتفعيل نصوصه في حالة خرق أحكامه خاصة تلك المتعلقة بانتهاك المال العام في مجال إبرام الصفقات العمومية، حيث التمس أيضا في هذا الإطار سد الثغرات القانونية خاصة من خلال الصلاحيات التي أسندها المشرع للجان الصفقات العمومية ودور الأجهزة الوصائية للسهر على مطابقة الإجراءات للشروط المرتبة مسبقا والتي تتعلق بالصفقة العمومية.

[1]- تياب نادية، مرجع سابق، ص 369 و370.

خاتـــــــمة

بعد الإنتهاء من دراسة موضوع البحث، خلصنا إلى أن نظام الحوكمة في قانون الصفقات العمومية هو نظام واسع وشامل يرتكز على العديد من المبادئ والأسس والآليات القانونية التي وضعها المشرع في قانون الصفقات العمومية وبعض القوانين الأخرى التي تربطها علاقة بقانون الصفقات العمومية، عندما يتعلق الحال بجرائم الصفقات العمومية والرقابة التي تقتضي تدخل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، أو التشريعات الأخرى التي تنظم الرقابة المالية إلى غير ذلك من قوانين كل هذا سعيا لحماية المال العام وترشيد إنفاقه، وأيضا فرض معايير الجودة والإتقان في إنجاز مختلف العمليات التي تتعلق بالصفقات العمومية المبرمة.

وفي ختام هذه الدراسة قد توصلنا إلى جملة من النتائج، والاقتراحات التي يمكن أن تسهم في بناء موضوع حوكمة الصفقات العمومية ونجملها في الآتي:

أولاً: النتـــائـــــج:

- حوكمة الصفقات العمومية، تعني تطبيق مقتضيات ومبادئ الحكم الراشد من شفافية ونزاهة ومساواة، وتطبيق الآليات الرقابية خاصة المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته، لتمكين عمليات الإبرام والتنفيذ سواء كان ذلك على المستوى الداخلي أو الخارجي، ومنه قام المشرع الجزائري بتسليط الضوء على الحوكمة لتحقيق أكبر قدر من الجودة والتميز في الأداء، والحفاظ على المال العام وترشيده من خلال القانون الذي ينظم الصفقات العمومية.
- تسعى الحوكمة عبر المبادئ المنبثقة عنها إلى بناء نظام إداري متكامل من أجل تحقيق الحماية اللازمة للملكية العامة مع مراعاة مصالح المتعاملين والحد من استغلال السلطة في تفضيل المصلحة العامة، والقدرة على إيصال المعلومات بكل وضوح والإفصاح عنهالتحقيق أكثر قدر من الشفافية، مما يسهل عملية مساءلة الإدارة للجهات المعنية، حتى يكون المواطنون على علم كاف بجهود وسياسات وخدمات الدولة، ووجود تواصل مع صناع القرار، وهو ما يدفع بخروج الرؤى والسياسات والخدمات بصورة تشاركية تعكس احتياجات المجتمع وتوقعاته ومحاسبة الملتزمين من المسؤولين وغيرهم.
- إن الهدف من تجسيد المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية والمنصوص عليها في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247، يكمن في قطع الطريق أمام كل صور الفساد التي يمكن أن ترتكبها المصلحة المتعاقدة، بدافع المحاباة والمحسوبية والرشوة وغيرها من الصور، لما في ذلك من حماية للأموال العمومية وتحقيق أسس المساواة بين جميع المتعاملين الاقتصاديين.

- ينتج عن مبدأ العلنية استبعاد كل ما يمكن أن يشكك في عملية التعاقد، فبموجبه يتم إضفاء الشفافية على إجراءات إبرام العقود الإدارية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن تجاهل الإدارة وعدم التزامها بهذا المبدأ يجعل التصرف في العملية التعاقدية عملا غير مشروع.
- يتضح جليا خلال تنفيذ الصفقة العمومية، أن مبادئ الحوكمة تجعل من الإدارة تمثل سندا للمتعاقد معها، وذلك من خلال الامتيازات والسلطات التي منحها القانون لها في سبيل تنفيذ الالتزامات التعاقدية المتعددة.
- توجه المشرع من خلال المرسوم الرئاسي 15-247 إلى تنويع عمليات الرقابة من رقابة داخلية، ولجان الرقابة الخارجية المختلفة، ورقابة السلطة الوصية، التي من خلالها يمكن كشف التلاعبات الحاصلة في المراحل السابقة لعملية الرقابة.
- يتضح أن لجان الرقابة القبلية تمارس رقابة المطابقة أي مراعاة مدى احترام المصلحة المتعاقدة للتنظيم المعمول به، وهذه الرقابة تتوج إما بمنح التأشيرة أو رفضها وبالتالي قد جعل سلطة المصلحة المتعاقدة في اختيار المتعاقد معها مقيدة بلجنة الصفقات العمومية.
- تم إلغاء اللجان الوطنية للصفقات العمومية وتعويضها باللجان الجهوية من طرف المشرع، وهذا تجسيدا لمظاهر الحوكمة من خلال تركيز أكبر على الرقابة بحكم أنها أقرب وأخف من أن تكون وطنية وغرض ذلك وضع نطاق رقابي منيع وفعال يتماشى ومقتضيات الحكم الراشد يهدف للاستغلال الأمثل للأموال العامة.
- فيما يخص الرقابة المالية فإن المراقب المالي والمحاسب العمومي والمفتشية العامة للمالية يؤدون دورا هاما وأساسيا في مراقبة مدى تطابق إجراءات الصفقات العمومية والنظام المالي القانوني المعمول به؛ والغرض من ذلك هو وضع نطاق رقابي منيع وفعال يتماشى ومقتضيات الحكم الراشد؛ بهدف الاستغلال الأمثل للأموال العامة والمحافظة عليها.
- منح المشرع الجزائري للقضاء بشقيه الإداري والجزائي دورا كبيرا في الفصل في النزاعات التي تترتب عن الصفقات العمومية سواء تعلق الأمر بفسخ العقود أو تعديلها، أو الملحقات وهنا يفصل القاضي الإداري، أو ما تعلق بالجرائم الخاصة بالصفقات العمومية كالرشوة ومنح الامتيازات ... وهنا يفصل القاضي الجزائي.
- إن جملة هذه النتائج التي تم التوصل إليها توضح سعي المشرع إلى تفعيل نظام الحوكمة في الصفقات العمومية، حيث تظهر نجاعتها من خلال الأهداف التي تنجم عن إعمالها عبر مختلف مراحل إبرام الصفقات العمومية وتنفيذها.
- يتجلى الهدف من تكثيف آليات الرقابة على الصفقات العمومية بصفة لافتة للنظر، تكريس مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية من جهة، ومبدأ الجماعية في اختيار المتعامل المتعاقد من جهة أخرى، مع ضمان مبادئ المنافسة الشريفة

والمشروعة التي تكفل المساواة بين المتنافسين، بما يزيل في النهاية كل شبهة عن الصفقة، ويحقق هدف ترشيد النفقات العامة.

ثانيا: الاقتراحـــــات:

- من الضروري أن يتم تنظيم الصفقات العمومية بقانون لأن القانون أثبت وأدوم ولا يحتاج لتعديلات في كل مدة، بل يعدل وفقا لمدى التطور الحاصل في العالم، وهذا أفضل من المرسوم وذلك لضمان استقرار الأطر المنظمة للصفقات العمومية لأطول مدة.
- من الضروري مراجعة الأحكام القانونية التي تحدد شروط التعيين في المناصب واللجان التي يشرف أصحابها على إبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية حيث يجب التركيز على الكفاءة والنزاهة والخبرة؛ وذلك بتخصيص قانون أساسي خاص بهذه الفئة ينظم كيفيات الالتحاق بهذه المناصب والشروط اللازمة لذلك، كما ينص أيضا على إلزامية التكوينات والتربصات الخاصة بكل اختصاص وذلك لمحاكاة التطور الحاصل ومسايرته.
- الإسراع في تفعيل البوابة الإلكترونية الخاصة بالصفقات العمومية من أجل تسهيل الوصول إلى كل ما يحيط بعمليات الإعلان والإبرام والتنفيذ.
- تفعيل رقابة المفتشية العامة للمالية التي تملك صلاحية الرقابة على الصفقات العمومية، والتي تستحق صلاحيات أوسع مما هو عليه الوضع الراهن، بمنحها سلطة الردع والعقاب لمرتكبي المخالفات.
- إشراك المتعاملين الاقتصاديين (المقاولين، الموردين...) في ورشات تعديل قانون وتنظيم الصفقات العمومية، وكل القوانين التي لها صلة به.
- إصدار دلائل توجيهية وكتيبات وجيزة لتسهيل الإرشاد إلى إجراءات وكيفيات إبرام الصفقة العمومية، والتي يحتاجها كل من له علاقة بالصفقات العمومية.
- يجب إنشاء لجان رقابية تتكون من سلطات أمنية وتنفيذية وقضائية تعمل مجتمعة للرقابة على إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية ميدانيا، حتى يتم قطع الطريق على كل صور الفساد والتدليس والغش، وهذا لكي تتطابق الصفقات المنجزة وفقا لما تم التخطيط لها مسبقا ميدانيا وماليا، وهذه اللجان يجب أن تخلق على مستوى كل ولاية وأن يشرف عليها الوالي بصفته المسؤول الأول في الولاية.

ملاحـــــق

الملحق رقم 01: الإقصاء من المشاركة

République Algérienne Démocratique et Populaire

MINISTERE DES FINANCES
Division des Marchés Publics

وزارة المـــالية
قسم الصفقات العمومية

الجزائر، في

رقم 926 و م/ق ص.ع/م.م.ق.ص.ع/م.ب.ت/2019

السيد
الأمين العام لولاية البليدة.

الموضوع : ملفكم توضيح قانوني.
المرجع : إرسالكم رقم 236 المؤرخ في 03 سبتمبر 2019.

عطفاً على إرسالكم المشار إليه في المرجع أعلاه، يشرفني أن أخبركم بأن إقصاء المتعهد صاحب أقل عرض يترتب عليه منح الصفقة للمتعهد المصنف في المرتبة الثانية، و بالتالي، بواصل إجراء المنح بعد التأكد من إقصاء المتعهد الأول طبقا للمادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 و القرار الوزاري المؤرخ في 19 ديسمبر 2015 المحدد لكيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، مع مراعاة المبادئ المنصوص عليها في المادة 5 من نفس المرسوم.

و تجدر الإشارة هنا إلى أنه كان على المصلحة المتعاقدة إقصاء المتعهد الذي توفرت فيه شروط الإقصاء مسبقا قبل الشروع في تقييم العروض، بعتباره ممنوعا من المشاركة في الصفقات العمومية.

تقبلوا، سيدي الأمين العام، فائق الاحترام و التقدير.

رئيس مصلحة الصفقات العمومية

الإمضاء : م. بـــــوزيد

CS Scanné avec CamScanner

الملحق رقم 02 : إبرام ماحق لتحيين الأسعار

ابرام ملحق لتحيين الأسعار

27-04-2016 11:29 FAX 2001

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire

MINISTERE DES FINANCES
Division des Marchés Publics

وزارة المالية
قسم الصفقات العمومية

الجزائر، 27 AVR. 2016
رقم 396 /و.ق.ص.إ.م.ع/ي.ص/ع.ت/2016

السيد
مدير الجامعة عباس لغرور خنشلة

الموضوع : طلبكم توضيح قانوني.
المرجع: إرسالكم رقم 060 المؤرخ في 12 أبريل 2016.

عطفا على إرسالكم المشار إليه في المرجع أعلاه، يشرفني أن أحيطكم أنه لا يمكن تحيين أو مراجعة الأسعار إلا إذا تم النص على ذلك في دفتر الشروط، طبقا لأحكام المواد 65، 66 و67 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في07 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

غير أنه، إذا ترتب على أسباب استثنائية، وغير متوقعة، وخارجة عن إرادة الطرفين، اختلال التوازن الاقتصادي للعقد اختلالا معتبرا، يمكن للمصلحة المتعاقدة إبرام ملحق من أجل إعادة توازن العقد.

وعليه، يتعين على المصلحة المتعاقدة تحت مسؤوليتها، أن ترفق الملحق المذكور أعلاه، كل الوثائق الضرورية التي تسمح بالتأكد من شرعية طلب المتعامل المتعاقد، بالرجوع للشروط المذكورة في الفترة السابقة مع احترام الشروط الأصلية للصفقة.

ومهما يكن من أمر، و بما أن المصلحة المتعاقدة هي مسؤولة عن هذه الوضعية، فإنها لا تتحمل تبعاتها بصفة كلية.

تقبلوا، سيدي المدير، فائق الاحترام و التقدير.

رئيس قسم الصفقات العمومية
إمضاء : م. بوزرد

الملحق رقم 03 : نموذج عن محضر فتح العروض التقنية والمالية

الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية

مهام لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض.....شوارى يومنين.....حملة عبد العزيز

(نموذج – محضر فتح العروض التقنية و المالية)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

وزارة .....
مديرية .....
ولاية .....
رقم..... /...../.....

محضر فتح العروض التقنية و المالية

في اليوم ..... من شهر .....، عام ألفين ..... على الساعة . .....
اجتمعت بمقر ..... لولاية ..... لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض تحت إشراف السيد .....
(تذكر الرتبة)، بصفته رئيسا.

*- السادة الحاضرون:
- السيد/ .....الرتبة.....عضو
- السيدة/ .....الرتبة.....عضو
- السيد/ .....الرتبة.....عضو
- السيدة/ .....الرتبة.....عضو
- السيد/ .....الرتبة.....عضو
- السيدة/ .....الرتبة.....عضو

*- السادة الغائبون:
- السيد/ .....الرتبة.....عضو
- السيدة/ .....الرتبة.....عضو.

*- جدول الأعمال:
- حصة فتح الاظرفة: فتح العروض التقنية و المالية لطلب العروض الوطني المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا رقم ...../...../ او استشارة ، المتعلق (ة) بانجاز مشروع /خدمات/لوازم/دراسة (حسب الحالة).
بعد افتتاح الجلسة من طرف السيد الرئيس الذي رحب بالحاضرين، تم الشروع في مباشرة الأعمال المدرجة في جدول الأعمال، حيث ذكر أعضاء اللجنة و العارضين الحاضرين بما يلي:
- تاريخ الإعلان عن طلب العروض الوطني المفتوح رقم .../... أول صدور بتاريخ .....
في جريدة "....." باللغة العربية و جريدة " ....." بتاريخ ..... الفرنسية.
- مدة تحضير العروض حددت بـ ..... يوما ابتداء من تاريخ أول صدور الاعلان.
- تاريخ و ساعة إيداع العروض: يوم = ... الى غاية الساعة . .....
- تاريخ و ساعة فتح العروض التقنية و المالية يوم ..... على الساعة .....

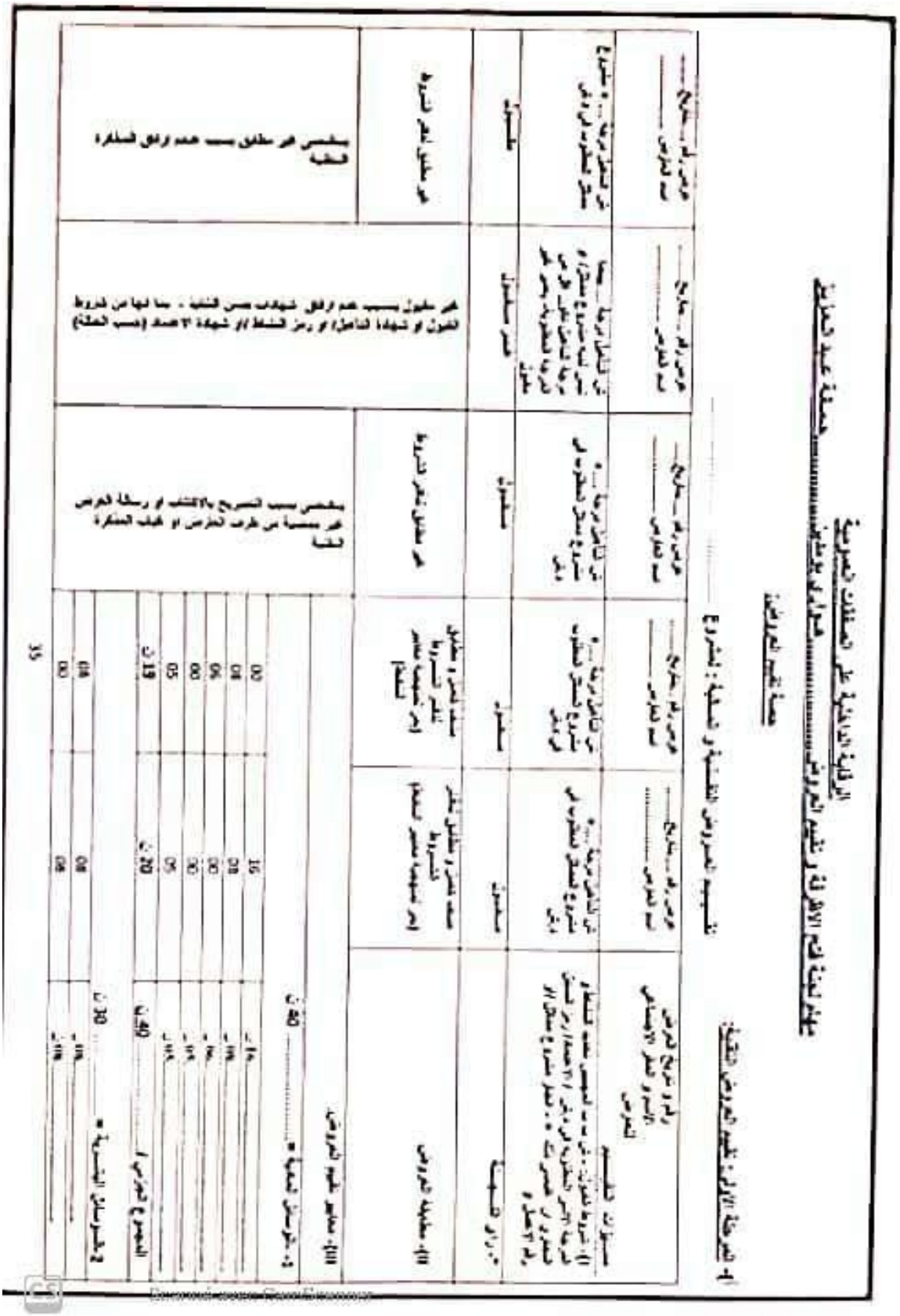
*- عدد دفاتر الشروط المسحوبة = ...
*- عدد الاظرفة المستلمة = ...

.....(اجتهاد خاص – ليس بنموذج منقول عن جهات رسمية).....

Scanné avec CamScanner

23

الملحق رقم 1/04 : نموذج عن حصة تقييم العروض التقنية



الملحق رقم 2/04 : نموذج عن حصة تقييم العروض المالية

مجموع العرض / ..... النقاط	08	08	14 ن
	16 ن	24 ن	
4- مدة الانجاز = 15 ن			
Note de délai = Note max x Délai min / Délai de l'offre	04 نقاط	06 نقاط	
مجموع العرض /	15 ن	10 ن	15 ن
5- الفترة الضمنية = 15 ن			
Cohérente ..... 15 pts Moyenne ..... 7,5 pts Incohérente ..... 0 pt			
مجموع العرض /	15 ن	15	7,5
مجموع النقاط /	100 ن	63 ن	57,5 ن
النقطة الإقصائية هي من	60 ن	موعد تقييم عروض المرحلة الموالية	

(ذكر و تدوين العروض المقصاة هنا تتمثل على الجدول أعلاه) ..... مع ذكر و تدوين العروض المؤهلة لمرحلة تقييم العروض الفنية

ب/ المرحلة الثانية: تقييم العروض الفنية:

رقم و تاريخ العرض	الاسم و العنوان الاجتماعي للمتعهد	النقطة التقنية للعرض	مبلغ العرض مع كل الرسوم	مبلغ العرض مع كل الرسوم المراجعة	مدة الانجاز	ملاحظة
عرض رقم ..... بتاريخ	.....	65 ن	دج 64.280.500,00	دج 63.557.560,00	06 أشهر	الشركة تلتزم (الأقل عرض) و توجه للمرحلة الموالية.

تم دراسة و تقييم العروض الفنية للعارض الوحيد المؤهل تقنيا و بما أن مبلغه يفوق ضمن غلاف المبلغ المالي المتوفر للمشروع فتقترح لجنة فتح العروض المجتمعة .....بتاريخ ..... تنظم لعرض رقم ..... بتاريخ ..... بمبلغ مع المراجعة و بعد الرسوم قدره = 63.557.560,00 دج و مدة انجاز هذه = 06 أشهر

طرأت تعديلة على الساعة ..... من يوم الثلاثاء و لسنة المذكورين أعلاه.

إمضاء رئيس اللجنة

إمضاء الأعضاء الحاضرين:

(1) السيد .....

(2) السيد .....

(3) السيد .....

(4) السيد .....

(5) السيد .....

36

CS Scanné avec CamScanner

الملحق رقم 05: الطعن في المنح المؤقت للصفقة

الجمهوريـــة الجزائريـــة الديمقراطيـــة الشعبيـــة
République Algérienne Démocratique et Populaire

MINISTERE DES FINANCES
Division des Marchés Publics

وزارة المالـــــــة
الصفقات العمومية

رقم ـــ و.م/ق.ص.ع/ م.م.ق.ص.ع / م.ف.ت /2020 الجزائر، في

السيد

مدير التجهيزات العمومية لولاية معسكر

الموضوع : طلبكم توضيح قانوني.

المرجع : إرسالكم رقم 199 المؤرخ في 02 فيفري 2020

عطفاً على إرسالكم المشار إليه في المرجع أعلاه، يشرفني أن أخبركم بما يلي :

1/ إن دور لجنة فتح و تقييم العروض، دراسة العروض واقتراح على المصلحة المتعاقدة، المتعهد المختار مؤقتا طبقا لمتطلبات دفتر الشروط.

2/ إن إقصاء العروض يكون إما لعدم مطابقتها لمحتوى دفتر الشروط أو لاحتوائها على ما يؤثر على المبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وكتابة الوثائق المعنية بالتقييم بقلم سهل للمحو يندرج في الحالة الثانية.

3/ في حالة الطعن في المنح المؤقت للصفقة، لا يمكن أن يعرض مشروع الصفقة على لجنة الصفقات المختصة لدراسته إلا بعد انقضاء اجل ثلاثين (30) يوما، ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة المرفق بالأجل المحدد، لتقديم الطعن ودراسته من طرف لجنة الصفقات المختصة وتبليغ قرارها طبقا لأحكام المادة 82 من المرسوم الرئاسي المذكور أعلاه.

تقبلوا، سيدي المدير، فائق الاحترام و التقدير.

Scanné avec CamScanner

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصـــادر والمـــــراجع

أولا- المـصـــــــادر

أ- التشريع الأساسي

- دستور الجمهورية الجزائرية الشعبية الديمقراطية، صادر بموجب المرسوم الرئاسي 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016م، المتضمن تعديل الدستور ج.ر عدد 14، الصادرة في 07 مارس 2016م.

ب- المواثيق الدولية

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة، 1217 الدورة الثالثة، المؤرخ في 10 كانون الأول ديسمبر 1948م.

ج- التشريع العادي

- أمر رقم 66-155، مؤرخ في 08 يونيو سنة 1966م، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، عدد 48، صادرة بتاريخ 10 جوان 1966م، معدل ومتمم.
- أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975م، يتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 78، مؤرخة في 30 سبتمبر 1975.
- القانون رقم 90-21، مؤرخ في 24 محرم 1411هـ الموافق 15 غشت سنة 1990م، يتعلق بالمحاسبة العمومية، ج.ر، عدد 35، مؤرخ في 24 محرم 1411هـ الموافق 15 غشت 1990م.
- الأمر 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003م المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-05 في 15 أوت 2010م، ج.ر، عدد 46، الصادرة في 18 أوت 2010م.
- قانون رقم 06-01، مؤرخ في 21 محرم 1427هـ الموافق 20 فبراير 2006م يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر، عدد 14 صادرة في 08 مارس 2006 المعدل والمتمم، الأمر رقم 10-05، مؤرخ في 16 رمضان 1431هـ الموافق 26 غشت 2010م، ج.ر، عدد 05 مؤرخ في 01 سبتمبر 2010م.

- قانون رقم 06 – 06 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فبراير 2006، يتضمن القانون التوجيهي للمدينة، ج.ر، عدد 15 مؤرخة في 12 مارس 2006.
- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، عدد 21 مؤرخة في 23 أبريل 2008م.
- الأمر رقم 10-05، مؤرخ في 16 رمضان 1431هـ الموافق 26 غشت 2010م يتمم القانون رقم 06-01، المؤرخ في 21 محرم 1427هـ الموافق 20 فبراير 2006م والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر، عدد 05، مؤرخ في 01 سبتمبر 2010م.
- القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011م، يتعلق بالبلدية، ج.ر، عدد 37، المؤرخ في 03 جويلية 2011م.

د- التنظيمات

- مرسوم رئاسي 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015م، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ج.ر، عدد 50، مؤرخة في 20 سبتمبر 2015م.
- المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010م، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر، عدد 58، الصادر في 07 أكتوبر 2010م. (ملغى).
- مرسوم رئاسي رقم 11-426، مؤرخ في 08 ديسمبر 2008م، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، ج.ر، عدد 68، الصادر في 08 ديسمبر 2008م.
- المرسوم التنفيذي رقم 92-78 المؤرخ في 22 فيفري 1992م، المحدد لاختصاصات المفتشية العامة للمالية، ج.ر، عدد 15، سنة 1992م.
- المرسوم التنفيذي 92-414 مؤرخ في 14 نوفمبر 1992م، المعدل والمتمم.
- مرسوم تنفيذي رقم 06-348، مؤرخ في 05 أكتوبر 2006م، يتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، ج.ر عدد 63، صادرة بتاريخ 08 أكتوبر 2006م.

ثانيا - المراجـــــــع

1- الكتـــــــب

- أحسن بوسقيعة، القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني (جرائم الموظفين جرائم الأعمال، جرائم التزوير)، الجزائر، دار هومة، 2004م.
- بلجيلالي بلعيد، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، النشر الجامعي الجديد، الجزائر، سنة 2019م.
- بن دعاس سهام، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ماي 2019م.
- مونية جليل، التدابير الجديدة لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام دار بلقيس للنشر، الجزائر، سنة 2017م.
- جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية (وفق المرسوم الرئاسي رقم 15-247)، موفم للنشر، الجزائر، سنة 2018م.
- كراش دحو، الملحق في الصفقات العمومية في القانون الجزائري والفرنسي النشر الجامعي الجديد، الجزائر، سنة 2016م.
- محمد أحمد سلامة محمد مشعل، الوسائل الحديثة في إبرام العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، سنة 2019م.
- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، سنة 2005م.
- عبد اللطيف قطيش، الصفقات العمومية تشريعا وفقها واجتهادا (دراسة مقارنة) الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة 2013م.
- ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، الطبعة الثالثة، الناشر: ناصر لباد الجزائر، سنة 2017م.
- عبد القادر عدو، قضاء الاستعجال الإداري، الطبعة الأولى، دار الكتاب العربي الجزائر، سنة 2017م.

- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية (طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015م)، القسم الأول، جسور النشر والتوزيع، الطبعة السادسة، الجزائر، سنة 2017م.
- عمار حبيب جهلوك، النظام القانوني لحوكمة الشركات، مكتبة زينب الحقوقية والأردنية، الطبعة الأولى، العراق، سنة 2011م.
- قاصدي فايزة، أخلاقيات المهنة في مجال العقود الإدارية (دراسة مقارنة) مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر، سنة 2015م.
- ريم علي إحسان محمد العزاوي، وسائل إبرام العقود الإدارية وصورها (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، سنة 2018م.
- النوي خرشي، الصفقات العمومية (دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية)، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2019م.

2- المذكرات الجـــــامعية

أ- أطروحات الدكتوراه

- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة (الجزائر)، سنة 2013م.
- تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو (الجزائر)، سنة 2013م.

ب- رسالات الماجستير

- بن سليمان فايزة، حوكمة الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير في الحقوق جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية (الجزائر)، كلية الحقوق والعلوم السياسية شعبة القانون، سنة 2016م.

ج- مذكرات الماستر

- إيمان ذراعو، مكافحة الفساد في الصفقات العمومية، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة (الجزائر)، سنة 2019م.
- بوشامة محامد ، مهدي عبد الرحيم، حوكمة الصفقات في القانون الجزائري مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية (قسم قانون الأعمال)، سنة 2016م.
- بثينة حبيباتي، جرائم الصفقات العمومية (الصور والعقاب)، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي – أم البواقي (الجزائر)، سنة 2014م.
- زرناجي وليد، التسوية الودية للنزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة (الجزائر)، سنة 2017م.
- حجاج حنان، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة العقيد أحمد دراية أدرار (الجزائر)، سنة 2018م.
- طاجين نوال ، شاوش شهرزاد، أهم التدابير الإجرائية لمكافحة الفساد في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون الخاص، تخصص قانون خاص وعلوم جنائية، جامعة عبد الرحمن ميرة – بجاية (الجزائر)، سنة 2018م.
- محجوبة بوصبع، دور الإدارة العمومية في تحسين مناخ الأعمال (دراسة حالة الجزائر)، مذكرة ماستر في العلوم السياسية، تخصص إدارة وحكامة محلية، جامعة المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2014م.
- معوش حفيظة ، مسيلي هوارية، جرائم الصفقات في مجال عقود الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مذكرة ماستر في الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون الجماعات الإقليمية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية (الجزائر)، سنة 2017م.

- عباسة محمد، آليات الرقابة على الصفقات العمومية (دراسة حالة بلدية عين تادلس نموذجا)، مذكرة ماستر في العلوم التجارية، تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، قسم العلوم التجارية جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم (الجزائر)، سنة 2018م.
- عيساوي ليلة ، مسعودان نوال، تدخل القضاء الجنائي لمواجهة جرائم الفساد مذكرة ماستر في القانون، تخصص قانون جنائي وعلوم إجرامية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو (الجزائر).
- قرميط أسامة ، نحال كوسيلة، الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة ماستر في الحقوق، فرع قانون وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة – بجاية (الجزائر)، سنة 2013م.
- قداش سمية ، بورصاص مروة، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة ماستر في العلوم القانونية، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945م قالمة (الجزائر)، سنة 2018م.

د- المقالات العلمية

- ابن خليفة سميرة، الملحق وعامل التوازن الاقتصادي للصفقة العمومية في القانون الجزائري، مقال منشور في مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة طاهري – بشار (الجزائر)، المجلد 9، العدد 2، سنة 2016م.
- الكاهنة زواوي، إبرام الصفقات العمومية في ظل القانون 15-247، مقال منشور في مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية - قسنطينة (الجزائر)، العدد 13، ديسمبر 2017م.
- بوسلامة حنان، الرقابة على الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مقال منشور في مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة (الجزائر) المجلد ب، العدد 47، جوان 2017م.
- بوعزة عبد القادر ، بن الطيب مصطفى، آليات حوكمة الصفقات العمومية بالجزائر في إطار مكافحة الفساد الإداري (مقاربة نظرية)، مخبر التكامل الاقتصادي الجزائري الإفريقي بجامعة أدرار (الجزائر).

- بوضياف الخير، الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية وفقا لأحكام المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام مقال منشور في مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 3، العدد 4 الجزائر سنة 2018م.
- بن أعمارة صابرينة، حوكمة الصفقات العمومية في إطار الإستراتيجية الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية العدد 09، المركز الجامعي لتامغست (الجزائر)، سبتمبر 2015م.
- بسام عبد الله البسام، الحوكمة الرشيدة: المملكة العربية السعودية (حالة دراسة) الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية، العدد 11 جانفي 2014م.
- جمال سليمان، دور رقابة لجان الصفقات العمومية في الوقاية من الفساد ومكافحته في الجزائر، مقال منشور في مجلة دراسات في الوظيفة العامة المركز الجامعي نور البشير البيض (الجزائر)، المجلد 03، العدد الأول ديسمبر 2018م.
- جليل مونية ، رهانات ترشيد النفقات ومكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية مقال منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية بومرداس (الجزائر).
- هشام محمد أبو عمرة ، عليوة كامل، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مقال منشور في مجلة العلوم الإدارية والمالية، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي (الجزائر)، المجلد 1، العدد الأول، ديسمبر 2017م.
- ولد عمر طيب، الآليات القانونية لفض منازعات الصفقات العمومية في التشريعين الجزائري والمغربي، مقال في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية العدد التاسع، مارس 2018م، جامعة ابن خلدون تيارت (الجزائر).
- موساوي فاطمة، دور القضاء الإداري الإستعجالي في مادة الصفقات العمومية مقال منشور في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد الحادي عشر، سبتمبر 2018م، جامعة محمد بوضياف المسيلة (الجزائر).

- محمد أمين بوالجدري ، بوسعيد رؤوف، تكريس مبدأ المنافسة والمبادئ المكملة له في المرسوم الرئاسي 15-247، مقال منشور في مجلة الفكر القانوني والسياسي جامعة محمد لمين دباغين سطيف (الجزائر)، العدد الخامس، سنة 2019م.
- محمد بن يطو ، عبد الحليم بوقرين، الرقابة الداخلية للصفقات العمومية بين النظري والتطبيق (دراسة تحليلية للنصوص القانونية)، مقال منشور في مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط (الجزائر)، العدد 13، جانفي 2020م.
- قدودو جميلة، مظاهر الحوكمة في الصفقات العمومية ومدى فاعليتها في الوقاية من الفساد ومكافحته، مقال منشور في المجلة المتوسطية في القانون والاقتصاد العدد الثاني، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان (الجزائر)، سنة 2018
- سيد أحمد لكصاصي، مبدأ العلانية في الصفقات العمومية، مقال منشور في مجلة المالية والمحاسبة الإدارية، العدد السابع، جامعة أدرار، جوان 2017م.
- سليمة بن حسين، الحوكمة ... دراسة في المفهوم، مجلة العلوم القانونية والسياسية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي (الجزائر) عدد 10، جانفي 2015م.
- سعد لقليب ، بن الشيخ النوي، حقوق والتزامات الطرف المتعاقد في الصفقة العمومية وفقا للقانون الجديد للصفقات العمومية رقم 15-247، مقال منشور في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بوضياف المسلة (الجزائر)، العدد السادس، جوان 2017م.
- سعاد طيبي عمروش، المبادئ العامة لعقد تفويضات المرفق العام في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مقال منشور في المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة (الجزائر)، سنة 2019م.
- عبد الكريم خليفي ، برابح زيان، جرائم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مقال منشور في مجلة أبعاد اقتصادية بومرداس (الجزائر)، سنة 2019م، ص 22.

- عبد اللاوي خديجة، رقابة المراقب المالي للصفقات العمومية، مقال منشور في المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان (الجزائر).
- عبد اللطيف رزايقية، دعاوى الصفقات العمومية، مقال منشور في مجلة الاجتهاد وللدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي (الجزائر)، المجلد 8، العدد 1، سنة 2019م.
- عبلة مزوزي، حوكمة الإدارة لتفعيل سياسات الإصلاح الإداري، مجلة أبحاث المجلد الثالث، العدد الثاني، ديسمبر 2018م.
- عميري أحمد، دور الإشهار (الإعلان) في إضفاء الشفافية على إجراءات إبرام العقود الإدارية في الجزائر طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، مقال منشور في مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة ابن خلدون تيارت (الجزائر)، العدد 18، جوان 2018م.
- شوقي يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في مجال الرقابة على إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية في النظام القانوني الجزائري، مقال منشور في مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير بسكرة (الجزائر)، العدد 9، جانفي 2018م.

ه- المحاضرات الجامعية

- الليل أحمد، محاضرات ألقيت على طلبة السنة الثانية ماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة أحمد دراية أدرار (الجزائر)، سنة 2019م.

فهرس الموضوعات

الموضوعـــــــــــــــــات	الصفحة
شكر وعرفـــان	**أ**
إهـــــــــداء	**ب**
مقدمـــــــــة	**2**
الفصل الأول : الحوكمة كإستراتيجية فعالة لإنجاح الصفقات العمومية	**7**
المبحث الأول : ماهية الحوكمة في مجال الصفقات العمومية	**8**
المطلب الأول : تعريف الحوكمة وأهميتها	**8**
الفرع الأول : تعريف الحوكمة	**8**
الفرع الثاني : أهمية الحوكمة	**10**
المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للحوكمة وأهدافها	**11**
الفرع الأول : الطبيعة القانونية للحوكمة	**11**
الفرع الثاني : الهدف من الحوكمة	**12**
المطلب الثالث : محددات الحوكمة	**13**
الفرع الأول : المحددات الخارجية	**13**
الفرع الثاني : المحددات الداخلية	**14**
المبحث الثاني : تكريس الحوكمة في المبادئ التي تحكم إجراءات إبرام الصفقات العمومية	**16**
المطلب الأول : مبادئ الحوكمة في إجراءات إبرام الصفقات العمومية	**16**
الفرع الأول : واقع الحوكمة في مبدأ حرية المنافسة	**16**
الفرع الثاني : تفعيل مبدأ المساواة بين العارضين	**19**
المطلب الثاني : مظاهر الحوكمة في مبدأ شفافية إبرام الصفقة العمومية	**21**

الفرع الأول : إلزامية نظام الإشهار	22
الفرع الثاني : نتائج نظام الإشهار	25
المطلب الثالث : مبادئ الحوكمة خلال تنفيذ الصفقة العمومية	25
الفرع الأول : الحوكمة من خلال سلطات المصلحة المتعاقدة	26
الفرع الثاني : مظاهر الحوكمة لمصلحة المتعامل المتعاقد	28
الفصل الثاني :ميكانيزمات تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية	32
المبحث الأول: حوكمة رقابة الصفقات العمومية وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي 15-247	33
المطلب الأول : الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية	33
الفرع الأول: رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أثناء مرحلة فتح الأظرفة	33
الفرع الثاني: رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أثناء مرحلة تقييم العروض	36
المطلب الثاني: الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية	39
الفرع الأول: رقابة لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة	39
الفرع الثاني: رقابة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية	41
المطلب الثالث : رقابة الوصاية وسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في مجال الصفقات العمومية	43
الفرع الأول: رقابة الوصاية على الصفقات العمومية	43
الفرع الثاني: ممارسة الرقابة من طرف سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام	44
المبحث الثاني: الآليات القانونية لحوكمة الصفقات العمومية	46
المطلب الأول: حوكمة الرقابة المالية على الصفقات العمومية	46

الفرع الأول: دور المراقب المالي والمحاسب العمومي	**47**
الفرع الثاني : دور المفتشية العامة للمالية	**51**
المطلب الثاني: حوكمة الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06 -01	**52**
الفرع الأول: متابعة جرائم الصفقات العمومية	**53**
الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجرائم الصفقات العمومية	**54**
المطلب الثالث: دور القضاء الإداري والجزائي في مجال الصفقات العمومية	**57**
الفرع الأول: دور القضاء الإداري في مجال الصفقات العمومية	**57**
الفرع الثاني: دور القضاء الجزائي في مجال الصفقات العمومية	**60**
خاتمـــــــــة	**64**
ملاحـــــــــق	**68**
قائمة المصادر والمراجع	**75**
فهرس المـــــوضوعات	**85**

الملخص :
تعد الصفقات العمومية من أهم الوسائل التي تعتمد عليها الدولة في دفع عجلة التنمية وتطوير الاقتصاد الوطني، لذلك عمد المشرع إلى حوكمتها عبر كل المراحل التي تحكم إبرامها وتنفيذ ها، حيث عزز من المبادئ التي تحكم إبرامها بتكريس المساواة لحرية الوصول إلى الطلب العمومي، وإرساء الشفافية في الإجراءات. من خلال عدة نصوص وأحكام قانونية في قانون الصفقات العمومية، إضافة إلى فرض مبادئ الحوكمة على آليات الرقابة المختلفة سواء على الإجراءات الإدارية أو المالية.
إن هذه الحوكمة تهدف بالخصوص إلى إحقاق تنفيذ الصفقات العمومية في وقتها المحدد مع الالتزام بالمعايير المشروطة. وإيضا ترشيد المال العام والمحافظة عليه من كل أشكال الفساد المعروفة في قوانين الجمهورية.

الكلمات المفتاحية : الصفقات العمومية ،الحوكمة ،الرقابة ،الشفافية.

Abstract

Public transactions are one of the most important means the state adopted to achieve economic growth and development. Consequently, the legislation focused on the governance and regulation of public transactions throughout all stages of their making and implementation by equal access to the public demand, establishing transparency in the proceedings. For this purpose, a number of legal provisions were enacted under public transaction act. In addition to the imposition of governance principles on different control mechanisms (administrative or financial).

Governance aims, in particular, to achieve timely implementation of public transactions while complying with the conditional criteria and The rationalization and protection of public funds from all forms of corruption criminalized by the laws of the Republic

Key words: public procurement, governance, oversight, transparency.