

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

فعالية وسائل الرقابة في ظل القانون 12-23 المتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية

مذكرة لنيل شهادة الماستر الأكاديمي في الحقوق

تخصص: القانون الإداري

تحت إشراف الدكتور:

د/ علام لياس

من إعداد الطالبين :

حمداني لويضة

يوسفي لونيس

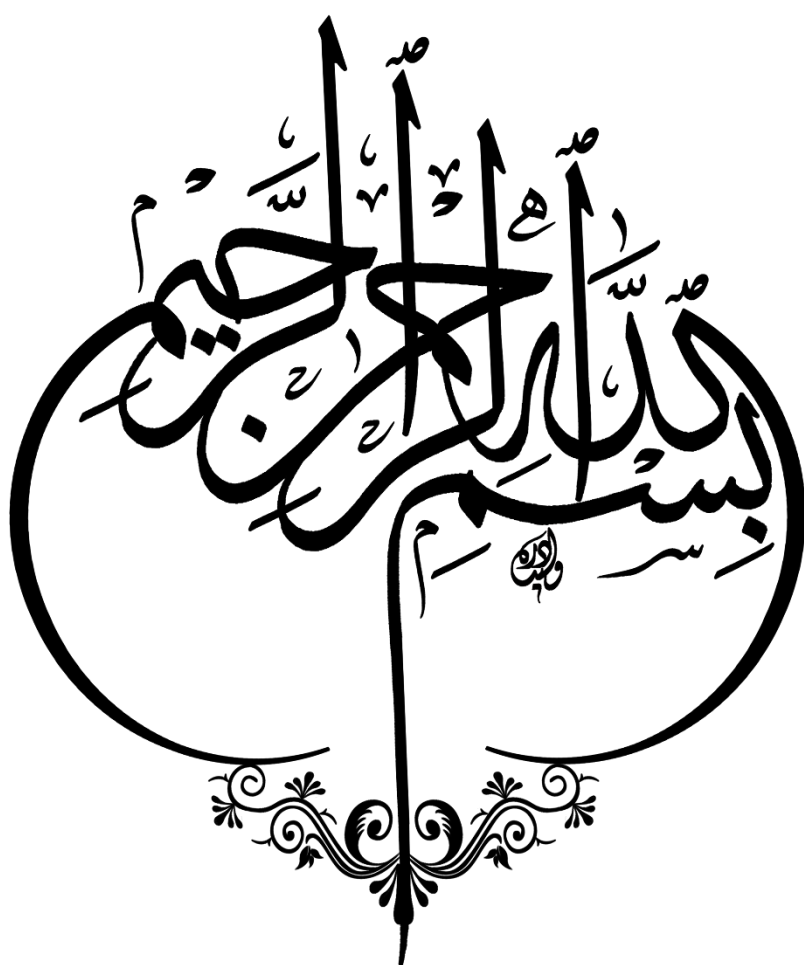
لجنة المناقشة:

الأستاذة علووداد..... جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية.....رئيسة

د/ علام لياس، أستاذ محاضر قسم أ، جامعة عبد الرحمن ميرة –بجاية.....مشرفا

الأستاذ ايت وارث حمزه جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية.....ممتحنا

السنة الجامعية 2025/2024



شكر وتقدير

الحمد لله أولاً وآخراً، حمداً كثيراً مباركاً، حمداً يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه، حمداً يبلغ مبتغاه.

ولا يسعنا في هذا المقام إلا أن نتوجه بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى أستاذنا الفاضل "الدكتور علام لياس"، الذي نال شرف الاشراف على هذه المذكرة، فكان نعم الموجّه والداعم طوال فترة إعدادها، إذ لم يدخرا جهداً في توجيهنا وإرشادنا، مقدّماً لنا من علمه وخبرته في هذا العمل.

كما نعرب عن خالص شكرنا وامتناننا لكل أساتذة كلية الحقوق، بما فيهم الأستاذ الفاضل عماري، الذين كان لهم الفضل بعد الله في تكويننا العلمي والأكاديمي.

ولا يفوتنا أيضاً أن نتوجه بالشكر والتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة، على قبولهم مناقشة هذه المذكرة.

حمداني لويّزة

يوسفي لونيس

إهداء

الحمد لله كثير الصلاة والسلام على أشرف خلق الله سيدنا محمد

أهدي عصارة عملي:

إلى ملاكي الحارس "والدي" الذي كان صوته في مخيلتي حافزا حينما أتعثر ووقودي في كل لحظة

ضعف

إلى أمي العزيزة التي كانت دعواتها تسبقني في كل خطوة يا من كنت حضنا حتى في البعد شكرا

لك بعدد ما منحتني من حب

إلى אחتي وداد، روان وإلى إخوتي فهم الدعامة الأساسية في استمرار كفاحي كنتم

القوة حين احتاج سندا

إلى كل خطوة صعبة أو فاشلة الى كل لحظة شك أو يأس إلى كل دمعة أهدىكم هذا الإنجاز

لأنكم كنتم جزءا من تحقيقه

لويزة

إهداء

إلى من كانت لهم اليد الأولى في كل نجاح

إلى من غرسوا في قلبي حب العلم، وأحاطوني بدعائهم وحنانهم

إلى عائلتي العزيزة: سندي البدي وملهي الأول، خاصة الوالدين الكريمين

أطال الله بقاءهما بالصحة والعافية، وختم لهما بالصالحات

إلى اللذين تربيت معهم وبين أحضانهم (إخوتي) عطفًا وحنانًا

إلى سندي في الحياة، زوجتي كريمة، التي كانت بدعمها المتواصل النور الذي أضاء

دربي

إلى أولئك الذين شاركوني الدرب، ورافقوني في مسيرة العلم والعطاء

إلى أصدقائي الأوفياء

إلى زملائي في الفوج الكشفى – أيت إفسار خليل-كل باسمه، يا من

علمتموني معنى الالتزام، التعاون، وروح العطاء.

لونيس

أولاً- باللغة العربية:

-ج. ر. ج. ج. د. ش: الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

-ص: الصفحة

-ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة

-د.ج: دینار جزائري

ثانيا- باللغة الأجنبية:

-P : Page

-N° : Numéro

-Vol : Volume

-P.P : La Page à la Page

مقدمة

تضطلع الإدارة بعدة تصرفات، وتُعدّ عقود الصفقات العمومية أبرزها، التي تُشكّل حجر الأساس في دعم التنمية الاقتصادية وتحقيق حاجات المجتمع وإشباع متطلباته.

شهد مجال الصفقات العمومية في الجزائر تطورات متعاقبة، بداية من تنظيم منظم لها، وصولاً إلى المرسوم الرئاسي 15-247¹، حيث طغى عليه التذبذب وعدم الاستقرار نتيجة التعديلات المتكررة التي أدخلها المنظم، مما أدى إلى تضخم تنظيمي أفرز ما يُعرف "اللاأمن القانوني"، وأثر بشكل مباشر على استقرار المعاملات التعاقدية، لاسيما مع المتعاملين الأجانب الذين أبدوا تحفظات بسبب عدم استقرار القواعد القانونية، نظرا لطبيعة التنظيم القابل للتغيير والذي يعاب عليه سهولة إجراءات تعديله.

شكل التعديل الدستوري لسنة 2020 نقطة تحوّل محورية في تنظيم الصفقات العمومية، حيث تدخل المؤسس الدستوري لتدارك الأمر من خلال المادة 139²، الفقرة العاشرة من الدستور، والتي منحت البرلمان صراحة اختصاص التشريع في هذا المجال، بعد أن كان من اختصاص السلطة التنفيذية.

استجابة لهذا التوجه الدستوري، أصدر المشرع القانون رقم 23-12 المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية³، والذي جاء في 113 مادة، ركّز فيها على القواعد العامة، دون التطرق إلى التفاصيل، ما استدعى الإبقاء مؤقتا على بعض مقتضيات المرسوم التنظيمي إلى حين صدور النصوص التنظيمية التطبيقية له.

¹ مرسوم رئاسي 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج. ر.، عدد 2 أنظر المادة 139 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، لسنة 1996 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 36-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج. ر. ج. د. ش.، عدد 76، صادر بتاريخ 08 ديسمبر 1996 معدل و متمم في سنة 2002، صادر بموجب القانون رقم 02-03، المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج. ر. ج. د. ش.، عدد 25، صادر بتاريخ 14 افريل 2002، معدل و متمم في سنة 2008، صادر بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج. ر. ج. د. ش.، عدد 63، صادر بتاريخ 16 نوفمبر 2008، معدل و متمم سنة 2016، صادر بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ 06 مارس 2016، معدل و متمم بمرسوم رئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج. ر. ج. د. ش.، عدد 82، صادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

³ قانون 23-12، مؤرخ في 05 أوت 2020، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج. ر. ج. د. ش.، عدد 51 الصادر بتاريخ 06 أوت 2023.

كما ألغى القانون الجديد الأحكام المخالفة له، واستبعد نهائياً عقود تفويضات المرفق العامة من مجال الصفقات العمومية، في خطوة تهدف إلى ترسيخ استقرار قانوني أشمل، خاصة أن تعديل القانون أصبح يخضع لرقابة المحكمة الدستورية، ما يمنحه قدرًا من الثبات.

عرفت المادة الثانية من قانون رقم 12-23 الصفقة العمومية على أنها "الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة، تبرم بمقابل، من قبل المشتري العمومي المسمى "المصلحة المتعاقدة"، مع متعامل اقتصادي واحد أو أكثر والمسمى "المتعامل المتعاقد" لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفي التشريع والتنظيم المعمول بهما".⁴

يفهم من هذا التعريف أن الصفقة العمومية تُعد عقدًا إداريًا، يُبرم بين المصلحة المتعاقدة من جهة، والمتعامل اقتصادي من جهة أخرى، ويتعلق موضوعه تنفيذ أشغال، أو اقتناء لوازم، أو تقديم خدمات، أو دراسات، بمقابل مالي محدد.

تبرز أهمية الصفقات العمومية في كونها تُشكّل الإطار الذي تُنفق من خلاله الدولة جزءًا هامًا من مالياتها العمومية، لتمويل مشاريع ضخمة.

بناءً على هذا الدور المحوري، فرضت الضرورة القانونية إخضاع هذه العقود لرقابة صارمة، وقد استجاب المشرع لذلك، إذ خصّص الباب الخامس من القانون رقم 12-23 للرقابة على الصفقات العمومية، كما أفرد المرسوم الرئاسي فصلاً كاملاً لهذا الغرض المتضمن مختلف أشكال الرقابة، وركّز على ممارستها في جميع مراحل الصفقة، بهدف التصدي للفساد الإداري والمالي، وضمان ترشيد الإنفاق العمومي.

عمد القانون 12-23 إلى تدارك الثغرات التي ظهرت في التجارب السابقة، من خلال استحداث آليات رقابية جديدة، تتبع تنفيذ الصفقة من بداية إلى غاية النهاية، والعمل على كشف التجاوزات ومنع حدوثها، كما حاول سد الثغرات القانونية التي سمحت سابقاً بالإفلات من الرقابة والمساءلة.

⁴ أنظر المادة 02 من القانون رقم 12-23 المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

انطلاقاً من هذه المعطيات، تمحورت الإشكالية العامة للدراسة كما يلي:

ما مدى نجاعة الرقابة المكرّسة على الصفقات العمومية وفقاً لقانون 12-23 المحدد للقواعد العامة للصفقات العمومية؟

إجابة عن هذه الإشكالية، تم اعتماد المنهج التحليلي، الذي مكّن من تحليل النصوص القانونية والوقوف عند مضامينها، إلى جانب المنهج الوصفي، الذي سمح بتناول مختلف الجوانب التنظيمية والإجرائية للرقابة في مجال الصفقات العمومية.

قُسمت هذه الدراسة إلى فصلين رئيسيين حيث في الفصل الأول تطرقنا إلى دراسة مستجدات آليات الرقابة على الصفقات العمومية وفقاً لقانون 12-23 بينما الفصل الثاني تم تخصيصه لتقييم دور الرقابة العمومية في ظل مستجدات القانون 12-23.

الفصل الأول

مستجدات أليات الرقابة لصفقات العمومية وفق القانون 12-23

نظرا لضخامة التعاملات المالية المرتبطة بالصفقات العمومية، أولى المشرع اهتماما وعناية خاصة لتنظيم هذا النوع من العقود مخضعا إياها لنسق رقابي مزدوج وعليه تم اقرار هذا النظام الرقابي مشدد ضمانا لحماية المال العام من أي تجاوزات، وقاية من ظاهرة الفساد التي تعد الصفقات العمومية أحد أبرز مجالات تفشيها.

أفردت التشريعات المتعاقبة ذات الصلة نصوصا صريحة تلزم خضوع هذه الأخيرة لكافة أوجه الرقابة سعيا لترسيخ مبادئ النزاهة والشفافية في إدارة الموارد وهذا ما يدفعنا الى دراسة الأليات الرقابية المتمثل في الرقابة الإدارية بمشتملاتها (المبحث الأول) والرقابية القضائية (المبحث الثاني)

المبحث الأول

الرقابة الإدارية في الصفقات العمومية.

تعد الرقابة في الصفقات العمومية ضماناً أساسية لحسن استعمال المال العام لذلك افرض المشرع نظام رقابي محكم يشتمل جميع مراحل بدءاً من مرحلة ما قبل بدء التنفيذ مروراً بمرحلة التنفيذ الفعلي ولعل أبرزها الرقابة الإدارية⁵، فقد نصت المادة 94 من القانون 12-23⁶ على ما يلي تلزم الصفقة العمومية التي تبرمها المصلحة المتعاقدة للخضوع لرقابة إدارية وفقاً لأحكام هذا القانون بغض النظر عن نوع الصفقة.

ومنه سنتناول في (المطلب الأول) الرقابة المسبقة على الصفقات العمومية بينما في (المطلب الثاني) الرقابة اللاحقة على الصفقات العمومية.

المطلب الأول

الرقابة القبلية على الصفقات العمومية

تخضع عقود الصفقات العمومية بمختلف أنواعها إلى رقابة قبلية محكمة بدليل أنها مجال حركة رؤوس أموال العمومية وتعدد أوجه الرقابة إلى كل من الرقابة الداخلية التي تشرف عليها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تليها الرقابة الخارجية الممارسة من طرف اللجان الصفقات العمومية المتخصصة وفق معايير محددة، ولتطرق أكثر بشأن ذلك ارتأينا إلى دراسة في (الفرع الأول) تحت عنوان الرقابة الداخلية القبلية عن طريق لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بينما (الفرع الثاني) خصصناه للرقابة القبلية الخارجية

⁵ قيرواني اية، بوهوس عبد الرؤوف، شني عمر، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: إدارة وتسيير جماعات المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2023، ص أ.

⁶ أنظر المادة 94 من القانون رقم 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

الفرع الأول

الرقابة الداخلية القبلية عن طريق لجنة فتح وتقييم العروض

استنادا إلى نص المادة 96 من القانون 12-23⁷، والمواد من 159 إلى 162 من مرسوم رئاسي 15-247⁸ إنه على مستوى كل مصلحة متعاقدة تنشئ لجنة تمارس رقابة ذاتية هادفة إلى دراسة تطابق الصفقة العمومية للنصوص والتشريعات المعمولة بها، وذلك تكريسا لمبادئ الصفقات العمومية، حيث عهد إليها الاستعانة بلجنة تقنية مهمتها إعداد تقارير تحليلية للعروض⁹. وعليه سنعرض نظام سير لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (أولا) ثم إيضاح إجراءات الرقابية لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (ثانيا)

أولا: نظام سير اللجنة

أسندت المادة 96 من القانون 12-23¹⁰ في الفقرة الثانية على شرط الكفاءة كأساس لتعليق العضوية لدى لجنة فتح وتقييم العروض وهو ما يطبق وفقا للمادة 160 الفقرة الثانية من مرسوم رئاسي 15-247¹¹، ولم يتم التطرق إلى تحديد عمل اللجنة أو كيفية سير اجتماعاتها، في المقابل عهد مرسوم سالف الذكر إلى الجهة الإدارية المشرفة مهم إدارة وتنظيم عمل اللجنة¹²، حيث يخول لمسؤول المصلحة المتعاقدة إصدار مقرر اداري محدد فيه كيفية تشكيل اللجنة إلى جانب وضع قواعد تحكم سير أعمالها وإجراءاتها أما بخصوص اجتماعات اللجنة أثناء جلسة فتح الأظرفة فإنها تعتبر صحيحة وقانونية بغض النظر عن عدد الأعضاء

⁷ أنظر المادة 96 من القانون رقم 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

⁸ أنظر المواد من 159 إلى 162 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

⁹ محمودي محمد، عيسى بن جدو، رقابة الصفقات العمومية في الجزائر في إطار القانون 12-23، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعريج، 2024، ص 10.

¹⁰ أنظر المادة 96 من قانون رقم 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

¹¹ أنظر المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

¹² محمودي محمد، عيسى بن جدو، مرجع سابق، ص 14.

الحاضرون، لكن على المصلحة المتعاقدة ضمان حضور عدد كاف من الأعضاء لتحقيق شفافية الإجراءات وذلك وفقا لما تنص عليه المادة 162.¹³

ثانيا: إجراءات الرقابية للجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض

أحال القانون رقم 12-23 تحديد مهام اللجنة الى النصوص التنظيمية دون أن يتضمن تنظيمًا تفصيليًا لها، وبالرجوع الى أحكام التنظيمية السارية وإعمالا بأحكام المادة 112¹⁴ يتبين أن مهام اللجنة تنقسم الى بعدين أساسيين.¹⁵

1-الاجراءات الرقابية أثناء مرحلة فتح الاظرفة

تتمحور الوظيفة الإدارية للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في اجراء مراجعة تشمل كافة الوثائق المقدمة لضمان الملائمة مع الشروط الفنية والقانونية المعلنة، كمرحلة تمهيدية لا يمكن استغناء عنها قبل انتقال الى التقييم الأساسي للعروض، بالرغم من الطابع الاجرائي لهذه اللجنة إلا انها تعد مرحلة حاسمة لالتزام العملية بالضوابط المنصوص عليها في مرسوم رئاسي 15-247¹⁶، المتمثلة في:

تتولى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تحت اشراف المصلحة المتعاقدة عملية فتح الأظرفة المودعة من قبل المتعهدين وفقا لنص المادة 71 من المرسوم الرئاسي 15-247¹⁷، حيث تثبت اللجنة من صحة تسجيل العروض وتعدّ قائمة المترشحين مرتبة بحسب تاريخ إيداع أظرف مع بيان محتوى العروض وقيمتها مع مقدار التخفيضات المحتملة إن وجدت.

¹³ أنظر المادة 162 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

¹⁴ أنظر المادة 112 من القانون رقم 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

¹⁵ محده جلول، "آليات تعزيز نزاهة الصفقات العمومية في ظل مستجدات القانون 12-23"، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 08، العدد 02، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2024، ص143.

¹⁶ فاتح خلاف، الدليل الشامل في شرح تنظيم سوق الصفقات العمومية في الجزائر، دار ومضة للنشر والتوزيع والترجمة، الجزائر، 2022، ص.124.

¹⁷ أنظر المادة 71 من مرسوم رئاسي رقم 15-274، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

تفحص مدى استكمال الوثائق الإدارية والتقنية المطلوبة، وإثبات نتائج هذا الفحص في محضر رسمي وكما أنها تقترح إعلان عن عدم جدوى المنافسة في حال عدم استلام أي عرض أو في حالة بطلان الاجراء.¹⁸

2-الاجراءات الرقابية أثناء مرحلة تقييم العروض

تضطلع اللجنة بمهام رقابية دقيقة خلال تقييم العروض تتمثل في التحقق من مدى مطابقة العروض لأحكام دفاتر الشروط والنصوص التنظيمية، وإقصاء الغير مستوفية للشروط القانونية أو المقدمة من متعاملين في وضعيات مالية أو قانونية غير سليمة، إضافة الى تحليل أسعار المقترحة وطلب توضيحات عند الضرورة، ورفض العروض غير المبررة.¹⁹ أما في حالة تنازل المترشح سواء قبل تبليغه الصفقة او رفض استلامه لشعار تبليغه لصفقة يتم الغاء قرار المنح المؤقت مع استمرار في تقييم العروض المتبقية استنادا لنص المادة 50 من قانون 12-23²⁰، وتستند هذه إجراءات الى تكريس المنافسة العادلة والتزام بالشفافية.²¹

الفرع الثاني

الرقابة القبلية الخارجية على الصفقات العمومية.

ضمانا لالتزام بالتشريعات النافذة وكبحا للفساد المالي والإداري اسند المشرع الجزائري مهمة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية الى لجان الصفقات العمومية التي تمارسها

¹⁸ محمودي محمد، عيسى بن جدو، مرجع سابق، ص.17.

¹⁹ خطاب نعيمة، خنفري خيضر، " التنظيم القانوني للصفقات العمومية في ظل القانون 12-23 المتعلق بالقواعد العامة للصفقات العمومية"، مجلة المنهل الاقتصادي، المجلد 07، العدد 02، جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي، الجزائر، 2024. ص.95.

²⁰ أنظر المادة 50 من القانون رقم 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

²¹ قيصر مصطفى، تكريس مقومات الحوكمة الرشيدة في الصفقات العمومية للحد من الفساد الإداري والمالي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص: قانون صفقات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عين تموشنت بلحاج بوشعيب، 2024، ص.178 و182.

قبل إبرام الصفقة وتنفيذها وينظم هذا في إطار رقابي²² بموجب القانون 12-23 من المواد 79 الى المادة 102.²³

أولاً: الاختصاصات الرقابية المستندة للجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة

تتولى لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة مهام الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية وتتجدد هذه الأخيرة لتشمل كلا من اللجنة الجهوية للصفقات العمومية، اللجنة العمومية الوطنية والهيكل الغير الممركزة ذات الطابع الإداري، إضافة الى اللجنة الولائية للصفقات العمومية، ولجنة البلدية.²⁴

تُحدد الاختصاصات التي تندرج ضمن لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة بمراقبة مشاريع دفاتر الشروط بغية التأكد من مدى التزام المصالح المتعاقدة بتطبيق الإجراءات المنوطة بها وضماناً لاحترام مبادئ المنافسة العادلة والمساواة وبناءً على ذلك يُحضر على الجهة التعاقدية الشروع في إجراءات التعاقدية او المفاوضات الا بعد مراجعة مشاريع دفاتر الشروط والمصادقة عليه.²⁵

تخرج عن دائرة الرقابة الصفقات التي تُبرم في حالات الاستعجالية الملحة، ضف الى ذلك الصفقات التي تتم تسويتها بعد تنفيذها، فضلاً عن العقود التي لا تتجاوز العتبة المالية المحددة لإبرام الصفقة العمومية²⁶، وتمارس لجان المصلحة المتعاقدة بمباشرة اختصاصاتها طبقاً لمعياري العضوي والمالي.

²² أنظر المواد من 79 إلى 102 من قانون 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

²³ خطاب نعيمة، خنفري خيضر، مرجع سابق، ص. 953.

²⁴ فاتح خلاف، مرجع سابق، ص. 132

²⁵ بدحوش عياشة، بن اسعد شهنواز، دور الرقابة الإدارية في تجسيد الامن القانوني في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2023، ص. 24.

²⁶ قيصر مصطفى، المرجع السابق، ص. 202.

1- رقابة مشاريع دفاتر الشروط وفق للمعيار العضوي

تختص اللجنة الجهوية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط التي تبرمها مصالح الخارجية للإدارات المركزية بينما تختص لجنة الصفقات العمومية الوطنية والهياكل الغير ممرضة ذات الطابع الإداري المبرمة من طرف المؤسسة العمومية، الهياكل الغير ممرضة ذات الطابع اداري والعمومي، أما اللجنة الولائية تقوم بدراسة مشاريع دفاتر الشروط التي تبرمها الولاية، مصالح غير ممرضة لدولة وكذا مصالح خارجية للإدارات المركزية، كما تختص في الصفقات التي تبرمها بلدية ومؤسسات العمومية محلية أي يركز على معيارين، وتُعنَى لجنة البلدية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط التي تبرمها البلدية.²⁷

2- رقابة مشاريع دفاتر الشروط وفقا للمعيار المالي

تصنّف اللجان المذكورة سابقا ضمن معيار مالي مشترك حسب قيمة المالية لصفقة أشغال تساوي أو أقل من مليار دينار، صفقة اللوازم تساوي أو أقل من 300.000.000 دينار، صفقة الخدمات تساوي أو أقل من 200.000.000 دينار، اختلاف يكمن في لجنة بلدية حسب قيمة مالية لصفقة اشغال واللوازم اقل من مئتان مليون دينار، صفقة الخدمات تساوي أو اقل من خمسين مليون دينار، صفقة الدراسات اقل أو تساوي من عشرين مليون دينار.²⁸ يمكن إشارة انه عندما تفوق القيمة المالية العتبات المذكورة، يُحال اختصاص الى اللجنة أخرى والمعيار الفاصل والمحدد الى من يؤول اختصاص هو المعيار العضوي والفصل بين اللجنة الجهوية ولجنة ولاية استنادا للمعيار المالي.

ثانيا: اختصاصات الرقابية المناطة باللجنة القطاعية في مجال رقابة صفقات العمومية

²⁷ أنظر المواد من 171 الى 175 من مرسوم رئاسي 15-274، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

²⁸ المواد من 168 إلى 178، المرجع نفسه.

تنص المادة 102 من القانون 12-23 على انشاء لجنة قطاعية للصفقات العمومية لدى كل دائرة وزارية²⁹ وتتمثل الاختصاصات الأساسية لهذه اللجنة في مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية، ومساعدة المصالح المتعاقدة ومساعدة المصالح المتعاقدة في اعدادها، فضلاً عن اقتراح آليات لتحسين نظام الرقابة، كما تختص اللجنة بدراسة الملفات المتعلقة بقطاعات أخرى ومشاريع دفاتر الشروط والطعون وفقاً للمادة 182.³⁰

1- تشكيلة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

تتكون اللجنة القطاعية للصفقات العمومية وفقاً للمادة 185 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247³¹ من عدة أعضاء، حيث يرأسها الوزير المعني أو ممثله، كما تضم اللجنة ممثلاً عن المصلحة المتعاقدة، وممثلين اثنين عن القطاع المعني، وممثلين اثنين عن وزير المالية، وفي حالة غياب رئيس اللجنة، يتولى نائب الرئيس رئاسة اللجنة وفقاً للمادة 186 من نفس المرسوم³²، يعين الأعضاء لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، باستثناء الرئيس ونائب الرئيس.³³

2- اختصاص اللجنة القطاعية في فحص مشاريع دفاتر الشروط

تباشر اللجنة القطاعية دراسة مشاريع دفاتر الشروط التي تبرمها المصالح المتعاقدة، متى تجاوزت المبالغ التقديرية المستويات المالية التالية:

1000.000.000 جزائري بالنسبة لدفاتر شروط صفقات الاشغال.

300.000.000 مليون دينار جزائري بالنسبة لدفاتر شروط صفقات اللوازم

200.000.000 مليون دينار جزائري بالنسبة لدفاتر شروط صفقات الدراسات

²⁹ أنظر المادة 102 من القانون 12-23، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

³⁰ قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية ما بين قانون 12-23 و المرسوم الرئاسي 15-247، بيت الأفكار، الجزائر، 2023، ص 130 و 132.

³¹ أنظر المادة 185 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

³² أنظر المادة 186، المرجع نفسه.

³³ مصطفى قيصير، مرجع سابق، ص. 198.

100.000.000 مليون دينار جزائري بالنسبة لدفاتر شروط صفقات الخدمات.³⁴

يذكر أن مباشرة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية لاختصاصها في مجال الرقابة على مشاريع دفاتر الشروط لا يرتبط بالمعيار العضوي، وإنما يخضع أساساً للمعيار المالي، إذ أن انتقال الاختصاص من لجان الصفقات على المستوى اللجنة الجهوية الى اللجنة القطاعية يتم عندما يتجاوز العتبات المالية المحددة قانوناً وبالتالي يرتب إحالة اختصاص فحص فيها الى اللجنة القطاعية بغض النظر عن طبيعة المصلحة المتعاقدة.

ثالثاً: الأحكام المشتركة للجان الصفقات العمومية

رغم اختلاف تشكيلات لجان الرقابة على الصفقات العمومية وتباين اختصاصاتها إلا أنه هناك ضوابط مشتركة وهذا ما أكدته المرسوم الرئاسي السابق الذكر.³⁵

1-النظر في الطعون المترتبة عن المنح المؤقت للصفقة

يعد الإعلان عن المنح المؤقت مرحلة هامة في إبرام الصفقات العمومية فهو بمثابة اعلان عن انتقاء أحسن عرض من حيث المزايا المحددة أي الشخص الذي رست عليه الصفقة ويتم نشر اعلان بنفس كفيات اعلان عن طلب العروض ويستوجب هذا أخير ان يتضمن جميع المعلومات والأسباب المعللة لاختيار المصلحة المتعاقدة للمتعامل معها. يُتيح هذا الإعلان للمتشحين الذين لم يتم اختيارهم تقديم الطعون ضد قرار المنح المؤقت في حالة وجود اختلال أو نقص في إجراءات بحيث تختص لجان الصفقات العمومية بدراسة تلك الطعون مما يعتبر ضماناً قانونية هامة ويحدد المرسوم الرئاسي 15-274 إجراءات النظر في الطعون.³⁶

³⁴ أنظر المادة 184 من مرسوم رئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق

³⁵ فاتح خلاف، مرجع سابق، ص. 139

³⁶ بدحوش عياشة، بن يسعد شهناز، مرجع سابق، ص. 26.

أ- إجراءات النظر في الطعون امام لجان الصفقات العمومية

تشمل إجراءات دراسة الطعون من قبل لجان الصفقات العمومية بعقد اجتماع وفق التشكيلة المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي بحضور ممثل عن الجهة المتعاقدة بصفة استشارية، حيث تمر عملية النظر في الطعون بخطوتين أساسية تتمثل الأولى في فحص شكلي من خلال التحقق عن استيفاء الشروط المطلوبة في الطعن مثل صفة الطاعن وارتباطه بالمنح المؤقت ثم تليها الخطوة الثانية التي تتضمن دراسة موضوعية وتحليلا مفصلا للوثائق المقدمة ومدى توافق وتطابق إجراءات المنح مع الاحكام القانونية استباقي لإصدار القرار النهائي.³⁷

ب- النتائج القانونية لدراسة الطعون

تنص المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247³⁸ على وجوب الفصل في الطعون خلال آجال محددة بحيث يتعين على رئيس اللجنة توجيه استفسار الى المصلحة المتعاقدة التي يجب عليها الرد خلال 10 أيام، على ان تصدر اللجنة قرارها خلال أجل أقصاه 15 يوم من تاريخ الرد مع إعلام المتعهدين بقرار اللجنة واثاحة الفرصة لهم للاطلاع على مبرراتها³⁹، بينما تُتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية وفقاً لأحكام المادة 178⁴⁰ بإصدار مقرر يقضي إما منح التأشير أو رفضها، وذلك خلال أجل أقصاه خمسة وأربعون (45) يوماً، ابتداءً من تاريخ إيداع الملف.⁴¹

وضح المشرع الجزائري من خلال نص المادة 56 من القانون 12-23⁴² أن المشرع وضع طبيعة الطعن المتاح في مجال الصفقات العمومية، على غرار مرسوم الرئاسي 15-247.⁴³

³⁷ المرجع نفسه، ص 28 و 29.

³⁸ أنظر المادة 82 من مرسوم رئاسي 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق

³⁹ قيصر مصطفى، مرجع سابق، ص. 206 و 207.

⁴⁰ أنظر المادة 178 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

⁴¹ طاطاح حليم، رجال إخلف، مبادئ الصفقات العمومية ضمانات فعالة لتجسيد الاستقرار القانوني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022، ص. 74.

⁴² أنظر المادة 56 من القانون رقم 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

2-دراسة مشاريع الصفقات العمومية ضماناً لمبدأ شفافية الإجراءات

تشمل هذه الرقابة بمرحلتين مفاد الأولى دراسة المشروع من قبل اللجنة المختصة واتخاذ القرار بناءً على نتائج الدراسة بالنسبة للثانية تعدد الجهات المكلفة بالممارسة لتشمل كل من اللجنة البلدية، اللجنة الولائية للصفقات العمومية، الى جانب لجان على مستوى المؤسسات العمومية الوطنية، والهياكل غير الممركزة واللجان المحلية ذات الطابع اداري، وقد نص المرسوم الرئاسي صراحة على تشكيلة كل لجنة واختصاصاتها مع التركيز على مدى مطابقة المشروع للمعايير القانونية والمالية، فيما يخص مسار الدراسة تقوم المصلحة المتعاقدة بإيداع مشروع الصفقة لدى اللجنة المختصة مرفقة بكافة الوثائق والمستندات المنصوصة عليها في نص المادة 195 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر.⁴⁴

تضطلع اللجنة بفحص شامل للملف بمراعاة أجال القانونية ومدى احترام الشروط الشكلية والموضوعية التي تختتم سواء منح التأشيرة في حالة استيفاء جميع الشروط أو رفض لوجود مخالفات واختلالات.

تنوع التأشيرات موافقة أي نهائية في حالة استيفاء جميع الشروط ومؤقتة في انتظار موافقة السلطة المختصة او في حالة وجود مخالفات يتم الرفض الا انه بالرغم من رفض هناك حالة إمكانية يمكن تجاوز هذا الأخير من قبل بعض الجهات مثل الوزير المختص، الوالي او رئيس البلدية استنادا لتقارير مسببة، شريطة ارسال نسخ من قرار التجاوز الى الجهات المعنية لضمان الشفافية.⁴⁵

⁴³ ايت مدور الغاية، خيال صبرينة، الصفقات العمومية من التنظيم الى القانون، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق،

تخصص: قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2024، ص.75

⁴⁴ أنظر المادة 195 من مرسوم رئاسي رقم 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

⁴⁵ فاتح خلاف، مرجع سابق، ص.139-141

تعد التأشيرة الصادرة من طرف لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة خطوة محورية في ضمان السلامة القانونية للصفقة، بحيث لا يمكن إتمام إجراءات الإبرام والتنفيذ دون الحصول عليها.⁴⁶

تعكس هذه الالية حرص المشرع على تحقيق التوازن دقيق بين متطلبات النجاعة والمرونة الإدارية من جهة وضرورة الرقابة الشديدة من جهة أخرى بما يضمن الشفافية ونزاهة التعاقدات العمومية حيث أولى عناية خاصة فيما يتعلق بإجراءات منح التأشيرة من عدمها والتي تعتبر بمثابة أداة لمباشرة التعاقدات العمومية.

بعد منح التأشيرة يتم الموافقة او المصادقة على الصفقة وهو اجراء ما قبل أخير ويدل على أن الإجراءات تمت طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 و القانون رقم 12-23.⁴⁷

الفرع الثالث

انشاء المجلس الوطني للصفقات العمومية

أدخل المشرع تعديلات جوهرية في إطار الصفقات العمومية، تم إحداث مجلس الوطني للصفقات العمومية⁴⁸ بموجب المادة 104 من القانون 12-23⁴⁹ المشار اليه في صلب النص ب "مجلس الوطني" لدى الوزير المكلف بالمالية،⁵⁰ استخلافاً لسلطة ضبط الصفقات العمومية التي تُعنى بتسوية المنازعات في مجال الصفقات العمومية.⁵¹

⁴⁶ بدحوش عياشة، بن يسعد شهناز، مرجع سابق، ص. 30-33

⁴⁷ قيصرية مصطفى، مرجع سابق، ص. 212

⁴⁸ آيت مدور الغاية، خيال صبرينة، مرجع سابق، ص. 70.

⁴⁹ أنظر المادة 114 من القانون رقم 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

⁵⁰ بن حداد فايضة، بن حاسين فيروز، مستجدات الصفقات العمومية وفقا لأحكام القانون رقم 12-23، مذكرة لنيل شهادة الماستر

في الحقوق، تخصص: قانون اداري، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية. 2024، ص. 19

⁵¹ آيت مدور الغاية، خيال صبرينة، مرجع سابق، ص. 70.

أولاً: استقلالية المجلس الوطني لصفقات العمومية

تنص المادة 104 الفقرة الأولى من القانون 12-23⁵² المتعلق بالصفقات العمومية على إنشاء مجلس الوطني لصفقات لدى الوزير المكلف بالمالية، ويتضح من خلال ذلك مساس بالاستقلالية المالية ويشكل مظهرًا من مظاهر التبعية الإدارية والمالية، يضاف الى ذلك أن الاستقلالية الوظيفية والعضوية تبقى نسبية.⁵³

تجدر الإشارة الى ملاحظة مهمة وهي ان المشرع في قانون 12-23 المتعلق بالصفقات العمومية تغاضى عن فكرة تحديد تشكيلية المجلس وهذا خلافاً للمرسوم الرئاسي 247-15 بخصوص سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، كما انه لم نر أي تجسيد على الواقع بخصوص ذلك، سواء من طرف سلطة ضبط الصفقات العمومية التي لم يتم تفعيلها، في حين نسعى الى تدارك الامر في المجلس الوطني لصفقات العمومية.

ثانياً: الضوابط الرقابية للمجلس الوطني لصفقات العمومية

تتجسد الاختصاصات الرقابية الممنوحة للمجلس الوطني لصفقات العمومية بموجب احكام المادة 104⁵⁴ الفقرة الثانية و لعل أبرزها المصادقة على النظام الداخلي النموذجي المطبق على هيئات الرقابة الخارجية القبلية للصفقات العمومية، وفقاً لما تم ايضاحه في المادة 99⁵⁵ من نفس القانون، اما بخصوص البند السابع الفقرة الثانية من نفس القانون فقد منح للمجلس الوطني لصفقات العمومية مهمة رقابية تتمثل في البت في صحة إجراءات إبرام ومنح الصفقات ذات الأهمية الوطنية، أي مراقبة مراحل اعداد مشروع دفتر الشروط، و الصفقة العمومية وملحقتها، فضلاً عن النظر في الطعون في حالة وجودها ووفقاً للحدود المقررة، علاوة

⁵² أنظر المادة 104 من القانون رقم 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

⁵³ بكتيري الهواري، بلقناديل محمد، مرجع سابق، ص 35

⁵⁴ أنظر المادة 104 من القانون 12-23، يحدد القواعد العامة وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

⁵⁵ أنظر المادة 99، المرجع نفسه.

على ذلك أوكلت للمجلس الوطني للصفقات العمومية مهمة إجراء إحصاء اقتصادي سنوي لهذه الصفقات الذي ينتهي بتقديم توصيات للحكومة.⁵⁶

هذا ما يعكس دور المجلس في تعزيز الشفافية وتحسين فعالية تنفيذ الصفقات العمومية، رغم أن توصياته لا تضيف عليها صيغة إلزامية من الناحية القانونية.

المطلب الثاني

الرقابة البعدية على الصفقات العمومية

عمد المشرع الجزائري إلى تدعيم وتفعيل الهيئات المكلفة بالرقابة القبلية سواء الداخلية او الخارجية على الصفقات العمومية، وذلك من خلال إرساء آليات رقابية مكملّة تتمثل في آليات الرقابة البعدية وذلك بغرض تعزيز الدور الرقابي،⁵⁷ ندرس ضمن هذا الإطار تقنيات الرقابة الوصائية (الفرع الأول)، الرقابة المالية (الفرع الثاني)

الفرع الأول

تقنيات الرقابة الوصائية:

تُمارس الرقابة الوصائية في مجال الصفقات العمومية لضمان مشروعية العمليات المرتبطة بإبرام وتنفيذ الصفقات، وذلك من خلال التحقق من احترام الإجراءات القانونية وتحقيق الأهداف المرجوة، حفاظاً على المصلحة العامة⁵⁸، وتتجسد هذه الرقابة الوصائية قبل تنفيذ الصفقة (أولاً)، ورقابة أثناء تنفيذ الصفقة (ثانياً)، رقابة تلي تنفيذ الصفقة (ثالثاً)

⁵⁶ كمال مصطفى، "مستجدات قانون الصفقات العمومية رقم 12-23" مجلة المعارف، المجلد 19، العدد 2، جامعة

بويرة، الجزائر، 2024، ص 326-328

⁵⁷ محمودي محمد، عيسى بن جدو، مرجع سابق، ص. 48.

⁵⁸ المرجع نفسه، ص. 55.

أولاً: الرقابة الوصائية قبل تنفيذ الصفقة

تمارس الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية في مرحلة ما قبل تنفيذ الصفقة، لغرض التأكيد من مدى مطابقتها للإطار القانوني والتنظيمي المنظم للصفقات العمومية، إضافة الى التحقق من مدى احترام المصلحة المتعاقدة للمبادئ، من خلال فحص ومراجعة الإجراءات المتبعة قبل إبرام الصفقة ضماناً لسلامة العملية التعاقدية وامثالها للقواعد المقررة.⁵⁹

ثانياً: الرقابة الوصائية أثناء تنفيذ الصفقة

تضطلع السلطة الوصية بمهام الرقابة للتحقق من الصفقات التي تبرمها المصالح العمومية، ولتحقيق ذلك ينشئ كل وزير مفتشيات متخصصة لمراقبة وتقييم نشاطات المؤسسات والهيئات الخاضعة لوصاية، الى جانب المفتشيات العامة الجهوية التي تُحدث على مستوى كل ولاية، ويتمتع الوالي بسلطة التصديق على هذه الصفقات خلال ثلاثين (30) يوماً من تاريخ عرضها عليه، اذ يمكنه إما إضفاء الشرعية عليها، أو إبطالها بقرار مسبب، او اعتمادها مع تصحيح أية أخطاء إجرائية ظهرت في مداولات منح الصفقة، او رفض مداولات المنح لعدم مطابقة الإجراءات القانونية.⁶⁰

ثالثاً: الرقابة الوصائية بعد تنفيذ الصفقة

تمارس الرقابة الوصائية في مرحلة ما بعد تنفيذ الصفقة بمهمة التثبت من مدى مطابقة إجراءات إنجاز المشروع للضوابط القانونية والتنظيمية ومن احترام الجهة المتعاقدة للمخصصات المالية المقررة، يتم ذلك عبر اعداد تقارير تفصيلية عن طبيعة النفقة الفعلية عند الاستلام النهائي في إطار الرقابة البعدية، لا تغفل هذه الآلية الرقابية عن المراحل القبلية

⁵⁹ خطاب نعيمة، خنفري خيضر، مرجع سابق، ص. 953

⁶⁰ محمودي محمد، عيسى بن جدو، مرجع سابق، ص. 58

للتعاقد، إذ يمارس الوزراء رقابة قبلية ضمن اختصاصاتهم القطاعية، فيما يضطلع الوالي بمتابعة الهيئات والجماعات المحلية التابعة له.⁶¹

الفرع الثاني

الرقابة المالية

تعد الرقابة المالية محطة محورية في مسار الصفقة العمومية، تلي استكمال الدور الرقابي الذي تضطلع به اللجان بمختلف مستوياتها، وتتمثل ممارسة هذه الرقابة في مصالح مالية التي تبأشر من قبل أعوان المالية كرقابة بعدية قبلية وأصلية⁶² في حين تُترك الرقابة التكميلية لأجهزة الرقابية المعنية.⁶³

أولاً: رقابة أعوان المالية القبلية على الصفقات العمومية

يكلف أعوان المالية بممارسة رقابة وقائية المتمثل قبل تنفيذ الصفقة العمومية وذلك ضماناً لحماية الخزينة العمومية من تحمل نفقات ناتجة عن صفقات غير قانونية أو مخالفات في الأغلفة المالية المحددة.⁶⁴

تمارس هذه الرقابة سواء من المراقب ميزانياتي ويليهِ رقابة المحاسب العمومية.

1- رقابة المراقب ميزانياتي في إطار الصفقات العمومية

يعتبر المراقب ميزانياتي عوناً إدارياً خاضعاً لسلطة وزير المالية، يتمتع بالاستقلالية في أداء مهامه وفق شروط وضوابط قانونية⁶⁵، وقد جاء القانون العضوي رقم 18-15 المتعلق

⁶¹ بكريتي الهواري، بلقناديل محمد، مرجع سابق، ص. 105

⁶² قيصر مصطفى، مرجع سابق، ص. 218

⁶³ محمودي محمد، عيسى بن جدو، مرجع سابق، ص. 62

⁶⁴ شحيمة مختار، زاير محمد، آليات الرقابة على الصفقات العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون عام،

المعهد الجامعي صالحى احمد، النعامة، 2023، ص. 33

⁶⁵ المرجع نفسه، ص. 33

بقوانين المالية بتغيير في التسمية معتمداً مصطلح " المراقب ميزانياتي " بدلاً من " المراقب المالي".

أ-نطاق رقابة المراقب ميزانياتي

يؤدي المراقب الميزانياتي دوراً فعالاً في الرقابة على المال العام، ومن المهام المستندة له في مجال الرقابة على الصفقات العمومية.⁶⁶

-رقابة مشاريع صفقات العمومية

يتولى المراقب الميزانياتي الرقابة على مشاريع الصفقات بالتأشير على مشروع الصفقة المزمع تنفيذها في مرحلة ما قبل المنح النهائي من خلال فحص دقيق للوثائق الثبوتية التي يرفقها الأمر بالصرف ضمن ملف الالتزام بالنفقة وتشمل هذه الوثائق كلاً من: رسالة التعهد، التصريح بالنزاهة و الاكتتاب، الكشف الكمي و التقديري، التقرير التقييمي، جدول الأسعار الوحديوية، التي ترفق بالإعلان عن الصفقة، كما تشمل وثيقة محضر فتح الأظرفة و تقييم العروض و أي وثيقة ذات صلة، غير أنه هناك حالات استثنائية قد تنشأ فيها الصفقة ويتم تقديم الخدمة في مرحلة سابقة على ان تقوم المصلحة المتعاقدة بعد ذلك بإبرام صفقة تسوية بعدها يعرض الملف على المراقب الميزانياتي،⁶⁷ وقد تم النص على هذه إجراءات بموجب المادة 41 الفقرة الرابعة من القانون 12-23.⁶⁸

-رقابة المراقب ميزانياتي على الملاحق:

تستدعي الضرورة أحياناً قيام المصلحة المتعاقدة بإدخال تعديلات على الصفقة الاصلية سواء من خلال تعديل أو زيادة بعض البنود بما يتماشى مع متطلبات المصلحة

⁶⁶ شحيمة مختار، زاير محمد، مرجع سابق، ص.34.

⁶⁷ شافية حفار، سهام رحال، "دور المراقب ميزانياتي في الرقابة على الصفقات العمومية قراءة في مستجدات التشريعية الأخيرة"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 8، العدد 2، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2024، ص.504 و 505.

⁶⁸ أنظر المادة 41 من القانون 12-23، يحدد القواعد المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

العامّة، وقد أجاز القانون 12-23 في مادته⁶⁹ 81 للمصلحة إمكانية إبرام ملاحق حسب الحاجة شريطة أن يكون هذا الأخير مرتبطاً مباشرة بالصفقة الأصلية ويعدّ مكماً لها، وتخضع هذه الملاحق شأنها شأن الصفقة الأصلية لرقابة مسبقة من طرف المراقب ميزانياتي الذي يتولى التأكيد من مدى احترام الإجراءات القانونية والتنظيمية السارية المفعول.⁷⁰

ب- مخرجات رقابة المراقب ميزانياتي في إطار الصفقات العمومية:

تتوج رقابة المراقب ميزانياتي على مستوى الصفقة العمومية بعد التأكد من الوثائق والإجراءات سابقة الذكر بما يلي:

- قبول منح التأشيرة:

يُثبت منح التأشيرة من قبل المراقب ميزانياتي دليلاً على صحة الصفقة العمومية وتطابقها مع القوانين والإجراءات مما يسمح للأمر بالصرف بإعطاء إذن بانطلاق الأشغال أو تقديم الخدمات المتفق عليها، وتجسد هذه التأشيرة عبر طابع يوضع على كشف الالتزام وكافة الوثائق المرفقة بملف الصرف.⁷¹

تدخل المشرع الجزائري في القانون 12-23 لاسيما في المادة 92⁷² لمعالجة الإشكال المطروح أن المراقب ميزانياتي لا يملك سلطة إلغاء التأشيرة بعد منحها لظهور تجاوزات بل يقتصر دوره فقط على تبليغ الوزير المكلف بالمالية، رئيس لجنة الصفقات العمومية المختصة والأمر بالصرف بإشعار رسمي.

⁶⁹ أنظر المادة 82 من القانون رقم 12-23، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق

⁷⁰ شافية حفار، سهام رحال، مرجع سابق، ص. 500 و 505.

⁷¹ محمودي محمد، عيسى بن جدو، مرجع سابق، ص 35 و 34.

⁷² أنظر المادة 92 من القانون 12-23، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

-رفض منح التأشيرة:

تؤدي ملاحظة اختلالات وعدم استيفاء ملف الالتزام للشروط القانونية والتنظيمية إلى رفض مراقب ميزانياتي منح التأشيرة، وقد ميز المشرع بين نوعين من الرفض يظهر الرفض المؤقت عند وجود نقائص شكلية أو عيوب غير جوهرية قابلة لتدارك ذلك الخطأ، بينما الرفض النهائي يستند الى وجود اختلالات جوهرية كتنفيد عمليات غير قانونية أو تجاهل لملاحظات المقدمة خلال الرفض المؤقت وقد الزم ان يكون قرار الرفض مبرراً استناداً لسند قانوني.⁷³

يبقى الرفض المؤقت لمنح التأشيرة من قبل المراقب ميزانياتي قابلاً للتحويل الى رفض نهائي في حالة عدم تدارك الملاحظات المقدمة وعدم تصحيحها، ويتدخل الأمر بالصرف بطريقة غير مباشرة في رقابة مراقب ميزانياتي عبر آلية التغاضي في حالة صدور رفض نهائي للتأشيرة يتم بموجبه⁷⁴، إلا أن هناك حالات يمنع فيها اللجوء الى هذا الاجراء ولعل أبرزها انعدام صفة الأمر بالصرف، غياب او عدم كفاية الاعتمادات المالية، غياب التأشيرات، عدم توفر اعتمادات المالية.⁷⁵

2-رقابة المحاسب العمومي على الصفقات العمومية

يمارس المحاسب العمومي الرقابة على مختلف جوانب التسيير المالي المرتبط بإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية، وتدرج ضمن الرقابة الموالية لرقابة المراقب ميزانياتي على الأمر

⁷³ حفار شافية، رجال سهام، مرجع سابق، ص. 508 و 509.

⁷⁴ أنظر المادة 31 من مرسوم تنفيذي رقم 24-347، يحدد كفايات ممارسة الرقابة الميزانية، ج. ر. ج. د. ش، العدد 72، الصادر في 27 أكتوبر 2023.

⁷⁵ أنظر المادة 32 المرجع نفسه.

بالصرف⁷⁶، عرفت المادة 15 من القانون رقم 07-23 المتعلق بقواعد المحاسبة العمومية⁷⁷ بأنه كل عون عمومي يعين أو يعتمد قانونا للقيام بالعمليات المحاسبية.

أ-نطاق رقابة المحاسب العمومي

يضطلع المحاسب العمومي بدور جوهري في رقابة الصفقات العمومية استكمالاً لرقابة المراقب ميزانياتي بصفته عضواً في لجنة الصفقات العمومية أو بحكم وظيفته كمنفذ للنفقات العمومية.

-رقابة المحاسب العمومي بصفته عضواً في لجنة الصفقات العمومية

يُمارس المحاسب العمومي رقابة فعالة على صفقات العمومية بصفته عضواً في لجنة الصفقات العمومية، ويكمن دوره في ممارسة رقابة على مشاريع الصفقات العمومية عبر التأكد من مدى مطابقتها للتشريع والتنظيم المعمول به، ومراجعة دفاتر الشروط، والملاحق، وعقود الصفقات العمومية، كما يساهم في دراسة الطعون التي يقدمها المتعهدون، ويعد تقارير تقنية عند الطلب⁷⁸، ويلتزم بإبلاغ اللجنة كتابياً بأي مخالفة قانونية تتم معاينتها أثناء دراسة ملفات الصفقات استناداً لنص المادة 196 من مرسوم رئاسي 15-247.⁷⁹

-رقابة المحاسب العمومي بحكم وظيفته كمنفذ للنفقات العمومية

بصفته منفذاً للنفقات العمومية، يخضع المحاسب العمومي الى رقابة دقيقة لمدى شرعية النفقة قبل تنفيذها، تطبيقاً لمقتضيات المواد 24، 27، من القانون رقم 07-23 المتعلق

⁷⁶ حمادة عبد العزيز، "الرقابة على النفقات العمومي"، أعمال الملتقى حول تنظيم الصفقات العمومية بين النص والتطبيق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، يومي 13 و14 مارس 2023، ص. 61.

⁷⁷ أنظر المادة 15 من القانون رقم 07-23 مؤرخ في 21 جوان 2023، يتعلق بقواعد المحاسبة العمومية والتسيير المالي، ج ر، عدد 42، الصادر في 25 جوان 2023.

⁷⁸ وليد سعدا لله، عبد الجبار أحمد عبد الجبار الطيب، "دور المحاسب العمومي في الرقابة على الصفقات العمومية في القانون الجزائري"، مجلة طينة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 07، العدد 02، المركز الجامعي سي الحواس، بركة، 2024، ص. 359.

⁷⁹، أنظر المادة 196 من مرسوم رئاسي 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرافق العامة، مرجع سابق.

بقواعد المحاسبة العمومية والتسيير المالي⁸⁰، حيث يدقق في وجود الوثائق الثبوتية، مقرر المنح، أوامر بدء التنفيذ، وجود تأشيرات هيئات الرقابة المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما.

ب-مخرجات الممارسة الرقابية للمحاسب العمومي

تنتهي الإجراءات التي يتضلع بها المحاسب العمومي في مجال لصفقات العمومية

-منح التأشيرة:

يُعد قرار التأشيرة الصادرة عن لجنة الصفقات ملزماً للإدارة ومؤثراً على إبرام الصفقة نهائياً، وذلك وفقاً لأحكام المادة 98 الفقرة الثالثة من القانون 12-23⁸¹، وتتمتع بحرية كاملة في منح التأشيرة أو رفضها.

-رفض منح التأشيرة:

عدم تطابق الالتزام بالنفقة للتشريعات والتنظيمات، يرفض المحاسب العمومي تنفيذ الدفع وقد يكون هذا الرفض مؤقتاً لتضمن نقائص أو لا يتوافق مع النصوص بتقديم ملاحظات لتدارك وتصحيح وقد يكون نهائياً في حالة أخطاء جسيمة وتجاوزت واضحة للقوانين أو في حالة عدم تصحيح ملاحظات المقدمة سابقة ويتم تبليغ هذا القرار الى الامر بالصرف مرفقاً بمذكرة الرفض ووثائق محل المخالفة، إلا أنه يمكن تجاوز الرفض النهائي من قبل أمر بالصرف عن طريق التسخير⁸²، وتم ذكر حالات القيام بذلك على سبيل الحصر استناداً لنص المادة 61 من قانون رقم 07-23 المتعلق بقواعد المحاسبة العمومية والتسيير المالي⁸³.

⁸⁰ أنظر المواد 24 و27 من قانون رقم 07-23 المتعلق بالقواعد المحاسبة والتسيير المالي، مرجع سابق.

⁸¹ أنظر المادة 98 من القانون 12-23، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

⁸² بكريتي الهواري، بلقناديل محمد، مرجع سابق، ص 71 و70.

⁸³ أنظر المادة 61 من قانون رقم 07-23، يتعلق بقواعد المحاسبة العمومية والتسيير المالي، مرجع سابق.

ثانيا: الرقابة المؤسسية على الصفقات العمومية

تُعدّ المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة آليتي رقابية، تهدف إلى ضمان شفافية الصفقات العمومية ونزاهتها، وتمثلان أداة جوهرية في سياسات الحوكمة للهيئات العامة بالنظر إلى اختصاصها بمراقبة الإنفاق العام.⁸⁴

1- رقابة المفتشية العامة على الصفقات العمومية

تشرف المفتشية العامة للمالية على متابعة آليات الرقابة على الصفقات العمومية، وذلك من خلال التقييم، التدقيق، التحقيق والخبرة في مجال إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية، وفقاً لما نصت عليه المادة السادسة من المرسوم التنفيذي 08-272.⁸⁵

تسعى المفتشية إلى التحقق من مشروعية الصفقات وسلامة إجراءاتها الشكلية والموضوعية، من خلال إجراء تفتيشات فجائية، حيث يتولى الأعوان المفتشيون التدقيق في الوثائق المرتبطة بالصفقة، بالتحقق من مدى حاجة المصلحة المتعاقدة لموضوع الصفقة مع فحص دفتر الشروط، سجل تقديم العروض، وكافة الوثائق ذات الصلة بعملية الانتقاء، أما من الجانب الموضوعي، فيتم التدقيق في مختلف مراحل إبرام الصفقة العمومية ابتداءً من فتح العروض وتقييمها مع مراقبة عمل لجنة الصفقات العمومية، و كذا متابعة المحاسبين العموميين الذين يؤشرون على صرف الاعتمادات المالية، ثم تقييم كيفية تنفيذ الصفقة والمبالغ المصروفة في كل مرحلة من مراحل التنفيذ.⁸⁶

2- رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية

يمارس مجلس المحاسبة رقابته على الأموال العمومية وفق رقابة التفتيش والتحري، وذلك بالاطلاع على جميع المستندات التي تسهل مراقبة العمليات المالية والمحاسبية المستندات المرتبطة بتسيير المصالح العمومية، حيث يملك المجلس سلطة التحري ما يسمح

⁸⁴ محمودي محمد، عيسى بن جدو، مرجع سابق، ص. 62.

⁸⁵ أنظر المادة 06 من مرسوم تنفيذي رقم 08-272، المؤرخ في 6 سبتمبر 2008، الذي يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج.

ر. ج. د. ش. العدد 50، مؤرخة في 7 سبتمبر 2008.

⁸⁶ محده جلول، مرجع سابق، ص. 149.

له بالاستماع الى أي شخص تابع للهيئات الخاضعة لرقابته، إضافة الى إجراء تحقیقات بالتعاون مع إدارات ومؤسسات القطاع العام، وعملية التدقيق وفحص تقييم وضعیة المتعاقد وشروط تنفيذ الصفقة، بعدها تتم عملية تدقيق الحسابات للتحقق من مدى شرعية وصحة العمليات المالية المنجزة.⁸⁷

المبحث الثاني

الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في ظل قانون 12-23

ارتأينا الى دراسة الرقابة إدارية على الصفقات العمومية، سواء كانت رقابة مسبقة او رقابة لاحقة، وتدعيماً للنقائص المرتبطة بهذه الأخيرة كان لابد من اخضاعها لرقابة قضائية التي تعدّ ضمانة فعالة في إرساء دولة القانون وحماية المال العام.

وعليه سيتم دراسة رقابة القضاء الإداري على الصفقات العمومية (المطلب الأول) ورقابة القضاء الجزائي على الصفقات العمومية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

رقابة القضاء الإداري على الصفقات العمومية

يُعد القضاء الإداري أحد أبرز الضمانات لحسن تسيير الصفقات العمومية، حيث يمارس رقابته من خلال الطعون القضائية التي ترفع أمامه، ويتميز هذا النوع من الرقابة بالسعي الى إحداث توافق بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة⁸⁸، ومنه سندرس رقابة القاضي الاستعجالي في (الفرع الأول)، ثم رقابة القاضي الإلغاء في (الفرع الثاني)

⁸⁷ بكتيري الهواري، بلقناديل محمد، مرجع سابق، ص. 84-86.

⁸⁸ شحيمة مختار، زاير محمد، مرجع سابق، ص. 51.

الفرع الأول

رقابة قاضي استعجالي

ورد مصطلح الاستعجال في مجال إبرام الصفقات العمومية ضمن الفصل الخامس من الباب الثالث بعنوان "الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات"، نظراً للأهمية البالغة التي تكتسبها عملية إبرام العقود، ويعكس هذا التنظيم رغبة المشرع في إرساء آلية سريعة وفعالة للتعامل مع المخالفات التي قد تطرأ في هذا المجال حتى وان تعلق الأمر بظروف استثنائية تستدعي تدخلاً استعجالياً⁸⁹، وقد وضع المشرع شروط رفع الدعوى استعجالية (أولاً) ثم التطرق الى اختصاصات القاضي الاستعجالي في الصفقات العمومية (ثانياً).

أولاً: شروط رفع الدعوى استعجالية

تؤطر الدعاوى الاستعجالية مثل باقي الدعاوى، لشروط قبول محددة تتضمن شروطاً شكلية وموضوعية، تتضمن توافر شرط الاستعجالي، بالإضافة إلى عدم المساس بأصل الحق، وجدية الدعوى، إلى جانب ذلك هناك أحكام خاصة لاستعجال⁹⁰.

نص المشرع في المادتين 946 من قانون الإجراءات المدنية وإدارية⁹¹، وهي توفر المصلحة، بحيث يجب أن يكون رافع الدعوى ذا مصلحة لحقه ضرر نتيجة الإخلال بقواعد الإشهار أو المنافسة، وإمكانية إخطار القضاء حتى قبل إبرام العقد، كما تم تحديد الجهة المخولة بالإخطار سواء المحكمة الإدارية أو ممثل الدولة على مستوى الولاية إذا كان العقد مبرماً أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية.

⁸⁹ شحيمة مختار، زاير محمد، مرجع سابق، ص.55.

⁹⁰ محمد العنتري، زين العابدين بلماحي، "رقابة القاضي الإداري على الصفقات العمومية كآلية لحماية حرية المنافسة"، مجلة الاجتهاد القضائية، المجلد 13، العدد 01، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021، ص.612 و613.

⁹¹ أنظر المادة 946 من قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري، 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. ج. د. ش، عدد 21، صادر في 2008، معدل و متمم بالقانون رقم 22-13، مؤرخ في 12 جويلية 2022، ج. ر. ج. د. ش. عدد 48، صادر في 17 جويلية 2022.

يتبين أن المشرع قد وضع ضمانات لحماية حقوق الأطراف المعنية، من خلال إتاحة الإبلاغ عن أي إخلال أو مساس بمبدأ الشفافية حتى قبل إبرام العقد.

ثانيا: اختصاصات القاضي استعجالي

تتمثل اختصاصات القاضي استعجالي باستقراء نص المادة 946 والمادة 947 من قانون إجراءات المدنية والإدارية فيما يلي:

-يملك القاضي الاستعجالي صلاحية أمر الجهة المعنية بالامتثال لالتزاماتها المقررة قانوناً.

-يجوز للقاضي الاستعجالي تحديد أجل يتعين على الجهة المخاطبة الالتزام به.

-صلاحية فرض غرامة تهديدية تبدأ من تاريخ انقضاء الأجل المحدد للامتثال.

-الأمر بتأجيل إمضاء العقد لمدة لا تتجاوز 20 يوماً.

-تقليص أجال الفصل نظراً للطابع استعجالي حيث يلتزم القاضي الاستعجالي بالفصل في الطلبات في أجل لا يتعدى عشرين يوم من تاريخ الاخطار.⁹²

تعتبر سلطة الأمر القضائي من الأدوات الأساسية للقاضي استعجالي، حيث تتيح له إلزام الإدارة بتنفيذ أعمال معينة أو الامتناع عنها، وذلك وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما يمكن للقاضي فرض غرامة تهديدية استناداً إلى المادة 980 من قانون سالف الذكر⁹³، بالإضافة إلى ذلك، يحق له تأجيل إمضاء الصفقة لمدة لا تتجاوز عشرين يوماً، مما يعزز الرقابة القضائية على الإدارة ويضمن الالتزام بمبادئ المنافسة والشفافية في الصفقات العمومية.⁹⁴

⁹² أنظر المواد 946 و 947، من القانون رقم 08-09 يتضمن الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

⁹³ أنظر المادة 980، المرجع نفسه.

⁹⁴ محمد العنتري، زين الدين بلماحي، مرجع سابق، ص. 617 و 618.

الفرع الثاني

رقابة قاضي الغاء

تصدر الجهة الإدارية المختصة قرار بشأن صفقة عمومية الذي بدوه لا يعتبر قرارًا قائمًا بذاته، بل هو مرتبط بالعملية التعاقدية، ويعرف بالأعمال المنفصلة،⁹⁵ حيث تخضع الصفقة العمومية قبل اكتمالها في شكلها النهائي لعدة قرارات تحضيرية.⁹⁶

أولاً: شروط رفع دعوى الإلغاء في الصفقات العمومية

تستلزم دعوى إلغاء توافر مجموعة من الشروط القانونية المحددة، ويترتب الإخلال بها عدم قبول الدعوى، وينطبق كذلك على دعوى الإلغاء التي ترفع بمناسبة عقد صفقة.⁹⁷

ضرورة إرفاق القرار الإداري المطعون فيه مع عريضة، إذ يلزم المدعي بإرفاق نسخة من القرار الذي يطلب إلغاؤه مع عريضة الدعوى، إلا في حالة وجود مبرر قانوني أو عملي يمنع هذا الإرفاق.⁹⁸

يعد الاختصاص القضائي شرطاً جوهرياً، ويُحدد نطاقه بناءً على قواعد الاختصاص النوعي، حيث المحاكم الإدارية هي المختصة بالنظر في منازعات الصفقات العمومية استناداً إلى نص المادة 800 من قانون إجراءات المدنية وإدارية⁹⁹، كما يشمل ذلك المؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري، إذا كانت ممولة كلياً أو جزئياً في إطار صفقات عمومية، أو بناء على قواعد الاختصاص الإقليمي حيث تُحدد المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً بناء على مكان

⁹⁵ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية (طبقاً للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015)، الطبعة

الخامسة، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص. 156.

⁹⁶ فريد حمامة، بن خديجة منصف، "رقابة مؤسسة القضاء على الصفقات العمومية بين رهان الاستقلالية وواقع التقييد"،

مجلة الدراسات المالية والمحاسبية والإدارية، المجلد 09، العدد 02، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2022، ص. 1487.

⁹⁷ المرجع نفسه، ص. 1489.

⁹⁸ انظر المادة 819 من قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

⁹⁹ انظر المادة 800، المرجع نفسه.

تنفيذ العقد أو الصفقة وفقاً للمادة 804¹⁰⁰ من قانون إجراءات المدنية وإدارية وفي حالات تعدد أماكن التنفيذ أو ارتباط العقد بأشغال في مناطق مختلفة، يرجع إلى مكان إبرام أو تنفيذ الجزء الأساسي من الصفقة.¹⁰¹

لقد حرص المشرع على تبيان قواعد الاختصاص النوعي والإقليمي المتعلقة بالمنازعات الإدارية، خاصة تلك المرتبطة بالصفقات العمومية، وعدم الامتثال يؤدي إلى رفض الدعوى.

ثانياً: محل دعوى الإلغاء

يُقبل الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة خلال مختلف مراحل عملية إبرام الصفقات العمومية، وخاصة القرارات المنفصلة، ويهدف هذا الطعن إلى ضمان المساواة بين المتعاملين مع الإدارة واحترام القوانين واللوائح،¹⁰² ومن بين القرارات الإدارية القابلة للانفصال في مجال الصفقات العمومية، والتي يجوز الطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإداري.¹⁰³

1- الطعن في القرارات السابقة لعملية الإبرام:

يُعد الطعن بالإلغاء في القرارات التحضيرية السابقة لإبرام الصفقة العمومية من أبرز صور الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، إذ تُعتبر هذه القرارات الإدارية قرارات منفصلة عن العقد، وقابلة للطعن بها حمايةً لمبدأ المشروعية، ويتعلق الأمر بالقرارات الصادرة باختيار إجراءات الإبرام، مثل اعتماد التفاوض أو الاستشارة، وهي قرارات قابلة للطعن بالإلغاء لأنها منفصلة عن العقد، كما يشمل ذلك القرارات المتعلقة بالإعلان عن الصفقة العمومية¹⁰⁴، حيث توجب المادة 61 من مرسوم رئاسي رقم 15-247¹⁰⁵ على الإدارة اتباع إجراءات النشر

¹⁰⁰ أنظر المادة 804 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

¹⁰¹ مونة عماد، ططاف عدنان، الرقابة القضائية على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص:

قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريج، ص 17-19.

¹⁰² شحيمة مختار، زاير محمد، مرجع سابق، ص 52 و 51.

¹⁰³ فريد حمادة، بن خديجة منصف، مرجع سابق، ص 1488.

¹⁰⁴ مصطفى قيصر، مرجع سابق، ص 281.

¹⁰⁵ أنظر المادة 61 من مرسوم رئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

ضماناً لمبدأ العلانية و المنافسة، و أي إخلال بهذه الإجراءات يجعل القرار محلاً للطعن بالإلغاء، وينسحب الأمر ذاته على القرارات الصادرة بحرمان بعض الأشخاص أو المؤسسات من المشاركة في الصفقة، استناداً الى المادة من 75 من ذات المرسوم.¹⁰⁶

2-الطعن في القرارات الصادرة خلال عملية الابرام:

قرار متعلق بالمنح المؤقت باعتباره مالكا لخصائص القرار اداري يمكن الطعن فيه، كما ألزم المشرع في المادة 65 من مرسوم رئاسي رقم 15-247¹⁰⁷، وما يقابلها المادة 46 من القانون 12-23¹⁰⁸ بنشر والإعلان بنفس كيفية التي نشر فيها إعلان عن الصفقة وفي حالة مخالفة هذا الإجراء، يمكن الطعن فيه بالإلغاء، نظراً لكونه من النظام العام وضمانة أساسية لتحقيق المنافسة النزيهة والشفافية بين المترشحين.¹⁰⁹

يعتبر القرار الصادر بإبرام الصفقة بمثابة قرار إداري مستقل، يخضع لاختصاص قاضي الإلغاء وليس قاضي العقد، ذلك أن الصفقة لم تنعقد بعد عند صدور هذا القرار، مما يجعل منه قراراً إدارياً منفصلاً عن العقد ويجوز الطعن فيه إذا توافرت الشروط، كما تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية في إبرام الصفقة، غير أن قرار الرفض يكون قابلاً للطعن إذا شابه عيب مخالفة القانون أو الانحراف في استعمال السلطة.¹¹⁰

¹⁰⁶ أنظر المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

¹⁰⁷ أنظر المادة 65، المرجع نفسه.

¹⁰⁸ أنظر المادة 46 من القانون رقم 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

¹⁰⁹ قيصر مصطفى، مرجع سابق، ص 283

¹¹⁰ مونة عماد، طفطاف عدنان، مرجع سابق، ص 15

الفرع الثاني

رقابة القضاء الكامل

يُعتبر القضاء الكامل الأصل في منازعات العقود الإدارية، حيث يستمد القضاء الإداري اختصاصه من هذه الطبيعة، مع وجود استثناء ضيق يتعلق بالقرارات الإدارية المنفصلة عن العملية التعاقدية.¹¹¹

يتمتع القضاء الكامل باختصاص النظر في منازعات الصفقات العمومية، حيث يفصل في الدعاوى التي يرفعها ذو الصفة والمصلحة للمطالبة بحقوقهم، سواء تعلق بمطالب تعويضية عن أضرار مادية أو معنوية ناجمة عن أعمال إدارية، أو بمنازعات متعلقة بالعقد الإداري من حيث الانعقاد، الصحة، التنفيذ أو الانقضاء.¹¹² وعليه، سيتم التطرق أولاً إلى شروط رفع دعوى القضاء الكامل، ثم ننتقل ثانياً إلى أنواع دعاوى القضاء الكامل.

أولاً: شروط رفع دعوى القضاء الكامل

تتطلب شروط رفع دعوى القضاء الكامل توافر مجموعة من العناصر الأساسية، والمتمثلة في أن يصدر القرار عن الإدارة بصفتها السلطة المختصة، حيث يُعتبر مصدر سلطتها هو العقد الإداري¹¹³، واستناداً إلى نص المادة 9 من القانون 12-23، حيث جاءت كما يلي:

"تطبق أحكام هذا القانون على الصفقات العمومية محل النفقات:

-الدولة ممثلة في الهيئات والإدارات العمومية.

-الجماعات المحلية.

-المؤسسات العمومية الخاضعة للقانون العام.

¹¹¹ولادي سولافة، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، التخصّص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم 2023، ص.66.

¹¹²مونة عماد، طفطاف عدنان، مرجع سابق، ص.34، 35.

¹¹³ولادي سولافة، مرجع سابق، ص.67.

-المؤسسات العمومية والمؤسسات العمومية الاقتصادية المكلفة من قبل الدولة أو الجماعات المحلية بالإشراف المنتدب على المشروع، العمومية المؤسسات العمومية الخاضعة للقواعد التجارية، يخص إنجاز عملية ممولة مباشرة، كلياً أو جزئياً، من ميزانية الدولة أو ميزانية الجماعات المحلية".¹¹⁴

يفترض أن يكون القرار مرتبطاً بالصفقة، سواء من حيث انعقادها أو تنفيذها أو انقضائها وبالتالي، لا يمكن أن تُرفع دعوى القضاء الكامل ضد القرارات التي تصدر تمهيداً لعقد إداري.¹¹⁵

ثانياً: أنواع دعاوى القضاء الكامل

القضاء الكامل هو الجهة المختصة الأصلية في معالجة منازعات الصفقات العمومية، حيث يتمتع بسلطة شاملة ومطلقة تشمل جميع المنازعات المتعلقة بالحقوق والالتزامات الناشئة عن هذه الصفقة، وتتجلى دعاوى القضاء الكامل في أشكال متعددة، تتمثل فيما يلي.¹¹⁶

1-دعوى التعويض في مجال الصفقات العمومية

تُمكن دعوى التعويض من منح القاضي سلطة تقديرية واسعة لتقرير التعويض عن الأضرار الناجمة عن أعمال الإدارة، بحيث تعتبر الإدارة مسؤولة عن تعويض المتعاقد في نطاق الصفقات العمومية على أساس المسؤولية التقصيرية، ويتعين على المتعاقد إثبات توفر كل من خطأ الإدارة بإصدارها قراراً معيباً أو مخالفة التزام تعاقدي، ضرر محقق ومباشر لحق به، وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر، بينما التعويض على أساس المسؤولية بدون خطأ، يكفي

¹¹⁴ أنظر المادة 9 من القانون 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

¹¹⁵ ولادي سولافة، مرجع سابق، ص. 67، 68.

¹¹⁶ شني إيمان، عزوز صلاح الدين، الرقابة القضائية على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2022، ص. 62 و 63.

توافر ضرر جسيم ومباشر ناتج عن فعل مشروع للإدارة أخلّ بالتوازن المالي الأصلي للعقد، وذلك استناداً لنظريات قانونية محددة كنظرية فعل الأمير، أو نظرية الظروف الطارئة.¹¹⁷

2-الدعاوى المتعلقة بانقضاء الصفقة العمومية

تنتهي الصفقات العمومية عادةً بالتنفيذ الكامل محلها، إلا أن النزاعات التي تنشأ أثناء تنفيذها قد تؤدي إلى إنهاؤها بطرق غير عادية، سواء ببطلان الصفقة العمومية، والتي يختص برفعها المتعاقد الأصيل لوجود عيب في ركن الرضا، أو ركن المحل، أو عيب في ركن السبب، ويترتب على الحكم بالبطلان زوال الآثار التعاقدية رجعيّاً مع حق المتعاقد في المطالبة بالتعويض عن الضرر.¹¹⁸

يمكن لها أن تنتهي أيضاً فسخ الصفقة العمومية، حيث يجيز المشرع الجزائري للمتعاقد المتعاقد اللجوء إلى القضاء للمطالبة بفسخ الصفقة العمومية متى أثبت وجود مبررات جدية لذلك، وذلك موازاة مع إمكانية الإدارة نفسها طلب الفسخ لنفس الأسباب، شريطة أن يكون ذلك وفقاً لنصوص القانونية، لاسيما إذا كان راجعاً لتدخل قاهر أو لإخلال بالتزامات التعاقدية يعرقل تنفيذ صفقة، مما يوجب عرض النزاع أما القاضي.¹¹⁹

المطلب الثاني

رقابة القاضي الجزائي على الصفقات العمومية

دور القاضي الجزائي ليس بديلاً عن الدور الذي يؤديه القاضي الإداري، بل يشكل دوراً مكملًا له في سبيل تحقيق النزاهة والشفافية في مجال الصفقات العمومية، من خلال التصدي للانحرافات والتجاوزات والممارسات الفاسدة ومساءلة مرتكبيها، حمايةً للمال العام والدفاع عن المصالح الاقتصادية للدولة ولا سيما تلك المرتبطة بحماية المبادئ التي تقوم عليها

¹¹⁷ مونة عماد، طفطاف عدنان، مرجع سابق، ص. 35-44.

¹¹⁸ المرجع نفسه، ص. 44-46.

¹¹⁹ عربي ربيع عبد الحفيظ، "منازعات الصفقات العمومية بين قضاء الإلغاء والقضاء الكامل"، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 28، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مصطفى سطنوبولي، بسكرة، 2021، ص. 707.

الصفقات العمومية¹²⁰، سنتطرق فيها المطلب إلى تبين جرائم الصفقات العمومية في (الفرع الأول) والإجراءات المعتمدة لمكافحة جرائم المرتكبة في مجال الصفقات العمومية في (الفرع الثاني)

الفرع الأول

جرائم الصفقات العمومية

أحصى المشرع الجزائري، ضمن قانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجموعة من الجرائم التي قد تقع في إطار الصفقات العمومية، والتي تؤثر بشكل كبير على الاقتصاد الوطني، حيث ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالخزينة العمومية، وادراكاً منها لخطورة هذه الجرائم تم التوجه الى تعزيز الحماية القانونية وإجراءات ردعية.¹²¹

أولاً: الجرائم العامة المرتكبة خلال مسار الصفقات العمومية

يقصد بذلك الجرائم المرتكبة خلال جميع مراحل الصفقة العمومية بدءاً من الإجراءات السابقة للتعاقد الى غاية إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية¹²²، ويندرج تحتها:

1- جريمة الرشوة في الصفقات العمومية

تعتبر جريمة الرشوة من أخطر مظاهر وصور الاعتداء على نزاهة وظيفة العامة، وقد وصفت بأنها أبرز المعضلات التي، تهدد النظام الاقتصادي والاجتماعي للدولة، وقد نصت عليه المادة 27 من القانون رقم 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته¹²³، على تجريم الرشوة والتي يشترط لقيامها توافر صفة الموظف العمومي لدى الجاني، وقيام سلوك مادي

¹²⁰ كريكو ميساء، بغياني مروة، ابروشن مراد، مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية على ضوء التشريع الجزائري لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: إدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2023، ص.67.

¹²¹ مونة عماد، طفطاف عدنان، مرجع سابق، ص.53.

¹²² مدني هدى، "الرقابة القضائية على الصفقات العمومية كآلية لمكافحة الفساد المالي في الجزائر"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد 07، العدد 01، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، ص.1330.

¹²³ مونة عماد، طفطاف عدنان، مرجع سابق، ص.63.

يتمثل طلب أو قبول مزية غير مستحقة مقابل أداء أو الامتناع عن أداء العمل، مع توافر القصد الجنائي.¹²⁴

شدّد المشرع الجزائري العقوبات المقررة لجريمة الرشوة، حيث قد تصل إلى عقوبة الحبس لمدة عشرين سنة، وغرامة مالية تقدر بـ 2.000.000 دج، و ذلك في إطار مقارنة وقائية تهدف إلى مكافحة ظاهرة الفساد و توسيع من نطاق التجريم و العقاب لضمان نزاهة الإجراءات و تبيان أهمية حماية المال العام.¹²⁵

2- جريمة إساءة استغلال الوظيفة

أقرّ المشرع الجزائري تجريم فعل استغلال الوظيفة بموجب المادة 33 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته¹²⁶، كل موظف يتعمد إساءة استعمال وظيفته أو منصبه لأداء عمل أو الامتناع عن أدائه على نحو مخالف للقوانين و التنظيمات، وعليه تقوم هذه الجريمة بتوفر عدة أركان، يتمثل أولها في صفة الجاني باعتباره موظفًا عمومياً، و ثانيها في الركن المادي الذي يتجسد في قيام الموظف بسلوك استغلال عمدًا بخرق القوانين و التنظيمات، ثالثها في الركن المعنوي الذي يشترط توافر القصد الجنائي بنوعيه العام القائم على إرادة ارتكاب الفعل والخاص المتمثل في سعي لتحقيق منفعة، و العقوبة المقررة هي الحبس من سنتين الى عشر سنوات و بغرامة مالية من 200.000 دج الى 1.000.000 دج.¹²⁷

ثانياً: الصور الخاصة بجرائم إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية

تشمل على بعض الأفعال الاجرامية التي ترتكب أثناء مرحلتي إبرام الصفقات أو تنفيذها بطريقة مباشرة، إدراكاً لأهمية هذه المرحلة وما تتطلب من نزاهة وشفافية.¹²⁸

¹²⁴ كريكو ميساء، بغياني مروة، إبروشن مراد، مرجع سابق، ص. 71.

¹²⁵ بوضياف عمار، مرجع سابق، ص. 195.

¹²⁶ أنظر المادة 33 من القانون رقم 01-06، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج. ر. ج. د. ش، عدد 14، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 05-10 مؤرخ في 26 أوت 2010، ج. د. ش، عدد 50، صادر في 1 سبتمبر 2010، معدل ومتمم بقانون رقم 15-11 مؤرخ في 2 أوت 2011، ج. د. ش، عدد 44، صادر في 10 أوت 2011.

¹²⁷ مدني هدى، مرجع سابق، ص. 1333.

¹²⁸ المرجع نفسه، ص. 1327.

1- جريمة منح امتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية:

نص المشرع الجزائري على تجريم جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية ضمن أحكام المادة 26، حيث أنه: "يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة مالية من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج:

1- كل موظف عمومي يمنح، عمداً، للغير امتيازاً غير مبرر عند إبرام أو تأشيرة عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات.
(... الباقي بدون تغيير...)".¹²⁹

توسيع نطاق التجريم من قبل المشرع الجزائري ليشمل جميع أنواع العقود، بما في ذلك الصفقات العمومية والاتفاقيات والملاحق، ويترتب عن خرق أي أحكام تشريعية أو تنظيمية خلال مرحلة إبرام يعرض الفاعلين للعقوبات القانونية المحددة¹³⁰، وعليه تتمثل الأركان الإجرامية لجريمة منح امتيازات الغير مبررة في ركن المفترض أي صفة الجاني وهو موظف عمومي والركن المادي الذي يتجسد في قيام الموظف بمنح امتياز غير مشروع لأحد الأطراف أثناء إبرام الصفقة، خرقاً للنصوص التشريعية وتنظيمية، أما الركن المعنوي فيتطلب توافر القصد الجنائي أي انصراف الموظف بإرادته لتحقيق هذه النتيجة الإجرامية، العقوبة المقررة لهذه الجريمة هي الحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة مالية من 2.00.000 دج إلى 1.000.000 دج.¹³¹

¹²⁹ أنظر المادة 26 من قانون رقم 01-06، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق

¹³⁰ بوضياف عمار، مرجع سابق، ص. 194.

¹³¹ رابح أمينة، بوعود ابتهاج، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون المؤسسات المالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد أمين دباغين، سطيف، 2022، ص 53 و 55.

2- جريمة استغلال النفوذ

يقصد باستغلال النفوذ أن يتوافر لدى الشخص مركز وظيفي أو اجتماعي يمنحه ثقلاً وتأثيراً يسمح له بممارسة ضغط سواء على سير العمليات أو على أعضاءها، من أجل تحقيق مبتغاه¹³²، بموجب نص المادة 33 من قانون سالف الذكر¹³³، يتضح أن جريمة على وجه توافر ثلاثة أركان أساسية لقيام الجريمة، حيث يتمثل الركن المفترض في وجود صفة الجاني حيث لم يشترط صفة موظف عمومية، أما الركن المادي يتجسد في السلوك الإجرامي إما الوعد أو الطلب أو القبول باستغلال نفوذ فعلي أو مفترض لمزية غير مستحقة بهدف استغلال نفوذ، وأخيراً الركن المعنوي أي من الجرائم قصدية توفر كل من إرادة و علم الجاني بعد مشروعية فعله.

يلاحظ أن المشرع شدد العقوبات على جرائم الصفقات العمومية على أساس العتبة المالية المعتبرة لاسيما الرشوة في الصفقات العمومية.

الفرع الثاني

إجراءات المعتمدة لمكافحة الجرائم في إطار صفقات عمومية

تشهد ظاهرة الفساد، ولاسيما في مجال الصفقات العمومية، انتشاراً واسعاً وتغلغلاً في شتى مناحي الحياة العامة، وقد تنوعت أشكال التجريم المرتبطة بهذه الظاهرة، وتركزت الجهود على الجانب الموضوعي لهذه الجرائم عبر تحديد أركانها بدقة، غير أن تكامل هذا الطرح رهين بوجود آليات إجرائية تضمن تطبيقه.¹³⁴

¹³² مدني هدى، مرجع سابق، ص 1332

¹³³ أنظر المادة 33 من قانون رقم 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

¹³⁴ رايس أمينة، بوعود ابتهاج، مرجع سابق، ص 79.

أولاً: إجراءات المتابعة

جرائم المرتبطة بالصفقات مثلها مثل جرائم الفساد المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد، تخضع لإجراءات معالجة خاصة، نظراً لأهمية توضيح المسائل المتعلقة بإجراءات متابعة هذه الجرائم.¹³⁵

1- طرق التحري الخاصة

تعتبر أساليب التحري الخاصة مجموعة من الإجراءات التي تتخذها الضبطية القضائية تحت إشراف السلطات القضائية بهدف البحث عن الجرائم وجمع الأدلة المتعلقة بها، وتشمل هذه الأساليب التحريات الأولية التي تجرى بعد الكشف عن الجريمة، بعدها يتم تحرير محضر يتضمن المعلومات المتعلقة بالجريمة، مما يمكن النيابة من اتخاذ قرار تحريك الدعوى، نجد كذلك التسليم المراقب، الرصد الإلكتروني، التسرب.¹³⁶

2- تحريك الدعوي

تحريك الدعوي يشير الى بدء الإجراءات القانونية المتعلقة بالقضية بصفة عامة، يتضمن هذا الاجراء تقديم طلب من النيابة العامة الى قاضي التحقيق لفتح تحقيق في الجريم.¹³⁷

ثانياً: اختصاص القضائي لجرائم الصفقات العمومية

الدعوى العمومية هي الأداة القانونية المستخدمة للمطالبة بتوقيع عقوبة على الجاني المرتكب وذلك من خلال السلطات القضائية المخولة لها قانوناً.¹³⁸

1- الجهة القضائية المختصة بدعوى الصفقات العمومية

تخضع الجرائم المنصوص عليها وفق قانون 01-06 لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقاً لأحكام قانون إجراءات الجزائية، غير أنه قام المشرع أدى بتوسيع

¹³⁵ مصطفى قيصر، مرجع سابق، ص. 325.

¹³⁶ رابيس أمينة، بوعود ابتهاج، مرجع سابق، ص. 80-83.

¹³⁷ مصطفى قيصر، مرجع سابق، ص. 325.

¹³⁸ رابيس أمينة، بوعود ابتهاج، مرجع سابق، ص. 84.

اختصاص وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق وكذلك المحاكم، ليشمل عددا من المجالس القضائية الأخرى.

تعتبر جرائم الصفقات العمومية واحدة من هذه الجرائم بالنظر الى تصنيفها كجرائم الفساد وفي هذا السياق تم استحداث محاكم متخصصة تتعامل مع نوع معين من الجرائم فيما يعرف "الأقطاب المتخصصة" وذلك للفصل في الدعاوى العمومية المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها أعلاه.¹³⁹

حيث تم توسيع نطاق المحاكم ليشمل أربعة أقطاب إقليمية، وهي: محكمة وهران، ومحكمة ورقلة، ومحكمة سيدي أحمد، ومحكمة قسنطينة،¹⁴⁰ وفي حال اتّسمت الجرائم بطابع معقد لا بد بالضرورة إحالتها إلى القطب الجزائي الاقتصادي و المالي، حيث يتمتع هذا القطب بصلاحيات تفوق تلك الممنوحة للمحاكم ذات الاختصاص الموسع، فهو أداة فعالة باعتبار أن أعضاء الحكومة أو القضاة في المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو محكمة التنازع أو الولاية أو رؤساء المجالس القضائية أو المحاكم الإدارية بامتياز التقاضي أمامه، على عكس المحاكم الأخرى التي تُتابع فيها قضاياهم وفق إجراءات خاصة.¹⁴¹

¹³⁹ رايس أمينة، بوعود ابتهاج، مرجع سابق، ص 85 و 84.

¹⁴⁰ حساين عمورية، "توجهات المشرع الجزائري في التحري والكشف عن جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية"، مجلة طينة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 05، العدد 02، المركز افلو، 2022، ص. 744.

¹⁴¹ حمادي نوال، مبادئ الحوكمة ودورها في الوقاية من ظاهرة الفساد ومكافحته في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022، ص. 383.

ثالثا: الأجهزة المختصة بالوقاية من الفساد

تعتبر الصفقات العمومية من بين المجالات الأكثر عرضة لمخاطر الفساد¹⁴²، وعليه نص القانون الجديد على تدابير تهدف للوقاية من الفساد وقبل وقوعه وذلك من خلال انشاء السلطة العليا لشفافية والديوان المركزي لجمع الفساد.¹⁴³

1- السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد

تُعد الهيئة العليا للشفافية والوقاية من الفساد خطوة هامة في تعزيز آليات مكافحة الفساد، حيث رفعت إلى مرتبة هيئة رقابة دستورية، وتعكس هذه الخطوة إرادة المشرع في تعزيز نظام الشفافية والوقاية من الفساد على أعلى مستوى قانوني.¹⁴⁴

تتمتع السلطة العليا لشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته بمجموعة من الصلاحيات وفقا لتعديل دستوري 2020 والقانون رقم 08-22 المحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية.¹⁴⁵

¹⁴²ترجمة شخصية، أما النص أصلي فقد جاء كالتالي:

« Les marchés publics seraient l'un des secteurs les plus exposés au risque de corruption »

أنظر في ذلك: MAC Dossou Dokoui, Passation des Marché Publics Communaux en République du Bénin : Quelles

Stratégies pour Freiner la Corruption et Asseoir une bonne gouvernance locale, Mémoire des Master en

.6.Développement, Spécialité : Gouvernance et Management Public, Université Senghor, 2011, p

¹⁴³بن حداد فايزة، بن حاسين فيروز، مرجع سابق، ص 23

¹⁴⁴ترجمة شخصية، أما النص أصلي فقد جاء كالتالي:

« L'article 204 de la constitution du 1 novembre 2020 érige la haute autorité de transparence, de prévention et lutte contre la corruption au rang d'organe de contrôle constitutionnel.

Ainsi la constitutionnalisation de la Haute Autorité traduit donc la volonté du constituant de renforcer le dispositif de transparence, de prévention et de lutte contre la corruption **au niveau le plus élevé de notre droit.**

En conséquence, la Haute Autorité jouit de l'indépendance nécessaire pour agir en dehors de toute influence (A) d'une part, et d'autre part, est dotée de différents organes(B) lui permettant de concrétiser ses missions. » أنظر في ذلك:

MOUKHNACHE Narimène, «La Haute Autorité de Transparence, de Prévention et de Lutte Contre la Corruption :une Institution Constitutionnelle!»,Revue Académique de la Recherche Juridique, Volume 13, Numéro 02,Université d'Alger1, Algérie, 2022, p 814

¹⁴⁵القانون رقم 08-22، مؤرخ في 5 ماي 2022، يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية و الوقاية من الفساد و مكافحته و تشكيلها و صلاحياتها، ج. ر. ج. ج. د. ش، العدد 32، الصادر في 14 ماي 2022

-وضع استراتيجية وطنية للشفافية والوقاية من الفساد

-جمع وتوزيع المعلومات المتعلقة بالنزاهة والشفافية

-تقييم الأدوات القانونية والإدارية لمكافحة الفساد

-التعاون مع الهيئات الدولية لتبادل المعلومات

-اجراء تحريات حول الاثراء بلا سبب.¹⁴⁶

2-الديوان المركزي لقمع الفساد

يعتبر انشاء الديوان المركزي لقمع الفساد جزءا من جهود الدولة المتزايدة لمكافحة الفساد، ويهدف الى تعزيز دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته فهو وحدة عملياتي ضمن الشرطة القضائية بحيث تكمن مهمته الأساسية في البحث عن الجرائم ذات الصلة بالفساد ومعاينتها مما يجعله جهازا قمعيا وردعيا ولضمان فعالية ضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان في أداء مهامهم تم تمديد اختصاصاتهم لتشمل كافة انحاء البلاد¹⁴⁷.

يقوم الديوان المركزي بقمع الفساد بتنمية آليات التعاون المؤسسي مع الأجهزة الرقابية المختصة بمكافحة الفساد وتبادل الأدلة والمعلومات في إطار الإجراءات التحقيقية القائمة.¹⁴⁸

¹⁴⁶ مانع مني، وردة بن بوعبد الله، "السلطة العليا لشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته" مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 6 العدد 2، 2022، جامعة أدرار، ص 864 و 865.

¹⁴⁷ رايس امينة، بوعود ابتهاج، مرجع سابق، ص 87.

¹⁴⁸ ترجمة شخصية، أما النص الأصلي فقد جاء كالتالي:

« Développer la collaboration et l'entraide avec les organismes de lutte contre la corruption et l'échange d'information à l'occasion des enquêtes en cours: » أنظر في ذلك:

HOCINE Farida, «De La Politique de Lutte Contre la Corruption dans les Marchés Publics », Revue des Sciences Juridiques et Politiques, V 12, N°01, Université de Tizi Ouzou , 2021,p 1257

الفصل الثاني

دور الرقابة على الصفقات العمومية في ظل مستجدات

القانون 12-23

تكتسي الصفقات العمومية طابعًا حساسًا، نظرًا لارتباطها المباشر بالخزينة العمومية، مما استوجب إخضاعها لأطر رقابية تهدف إلى حماية المال العام وضمان شفافيته.

كرّس المشرع الجزائري هذا التوجّه من خلال مراجعة المنظومة القانونية المؤطرة للصفقات العمومية، حيث استشف ذلك من خلال التعديلات المتعاقبة التي طالت تنظيم صفقات عمومية، وعلى رأسها القانون 12-23، الذي جاء في إطار مسعى شامل لترشيد الإنفاق العمومي، وتعزيز الشفافية والنزاهة، وترسيخ مبادئ الصفقات العمومية.

أخضع هذا القانون الصفقات العمومية لرقابة إدارية تتوزع بين رقابة مسبقة وأخرى لاحقة، إلى جانب الرقابة القضائية التي تُعد الضمانة المثلى لاحترام المشروعية وحماية المال العام من التجاوزات، غير أن وفرة وتعدّد الأطر الرقابية، تبقى فعاليتها رهينة التطبيق، ومدى الالتزام بالتنظيمات القانونية.

انطلاقًا من ذلك. يتناول هذا الفصل دراسة دور الرقابة على الصفقات العمومية في ظل القانون 12-23، من خلال (المبحث الأول) في تداعيات ممارسة الرقابة على الصفقات العمومية، و(المبحث الثاني) يُعالج النظام الرقابي على الصفقات العمومية بين التحديات وأفاق التطوير.

المبحث الأول

تداعيات ممارسة الرقابة على الصفقات العمومية

أقرّ المشرع الجزائري مجموعة من آليات التي جميع مراحل الصفقة العمومية، على غرار لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض كآلية أولية تخضع لها، بالإضافة إلى لجان الصفقات العمومية، كما تخضع هذه الأخيرة أيضا لرقابة وصائية ورقابة مالية، كذلك رقابة قضائية موالية لرقابة إدارية تُمكن من حماية الحقوق وتكريس مبادئ المساواة والمنافسة والشفافية في مجال الصفقات العمومية، ورغم هذا لإطار الرقابي المتعدد، إلا أن التطبيق العملي أفرز جملة من الثغرات القانونية والإجرائية، مما يؤدي محالة إلى التأثير على نجاعة الرقابة، بل ويجعلها عرضة للإفراغ من محتواها وبالتالي الانحراف عن الأهداف التي أنشأت لأجلها.

بناءً على ذلك، سيتم التطرق في هذا المبحث إلى التداعيات المرتبطة بممارسة الرقابة على لصفقات العمومية من خلال مطلبين، يخصص (المطلب الأول) لعرض واقع الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية، بينما تطرقنا في (المطلب الثاني) إلى واقع ممارسة الرقابة القضائية على الصفقات العمومية

المطلب الأول

واقع الرقابة الإدارية على الصفقات

تُحاط الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية عبر آليات متعددة، تبدأ برقابة داخلية أولية تضطلع بها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، باعتبارها خطوة تقنية أولى، وتلي هذه المرحلة رقابة لجان الصفقات العمومية، التي تتولى التدقيق في مختلف مراحل إعداد وإبرام الصفقة.

كما تخضع الصفقات العمومية لرقابة لاحقة، تشمل الرقابة الوصائية والرقابة المالية اللتين تهدفان إلى ضمان ترشيد المال العمومي التحكم في النفقات العمومية، وقد أقرّ المشرع هذه

الآليات الرقابية من خلال نصوص قانونية وتنظيمية، تعكس إرادته في إحكام الرقابة على المال العام ومكافحة مظاهر الانحراف والفساد، غير أن القراءة التحليلية لهذه النصوص تظهر وجود عدد من النقائص والثغرات القانونية والعلمية، التي من شأنها أن تُعيق الوصول لمبتغى من فرض الرقابة، مما يستدعي الوقوف عندها بالدراسة إشكالية التأطير القانوني للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (الفرع الأول)، ثم تضيق نطاق اختصاص الرقابية الخارجية على الصفقات العمومية (الفرع الثاني)، حدود الرقابة الوصائية والمالية في ضبط تنفيذ الصفقات العمومية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

إشكالية التأطير القانوني للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تؤدي لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض دوراً محورياً في إنجاح تسيير الصفقات العمومي، وقد أولاهها المشرع عناية خاصة من خلال تنظيمها ضمن أحكام قانون 12-23 والنصوص التطبيقية المرفقة له، غير أن الممارسة العملية تكشف عن تفاوت ملحوظ بين ما تقرره النصوص القانونية من جهة، وما يتم تطبيقه فعلياً من جهة أخرى، وتبرز هذه الإشكالات بوضوح في لجنة فتح وتقييم العروض¹⁴⁹، وفي هذا السياق سيتم التطرق إلى دراسة غموض في تشكيلة عضوية لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (أولاً) ثم إلى غياب الدقة في تحديد مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (ثانياً).

¹⁴⁹ الأسود عبد الحليم، "لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض في الجزائر بين نظرية النص وواقع التطبيق"، مجلة قيس للدراسات والاجتماعية، المجلد 08، العدد 01، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2024، ص 671.

أولاً: غموض في تشكيلة عضوية لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تلعب التشكيلة دوراً محورياً في ضمان استقلالية وفعالية أي الجهاز، بغض النظر عن طبيعته، غير أن تشكيلة لجنة فتح وتقييم العروض تُظهر جملة من النقائص التي تشوبها ومن أبرز هذه الثغرات نجد.¹⁵⁰

1- عدم تحديد أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

عدم تحديد القانون رقم 12-23 المتعلق بالصفقات العمومية، ولا المرسوم الرئاسي رقم 15-247 عدد أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، ولم يضع شروطاً دقيقة تتعلق بالموظفين المشكلين لها، تاركاً بذلك سلطة تقديرية الواسعة لمسؤول هذه المصلحة في تحديد عدد الأعضاء وكيفية تنظيم وتسيير اللجنة¹⁵¹، ويتجلى ذلك صراحة في نص المادة 162 من المرسوم المذكور.¹⁵²

2- تبعية أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض للمصلحة المتعاقدة

يتضح وجود قصور على مستوى تشكيلية لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، يتمثل في تبعية أعضائها للمصلحة المتعاقدة، الأمر الذي يمس باستقلاليتهما الوظيفية ويؤثر سلباً على نزاهة وفعالية عملها.

تُعد هذه التبعية عائقاً حقيقياً أمام تحقيق الأمن القانوني في مسار الصفقات العمومية، كونها تمنح المصلحة المتعاقدة حرية واسعة في اختيار أعضاء اللجنة وفقاً لاعتبارات قد لا تتماشى مع المبادئ الأساسية التي تحكم الصفقات العمومية¹⁵³.

¹⁵⁰ بدحوش عياشة، بن اسعد شهنيز، مرجع سابق، ص 76.

¹⁵¹ حماني سميرة، فاطمة الزهراء عبد الرحيم، ضمانات مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية في ظل القانون رقم 12-23، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ألكلي محند أولحاج، البويرة، 2024، ص 46.

¹⁵² أنظر المادة 162 من مرسوم رئاسي 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

¹⁵³ بدحوش عياشة، بن اسعد شهنيز، مرجع سابق، ص 77.

ثانياً: غياب الدقة في تحديد مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

يتبين من خلال الممارسة أن تشكيل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض غالباً دون تحديد دقيق ومفصل للمهام الموكلة لكل عضو، سواء تعلق الأمر برئيس اللجنة أو المقرر أو باقي أعضاء، وهذا الغموض في توزيع الأدوار يُعد من أوجه القصور التي تؤثر على فعالية عمل اللجنة وتفتح المجال أمام التداخل في الصلاحيات والارتجال في اتخاذ القرارات، مما ينعكس سلباً على مبدأ الشفافية والموضوعية المفترض توفرهما في عملية العروض¹⁵⁴.

استناداً لنص المادة 96 من القانون 12-23¹⁵⁵، كما تعيد نص المادة 162 من مرسوم رئاسي 15-247¹⁵⁶، أنها تُلزم مسؤول المصلحة المتعاقدة بإصدار مقرر يتضمن تشكيلة لجنة فتح وتقييم العروض وكذا قواعد تنظيمها وسيرها ونصابها.

يلاحظ أن النص لم يتطرق بشكل صريح إلى تحديد المهام الموكلة لكل عضو من أعضاء اللجنة وهو ما يحدث فراغاً قانونياً في الجانب الوظيفي لأعضاء اللجنة وبالتالي التأثير سلباً على فعالية أدائها.

ثالثاً: الغموض القانوني بشأن اللجنة التقنية

ينص مرسوم رئاسي رقم 15-247 لاسيما في المادة 160 على أنه: "يمكن المصلحة المتعاقدة، تحت مسؤوليتها، أن تنشئ لجنة تقنية تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض، لحاجات لجنة فتح وتقييم العروض".¹⁵⁷

غير أن قانون 12-23 المحدد قواعد المتعلقة بالصفقات العمومية لم يتطرق إلى كيفية إنشاء اللجنة التقنية أو سير عملها وذلك استناداً لنص المادة 96 من ذات القانون¹⁵⁸، حيث أشار فقط إلى رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، مما يؤثر على نجاعة رقابة إدارية.

¹⁵⁴ الأسود عبد الحليم، مرجع سابق، ص 672.

¹⁵⁵ أنظر المادة 96 من قانون 12-23، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

¹⁵⁶ أنظر المادة 162 من مرسوم رئاسي 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

¹⁵⁷ أنظر المادة 160، المرجع نفسه.

الفرع الثاني

تضييق نطاق اختصاص الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية

تُمارس الرقابة القبلية الخارجية على الصفقات العمومية من خلال لجان متخصصة تتكفل بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والملاحق، بالإضافة الى دراسة دفاتر الصفقات العمومية والبت في الطعون، وذلك بهدف التحقق من مدى توافقها مع النصوص القانونية والتنظيمية السارية، وعلى الرغم من أهميتها تعاني من جملة من الإشكالات التي تعيق من فعالية عمل اللجان، الأمر الذي يستدعي التطرق إلى القصور الوظيفي للجان الرقابة الخارجية (أولا) ثم الوقوف عند محدودية أثر رقابة اللجان الخارجية (ثانيا).

أولا: القصور الوظيفي للجان الرقابة الخارجية

تفرض الرقابة الخارجية عن طريق اللجان المتخصصة خلال جميع مراحل الصفقة العمومية وتم تكريسها بموجب مرسوم رئاسي 15-247، وكذا قانون 12-23، بالرغم من ذلك إلا انها يعلوها ثغرات تتمثل في:

1-عدم خضوع تجزئة الصفقة لرقابة اللجان الخارجية

تلتزم الإدارة من حيث المبدأ، بالخضوع لأحكام قانون الصفقات العمومية، سواء تعلّق الأمر بصفقة بسيطة أو ضخمة من حيث القيمة المالية، غير أن هذا الخضوع يبقى نسبياً بالنظر الى ما منح المشرّع من صلاحية تقدير الحد الأدنى المالي لإعداد الصفقة العمومية، وهو ما أتاح إمكانية التهرب من الرقابة عن طريق تجزئة الصفقات.¹⁵⁹

¹⁵⁸، أنظر المادة 96 من قانون 12-23، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

¹⁵⁹ حمادي نوال، مرجع سابق، ص. 140.

2- عدم خضوع بعض الملاحق لرقابة اللجان الخارجية:

اعترف المشرع الجزائري على غرار العديد من التشريعات المقارنة، بسلطة الإدارة في تعديل عقودها الإدارية في إطار ما يعرف بالملاحق¹⁶⁰، وذلك بموجب أحكام نص المادة 81 من قانون 12-23 على أنه " يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ الى إبرام ملاحق للصفقة العمومية المبرمة في إطار أحكام هذا القانون".¹⁶¹

يفهم من خلال نص المادة 139 من مرسوم رئاسي 15-247¹⁶²، أن هذه الملاحق المرتبطة بالصفقة العمومية قد تُعفى من الرقابة الخارجية، شريطة ألا تتضمن تغييرات جوهرية في موضوع الصفقة أو في التزامات الأطراف، وألا تتجاوز التعديلات المالية نسبة معينة محددة قانوناً، ورغم أن هذا الإعفاء قد يكون مبرراً لتفادي تعطيل سير تنفيذ المشروع، إلا أنه يثير مخاوف جدية بشأن إمكانية استغلاله من طرف بعض المصالح المتعاقدة للالتفاف على الرقابة، خاصة في حالات التي يتم اللجوء إلى الملاحق بالتفاوض المباشر مما يضعف فعالية الرقابة¹⁶³.

3- انفلات إجراءات التفاوض من رقابة لجان الصفقات العمومية

اعتمد المشرع الجزائري التفاوض كإجراء استثنائي لإبرام الصفقات العمومية حيث تم تغيير مصطلح التراضي، وذلك طبقاً لنص المادة 40 من ذات القانون¹⁶⁴، حيث حوّل المشرع للمصلحة المتعاقدة إمكانية اللجوء الى التفاوض المباشر دون التقيد بالإجراءات المعتمدة في طلب العروض.

¹⁶⁰ تياب نادية، مرجع سابق، ص. 129.

¹⁶¹ أنظر المادة 81، من قانون 12-23، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

¹⁶² أنظر المادة 136، من مرسوم رئاسي 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

¹⁶³ حمادي نول، مرجع سابق، ص. 141.

¹⁶⁴ أنظر المادة 40 من قانون 12-23، يتضمن القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

إلا أن هذا التوجه قد يفتح المجال لانفلات إجراءات التفاوض من رقابة اللجان المختصة، وذلك من خلال استقراء نص المادة 41 و42 من نفس القانون¹⁶⁵، حيث تم تبين حالات اللجوء إلى إجراء التفاوض سواء كان مباشر أو عن طريق الاستشارة، دون التنصيص الصريح على ضرورة خضوع هذه الإجراءات لرقابة اللجان.

ثانيا: محدودية أثر رقابة اللجان الخارجية

تؤدي لجان الرقابة الإدارية الخارجية دوراً مهماً في التأكد من مطابقة الصفقات العمومية للتشريعات والتنظيمات المعمولة بها، ومع ذلك فإن آثار مهام هذه اللجان قد تضعف الإجراءات التي تسبق منح التأشيرة، التي تعد تتوجاً لعمل هذه اللجان.¹⁶⁶

1- ثغرات قانونية تخص منح التأشيرة

تعد التأشيرة التي تمنحها لجان الرقابة الإدارية الخارجية خطوة جوهرية في مسار إبرام الصفقات العمومية، إذ تُعبّر عن موقف اللجنة، وتمنح هذه التأشيرة إما بشكل شامل أو تحفظات، وفقاً لما نصت عليه المادتان 195 و196¹⁶⁷، رغم وضوح الإطار العام لهذه الإجراءات، إلا أن التطبيق العملي يكشف عن وجود ثغرات تؤثر على فعالية الرقابة أبرزها:

- الطبيعة الغير الإلزامي لسحب التأشيرة حتى في حال وجود خروقات صريحة، إضافة إلى غياب تحديد دقيق لمفاهيم "التحفظات الشكلية" و "التحفظات الموضوعية"، مما يخلق فراغاً قانونياً قد يُستغل لتجاوز بعض الملاحظات الجوهرية¹⁶⁸، و تفسير غامض في حالة سكوت اللجنة عن الرد في الآجال المحددة بالنسبة للجنة القطاعية 45 يوماً بموجب المادة

¹⁶⁵ أنظر المواد 41، 42 من القانون 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية.

¹⁶⁶ تياب نادية، "عدم فاعلية الرقابة الإدارية الخارجية على الصفقات العمومية: قراءة في إطار أحكام المرسوم الرئاسي 15_247"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 16، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2021، ص 131.

¹⁶⁷ أنظر المواد 195 و196 من مرسوم رئاسي 15-247، المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

¹⁶⁸ تياب نادية، مرجع سابق، ص 131 و132.

189¹⁶⁹، و20 يومًا لباقي اللجان حسب المادة 178¹⁷⁰، حيث لا يُعرف ما إذا كان هذا السكوت يُعد قبولاً ضمنياً أو رفضاً.¹⁷¹

منح التأشيرة بتحفظات بموجب المادة 195 الفقرة الرابعة من مرسوم رئاسي 15-247¹⁷²، ويفهم من ذلك أن المشرع قد تبني تصنيفاً ثنائياً لمفهوم التحفظات، إلا أنه لم يحدد بدقة المقصود بالتحفظات الشكلية، ما يطرح إشكالية حول نطاق هذا المفهوم فهل يتعلق الأمر فقط بإجراءات الإبرام أم يشمل أيضاً سير تنفيذ الصفقة، إضافة إلى عدم إمكانية سحب منح التأشيرة في حالة وجود مخالفة قانونية بعد إبلاغ المتعهد المختار مما يضعف الرقابة.¹⁷³

2-امتناع المصلحة المتعاقدة عن إبرام الصفقة

تنص الفقرة الثالثة من المادة 196 من مرسوم رئاسي 15-247¹⁷⁴، على أن قرارات لجنة الصفقات غير ملزمة للمصلحة المتعاقدة، ما يمنحها حرية العدول عن إبرام الصفقة دون قيد، غير أن هذا الأمر قد يؤدي إلى تعسف في استعمال السلطة ويثير إشكالات قانونية، خاصة أن الفسخ عادةً ما يأتي بعد إبرام العقد وليس قبله،¹⁷⁵ هذه النقائص تؤثر على نجاعة مبادئ الصفقات العمومية المنصوصة عليها وفق لنص المادة 05 من قانون 12-23.¹⁷⁶

¹⁶⁹أنظر المادة 189 من مرسوم رئاسي 15-247، المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

¹⁷⁰أنظر المادة 178 المرجع نفسه.

¹⁷¹تياب نادية، مرجع سابق، ص 132.

¹⁷²أنظر المادة 195 من مرسوم رئاسي 15-247، المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق

¹⁷³تياب نادية، مرجع سابق، ص 134 و133.

¹⁷⁴أنظر المادة 196 من مرسوم رئاسي 15-247، المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق

¹⁷⁵بدحوش عياشة، بن اسعد شهنواز، مرجع سابق، ص 105 و104.

¹⁷⁶أنظر المادة 05 من قانون 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

الفرع الثالث

حدود الرقابة الوصائية والمالية في ضبط تنفيذ الصفقات العمومية

تُعد الرقابة الوصائية والرقابة المالية من أبرز آليات الرقابة البعدية على الصفقات العمومية، حيث تهدفان إلى تعزيز مبادئ الشفافية والنزاهة في مسار إبرام وتنفيذ الصفقات، فضلاً عن ضمان حسن استعمال المال العام وترشيده، ورغم تنوع أشكال هذه الرقابتين، إلا أنّ ممارستهما في الواقع العملي تواجه إشكالات تحدّ من فعاليته في ضبط التجاوزات وضمان احترام النصوص والتنظيمات المنظمة للصفقات العمومية، وعليه سيتم تناول (أولاً) إلى تقييم الرقابة الوصاية على الصفقات العمومية، ثم تقييم الرقابة المالية (ثانياً).

أولاً: تقييم الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية

أهمل المشرع الجزائري الرقابة الوصائية رغم أهميتها في ضمان شرعية وشفافية الصفقات العمومية أثناء أو بعده، إذ لم يُفرد لها سوى مادة وحيدة، ما يطرح لبساً في التطبيق بالنظر إلى تعقيد هذا المجال.¹⁷⁷

1- ضعف التأطير القانوني لمضمون الرقابة الوصائية

سبق أن أشار المشرع الجزائري إلى الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية من خلال مادة وحيدة، وهي المادة 103 من القانون رقم 12-23¹⁷⁸، والمادة 164 من المرسوم الرئاسي 15-247¹⁷⁹، مما يجعل هذا النص محدوداً غامضاً من حيث المضمون أو كيفية ممارستها، والذي يستلزم الرجوع إلى القواعد العامة للرقابة الوصائية.¹⁸⁰

¹⁷⁷ لكحل نوال، مرجع سابق، ص 39.

¹⁷⁸ أنظر المادة 103 من قانون 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

¹⁷⁹ أنظر المادة 164 من مرسوم رئاسي 15-247، المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

¹⁸⁰ محمودي محمد، عيسى بن جدو، مرجع سابق، ص 59.

2-التضييق على الهيئات المكلفة بالرقابة الوصائية

يُطرح إشكال قانوني بشأن ممارسة الرقابة الوصائية على المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري، يتمثل في التضييق على الهيئات المكلفة بها وغموض الجهة المختصة بممارستها، رغم أن هذه المؤسسات تُعد من الأشخاص المعنوية العامة وتتمتع بالاستقلال المالي والإداري، ويُظهر أن هذه المؤسسات تخضع لنظام قانوني مزدوج ما يُعقّد الرقابة ويجعلها مرتبطة بوصاية لا تُمارس إلا بنص صريح، لأن الأصل هو الاستقلالية.¹⁸¹

ثانيا: محدودية الرقابة المالية في حماية المال العام

يسبق وتم الإشارة إلى الرقابة المالية التي تشمل كل من أعوان المالية والهيئات التي تمارس على ضبط تنفيذ الصفقات العمومية، ألا أنه يستشف وجود ثغرات التي تعيق من ممارسة الرقابة المالية سواء القبلية أو البعدية.

1-محدودية الرقابة المالية الممارسة من طرف أعوان المالية

الرقابة المالية على الصفقات العمومية ضرورية من أجل حماية المال، حيث يقوم المراقب ميزانياتي بالتأكد من صحة الوثائق المتعلقة بالصفقة، بينما يركز المحاسب العمومي على الجوانب القانونية المالية المتعلقة بالدفع، رغم الأهمية الكبيرة لهذه الرقابة إلا أن هناك نقائص تعتري ممارستها بالشكل المطلوب، بما يؤثر على تحقيق أهداف الرقابة المرجوة في مجال الصفقات العمومية.

أ-حدود رقابة المراقب الميزانياتي

يتجلى نطاق تدخل المراقب الميزانياتي في مجال الصفقات العمومية أساسًا من خلال الرقابة المسبقة على مشاريع دفاتر الشروط بالتدقيق من الوثائق ومدى مطابقتها، وذلك في مرحلة ما قبل المنح النهائي¹⁸²، غير أن فاعلية هذه الرقابة تتأثر بسبب بعض الاستثناءات التي تضمنها قانون الصفقات العمومية رقم 12-23، لاسيما ما نصت عليه المادة 21، والمادة

¹⁸¹ بدحوش عياشة، بن اسعد شهبناز، مرجع سابق، ص 106، 107.

¹⁸² شافية حفار، سهام رحال، مرجع سابق، ص 504، 505.

41منه¹⁸³، والتي أجازت للمصلحة المتعاقدة إمكانية مباشرة تنفيذ الخدمة قبل تأطيرها تعاقديا، في إطار ما يُعرف بصفقات التسوية¹⁸⁴، رغم الطابع استثنائي لهذا الإجراء إلا أنه كثيرا ما يستغل كوسيلة للالتفاف على الرقابة المالية.

يواجه المراقب ميزانياتي عدم إمكانية من إلغاء التأشيرة بعد منحها، حيث يقتصر دوره شكليا من خلال التبليغ دون اتخاذ أي إجراء، علاوة على ذلك يسجل تدخل غير مباشر من طرف الأمر بالصرف عبر آلية التفاوض التي تسمح بتمرير الصفقة رغم صدور رفض نهائي من طرف المراقب ميزانياتي، وهو ما يُضعف من استقلالية الرقابة المالية.¹⁸⁵

ب- حدود رقابة المحاسب العمومي

يمارس المحاسب العمومي رقابة آنية تسبق عملية الدفع، إذ تتجلى أثناء إبرام الصفقة أو تنفيذها، وتعد هذه الرقابة رقابة قبلية تقوم على دراسة الوثائق، وليس على المعاينة الميدانية، مما يجعلها رقابة شكلية تركز على مدى مطابقة العمليات المالية للنصوص القانونية، دون التطرق إلى مدى ملاءمتها مع الظروف، وهذا ما يحد من نطاق رقابته باعتبارها رقابة مشروعية فقط.¹⁸⁶

ثالثا: تقييم رقابة الهيئات المالية على الصفقات العمومية

رغم خضوع الصفقات العمومية لآليات رقابية لاحقة تكميلية تمارسها هيئات مالية المتمثل في المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة، فإن هذه الرقابة تواجه نقائص تحد من كفاءتها.

¹⁸³ أنظر المواد 21 و 41 من القانون رقم 12-23 المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

¹⁸⁴ حفار شافية، سهام رحال، مرجع سابق، ص 505.

¹⁸⁵ المرجع نفسه، ص 509 و 510.

¹⁸⁶ عبد الجبار أحمد عبد الجبار الطيب، وليد سعدا لله، مرجع سابق، ص 370 و 369.

1- حدود أداء الرقابي للمفتشية العامة على الصفقات العمومية

يتّضح من خلال إطلاع على صلاحيات الرقابية الموكلة لمفتشية العامة، أنها تضطلع بدور رقابي هام، غير أن فعالية هذا الدور تبقى محدودة نظرًا لافتقارها لسلطة اتخاذ العقوبات أو تحريك الدعوى العمومية، فدورها ينحصر في تنبيه وإخطار وزير المالية في حالة ثبوت صفقة مشبوهة، وهذا الخضوع يمس باستقلاليته مما يكبح من فعاليتها الرقابية.¹⁸⁷

تواجه المفتشية أيضًا إشكالات على مستوى الميداني، من بينها تدخلها الرقابي ما بعد صرف الأموال، إلى جانب محدودية نطاق تغطيتها الرقابية الذي لا يتجاوز المستوى المركزي والجهوي دون امتداد، وذلك من خلال استثناء عددًا من الهيئات من نطاق اختصاصها، على غرار رئاسة الجمهورية، ووزارة الدفاع الوطني، وبعض المؤسسات الاقتصادية الكبرى.¹⁸⁸

2- حدود أداء الرقابي لمجلس المحاسبة على الصفقات العمومية

يعتبر مجلس المحاسبة هيئة عليا للرقابة المالية تسعى إلى تحقيق المال العام من خلال رقابة تصحيحية تهدف إلى الكشف عن المخالفات، ورغم الأهمية الرمزية لوظيفته الرقابية، إلا أن فعاليتها العملية تبقى محدودة بسبب افتقاره تبعيته للسلطة التنفيذية، كما أن يقتصر دوره على توقيع غرامات غير رادعة وغياب تعريف دقيق للمخالفة المالية يقلل من أثر تدخله.¹⁸⁹

¹⁸⁷ قيرواني آية، بوهوس عبد الرؤوف، شني عمر، مرجع سابق، ص 46.

¹⁸⁸ لكحل نوال، مرجع سابق، ص 40-42.

¹⁸⁹ قيرواني آية، بوهوس عبد الرؤوف، شني عمر، مرجع سابق، ص 48.

المطلب الثاني

واقع الرقابة القضائية على الصفقات العمومية

تشكل الرقابة القضائية الآلية البديلة في حالة إخفاق الرقابة الإدارية في تحقيق أهدافها، إذ تُعد آلية قانونية أساسية لحماية حقوق الأطراف المتعاقدة وضمان احترام مبادئ الشفافية، والنزاهة في إطار الصفقات العمومية.

رغم الأهمية التي تكتسبها هذه الرقابة في تكريس العدالة التعاقدية وتعزيز الثقة في ممارسات الإدارة العمومية، إلا أنّ فعاليتها قد تشوبها بعض النقائص التي تحدّ من قدرتها على تحقيق الأهداف المرجوة، وتتمثل هذه النقائص أساساً في الإشكالات القانونية التي يثيرها القضاء الإداري في مجال الصفقات العمومية (الفرع الأول) وإشكالات تنفيذ أحكام القضائية في مجال الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

إشكالات القانونية التي يثيرها القضاء الإداري في مجال الصفقات العمومية

يلجأ الأطراف المتعاقدة مع الإدارة إلى القضاء باعتباره آلية جوهرية لضمان الحقوق وتسوية النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية، إذ تظهر هذه الأخيرة وجود عدة وضعيات تعكس محدودية دور القضاء الإداري¹⁹⁰، سواء تعلق الأمر إشكالات التي يثيرها قضاء الاستعجالي (أولاً) والغموض في تحديد الجهة القضائية المختصة بمنازعات صفقات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري (ثانياً).

¹⁹⁰ بلول فهيمة، "منازعات الصفقات العمومية: أي دور يمارسه القضاء الإداري لحماية حقوق المتعامل المتعاقد" المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، المجلد 09، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان 2024، ص.101.

أولاً: إشكالات التي يثيرها قضاء استعجالي

يتضح من خلال الحديث عن مزايا وأهداف تقرير إجراءات الاستعجال في مجال الصفقات العمومية أن المشرع يسعى بوضوح إلى إحاطة مسألة الإنفاق العام بآليات تضمن ترشيد هذا الإنفاق من جهة، وتعزيز الشفافية من جهة أخرى. ومع ذلك، لا يزال الإهمام يكتنف بعض الجوانب، مما يفتح المجال لتفسيرات متعددة قد تضيق أو توسع من نطاق تطبيق النصوص القانونية.¹⁹¹

1- إشكالية تفسير المصلحة في الدعوى الاستعجالية

يشترط لقبول الدعوى الاستعجالية الإدارية توافر الصفة، أي أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد أو من ينوب عنه قانوناً، وتتمثل الإشكالية في أن القاضي الاستعجالي لا يتعمق في الموضوع، بل يكتفي بفحص ظاهري للوثائق للتأكد من وجود الصفة، وهذا الأخير قد يؤدي أحياناً إلى رفض الدعوى لعدم وضوح الصفة أو ثبوت انعدامها، مما يطرح إشكالات علمية في تحديد صاحب الصفة.¹⁹²

إشكال عدم دقة تفسير عبارة "من له مصلحة" يؤدي إلى توسيع نطاق المصلحة ليشمل فئات من المهتمين بالصفة دون وجود مصلحة مباشرة لهم، مما يحول الدعوى إلى أداة تعسفية تلحق الضرر أطراف العقد والمصلحة العامة على حد سواء.¹⁹³

2- إشكالية الإخطار في الصفقات العمومية

يُظهر النقص الثاني المتعلق بحق الإخطار غموضاً في تحديد الجهة الإدارية المخولة برفع الدعوى في حالة الصفقات التي تبرمها الإدارة المركزية.

¹⁹¹ زوقار عبد القادر، "إشكالات القضاء الإداري الاستعجالي في مادة الصفقات العمومية"، مجلة صوت القانون، المجلد 07، العدد 03، جامعة الجليلي بونعامة، خميس مليانة، ص. 1488.

¹⁹² تومي عبد القادر، ابن توهي عبد الرحمان، القضاء الاستعجالي في مادة العقود الإدارية في القانوني الجزائري والفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق، جامعة بوشعيب، عين تيموشنت، 2023، ص. 73، 74.

¹⁹³ زوقار عبد القادر، مرجع سابق، ص. 1489.

مما يستدعي ضرورة تحديد الجهات الإدارية المخولة بإخطار المحكمة الإدارية بإجراءات الدعوى الاستعجالية، وذلك اقتداء لما هو معمول به في النظام الفرنسي حيث تم تحديد الجهات بشكل أوضح، نظراً لأهمية هذه الصفقات وحجمها الكبير.¹⁹⁴

3- إشكالية ازدواجية آجال الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد

يطرح المشرع الجزائري إشكالية قانونية عندما لم يحدد بدقة ميعاد رفع الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية في منازعات الصفقات العمومية، إذ أورد في موضع إمكانية رفعها عند أو بعد إبرام العقد، وفي موضع آخر أجاز رفعها قبل إبرام.

هذا التناقض يمس بجوهر هذه الدعوى التي تهدف أساساً إلى الوقاية، وعليه ينبغي على المشرع التدخل لتوضيح ذلك.¹⁹⁵

ثانياً: إشكالية تحديد الجهة القضائية المختصة بمنازعات صفقات مؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري

تُعتبر الصفقات العمومية عقوداً تبرمها المؤسسات العامة وتُرتب التزامات متبادلة بين طرفيها، ما يجعل احتمال نشوء النزاعات أمراً وارداً، وقد خصّص المشرع الجزائري إطاراً قانونياً لتسوية هذه النزاعات سواء في مرحلة الإبرام أو التنفيذ.

غير أن منازعات الصفقات المرتبطة بالمؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري، خاصة الممولة من الدولة، لا تزال تطرح إشكالاً بشأن تحديد الجهة المختصة.¹⁹⁶

¹⁹⁴ زوقار عبد القادر، مرجع سابق، ص. 1490.

¹⁹⁵ خليف محفوظ، عبد العالي حاحة، "رقابة القضاء الإداري الاستعجالي على الصفقات العمومية في آخر المستجدات القانونية"، مجلة طينة للدراسات العلمية والأكاديمية، المجلد 07، العدد 02، المركز الجامعي سي الحواس، بركة، 2024، ص. 313 و314.

¹⁹⁶ بلوفة وليد، بركات أحمد، "إشكالية الاختصاص القضائي النوعي في منازعات صفقات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري في النظام القانوني الجزائري"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 08، العدد 02، جامعة طاهري محمد، بشار، 2024، ص. 601 و600.

يذهب أنصار اتجاه القائل باختصاص القاضي العادي في منازعات المؤسسات العمومي ذات الطابع الصناعي والتجاري اعمالا بالمعيار لعضوي، استناداً لنص المادة 800 من قانون إجراءات المدنية وإدارية كما يلي: "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، باستثناء المنازعات الموكلة إلى جهات قضائية أخرى.

تختص المحاكم الإدارية بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغ الإدارية أو الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية طرفاً فيها".¹⁹⁷

وعليه المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لا تمارس نشاطاً إدارياً ولا تُعدُّ إدارات عامة، وعليه فإنها لا تخضع لأحكام الصفقات العمومية، باعتبار أن هذه الأخيرة تُعد من العقود الإدارية، والعبرة في تحديد الطبيعة القانونية للصفقة تكون بطرفيها، لا بموضوعها، إلا أن تطبيقه العملي أثار عدة إشكالات قانونية من أبرزها مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق.¹⁹⁸

بناءً على ما تقدم، يتبين أن هناك توجهاً يسند الاختصاص للقاضي الإداري للفصل في المنازعات الناشئة عن صفقات المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري بدلاً من المعيار العضوي التقليدي، حيث هذه الأخيرة رغم كونها غير إدارية، قد تُمول من ميزانية الدولة،¹⁹⁹ بموجب نص المادة 9 من القانون 12-23 كما يلي: "تطبق أحكام هذا القانون على الصفقات العمومية محل نفقات:

-الدولة ممثلة في الهيئات والإدارات العمومية.

-الجماعات المحلية.

-المؤسسات العمومية الخاضعة للقانون العام.

¹⁹⁷أنظر المادة 800 من قانون رقم 13-22، المؤرخ في 12 جويلية 2022، يعدل ويتم القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري 2008.

¹⁹⁸بلوفة وليد، بركات أحمد، مرجع سابق، ص 663 و661.

¹⁹⁹المرجع نفسه، ص. 606.

-المؤسسات العمومية والمؤسسات العمومية الاقتصادية المكلفة من قبل الدولة أو الجماعات المحلية بالإشراف المنتدب على المشروع.

-المؤسسات العمومية الخاضعة للقواعد التجارية، فيما يخص إنجاز عملية ممولة مباشرة، كلياً أو جزئياً، من ميزانية الدولة أو ميزانية الجماعات المحلية.²⁰⁰

باستقراء نص المادة يتبين منح صفة تمثيل الدولة للمؤسسة العمومية الاقتصادية، لإضافة لمؤسسات العمومية خاضعة لقواعد التجارية فيما يخص إنجاز عملية ممولة مباشرة، كلياً أو جزئياً.

الفرع الثاني

إشكالات تطبيق الأحكام القضائية المتعلقة بالصفقات العمومية

تعاني منازعات الصفقات العمومية من جملة من الإشكالات القانونية والعملية، تتمثل أساساً في:

أولاً: بطء الإجراءات القضائية في منازعات الصفقات العمومية

تتسم الرقابة القضائية بقصور واضح في حماية حقوق المتعاقدين، من خلال تعقيدات الإجراءات وطول أمدها، يؤدي إلى إثقال كاهل الأطراف مما يدفعهم إلى التخلي عن المطالبة بحقوقهم وبالتالي الإضرار بمصالحهم ومصالح الدولة عبر تعطيل المشاريع.²⁰¹

ثانياً: في إمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للمصلحة المتعاقدة

أقرّ المشرع من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما في المادة 946 في فقرة الرابعة بأنه "يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بالامتثال لالتزاماته، وتحدد الأجل الذي يجب أن يمتثل فيه".²⁰²

²⁰⁰ أنظر المادة 9 من قانون 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

²⁰¹ بلول فهمية، مرجع سابق، ص. 103، 104.

²⁰² أنظر المادة 946، من قانون رقم 09-08، يتضمن قانون إجراءات مدنية وإدارية، مرجع سابق.

إمكانية تدخل القاضي الإداري لإلزام الإدارة اتخاذ إجراء معين متى توافرت حالات المساس بالنظام العام، غير أن تفعيل هذه الصلاحية على أمر التطبيق يبقى محدودا، والتمسك بفكرة القاضي إداري يعد قاضيا للمشروعية وفقط،²⁰³ كما أن هناك قصور التأطير القانوني في عدم تمييز بين حالة رفض الإدارة تنفيذ حكم إلغاء لا يتضمن أمرا تنفيذيا صريحا، وبين حدود اختصاصها المقيد بعد رفض تنفيذ حكم لم يتضمن إجراءات تنفيذية واضحة.²⁰⁴

ثالثا: إهمار الأحكام القضائية بالغرامات التهديدية

استنادا إلى الفقرة الخامسة من المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية²⁰⁵، يمكن للقاضي الاستعجالي فرض غرامة تهديدية على الإدارة في حال امتناعها عن تنفيذ التزاماتها في أجل المحددة، غير أن المشرع، رغم منحه للقاضي سلطة تقديرية في فرض هذه الغرامة إلا أنه لم يحدد معايير احتسابها أو قيمتها²⁰⁶، وهذا الفراغ القانوني يطرح إشكالا في كيفية التطبيق.

طبيعة الجوازية وغموض الإطار القانوني الذي يحيط بها، حيث لم يحدد المشرع بوضوح موقف القاضي في حال عدم امتثال المخالف لأوامره رغم فرض الغرامة.²⁰⁷

²⁰³ بلول فييمة، مرجع سابق، ص. 120.

²⁰⁴ بودراهم ليندة، مبدأ الشفافية في الجزائر: بين مقارنة الحكم الراشد وحدود السرية الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022، ص. 309.

²⁰⁵ أنظر المادة 946، من قانون رقم 09-08، يتضمن قانون إجراءات مدنية وإدارية، مرجع سابق.

²⁰⁶ مدني هدي، مرجع سابق، ص. 1326.

²⁰⁷ بودراهم ليندة، مرجع سابق، ص. 307.

المبحث الثاني

النظام الرقابي على الصفقات العمومية بين تحديات و آفاق التطوير

سعى المشرع الجزائري إلى إرساء نظام رقابي محكم على الصفقات العمومية، وذلك من خلال إخضاع هذه الأخيرة لجملة من الآليات الرقابية التي تواكب مختلف مراحل إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية.

رغم جهود المبذولة في هذا المجال، إلا أن المنظومة الرقابية لا تزال تواجه عدداً من الإشكالات التي تمثل عائقاً وتساهم في الحد من فعالية الرقابة، الأمر الذي يبرز الحاجة الملحة إلى إعادة النظر في بعض الجوانب، والعمل على تجاوز هذه التحديات من خلال تعزيز الآليات بما يضمن تحقيق مزيد من الشفافية والفعالية في مجال الصفقات العمومية.

وبناءً على ما سبق، سيتم التطرق إلى التحديات القانونية والهيكلية التي تواجه نظام الرقابي (المطلب الأول)، في حين يتم دراسة آفاق تطوير الرقابة على الصفقات العمومية (المطلب الأول)

المطلب الأول

التحديات القانونية والهيكلية التي تواجه نظام رقابي

عمد المشرع الجزائري إلى وضع آليات رقابية متعددة تهدف إلى متابعة جميع مراحل الصفقة العمومية، بدءاً من فتح الأظرفة وتقييم العروض وصولاً إلى منح الصفقة العمومية. تأتي هذه الإجراءات في سياق أهمية الصفقات العمومية على الصعيد الاقتصادي، حيث تسعى الدولة من خلالها إلى تعزيز الشفافية والنزاهة في إدارة المال العام، ومع ذلك، يواجه هذا النظام الرقابي تحديات وهيكلية تؤثر سلباً على فعاليته، وعليه سيتم التعرض إلى ضعف التنسيق المؤسسي وتعدد الهيئات الرقابية (الفرع الأول)، ثم غموض بعض النصوص وحدود استقلالية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعدد الهيئات الرقابية مقابل غياب التنسيق

تتعدد آليات الرقابة على الصفقات العمومية، حيث تشمل رقابة قبلية ورقابة تكميلية، ومع ذلك، يواجه هذا النظام عائقاً يتمثل في غياب التكامل بين هذه الآليات سواء من الناحية الميدانية أو في تبادل معلومات.

إذ لا توجد نقاط اتصال فعالة بينها، مما يؤدي إلى حدوث اختلالات في الممارسة.

أولاً: تداخل اختصاصات في لجان الصفقات العمومية

تمنح لجان الصفقات العمومية صلاحية رقابية قبيلة لضمان مشروعية الإجراءات، إلا أن هذه الصلاحية تنصدم باختصاصات موازية للسلطات الوصية وذلك من خلال إشكالية التجاوز عن مقررات الرفض، هذا التداخل في اختصاصات يخلق تناقضاً يؤثر على الضمانات الرقابية ويهدد مبدأ المشروعية.²⁰⁸

ثانياً: تداخل اختصاص بين الديوان المركزي لقمع الفساد والقطب الجزائي المالي والاقتصادي

يختص القطب الجزائي الاقتصادي والمالي بالجرائم ذات البعد المالي الخطير، كما منح المشرع لوكيل الجمهورية في القطب صلاحية طلب أي ملف من محكمة أخرى، ومع ذلك، فإن وجود الديوان المركزي لقمع الفساد، يخلق تضارباً وتداخلاً في المهام بين الجهتين، نظراً لتشابه اختصاصاتهما.²⁰⁹

²⁰⁸ لكحل نوال، مرجع سابق، ص. 24.

²⁰⁹ أوزار أحلام، أوكليل حياة، أساليب الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022، ص. 84 و 85.

ثالثا: ضعف التكامل بين أجهزة الرقابية

غياب التنسيق بين المفتشية العامة وباقي الهيئات، مثل مجلس المحاسبة، يُعد من العوامل الرئيسية التي تؤثر على فعالية الرقابة الميدانية. اذ يؤدي هذا الغياب الى تداخل المهام وضعف التنسيق في تبادل معلومات، مما يحد من هذه الهيئات على القيام بدورها الرقابي بشكل شامل وفعال.²¹⁰

الفرع الثاني

غموض النصوص القانونية وحدود استقلالية.

رغم أن المشرع حرص على وضع أطر رقابية محكمة تحكم الصفقات العمومية، وتغطية مختلف جوانبها التنظيمية، إلا أن عدم وضوح بعض النصوص القانونية قد يؤدي إلى نتائج عكسية، يضاف إلى ذلك عامل أساسي يؤثر على الفعلية، وهو مسألة استقلالية هذه الهيئات، مما يزيد من حدة الإشكالات القانونية والعملية في هذا المجال.

أولا: غموض النصوص القانونية المنظمة للرقابة إدارية على الصفقات العمومية

يضيي استمرار العمل بالمرسوم الرئاسي 15-247 المنظم للصفقات العمومية مع إلغاء الأحكام المخالفة للقانون 12-23 إشكالات قانونية وعملية جسيمة، حيث يؤدي هذا الوضع إلى غموض في تحديد النصوص النافذة بسبب تداخل المرجعيات التشريعية، مما يخلق صعوبات عملية في التطبيق.²¹¹

²¹⁰ لكحل نوال، مرجع سابق، ص. 42.

²¹¹ بوزيدي خالد، "معالجة الإشكالات القانونية التي قد يثيرها تطبيق قانون الصفقات العمومية لسنة 2023"، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، المجلد 09، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد باديس، مستغانم، 2021، ص. 552.

1- إهمام النصوص القانونية المنظمة لرقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

اقتضى نص المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247²¹² اشتراطاً كفاءة الأعضاء المنتدبين للجنة فتح الظروف وتقييم العروض من موظفي المصلحة المتعاقدة، إلا أن الصياغة القانونية لم تحدد مفهوم الكفاءة المهنية القائمة على الخبرة العلمية، أم الكفاءة الأكاديمية المستمدة من المؤهلات العلمية العليا.²¹³

2- نقص الإطار القانوني المؤطر لرقابة اللجان الخارجية.

تثير مسألة سكوت لجنة الصفقات العمومية عن الرد على طلب التأشيرة ضمن اجال القانونية إشكالاً قانونياً جوهرياً، حيث يلزم المشرع المصلحة المتعاقدة بطلب التأشيرة، مع اشتراطه أن يكون الرفض صريحاً مسبباً بقرار إداري بموجب نص المادة 195 من المرسوم السالف الذكر²¹⁴، إلا أنه أغفل تنظيم الحالة التي تسكت اللجنة عن الرد، مما يخلق فراغاً قانونياً وهو ما ينعكس سلباً على التطبيق العملي.²¹⁵

تطرح المادة 196 من المرسوم الرئاسي 15-247²¹⁶ إشكالا يتعلق بسلطة لجنة الصفقات العمومية في سحب التأشيرة بعد إبلاغ المتعاقد المختار، حيث يطرح تساؤل عن مدى مشروعية هذا الإجراء في حال كانت مخالفة للأحكام التشريعية، وما اذ كان هذا السحب بمثابة مساس بالمركز القانوني للمتعاقد.²¹⁷

²¹² أنظر المادة 160 من مرسوم رئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

²¹³ أوزار أحلام، أوكليل حياة، مرجع سابق، ص.8.

²¹⁴ أنظر المادة 195 من مرسوم رئاسي 15-247، مرجع سابق.

²¹⁵ بعداشي زوليخة، آليات الرقابة الإدارية الخارجية عن الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: منازعات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016، ص.40.

²¹⁶ أنظر المادة 196 من مرسوم رئاسي 15-247 المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

²¹⁷ بعداشي زوليخة، مرجع سابق، ص.48.

ثانيا: حدود استقلالية الجهات الرقابية في مجال الصفقات العمومية

تعتبر استقلالية الجهات الرقابية على الصفقات العمومية من القضايا الحيوية التي تؤثر بشكل مباشر على فعالية الشفافية والنزاهة، حيث تعاني العديد من هذه الجهات من قيود تؤثر على قدرتها على العمل بشكل مستقل، نتيجة خضوعها لسلطة الوصاية.

1-تبعية المجلس الوطني لصفقات العمومية

تعاني بعض هيئات الرقابة من محدودية الاستقلالية، وعلى رأسها المجلس الوطني للصفقات العمومية، الذي يُعد استحداثه بموجب المادة 104 من القانون 12-23،²¹⁸ خطوة إيجابية في تعزيز الحوكمة والرقابة، غير أن فعالية هذا المجلس تُقيد بسبب تبعيته لوزير المالية، ما يؤثر على استقلال قراره، ويظهر جلياً من خلال نص الماد 99 من القانون 12-23²¹⁹ الذي تبين اقتصار دور المجلس الوطني للصفقات العمومية على المصادقة فقط، بينما أسند إعداد النظام لوزير المالية، هذه التبعية الإدارية والوظيفية تضعف من استقلالية المجلس، وتحدّ من قدرته على أداء مهامه الرقابية.²²⁰

2-تبعية الرقابة المالية على الصفقات العمومية

رغم تعدد أشكال الرقابة المالية على الصفقات، وما نتج عنها من إنشاء هيئات رقابية سابقة أو لاحقة على التنفيذ، فإن هذه الهيئات لم تحقق المستوى المطلوب نظرا لافتقارها إلى الاستقلالية الكاملة وتبعية السلطة التنفيذية، وهو ما يشكل عائقا جوهريا أمام قيامها بمهامها الرقابية بشفافية وحياد.²²¹

²¹⁸ أنظر المادة 104 من قانون رقم 12-23 المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

²¹⁹ أنظر المادة 99، المرجع نفسه.

²²⁰ مصطفىاوي كمال، مرجع سابق، ص. 327 و324.

²²¹ تياب نادية، هنية أحمد، "الرقابة المالية على الصفقات العمومية بين تعدد صورها وقصور فعاليتها"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 21، العدد 01، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021، ص. 1068،

تفتقر المفتشية العامة للمالية إلى المقومات الضرورية التي تضمن استقلاليتها في أداء مهامها، وذلك نتيجة للتبعية المفرطة للوزير المكلف بالمالية، حيث هذه التبعية تفرض منطق الخضوع والولاء للسلطة الوصية، مما يحد من فعالية دورها كجهاز رقابي.²²²

3-نسبية استقلالية أجهزة المختصة بالوقاية من الفساد

يقرر المشرع الجزائري منح السلطة العليا للشفافية الشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري نظريًا، إلا أنه يُضعف استقلاليتهما العضوية عبر تعيين رئيسها مباشرةً، مما يخضعها لتأثير السلطة التنفيذية، ويفرض اعتمادها الكلي على موارد الدولة مع افتقارها للموارد الذاتية، فيفرغ بذلك استقلالها المالي من مضمونه الفعلي، ما يُكرّس تبعية الهيكلية والوظيفية رغم الضمانات الشكلية.²²³

أفرغ المشرع الجزائري الديوان المركزي لقمع الفساد من استقلالته العضوية والوظيفية بجعله جهازًا تابعًا هيكلًا ووظيفيًا للسلطة التنفيذية، وذلك عبر تركيز صلاحيات تعيين المدير العام وعزله بمرسوم رئاسي، وإغفال نظام العهدة الذي يضمن استقرار الأعضاء ويحميهم من التعسف، وفرض سيطرة السلطة التنفيذية الكاملة على تنظيمه الإداري وموارده المالية.²²⁴

²²² دهمة مروان، باهي هشام، "رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية"، مجلة الباحث القانوني، المجلد 01،

العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، 2022، ص. 11.

²²³ أوزار أحلام، أوكليل حياة، مرجع سابق، ص. 74.

²²⁴ بودراهم ليندة، مرجع سابق، ص. 322 و323.

المطلب الثاني

آفاق تطوير الرقابة على الصفقات العمومية

يواجه النظام الرقابي المطبق على الصفقات العمومية إشكالات قانونية وهيكلية تؤثر على فاعلية ممارسة الرقابة، حيث لا تحقق هذه الممارسة النتائج المرجوة، ومن هذا المنطلق، يفرض الواقع ضرورة إحداث سلسلة من إصلاحات والتغيرات لضمان رقابة أكثر فعالية.

بناءً عليه، تم دراسة رقمنة الصفقات العمومية كآلية لتعزيز الشفافية (الفرع الأول)، بينما دراسة تكريس الحوكمة الرشيدة من خلال إصلاح المنظومة الرقابية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

رقمنة الصفقات العمومية كآلية لتعزيز الشفافية

تمثل الرقمنة الإلزامية للصفقات العمومية آلية فعالة لضمان تتبع العمليات التعاقدية، وتشكل هذه التحولات الجوهرية في نظام الصفقات العمومية، من عقود تقليدية إلى عقود إلكترونية كخطوة قانونية واستراتيجية هامة²²⁵.

تناول المشرع الجزائري موضوع الرقمنة في الصفقات العمومية في تشريعاته السابقة، إلا أنها لم ترق إلى المستوى المطلوب، دون تجسيدها على الواقع العملي، مما دفع المشرع، وإلى جانب اعتبارات أخرى، إلى إصدار قانون جديد للصفقات العمومية رقم 12-23 الذي يحدد

²²⁵ ترجمة شخصية، أما النص الأصلي فقد جاء كالتالي:

« La dématérialisation obligatoire des marchés publics permet en effet d'assurer la traçabilité des opérations contractuelles, le bon usage des deniers publics et de partager les données non confidentielles des contrats dans

Cadre du mouvement d'Open Data

Cette métamorphose des marchés publics en contrats électroniques constitue un nouveau moyen de lutte contre la corruption »

أنظر في ذلك :

PREBISSY Catherine, « La Dématérialisation des Marchés Publics : un Outil Efficace de Lutte Contre la Corruption », European Review of Digital Administration & Law – Erdal, Volume 1, Issue 1-2, Université Paris, France 2020, p.205

القواعد العامة للصفقات العمومية، وقد تضمن توجيهًا واضحًا نحو رقمنة حقيقة وفعالة لهذا القطاع.²²⁶

خصص القانون رقم 12-23، فصلاً مستقلاً للرقمنة في مجال الصفقات العمومية، تحت عنوان "الرقمنة في مجال الصفقات العمومية"، والبوابة الإلكترونية للصفقات العمومية كأداة رئيسية معتمدة لتحقيق رقمنة فعلية للقطاع²²⁷، خلافاً لما كان عليه الأمر في إطار المرسوم الرئاسي رقم 15-247، الذي تم الإشارة إلى البوابة الإلكترونية تحت مسمى "الاتصال الإلكتروني".²²⁸

أولاً: البوابة الإلكترونية كألية لرقمنة الصفقات العمومية.

تعد البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية آلية قانونية معتمدة لتكريس رقمنة هذا المجال، حيث أقر اعتمادها بشكل إلزامي ضمن الإطار المنظم للصفقات عمومية.²²⁹

1- أسس عمل النظام الأمني للبوابة الإلكترونية للصفقات العمومية.

تتمثل مبادئ سير النظام الأمني للبوابة الإلكترونية للصفقات العمومية من خلال الحماية الرقمية للوثائق مثل التوقيع الإلكتروني المنظم قانونياً بموجب التشريع الجزائري، والذي يُعد وسيلة إثبات معتمدة رغم استمرار الاعتماد على التوقيع التقليدي، سرية البيانات عبر أنظمة التشفير وكلمات المرور التي تقيد الوصول للمخولين فقط، بما يتوافق مع مبدأ السرية التعاقدية.²³⁰

²²⁶ بن جلول محمد، زعزوعة فاطمة، "رقمنة الصفقات العمومية في التشريع الجزائري بين الواقع والمأمول على ضوء القانون الجديد 12-23"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 07، العدد 01، معهد العلوم والحقوق السياسية، المركز الجامعي بأفلو، 2024، ص.70.

²²⁷ كمال مصطفىاوي، مرجع سابق، ص.331.

²²⁸ بن جلول محمد، زعزوعة فاطمة، مرجع سابق، ص.74.

²²⁹ مصطفىاوي كمال، مرجع سابق، ص.333.

²³⁰ المرجع نفسه، ص.333 و343.

تتيح بوابة الإلكترونيّة للصفقات العمومية أرشفة الوثائق والمستندات، مما يسمح بسهولة استرجاعها، بحيث يعتبر هذا الحفظ الرقمي للأرشيف من أهم الميزات التي توفرها البوابة، وعلى الإدارة المتعاقدة مسؤولية تأمين الأرشيف الإلكتروني، من أي مخاطر إلكترونية قد تهدد سلامة المحتويات، وقد نظم المشرع الجزائري هذا الجانب لضمان حماية الوثائق.²³¹

2- مهام البوابة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية.

تنفيذاً لأحكام المادة 107 من القانون رقم 12-23²³²، وحرصاً على تبادل المعلومات بطريقة إلكترونية، تم تفعيل عملية رقمنة الصفقات العمومية، ومنحت البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية عدة مهام في هذا الإطار.²³³ وتتمثل فيما يلي:

أ- النشر الإلكتروني.

تتولى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية مسؤولية نشر النصوص واستشارات القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية، كما تنشر قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات، بالإضافة إلى البرامج التقديرية لمشاريع المصالح المتعاقدة وقوائم الصفقات المبرمة خلال السنة المالية السابقة، نشر التقارير المتعلقة بالتنفيذ، وكل وثيق ذات صلة بموضوع البوابة²³⁴، وهذا ما يضيف طابع الشفافية في إجراءات، وإمكانية الأطراف المعنية الولوج لأية وثيقة.

²³¹ نائش خليفة، آيت عبد المالك نادية، " البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية كآلية لتعزيز شفافية إجراءات الإبرام، الواقع والآفاق"، مجلة صوت القانون، المجلد 09، العدد 02، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2023، ص. 125، 126.

²³² أنظر المادة 106 من قانون رقم 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

²³³ مصطفىاوي كمال، مرجع سابق، ص. 335.

²³⁴ عمر مؤذن، عمر بابا، " البوابة الإلكترونية كآلية لتكريس مبدأ شفافية إجراءات الصفقات العمومية"، مجلة القانون والتنمية المحلية، المجلد 06، العدد 11، 2024 جامعة أحمد درايعة، أدرار، ص. 58.

ب- التسجيل في البوابة الإلكترونية.

تخضع عملية تسجيل المصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين في البوابة الإلكترونية لجملة من القواعد والإجراءات، بحيث يتطلب التسجيل ملء استمارة خاصة وإرسالها إلكترونياً أو تقديمها مباشرة، مما يضمن دخولهم إلى الوظائف المكلفة بهم.²³⁵

ج- البحث عبر البوابة الإلكترونية

توفر البوابة الإلكترونية وظيفة بحث متقدمة تتيح للمستخدمين العثور على المعلومات بسهولة من خلال تحديد كلمات ومصطلحات معينة، هذه الوظيفة تسهل الوصول الى المحتوى المرغوب، مما يعزز من كفاءات الإجراءات²³⁶، وعليه تتجسد هذه المهام كدور أساسي في رقمنة الصفقات العمومية من خلال البوابة الإلكترونية.

ثانياً: تأثير البوابة الإلكترونية على تعزيز شفافية إجراءات الصفقات العمومية

تتسم التعاملات عبر البوابة الإلكترونية بعدة مميزات ومبادئ تهدف إلى تعزيز شفافية الإجراءات المتبعة في إبرام الصفقات العمومية²³⁷.

وفقاً للقانون رقم 12-23، ضمن الباب الثالث الذي يتناول كيفية وإجراءات إبرام الصفقات العمومية، حيث ينص الفصل الثاني على إجراءات إبرام الصفقات العمومية، استناداً لنص المادة 46 على أنه "يكون اللجوء إلى الإشهار إلزامياً عن طريق النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعن طريق الصحافة المكتوبة والصحافة الإلكترونية المعتمدة، بالنسبة لأشكال إبرام الصفقات العمومية المذكورة في المادتين 39 و42 من هذا القانون".²³⁸

²³⁵ مصطفى كمال، مرجع سابق، ص. 336.

²³⁶ المرجع نفسه، ص. 336.

²³⁷ عمر مؤذن، عمر بابا، مرجع سابق، ص. 60.

²³⁸ أنظر المادة 42 من قانون رقم 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

1- أثر البوابة الإلكترونية في تكريس مبدأي الشفافية والمساواة

يتجسد مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية من خلال تحديد مسبق لقواعد، والتي يجب إدراجها في وثائق الطلب العمومي، مما يتيح للمتنافسين الاطلاع عليها قبل تقديم عروضهم، كما يساهم في تمكين المنافسين من معرفة أسباب عدم قبول عروضهم، وعرض كافة التفاصيل المتعلقة بالصفقات العمومية، سواء من حيث الإدارات المتعاقدة أو المتعاملين الاقتصاديين، مما يعزز الشفافية.²³⁹

يعمل الإعلان الإلكتروني على مواجهة محاولات التحايل من قبل بعض الأطراف المتعاقدة التي تسعى لإخفاء بعض معلومات عن المنافسين، من خلال نشر المعلومات بشكل علني، وبالتالي يعد خطوة أساسية نحو تحسين فعالية الصفقات العمومية وضمان نزاهتها.²⁴⁰

2- أثر البوابة الإلكترونية في تفعيل مبدأ المنافسة.

يحدث التعامل الإلكتروني أثراً إيجابياً في توسيع نطاق المنافسة، حيث يتيح للإدارة اختيار أفضل العروض، لاسيما مع انتشار الإعلانات عبر المنصات الرقمية التي تسمح بمشاركة أوسع، كما نظم طلب العروض المفتوح عبر البوابة الإلكترونية يعزز المنافسة العادلة ويوفر للإدارة فرصة انتقاء العرض الأمثل، مما يعكس فعالية هذا النهج في تحقيق التنافسي.²⁴¹

ثالثاً: تعزيز المساءلة والرقابة في إطار الصفقات العمومية الإلكترونية.

يساهم التحول الرقمي في تعزيز آليات المساءلة والرقابة ضمن منظومة الصفقات العمومية، حيث توفر البوابات الإلكترونية نظاماً متكاملًا للتوثيق والمراجعة يتيح تتبع رصد كافة المراحل التعاقدية بدقة وشفافية، مع إتاحة بيانات واضحة تمكن أجهزة الرقابة من

²³⁹ عمر مؤذن، عمر بابا، مرجع سابق، ص. 61.

²⁴⁰ هدى نويوة، "تأثير استخدام الإلكتروني للصفقات العمومية على فعالية الإجراءات" مجلة الحقوق والحريات، المجلد 13،

العدد 1، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، 2025، ص. 160.

²⁴¹ عمر مؤذن، عمر بابا، مرجع سابق، ص. 61.

ممارسة دورها الرقابي بكفاءة، وتتجلى قيمة المسألة هنا كآلية وقائية تحفز الرقابة الذاتية وتتيح تقييم الأخطاء من أجل التحسين، بالإضافة الى تدعيم مختلف الرقابة التي تخضع لها الصفقات العمومية.²⁴²

الفرع الثاني

تكريس الحوكمة الرشيدة من خلال مبادئ الصفقات العمومية

يبرز القانون 12-23، مقارنة بالمرسوم الرئاسي رقم 15-247، تطوراً ملحوظاً في تنظيم الصفقات العمومية من خلال إخضاع هذه الصفقات العمومية لمعايير الحوكمة لضمان تحقيق أهداف الدولة في ترشيد الإنفاق العام.²⁴³

حددت المادة الخامسة من قانون رقم 12-23 مبادئ الصفقات العمومية²⁴⁴، حيث تتجسد هذه المبادئ من خلال إجراءات التي تبرم فيها الصفقة العمومية، أي لا يمكن إبرام صفقة عمومية إلا من خلال هذه احترام هذه المبادئ.

أولاً: مبدأ حرية الوصول لطلبات العمومية

يُعد مبدأ حرية الوصول إلى الطلب العمومية في مجال الصفقات العمومية التزاماً جوهرياً يقع على عاتق المصلحة المتعاقدة، ويمثل الركائز الأساسية لإجراء إبرام الصفقات العمومية²⁴⁵، يقصد به إتاحة الفرصة لكل من يستوفي الشروط بتقديم عرضه أمام المصلحة

²⁴² عمر مؤذن، عمر بابا، مرجع سابق، ص. 64 و 63.

²⁴³ أسياخ سمير، "أهم مستجدات قانون الصفقات العمومية لسنة 2023" مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية،

المجلد 07، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2023، ص. 109.

²⁴⁴ أنظر المادة 5 من القانون رقم 12-23، مرجع سابق.

²⁴⁵ مصطفى قيصر، مرجع سابق، ص. 61.

المتعاقدة.²⁴⁶ مفاده كل من لديه شروط مناسبة يمكن أن يدخل في هذه المنافسة، مما يساهم في زيادة حدة المنافسة التي تعود فائدته على المصلحة المتعاقدة.

1- الإجراءات المكرسة لمبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية

يكرس مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية من خلال الإشهار بموجب المادة 46 من القانون رقم ²⁴⁷ 23، سهولة الاطلاع على الوثائق، في تحديد صورة إبرام الصفقة، احترام آجال كافية لتحضير العروض،²⁴⁸ وينبغي على المصلحة المتعاقدة احترام هذه إجراءات بحيث تتعامل بالوسائل التي تحقق هذا المبدأ.

2- استثناءات الواردة على مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية

حرية الوصول إلى الطلبات العمومية لا تعني بالضرورة ضمان حق المشاركة للجميع، إذ يحق للإدارة المتعاقدة فرض بعض القيود المتعلقة بما تراه مناسباً للصفقة، كما حدد القانون حالات إقصاء المتعاملين اقتصاديين من المشاركة، وذلك بناءً على الواجبات المهنية والتعاقدية التي تفرضها الإدارة،²⁴⁹ مفاده مبدئياً يستوجب مشاركة الجميع، استثناء يمكن أ لا يشارك شخص معين ولو توافرت فيه الشروط وذلك لأسباب محددة مثل الإقصاء.

ثانياً: مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية

يقضي مبدأ المساواة في المعاملة، معاملة جميع المترشحين على قدم المساواة متى كانوا في نفس الوضعية، من خلال تحديد قواعد واضحة مسبقاً تضمن الشفافية.²⁵⁰

²⁴⁶ طاطاح حليم، رجال إخلف، مبادئ الصفقات العمومية ضمانة فعالة لتجسيد الاستقرار القانوني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، ص.9.

²⁴⁷ أنظر المادة 46 من قانون رقم 12-23، مرجع سابق.

²⁴⁸ طاطاح حليم، رجال إخلف، مرجع سابق، ص.10.

²⁴⁹ محرز عبد الله، علام لياس، " دور الأمن القانوني في تعزيز المبادئ العامة للصفقات العمومية وفقاً للقانون رقم 12-23 " المجلة الأكاديمية للبحث العلمي، المجلد 15، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ص. 405.

²⁵⁰ ترجمة شخصية، أما النص الأصلي جاء كالتالي:

« Le principe de l'égalité de traitement signifie que tous les candidats doivent signifie que tous les candidats doivent etre traités de la meme manière dès lors qu'ils sont dans la mem situations. Il implique de fixer au

1- الإجراءات المكرسة لمبدأ المساواة

يتم ضمان تحقيق مبدأ المساواة من خلال آلية الإشهار الإلزامية في الصفقات العمومية، حيث يُمكن الإعلان المسبق لجميع الأطراف المؤهلة من الاطلاع على فرص التعاقد، ويحد من تحيز الإدارة نحو متعاملين محددين، علاوة على ذلك تحيين دفتر الشروط مسبقا من طرف المصلحة المتعاقدة²⁵¹.

من خلال الالتزام بالضوابط القانونية المنصوص عليها في المادتين 39 و 52 من القانون²⁵² المذكور أعلاه، والمادتين 39 و 78 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247²⁵³.

2- الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة

رغم سعي المشرع الجزائري إلى ترسيخ مبدأ المساواة في المنافسة ضمن الصفقات العمومية، إلا أن ذلك لم يمنع من إقرار بعض الاستثناءات التي تهدف إلى حماية الاقتصاد الوطني²⁵⁴، وذلك بموجب المادة 83 من المرسوم المذكور أعلاه، "منح هامش أفضلية بنسبة 25% للمنتوجات ذات المنشأ جزائري وللمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري والمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري، التي يحوز أغلب رأسمالها جزائريون مقيمون، فيما يخص جميع أنواع الصفقات المذكورة في المادة 29 أعلاه".²⁵⁵

préalable les règles claires pour garantir la transparence et la libre Concurrence. A cette égard, les acteurs publics sont appelés à mettre tous les candidats dans une situation d'égalité au regard de l'information sur les conditions de participation à un appel d'offre»: أنظر في ذلك

BOUDARENE Nazid, MOUCHACHE, Gestion des Marchés publics dans les établissements publics de santé en Algérie: Cas du CHU «NADIR Mohammed de Tizi-Ouzou», Mémoire En vue de l'obtention d'un diplôme de Master en sciences, Filière: Economie de la santé, Faculté des sciences Economiques Commerciales et des Sciences de Gestion, Université Mouloud Mammeri de Tizi-Ouzou, 2019, p22

²⁵¹ محرز عبد الله، علام لياس، مرجع سابق، ص. 406.

²⁵² أنظر المادتين 39، 52 من قانون رقم 12-23، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

²⁵³ أنظر المادتين 39، 78 من مرسوم رئاسي 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

²⁵⁴ محرز عبد الله، علام لياس، مرجع سابق، ص. 407.

²⁵⁵ أنظر المادة 83 من مرسوم رئاسي 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرافق العامة، مرجع سابق.

نص القانون 12-23 على هامش أفضلية للمنتوجات الجزائرية والمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري، إلا أنه لم يحدد نسبة هذا الهامش.²⁵⁶

يلاحظ أن هامش الأفضلية بمثابة تشجيع للمشاركة في الصفقات العمومية بهدف تنمية المنتج الوطني، ومع ذلك، فإن هذا الرأي مضللاً، حيث الهدف الأساسي من الصفقات العمومية هو تحقيق نتائج إيجابية من الناحية الاقتصادية، فمآل الصفقة الممنوحة للمؤسسات الصغيرة أو المتوسطة هو تنفيذ الغير السليم بسبب عدم ملائمة قدراتها، لذا من الأفضل تخصيص صفقات عمومية بسيطة لهذه المؤسسات بدلاً من مشاريع الضخمة.

ثالثاً: مبدأ شفافية إجراءات في مجال الصفقات العمومية

تعتبر الشفافية من المفاهيم الحديثة والمتطور في المجال الإداري، ويعرف مبدأ الشفافية بأنه الوضوح التام في اتخاذ القرارات وعرضها على الجهات المعنية.²⁵⁷

1- دور الشفافية في نزاهة الصفقات العمومية

يعمل مبدأ الشفافية على مكافحة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية وخطوة نحو إدارة فعالة، من خلال تعزيز النزاهة في اختيار المتعاملين المتعاقدين.²⁵⁸

2- تكريس مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية

يعمل المشرع الجزائري على ضمان شفافية إجراءات الصفقات العمومية من خلال الإشهار الإلزامي والتي توجب النشر في النشرة الرسمية والصحف المكتوبة، مع توسيع نطاقه ليشمل البوابة الإلكترونية²⁵⁹، بموجب المادة 46 من القانون رقم 12-23.²⁶⁰

اشتراط التصريح بالنزاهة بموجب المادة 67 من المرسوم السالف الذكر،²⁶¹ وهذا ما كرسه القانون 12-23، حيث ألزم المتعامل المتعاقد باكتتاب تصريح بالنزاهة، كإجراء جوهري ضمن

²⁵⁶ أيت مدور الغاية، خيال صبرينة، مرجع سابق، ص. 20.

²⁵⁷ محرز عبد الله، علام لياس، مرجع سابق، ص. 407.

²⁵⁸ أيت مدور الغاية، خيال صبرينة، مرجع سابق، ص. 50.

²⁵⁹ المرجع نفسه، ص. 51.

²⁶⁰ أنظر المادة 46 من القانون رقم 12-23، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

²⁶¹ أنظر المادة 67 من مرسوم رئاسي 15-247، المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

آليات الشفافية والنزاهة في الصفقات العمومية على كافة المترشحين الراغبين في التقدم لهذه الصفقات.²⁶²

²⁶² أيت مدور الغاية، خيال صيرينة، مرجع سابق، ص. 51 و 52.

خاتمة

توصلنا من خلال دراسة موضوع فعالية وسائل الرقابة في الصفقات العمومية في ظل قانون 12-23 إلى أن المشرع الجزائري قد وضع ترسانة من النصوص القانونية التي تغطي جميع جوانب العمومية، معتبراً إياها شرياناً حيوياً للاقتصاد. ورغم الإصلاحات الجذرية التي تم إدخالها في هذا المجال.

يخصص القانون 12-23 رقابة إدارية على الصفقات العمومية، تتمثل في لجنة فتح وتقييم العروض، التي تراقب وتنتقي أفضل العروض المقترحة للمصلحة المتعاقدة. ومع ذلك، فإن فعالية هذه الرقابة تبقى نسبية نظراً لغموض بعض النصوص القانونية المتعلقة بها، سواء فيما يخص التشكيلة أو نظام سيرها. كما أن اللجنة التقنية لم يتم التطرق إليها في النص القانوني الجديد، مما يثير تساؤلات حول دورها.

تُمارس لجان الصفقات العمومية المختصة رقابة ضمن معايير مالية عضوية، باستثناء اللجنة القطاعية التي تعتمد على المعيار المالي. ومع ذلك، تم تضيق نطاق اختصاص هذه اللجان، حيث لا تخضع بعض أجزاء الصفقات العمومية والملاحق للرقابة، مما يحد من تدخل لجان الصفقات في ممارسة رقابتها.

تظهر الثغرات القانونية أيضاً في التأشيرات الممنوحة من قبل هذه اللجان. ومن أبرز ما جاء به القانون 12-23 هو استحداث المجلس الوطني للصفقات العمومية، الذي يُنَاط به ممارسة الرقابة، إلا أن هذا المجلس يواجه عائقاً بسبب تبعيته لوزير المالية، مما يحد من قدرته على ممارسة اختصاصاته الرقابية.

تشمل الرقابة اللاحقة الرقابة الوصائية والمالية التي يقوم بها المراقب ميزانياتي، الذي يراقب نفقات الصفقات العمومية من خلال منح أو رفض التأشيرات. تليها رقابة المحاسبة العمومية، التي تُعتبر دورها تكميلياً لرقابة المراقب ميزانياتي لضبط تنفيذ الصفقة العمومية. ومع ذلك، يتم تجاوز هذه الرقابة أحياناً من خلال التدخل السافر من طرف أمر بالصرف، مما يوضح أن الرقابة الممارسة من قبل الأعوان يمكن تجاوزها بسهولة.

تُمارس أجهزة المفتشية العامة رقابة على المستندات والميدانية، بالإضافة إلى رقابة مجلس المحاسبة، التي تنتهي بإعداد تقارير ليس لها وزن أو صلاحية اتخاذ قرار أو أي إجراء فعال.

تدعيما لهذه المنظومة، تم إخضاع الصفقات العمومية للرقابة القضائية، سواء من طرف قاضي الإلغاء أو القضاء الاستعجالي، قاضي الجزائي، إلا أنّ هذه الرقابة تعاني من بعض الإشكالات التي تُفرزها طبيعة منازعات الصفقات العمومية وتعقيدها الإجرائية، لاسيما مع قانون إجراءات المدنية وإدارية.

يتضح من كل ما سبق أنّ النظام الرقابي الذي تبناه المشرّع يتميز بالتكامل والتدرج، حيث إذا فقدت الفعالية على مستوى معين، يتم التعويض عنها بمستوى رقابي آخر.

ورغم الجهود المبذولة، نحو ترسيخ مبدأ الشفافية والفعالية في تسيير المال العام، غير أنّ نجاع ذلك مرهون بمدى تفعيل آليات الرقابة المنصوص عليها فيه وتدارك النقائص المسجلة على مستوى التطبيق، حيث أنّ المنظومة لا تزال بحاجة إلى مزيد من التكيف والدعم لمعالجة الثغرات.

وبناءً عليه، نقترح ما يلي:

-الإسراع في إصدار النصوص التطبيقية للقانون 23-12 لإزالة الغموض حول النصوص القانونية التي تفتقر إلى مرجع سابق، بما فيها النصوص التي لم يتم التنصيص عليها سابقا.

- التوسيع من نطاق اختصاص رقابة لجان الصفقات العمومية لتشمل عمليات تجزئة الصفقة والملاحق، ومنح التأشيرة طابعًا إلزاميًا، مع تقييد سلطة المصلحة المتعاقدة في العدول عن إبرام الصفقة إلا لأسباب قانونية مبررة خاضعة للرقابة القضائية.

-ضرورة منح الصبغة الإلزامية لتأشيرة المراقب ميزانياتي والمحاسب العمومي، وذلك من خلال النص صراحة على أن تنفيذ النفقات دون الحصول على التأشيرة يعد مخالفة يعاقب عليها.

خاتمة

- تعزيز التنسيق والتعاون بين الهيئات الرقابية لتجنب حدوث تضارب في القرارات المتخذة والنتائج متوصل إليها، ومن جهة لأجل تبادل التقارير والمعلومات.
- منح استقلالية فعلية للهيئات الرقابية، باعتبارها فاعلاً أساسياً في ضمان الفعالية والنزاهة في مراقبة وتسيير الصفقات العمومية.
- التجسيد الفعلي للمجلس الوطني للصفقات العمومية على أرض الواقع ومنحه صلاحيات العمل والتواصل مع الهيئات الرقابية.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً-المراجع باللغة العربية:

1-الكتب:

- 1.بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية (طبقا للمرسوم رئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015)، الطبعة الخامسة، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.
- 2.خلاف فاتح، الدليل الشامل في شرح تنظيم سوق الصفقات العمومية في الجزائر، دار ومضة للنشر والتوزيع والترجمة، الجزائر، 2022.
- 3.قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية ما بين قانون 23-12 و المرسوم الرئاسي 15-247، بيت الأفكار، الجزائر، 2023.

2-الأطروحات والمذكرات الجامعية:

أ/الأطروحات الجامعية:

- 1.بودراهم ليندة، مبدأ الشفافية في الجزائر: بين مقاربة الحكم الراشد وحدود السرية الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022.
- 2.حمادي نوال، مبادئ الحوكمة ودورها في الوقاية من ظاهرة الفساد ومكافحته في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022.
- 3.قيصر مصطفى، تكريس مقومات الحوكمة الرشيدة في الصفقات العمومية للحد من الفساد الإداري والمالي، لنيل شهادة دكتوراه، تخصص: قانون صفقات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عين تموشنت بلحاج بوشعيب، 2024.

ب/المذكرات الجامعية:

1. أوزار أحلام، أوكليل حياة، أساليب الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022.
2. آيت مدور الغاية، خيال صبرينة، الصفقات العمومية من التنظيم الى القانون، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2024.
3. بعداشي زوليخة، آليات الرقابة الإدارية الخارجية عن الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: منازعات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم بواقي، 2016.
4. بن حداد فايضة، بن حاسين فيروز، مستجدات الصفقات العمومية وفقا لأحكام القانون رقم 12-23، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون اداري، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2024،
5. تومي عبد القادر، ابن توهمي عبد الرحمان، القضاء الاستعجالي في مادة العقود الإدارية في القانوني الجزائري والفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون عام، كلية الحقوق، جامعة بوشعيب، عين تيموشنت، 2023.
6. حماني سميرة، فاطمة الزهراء عبد الرحيم، ضمانات مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية في ظل القانون رقم 12-23، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2024.
7. رايس أمينة، بوعود ابتهاج، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون المؤسسات المالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2022.
8. شحيمة مختار، زاير محمد، آليات الرقابة على الصفقات العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون عام، المعهد الجامعي صالحى احمد، النعامة، 2023.

9. شني ايمان، عزوز صلاح الدين، الرقابة القضائية على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2022.
10. طاطاح حليم، رجال إخلف، مبادئ الصفقات العمومية ضمانة فعالة لتجسيد الاستقرار القانوني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022.
11. كريكو ميساء، بغياني مروة، ابروشن مراد، مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية على ضوء التشريع الجزائري لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: إدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2023.
12. قيرواني اية، بوهوس عبد الرؤوف، شني عمر، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: إدارة وتسيير جماعات المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2023.
13. محمودي محمد، عيسى بن جدو، رقابة الصفقات العمومية في الجزائر في إطار القانون 23-12، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعرييج، 2024.
14. مونة عماد، طفطاف عدنان، الرقابة القضائية على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعرييج، 2023.
15. ولادي سولافة، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، التخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2023.

3/المقالات والمداخلات:

أ-المقالات:

- 1.الأسود عبد الحميد، "لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض في الجزائر بين نظرية النص وواقع التطبيق"، مجلة قيس للدراسات والاجتماعية، المجلد 08، العدد 01، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2024، ص.ص(687-658)
- 2.أسيخ سمير، "أهم مستجدات قانون الصفقات العمومية لسنة 2023" مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية، المجلد 07، العدد 01، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2023، ص ص(115-102)
- 3.بلوفة وليد، بركات أحمد، "إشكالية الاختصاص القضائي النوعي في منازعات صفقات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري في النظام القانوني الجزائري"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 08، العدد 02، جامعة طاهري محمد، بشار، 2024، ص. ص (608-599)
- 4.بلول فehmeة، "منازعات الصفقات العمومية: أي دور يمارسه القضاء الإداري لحماية حقوق المتعامل المتعاقد" المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، المجلد 09، العدد 01، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2024، ص. ص(111-86)
- 5.بن جلول محمد، زعزوعة فاطمة، "رقمنة الصفقات العمومية في التشريع الجزائري بين الواقع والمأمول على ضوء القانون الجديد 12-23"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 07، العدد 01، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي بآفلو 2024، ص. ص (81-61)
- 6.بوزيدي خالد، "معالجة الإشكالات القانونية التي قد يثيرها تطبيق قانون الصفقات العمومية لسنة 2023"، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، المجلد 09، العدد 02، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2024، ص. ص (547- 545)

7. تياب نادية، "عدم فاعلية الرقابة الإدارية الخارجية على الصفقات العمومية: قراءة في إطار أحكام المرسوم الرئاسي 15_247"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 16، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 202، ص. ص (126-140)
8. تياب نادية، هنية أحمد، "الرقابة المالية على الصفقات العمومية بين تعدد صورها وقصور فعاليتها"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 21، العدد 01، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021، ص. ص (1050-1071)
9. حساين عمورية، "توجهات المشرع الجزائري في التحري والكشف عن جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية"، مجلة طينة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 05، العدد 02، المركز الجامعي الشهيد سي الحواس، بريكة، 2022، ص. ص (731-750).
10. حفار شافية، سهام رحال، "دور المراقب الميزانياتي في الرقابة على الصفقات العمومية قراءة في مستجدات التشريعية الأخيرة"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 8، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2024، ص. ص (494-517)
11. خطاب نعيمة، خنفري خيضر، "التنظيم القانوني للصفقات العمومية في ظل القانون 12-23 المتعلق بالقواعد العامة للصفقات العمومية"، مجلة المنهل الاقتصادي، المجلد 07، العدد 02، جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي، الجرائر، 2024، ص. ص (945-954)
12. خلفي محفوظ، عبد العالي حاحة، "رقابة القضاء الإداري الاستعجالي على الصفقات العمومية في آخر المستجدات القانونية"، مجلة طينة للدراسات العلمية والأكاديمية، المجلد 07، العدد 02، المركز الجامعي الشهيد سي الحواس، بريكة، 2024، ص. ص (308-329)
13. دهمه مروان، باهي هشام، "رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية"، مجلة الباحث القانوني، المجلد 01، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، 2022، ص. ص (01-13)
14. زوقار عبد القادر، "إشكالات القضاء الإداري الاستعجالي في مادة الصفقات العمومية"، مجلة صوت القانون، المجلد 07، العدد 03، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2021.

15. شافية حفار، سهام رحال، "دور المراقب ميزانياتي في الرقابة على الصفقات العمومية قراءة في مستجدات التشريعية الأخيرة"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 8، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2024، ص.ص (494-517).
16. عربي ربيع عبد الحفيظ، "منازعات الصفقات العمومية بين قضاء الإلغاء والقضاء الكامل"، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 28، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مصطفى سطنبولي، بسكرة، 2021، ص.ص (701-710).
17. عمر مؤذن، عمر بابا، "البوابة الإلكترونية كآلية لتكريس مبدأ شفافية إجراءات الصفقات العمومية"، مجلة القانون والتنمية المحلية، المجلد 06، العدد 11، جامعة أحمد درايعية، أدرار، 2024، ص.ص (67-54).
18. فريد حمادة، بن خديجة منصف، "رقابة مؤسسة القضاء على الصفقات العمومية بين رهان الاستقلالية وواقع التقييد"، مجلة الدراسات المالية والمحاسبية والإدارية، المجلد 09، العدد 02، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2022، ص.ص (1484-1503).
19. مانع منى، بن بوعبد الله، "السلطة العليا لشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته" مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 6 العدد 02، جامعة أدرار، 2022، ص.ص (67-54).
20. محرز عبد الله، علام لياس، "دور الأمن القانوني في تعزيز المبادئ العامة للصفقات العمومية وفقا للقانون رقم 12-23" المجلة الأكاديمية للبحث العلمي، المجلد 15، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2024، ص.ص (398-413).
21. محده جلول، "آليات تعزيز نزاهة الصفقات العمومية في ظل مستجدات القانون 23-12"، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 08، العدد 02، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2024، ص.ص (136-156).

22. محمد العنتري، زين العابدين بلماحي، "رقابة القاضي الإداري على الصفقات العمومية كآلية لحماية حرية المنافسة"، مجلة الاجتهاد القضائية، المجلد 13، العدد 01، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021، ص. ص (599-624)

23. ناتش خليفة، آيت عبد المالك نادية، "البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية كآلية لتعزيز شفافية إجراءات الإبرام، الواقع والآفاق"، مجلة صوت القانون، المجلد 09، العدد 02، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2023، ص. ص (117-133)

24. هدى نويوة، "تأثير استخدام الإلكتروني للصفقات العمومية على فعالية الإجراءات" مجلة الحقوق والحريات، المجلد 13، العدد 1، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، 2025، ص. ص (148-163)

25. وليد سعدا لله، عبد الجبار أحمد عبد الجبار الطيب، "دور المحاسب العمومي (أمين خزينة الولاية) في الرقابة على الصفقات العمومية في القانون الجزائري"، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 07، العدد 02، المركز الجامعي الشهيد سي الحواس، بركة، 2024، ص. ص (357-371).

ب-المدخلات:

-حمادة عبد العزيز، "الرقابة على النفقات العمومي"، أعمال الملتقى حول تنظيم الصفقات العمومية بين النص والتطبيق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، يومي 13 و14 مارس 2023.

4-النصوص القانونية:

أ-الدستور

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، لسنة 1996 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 36-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 76، صادر بتاريخ 08 ديسمبر 1996 معدل و متمم في سنة 2002، صادر بموجب القانون رقم 02-03، المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 25، صادر بتاريخ 14 افريل 2002، معدل و متمم في سنة 2008، صادر بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 63، صادر بتاريخ 16 نوفمبر 2008، معدل و متمم سنة 2016، صادر بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ 06 مارس 2016، معدل و متمم بمرسوم رئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 82، صادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

ب-النصوص التشريعية

1. قانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 14، معدل و متمم بموجب الأمر رقم 10-05 مؤرخ في 26 أوت 2010، ج. ر. ج. د. ش، عدد 50، صادر في 1 سبتمبر 2010، معدل و متمم بقانون رقم 11-15 مؤرخ في 2 أوت 2011، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 44، صادر في 10 أوت 2011.
2. قانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. ج. د. ش، عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008، معدل و متمم بالقانون رقم 22-13، مؤرخ في 12 جويلية 2022، ج. ر. ج. ج. د. ش. عدد 48، صادر في 17 جويلية 2022.
3. قانون رقم 23-07 مؤرخ في 21 جوان 2023، يتعلق بقواعد المحاسبة العمومية والتسيير المالي، ج. ر. ج. ج. د. ش، عدد 42، الصادر في 25 جوان 2023.

قائمة المراجع

4. قانون رقم 12-23، مؤرخ في 5 أوت 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج. د. ش، العدد 51، الصادر في 6 أوت 2023.

ج-النصوص التنظيمية:

أ/المراسيم الرئاسية:

-مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 20 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج. ر. ج. ج. د. ش، العدد 50، الصادر في 20 سبتمبر 2015.

ب/المراسيم التنفيذية:

- 1-مرسوم تنفيذي رقم 08-272، المؤرخ في 6 سبتمبر 2008، الذي يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج. ر. ج. ج. د. ش، العدد 50، مؤرخة في 7 سبتمبر 2008
- 2-مرسوم تنفيذي رقم 24-347، يحدد كفايات ممارسة الرقابة الميزانية، ج. ر. ج. ج. د. ش، العدد 72، الصادر في 27 أكتوبر 2024.

ثانيا: باللغة الأجنبية:

A-Mémoire :

1-BOUDARENE Nazid, MOUCHACHE Mahmoud, Gestion des Marchés publics dans les établissements publics de santé en Algérie :Cas du CHU « NADIR Mohammed de Tizi-Ouzou », Mémoire En vue de l'obtention d'un diplôme de Master en science , Filière:Economie de la santé, Faculté des sciences Economiques Commerciales et des Sciences de Gestion, Université Mouloud Mammeri de Tizi-Ouzou,2019

2-MAC Dossou Dokoui, Passation des Marché Publics Communaux en République du Bénin : Quelles Stratégies pour Freiner la Corruption et Asseoir une

bonne gouvernance locale, Mémoire des Master en Développement, Spécialité : Gouvernance et Management Public, Université Senghor, 2011.

B-Articles :

1-HOCINE Farida ,«De La Politique de Lutte Contre la Corruption dans les Marchés Publics », Revue des Sciences Juridiques et Politiques, Vol 12, N°01, Université de Tizi Ouzou ,2021,pp(1246-1261)

2-MOUKHNACHE Narimène,«La Haute Autorité de Transparence, de Prévention et de Lutte Contre la Corruption : une Institution Constitutionnelle ! » ,Revue Académique de la Recherche Juridique, Vol 13, Numéro 02, Université d'Alger1, Algérie, 2022, pp(810-823)

3-PREBISSY Catherine ,« La Dématérialisation des Marchés Publics : un Outil Efficace de Lutte Contre la Corruption », European Fevue of Digital Administration &Law – Erdal , Vol 1, Issue 1-2, Université Paris, 2020,pp(205-208)

الفهرس

شكر وتقدير

إهداء

2.....	مقدمة.....
5.....	الفصل الأول مستجدات أليات الرقابة لصفقات العمومية وفق القانون 12-23
7.....	المبحث الأول الرقابة الإدارية في الصفقات العمومية.....
7.....	المطلب الأول الرقابة القبلية على الصفقات العمومية
8.....	الفرع الأول الرقابة الداخلية القبلية عن طريق لجنة فتح وتقييم العروض
8.....	أولاً: نظام سير اللجنة.....
9.....	ثانياً: إجراءات الرقابية للجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض
10.....	الفرع الثاني الرقابة القبلية الخارجية على الصفقات العمومية.....
11.....	أولاً: الاختصاصات الرقابية المستندة للجان الصفقات عمومية للمصلحة المتعاقد
	ثانياً: اختصاصات الرقابية المناطة باللجنة القطاعية في مجال رقابة صفقات
12.....	العمومية.....
14.....	ثالثاً: الأحكام المشتركة للجان الصفقات العمومية.....
17.....	الفرع الثالث انشاء المجلس الوطني للصفقات العمومية.....
18.....	أولاً: استقلالية المجلس الوطني لصفقات العمومية.....
18.....	ثانياً: الضوابط الرقابية للمجلس الوطني لصفقات العمومية.....
19.....	المطلب الثاني الرقابة البعدية على الصفقات العمومية.....
19.....	الفرع الأول تقنيات الرقابة الوصائية.....

أولاً: الرقابة الوصائية قبل تنفيذ الصفقة.....	20
ثانياً: الرقابة الوصائية أثناء تنفيذ الصفقة.....	20
ثالثاً: الرقابة الوصائية بعد تنفيذ الصفقة.....	20
الفرع الثاني الرقابة المالية.....	21
أولاً: رقابة أعوان المالية القبلية على الصفقات العمومية.....	21
ثانياً: الرقابة المؤسساتية على الصفقات العمومية.....	27
المبحث الثاني الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في ظل قانون 12-23.....	28
المطلب الأول رقابة القضاء الإداري على الصفقات العمومية.....	28
الفرع الأول رقابة قاضي استعجالي.....	29
أولاً: شروط رفع الدعوى استعجالية.....	29
ثانياً: اختصاصات القاضي استعجالي.....	30
الفرع الثاني رقابة قاضي الغاء.....	31
أولاً: شروط رفع دعوى الإلغاء في الصفقات العمومية.....	31
ثانياً: محل دعوى الإلغاء.....	32
الفرع الثاني رقابة القضاء الكامل.....	34
أولاً: شروط رفع دعوى القضاء الكامل.....	34
ثانياً: أنواع دعاوي القضاء الكامل.....	35
المطلب الثاني رقابة القاضي الجزائي على الصفقات العمومية.....	36
الفرع الأول جرائم الصفقات العمومية.....	37
أولاً: الجرائم العامة المرتكبة خلال مسار الصفقات العمومية.....	37

38.....	ثانيا: الصور الخاصة بجرائم إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية
40.....	الفرع الثاني إجراءات المعتمدة لمكافحة الجرائم في إطار صفقات عمومية
41.....	أولا: إجراءات المتابعة.....
41.....	ثانيا: اختصاص القضائي لجرائم الصفقات العمومية.....
43.....	ثالثا: الأجهزة المختصة بالوقاية من الفساد.....
45...12-23	الفصل الثاني دور الرقابة على الصفقات العمومية في ظل مستجدات القانون
47.....	المبحث الأول تداعيات ممارسة الرقابة على الصفقات العمومية.....
47.....	المطلب الأول واقع الرقابة الإدارية على الصفقات.....
48.....	الفرع الأول إشكالية التأطير القانوني للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.....
49.....	أولا: غموض في تشكيلة عضوية لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.....
50.....	ثانيا: غياب الدقة في تحديد مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.....
50.....	ثالثا: الغموض القانوني بشأن اللجنة التقنية.....
51.....	الفرع الثاني تضيق نطاق اختصاص الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية.....
51.....	أولا: القصور الوظيفي للجان الرقابة الخارجية.....
53.....	ثانيا: محدودية أثر رقابة اللجان الخارجية:.....
55.....	الفرع الثالث حدود الرقابة الوصائية والمالية في ضبط تنفيذ الصفقات العمومية.....
55.....	أولا: تقييم الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية.....
56.....	ثانيا: محدودية الرقابة المالية في حماية المال العام.....
57.....	ثالثا: تقييم رقابة الهيئات المالية على الصفقات العمومية.....
59.....	المطلب الثاني : واقع الرقابة القضائية على الصفقات العمومية.....

- الفرع الأول إشكالات القانونية التي يثيرها القضاء الإداري في مجال الصفقات العمومية 59
- أولاً: إشكالات التي يثيرها قضاء استعجالي 60
- ثانياً: إشكالية تحديد الجهة القضائية المختصة بمنازعات صفقات مؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري 61
- الفرع الثاني إشكالات تطبيق الأحكام القضائية المتعلقة بالصفقات العمومية 63
- أولاً: بطء الإجراءات القضائية في منازعات الصفقات العمومية 63
- ثانياً: في إمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للمصلحة المتعاقدة 63
- ثالثاً: إمهار الأحكام القضائية بالغرامات التهديدية 64
- المبحث الثاني النظام الرقابي على الصفقات العمومية بين تحديات و أفاق التطوير 65
- المطلب الأول التحديات القانونية والهيكلية التي تواجه نظام رقابي تعدد الهيئات الرقابية مقابل غياب التنسيق 65
- الفرع الثاني غموض النصوص القانونية وحدود استقلالية 67
- أولاً: غموض النصوص القانونية المنظمة للرقابة إدارية على الصفقات العمومية .. 67
- ثانياً: حدود استقلالية الجهات الرقابية في مجال الصفقات العمومية 69
- المطلب الثاني آفاق تطوير الرقابة على الصفقات العمومية 71
- الفرع الأول رقمنة الصفقات العمومية كآلية لتعزيز الشفافية 71
- أولاً: البوابة الإلكترونية كآلية لرقمنة الصفقات العمومية 72
- ثانياً: تأثير البوابة الإلكترونية على تعزيز شفافية إجراءات الصفقات العمومية 74
- ثالثاً: تعزيز المساءلة والرقابة في إطار الصفقات العمومية الإلكترونية 75
- الفرع الثاني تكريس الحوكمة الرشيدة من خلال مبادئ الصفقات العمومية 76

76.....	أولاً: مبدأ حرية الوصول لطلبات العمومية
77.....	ثانياً: مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية
79.....	ثالثاً: مبدأ شفافية إجراءات في مجال الصفقات العمومية
81.....	خاتمة
86.....	قائمة المراجع

ملخص

يخضع مجال الصفقات العمومية لرقابة متعددة المستويات، تشمل رقابة إدارية و أخرى قضائية، بحيث يتم تدقيق كل عملية على حدى، ويعتبر قانون صفقات عمومية، ولا سيما القانون رقم 12-23، من القوانين التي عززت من أطر الرقابة من خلال استحداث المجلس الوطني للصفقات العمومية، و الالتزام بممارسات الإلكترونية، و احترام مبادئ الصفقات العمومية، وإن تعدد الإجراءات الرقابية يؤدي إلى اتساع نطاق الرقابة، و من ثم تضيق هامش الفساد المالي و الإداري، ومع ذلك فإن فاعلية هذه الوسائل تتأثر بالواقع العملي و القانوني، نتيجة بعض إخلالات التي تؤثر على كفاءة هذه الرقابة.

Abstract

The field of public transactions is subject to multi-level control, including administrative and other judicial control; such that each operation is audited separately, and on public transactions is considered, especially Low N° 12-23, one of the laws that strengthened control frameworks by establishing the national council for public transactions, and commitment to electronic practices, and respect the principles of public transactions, and the plurality of control procedures leads to the expansion of the scope of control, and then narrowing the margin of financial and administrative corruption; however ,the effectiveness of these means is affected by the practical and legal reality, as a result of some violations that efficiency of this control.