



جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام



الآليات الموضوعية للوقاية من جرائم
الفساد في مجال عقود الصفقات العمومية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص القانون الإداري

تحت إشراف الدكتور
- علام إلياس

من إعداد الطالبتين
- بوخيبة سليمة
- بوحلوف نوال

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة: بركاني أستاذ محاضر قسم "أ"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ----- رئيسا
الأستاذ: د/علام إلياس، أستاذ محاضر قسم "أ"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية-مشرفا ومقررا
الأستاذ: عطوي أستاذ محاضر قسم "أ"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ----- ممتحنا

السنة الجامعية: 2021-2022

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قَالَ تَعَالَى:

﴿ وَقُلْ رَبِّ أَدْخِلْنِي مُدْخَلَ صِدْقٍ

وَأَخْرِجْنِي مُخْرَجَ صِدْقٍ وَأَجْعَلْ لِي مِنْ

لَدُنكَ سُلْطَانًا نَّصِيرًا ﴿٨٠﴾

شكر وتقدير

نشكر الله سبحانه وتعالى أولاً ونحمده كثيراً على أن يَسِّر لنا أمرنا
في القيام بهذا العمل.

كما نتقدم بأسمى آيات الشكر والإمتنان والتقدير

إلى اللذين حملوا رسالة العلم والمعرفة

ولا يسعنا في هذا المقام إلا أن نتوجه بالشكر الجزيل والإمتنان الكبير

إلى الأستاذ المشرف "د/علام إلياس" على تولّيه الإشراف على هذه المذكرة

وعلى كل ملاحظاته القيّمة

وجزاه// الله عن ذلك كل خير

كما لا يفوتنا في هذا المقام أن نتقدم بالشكر الخاص إلى الأساتذة/ الكرام بشكل عام

"

ويطيب لنا تقديم خالص الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول

فحص وتدقيق هذه المذكرة.

وإلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل وكل من ساعدنا على إتمامه،

وإلى كل من خصّنا بنصيحة أو دعاء.

نسأل الله أن يحفظهم وأن يجازيهم خيراً.

- سليمة، نوال -



الإهداء

الحمد لله الذي وفقنا لهذا ولم نكن لنصل إليه لولا فضله علينا، أما بعد من دواعي

الفخر والإعتزاز أن أهدي ثمرة جهدي

إلى منبع الحنان أمي العزيزة، وسندي

إلى أبي العزيز حفظهما الله ورعاهما.

وإلى "إخواني" وزوجاتهم وإلى "أخواتي وأزواجهن" وأولادهم.

وإلى جميع أفراد عائلتي بدون إستثناء خاصة الصغيرتين "كنزة" و"تيزيري" اللتان

أحبهما كثيرا.

وإلى رفيقتي في هذه المذكرة "نوال"

وإلى جميع أصدقائي ورفقاء الدراسة بدون إستثناء وكل من ساعدني وسندني.

وإلى كل من أنار لي الطريق فقي سبيل تحصيل ولو من العلم والمعرفة.

وكل ذكرهم قلبي ونسأهم لساني.



الإهداء

أهدي ثمرة نجاحي إلى من غمرتني بحبها وحنانها
وإلى أعز وأغلى إنسانة في الوجود
إلى قرة عيني أطال الله في عمرها وأمدّها الصحة والعافية "أمي الحنونة".
وإلى من أحمل إسمه بكل إفتخار
وإلى من علمني العطاء دون إنتظار "أبي الغالي" أطال الله في عمره.
كما أهدي هذا العمل
إلى أخواتي وإخوتي وكل من ساعدني من بعيد وقريب على إنجاز هذا العمل وإلى كل
الأحبة والأصدقاء.

- نوال -



قائمة المخصصات

أولاً: باللغة العربية

ج.ر.ج.ج.د.ش: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ج: جزء.

د.ب.ن: دون بلد النشر.

د.س.ن: دون سنة النشر.

د.ط: دون طبعة.

ط: طبعة.

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ص: صفحة.

ثانياً: باللغة الفرنسية

N°: Numéro.

P: Page.

PP: de Page à la Page.

مقدمتہ

تعد الصفقات العمومية أهم الآليات القانونية التي تباشرها الدولة من أجل بلوغ أهدافها الاقتصادية بإعتبارها وسيلة من وسائل تجسيد فكرة إستمرار المرفق العام واشباع الحاجات العامة، ويظهر ذلك جليا من خلال الاهتمام الكبير الذي يوليه المشرع لهذه الآليات بوضع نصوص قانونية يحاول من خلالها قدر الإمكان إيجاد أنجع الطرق لتنظيم الصفقات العمومية⁽¹⁾، ولقد عرفت منذ الإستقلال إلى يومنا هذا تطورات في قوانينها خاصة قانون الصفقات العمومية الذي تم تعديله على إثر التغييرات الاقتصادية الحاصلة، وكان خر تعديل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247⁽²⁾، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

إن أهمية الصفقات العمومية تكمن بصورة واضحة بالنظر لصلتها الوثيقة بالخزينة العامة فهي تكلف هذه الأخيرة إعتمادات مالية ضخمة بحكم تعدد وتنوع الهيئات الإدارية من جهة وبحكم تنوع الصفقات العمومية من جهة أخرى لذا وجب إخضاع الإدارة لطرق إبرام خاصة⁽³⁾.

تم إصدار قانون الصفقات العمومية كمحاولة لإجراء إصلاح هيكلي قائم على ثلاثة مبادئ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، المساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات عبر ضبط كفاءات إعداد وإبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية، بغية القضاء على ظاهرتي الفساد الإداري والمالي⁽⁴⁾، حيث تم إرساء منظومة رقابية تتحرى الفعالية ترشيدا لسبل إنفاق الأموال العامة وكآلية لضبط ممارسات كل من أعوان الإدارة العمومية والمتعاملين الإقتصاديين، ما يسمح بتقاضي وقوع إنحرافات اثناء كافة المراحل الإجرائية للصفقة.

(1) - يحيوي عمر، بن شنيث عبد الرحمان، يحيوي مروة، تنظيم الصفقات العمومية وحماية المال العام في الجزائر، مجلة آفاق علوم الإدارة والإقتصاد، عدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، ص.463.

(2) - المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.د.ش، عدد3، الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

(3) - عجابي عماد، إزدواجية التدخل الإقتصادي للدولة في تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وإشكالاته، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، عدد3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016، ص.64.

(4) - بلعتروس شمس الدين، صفو نرجس، جريمة الصفقات العمومية الإلكترونية في التشريع الجزائري، المرسوم الرئاسي 15-247، عدد2، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، 2012، ص.409.

مقدمة

تعتبر الرقابة على الصفقات العمومية على وجه الخصوص اهم وسيلة التي تعتمدھا الدولة ومؤسساتها العمومية في صرف النفقات، وكان الغرض من تسليط الضوء عليها هو التأكد من مدى تطبيق الأهداف المرجوة من وراء التعاقد والزام الإدارات العمومية بالتقيد بأحكام تنظيم الصفقات العمومية⁽⁵⁾.

بما أن الصفقات العمومية مرتبطة بالخزينة العامة للدولة، بإعتبارها الوسيلة أو الأداة لإنفاق الدولة ونظرا للأموال الضخمة التي تنفقها في هذا المجال كان على الدولة، احاطتها بعدة أنواع من الرقابة حفاظا على المال العام، فجعل رقابة قبل عملية إبرام الصفقات ورقابة اثناء الإبرام وبعد التنفيذ بهدف مطابقة الصفقة للأهداف المتوخاة من وراء إبرامها.

إن الفساد ظاهرة عالمية، والجزائر كغيرها من الدول حاولت تبني منظومة تشريعية للحد من هذه الظاهرة ومكافحتها وتعد الصفقات العمومية المجال الأكثر تعرضا للفساد بمختلف صوره الذي يكون إما في شكل إمتيازات غير مبررة أو رشوة أو أخذ فوائد بصفة غير قانونية، التي جاء بها قانون رقم 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته⁽⁶⁾.

تمثل ظاهرة الفساد تهديدا خطيرا للمجتمعات المعاصرة، لما تسببه من آثار مدمرة على البنية الاقتصادية والإجتماعية والسياسية، والتي يقضي مواجهتها تكاتف الجهود الدولية والوطنية والمحلية، وتعتبر إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد⁽⁷⁾، ثمرة هذه الجهود الدولية واشمل الإتفاقيات المعينة بمكافحة الفساد اذ توفر اطارا شاملا لمواجهة الفساد ذلك انها تعمل على إرساء معايير وسياسات

(5) - ناصيري ربيعة، آليات الرقابة على الصفقات العمومية، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، عدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة طاهر محمد، بشار، 2021، ص.114.

(6) - قانون رقم 01-06 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج.د.ش، عدد 14، الصادر بتاريخ 08 مارس 2006، المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010، ج.ر.ج.د.ش، عدد 50، الصادر بتاريخ 01 سبتمبر 2010، المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-15 المؤرخ في 02 أوت 2011، ج.ر.ج.د.ش، عدد 44 صادرة بتاريخ 10 اوت 2011.

(7) - إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمد من قبل الجمعية للأمم المتحدة يوم 31 أكتوبر 2003، صادقت عليها الجزائر بالتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي 04-128 مؤرخ في 19 أفريل 2004، ج.ر.ج.د.ش، عدد 26 مؤرخ في 25 أفريل 2004.

مقدمة

وعمليات مشتركة لدعم جهود مواجهة الفساد على المستوى الوطني. الأمر الذي دعا المشرع الجزائري إتخاذ جملة من الآليات والتدابير قصد مجابهة هذه الظاهرة تمثلت أساسا في إستحداث أجهزة رقابية متخصصة كالديوان المركزي لقمع الفساد، وتنصيب الهيئات المنصوص عليها قانونا كالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد وكذا تفعيل دور الهيئات الرقابية الأخرى كمجلس المحاسبة.

يرجع سبب إختيارنا لموضوع الآليات الموضوعية للوقاية من جرائم الفساد في مجال عقود الصفقات العمومية، إلى وجود دوافع شخصية المتمثلة في الإهتمامات بمجال الصفقات العمومية ومكافحة جرائمه وكذلك في الرغبة الشخصية في التعمق في مواضيع الصفقات العمومية وإمتداداتها إلى القانون الجنائي للعقود والصفقات وكذلك الدوافع الموضوعية المتمثلة في اثرء المواضيع ذات الصلة بالمال العام والحكم الراشد في تعاقد وصرف المال العام والوقوف على مدى وجود الشفافية في إبرام الصفقات العمومية.

وعلى ضوء ما تم تقديمه يمكن صياغة إشكالية هذا الموضوع على النحو التالي:

ما مدى فعالية وفعالية الآليات الموضوعية في الوقاية من الفساد المالي في مجال الصفقات العمومية؟

للدراة إشكالية موضوعنا إعتدنا على المنهج الوصفي والتحليلي، حيث إستعنا بالمنهج الوصفي لشرح المفاهيم ذات الصلة بالموضوع والتحليلي لتحليل محتوى العديد من مواد قانون الصفقات العمومية.

للإجابة على الإشكالية قمنا بتقسيم أجزاء موضوع المذكرة إلى قسمين تجسيد الآليات الموضوعية في المرسوم الرئاسي 15-247 (الفصل الأول) ثم دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية (الفصل ثاني).

الفصل الأول

تجسيد الآليات الموضوعية

في المسومر الرئاسي رقم

247-15

سعت الدولة الجزائرية في مسعى حماية المال العام ومكافحة الفساد وفقا للتوجهات العالمية في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته وذلك بتجسيد تكريس قواعد وضع إجراءات إبرام الصفقات العمومية موازاة مع مبادئ أخلقة الإدارة العمومية وتقريب الإدارة من المواطن، وفكرة المشاركة في نطاق صرف المال العام والميزانيات العمومية، وكذا مبادئ السير الحسن والمشروع لأموال تنفيذ الميزانيات، ولعل أبرز القواعد العامة التوجيهية والعملية هي تكريس آليات موضوعية قانونية بهدف مكافحة الفساد لاسيما في قانون الصفقات العمومية وتجسيدها في واقع العقود الإدارية العمومية بما يعرف بالحوكمة في طلبات العروض وحسين سيرها (المبحث الأول).

كما تظهر مسألة القواعد الموضوعية لحماية المال العام ومكافحة الفساد من موقع النص على مسار الإجراءات المرتبطة بإبرام الصفقات العمومية والامتسمة بالتعقيد وطول مدتها من بدايتها بالإشهار إلى المنح المؤقت للصفقة العمومية والتي تحدّ كأصل من المقاصد الكبرى والمتعلقة بالحرص على التسريع من وتيرة الصفقات مع تعهد منح العروض وفقا للجودة وشفافية إبرامها (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مبادئ الصفقات العمومية ضمانا لمكافحة الفساد في مجال إبرام الصفقات العمومية

لا تخلو أية سياسة قانونية كأصل من مقاصد ومبادئ التي تتضمن تحقيق الحكم الراشد وأخلاقه العمل الإداري والشفافية والفعالية في ظل دولة القانون، بغض النظر عن شكلها الدستوري المتبع⁽⁸⁾، والتي هي من الثوابت التي تؤشر بوجود نزاهة وإرادة عظمى نحو الرقي بالحوكمة في تسيير الشؤون العامة، وهذا ما يعمل عليه تنظيم الصفقات العمومية الجزائري، وذلك بالسعي نحو تطابق الإجراءات الإدارية لإبرام والرقابة على الصفقات ومبادئ حوكمة الصفقات ومقياسها في ذلك هو مبدئي المنافسة وحرية الوصول إلى الطلبات العمومية⁽⁹⁾، (المطلب الأول)، وبما أن الشفافية والمساواة أصبحت من المبادئ الدستورية والقانونية العامة، فإنها واجبة في دولة الحكم الراشد والمحاسبة العمومية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مبادئ حرية المنافسة والوصول إلى الطلبات العمومية

الهدف من حرية المنافسة هو فتح المجال لكل من توافر فيه الشروط بأن يتقدم بعرضه للإدارة من أجل المشاركة في المناقصة وذلك وفق الشروط التي تضعها الإدارة وهذا مبدأ يتضمن إعطاء الحق لكل المقاولين والموجودين والمختصين كل حسب نشاطه حيث ترمي المصلحة إلى التعاقد ذلك عن طريق إجراء إعلان طلب العروض.

وكما نتطرق إلى دراسة مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية (الفرع الأول)، ثم القيود الواردة على مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية (الفرع الثاني).

(8) - كلاع شريفة، التأسيس لدولة الحق والقانون من خلال تطبيق مبادئ الحكم الراشد، مجلة دفاتر المتوسط، عدد 03، جامعة إبراهيم شيبوط، الجزائر، 2020، ص.27.

(9) - تقاصيل حول اعتبار وجود تلازم بين إجراءات إبرام الصفقات العمومية ومبادئ الحكم الراشد راجع: بن اعمارة صبرينة، حوكمة الصفقات العمومية في إطار الاستراتيجية الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد لدراسات القانونية والقضائية، عدد 09، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة امين العقال الحاج موسى، تمنراست، 2015، ص. ص. 165-182.

الفرع الأول

مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية

تعد المنافسة في مجال الصفقات العمومية من أهم المبادئ التي حرص المشرع الجزائري على تكريسها والتي تقتضي تمكين أي منافس متى توافرت فيه الشروط القانونية وفي إطار الشكلية الواجب إتباعها من الدخول في المنافسة، وإزالة أي مانع قد يحول دون ذلك⁽¹⁰⁾، ولا يتحقق مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات إلا بوجود شفافية تضمن الحصول على أفضل العروض سواء حيث كيفيات إبرام الصفقات أو من حيث إجراءات إبرامها.

الفرع الثاني

القيود الواردة على مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية

رغم أهمية مبدأ المنافسة والزامية إحترامه وتكريسه في الصفقات العمومية إلا أن هذا المبدأ لا يسير على إطلاقه، إذ ترد عليه قيود تقتضيها المصلحة العامة تسمح للإدارة إبعاد الراغبين في التعاقد مؤقتا أو نهائيا مع التعاقد مع الإدارة، إضافة إلى ذلك وعلاوة على سلطة الإدارة في حرمان الأفراد من دخول المناقصات العامة⁽¹¹⁾.

أولا: حق الإدارة في إقصاء بعض الأشخاص من المشاركة

تتمتع المصلحة المتعاقدة بنوع من الحرية في ممارستها لحق حرمان بعض المتعاملين من التقدم للمشاركة في الصفقة العمومية أو حقها في إستبعاد عروضهم، وهذا ما يشكل مساسا واضحا بمبدأ المساواة والحرية في الوصول للطلبات العمومية، وقد يكون هذا المنع والحرمان بسبب التنفيذ المعيب للإلتزام سابق يعرف بالحرمان الجزائي⁽¹²⁾.

(10) - بجادي طارق، ضمانات تحقيق مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص.08.

(11) - بوالجدي محمد أمين، تكريس مبدأ المنافسة والمبادئ المكملة له في المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الفكر القانوني والسياسي، عدد 5، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2019، ص.56.

(12) - بوظياف هاجر، مبدأ المساواة في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015، ص.68.

لقد جاءت المادة 52 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 (الملغى) بأن الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية للمتعاملين الإقتصاديين الذين يكونون في وضعية ورد وصفها في نفس المادة قد يكون مؤقت وقد يكون نهائي⁽¹³⁾، كما أنه وبالرجوع إلى القرار الوزاري نجد أنه قسم حالات الإقصاء إلى إقصاء مؤقت وإقصاء نهائي وقسم الإقصاء المؤقت بدوره إلى إقصاء تلقائي وإقصاء بموجب قرار⁽¹⁴⁾.

1. الإقصاء المؤقت

ينقسم الإقصاء المؤقت إلى قسمين إقصاء يتم بصفة تلقائية لا يحتاج لصدور مقرر يبين حالاته وإقصاء يثبت بمقرر صادر عن الجهة المختصة.

2. الإقصاء النهائي

ينقسم إلى الإقصاء النهائي إلى قسمين إقصاء نهائي تلقائي وإقصاء نهائي بموجب قرار.

ثانيا: حق الإستعلام والإطلاع المخول للإدارة المتعاقدة

إن المصلحة المتعاقدة عند إعلانها عن إجراء الصفقة العمومية تكون مقيدة بإتباع أسلوب معين⁽¹⁵⁾، إذ تحترم فيه المبادئ والأسس التي يقوم عليها كل أسلوب سواء مناقصة أو تراضي، بحيث تم الإعتراف لهذه الأخيرة بحق كل من قدرات المترشحين المتعهدين ومواصفاتهم المرجعية حتى يصح إختيارهم لهم. إعمالا للأحكام المادة 29 من المرسوم الرئاسي 02-250 التي تنفيد بموجب تخصيص المصلحة المتعاقدة الصفقة للمؤسسة التي تعتقد أنها قادرة على تنفيذها أيما كانت

(13)-المادة 52 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(14)- قرار مؤرخ في 19 ديسمبر 2015، يحدد كليات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، ج.ر.ج.د.ش. عدد 17، صادر في 16 مارس 2015.

(15)-بحري إسماعيل، الضمانات في قانون الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص.28.

كيفية الإبرام المقررة، ولذلك يمكن للمصلحة المتعاقدة إستعمال أية وسيلة قانونية تراها مناسبة لذلك لاسيما الإستعلام لدى مصالح متعاقدة أخرى سبق التعامل معها⁽¹⁶⁾.

ثالثا: القيود المتعلقة بطبيعة الصفقة

بالرغم من أن حرية المنافسة تقتضي فتح المجال لكل الراغبين في التعاقد مع الإدارة مهما كانت طبيعة الصفقة ومهما كان موضوعها، إلا أن هذه القاعدة ترد عليها بعض القيود فرضها الأسلوب المعتمد للتعاقد من جهة⁽¹⁷⁾.

1. القيود المتعلقة بالأسلوب المعتمد في التعاقد

يتسع مجال المنافسة ويضيق في إطار الصفقات العمومية تبعا للأسلوب الذي تعتمد الغدارة في التعاقد، فإذا كانت المناقصة المفتوحة تعني فتح باب المنافسة لجميع العارضين من دون قيود أو شروط، وبالتالي يتجسد فيها مبدأ حرية المنافسة بدرجة كبيرة. فإن الأمر يختلف في باقي الأصناف الأخرى إذ أن الطبيعة لخاصة بكل صنف تفرض أن يقتصر الإشتراك في المنافسة على افراد معينين دون غيرهم، فالمناقصة المحدودة مقصورة على المرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا، والمناقصة الوطنية مفتوحة للمرشحين الوطنيين دون الأجانب⁽¹⁸⁾.

2. القيود المتعلقة بقواعد إختيار المتعامل المتعاقد

تضمن المرسوم الرئاسي رقم 10-236 قواعد تفضيلية تسمح بتخصيص الصفقات العمومية لمعاملين إقتصاديين دون غيرهم، مما جعل مجال المنافسة يقتصر على فئة محدودة من المتنافسين، فأمام المنافسة القوية التي يمارسها المتعاملون الأجانب في مواجهة القطاع الوطني الهش، الذي يتميز بقلّة الكفاءة ونقص الإمكانيات التقنية والفنية لإنجاز المشاريع، لجأ المشرع إلى إدراج أحكام لحماية المتعامل الوطني.

(16) - مادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 مؤرخ في 24 جويلية 2002، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، ج.ر.ج.د.ش، العدد 52، الصادر في 28 يوليو 2002، (ملغى).

(17) - برة الزهرة، تكريس مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصصات قانون أعمال، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2015، ص.39.

(18) - مواد 29، 30، 31، 33 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق.

مطلب ثاني

مبادئ الشفافية والمساواة

نظرا لارتباط الصفقات العمومية بالفساد حرص المشرع الجزائري على إخضاع عملية إبرام الصفقات العمومية للأحكام الخاصة وحدد المبادئ الهامة التي يجب ان تستند إليها هذه العملية، ومن بين أهم هذه المبادئ مبدأ شفافية الإجراءات، وهو الوسيلة التي من خلالها يمكن الوصول إلى تحقيق المبادئ الأخرى المتمثلة في مبدأ المساواة والمنافسة.

الفرع الأول

مبدأ الشفافية ومكانته في قانون الصفقات العمومية

نقوم بتعريف هذا المبدأ (أولا)، ثم ندرس مكانته في قانون الصفقات العمومية (ثانيا).

أولا: تعريف مبدأ الشفافية وأهميته

يعتبر مبدأ الشفافية ضرورة أساسية يجب على الإدارة المتعاقدة تكريسها خلال مختلف مراحل الصفقة العامة، هذا المبدأ هو أيضا أحد آليات الحكم الراشد، وتميز أهمية الشفافية في الكشف عن الجريمة ومرتكبيها في نص المادة 01 من ق.ع.ج على أنه: "لا جريمة ولا تدابير أمن بدون نص"⁽¹⁹⁾.

و يقصد بالشفافية بالمعنى الاصطلاحي حرية تدفق المعلومات بأوسع مفاهيمها، أي تقديم المعلومات بشكل منفتح يسمح لأصحاب المصلحة بالحصول على المعلومات اللازمة للحفاظ على مصالحهم واتخاذ القرارات المناسبة في الوقت المناسب واكتشاف الأخطاء⁽²⁰⁾،

(19) -مادة الاولى من أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم ج.ر.ج.د.ش عدد 46 الصادر في 11 جوان 1996

(20) -بوضياف عمار، شرح قانون الولاية الجزائري، ط.1، جسر للنشر، الجزائر، 2012، ص 186.

يعد مؤشر الشفافية اليوم من أهم ركائز التنمية الشاملة والمستدامة، من أهم مبادئ الحكم الراشد⁽²¹⁾، وقد توسع مجال التطبيق خاصة بعد الجمعية العامة للأمم المتحدة على اتفاقيات الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بتاريخ 2003/10/31.

والعمل بالشفافية هو بحد ذاته حماية وضمن هذه الإدارة الراشدة التي تتعامل بمرونة وحكمة وتطيع القانون، وإشراكها للمسألة القانونية على أساس نظرية عيب في الإجراءات أو إساءة استعمال السلطة أو الانحراف في استعمال السلطة تلغى الصفة وبارزة وفقا للقانون⁽²²⁾.

ثانيا: مكانة مبدأ الشفافية في قانون الصفقات العمومية:

أصبح التأكيد على ضرورة تطبيق مبدأ الشفافية في تنظيم قطاع الصفقات العمومية مطلبا أساسيا خاصة بعد إبراز أهميته في الحفاظ على المال العام والحد من الفساد الذي يعاني منه القطاع العام الحساس⁽²³⁾.

وبما أن التشريع الأهم على المستويين الوطني والدولي قد حرص على ترسيخ هذا المبدأ في مجال الصفقات العامة، هذا ما يجعلنا نبحث عن مكانه في القانون الجزائري المنظم للصفقات العامة.

يعد إتباع القانون الواجب التطبيق مكانه في مبدأ الشفافية بارزا حتى لم تم استخراجه من خلال المراحل والإجراءات المختلفة في تنظيم الصفقات العمومية الجزائري، لكننا سنحاول تحديد موقفها من أهم الجوانب التي تناولها المشرع في تنظيمه للصفقات العامة والتي تتجلى من حيث أسلوب التعاقد باعتبار أن المناقصة جانب يعكس الشفافية إجراءات الصفة العامة من خلال إجراءاتها

(21)-حسين عبد القادر، الحكم الراشد في الجزائر وإشكالية التنمية المحلية بها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علوم، تخصص سياسة وقانونية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، د.س.ن، ص 121.

(22)-بلكعبيات مراد، "مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، 2013.

(23)-فايزة عمايدية، مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون العام، تخصص قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013، ص 37.

المتعددة، ثم من حيث كثرة النصوص المتوفرة في هذا القانون التي تضمنت التأكيد بإعلانية المعلومات المتعلقة بالصفة العمومية⁽²⁴⁾.

الفرع الثاني

مبدأ المساواة في تنظيم الصفقات العمومية

مبدأ المساواة هو أحد أهم المبادئ العامة للقانون المنصوص عليها في جميع الدساتير والقوانين الدولية والوطنية، فقد جاء في ديباجة ميثاق الأمم المتحدة على: "... وإن نؤكد من جديد إيماننا الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد وقدره فلرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية وأن نبين الأحوال التي يمكن في ظلها تحقيق العدالة واحترام الالتزامات الناشئة عن المعاهدات وغيرها من مصادر القانون الدولي"⁽²⁵⁾.

قد كرس في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المعاهدة 07 منه حيث جاء فيها: "الناس جميعا سواسية أمام القانون وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دون التمييز كما يتساوون في حق التمتع بالحماية من أي تمييز ينتهك هذا الإعلان من أي تحريض على مثل هذا التمييز"⁽²⁶⁾.

ومن خلال دراستنا سننتقل إلى تعريف مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية (أولا)، ثم ندرس الاستثناءات الواردة عليه (ثانيا).

أولا: تعريف مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية:

يعتبر مبدأ المساواة المبدأ الأساسي الذي يحكم القانون بصفة عامة، والنتيجة أنه لا يجوز التمييز بين المواطنين على أساس الجنس أو الطريقتين أو الدين أو الأفكار الأساسية، كذلك يجب

(24) -فايزة عمايدية، المرجع السابق، ص 37.

(25) -ميثاق الأمم المتحدة الموقع من طرف مندوبي الحكومات الأمم المتحدة، في مؤتمر سان فرانسيسكو 2 جوان 1945، دخل حيز تنفيذ في 24 أكتوبر 1945، أنظر الموقع www.un.org أطلع عليه يوم 2022/05/22.

(26) -الإعلان العالمي لحقوق الإنسان اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة 217 ألف (د، 3)، المؤرخ في 10 ديسمبر 1948، للإطلاع على الميثاق، أنظر الموقع www.un.org أطلع عليه يوم 2022/05/22.

معاملة الجميع على قدم المساواة بعضهم لبعض، ويجب أن يمنح القانون فرص متكافئة لجميع المرشحين ولهذا السبب فإن المساواة أمام الإدارة والخدمة العامة ليست سوء نتيجة على المستوى الإداري لمبدأ العام للمساواة أمام القانون والمساواة أمام المرافق العامة تعني التزام هذا الأخير بتقديم خدمات إلى المنتفعين دون تمييز غير مبرر⁽²⁷⁾.

يجب على الجهة المتعاقدة تطبيق مبدأ المساواة بين جمع مقدمي العطاءات، بحيث تستند المقارنة بينهم على كفاءة الفنية والقدرة المالية لمعرفة أعباء مشروع موضوع المقدمة⁽²⁸⁾.

بالإضافة إلى الارتباط مبدأ المنافسة الذي له علاقة معقدة على مبدأ المساواة، حيث يؤدي احترام المنافسة إلى إلزامية المعاملة المماثلة لكل المعنيين، فالمساواة وسيلة لخدمة المنافسة⁽²⁹⁾.

ثانياً: الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة:

كما ذكرنا سابقاً يجب أن تلتزم المصلحة المتعاقدة بمبدأ المساواة بين المتنافسين بغض النظر عن أي اعتبارات قد تعيق انضمامهم للحصول على الصفقة والمشاريع المتعلقة بها، ولديهم الحق في المشاركة فيها على قدم المساواة مع بقية المتنافسين ولا يجوز للإدارة أو المصلحة المتعاقدة إثبات أي تمييز غير قانوني بين المتنافسين⁽³⁰⁾، وفي هذه الحالة تعني المساواة في الصفقات العمومية المساواة القانونية وليست المطلقة، أي المساواة بين أولئك الذين تتشابه مناصبهم القانونية⁽³¹⁾، إلا أن المساواة ترد عليها استثناءات نذكر منها:

(27) - خرفي الهاشمي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010، ص 130.

(28) - خليفة عبد العزيز عبد المنعم، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص 158.

(29) - حمامة قنوج، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 122.

(30) - الطماوي محمد سليمان، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، ط.5، مطبعة عين الشمس، مصر، 1991، ص 250.

(31) - القبيلات حميدي، القانون الإداري، ج.2، دار وائل للنشر، الأردن، 2010، ص.121.

1. سلطة الإدارة في تحديد معايير اختيار المترشحين

منح المشرع السلطة المتعاقدة سلطة اختصاصها باختيار المتعامل المتعاقد وباعتبارها سلطة متعاقدة وصاحبة مصلحة بحيث تضع معايير وشروط تأهيل المتنافسين، ولها الحق في حرمان بعضهم من الحصول على الصفقة وهذا في حالات معينة⁽³²⁾.

مع مراعاة أحكام المرسوم الرئاسي 15-347 كما أشارت إليه المادة 76 منه بالإضافة إلى الحالات محددة قانونا تمنع بعض المتنافسين من المشاركة في الصفقات العمومية.

2. طبيعة الصفقة في حد ذاتها

بالنظر إلى أسلوب طلب العروض يتضمن عدّة أشكال بعضها محكوم بطبيعته الخاصة التي تقتصر المشاركة فيها للأفراد المتنافسين وليس الآخرين مثل طلب العروض المفتوح لتقديم العروض مع الحد الأدنى من متطلبات السعة التي يلتقي فيها جميع المرشحين يسمح مسبقا ببعض شروط تأهيل الدنيا التي تحددها السلطة المتعاقدة بالإضافة إلى طلب العروض المحدودة كإجراء للتشاور الانتخابي حيث يتم اختيار المرشحين لأول مرة من قبل الأشخاص الوحيدين الذين تمت دعوتهم لتقديم تعهد.

أما بالنسبة للأسلوب التراضي، فإن المصلحة التعاقدية لها الحرية في اختيار المتعاقد دون اللجوء إلى الإجراءات الرسمية للمنافسة وذلك من خلال الاتفاق المباشر مما يؤدي إلى إقصاء العديد من المتنافسين للحصول على الصفقة عن طريق أسلوب التراضي، بالرغم من أن أسلوب التراضي بعد الاستشارة حقق نوعا من مبدأ المساواة مقارنة بأسلوب التراضي البسيط⁽³³⁾.

3. هامش الأفضلية المتعلق بترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج

أشارت المادة 83 من المرسوم الرئاسي 15-257⁽³⁴⁾، على أنه يمنح هامش الأفضلية بنسبة 25% لمنتجات ذات المنشأ الجزائري والأمر نفسه بالنسبة للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري

(32) - بحري إسماعيل، المرجع السابق، ص 29.

(33) - المرجع نفسه، ص. 29.

(34) - أنظر المواد 83، 29 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

الذي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون فيما يخص جميع أنواع الصفقات المذكورة في المادة 29، وهذا رغم أن المشرع حاول أن يكرس أكثر مبدأ المساواة في هذا المرسوم الجديد خاصة بين المتعاملين الوطنيين والأجانب وهذا راجع إلى اتباع سياسة تشجيع الاستثمار الأجنبي ودخول العملة الصعبة.

غير أن سعي المشرع وحرصه على تكريس المبادئ المتعلقة بالصفقات العمومية وخاصة مبدأ المساواة يصطدم بتشجيعه الإنتاج الوطني وحمايته من المنافسة الأجنبية، خاصة أمام فتح أبواب المشاركة للمتنافسين الأجانب في إطار انجاز الصفقات العمومية فمحاباة الإنتاج الوطني لا تتفق ومبادئ حرية المنافسة والمساواة بين المرشحين وكذا قواعد التجارة العالمية المفترض نفيها على بلدان العالم في الآونة الأخيرة⁽³⁵⁾.

(35) - تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 72.

المبحث الثاني

الإجراءات المعتمدة لإبرام الصفقات العمومية كوسيلة للوقاية من الفساد ومكافحته

تمر الصفقة العمومية وإجراءات طلب العروض وفقا لتنظيم الصفقات العمومية الجزائري لمسار إجرائي بحيث يتم فيه تحديد مراحل الإجراءات الواجبة على المصلحة الإدارية إتباعها وسلوكها ويمكن اعتبار الهدف من ذلك هو الحد من سلطة الإدارة في اختيار المتعاقد معها بوضع بعض القيود⁽³⁶⁾، وهذا من الإجراءات الأولية السابقة للتعاقد من تحضير مالي وللميزانية كذلك (المطلب الأول).

يعتبر إجراء الاستثمار على الصفقة خطوة مهمة وهي مقياس أولي لخضوع الإدارة للمشروعية الإجرائية ومكافحة الفساد وضمان الشفافية (المطلب الثاني)، واعتبر الصفقة الإداري أن مرحلة الرقابة الإدارية على طلبات العروض مرحلة محورية في تحدي الشفافية وحوكمة الإجراءات⁽³⁷⁾، بحيث تقوم مختلف اللجان على ضمان العرض الأنسب كخطوة لسلوك الصرف الحسن للمال العام (المطلب الثالث)، وتبقى مسألة الضمانات المقررة للمتعاملين والمرشحين من الاجتهادات والتكريسات الجديدة للشفافية والمعاملة العادلة والمنصفة للإدارة إلى مختلف المرشحين وتأكيدا لقاعدة منح الصفقة لأجدر مرشح وفقا لقواعد الشفافية بين الضمانات التقليدية والمستحدثة في ظل إصلاح مجال الصفقات العمومية (المطلب الرابع).

(36) - عاشور فاطمة، طرق إبرام الصفقات العمومية: ضمان قانونية لتحقيق مبدأ المنافسة والشفافية، مجلة الدراسات القانونية، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مرسلبي عبد الله، تيبازة، 2018، ص 95 .

(37) - حول الفكرة راجع : طيبون حكيم، الرقابة الإدارية المتخصصة على عقود الصفقات العمومية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، عدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، عين دغلي، 2019 ص 210-235 .

المطلب الأول

مرحلة ما قبل إبرام الصفقات العمومية

تمر الصفقة العمومية في الجزائر طبقا لتنظيم الصفقات العمومية بمراحل طويلة حتى تظهر لحيز الوجود خاصة فيما يتعلق بأسلوب المناقصة، فالمشرع حرص من خلال مواد كثيرة وردت في المرسوم الرئاسي رقم 10-236⁽³⁸⁾ أم يدفع الإدارة المتعاقدة على تجسيد نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام والمحافظة على مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية وتحقيق المساواة بين العارضين وشفافية المعاملة العقدية وعلانية الصفقة العمومية⁽³⁹⁾، وهي مبادئ ورد ذكرها في المادة 03 من المرسوم الجديد⁽⁴⁰⁾.

الفرع الأول

الشفافية والموضوعية في تخصيص الميزانية وتقديم التراخيص

تتطلب الصفقة العامة سواء كانت صفقة أعمال أو حيازة لوازم أو خدمات أو دراسات حزمة مالية تدفعها الإدارة إلى الطرف المتعاقد معها لذلك فإن الخطوة الأولى التي يجب اتخاذها في إتباع جميع الإجراءات التحضيرية اللازمة من أجل توفير الجانب المالي للصفقة⁽⁴¹⁾.

من المفيد ملاحظة أن القاعدة المالية للصفقة تتم أحيانا على حساب الإعتمادات المالية للدولة في أوقات أخرى يتم تسجيلها وحسابها في ميزانية قسم معين أو ما يسمى بالميزانية القطاعية.

أولا: التحضير المسبق للميزانية

قد يتم تمويل الصفقة من خلال ميزانية الدولة باعتبار أن المشروع هي المصلحة العامة، سواء تعلق الأمر بالحصول على سكن جامعي أو مساحة تربية تتسع لـ 5000 مقعد وهنا في هذه الحالة

(38) - المرسوم الرئاسي رقم 10-236 مؤرخ في 28 شوال عام 1431، الموافق لـ 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر.ج.د.ش عدد 58، صادرة بتاريخ 07 أكتوبر 2010. (ملغى).

(39) - بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية، وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم والنصوص التطبيقية له، ط.4، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 148.

(40) - أنظر المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(41) - بوضياف عمار، المرجع السابق، ص 48.

يجب إعداد ملف كامل بالتنسيق بين مصالح وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ومصالح وزارة المالية والمصالح الأخرى ذات العلاقة من أجل الحصول على الاعتماد المالي وإذا خصصت السلطات المختصة مبلغا من المال للصفحة المتعلقة بإنجاز سكن جامعي أو مساحة تربوية يكون لمختص إقليميا صفة الأمر بالصرف فيما يتعلق بهذه المعاملات، مما لا شك أن لكل قطاع من قطاعات الدولة سنويا ميزانية تترصد لتحقيق جملة من الأهداف المسطرة في كل قطاع، فلولاية ميزانية وللبلدية وللجامعات وللديوان الخدمات الجامعية ولكل قطاع ميزانيته السنوية⁽⁴²⁾.

ثانيا: الترخيص من السلطة الوصاية

من الواجب على المصلحة المتعاقدة أن تحصل على تصريح أو ترخيص من الجهة المخولة قانونا لإبرام أي صفقة حسب الحالة.

1. الصفقة التي تستوجب إذن الهيئة الإدارية

الوصاية أو الهيئة فوضت الأمر بالصرف (أنظر المادة 4 من المرسوم 15-247)، بحيث لا تصح الصفقات ولا تكون نهاية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة:

- مسؤول الهيئة العمومية؛
- الوزير؛
- الوالي؛
- رئيس المجلس الشعبي البلدي؛
- المدير العام أو مدير المؤسسة العمومية؛

(42)- بوضياف عمار، المرجع السابق، ص 149.

2. الصفقات التي تستوجب إذن الهيئة مجالس إدارية أو منتخبة

المقصود في هذا هو الحصول من المصلحة المتعاقدة على مداولة من المجالس الشعبية المنتخبة في حالة المجالس الشعبية المنتخبة في البلديات، كما أن المؤسسات ذات الطابع الإداري يجب أن تحصل على الإذن من مجالس إدارتها.

الفرع الثاني

مساهمة تحضير الميزانية في الوقاية السابقة على الفساد

إن تنفيذ الميزانية العامة من حيث الإنفاق، وهي بالتحديد مرحلة صرف النفقات الملتزم بها والتي تحتاج في تنفيذها إلى مراقبة مالية وإدارية وفنية تقوم بها عدّة مصالح وجهات إدارية حسب طبيعة ونوعية الرقابة، ومن بينها الرقابة المالية للمراقب المالي التابع لوزارة المالية والمحاسب العمومي⁽⁴³⁾.

أولاً: رقابة المراقب المالي

تنص المادة 5/14 من قانون الصفقات العمومية على: "تعرض الصفقة لمجرد موافقة السلطة المختصة عليها التي تكون قد رفعت التحفظات الموقفة المحتملة المرافقة للتأشيرة التي تسلمها هيئة الرقابة الخارجية القبلية المختصة على الهيئات المالية لكي تلتزم بالنفقات قبل البدء في تنفيذها"⁽⁴⁴⁾.

يتم تنفيذ هذه الرقابة من قبل المراقب المالي الذي عرف بأنه مساعد إداري مكلف بالرقابة المسبقة على النفقات الملتزم بها يتمتع بنظام قانوني خاص، حيث يخضع للسلطة ووزير المالية

(43) - بورطالة علي، المراقب المالي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص الإدارة والمالية العامة،

كلية الحقوق، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، الجزائر، 2014، ص 6.

(44) - مادة 5/144 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

الذي يتولى تعيينه، يجب أن تخضع جميع النفقات مهما كان نوعها لترتيب الإنفاق لتأشيرة المراقب المالي⁽⁴⁵⁾.

ويكون مقرر في الوزارة المعين بها على مستوى الولاية ويعمل على مستوى الولاية أو على مستوى البلدية بمساعدة مساعدين ماليين يساعده به بموجب قرار وزاري⁽⁴⁶⁾.

الملاحظ أن قانون الصفقات العمومية ينص على اختصاص المراقب المالي برقابة الصفقات العمومية وذلك بصفة مزدوجة، فهو ومن جهة عضو في لجنة الصفقات العمومية التي توشح على الصفقة ومن جهة يراقب النفقات الملتمزم بها في إطار الصفقة ويقوم بالتأشير عليها⁽⁴⁷⁾.

يمارس المراقب المالي مهامه الرقابة لدى الإدارة المركزية، والولاية والبلدية طبقا لنص مادتين 3 و4 من مرسوم تنفيذي 11-381⁽⁴⁸⁾، فيراقب كل من ميزانية المؤسسات التالية: ميزانيات المؤسسات والإجراءات التابعة للدولة أو الميزانيات الملحقة على الحسابات الخاصة بالخزينة، ميزانيات الولايات وميزانيات البلديات وميزانيات المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري وميزانيات المؤسسات العمومية ذات الطابع العملي والثقافي والمهني وميزانيات المؤسسات العمومية ذات طابع إداري مماثلة.

وعلى الميزانيات ذات الطابع العملي والتكنولوجي والمؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري، والمؤسسات العمومية الاقتصادية عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة من ميزانية الدولة.

تنتهي عملية الرقابة التي يقوم بها المراقب المالي إما بمنح تأشيرته الموضوعية على نموذج الالتزام وعلى المستندات التعاقدية وذلك في حالة توافق الإجراءات على التشريعات المعمول بها، أو

(45) - فرقان فاطمة الزهراء، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2007، ص. 59.

(46) - بن داود إبراهيم، الرقابة المالية على النفقات العامة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2009، ص 128.

(47) - فرقان فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 59.

(48) - أنظر المادة 3 و4 من مرسوم تنفيذي رقم 11-381، مؤرخ في 21 نوفمبر 2011، يتعلق بمصالح المراقبة المالية، ج.ر.ج.د.ش. عدد 19، الصادرة بتاريخ 27 نوفمبر 2011.

برفض منح التأشيرة التي قد تكون مؤقتة أو نهائية، هنا يكون المراقب المالي ملزما بإبلاغ مسألة الصرف بأسباب الرفض وهذا لمنع إساءة استخدام السلطة الرقابية⁽⁴⁹⁾.

ثانيا: رقابة المحاسب العمومي

بعدها تناولنا الرقابة القبلية التي يقوم بها المراقب المالي وتعرفنا على مختلف المهام التي يقوم بها وكذا النتائج النهائية المتعلقة بها، سوف نتعرض للرقابة الأخرى لا تقل أهمية عن رقابة المراقب المالي وهي رقابة المحاسب العمومي، التي تعتبر رقابة مالية قبلية يتولى بموجبها تنفيذ النفقة إذا توفرت الشروط القانونية اللازمة.

عرف المشرع الجزائري المحاسب العمومي من خلال تحديد المهام الموكلة له حيث يعد محاسبا عموميا كل شخص يعين قانونا للقيام بالعمليات الآتية⁽⁵⁰⁾.

- تحصيل الإيرادات و دفع النفقات.

- ضمان حراسة الأموال وحفظ الأموال والسندات والقيم والموارد المكلف بها وحفظها.

- تداول الأموال والسندات والقيم والممتلكات والموارد العمومية.

ومن خلال هذه المهام يمكن ملاحظة بأن المحاسب العمومي يختص بتنفيذ المراحل المحاسبية للعمليات المالية لوحدات القطاع العام لأنه العون المكلف قانونا بقبض وصرف المال العام⁽⁵¹⁾.

(49)- فرقان فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 61.

(50)-أنظر المادة 23 من قانون رقم 90-21، مؤرخ في 15/08/1990 متعلق بالمحاسبة العمومية ج.ر.ج.د.ش عدد 35 بتاريخ 15 أوت 1990، معدل ومتمم.

(51)-عثماني سفيان، الرقابة المالية على الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، ص 30.

يعينون المحاسبون العموميون من قبل الوزير المكلف بالمالية ويخضعون أساسا لسلطته ويتم التعيين من بين الموظفين التابعين لوزارة المالية⁽⁵²⁾، وتشير إلى أن المحاسبون العموميون يؤدون اليمين أو القسم المهني أمام الجهات القضائية المختصة.

عقد تحصيل الإيرادات ودفع النفقات المحاسبون العموميون يقومون بالمراقبة والتحقق من أن القواعد الأساسية للمحاسبة العمومية قد تم احترامها⁽⁵³⁾.

المحاسب العمومي يقوم بمراقبة الصفقة والتحقق من مطابقتها للتشريع المعمول به وهذا في إطار دفع مستحقات المقاول الذي قام بتنفيذ الأشغال⁽⁵⁴⁾، كما نصت المادة 36 من قانون رقم 90-21 على ما يلي:

- مطابقة العملية للقوانين والأنظمة المعمول بها.
- صفة الأمر بالصرف أو المفوض له حيث أنه يجب على الأمر بالصرف أن يعرف بنفسه رسميا أمام المحاسب العمومي، وفي هذه الحالة فقط يمكن للمحاسب العمومي أن يفحص الأوامر بدفع المقدمة من طرف الأمر بالصرف⁽⁵⁵⁾،
- شرعية عمليات تصفية النفقات،
- توفر الإعتمادات،
- تأشير عملية المراقبة التي تنص عليها القوانين المعمول بها،
- الصحة القانونية للمكسب الإبرائي،
- أن الديون لم تسقط آجالها وأنها ليست محل معارضة،

(52)-أنظر المادة 34 من قانون 90-21 المرجع السابق.

(53)- SEBRI.(M), AOUZIA(K), LALLE(M), Guide de gestion des marchés publics, édition, SAHEL, Alger, 2000, p121.

(54)- نغبيل سمير، الأمر بالصرف بين المراقب المالي والمحاسب العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع علوم التسيير، تخصص التسيير العمومي، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد بوضياف، المسيلة 2019، ص 24.

(55)- ABBAS (A), contrôle des dépenses publiques, mémoire fin d'études, Institut national des finances, 11^{eme} promotion, 1991/1995, p 29.

- تنتهي الرقابة التي يمارسها المحاسب العمومي إما بقبول دفع النفقة أو برفض دفعها، في الختام، وعلى الرغم من الانتقادات التي وجهت للرقابة المسؤولة الماليين فقد اعتبرت رقابة المراقب المالي مصدر للوصاية على وزارة المالية التي عاد ميل لتحويل هذا التحكم إلى عنصر مناسب⁽⁵⁶⁾.

المطلب الثاني

الإشهار والعلانية في الطلبات العروض وسيلة للحد من الفساد

تعتبر دراسة الإشهار في الصفقات العمومية واحد من مواضيع القانون الإداري المعاصر، لأن من خلاله تتجلى الشفافية ومدى مساهمتها في تجسيد التشريع والتنظيم المعمول بها، كما يعتبر الإشهار في الوقت نفسه فكرة قانونية واقتصادية، بل هو نقطة الالتقاء بين القانون والاقتصاد ولهذا حاولت الدولة الارتقاء بالإشهار كضمان حقيقي لمنافسة نزيهة وشفافة من خلال مشروع الإشهار⁽⁵⁷⁾.

الفرع الأول

كيفية إشهار طلب العروض

إذا كانت المناقصة إجراء يستهدف الحصول على عدة عروض من عدة متعهدين متنافسين، فوجود التنافس يقضي أن تعلم الإدارة جميع المتنافسين وكذلك الجمهور عن فتح المجال لتقديم عروضهم ورغباتها في التعاقد وتمكين من المعلومات المتعلقة بالصفقة وحق الطعن⁽⁵⁸⁾.

(56)-فرقان فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 65.

(57)- راجع: شنتوفي عبد الحميد، نظام الإشهار الإلكتروني في الصفقات العمومية وفقا للقانون الجزائري، المجلة الأكاديمية

للبحث القانوني، عدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2021، ص.ص 874-889.

(58)-بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم والنصوص التطبيقية له"، ط.4، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 152.

كما تجدر الإشارة بأن الإعلان عن المناقصات يتم بواسطة الصحافة ولصق الإعلانات في الأماكن التي يتردد عليها الجمهور كثيرا والأنترنيت حديثا أو جميع وسائل الاتصال الأخرى وذلك طبقا لنص المواد 45، 49 من قانون الصفقات العمومية 10-236 لسنة 2010⁽⁵⁹⁾.

و بما أن الإعلان له أهمية أي أن المناقصة لا تتم إلا به والتعاقد لا يتم كقاعدة عامة إلا بأسلوب المناقصة مما يؤدي إلى نتيجة أن لا تعاقد كأصل عام دون الإعلان⁽⁶⁰⁾.

فقد فصل المرسوم الرئاسي في قواعد الإعلان وهذا بموجب المواد 46-48-49 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 على ما يلي:

- تحديد إعلان المناقصة باللغة الوطنية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل.
- أن ينشر الإعلان على الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين وموزعتين على المستوى الوطني.
- أن ينشر الإعلان أيضا على سبيل الوجوب في النشرة لصفقات المتعامل العمومي⁽⁶¹⁾.

أولا: محتوى الإشهار

المادة 46 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 وتتمثل:

- تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي.
- كيفية المناقصة (مفتوحة أو محدودة وطنية أو دولية أو المزيدة أو عند الاقتضاء المسابقة).
- شروط التأهيل والانتقاء الدولي.
- موضوع العملية.
- قائمة موجودة بالمستندات والوثائق التي تطلبها المصلحة المتعاقدة من المترشحين مع الإحالة لقائمة تفصيلية واردة في دفتر الشروط.

⁽⁵⁹⁾ -زيات نوال، الإشهار في الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2013، ص 23.

⁽⁶⁰⁾ - مهية أسامة، المنافسة والشفافية في القانون الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015، ص 41.

⁽⁶¹⁾ - بوضياف عمار، المرجع السابق، ص 153.

- مدة حصر العروض ومكان إبداءها.
- مدة صلاحية العروض.
- الزامية كفالة التعهد عند الإقتضاء.
- تقديم في ظرف مزدوج مختوم يكتب فوقه عبارة لا يفتح ومراجع المناقصة وتمد الوثائق عند الإقتضاء⁽⁶²⁾.

جاء قانون الصفقات العمومية الحديث حيث أدرج المشرع الجزائري وسيلة الإعلان الإلكتروني في البان السادس من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 تحت عنوان "الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية"، يتعمق القسم الأول منه بعنوان: "الاتصال بالطريقة الإلكترونية" الإشارة أن تؤسس بوابة الكترونية للصفقات العمومية ونص في القسم الثاني تحت عنوان تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية على كيفية تبادل المعلومات المتعلقة بالدعوى إلى المنافسة، حيث مكن المصالح المتعاقدة من وضع وثائق الدعوى إلى المنافسة تحت تصرف المتعاهدين أو المرشحين للصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية.

الفرع الثاني

العلانية في طلبات العروض تجسيدا لمبدأ شفافية الإجراءات

تبنى المشرع الجزائري فكرة العرض الأفضل من خلال التعديل الجديد لقانون الصفقات العمومية وبعد ذلك خطوة للأمام نحو شفافية أوسع، تنصب الشفافية على إجراءات الإعلان وحتى على معايير اختيار وتقييم العروض وهذه الأخيرة لا بد أن يعني أثناء تحرير دفتر الشروط أو في الإعلان.

(62) - مهية أسامة، المرجع السابق، ص. 43، 42

المطلب الثالث

الرقابة على طلبات العروض كآلية وقائية لمكافحة الفساد

تعتبر الصفقات العمومية من أهم العقود الإدارية، ولذلك لحجم المبالغ المالية التي تستخدم في هذا المجال⁽⁶³⁾، فقد أصبح من الضروري إخضاعها لأشكال مختلفة من الرقابة من أجل حمايتها، سواء قبل إبرام الصفقة أو دخولها حيز التنفيذ، كلها ترمي إلى الحفاظ على المال العام.

ونظرا للأهمية البالغة للرقابة على الصفقات العمومية خصص المشرع الجزائري الفصل الخامس بأكمله من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 للرقابة والتي تتمثل في الرقابة الداخلية التي تعتبر كإجراء وقائي لمختلف الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة والرقابة الخارجية الذي يمثل الهدف منها هو التحقق من مطابقة الصفقات المعروضة على الهيئات الخارجية للتشريع والتنظيم المعمول بهما⁽⁶⁴⁾، والرقابة الوصائية التي تقوم برقابة ملائمة الصفة العمومية لأهداف الفعالية والإقتصاد، وفيما يلي سنحاول التطرق إلى هذه الرقابة بالتفصيل.

الفرع الأول

الرقابة الداخلية على طلب العروض

تعتبر الرقابة الداخلية الممارسة على الصفقات العمومية من الرقابات المهمة التي تمارسها السلطة الإدارية تلقائيا عبر أجهزة رقابية منبثقة من داخل الإدارة المبرمة للصفقة⁽⁶⁵⁾.

(63) - وادفل سليمان، مقبل سامية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مذكرة الماستر تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2016، ص. 7.

(64) - عطى سفيان، عروج يونس، النظام القانوني للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص. 7.

(65) - خنان حنان، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد درارية، أدرار، 2018، ص. 38.

وهي تلك المنفذة من المصلحة على موظفيها التابعين لها فهي نوع من الرقابة الذاتية، لذلك فهو يعتبر أكثر تعمقا وتغلغلا في لب النشاط الإداري وتقديمه ما من شك أن الرقابة الداخلية من شأنها أن تؤدي إلى ضبط أحكام السيطرة عليه⁽⁶⁶⁾.

أولاً: المقصود بالرقابة الداخلية

بشكل عام يفهم من الرقابة الداخلية أنها القواعد والإجراءات الموضوعية والمتبعة للتأكد من أن البرامج المنشأة تحقق النتائج المحددة والموارد المستخدمة تتطابق أو تتفق مع الأهداف المعلنة من أجل منع الاحتيال وسوء الإدارة وأن القرارات اتخذت بناء على المعلومات حقيقية وواقعية وفقا للوائح المعمول بها⁽⁶⁷⁾، وهي على هذا النحو نظام يضمن التحكم في إجراءات إبرام الصفقات العمومية وتجسيد المبادئ العامة التي تقوم عليها ضمانا للسير الحسن لها وحماية مصالحها المالية، فالرقابة الداخلية على هذا النحو نظام يضمن التحكم في إجراءات إبرام الصفقات وذلك للحفاظ على مصالح الإدارة وضمان السير الحسن لها وحماية مصالحها المالية وتجسيد مبدأ الشفافية⁽⁶⁸⁾.

حيث عهد المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ممارسة الرقابة الداخلية إلى لجنة دائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض.

⁽⁶⁶⁾ -حليم أعراب، بعلي محمد أمين، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص.10.

⁽⁶⁷⁾ -مصطفى بتيش، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة 2016، ص. 13.

⁽⁶⁸⁾ - بن شهيدة فضيلة، "الرقابة القبلية على الصفقات العمومية ودورها في الوقاية من الفساد"، المجلة والاسواق، عدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2016، ص.87.

ثانيا: دور اللجنة في حصة فتح الأظرفة

تكون جلس فتح الأظرفة متوافقة مع آخر تاريخ وساعة الإيداع العروض وهو آخر يوم لتحضير العروض وهذا حسب ما نصت عليه المادة 66 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وكما هو موضح أيضا في دفتر الشروط وما تضمنه إعلان طلب العروض⁽⁶⁹⁾.

حيث تكون الجلسة علنية وتقوم المصلحة المتعاقدة باستدعاء كل المتعاهدين أو المرشحين حضور الجلسة فتح الأظرفة، حسب الحالة في إعلان المنافسة أو عن طريق رسالة موجهة للمتعهدين أو المرشحين المعنيين⁽⁷⁰⁾.

تتمثل مهام اللجنة أثناء عملية الفتح حسب نص المادة 71 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247:

- تثبت صحة تسجيل العروض،
 - تعد قائمة المرشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة،
 - تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض،
 - توقيع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال،
- تحرير المحضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع الأعضاء اللجنة الحاضرين والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة
- تدعو المترشحين أو المتعهدين عن الاقتضاء كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة إلى استكمال عروضهم التقنية تحت طائلة رفض عروضهم بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة باستثناء

(69)-بوضياف الخير، الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد 04 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2018، ص.ص 95-107.

(70)-أنظر المادة 70 من المرسوم الرئاسي 15-247 المرجع السابق.

- المذكرة التقنية التبريرية، في أجل أقصاه 10 أيام ابتداء من تاريخ فتح الأظرفة، ومهما يكن من أمر تستثني من طلب الاستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض.
- تقترح على المصلحة المتعاقدة عند الاقتضاء في محضر إعلان عدم جدوى الإجراء حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.
- ترجع المصلحة المتعاقدة الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين عند الاقتضاء حسب الشروط المنصوص عليها في المرسوم 15-247.

ثالثاً: أدوات ومعايير المعتمدة من طرف لجنة فتح الأظرفة في تحديد العرض الأنسب:

كما أشرنا من مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض هي إقصاء الترشيحات والعروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط⁽⁷¹⁾،

نظراً للأهمية البالغة لهذه المرحلة، فقد حرص المشرع في سبيل اضعاف الشفافية إلى تقييد اللجنة وتقييمها للعروض وبالاعتماد سواء على عدة معايير من بينها النوعية آجال التنفيذ أو التسليم، الطابع الجمالي والوظيفي... إلخ، أو على معايير السعر وحده إذا سمح موضوع الصفقة بذلك⁽⁷²⁾.

كما فرض على لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض التقييد بمعايير مرجع الأسعار أثناء تقييمها للعروض، فإذا تبين لها أن المبلغ المالي منخفض بشكل غير عادي تطلب المتعهد التبريرات والتوضيحات التي تراها ملائمة وبعد التحقق من التبريرات المقدمة وفي حالة تبين أنها غير مبررة من الناحية الاقتصادية لها أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض بمقرر معلل، كما لها أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المالي المبالغ فيه وترفض هذه الأخيرة العرض بمقرر معلل.⁽⁷³⁾

(71)-المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

(72)-المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.

(73)-المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247 المرجع السابق.

كما أجاز المشرع من خلال نصوصه التشريعية وبموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 أنه يمكن للجنة تقييم العروض وتحت مسؤولياتها أن تنشأ لجنة تقنية تكلف بإعداد تقرير بتحليل العروض ويحال هذا التقرير للجنة إلا أنه لا يجب على اللجنة في أداء المهام المنوطة بها⁽⁷⁴⁾، إلا أنه تقرير يساعدها فقط في تقديم تفاصيل تقنية وتوضيح بعض الآراء الصائبة على الهيئات المعنية بالإختيار فالعضو في هذه اللجنة يقوم بتحليل العروض واقتراح العرض الأكثر ملائمة، وهو ما يساهم في تسيير الحسن للمال العام، وإضفاء الشفافية من خلال إسناد العرض للعارض الأكثر استحقاقا للصفقة وذلك لتجنب رسو الصفقة في يد العارض الأقل إمكانيات مما يزيد في عمر الصفقة، وبالتالي التأخير في عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية⁽⁷⁵⁾.

الفرع الثاني

الرقابة الخارجية وتطبيقاتها

إلى جانب إجراء المراقبة الداخلية التي تشكل جوهرها إجراءات وقائية تمارس للحيلولة دون وقوع أخطاء أو إنحرافات، فإن المشرع أوجد إلى جانب هذه المراقبة مراقبة أخرى لا تقل عنها أهمية وهي مراقبة خارجية وتعد مراقبة لاحقة ردعية للضرب على أيدي المخلين بالقواعد الصفقات العمومية والإنفاق عليها.

أولا: المقصود بالرقابة الخارجية

هي عبارة عن آلية أخرى من آليات الوقاية من الفساد تهدف إلى تحقيق البرنامج الحكومي بكفاءة وفعالية ولكي يتحقق هذا العرض تم تأسيس لجان الصفقات على مستويات مختلفة تكفل الرقابة مسبقة للصفقات وكل واحدة في مجال اختصاصها الذي حدد عبر التنظيم.

ولأهمية الدور الذي تلعبه هذه اللجان قام المشرع بتجسيدها بإنشاء لجان لرقابة الصفقات العمومية على المستوى المحلي وصولا إلى المستوى المركزي، ويعني أنه إشراف في أساس إلى أعلى

(74) - سردوك هيبية، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري، ط.1، مكتبة الوفاء القانونية، الجزائر، 2009، ص 123.

(75) - محاطة سمير، يطوح فهيمة، الرقابة على الصفقات العمومية كآلية لمكافحة الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعرييج، 2020، ص 58.

حسب الاختلاف في السقف المالي للصفقة الراد إبرامها، وبالإضافة إلى الدور الذي تلعبه الجهات الوصية في الرقابة على الصفقات العمومية.

ثانياً: جهة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية

تمارس عمليات الرقابة التي تخضع لها الصفقات العمومية⁽⁷⁶⁾، هيئات مختصة تتمثل في لجان الصفقات العمومية، وهذا وفقاً لما جاء في نص المادة 165 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 حيث نصت على ما يلي: "تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة مذكورة في المادة 6 من هذا المرسوم⁽⁷⁷⁾، لجنة للصفقات تكلف بالرقابة القبلية الخارجية للصفقات العمومية في حدود مستويات الإختصاص المحدد في لمادتين 173 و184 من هذا المرسوم".

1. ممارسة الرقابة الخارجية عن طريق المصالح المتعاقدة

تتمثل لجان المصلحة المتعاقدة في تلك المنصوص عليها من الموارد 171 إلى 175 من المرسوم الرئاسي 15-247 سابق الذكر وتتوج الرقابة التي تمارسها هذه اللجان بمقرر منح التأشيرة أو رفضها خلال آجال أقصاه (20) يوماً ابتداءً من تاريخ إيداع الملف كاملاً لدى كتابة هذه اللجنة، وبالتالي سنتطرق بالدراسة كل لجنة على حدى فيما يخص التشكيلة والمهام الموكلة إليها⁽⁷⁸⁾.

أ. اللجنة الجهوية

تعتبر اللجنة الجهوية للصفقات العمومية، كاللجان المركزية لصفقات وقد كانت تسمى اللجنة الوزارية في ظل المرسومين 02-250 و10-236، وتجد هذه اللجنة أساسها القانوني في المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15-247.

(76) - المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(77) - المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(78) - عجمي نعيمة، شوقي مالكية، الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2019، ص.12.

ب. تشكيلتها:

تتشكل هذه اللجنة حسب نص المادة 171 من المرسوم رقم 15-247:

- الوزير المعني أو ممثله، رئيسا
- ممثل المصلحة المتعاقدة
- ممثلين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية، مصلحة المحاسبة)
- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء أشغال عمومية، ري) عند الإقتضاء.
- ممثل الوزير المكلف بالتجارة، وقائمة الهياكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المعني⁽⁷⁹⁾.
- وتحدد قائمة الهياكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المعني.

ج. إختصاصاتها

لا تختلف اللجنة الجهوية للصفقات، عن باقي اللجان من حيث الإختصاص حيث تقوم بالمصادقة على دفاتر الشروط المتعلقة بطلبات العروض⁽⁸⁰⁾. التي تدخل في مجال إختصاصها، مع الأخذ بعين الإعتبار العتبة المالية المحددة في المادة 171، بالإضافة إلى الفصل في الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة.

د. المصادقة على دفاتر الشروط

وفقا لنص المادة 184 من المرسوم 15-247، نجدها تفصل في كل مشرو

- دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مليار دينار (1.000.000.000) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، مع مراعات أحكام المادة 139 من

(79) - بعداشي زوليخة، آليات الرقابة الإدارية الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص منازعات عمومية، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، 2016، ص.13.

(80) - المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

نفس المرسوم، والتي تنص على عدم خضوع الملحق للرقابة الخارجية للصفقات إذا لم يتجاوز نسبة 10 % من المبلغ الأصلي للصفقة، سواء كان ذلك بالزيادة أو بالنقصان.

- دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير للحاجات أو لصفقة ثلاثمئة مليون دينار (300.000.000 دج) وكل مشروع ملحق بهذه الصفقة.

- دفتر الشروط أو الصفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مائتي مليون دينار (200.000.000 دج)، وكذا كل المشروع ملحق بهذه الصفقة.

- دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ لتقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مائة مليون دينار (100.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.

هـ. المصادقة على مشاريع طلبات العروض

اللجنة الجهوية للصفقات، تختص بالمصادقة على مشاريع طلبات العروض، التي تعرض عليها من قبل المصلحة المتعاقدة، وذلك في حال توفر المستوى المالي المطلوب، وإذا تعلق بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية.

2. لجنة الهيئات غير الممركزة:

نجد هذه اللجنة في المرسوم 15-247، في نص المادة 172 منه⁽⁸¹⁾، وهي لجنة تنشأ لدى المصلحة المتعاقدة، تمارس الرقابة على صفقاتها.

أ. تشكيلها

تتشكل هذه اللجنة:

- ممثل عن السلطة الوصية رئيسا.
- المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله.
- ممثلين إثنين (2) من الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية، والمديرية العامة للمحاسبة).

(81) - المادة 172 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري) عند الإقتضاء.

- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

تحدد قائمة الهياكل غير الممركزة المؤسسات العمومية الوطنية بموجب قرار من الوزير المعني، وفي إنتظار صدور النصوص التنظيمية والقرارات الوزارية التي تحدد هذه الهياكل، يبقى تطبيق النصوص التنظيمية، التي كانت سارية المفعول في المرسوم 10-236.

ب. إختصاصاتها

لا تختلف إختصاصات هذه اللجنة عن سابقتها من اللجان طبقا لنص المادة 172 من المرسوم الرئاسي 15-247.

- دراسة دفاتر الشروط طلبات العروض التي تدخل ضمن إختصاصاتها، وهذا حسب المعيار المالي.

- دراسة ملف الصفقة المبرمة من طرف الهيئة الوطنية المستقلة ومنح التأشيرة من شأنه.

- تختص هذه اللجنة وفق المعيار العضوي المتمثل في إبرام الصفقة من طرف المؤسسات العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري⁽⁸²⁾.

ج. لجنة البلدية لصفقات العمومية

البلدية وحدة أساسية في التقسيم الإداري الجزائري⁽⁸³⁾، فلا يتصور عدم تخصيص لجنة للرقابة على الصفقات التي تبرمها نصت عليها المادة 174 من نص المرسوم الرئاسي 15-247.

• تشكيلها

تتشكل هذه اللجنة من:

- رئيس المجلس الشعبي وممثله رئيسا.

(82)- بوظيف عمار، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص.306.

(83)- قانون رقم 10-11 المؤرخ 22 يونيو 2011، المتعلق بالبلدية ج.ر.ج.د.ش عدد 37، مؤرخ في 3 جويلية 2011.

- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- منتخبين (2) يمثلان المجلس الشعبي البلدي.
- ممثلين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية، مصلحة المحاسبة).
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، الري). عند الإقتضاء.

• إختصاصاتها

كما هو الحال بالنسبة للجنة الولاية للصفقات، فإن اللجنة البلدية للصفقات أيضا ينعقد لها إختصاص وفق معيارين:

المعيار الموضوعي: ويقصد به مجموعة الموضوعات التي تمارس عليها الرقابة⁽⁸⁴⁾.

ويتحدد إختصاص اللجنة البلدية للصفقات العمومية، وفق هذا المعيار، بممارسة الرقابة القبلية في حدود معينة، بموجب ما تصدره من تأشيرات⁽⁸⁵⁾، حيث يدخل في إختصاصاتها ما يلي:

- الصفقات العمومية التي تبرمها البلديات في إطار صلاحيتها، وبناءا على أحكام قانون البلدية.
- الصفقات العمومية التي تبرمها المؤسسات العمومية التي تحدتها البلدية والتي تبقى خاضعة لوصايتها رغم تمتعها بالشخصية المعنوية، وما يترتب عنها من نتائج، حيث تعتبر الشخصية المعنوية الأساس القانوني لتوزيع الوظيفة الإدارية بالدولة، من خلال إعطاء بعض أجهزة الإستقلال القانوني حيث تتمكن من القيام بنشاطاتها مما يترتب عليه حقوق والتزامات⁽⁸⁶⁾.

(84) - بعداشي زوليخة، المرجع السابق، ص.28.

(85) - بعلي محمد الصغير، العقود الإدارية، د-ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص.28.

(86) - بعلي محمد الصغير، قانون الإدارة المحلية الجزائرية، د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004، ص.16.

المعيار المالي: ويقصد به العتبة المالية التي يتحدد وفقها إختصاص اللجنة⁽⁸⁷⁾، تختص لجنة البلدية للصفقات برقابة صفقات البلدية والمؤسسات التي يقل مبلغها عن حد معين وارد في قانون البلدية، والمرسوم الرئاسي 15-247، وتختلف حسب نوع الصفقة:

- خمسون مليون دينار فيما يخص صفقات الأشغال وإقتناء اللوازم.
- عشرون مليون دينار (20.000.000 دج)، فيما يخص صفقات الدراسات والخدمات.

ولا ينحصر ذلك فقط بل يتعدى إلى:

- دراسة مشاريع الصفقات في حد ذاتها، ضمن حدود إختصاصاتها.
- دراسة الملاحق الخاصة بالبلدية.
- دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة.

د. اللجنة الولائية

تعتبر اللجنة الولائية للصفقات العمومية أهم اللجان المحلية للرقابة على الصفقات حيث تمثل هيئة إدارية متخصصة، تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة، وتشكل قمة الهرم الرقابي الإداري للصفقات على المستوى الإقليمي. وقد جاء النص على هذه اللجنة في مادة 173 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

• تشكيلها

تتشكل اللجنة الولائية للصفقات العمومية طبقا لنص المادة 173 السالف الذكر.

- الوالي أو ممثله، رئيسا
- ممثل المصلحة المتعاقدة
- ثلاثة (3) ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي.
- ممثلين عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة المحاسبة، مصلحة الميزانية).

(87) - بعلي محمد صغير، العقود الإدارية، المرجع السابق ص.54.

- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة الولائية، حسب موضوع الصفقة (بناءن اشغال عمومية، ري) عقد الإقتضاء.
- مدير التجارة بالولاية.

• إختصاصاتها:

ينعقد الإختصاص لهذه اللجنة حسب معيارين:

المعيار الموضوعي: يتحدد إختصاص اللجنة الولائية للصفقات بممارسة رقابتها القبلية، في حدود معينة بموجب ما تصدره من تأشيرات، وفق إجراءات محددة وينعقد لها الإختصاص وفق المعيار الموضوعي على الصفقات العمومية.

الصفقات العمومية التي يبرمها الولايتن في إطار صلاحياتها، وبناء على أحكام قانون الولاية 07/12 الموارد 135-137⁽⁸⁸⁾.

الصفقات العمومية التي تبرمها المؤسسات العمومية الولائية⁽⁸⁹⁾، التي تحدتها الولاية، وتبقى خاضعة لوصايتها رغم تمتعها بالشخصية المعنوية وما يترتب عنها من نتائج وفق المادة 50 من القانون المدني والمتمثلة في:

- أهلية التقاضي: مما يبيح لها أن تكون لها أن تكون إما مدعية أو مدعى عليها في حالة وجود نزاع أو خصومة قضائية.
- ممثل قانوني: يجب أن يكون لهذه المؤسسات ممثل ينوب عنها، ويقوم بجميع التصرفات القانونية لحساب الشخص المعني، هذا الأخير الذي لا يمكنه التصرف إلا من خلال ممثل قانوني ينوب عنه.

(88)- القانون رقم 07-12 المؤرخ في 28 ربيع الأول 1433 هـ الموافق لـ 21 فبراير 2012م، المتعلق بالولاية، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 12، المؤرخ في 20 ديسمبر 2012.

(89)- بعلي محمد الصغير، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2002، ص.243.

- ذمة مالية: وهي تصنعها بالإستقلالية المالية، أي حرية التصرف في أموالها، سواء كانت أموال منقولة او عقارية، ولا تخضع في ذلك لأي سلطة، وهذا يتيح لها إبرام ما تراه مناسباً من صفقات عمومية.

الصفقات العمومية التي تبرمها المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري للوزارة، ذات الإختصاص المحلي، الصفقات العمومية التي تبرمها المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ذات الإختصاص المحلي، مع مراعاة الشرط الوارد في المادة 06 من المرسوم 15-247 حيث يجب أن تكون بمساهمة نهائية او مؤقتة من الدولة أو الجماعات الإقليمية.

الصفقات العمومية التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية الموضوعية تحت وصايتها والتي يساوي مبلغها أو يزيد عنه.

- خمسين مليون دينار (50.000.000 دج) فيما يخص صفقات إنجاز الأشغال وإقتناء اللوازم.
- عشرون مليون دينار (20.000.000 دج) فيما يخص صفقات الدراسات والخدمات.

المعيار المالي

تختص اللجنة للصفقات بمراقبة الصفقات التي تبرمها الولاية أو المؤسسات العمومية فقط، والتي سبق تبيانها أثناء التطرق للمعيار الموضوعي، والتي يساوي مبلغها أو يقل عن حد معين وارد في المادة 173 من المرسوم 15-247، لاسيما المواد 139، 173، 174 منه:

- بالنسبة للأشغال العمومية: وهي صفقة يكون موضوعها إما بناء، او هدم أو ترميم، أو صيانة، أو إعادة تأهيل منشأ⁽⁹⁰⁾، وتتصب دائماً على عقار وينعقد لإختصاص للجنة إذا بلغ مبلغ الصفقة إثنين وخمسون مليون دينار (520.000.000 دج)، بالإضافة إلى كل ملحق بهذه الصفقة.
- بالنسبة لصفقة اللوازم: وهي كل صفقة يكون موضوعها إقتناء اللوازم، أو كما تسمى أيضاً صفقة توريد وترد دائماً على منقول، وقد تكون هذه المنقولات أو المواد الجديدة او المستعملة شرط

(90)-المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

ضمان إستعمالها لمدة معينة⁽⁹¹⁾، وينعقد إختصاص اللجنة الولائية في هذه الصفقة عندما يكون مبلغها أنه مليون دينار (100.000.000 دج) بالإضافة إلى كل ملحق لهذه الصفقة.

- بالنسبة لصفقة الدراسات والخدمات: وهي كل صفقة يكون موضوعها القيام بدراسات أو تقديم خدمات وفي هذا النوع من الصفقات يتم تركيز على الجانب الفني أكثر⁽⁹²⁾، وينعقد الإختصاص للجنة إذا كان مبلغ الصفقة يساوي ستين مليون دينار (60.000.000 دج) بالإضافة إلى كل ملحق لهذه الصفقة.

أما بالنسبة للصفقات التي تبرمها البلدية ومؤسساتها العمومية ذات الطابع الإداري فإنها من إختصاص اللجنة الولائية إذا كان مبلغها يساوي أو يفوق خمسين مليون دينار (50.000.000 دج) بالنسبة لصفقات إنجاز أشغال وإقتناء اللوازم، وعشرون مليون دينار بالنسبة لدراسات والخدمات⁽⁹³⁾.

3. ممارسة الرقابة الخارجية عن طريق اللجنة القطاعية

نعتبر اللجنة القطاعية لجان مستحدثة بعدما كانت لجنة وطنية واحدة أصبحت في ظل المرسوم الرئاسي السابق لجنتين قطاعيتين، ذلك لكي يخفف العبء على اللجنة الوطنية ثم جاء المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ليوسع من عدد هذه اللجان والإحاطة بدور هذه اللجان في الرقابة على الصفقات العمومية⁽⁹⁴⁾.

أ. تشكيلتها

نجد أساسها القانوني في المادة 17 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247⁽⁹⁵⁾ تمارس إختصاصاتها وفق الحدود المبنية قانونا.

(91)- المادة 60 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

(92)- المادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

(93)- بعلي محمد الصغير، العقود الإدارية، المرجع السابق، ص.ص. 57-58.

(94)- بعداشي زليخة، المرجع السابق، ص.8.

(95)- المادة 17 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

تتشكل مما يلي:

- الوزير المعني أو ممثله رئيساً.
- ممثل الوزير المعني، نائب الرئيس.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثلان (2) عن القطاع المعني.
- ممثلان (2) عن وزير المالية (المديرية العامة الميزانية، والمديرية العامة للمحاسبة).
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

ب. إختصاصاتها

يتلخص إختصاص اللجنة القطاعية في نصوص المواد 179/180/181/182/183/184

فيما يلي⁽⁹⁶⁾:

- مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية
- مساعدة في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية، وإقتراح نظام داخلي نموذجي يحكم عمل اللجان⁽⁹⁷⁾.
- دراسة الملفات التابعة لقطاع آخر، عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية في إطار صلاحيتها، لحساب دائرة وزارية أخرى.
- تفصل في المشاريع ضمن حدود مستويات.
- دفتر شروط أو صفة أشغال يفوق التقدير الإداري للحاجات أو صفقة، مليار دينار (1.000.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
- دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.

(96) -المواد 179،180،181،182،183،184 من المرسوم الرئاسي 15-247 المرجع السابق.

(97) - مواد 177، 19، 19 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

- دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ تقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائة مليون دينار (100.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
 - دفتر شروط أو صفقة اشغال او لوازم الإدارة المركزية، يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة إثنتي عشرة مليون دينار (12.000.000 دج) وكل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
 - دفتر شروط أو صفقة دراسات أو خدمات للغدارة المركزية، يفوق مبلغ التقدير للحاجات أو الصفقة، ستة ملايين دينار (6.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
- صفقة تتضمن ملحق، يمكن أن يرفع تطبيقه المبلغ الأصلي للصفقة إلى مقدار المبالغ المبنية سابقا، أو أكثر من ذلك⁽⁹⁸⁾.

المطلب الرابع

ضمانات ممارسة المترشحين للحق في حماية حقوقهم قبل المنح النهائي للصفقة

إضافة إلى الضمانات التي أرسيت في عملية إبرام الصفقة والتي شملت جميع مراحلها تأكيدا من المشرع الجزائري حرصه على حماية المال الهام، وبعث الثقة في نفوس المتعدين الباحثين عن فرصة الدخول إلى الطلبات العمومية، إدراج عدة أحكام ونصوص قانونية تضبط هذه العملية وتكفل حقوق المتعامل المتعاقد في مواجهة السلطات المخولة للمصلحة المتعاقدة⁽⁹⁹⁾.

فجاء تنظيم الصفقات العمومية بحق الطعن في قرار المنح المؤقت (الفرع الأول)، وكذلك حق الاطلاع على النتائج (الفرع الثاني).

(98) - فرقان فاطمة الزهراء، المرجع السابق ص.28.

(99) - داودي تورة، ضمانات الصفقة العمومية مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص ادارة ومالية عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015، ص 41.

الفرع الأول

حق الطعن في قرار المنح المؤقت

حسب نص المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 يمكن للمرشح المتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة أو إلغاؤه أو إعلان عدم الجدوى، أو إلغاء الإجراء في طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الاستشارة أن يرفع طعنا لدى الصفقات المختصة.

يقدم الطعن في المنح المؤقت للصفقة في حالات المسابقة وطلب العروض المحدود عند نهاية الإجراء.

يرفع الطعن في آجال عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ أول نشر في الإعلان المنح المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية وإذا تزامنت اليوم العاشر مع يوم العطلة، أو يوم راحة، قانونية يمدد التاريخ المحدد لرفع الطعن إلى يوم العمل الموالي، (تمديد الميعاد، العطل الدينية، والأعياد الدينية والوطنية، وقطع الميعاد للقوة القاهرة مثلا).

تأخذ لجنة الصفقات المختصة قرار في أجل خمسة عشر يوما ابتداء من تاريخ انقضاء أجل العشرة (10) أيام ويبلغ هذا القرار للمصلحة المتعاقدة لصاحب الطعن⁽¹⁰⁰⁾.

الفرع الثاني

حق الاطلاع على النتائج

يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تدعو في إعلان المنح المؤقت للصفقة للمرشحين المتعهدين الراغبين في الإطلاع على النتائج المفصلة لتقييم ترشيحاتهم وعروضهم التقنية والمالية، الاتصال بمصالحها في آجال أقصاه 3 ايام من اليوم الأول لنشر الإعلان المنح المؤقت للصفقة لتبليغهم هذه النتائج كتابيا.

(100) -أنظر المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

الفصل الثاني

دور الآليات الموضوعية في

الحد من الفساد في مجال

الصفات العمومية

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

لقد ساهمت التجربة الجزائرية في مجال إرساء قواعد قانونية موضوعية في مكافحة ظاهرة الفساد الإداري والمالي منذ سنة 2006، وهذا بين قانون الصفقات العمومية⁽¹⁰¹⁾ وقانون الفساد⁽¹⁰²⁾، وهذا في إطار المطابقة مع الإتفاقية الأممية لمكافحة الفساد⁽¹⁰³⁾ ومن الناحية العملية تعددت آليات الوقاية من الفساد ومكافحته في نطاق الصفقات العمومية.

وتبرز إحدى آليات مكافحة الفساد في قمع والجزاء الجزائي للفساد المالي بتخصيص إطار قانوني ردي بحصر الجرائم في الإدارة العمومية بما له صلة بصرف المال العام من حيث التعرض له بصفة مباشرة أو غير مباشرة أثناء التسيير الإداري كما تظهر آليات أخرى ذات طابع مؤسسي متدخلة بصفة مباشرة في مكافحة الفساد، وتتراوح ما بين الأجهزة التقليدية والمؤسسات المستحدثة بمختلف أنواعها (المبحث الأول).

إلا أنه ظهر عمليا نقص على مستوى فعالية الأدوات الموضوعية في مكافحة الفساد وعدم فعليتها أحيانا بمختلف المظاهر القانونية لها من ضعف الرقابة وخرق مبدأ حياد الإدارة وعدم فعالية آليات الرقابة الإدارية، كما تظهر أسباب ومظاهر أخرى كلها تفسر قصور الآليات الموضوعية والقمعية في مكافحة الفساد (المبحث الثاني).

(101) - راجع المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، المرجع السابق.

(102) - راجع قانون رقم 01-06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق.

(103) - إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المرجع السابق.

المبحث الأول

مساهمة الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في الصفقات العمومية

واكب المشرع الجزائري القواعد العالمية المكرسة في مجال حماية المال العام والميزانية العمومية في التسيير الإداري⁽¹⁰⁴⁾، وذهب إلى ما إتجه إليه المشرع الفرنسي في قمع الفساد في الصفقات الإدارية⁽¹⁰⁵⁾ بواسطة العقاب الجنائي بتخصيص باب في قانون العقوبات الخاص بعنوان "جرائم الصفقات العمومية"⁽¹⁰⁶⁾، يروى أنها تشكل مساهمة فعالة في مكافحة الظاهرة (المطلب الأول)، وبعد تكريس الإطار الجنائي في التصدي لظاهرة التلاعب بالمال العام ومحاولة الكسب والثراء غير المشروع، أضاف إلى ذلك الآليات المؤسساتية لاسيما الدستورية منها بعد التعديل الدستوري لسنة 2020 كسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد⁽¹⁰⁷⁾ كشكل مستحدث في إطار وقف نزيه الفساد المالي، ومنها كذلك الآليات التقليدية كمجلس لمحاسبة (المطلب الثاني).

(104) - للتفصيل انظر في ذلك: موري سوفيان، دور اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في مكافحة الفساد في المعاملات التجارية الدولية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص.ص 443-456.

(105) - loi n^o 2016-1961 du 09 décembre 2016 relative a la transparence a la lute contre la corruption de la vie économique , jorf n 0287 du 10 décembre 2016 .

(106) - راجع قانون رقم 01-06، المرجع السابق.

(107) - انظر المواد 204 و 205 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لـ 28 نوفمبر سنة 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 17 ديسمبر سنة 1996، ج.ر.ج.د.ش عدد 76 المؤرخ في 08 ديسمبر سنة 1996، المعدل بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل سنة 2002، ج.ر.ج.د.ش عدد 25 المؤرخ في 14 أبريل سنة 2002، بموجب القانون رقم 08-19، المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2008، ج.ر.ج.د.ش عدد 63، المؤرخ في 16 نوفمبر سنة 2008، المعدل بموجب القانون رقم 16-01، المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، ج.ر.ج.د.ش عدد 14، المؤرخ في 07 مارس سنة 2016، المعدل بموجب القانون رقم 20-16، المؤرخ في 16 ديسمبر سنة 2020، ج.ر.ج.د.ش عدد 54، المؤرخ في 16 سبتمبر 2020.

المطلب الأول

جرائم الصفقات العمومية

تعتبر جرائم الصفقات العمومية أخطر الجرائم، لذلك تدخل المشرع وجرمها وهذا بموجب قانون العقوبات، وبعد ذلك ألغيت الأحكام المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته⁽¹⁰⁸⁾، وتعتبر من أكثر صور الفساد إنتشارا وخطورة على الاقتصاد الوطني، فهي تمس بنزاهة وشفافية إبرام الصفقات العمومية، فقد ترتكب إحدى هذه الجرائم في أي مرحلة من مراحل إبرامها أو تنفيذها وحتى دخولها حيز التنفيذ.

وقد حدد المشرع هذه الجرائم وهي جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، أما الجريمة الثانية تتمثل في جريمة المحاباة ثم تأتي جريمة إستغلال نفوذ الأعوان العموميين، وأخيرا جريمة أخذ الإمتيازات غير المبررة⁽¹⁰⁹⁾.

ولكي تقوم جرائم الصفقات العمومية يشترط أن تتوافر على الأركان العامة للجريمة وهي الركن المادي والمعنوي فإذا إنتهى أحدهما فلا جريمة.

الفرع الأول

جريمة الرشوة

تعرف الرشوة بوجه عام على أنها إلتجار بأعمال الوظيفة أو الخدمة العامة، أو إستغلالها بأن يطلب الجاني أو يقبل أو يحصل على أجر أو وعد أو أي منفعة أخرى⁽¹¹⁰⁾، لأداء عمل من أعمال وظيفته أو الإمتناع عنها، وتعد جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية من جرائم الفساد التقليدية، وهي من أخطر الجرائم شيوعا الماسة بنزاهة الوظيفة العامة المخلة بالشرف والأمانة، والرشوة هي إستغلال الموظف نفوذه لدى السلطات لصاحب الحاجة على قرار أو ميزة أو عمل بغير

(108) - قانون رقم 06-01 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق.

(109) - زوزو زولبخة، المرجع السابق، ص 09.

(110) - علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات (جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان وعلى المال)، ط. 2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص 18.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

حق أو بالإخلال بالواجبات الوظيفية⁽¹¹¹⁾، وقد نصت المادة 27 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على جريمة الرشوة.

وعليه يستفاد من المادة 27 أن جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية لا تقوم إلا إذا توافرت ثلاث أركان وهي: صفة الجاني (الركن المفترض) - الركن المادي - الركن المعنوي.

أولاً: أركان الجريمة الرشوة

1. صفة الجاني

تقضي المادة 27 من قانون الفساد المذكورة أعلاه أن يكون الجاني في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية موظفاً عمومياً حسب ما هو معرف بالمادة 02/ب من قانون الفساد⁽¹¹²⁾.

1. الركن المادي لجريمة الرشوة

من خلال إستقراء نص المادة 27 من قانون مكافحة الفساد، يظهر أن الركن المادي في جريمة الرشوة فيما يلي: "القبض، أو محاولة القبض الموظف العمومي عمولات مهما كان نوعها سواء بصفة مباشرة أو بصفة غير مباشرة، وهذا بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة عمومية أو عقد أو ملحق باسم الدولة، وبالتالي نلجأ في تحديد السلوك الإجرامي لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية إلى صورها العامة، والمتمثلة في الطلب وقبول عطاء".

أ. الطلب

تعتبر الصورة الأولى من السلوك الإجرامي وهو التعبير الصادر من الموظف بإرادة منفردة متجهة إلى الحصول على مقابل سواء كان مالياً أو أشياء مادية، من أجل أدائه للعمل الوظيفي، ومنه تقوم الجريمة بالطلب حتى ولم تم الرفض من صاحب الحاجة، وبالتالي إذا أخطر صاحب الحاجة السلطات العامة عن الطلب الذي قدمه له الموظف العمومي، تقوم هنا جريمة الرشوة⁽¹¹³⁾.

(111) - أحمد محمود نهاس أبو سويلم، مكافحة الفساد، ط.1، دار الفكر، عمان، 2020، ص.32.

(112) - أنظر المادة 2-ب- من القانون رقم 01-06، المتعلق بالفساد ومكافحته، المرجع السابق.

(113) - زوزو زوليخة، المرجع السابق ص.115.

ب. القبول

تعني موافقة المرشحي (الموظف العام) على رغبة صاحب المصلحة في إرشاءه في المستقبل نظير أعمال الخدمة⁽¹¹⁴⁾.

2. الركن المعنوي لجريمة الرشوة

جريمة الرشوة في الصفقات العمومية جريمة عمدية ينبغي أن يتوافر لدى مقترفها القصد الجنائي العام المتكون من عنصرين، العلم والإرادة.

أ. العلم

حتى تقوم جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، يجب أن يعلم الموظف بأن ما يقوم به هو متاجرة بالوظيفة، أي أنه يبيع ويشترى في وظيفته كأبي سلعة لأنه إذا إنتقى علمه إنتفت جريمة الرشوة عنه، وينبغي أن ينصب علم الموظف المرشحي إلى المقابل الذي يقدم عليه وأنه نظير العمل الوظيفي الذي يقوم به، فقد يعلم بوجود المزية لكنه لا يعلم بقيام إرتباط بينهما وبين العمل الوظيفي، ومن اللحظة التي يتوافر فيها ذلك تتحقق جريمة الرشوة⁽¹¹⁵⁾.

ب. الإرادة

يتطلب القصد الجنائي أيضا إتجاه الجاني المرشحي إلى قبض أو محاولة قبض منفعة أو أجرة لنفسه أو لغيره بصورة مباشرة أو غير مباشرة⁽¹¹⁶⁾.

فإذا إنتقى أي من العنصرين السابقين سواء تعلق الأمر بالعلم أو الإرادة فإن جريمة الرشوة في الصفقات العمومية تنتفي لإنتفاء أهم أركانها وهو القصد الجنائي.

(114) - خديجة عميور، جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجنائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسدي مرباح، ورقلة، 2012، ص.25.

(115) - فاطمة الزهراء رويعة، مكافحة جرائم الفساد المستحدثة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد درارية، أدرار، 2020، ص.10.

(116) - حاحة عبد العلي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص.167.

الفرع الثاني

جريمة المحاباة

تعتبر جريمة المحاباة من بين جرائم الفساد المستحدثة في مجال الصفقات العمومية وهي صورة مخالفة لأحكام التشريع والتنظيم.

أولاً: تعريف الجريمة

هي الجنحة المنصوص عليها في المادة 26 الفقرة الأولى من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته⁽¹¹⁷⁾.

وعليه يستفاد من المادة 1/26 أن جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية تقوم أساساً على ثلاث أركان وهما الركن الشرعي والركن المادي وأخيراً الركن المعنوي.

ثانياً: أركان جريمة المحاباة

1. الركن الشرعي

نصت المادة 26 من القانون رقم 06-01 على هذه الجريمة، حيث أن المشرع الجزائري ألحق العقوبة على كل عون من أعوان الدولة ثبت ارتكابه لجريمة منح إمتياز غير مبرر.

2. الركن المادي لجريمة المحاباة

من المسلم به أنه لا جريمة بدون ركن مادي لأنه المظهر الخارجي لها وبه يتحقق الإعتداء على المصلحة المحمية قانوناً، وعن طريقه تقع الاعمال التنفيذية للجريمة، وهذا الركن لا يمكن إعتبار القيام بفعل أو الإمتناع عن ذلك الجريمة، وبالتالي الركن المادي لجنحة المحاباة يتحقق بقيام الجاني بمنح إمتياز غيره مبرر للغير بعمل مخالف للأحكام التشريعية والتنظيمية⁽¹¹⁸⁾، إذن يتحلل هذا الركن إلى عنصرين هما السلوك الإجرامي والغرض منه.

(117) - أنظر المادة 1/26 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق.

(118) - رشيد مناصرية، جنحة المحاباة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2015، ص.25.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

يتمثل السلوك الإجرامي في جريمة المحاباة في مخالفة أحكام نص المادة 02/ب من قانون رقم 06-01 ويشمل:

- إبرام العقد والصفقة: والمخالفة تتمثل أساس في مخالفة إجراءات إختيار المتعامل المتعاقد.
- مخالفة احكام التأشير: حيث أنه لا يمكن تنفيذ أي عقد أو صفقة من دون تأشيرة تمنحها لجان رقابة الصفقات العمومية، غير أن منح هذا التأشير ينبغي أن يكون شرعيا وموافقا للقانون دون تفصيل بين المتعاملين المتعاقدين أو موظفي مصالح الهيئة المتعاقدة⁽¹¹⁹⁾.
- مراجعة العقد: يتمثل هذا الإجراء في القيام بإعادة النظر في أحد بنود أو السعر الذي تم الاتفاق عليه بين الإدارة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد⁽¹²⁰⁾.
- الملحق: لقد نصت المادة 103 من المرسوم التنفيذي رقم 12-23⁽¹²¹⁾، أن الملحق هو وثيقة تابعة للصفقة ويكون في حالات مثلا الإنقاص او الزيادة في الخدمات، أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة.
- الغرض من السلوك الإجرامي: الغرض من السلوك الإجرامي هي جريمة منح إمتيازات غير المبررة يبين الفرق الموجود بين هذه الجريمة وجريمة الرشوة، حيث أنه في جريمة منح إمتيازات غير المبررة يسعى الجاني إلى منح الإمتياز والإفادة الغير المبررة لشخص آخر غيره، أي لا يكتفي فقط بمخالفة التشريعات المعمول بها أثناء إبرام الصفقة أو مراجعتها، بل المترشحين وغياب مبدأ الشفافية في مجال إبرام الصفقات العمومية⁽¹²²⁾.

(119) - سهيلة بوزيرة، مواجهة الصفقات المشبوهة مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون السوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2008، ص.48.

(120) - قريميط أسامة، زحال وسيلة، الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون حاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص.11.

(121) - المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012 يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر.ج.د.ش عدد04، الصادرة بتاريخ 26 جانفي 2012.

(122) - شروقي محترف، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في قانون الفساد، مذكرة لنيل إحازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السادسة عشر، د.م.ن، 2008، ص.33.

3. الركن المعنوي لجريمة المحاباة

يُقصد بالركن المعنوي الجانب الشخصي أو النفسي للجريمة، فلا تقوم هذه الأخيرة بمجرد قيام الواقعة المادية التي تخضع لنفس التجريم ولا تخضع لسبب من أسباب الإباحة⁽¹²³⁾، وأن هذه الجريمة تعتبر من الجرائم العمدية فالجاني في هذه الحالة لا يمكن له نفي نيته في ارتكاب الجريمة، إضافة إلى توافر عنصر الإرادة أي إرادة تحقيق نتيجة جريمة⁽¹²⁴⁾، ولا يكفي لقيام الجريمة مجرد ارتكاب العمل المادي المكون لها بل لابد أن يصدر هذا العمل المادي عن علم وإرادة، كما تتطلب توفر القصد الجنائي الخاص، ويقصد به إعطاء إمتيازات للغير من أجل الإستفادة منها وتفضيله على باقي المتنافسين، مع علمه أن هذه الإمتيازات غير مبررة ولا تتوفر على أسباب موضوعية وهي تشكل جريمة، ويمكن إستخلاص القصد الجنائي من خلال تكرار العملية والوعي التام بمخالفة الإجراءات التي تظهر من المنصب الذي يشغله الجاني⁽¹²⁵⁾.

الفرع الثالث

جريمة إستغلال نفوذ الأعوان العموميون

تُعد جريمة إستغلال نفوذ الأعوان العموميون للحصول على إمتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية هي تسمية التي تناولتها البحوث والدراسات الهامشية وهي جريمة الأخطر من جرائم الفساد بسبب جسامتها⁽¹²⁶⁾.

أولاً: تعريف جريمة إستغلال نفوذ الاعوان العموميون

نصت على هذه الجريمة المادة 2/26 عن قانون مكافحة الفساد، على: "كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم ولو

(123) - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام للجريمة، ط.2، ديوان المطبوعات لجامعية، الجزائر، 1998، ص.235.

(124) - سمير عالية، الوسيط في شرح قانون العقوبات، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2010، ص.290.

(125) - سهيلة بوزيرة، المرجع السابق، ص.52.

(126) - عمراني مصطفى، جريمة استغلال النفوذ في مجال الصفقات العمومية، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016، ص.29.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

بصفة عرضية بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة والجماعات المحلية أو المؤسسات أو هيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المذكور من أجل زيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو أجال التسليم أو التموين".

ظاهرة إستغلال النفوذ لها تأثير كبير على المجتمعات التي تنتشر فيها، لأنها ليست مبنية على المساواة وإختلال ميزان العدالة في المجتمع، بحيث الشعور بان القانون لا يطبق على الفقراء فالإستثناءات من تعيب القادرين والأغنياء مما يولد الحقد والظلم الاجتماعي الذي يهدد المجتمع بالإنهيار، ومما أدى بتشريعات المقارنة إلى تجريم إستغلال النفوذ ومن بينها المشرع الجزائري، وذلك ما يمثله فعل الجاني من إخلال بالثقة في الوظيفة العامة، وتزداد خطورة هذا الفعل في مجال الصفقات العمومية تحديدا، التي تسير فيها أموال عمومية معتبرة، وهذه الجريمة تؤثر سلبا على إستعمالها نظرا لما ترتبه من آثار⁽¹²⁷⁾.

وبناء على ما سبق جرم قانون الوقاية من الفساد ولمكافحته هذه الجريمة بموجب المادة 2/26 السابق ذكرها.

ثانيا: أركان جريمة إستغلال نفوذ الأعوان العموميون

لقد نصت المادة 2/06 من قانون مكافحة الفساد المذكورة سابقا على توقيع عقوبة الحبس من 20 سنة إلى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج على مرتكبي الجريمة.

(127) - سهام بن دعاس، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019، ص.ص. 41-42.

1. الركن المادي (قيام الجريمة)

ينقسم الركن المادي إلى سلوك إجرامي والغرض منه.

أ. السلوك الإجرامي

عادة ما يستغل الأشخاص نفوذ وسلطات الموظف العمومي من أجل الحصول على إمتيازات غير مبررة والتي تتمثل بالتعديل لصالحه في ميعاد التسليم والتموين أو الخدمات أو الآجال، حيث لا يشترط أن يكون النفوذ حقيقيا، وتقع الجريمة حتى ولو كان النفوذ لم يطبق سواءا كان الجاني يعرف بها أو يعتقد بصحتها⁽¹²⁸⁾.

تتم جريمة إستغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على إمتيازات مبررة من قبل شخص عادي، أي أن تقوم الجريمة من قبل شخص طبيعي أو معنوي يستفيد من تأثير من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها من أجل التعديل في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التموين⁽¹²⁹⁾.

لا يعتبر الموضوع العام في هذه الجريمة مرتكبا للجريمة، بل يعتبر طرفا في العلاقة أو عنصرا ضروريا لتنفيذ الجريمة، ويستخدم الجاني نفوذه وسلطته للحصول على إمتيازات غير مبررة في مجال المعاملات العامة.

النفوذ في القانون يعني أن الشخص يتمتع بإنتصار فعلي مع السلطات العامة أو إحدى الهيئات الخاضعة لسيطرتها، وعن تم يكون للشخص الذي يتمتع بهذا التأثير قدرة خاصة لدى بعض رجال السلطة العامة القادرين على تحقيقها⁽¹³⁰⁾.

أما السلطات فهي الحقوق الرسمية الممنوحة للموظفين للقيام بمسؤولياتهم بحكم الوظيفة التي يستغلونها أو بصفتهم الشخصية.

(128) - أسامة قريميط، رجال وسيلة، المرجع السابق، ص.ص. 14-15.

(129) - زوليخة زوزو، جرائم لصفقات العمومية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، ط.1، دار الدراية للنشر والتوزيع، عمان، 2016، ص. 126.

(130) - كمال الدين ياسر، جرائم الرشوة واستغلال النفوذ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص. 141.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

ومن هنا نجد أن الجريمة يقوم ركنها المادي أساس على إستغلال الجاني بما يتمتع به الموظف العمومي أو أي عون من أعوان الدولة سلطة أو نفوذ الحصول على إمتيازات غير مبررة لا مثيل لها فإذا الجريمة تستند بشكل أساسي إلى السلطة أو التأثير به الموظف في الهيئات المذكورة أعلاه وله تأثير عليها.

وعادة ما يستطيع أصحاب السلطة والنفوذ تمرير قرارات لفائدة الجاني مخالفة للقانون أو اللوائح ومنح غير المستحقين لمزايا مالية دون وجه وإستخدام النفوذ الرسمي لتحقيق منافع أو مصالح خاصة على حساب المصالح العامة، وبذلك فقد يتمكنون من التسهيل للغير بالحصول على أموال ومنافع مخالفة للقانون واللوائح والأضرار بمصالح المنظمات وإهدار المال العام أو الخاص المملوك للغير⁽¹³¹⁾.

ب. الغرض من إستغلال نفوذ الأعوان العموميون

تشتت المادة 2/26 من قانون الوقاية من الفساد، لتحقيق الركن المادي للجريمة، أن يستغل الجاني نفوذ أو سلطة أو تأثير أعوان الدولة أو الهيئات التابعة لها، من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة، والتعديل لصالحه في نوعية المواد أو الخدمات وأجال التسليم والتموين.

ب.1. الزيادة في الأسعار

وهذا كإمتياز أو تفضيل يحصل عليه المتعاقد في الفقه بسبب إستغلال لنفوذ على القائمين على ترتيبها الصفقة المبرمة.

مثلا: إستغلال نفوذ رئيس أو أحد أعوان الإدارة في صفقات الأشغال بالزيادة في سعر إنجاز خدمة معينة سبق تحديد قيمتها في دفتر الشروط الصفقة التي تضمنها.

ب.2. التعديل في نوعية المواد

غالبا ما تحدد الصفقة المتعاقد عليها دفتر الشروط جودة ومواصفات المواد المطلوبة من قبل السلطة المتعاقدة أو ما يتطلب إستعمالها في الأشغال العامة أو التي تقوم من حيث الكمية والنوعية

(131) - زوليخة زوزو، المرجع السابق، ص.128.

لتحديد نوعية أو شكل المواد الموجودة فيها وكذلك كميتها أو حجمها أو عددها حسب نوع الصفقة المبرمة والخدمة المطلوبة، وتكلف اللجان بتوريده مواد ذات جودة أقل أو نوعية رديئة أو كميات أقل مما تم التعاقد عليه بموجب التعامل وبنفس الأسعار مع الإستفادة من ذلك أو نفوذ وكلاء إدارة المتعاقد⁽¹³²⁾.

ب.3. التعديل في نوعية الخدمات

يتعلق الأمر بصفقات وعقود الخدمات إذ يقوم الجاني بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو إحدى المؤسسات أو الهيئات التابعة لها، وتتعلق بنوعية من الخدمات كأكمل الصيانة لأجهزة البلدية على يقوم بها مهندسون مختصون فصليا، فلا يقوم المتعامل المتعاقد الأمرة واحدة في السنة مستغلا في ذلك علاقته مع أحد أعوان هذه المؤسسات⁽¹³³⁾.

ب.4. التعديل في آجال التسليم أو التموين

آجال التسليم أو التموين يتم النص عليها في دفتر الشروط الخاص بها، وإذا أخل المتعامل المتعاقد بالتزامه أو تأخر في تسليم ما هو مطلوب منه تفرض عليه غرامات التأخير فيقوم الجاني بتأخير أجل التسليم أو التموين دون فرض غرامات عليه، مستغلا في ذلك سلطة أو تأشير مسؤول الهيئة أو المؤسسة الذي تربطه علاقة صداقة⁽¹³⁴⁾.

2. الركن المعنوي لجريمة إستغلال نفوذ الأعوان العموميون

تعد جريمة استغلال نفوذ الاعوان العموميون من الجرائم العمدية التي يشترط فيها توافر القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص.

(132) - سهام بن دعاس، المرجع السابق، ص.ص. 48-49.

(133) - بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، ج.2، ط.9، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص.130.

(134) - ماحي بن عومر، مكافحة جرائم الصفقات العمومية في ظل قانون الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018، ص.36.

أ. القصد العام

يشترط توافر القصد الجنائي العام الذي يتمثل في علم الجاني بنفوذ أعوان الدولة واستغلال هذه النفوذ لفائدته، وينصرف علمه كذلك إلى العناصر المتكونة للواقعة الإجرامية فيلزم أن بضمن الجاني أن الجهة التي يسعى للحصول على مزية هي عامة أو جهة خاضعة لإشرافها⁽¹³⁵⁾.

ب. القصد الخاص

تتطلب هذه الجريمة توافر القصد الجنائي المتمثل في نية الحصول على إمتيازات مع علمه أنها غير مبرر وهي: الزيادة في الأسعار، التعديل في نوعية المواد، التعديل في نوعية الخدمات، التعديل في آجال التسليم، التعديل في آجال التموين.

لهذا فإن القصد الجنائي متوافر بمجرد إتجاه إرادة الجاني إلى نفوذ أو سلطة أو تأثير الاعوان العموميين للحصول على إمتيازات غير مبرر.

وعلى القاضي أن يبين في الحكم أركان الجريمة ولا بدا من إبراز القصد الجنائي في الحكم، الذي يمكن إستخلاص من إعتراف المتهمين أو اللجوء إلى القرائن كحالة تكرار العملية فيمكن إستخلاص القصد الجنائي من الوعي التام بمخالفة القواعد الإجرائية أو إستحالة تجاهلها بالنظر إلى الوضعية التي يمارسها الجاني⁽¹³⁶⁾.

الفرع الرابع

جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

تعد جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من أهم صور جرائم الصفقات العمومية خصوصا والفساد الإداري عموما.

(135) - مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، ج.1، دار الفكر العربي، مصر، 1988، ص.199.

(136) - زوليخة زوزو، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012، ص.90.

أولاً: تعريف جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية

نصت عليها المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وهي إستغلال الجاني أعمال الوظيفة والمهام المكلف بالقيام بها والتي يختص بأدائها، وذلك قصد تحقيق ربح ومنفعة غير مستحقة له لذلك أقر المشرع نصاً لعقاب الموظف العام اللذي يكون له شأن في إدارة المقاولات أو التوريدات المتعلقة بالدولة أو إحدى الهيئات العامة إذا حاول الحصول لنفسه أو لغيره بأية كيفية على ربح من هذه الأعمال⁽¹³⁷⁾.

تقوم هذه الجريمة على إقتحام الموظف في عمل أو صفقة يديرها أو يشرف عليها لحصول فائدة منها متاجراً بوظيفته، فهي ناجمة من إرادة تهديد الوظيفة العامة من خلال وضع نصوص قانونية وقائية تهدف إلى إبعاد الموظف عن الوقوع في إغراء إستعمال وظيفته لتحقيق أرباح لنفسه على حساب الإدارة التي منحت هذه الوظيفة⁽¹³⁸⁾.

ثانياً: أركان جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

لكي تقوم هذه الجريمة لابد من توافر أركانها وهي الصفة الخاصة في مرتكبيها وركنها المادي، والركن المعنوي.

1. صفة الجاني

تقتضي جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية صفة خاصة في مرتكبيها وهي أن يكون موظفاً عمومياً على النحو الذي سبق بيانه وأن يدير عقود أو مزايدات أو مناقصات أو مقاولات أو يشرف

⁽¹³⁷⁾ - بلال أمين زين الدين، ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن بالشريعة الإسلامية، ط.1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص.223.

⁽¹³⁸⁾ - بن عودة صليحة، جرائم الماسة في صفقات العمومية بين الوقاية والرقابة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون جنائية للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بلقايد، تلمسان، 2017، ص.ص.157-158.

عليها، أو موظفا عموميا مكلفا بإصدار أدوات الدفع في عملية ما أو مكلفا بتصنيفها كما يستعمل مفهوم الموظف العمومي المنتخبين الذين كانوا في ظل التشريع السابق خارج دائرة التجريم⁽¹³⁹⁾.

علاوة على صفة الموظف العمومي، يشترط المشرع أن يكون للجاني شأن في إعداد الأشغال أو المقاولات أو التعهدات أو إحالتها أو تنفيذها أو الإشراف عليها، أي أن يكون مختصا، وله سلطة فعلية بشأن عمل من أعمال الوظيفة⁽¹⁴⁰⁾.

2. الركن المادي لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بالأخذ أو التلقي أي بالحصول على منفعة أو فائدة يجنيها الموظف ثنا لموقفه أو مساعدته في إبرام الصفقة، ويتحقق له ذلك بعدة صور منها الصريح كقبضه مبلغا من المال أو حصوله على بعض الأسهم، أو بمجرد وعده بوظيفة معينة بعد إنهاء خدمته، أو يحصل على فائدة عن طريق شخص ثالث وهو شريكه⁽¹⁴¹⁾.

وهذه الفوائد التي يحصل عليها الموظف في الحقيقة ثنا لموقف أو فعل إتخذه بإرادته، وهو عمل سلبي كعدم مطالبته المتعاقدين بالقيام بعمل ما كان من الواجب عليهم القيام به⁽¹⁴²⁾.

وعلى أي حال فإن الركن المادي لهذه الجريمة يتحقق في كل فعل يتحرى به الموظف نفعاً خاصاً عبر العمل العام المسؤول عنه.

كما تقع الجريمة أيضا عن طريق تدخل شخص آخر وهو غالبا عضو من عائلة الموظف، ويعتبر هذا الشخص الذي يلعب دور إخفاء عملية التدخل بمثابة الشريك في الفعل لأنه سهل للفاعل ارتكاب الفعل من خلال تدخله في النشاط المجرم، وأخيرا قد يتم ارتكاب الفعل عن طريق شركة يكون الموظف في الخفاء هم صاحبها المستتر ويكون لها مسيرا أو ظاهرا آخر.

(139) - أحسن بوسقيعة، الوجيز الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص.100.

(140) - نوفل علي عبد الله صفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2005، ص.252.

(141) - زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص. 130.

(142) - حمادة محمد انور، الحماية الجنائية للأموال العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص.66.

فالمشرع إختار عبارات عامة للدلالة على الركن المادي للجريمة فوصف طرق ارتكاب الفعل دون تحديدها، فاسخاً المجال واسعاً أمام تفسير القاضي الجنائي الذي سيقدر بالنسبة لكل قضية تطبيقاً للعبارات العامة المستعملة في نص التجريم⁽¹⁴³⁾.

3. الركن المعنوي في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

تعد جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من الجرائم العمدية التي لا بد من توافر القصد الجنائي لقيامها، والقصد هنا هو القصد الجنائي العام الذي يتمثل في إتجاه الجاني للحصول على المنفعة أو الفائدة⁽¹⁴⁴⁾.

أو إتجاه إرادة الجاني إلى الحصول على منفعة مع العلم بكل عناصر لجريمة، ولا يمكن تصور أنها يمكن أن تقع بسبب خطأ من الموظف⁽¹⁴⁵⁾، وكما أنه يكفي لقيام جريمة فوائد بصفة غير قانونية توافر القصد الجنائي العام، وذلك في:

أ. العلم

يجب على الجاني أن يعلم بأنه موظف عام وأنه مختص بالعمل الوظيفي وأن السلوك الذي يأتيه فضل فيه مصلحته الخاصة على المصلحة العامة⁽¹⁴⁶⁾.

يجب أن يعلم أن له شأن في الأشغال والمقاولات أو التعهدات التي يدخل في نطاق إختصاصه إعداده أو تنفيذه أو الإشراف عليها، ويجب إرادة الجاني أيضاً إلى الحصول على المنفعة أو الفائدة⁽¹⁴⁷⁾.

(143) - علة كريمة، جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون

الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2013، ص.98.

(144) - زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص.41.

(145) - هنان مليكة، جرائم الفساد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص.150.

(146) - محمد أنور حمادة، الحماية الجنائية للأموال العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص.69.

(147) - سليمان عبد المنعم، القسم الخاص من قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية،

القاهرة، 2000، ص.344.

ب. الإرادة

تقوم الجريمة بمجرد مخالفة الموظف عمدا الحضر المنصوص عليه في المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد، ولا بد أن يكون في كل ذلك مدركا مختارا فيما أقدم عليه كان مكرها، إنعدم القصد، تجدر الإشارة إلى أن هذه الجريمة آنية أي أنها تتم من اللحظة التي يأخذ فيها المتهم فائدة صفقة خاصته لإشرافه.

وإذا قام الجاني فلا عبرة بعد ذلك بحصول الجاني على فائدة أو لم يحصل عليها، فمتى توافرت أركان الجريمة قامت الجريمة وإستوجب الفاعل فيها العقاب⁽¹⁴⁸⁾.

المطلب الثاني

تدخل الآليات الإدارية في تفعيل الآليات الموضوعية للحد من الفساد المالي

تعتبر الوقاية من جرائم الصفقات العمومية من أهم الآليات التي عمل المشرع الجزائري على تكريسها عن طريق وضع مجموعة من الأحكام الإجرائية الوقائية لمكافحة الفساد⁽¹⁴⁹⁾، وتبنى المشرع إستراتيجية إدارية وذلك بإنشاء هيئات مختصة في مكافحة جرائم الفساد الإداري والمتمثلة في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته⁽¹⁵⁰⁾، والتي إستبدلت حاليا بالسلطة العليا للشفافية بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 (الفرع الأول)، وكذلك لتعزيز آليات مكافحة الفساد ودعمها أنشئت هيئة أخرى والمتمثلة في الديوان المركزي لقمع الفساد (الفرع الثاني) وكذلك هيئة أخرى متمثلة في سلطة الصفقات ضبط الصفقات العمومية وتقيضات المرفق العام⁽¹⁵¹⁾ بين قصور النص وإعدام الوجود الفعلي (الفرع الثالث)، وأخيرا مجلس المحاسبة كآلية رقابية (الفرع الرابع).

(148) - أمجد العمروسي، جرائم الأموال العامة وجرائم الرشوة، ط.3، النسر الذهبي للطباعة، مصر، 1996، ص.218.

(149) - انظر المواد 06,07,08، من قانون رقم 01-06 المتعلق بالفساد ومكافحته، المرجع السابق.

(150) - المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، ج.ر.ج.د.ش عدد 14، مؤرخ في 22 نوفمبر 2006.

(151) - انظر المواد 203-204 من المرسوم الرئاسي 15-247.

الفرع الأول

السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

في إطار سياسة الوقاية من الفساد ومكافحته أنشأت الدولة العديد من المؤسسات كآلية للوقاية من الفساد ومكافحته، ولعل من أبرزها السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد التي أنشئت سنة 2006 بموجب القانون رقم 06-01 تحت تسمية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، ونص عليها المؤسس الدستوري لأول مرة في التعديل الدستوري لسنة 2016، كما غيرت تسميتها في التعديل الدستوري⁽¹⁵²⁾، 2020 مع تغيير في دورها عن طريق منحها المزيد من الصلاحيات الحقيقية لتبتعد عن الدور الإستشاري نحو الدور الحقيقي في الوقاية ومكافحة الفساد.

تعتبر السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحتها مؤسسة دستورية مستقلة لا تتبع أي سلطة حيث تنظم وتحدد تشكيلها وصلاحياتها بموجب قانون خلافا للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحتها التي تم تنظيمها وتحديد تشكيلاتها بموجب المرسوم الرئاسي.

أولا: الطبيعة القانونية للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

تستمد السلطة العليا للشفافية أساسها القانوني من الدستور الجزائري، إضافة إلى إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي صادق عليها المشرع الجزائري حيث لأول مرة تم دسترة الهيئة بموجب التعديل الدستوري 2016 في مادته 2020 وما يليها، ثم أعيد دسترتها في دستور 2020 وذلك من خلال المواد 204 و 205 منه. ولقد أطلق عليها تسمية "السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وهي مؤسسة مستقلة"⁽¹⁵³⁾.

تعتبر هذه السلطة هيئة مستقلة إلا أن المؤسس الدستوري لم يحدد مظاهر هذه الإستقلالية كما هو الشأن في دستور 2016 الذي إعتبرها هيئة وطنية إدارية تتمتع بالإستقلال المالي والإداري،

(152)– حلت السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد محل الهيئة الوطنية وتم دسترتها كما اشرنا في العناوين السابقة كتجربة جديدة لاصلاح اخفاق الهيئة السابقة كتجربة جديدة الإصلاح اخفاق الهيئة السابقة والحكم على حصيلة السلطة العليا متروك لافاق لاسيما اذا ما علمنا منها الطابع السلطوي.

(153)– أنظر المادة 204 من المرسوم الرئاسي رقم 20-04 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في إستيفاء أول نوفمبر 2020، ج.ر.ج.د.ش، رقم 82.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

وعملها الأساسي إقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد وتكريس مبادئ دولة الحق القانون وتعكس النزاهة والشفافية في تسيير الممتلكات والأموال العمومية، عليه فدورها إستشاري⁽¹⁵⁴⁾، وعليه فالسلطة العليا للشفافية هي مؤسسة دستورية رقابية مستقلة، وتمتاز بعدم التبعية لأي جهة، يتجلى عملها أساسي في تكريس مبادئ الشفافية.

ثانيا: آليات السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

إن هذه السلطة لها طابع السلطوي وهذا يتضح من خلال الدور الذي منحه لها المؤسس الدستوري، فدورها ليس إستشاري وإنما هو دور رقابي، كما تجدر الإشارة إلى دعم الإستقلالية هذه السلطة فإن القانون هو الذي سيحدد تشكيل هذه السلطة وكذا تبيان في صلاحياتها⁽¹⁵⁵⁾.

وبالتالي ليس التنظيم هو من يحدد صلاحياتها كما كان الأمر في الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد، وحذا لو تم تشكيل برلمان حقيقي نابع من إدارة الشعب⁽¹⁵⁶⁾.

تعتبر السلطة العليا للشفافية جهة إخطار مباشرة للهيئات القضائية ولمجلس المحاسبة وإتخاذ ما تراه مناسبا من إجراءات كما يمكنها الإستعانة بالنيابة العامة من أجل جمع الأدلة والقيام بالتحريات اللازمة⁽¹⁵⁷⁾، عكس الهيئة الوطنية التي لم تكن لها هذه الصلاحية وكان عملها يقتصر فقط على إخطار وزير العدل بالمخالفات التي رصدتها وهو من يقوم بتحريك الدعوى العمومية.

تختص السلطة العليا للشفافية بوضع إستراتيجيات وطنية للشفافية والوقاية من الفساد، وهذه الإستراتيجية تكون ملزمة لجميع الجهات المعنية بالدولة والتي يجب عليها التقيد بها، كما تسهر على تنفيذها ومراقبتها، وبالتالي هي من تقرير القواعد التي تراها مناسبة للوقاية والمكافحة أيضا، وكذلك

(154) – المادة 202 من القانون رقم 16-01، المتضمن قانون الفساد ومكافحته، المرجع السابق.

(155) – الفقرة الأخيرة من المادة 205 من التعديل الدستوري 2020.

(156) – انظر المادة الأولى من قانون رقم 22-08 مؤرخ في 05 مايو 2022، يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من

الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها، ج.ر.ج.د.ش عدد 32 صادر في 14 مايو 2022.

(157) – المادة 205-4 من التعديل الدستوري 2020 تنص على: "إخطار مجلس المحاسبة والسلطة القضائية المختصة

كلما عاينت مخالفات، وإصدار أوامر عند الإقتضاء للمؤسسات والأجهزة المعنية".

وضع القواعد المتعلقة بالشفافية، كما تساهم في أخلقة الحياة العامة وتعزيز مبادئ الشفافية والحكم الراشد والوقاية من الفساد ومكافحته⁽¹⁵⁸⁾.

وتساهم على دعم دور المجتمع المدني وتعزيز دوره في مجال مكافحة الفساد، وكذا تقديم الدعم للفاعلين الآخرين في مجال مكافحة الفساد، إلا أن المؤسس الدستوري لم يوضح كيف تسهم السلطة العليا للشفافية في هذا الدعم المقدم سواء للمجتمع المدني أو الفاعلين الآخرين، تارك الأمر للمشرع يحدد شكل هذه المساهمة، وكما يمكن للسلطة أن تبدي رأيها في النصوص القانونية التي لها علاقة في مجال إختصاصها وهذه الوقاية والمكافحة⁽¹⁵⁹⁾.

الفرع الثاني

الديوان المركزي لقمع الفساد

أنشئ الديوان حديثا تنفيذا لتعليمية رئيس الجمهورية رقم 03 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد المؤرخة في 13 ديسمبر 2009 والتي تضمنت وجوب تعزيز آليات مكافحة الفساد ودعمها على الصعيدين المؤسسي والعملي وأهم ما نص عليه في المجال المؤسسي هو ضرورة تعزيز مسعى الدولة بأحداث الديوان المركزي لقمع الفساد بصفته أداة عمليتي تتضافر في إطارها الجهود للتصدي قانونيا لأعمال الفساد الإجرامية وردعها⁽¹⁶⁰⁾.

وهذا ما تأكد بصدور الأمر رقم 05-10 والمؤرخ في 26 أوت 2010 المتمم للقانون رقم 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والذي أضاف الباب الثالث مقرر والذي بموجبه تم

(158) - المادة 9/20 من التعديل الدستوري لسنة 2020، مرجع سابق.

(159) - انظر المادة 05 من قانون رقم 08-22 يحدد تنظيم السلطة العليا لشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وصلاحياتها، المرجع السابق .

(160) - برحيجي امينة، الرقابة الإدارية ودورها في مكافحة الفساد الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص.67.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

إنشاء الديوان المركزية لقمع الفساد غير أنه أحال إلى التنظيم فيما يخص تحديد تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفيات سيره⁽¹⁶¹⁾.

أولاً: التكليف القانوني للديوان المركزي لقمع الفساد

إن الديوان المركزي لقمع الغش هو جرد جهاز مركزي للضبطية القضائية وليس بالسلطة الإدارية المستقلة، ولم يقر له المشرع هذه المكانة التي أقرها للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد⁽¹⁶²⁾، ووفقاً للمادة 03 من المرسوم رقم 11-426 المعدلة بالمادة من المرسوم الرئاسي رقم 14-209 فإن الديوان يوضع لدى وزير العدل حافظ الأختام⁽¹⁶³⁾، زمنه فإن تبعية الديوان لوزير العدل يفقده إستقلالية ويقلص دوره في مكافحة الفساد الإداري ويجعله جهازاً تابعاً للسلطة التنفيذية، لأن إستقلالية الديوان هي الضامن الوحيد لتحقيق أهدافه في مواجهة الفساد الإداري وذلك بعيداً عن أي تأثير⁽¹⁶⁴⁾.

هذا بالرغم من أن أعضاء الديوان يخضعون لإزدواجية التبعية والرقابة أثناء ممارسة صلاحيتهم إذ يخضعون لإشراف ورقابة القضاء من جهة ولوزير العدل من جهة ثانية غير أن هذا الإشراف غير كافي لتجسيد الإستقلالية بحكم تبعية الأعضاء أيضاً لوزير العدل وبالتالي للسلطة التنفيذية⁽¹⁶⁵⁾.

لم يمنح المشرع الجزائري الشخصية المعنوية والإستقلال المالي للديوان، وهذا رغم المهام الخطيرة الموكلة له والمتمثلة في البحث والتحري عن جرائم الفساد، فالمدير العام يعد ميزانية الديوان ويعرضها على موافقة وزير العدل كما أشارت المادة 24 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426⁽¹⁶⁶⁾، وهذا بخلاف الهيئة التي تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي والإداري، والذي يعتبر من أهم

(161) - المرسوم الرئاسي رقم 11-226 المؤرخ في 08-ديسمبر-2011 المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، ج.رج.ج.د.ش عدد 86 صادرة في 14 ديسمبر 2011.

(162) - بومدين كتون، أجهزة مكافحة الفساد ودورها في تجسيد تحديات الإصلاح السياسي في الجزائر، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد 4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص.418.

(163) - المرسوم الرئاسي رقم 14-209 مؤرخ في 23 يوليو 2014 يعطل وينتم المرسوم الرئاسي، رقم 11-426.

(164) - بركان آسية، آليات مكافحة جرائم الفساد في ظل القانون رقم 06-01 المعدل والمتمم، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2019، ص.40.

(165) - حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص.504.

(166) - المادة 24 من المرسوم الرئاسي 11-426، المرجع السابق.

الضمانات التي تمكن أي جهة هيئة أو جهاز من ممارسة المهام بعيدا عن التأثيرات، ويترتب عن عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية، أنه لا يملك أهل القيام بالتصرفات القانونية، ولا أهلية التقاضي أو ذمة مالية مستقلة بل هو مصلحة خارجية لوزارة العدل يعد أن كان تابع لوزارة المالية فهو جزء من السلطة التنفيذية، مما يجعله خاضعا لأوامرها⁽¹⁶⁷⁾.

ثانيا: الآلية القانونية للديوان المركزي في مواجهة الفساد

أنشئ الديوان المركزي لقمع الفساد من أجل تعزيز آليات محاربة الفساد، فهو يتمتع بصلاحيات وسلطات ذات طابع قمعي تتماشى والدور المنوط به، وهي بذلك تختلف عن تلك الموكلة للهيئة والتي يغلب من الإختصاصات والمهام ذات الطابع القمعي ينهض بها الضابط وأعوان الشرطة القضائية التابعين له⁽¹⁶⁸⁾.

ومن مهام الديوان:

- جمع الأدلة والقيام بتحقيقات في واقع الفساد وإحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة.
- إقتراح سياسة من شأنها المحافظة على حسن سير التحريات التي يتولاها على السلطات المختصة.
- تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية.
- جمع كل المعلومات التي تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحته⁽¹⁶⁹⁾.

(167) - حيدر جلول، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وحماية الممتلكات والأموال العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2012، ص.41.

(168) - مالكي خديجة، الهيئات الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بم مهدي، أم البواقي، 2015، ص.53.

(169) - المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426، المرجع السابق.

- إقتراح كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي يتولاها على السلطات المختصة.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري خول ضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان سلطة إستعمال كل الوسائل المنصوص عليها في التشريع الساري المعمول به، من أجل جمع المعلومات المتصلة بمهامهم وفي إطار البحث ومعاينة جرائم الفساد يؤهل الديوان للإستعانة عند الضرورة بضباط الشرطة القضائية أو أعوان الشرطة القضائية التابعين لمصالح الشرطة القضائية الأخرى، على أن يتم في جميع الحالات إعلام وكيل الجمهورية لدى المحكمة⁽¹⁷⁰⁾، عماله بعد إعلام ويكل الجمهورية المختص بذلك مسبقا، أن يوصى السلطة السلمية بإتخاذ كل إجراء إداري تحفظي عندما يكون عون عمومي محل شبهة في وقائع تتعلق بالفساد⁽¹⁷¹⁾.

الفرع الثالث

سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

تضمن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام العديد من الأجهزة الرقابية في مجال الصفقات العمومية، منها سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، إلا انها لم تفعل لحد الآن، وذلك لعدم صدور المرسوم التنفيذي الذي أحالت إليه المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، وبالتالي عدم تنصبها على أرض الواقع.

أدرجت آلية حديثة تكلف بضبط الصفقات العمومية وأيضا تفويضات المرفق العام، على غرار ما هو موجود في العديد من القطاعات الاقتصادية وحقوق الإنسان وفي مجال الشفافية والتسيير⁽¹⁷²⁾.

ويمكن إعتبار سلطة ضبط الصفقات العمومية، رغم عدم تكييفها من قبل المشرع بمثابة سلطة إدارية مستقلة مستحدثة في مجال الشفافية والتسيير وإتصالها من ناحية أخرى بأهداف إقتصادية

(170)- المادة 20 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426، المرجع السابق.

(171)- المادة 21، 11-426، المرجع السابق.

(172)- أنظر المادة 213 من المرسوم الرئاسي 15-247 المرجع السابق.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

بحته، كما أن سلطة الضبط المستحدثة في المرسوم الرئاسي المذكور أعلاه تعتبر في مجال تفويضات المرفق العام الهيئة المكلفة بتنفيذ أهداف تفويض المرفق العام والمتمثلة في تحقيق المصلحة العامة وتحسين أداء المرافق العامة وتقديم أفضل الخدمات للجمهور لا سيما المنفعين من خدمات المرافق الصناعية والتجارية⁽¹⁷³⁾.

أولاً: دور سلطة ضبط في مواجهة الفساد

بنسبة لصلاحيات ودور هذه السلطة نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 213 بوقلها: "تتولى هذه السلطة الصلاحيات الآتية:

- إعداد تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ومتابعة تنفيذه وتصدر بهذه الصفة رأياً موجهاً للمصالح المتعاقدة وهيئات الرقابة ولجان الصفقات العمومية ولجان التسوية الودية للنزاعات والمتعاملين الإقتصاديين.
- إعلام ونشر وتعميم كل الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
- المبادرة ببرامج التكوين وترقية التكوين في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
- الإجراء إحصاء إقتصادي للطلب العمومي سنوياً.
- التدقيق أو تكليف من يقوم بالتدقيق في إجراءات إجراء الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وتنفيذها بناء على طلب من كل سلطة مختصة.
- البت في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين المتعاقدين الأجانب.
- تسيير واستغلال نظام المعلوماتية لصفقات العمومية.

(173) - سامية حساين، "آليات المال العام في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على ضوء أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 52، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2019، ص.72.

- إقامة علاقات تعاون مع الهيئات الأجنبية والهيئات الدولية المتدخلة في مجال الصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام⁽¹⁷⁴⁾.

من خلال النص القانوني فسلطة ضبط الصفقات العمومية تتمتع بصلاحيات في كل الجوانب المتعلقة بالصفقات العمومية وعقود تفويض المرفق العام، من إعداد التنظيم، الإعلام، التكوين، إحصاء سنوي وتحليل المعطيات المتعلقة بجوانب إقتصادية وقانونية للطلب العمومي، التدقيق بكل سلطة مخولة واستغلال نظام المعلومات للصفقات⁽¹⁷⁵⁾.

ثانيا: إشكالية عدم تنصيب سلطة الضبط كمدخل لعدم فعليتها

فعدم تنصيب سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وذلك لعدم إكمال النظام القانوني لها المتوقف على صدور المرسوم التنفيذي فقد إرتأينا التطرق لها وفق ما هو موجود من النصوص، وبالمقارنة مع النظام القانوني المطبق على السلطات الإدارية المستقلة الموجودة على أرض الواقع في العديد من القطاعات ولا سيما في المجال الاقتصادي لتخرج بإقتراحات⁽¹⁷⁶⁾.

وتتقسم دراسة إستقلالية سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام إلى دراسة:

1. الإستقلالية من الناحية العضوية

فإستقلالية أي سلطة ضبط مستقلة من الناحية العضوية تقاس بناء على عدة معايير من أهمها: أخذ المشرع بالتشكيلة الجماعية للسلطة الضبط بدلا من التسيير الفردي للسلطة، وهو ما يضمن تنوع في الآراء خصوصا تنوعت تركيبة التشكيلة، وما يدعم هذا المظهر إشتراط المشرع في القانون المنشأ للسلطة الضبط المستغلة شروط تتعلق بالخبرة والتخصص والكفاءة يتعين توفرها في

(174) - خضراوي صونيا، نداجي شيماء، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2018، ص.57.

(175) - شبل فريدة، إفيس سميحة، "التعديلات الجديدة التي أتى بها المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الجماعات المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2016، ص.60.

(176) - غربي احسن، سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 اوت 1955، سكيكدة، 2020 ص. 42.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

سلطة الضبط المستقلة، وأيضاً الفصل بين جهات الإقتراع وجهات التعيين مع تفضيل آلية الإختيار على التعيين⁽¹⁷⁷⁾.

- تحديد المشرع لمدة عضوية بسلطة الضبط المستقلة بشكل صريح، والتأكيد على أن المدة قابلة للتحديد أو على الأقل قابلة للتجديد مرة واحدة وذلك بغرض بقاء الضبط على الأعضاء كلما إقترب موعد التجديد⁽¹⁷⁸⁾.

- توسيع المشرع في حالات التنافي مع العضوية بسلطة الضبط المستقلة لتشمل جميع الأعضاء دون أن يقتصر على رئيس السلطة فقط ويمتد لجميع المناصب الإدارية والحكومة والعهدة الانتخابية مهما كان نوعها وطنية أو محلية كما يمتد التناقض للمهن الحرة وامتلاك مباشر أو غير مباشر لمصالح في مؤسسات خاضعة لرقابة سلطة الضبط ويستمد هذا المنع للسنتين الموالتين لإنتهاء العضوية⁽¹⁷⁹⁾.

- فعدم تحديد تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام في المادة 213 لمعايير أو مظاهر إستقلالية سلطة ضبط الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام وترك المسألة لتنظيم الصادر عن الوزير الأول هو بمثابة إجراء يؤثر سلباً على إستقلاليتها من الناحية العضوية ولا يخدم بتاتا إستقلاليتها، كما ينعكس سلباً على إختصاصاتها والقرارات التي تصدرها⁽¹⁸⁰⁾.

2. الإستقلالية من الناحية الوظيفية

حتى نقيس مدى إستقلالية ضبط من الجانب الوظيفي يتعين التركيز على عدة نقاط وهي:

عدم خضوع سلطة الضبط لأي مظهر من مظاهر الرقابة الإدارية الرئاسية أو الوصاية ما يعني غياب التدرج الإداري أو التبعية لجهة إدارية تقليدية، غير أن هذا لا يشمل الرقابة القضائية

(177) - غربي احسن، المرجع نفسه، ص.42.

(178) - غربي احسن، المرجع نفسه، ص. 43.

(179) - غربي احسن، المرجع السابق، ص.43.

(180) - غربي احسن، المرجع نفسه، ص.42-43.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

على تصرفات سلطة الضبط المستقلة، إذ تبقى خاضعة بتصرفاتها لرقابة القضاء الإداري المختص⁽¹⁸¹⁾.

تتمتع سلطة بالإستقلال الإداري من خلال قيام السلطة على أجهزة وهياكل توضع تحت سلطة رئيس السلطة بالإضافة إلى خضوع مستخدميها للسلطة السلمية لرئيس السلطة المستقلة كما توضع قواعد سير السلطة من قبل المشرع أو تدرج ضمن النظام الداخلي السلطة المستقلة وخصوصا كيفية التصويت على قرارات السلطة وترجيح صوت الرئيس في حال الأخذ بنظام الأغلبية البسيطة في التصويت⁽¹⁸²⁾.

الإستقلال المالي وهو أهم ضمانات الإستقلالية، ولا سيما منح المشرع سلطة الضبط تعتمد على التمويل الكلي من خزينة الدولة، أو التي ليست لها ميزانية خاصة بها مثل مجلس النقد والقرض⁽¹⁸³⁾.

منح سلطة الضبط صلاحيات بموجب التشريع يكرس إستقلالية أكبر من منحها صلاحيات بموجب التنظيم، إذ غالبا ما تعمل السلطة التنفيذية على تقييد دور سلطات الضبط في القطاع الذي أنشئت فيه لصالح تدخل الحكومة عن طريق الوزير، وهو ما يتعارض مع فلسفة إنشاء سلطات الضبط المستقلة خصوصا في القطاع الإقتصادي.

وعليه فإن الإستقلال القانوني والإستقلال الإداري والإستقلال المالي هي بمثابة معايير حاسمة في منح الإستقلالية العضوية، لأي مستقلة وخصوصا سلطات الضبط المستقلة ومنها سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام⁽¹⁸⁴⁾.

(181) - بعلي محمد صغير، النظام القضائي الإداري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009، ص.156.

(182) - بعلي محمد الصغير، النظام القضائي الإداري، المرجع نفسه، ص.106.

(183) - بن جيلالي عبد الرحمان، إنتقاء إستقلالية ونجاعة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 02، جامعة الخوة منتوري، قسنطينة، 2019، ص.106.

(184) - بن جيلالي عبد الرحمان، المرجع نفسه ص.1107.

الفرع الرابع

مجلس المحاسبة كآلية رقابية لمواجهة الفساد

تعتمد سياسة مجلس المحاسبة في الوقاية من جرائم العقاب العمومية على الشفافية في الرقابة، والتي تصدق أساساً للتحقيق من الإستعمالات الشرعية والسلم للأموال العمومية، كما أن الرقابة المالية التي يجريها مجلس المحاسبة تعد من الرقابة اللاحقة على النفقات العامة، ولا تقل أهمية عن رقابة باقي الهيئات بل تعد أعلاها درجة وأدقها إجراء⁽¹⁸⁵⁾.

وفي هذا السياق يمكن تعريف الرقابة أنها وظيفة من وظائف الإدارية ومحور الإرتكاز الذي تستند عليه الإدارة التأكيد من ان الأداء، يتم وفق الاهداف المخططة والقوانين والأنظمة الموضوعية، الرقابة هي قياس وتصحيح إدعاء المرؤوسين بغرض التأكيد من أن هذا أهداف المنشأ والخطط الموضوعية لبلوغها قد تحققها⁽¹⁸⁶⁾.

يمارس مجلس المحاسبة رقابة المالية اللاحقة على جميع الهيئات التي تستعمل في نشاطاتها الأموال العامة، ومهما كانت طبيعة النشاط الذي تمارسه وتتمتع في ذلك بمجموعة من الصلاحيات حيث تنص المادة 170 من الدستور يؤسس مجلس المحاسبة ويكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العامة والرقابة المالية التي يمارسها مجلس المحاسبة على النفقات العامة هي رقابة بعدية أو لاحقة وكآلية للوقاية من جرائم الصفقات العمومية، فهي تمثل في تدخل الجهات المختصة قانوناً بالمواجهة والمراقبة العليا المالية إستناداً للوثائق المتبنة في ذلك⁽¹⁸⁷⁾.

أولاً: الطبيعة القانونية لمجلس المحاسبة

تعتبر المؤسسة العليا للرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية تهدف هذه الرقابة التي تمارسها مجلس المحاسبة من خلال النتائج التي توصل إليها إلى تشجيع

(185) - بن داو ابراهيم، الرقابة المالية على النفقات العامة في القانون الجزائري والمقارن، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010، ص.150.

(186) - حسن محمد الشلي، مهند فايز الدونكات، الإحتيال المصرفي في سلسلة الجرائم المالية والسدحثة، ط.1، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص.92.

(187) - بن داود ابراهيم، المرجع السابق، ص.19.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

الإستعمال المنتظم والصارم للموارد والوسائل المادية والأموال العمومية وترقية إجبارية تقديم الحسابات وتطوير شفافية تسيير المالية العمومية⁽¹⁸⁸⁾.

ويساهم مجلس المحاسبة في مجال إختصاصاته ومن خلال ممارسة صلاحياته في تعزيز الوقاية ومكافحة جميع أشكال الفساد والممارسة عبر القانونية أو غير التسوية التي تشكل تقصيرا في الأخلاقية وفي واجب النزاهة أو الضارة بالأموال والأموال العمومية، فهي رقابة شاملة ومزدوجة.

حيث أصبح ذا طبيعة إدارية، وأضاف المشرع المجلس المحاسبة عبارة مؤسسة تتمتع بإختصاص قضائي ولو بصفة بجهة قضائية فهو بذلك هيئة عمومية ذالت طابع قضائي ويمكن القول أيضا به هيئة قضائية غير عادية⁽¹⁸⁹⁾.

ثانيا: الإختصاصات الإدارية والقضائية لمجلس المحاسبة كواجهة لمكافحة الفساد

لقد شرع المشرع الجزائري لمجلس المحاسبة بإختصاصات قضائية، وأخرى إدارية تهدف إلى الرقابة على الأموال العمومية، وأعطى وسائل قانونية التي تسمح له بأداء وظيفة الرقابة فنص المادة 55 من الأمر 95-20 هناك أربعة طرق لممارسة العمل الرقابي وهي كالتالي⁽¹⁹⁰⁾:

1. حق الإطلاع وسلطة التحري

فالمشرع الجزائري أعطى لمجلس المحاسبة حق الإطلاع على كل الوثائق التي من شأنها أن تسهل رقابة العمليات المالية والمحاسبة أو اللازمة لتقييم تسيير المصالح والهيئات الخاضعة لرقابية، كذلك لمجلس المحاسبة سلطة الإستماع إلى أي عون في الجماعات والهيئات الخاضعة لرقابته، وله أيضا أن يجري كل التحريات الضرورية من أجل الإطلاع على الوسائل المنجزة بالإتصال مع إدارات

(188) – ايت ماتن دلييلة، ايت عيسى سلمة، المرجع السابق، ص 22 .

(189) – خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية تنظيم وإختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص.233.

(190) – الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 يوليو 1995، المتعلق بمجلس المحاسبة وسيره، ج.ر.ج.د.ش. عدد 39، الصادرة في 23 جويلية 1995، المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010، ج.ر.ج.د.ش. عدد 50 الصادرة في 1 سبتمبر 2010.

ومؤسسات القطاع العام، مهما تكن الجهة التي تعاملت معها مع مراعاة التشريع الجاري العمل به⁽¹⁹¹⁾.

ويمكن لقاضة مجلس المحاسبة في إطار على الوثائق التي من شأنها أن تسهل رقابة العمليات المالية والمحاسبية، واللازمة لتقسيم تسيير المصالح والهيئات الخاضعة لرقابته كذلك المجلس المحاسبة سلطة الإستماع إلى أي عون في الجماعات والهيئات الخاضعة لرقابته، وله أيضا أن يجري كل التحريات الضرورية من أجل الإطلاع على الوسائل المنجزة بإتصال مع إدارات والمؤسسات القطاع العام، مهما تكن الحصة التي تعاملت معها مع مراعاة التشريع الجاري العمل به⁽¹⁹²⁾.

2. رقابة نوعية التسيير

لقد ورد النص على هذا النوع من الرقابة في صلب الفصل الثاني من الأمر 95-20 حيث جاء بعنوان رقابة نوعية التسيير وتضمن الصلاحيات التي يتمتع بها مجلس المحاسبة في هذا المجال ونذكر منها ما يلي:

- تقييم شروط إستعمال الهيئات والمصالح العمومية الواردة في نص المواد من 07 إلى 10 من الأمر 95-20⁽¹⁹³⁾.
- تقييم قواعد تنظيم وعمل الهيئات الخاضعة لرقابته، ويتأكد من وجود آليات وإجراءات رقابية داخلية ضرورية لتحسين فعالية الرقابة على مستوى تلك الهيئات والمصالح العمومية.
- التأكد من مدى إتخاذ الهيئات والمصالح المستفيدة من المساعدات والإعانات المالية على مستوى تسييرها لكل التدابير الضرورية للحد من لجونها إلى هذه المساعدات.
- التأكد من مطابقة النفقات التي تم صرفها من طرف الهيئات.

(191) - ايت ماتن دليلة، أيت عيسي بسليمة، مجلس المحاسبة كآلية لمكافحة الفساد في الجزائر، حقيقة أم خيال؟، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق والحقوق السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص.52.

(192) - المادة 55 من أمر رقم 95-20، المرجع السابق.

(193) - أنظر مواد 07 إلى 10 من أمر رقم 95-20، المرجع السابق.

- المشاركة في تقييم فعالية الأعمال والمخططات والبرامج التي قامت بها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة مؤسسات الدولة أو الهيئات الخاضعة لرقابته.
- وهكذا يتضح أن رقابة نوعية التسيير تستهدف أساس رقابة مدى مشروعية النشاط المالي للمصالح والهيئات العمومية، وعلاوة على ذلك تستهدف أيضا تقييم مردودية تلك المصالح والهيئات وتقييم مدى نجاعة نشاطها المالي في تحقيق الأهداف المسطرة⁽¹⁹⁴⁾.

3. رقابة الإنضباط وتسيير الميزانية والمالية

يتم من خلالها التحقق من مدى إحترام قواعد الإنضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية، ويختص المجلس بتحميل المسؤولية لكل عون أو مسؤول أو هيئة عمومية خاضعة لرقابة عن طريق إصدار غرامات مالية في حقهم⁽¹⁹⁵⁾.

من المفيد الإشارة إليه فيما يتعلق بمراجعة حسابات المحاسبين العموميين مبدئيا يتعلق الأمر بالتحقق من صحتها المالية والمادية، دون الاهتمام بأشخاص المحاسبين أو بالظروف والملابسات التي ميزت تسييرهم أما النظر في مسؤولية هؤلاء فإنه لا يأتي إلا بعد الحكم على مدى صحة حساباتهم بصفة موضوعية⁽¹⁹⁶⁾.

4. مراجعة حسابات المحاسبين العموميين والأمين بالصرف

إلى جانب قيام مجلس المحاسبة بمراقبة نوعية التسيير ورقابة الانضباط وتسيير الميزانية والمالية يقوم كذلك بمراجعة حسابات المحاسبين العموميين ويصدر قرارات بشأنها، حيث يقوم بمراجعة كل حسابات التسيير والتدقيق في صحة العمليات المادية الموصوفة فيها ومدى مطابقتها مع الاحكام

(194) - مسعود راضية، "دور مجلس المحاسبة في حماية المال العام من الفساد المالي في التشريع الجزائري"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، عدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي تبسة، 2018، ص.573.

(195) - المادة 8 من أمر رقم 95-20، المرجع السابق.

(196) - أيت ماتن دليلا، سليمة أيت عيسى، المرجع السابق، ص.48.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها⁽¹⁹⁷⁾، وتتم عملية تدقيق الحسابات من خلال التحقيق أولاً من أنها تتضمن كل العمليات المنفذة خلال السنة المالية المعنية، ثم يتم فحص تلك العمليات بالرجوع إلى سندات الإثبات ومختلف الوثائق المتعلقة بها، وذلك للتأكد من شرعيتها وصحتها المالية (من الناحية القانونية والميزانية)⁽¹⁹⁸⁾.

(197) - عوية محمد، "الإطار المفاهيمي لمجلس المحاسبة ودوره في الرقابة المالية"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 2 لونيس علي، الجزائر، 2021، ص.276.

(198) - شويخي سامية، أهمية الإستفادة من الآليات الحديثة والمنظور الإسلامي في الرقابة على المال العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص تسيير المالية العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011، ص.ص.86-87.

المبحث الثاني

حدود فعالية الآليات الموضوعية في مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية

إن لكل إطار قانوني ينظم مسائل قانونية معينة، وفي مجال الصفقات العمومية بصفة خاصة إستثناءات تبرر وجود قصور ومآخذ على التطبيقات العملية لمسائل الصفقات العمومية وهو ما يبين وجود حدود على الفعالية، ولإبراز فكرة الحدود لا بد من مناقشة مجموعة من المظاهر المؤثرة لذلك سواء كانت آليات مؤسساتية كما قد تكون آليات قانونية منصوص عليها في قانون الفساد⁽¹⁹⁹⁾ (المطلب الأول)، ونود إبراز وجود إشكالات في مسار شرح نقص فعالية آليات الرقابة في التصدي لمظاهر التعرض للمال العام لا سيما المآخذ والانتقادات على الهيئات الإدارية الموجودة في سبيل مكافحة الفساد بمختلف أدواتها القانونية وسواء التي نص عليها قانون الفساد أو تلك نص عليها قوانين المالية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الآليات الكاشفة لمحدودية الرقابة على الصفقات العمومية

نص تنظيم الصفقات العمومية على مجموعة من الآليات في إطار ممارسة مختلف أنواع الرقابة من خلال أدوارها وصلاحياتها القانونية والإدارية، لكن الواقع العملي يبين وجود إخفاقات وتجاوز تطبيق المعايير المجسدة للنزاهة على مستوى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (الفرع الأول)، وفي مسار تحسين المنظومة القانونية وأخلاقية عمل الموظف العمومي وتدخله في مجال الصفقات العمومية جاءت فكرة وضع مدونة أخلاقيات المهنية لكي تساهم في مكافحة الفساد لكنها تبقى نسبيته⁽²⁰⁰⁾ (الفرع الثاني).

(199) - لعل ابرز تلك الآليات: التصريح بالامتلاكات.

تفاصيل حول الفكرة راجع: عثمانى فاطمة، التصريح بالامتلاكات كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

(200) - معاظة سميرة، تيطوح فهيمة، الرقابة على الصفقات العمومية كآلية لمكافحة الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعريج، 2020، ص. 53.

الفرع الأول

دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بين الفعالية والإخفاق

تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بمهام خلال مرحلة فتح الأظرفة وتقييم العروض لذلك سنتطرق إلى توضيح مدى فعالية مهام اللجنة خلال مرحلة الأظرفة وتقييم العروض.

أولاً: مدى فعالية اللجنة خلال مرحلة فتح الأظرفة

لقد وفق المشرع حين نص على توقيع الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب إستكمال وذلك بغرض تفادي الخط مع الأظرفة الناقصة من حيث الوثائق⁽²⁰¹⁾، وهذا عكس المرسوم الرئاسي 10-236 (الملغى) أين أخضع كل وثائق الأظرفة المفتوح للتوقيع دون إستثناء⁽²⁰²⁾، كما نص على إستثناء طلب إستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض، وكذا المذكرة التقنية التربوية التي تعتبر ملخص للعرض التقني، حيث من خلالها يتم تنقيط عرض المترشح وانتقاء أحسنها للحفاظ على مبدأ المساواة والمنافسة الحرة.

ثانياً: مدى فعالية اللجنة خلال مرحلة تقييم العروض

إستعمال المشرع مصطلح "إقصاء"⁽²⁰³⁾، أين يظهر أنه أكثر صرامة في موضوع الرقابة على الصفقات العمومية نظراً للمبالغ الضخمة التي تصرف في هذا المجال هدفاً منه لحماية المال العام وتحقيق الأهداف المسطرة⁽²⁰⁴⁾.

ونظراً للأهمية البالغة لهذه المرحلة، فقد حرص المشرع في سبيل إضفاء الشفافية إلى تقييد اللجنة في تقييمها العروض بالإعتماد سواء على عدة معايير من بينها النوعية، آجال التنفيذ... إلخ

(201) - المادة 71 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(202) - المادة 122 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المرجع السابق.

(203) - المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(204) - قداش سمية، بورماص مروة، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمه، 2018، ص.24.

أو معايير السعر فقط، إذا سمح موضوع الصفقة بذلك⁽²⁰⁵⁾، مما يضيف النزاهة في مهام اللجنة والإبتعاد عن كل أشكال التعسف.

الفرع الثاني

إستعراض مدى مساهمة مدونة أخلاقيات المهنة الخاصة بالأعوان العموميين المكلفين

بالصفقات العمومية

يكتسب موضوع أخلاقيات المهنة في مجال الصفقات العمومية أهمية وضرورة كبيرة لا يمكن للحكومات ولا الجامعات ولا المنظمات سواء كانت عالمية أو محلية تستغني عنه بأي شكل من الأشكال، كما تضمن قانون مكافحة الفساد الجزائري أحكاما هامة بخصوص أخلاقيات المهنة، فقد خصص المادتين 07 و08⁽²⁰⁶⁾، منه للحديث عن مدونات قواعد سلوك الموظفين العموميين، فالمادة 07 تنص على أنه: "من أجل دعم مكافحة الفساد، تعمل الدولة والمجالس المنتخبة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات العمومية وكذا المؤسسات العمومية ذات النشاطات الاقتصادية، على تشجيع النزاهة والأمانة وكذا روح المسؤولية بين موظفيها ومنتخبيها".

أما المادة 08 فتقضي بأن يلتزم الموظف العمومي بأن يخبر السلطة الرئاسية مع المصلحة العامة، أو يكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عادي.

لم يذكر أي نص منظم للصفقات العمومية مصطلح "مدونة الأدبيات والأخلاقيات" منذ الإستقلال إلى غاية المرسوم الرئاسي 10-236 (الملغى)، حيث نصت المادة 60 منه على: "يوافق بموجب مرسوم تنفيذي على مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة في مجال الصفقات العمومية تحدد فيه حقوق وواجبات الأعوان العموميين عند مراقبة وإبرام وتنفيذ صفقة عمومية أو عقد أو ملحق"⁽²⁰⁷⁾.

(205) - المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(206) - مواد 7-8 من قانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق.

(207) - المادة 60 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المرجع السابق.

لم تحدد المادة الجهة المسؤولة عن إعداد هذه المدونة، رغم أن مشروع المدونة محل الدراسة منشور على موقع الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته مع تحديد الإطار القانوني الذي تصدر فيه وهو مرسوم تنفيذي، والذي كما نعلم من الدستور أنه يوقع من طرف الوزير الأول⁽²⁰⁸⁾، حالياً تعتبر المادة 88 من المرسوم رقم 15-247 هي المرجع في وضع مدونة السلوك بعد أن أوكلت لسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام مهمة إعدادها، بعد موافقة الوزير المكلف بالمالية، وإلى غاية كتابة هذه الورقة البحثية لم تنصب بعد سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام مهمة إعدادها، بعد موافقة الوزير المكلف بالمالية، وإلى غاية كتابة هذه الورقة البحثية لم تنصب بعد سلطة ضبط الصفقات العمومية⁽²⁰⁹⁾، ويطلع الأعوان العموميون على المدونة وتتعهدون بإحترامها بموجب تصريح كما يجب عليه الإمضاء على تصريح بعدم وجود تضارب المصالح⁽²¹⁰⁾.

المطلب الثاني

إشكالية عدم فعالية آليات الرقابة على الصفقات العمومية

أجمع المحللون على أن تجربة الإطار المؤسسي لمكافحة الفساد من خلال الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد وكذلك الديوان المركزي لقمع الفساد كانت رائدة في بدايتها، ولكن بعد تنصيبها بينت الأيام غيابها عن كشف الفساد وعدم تفعيل آلياتها لا سيما بالنظر إلى حصيلة الهيئة الوطنية (الفرع الأول)، كما شهدنا وجود إخفاقات ومآخذ على الدور الميداني للديوان من خلال تأثره ببعض المصادمات كتأثره بالإستقلالية النسبية الممنوحة له إزاء وزارة العدل (الفرع الثاني).

(208) - بركات عبد اللطيف، أثر الإلتزام الأخلاقي على حماية المال العام في الصفقات العمومية، مجلة المفكر، عدد 17،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لونيبي علي، البليدة، 2018، ص.450.

(209) - المادة 88 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(210) - المادة 88-2 من نفس المرسوم.

الفرع الأول

مآخذ على مردودية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

تم إنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، بهدف الوقاية من الفساد ومكافحته وتسهيل ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية من أجل الوقاية من الفساد وهذا بإعتماد سياسة مكافحة الفساد، فالهدف الأساسي للهيئة يتمثل في الوقاية من الفساد، لذا نظم المشرع كل ما يتعلق بالهيئة ضمن المرسوم الرئاسي رقم 06-01، وكما جاء بأحكام تجير الموظفين العموميين على التصريح بممتلكاتهم، هذا قصد ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية وحماية الممتلكات العمومية وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية⁽²¹¹⁾.

أولاً: متابعة التصريح بالممتلكات للموظفين العموميين

يعد التصريح بالممتلكات من الآليات الوقائية التي يهدف المشرع من ورائها إلى الكشف والحد في آن واحد من نقشي ظاهرة الفساد، التي طالت كل الإدارات العمومية بلا إستثناء وإن تفاوتت نسبة إستفعالها⁽²¹²⁾.

ويهدف هذا الإجراء ليس فقط لحماية الإدارة العمومية من اية محاولة من محاولات سرقة الأموال، أو الإستخدام غير القانوني لممتلكات الدولة⁽²¹³⁾.

بالرجوع للمادة 04 من القانون رقم 06-01⁽²¹⁴⁾ نجد المشرع قد ألزم كل الموظفين العموميين بالتصريح بممتلكاتهم حيث جاء النص كالاتي: "قصد ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون

(211) - بوعنزة نصيرة، التصريح بالممتلكات كألية لوقاية الموظف العام من الفساد، مجلة الدراسات في الوظيفة العامة، عدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، ميله، 2014، ص.105.

(212) - أمال يعيش تمام، التصريح بالممتلكات كألية وقائية للحد من ظاهرة الفساد الإداري في الجزائر، مجلة الحقوق والحريات، عدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص.504.

(213) - عثمانى فاطمة، التصريح بالممتلكات كألية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص.61.

(214) - المادة 04 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق.

العمومية وحماية الممتلكات العمومية، وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية، يلتزم الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته"، حيث تعتبر جريمة عدم التصريح بالممتلكات دليل على ذلك من حيث أنها تقوم حتى قبل مباشرة الموظف عمله كخطوة سابقة على تولية المنصب ورغم أن هناك من يرى أنها إفتراض لسوء نية على أساس أن كل من سيتولى المنصب يمكن أن يسيئ لمنصبه ويقوم بإستغلاله فيطلب منه سلفاً أن يقوم بجرد لممتلكاته وهو ما يتعارض مع مبدأ حسن النية وإفتراضها⁽²¹⁵⁾.

يشمل تصريح الموظف العمومي بممتلكاته وضع جرد لكافة أمواله المنقولة والعقارية في بداية توليه الوظيفة أو إنتخابه أو تعيينه، وتعديله عندما يطرأ على ذمته المالية أي جديد، وذلك وفق إجراءات محددة بمجال قانونية أمام جهات مختصة تختلف بإختلاف فئات الموظفين الملزمين بالتصريح بممتلكاتهم⁽²¹⁶⁾، كما يحتوي التصريح بالممتلكات المنصوص عليه في المادة 4 أعلاه، جرد للأموال العقارية والمنقولة التي يجوزها المكتب أو أولاده القصر في الجزائر أو في الخارج⁽²¹⁷⁾، وتعتبر آلية التصريح بالممتلكات مؤشراً هاماً لتحديد نزاهة الموظف العام أو إنحرافه عن المسار أو الجهة الواجب الحفاظ عليها لدى تقلد الوظائف العامة، بل نجده يرتقى إلى معيار أو دليل من أدلة الإثبات يمكن الإعتماد عليه لإثبات وقوع جريمة من جرائم الفساد لأنه يسعه لتحقيق الشفافية لدى ممارسة الموظف العام لمهامه الموكلة له، فهو في النهاية موظف لدى مرفق عام يسعى إلى تحقيق المبادئ التي تقوم عليها المرافق العامة عموماً⁽²¹⁸⁾.

(215)– عنان كريمة، التصريح بالممتلكات كآلية للوقاية من الفساد، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، عدد1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2012، ص.246.

(216)– خالد فتيحة، التصريح بالممتلكات كآلية وقائية للحد من الفساد بين التأطير القانوني وضعف الفاعلية، مجلة للدراسات العلمية الأكاديمية، عدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2012، ص.926.

(217)– المادة 05 من القانون رقم 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق.

(218)– العيداني سهام، التصريح بالممتلكات كتدبير وقائي لحماية المال العام، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، عدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2022، ص.453.

ثانياً: محدودية إستقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته عن السلطة التنفيذية بإستقراء نص المادة 18 من قانون رقم 06-01، نجد أن بالمشروع يؤكد ويجسد إستقلالية الهيئة لثقل المهام المسندة لها ولتمكينها القيام بدورها على أكمل وجه وكما أكدت عملية المادة 1/202 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي جاء فيها: "تؤسس هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وهي سلطة إدارية مستقلة" وبوصف المشروع الهيئة بسلطة، فهذا يعني أنها ليست مجرد جهاز بسيط ذات طابع إستشاري، إذ أنها لا تتمتع فقط بسلطة إتخاذ القرارات، وإنما تتخذ هذه القرارات بصفة مستقلة عن تلك القرارات التي تتخذها السلطة التنفيذية⁽²¹⁹⁾، لكن نجد أن هذه الإستقلالية رغم التكريس الدستوري والقانوني لها لم تكتمل، إذ غالباً ما تصطدم بعراقيل توقفها أو تعرقل مسارها ويعود ذلك إلى إحتفاظ السلطة التنفيذية ببعض وسائل التأثير.

تتمثل هذه العراقيل التي تحد وتقلص من درجة إستقلاليتها من الناحية العضوية ومن الناحية الوظيفية. ويقصد بالإستقلالية العضوية أنه لا يكون لأعضاء السلطة التنفيذية أي تأثير في إختيار أعضاء السلطة الإدارية⁽²²⁰⁾، وأهم ما يعرقل إستقلالية الهيئة الوطنية عضويةاً، إحتكار رئيس الجمهورية لسلطة التعيين وقابلية تجديد العضوية من رئيس الجمهورية وظروف إنهاء عضوية الرئيس والأعضاء. أما من بين أهم القيود المتعلقة بالجانب الوظيفي للهيئة الوطنية نجد نسبة الإستقلال المالي، ومحدودية الإستقلال الإداري، وتقديم السنوي إلى رئيس الجمهورية وتقييدها في علاقتها مع القضاء⁽²²¹⁾.

(219)– ZOUIAMIA Rachid, « les autorités administrative indépendant et la régulation économique en Algérie », Edition Houma, Alger, 2005, P19.

(220)– عيلاّم رشيدة، ولد رايح صافية، "دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في مواجهة الفساد والحد منه في القانون الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021، ص.19.

(221)– عثمانى فاطمة، بورماني نبيل، المرجع السابق، ص.65.

الفرع الثاني

مآخذ على دور الديوان المركزي لقمع الفساد

بالرجوع على جملة الخصائص التي تحدد الطبيعة القانونية للديوان يمكن لنا أن نقيم دوره في مجال مكافحة الفساد، فالديوان عبارة عن جهاز للشرطة القضائية يخضع للإشراف ورقابة وسلطة مزدوجة، كما أن المشرع لم يمنحه ولا الشخصية المعنوية ولا الإستقلال المالي، فمديره لا يتمتع بصفة الأمر بالصرف ولا يحق له تمثيل الديوان أمام القضاء⁽²²²⁾.

أولاً: مناقشة الخضوع السلمي للديوان لوزارة العدل على أساس المعيار العضوي

بالرغم من نص المشرع على أن الديوان مستقل، إلا أنه وردت عليه العديد من القيود التي تحد إستقلالته من الناحية العضوية والتي تظهر من خلال:

1. طريقة تعيين المدير العام

تنص المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 14-209⁽²²³⁾، والتي تعدل المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 11⁽²²⁴⁾، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، على: "يسير الديوان مدير عام يعين بالمرسوم الرئاسي بناء على إقتراح وزير العدل، حافظ الأختام، وتنتهي مهامه حسب الاشكال نفسها". وطريقة التعيين هذه تعني أن مدير لا يتمتع بالإستقلالية في مواجهة السلطة التنفيذية، فوزير العدل، هو من منحت له سلطة الإقتراح، ورئيس الجمهورية هو وحده المستأثر بسلطة التعيين".

(222) – الفاز جميلة، "واقع وبرهانات الهيئة الوطنية والديوان المركزي في مجال مكافحة الفساد"، مجلة الحقوق والحريات،

عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص 470.

(223) – المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 14-209 مؤرخ في 10 فيفري 2013 يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي

لقمع الفساد، ج.ر.ج.د.ش، عدد 32، الصادر بتاريخ 23 يونيو 2013.

(224) – مادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 08 ديسمبر سنة 2011، يحدد تشكيلة الديوان المركزي

لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، ج.ر.ج.د.ش عدد 68 المؤرخ في 14 ديسمبر سنة 2011 المعدل والمتمم بالمرسوم

الرئاسي رقم 14-209 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2014، ج.ر.ج.د.ش عدد 46 المؤرخ في 31 يوليو سنة 2014.

2. عدم تحديد مدة إنتداب موظفي الديوان المركزي لقمع الفساد

يعتبر تحديد مدة إنتداب رئيس هيئة ما وأعضاؤها من بين إحدى الركائز المعتمد عليها، في إبراز طابع الإستقلالية من الناحية العضوية. والمشرع لم يتبنى نظام العهدة بالنسبة لرئيس وأعضاء الديوان المركزي لقمع الفساد، وهذا من شأنه أن يعيق الديوان في ممارسة مهامه، لأنه سيكون محلاً لضغوطات ستمارس على أعضائه من طرف السلطات العليا خاصة سلطة التعيين، فهم بذلك سيكونون عرضة للعزل في أي وقت ودون عذر، هذا ما يجعلهم ينفادون وراء الإملاءات والتوجيهات التي تفرض عليهم مما يبعد الديوان عن الغرض الذي أنشأ لأجله⁽²²⁵⁾.

3. تبعية مستخدمي الديوان لإدارتهم الأصلية

يتم إختيار مستخدمي الديوان من ذوي الخبرة والكفاءات المتخصصة في مجال مكافحة الفساد، والذين ينتمون إلى مختلف المؤسسات والإدارات العمومية والمركزية والمحلية⁽²²⁶⁾.

هذا وقد نصت المادة 7⁽²²⁷⁾، من المرسوم الرئاسي رقم 11-426 السالف الذكر، على بقاء ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين التابعين للوزارات المعنية الذين يمارسون مهامهم في ديوان خاضعين للأحكام التشريعية والتنظيمية والقانونية الأساسية المطبقة عليهم. كما أن رواتبهم تدفع من إدارتهم الاصلية، وزيادة على ذلك تدفع لهم تعويضات على حساب ميزانية الدولة⁽²²⁸⁾. وهي قرائن تدل على عدم تمتع الديوان بإستقلالية عضوية وذلك بحكم تبعيتهم لمؤسساتهم وإدارتهم الاصلية، وبالتالي للسلطة التنفيذية⁽²²⁹⁾.

(225) -عثماني فاطمة، بورماني نبيل، الديوان المركزي لقمع الفساد، لجنة جديدة لتعزيز مكافحة الفساد، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، عدد 5، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، تيبازة، 2018، ص.293.

(226) - المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426، المرجع السابق.

(227) -المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426، المرجع نفسه.

(228) -مادة 25 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426، المرجع نفسه.

(229) -عثماني فاطمة، بورماني نبيل، المرجع السابق، ص.293.

ثانيا: تأملات في محدودية الإستقلالية الوظيفية للديوان

لمعرفة مدى إعتراف المشرع بإستقلالية الديوان من الناحية الوظيفية يجب البحث عن مؤشراتنا سواءا من خلال وسائلها القانونية المتمثلة أساسا في مدى تمتعه بسلطة إتخاذ القرار أو من خلال الوسائل المالية المتمثلة في مدى إعتراف المشرع بإستقلاليته المالية.

1. حصر السلطات الديوان في إتخاذ القرار

تتجلى إستقلالية الديوان في حرية إختياره لمجموع القواعد التي تقرر كيفية تنظيمه وسيره دون مشاركة أية جهة أخرى، كما تظهر في عدم خضوع نشاطه للسلطة التنفيذية⁽²³⁰⁾، جدير بالذكر أن هذه الأحكام جاء التأكيد عليها في ظل المرسوم الرئاسي 11-426 نص المادة 14⁽²³¹⁾، بنصها "يكلف المدير العام للديوان، على الخصوص، بما يأتي: "... إعداد مشروع التنظيم الداخلي للديوان ونظامه الداخلي".

ويأتي المرسوم الرئاسي رقم 14-209 مخالف لكل التوقعات إذ سجل تراجع المشروع عن موقفه، إذ جاءت المادة 18⁽²³²⁾، منه لتتنص صراحة على "يحدد التنظيم الداخلي للديوان بقرار من وزير العدل، حافظ الأختام". واضح من النص أن الديوان ممثلا في شخص مديره ليست له أية سلطة سواء في سن النظام الداخلي أو في المصادقة عليه فتكون إستقلالية الديوان من هذا الجانب معدومة. كما نصت المادة 14⁽²³³⁾، من نفس المرسوم في فقرتها الأخيرة على: "... إعداد التقرير السنوي عن نشاطات الديوان الذي يوجهه إلى وزير العدل، حافظ الأختام". بإستقراء نص المادة

(230) - تياب نادية، الديوان المركزي لقمع الفساد بين الإستقلالية النظرية والتبعية الفعلية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية

والسياسية، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021، ص.121.

(231) - المرسوم الرئاسي رقم 11-426، الصادر بتاريخ 8 ديسمبر سنة 2011، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره، ج.ر.ج.د.ش عدد 68، الصادر بتاريخ 14 ديسمبر 2011، معدل ومنتتم بالمرسوم الرئاسي رقم 14-209، الصادر بتاريخ 23 يوليو 2014، ج.ر.ج.د.ش عدد 46، الصادر بتاريخ 31 يوليو 2014.

(232) - المرسوم الرئاسي رقم 14-209، مؤرخ في 10 فيفري 2013 يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد، ج.ر.ج.د.ش، عدد 32 الصادر بتاريخ 23 يونيو 2013.

(233) - المادة 14 من المرسوم الرئاسي رقم 14-209، المرجع نفسه.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

يتضح جليا أن المدير العام للديوان بعد إعداده للتقرير السنوي يكون ملزما بإحالاته إلى وزير العدل حافظ الأختام ليكون هذا الأمر مظهرا من مظاهر التقييد نتيجة الرقابة اللاحقة التي تمارسها السلطة التنفيذية ممثلة في وزير العدل على النشاطات السنوية للديوان.

جدير بالذكر أنه منذ إنشاء الديوان لم يصدر عن رئيسه إلا تصريحاً واحداً مفاده أن 40 ألف من مختلف القطاعات الاقتصادية قيد التحقيق على مستوى الديوان⁽²³⁴⁾.

أهم آثار الشخصية المعنوية المتمتع بذمة مالية مستقلة أي المتمتع بميزانية مستقلة التي تظهر بإمتلاك مصادر تمويل خارج الإعانات التي تقدمها الدولة والإستقلالية في وضع وتنفيذ السياسة المالية بالإضافة إلى إستقلالية تسييرها⁽²³⁵⁾.

بإستقراء النصوص المنظمة للديوان لم ينص المشرع على إستقلاليته من الناحية المالية بل ونجد أحكاماً تعدها، إذ تنص المادة 23 من أحكام المرسوم الرئاسي 11-426 بعد تعديلها على: "يعد المدير العام ميزانية الديوان ويعرضها على موافقة وزير العدل حافظ الأختام"⁽²³⁶⁾.

لم يكتف المشرع من كبح معالم الإستقلالية إذ جاء نص المادة 24 ليؤكد معالم الإستقلالية إذ جاء نص المادة 24 ليؤكد أن: "المدير العام أمر ثانوي بصرف ميزانية الديوان"⁽²³⁷⁾.

بمعنى أن الأمر بالصرف الرئيسي وزير العدل بشكل ينقص من صلاحيات المدير العام وبالتالي إضعاف مركزه القانوني في مواجهة السلطة التنفيذية. يؤدي إلى القول بأن الديوان لا يتعدى أن يكون مصلحة من المصالح الخارجية لوزارة العدل التي تخضع للتسيير والإدارة المباشرة لوزيره⁽²³⁸⁾، لهذا يبقى عمل الديوان إداري بحت لا يختلف عن عمل مختلف الهيئات والمؤسسات

(234) - الفارج جميلة، مرجع سابق، ص.472.

(235) - نياب نادية، الديوان المركزي لقمع الفساد بين الإستقلالية النظرية والتبعية الفعلية، المرجع السابق، ص.123.

(236) - المادة 23 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426، المرجع السابق.

(237) - المادة 24 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426، المرجع نفسه.

(238) - حاحا عبد العالي، المرجع السابق، ص.205.

الرقابية الأخرى خاصة أمام إنعدام الإختصاصات القضائية وهو ما يتناقض مع طبيعته وتكيفه القانوني بأنه مصلحة عملياتية للشرطة القضائية⁽²³⁹⁾.

الفرع الثالث

قراءات حول المركز القانوني لمجلس المحاسبة كآلية لمكافحة الفساد

يعتبر المال العام عصب الحياة لكل دولة من دول فإن حمايته والعمل على تنميته وحسن تسييره يعتبر مسألة في غاية الأهمية تقع على كل شخص وعلى كل موظف وعلى كل مسؤول.

من أجل ذلك كان لابد على الجزائر من إنشاء هيئات ومؤسسات عمومية تقع عليها مسؤولية حماية المال العام، وهو ما عملت عليه منذ إستقلالها إلى غاية يومنا هذا، حيث أنشأت العديد من هيئات الرقابة المالية وكنتها صلاحيات عديدة في هذا المجال، كل حسب نطاقها وإختصاصها⁽²⁴⁰⁾.

أولاً: مظاهر عدم إستقلالية مجلس المحاسبة عن السلطة التنفيذية

تتمثل مظاهر إستقلالية جهاز مجلس المحاسبة وأقرها المشرع خلال إعداده للنصوص القانوني إلى إستقلالية مجلس المحاسبة الفعلية، كهيئة عليا للرقابة المالية⁽²⁴¹⁾.

1. الإستقلالية في التعيين

تطبيقاً لما جاء به الأمر رقم 95-23، فإن رئيس مجلس المحاسبة يعين بالمرسوم الرئاسي⁽²⁴²⁾، بالإضافة إلى تعيين نائب رئيس مجلي المحاسبة ورؤساء الفرق ورؤساء الفروع

(239) - نجابر الويزة، التصدي المؤسسي والجزائي لظاهرة الفساد، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاخوة منتوري، الجزائر، 2014، ص.253.

(240) - بريق عمار، المركز القانوني لمجلس المحاسبة في الجزائر، مجلة الدراسات القانونية وسياسية، العدد 01، جامعة محمد شريف مساعدي، سوق هراس، 2022، ص.148.

(241) - مزيتي فاتح، مجلس المحاسبة بين الاستقلال والتبعية، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، عدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عباس لغرور، خنشلة، 2020، ص.279.

(242) - المادة 03 من الأمر رقم 95-23 مؤرخ في 26 أوت 1995، المتضمن القانوني الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، ج.ر.ج.و.ش، عدد 48، الصادر بتاريخ 3 سبتمبر 1995،

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

بالمرسوم الرئاسي بناء على إقتراح من رئيس مجلس المحاسبة⁽²⁴³⁾، كما يعين الناظر العام والناظر المساعدون من بين قضاة مجلس المحاسبة بالمرسوم الرئاسي بناء على إقتراح رئيس الحكومة⁽²⁴⁴⁾.

إن تعيين أعضاء مجلس المحاسبة بالمرسوم الرئاسي، يجعل من الجهاز غير مستقل عن باقي أجهزة الدولة أو الوزارة، فمجلس المحاسبة يتبع لرئيس الجمهورية من الناحية الوظيفية ومسؤول أمامه مباشرة عن نتائج المالية، إلا أن هذه التبعية لا تمس باستقلالته عن الأجهزة التنفيذية التي تخضع لمراقبته، فعلاقة مجلس المحاسبة برئيس الجمهورية علاقة وظيفية في إطار وحدة وظيفة الدولة ككل، وليس علاقة تسلسلية كما هو الحال في التسلسل الإداري، إنما تبعية خاصة في إطار تكامل وظائف الدولة فتبعية مجلس المحاسبة إلى رئيس الجمهورية تمكن هذا الجهاز من الإبتعاد على هيئة الهيئات التنفيذية من ناحية وضمان حياده⁽²⁴⁵⁾.

2. إعداد التقرير السنوي

يعد أهم الوسائل التي يستعملها مجلس لمحاسبة في نشاطه، فهو يعتبر وسيلة لتمكي الحكومة من الوقوف على حقيقة النقائص التي تقع أثناء تنفيذ الميزانية العمومية، لتصحيحها وتفاديها في تنفيذ الميزانية المقبلة، كما يعتبر أيضا وسيلة هامة لتمكين الهيئة التشريعية من الإطلاع بصفة دورية على النشاط المالي للحكومة وتقدير مستوى أدائها.

ويرسل التقرير السنوي إلى الرئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني وينشر كليا أو جزئيا في الجريدة الرسمية⁽²⁴⁶⁾.

3. رقابة على تنفيذ الميزانية

تتكون الميزانية العامة للدولة من الإيرادات والنفقات المحددة سنويا بموجب قانون المالية وتنقسم إلى ميزانية التسيير وميزانية التجهيز، وتخضع في نهاية سنة المالية على تقسيم بعده مجلس المحاسبة

(243) - المادة 04 الامر رقم 95-23، المرجع نفسه.

(244) - المادة 05 الأمر رقم 23-95، المرجع نفسه.

(245) - علي زغود، المالية العامة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2008، ص.165.

(246) - جعدي موح العيد، المركز القانوني لمجلس المحاسبة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة ألكلي محند أولحاج، البويرة، 2017، ص.41.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

من خلال ما يسمى بالتقرير التقييمي للمشروع التمهيدي لضبط الميزانية، فمن خلال هذا التقرير يتأكد المجلس من مدى مطابقة الأموال المنفقة مع الأحكام التشريعية والضمنية المتعلقة بتنفيذ ميزانية التسيير.

ولتسهيل مهمة أجهزة الرقابة المالية، يتوجب على الهيئات المكلفة بتحضير إعداد الميزانية أن تتبع شكلا معينا بالتفصيل عند وضع وثيقة ميزانية التسيير، لتسهيل مراقبة العمليات المالية المتعلقة بالميزانية⁽²⁴⁷⁾.

ثانيا: إشكالية مردود مجلس المحاسبة مكافحة الفساد المالي

مجلس المحاسبة يأتي على رأس الهيئات العليا التي دعمها التعديل الدستوري لسنة 2016، ويهدف إلى الحفاظ على المال العام ومراقبة تسييره وفقا لما تم تمكينه به من إختصاصات وإمكانيات⁽²⁴⁸⁾.

فالرول الإيجابي لمجلس المحاسبة هو أنه برغم من أن رقابة مجلس المحاسبة ليست بفعالية الرقابة المالية حيث أنها لا تتدخل إلا بعد صرف النفقات وتحصل الإيرادات، إلا أنها لها أهمية وفعالية تبرز على المدى البعيد فهي لا تقتصر على المشروعية فحسب، وإنما تتعداها لتشمل رقابة ملائمة، وهي بذلك تحسن التسيير المالي للمؤسسات والهيئات العمومية⁽²⁴⁹⁾.

(247) – بلقرشي حياة، مجلس المحاسبة في الجزائر بن الطموحات والتراجع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012، ص.7068.

(248) – طوبال كتيبة، مدى فعالية مجلس المحاسبة الجزائري في مكافحة الفساد المالي، مجلة العلوم القانونية، عدد 02 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، 2020، ص.548.

(249) – طوبال كتيبة، المرجع السابق، ص. 548.

الفصل الثاني دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية

فإتساع مجال إختصاص مجلس المحاسبة يمكن أن يجعل منه التغطية الحساسة والإيجابية في مجال المراقبة المالية الذي يسمح له بحماية الأموال العمومية في حدود الصلاحيات المخولة له⁽²⁵⁰⁾.

إضافة إلى إجبارية تقديم الحسابات وتطوير النزاهة والشفافية في تسيير الأموال العمومية وبالتالي الوقاية من الفساد لأن هذا الجهاز يمتاز بالفعالية ويساهم في كشف أخطاء التسيير المالي التي لا يحكمها قانون العقوبات، والتحري عنها وتوقيع الجزاء بإعتبارها هيئة قضائية إدارية للحفاظ على الأموال العامة من الضياع والإتلاف أو السير الخطأ وأن تؤدي بالضرورة إلى نمو الفساد المالي داخل المؤسسات والهيئات العمومية من طرف مسؤوليها والموظفين التابعين لها⁽²⁵¹⁾.

يتضح مما سبق مدى أهمية الدور الرقابي الذي يقوم به مجلس المحاسبة وخاصة في مجال كشف وضبط المخالفات وجرائم الفساد المالي والإداري وذلك لما له من صلاحيات وسلطات رقابية⁽²⁵²⁾.

(250) - شويخي سامية، أهمية الإستفادة من الآليات الحديثة والمنظور الإسلامي في الرقابة على المال العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، جامعة تلمسان، 2010، ص.97.

(251) - باديس بوسعيد، مؤسسة مكافحة الفساد في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص.84.

(252) - عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص.551.

خاتمه

خاتمة

بعد دراستنا لموضوع بحثنا تبين لنا سعي منظم الصفقات العمومية إلى تنظيم إجراءات طلب العروض وإبرام الصفقات العمومية في مسعى إرساء قواعد قانونية موضوعية تكملة للقواعد الإجرائية والقواعد الجزائية المشكلة للسياسة القانونية الوطنية في الوقاية من الفساد والحد منه والوقاية والمكافحة، وحماية المال العام، بحيث ربط بين الآليات القانونية ومبادئ حوكمة الصفقات العمومية، وحرص على الترابط والتكامل وتنظيم آليات في إطار تحقيق مقصد مكافحة الفساد.

نجد مسار إبرام الصفقات العمومية من تحضير الطلبية مرورا بوضع دفتر الشروط والتأشير عليه، وكذا إعلان الطلب العمومي لغاية تحديد العرض الأنسب والمنح المؤقت للصفقة فكلها مراحل تبين القواعد الموضوعية، ومن خلال الحرص على مبدأ المشروعية يجب أن تكون مطبقة في إطار مراعاة مبادئ حرية الوصول إلى الطلب العمومي، ومبدأ المساواة، والشفافية والعلانية، تحقيقا لشفافية وحوكمة الصفقات العمومية.

وفي إطار التكاملية بين القواعد القانونية لتحقيق أهداف السياسة الجنائية، وضع المشرع الجزائري آليات جزائية وقواعد موضوعية أطلق عليها جرائم الصفقات العمومية، لكي تقوم بكبح التلاعب بالمال العام، والتحايل القانوني بغرض الإختلاس والرشاوي، فقد قام المنظم بالنص على التجريم والعقاب على عدم إحترام قواعد شفافية الصفقات العمومية، وخص لها أحكاما جديدة.

كما تجدر الإشارة إلى تخصيص إطار مؤسستي بعمل على الوقاية من الفساد في الصفقات العمومية، منذ إبرام الجزائر وتصديقها على الإتفاقية الأمامية لمكافحة الفساد، وإصدارها لقانون رقم 01-06، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، من خلال وضعه لهيئات إدارية متخصصة في المجال، كالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وكذا الديوان المركزي لقمع الفساد، وكذا هيئات عامة وردت في قوانين كمجلس المحاسبة، فكلها تعتبر أذرع وقائية وتعمل على مكافحة الفساد في العقود والصفقات العمومية.

إلا أنه وبعد دراسة وتحليل قانوني الصفقات العمومية وقانون الفساد، يتبين وجود مآخذ وكشف قصور محدودة الآليات الموضوعية التي وضعت تحت دواعي مكافحة الفساد والحد منه من خلال بروز إشكالات قانونية تتمثل هته الإشكالات في:

خاتمة

وجود خروقات أثناء إبرام الصفقات العمومية وعدم تفعيل مبادئ حوكمة العقود، سواء قبل الإبرام أو أثناء الإبرام، مع إستغلال الموظفون والمتعاملون للفراغات القانونية.

وجود خروقات على مستوى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض التي تتطلب إعادة ضبطها القانوني.

ورود إشكالية تجريم الصفقات العمومية من حيث عدم دقة أحكام جريمة الرشوة وبعد تحقيق العدالة، وكذا عدم الدقة في مسألة تقادم جريمة الرشوة من عدمه، وغموض الإختصاص النوعي للأقطاب الجزائية المتخصصة.

ضعف التعاون للدولي في مجال مكافحة جرائم الفساد المالي أثناء إبرام الصفقات العمومية، وإشكالية صعوبة إسترداد الأموال والأموال المحجوزة والتي تم مصادرتها قضائيا والمحولة إلى الخارج.

وجود كذلك إشكالية عدم الإستقلالية الهيئات والمؤسسات الإدارية والتي تم تأسيسها في مسعى مكافحة الفساد عن السلطة التنفيذية من الزاوية العضوية، من حيث التشكيلة وطبيعتها، ومن حيث التعيين، والميزانية، والعهد وغيرها من النقاط، وبرغم من إلغاء الهيئة الوطنية وتعويضها بالسلطة العليا للشفافية ومكافحة الفساد والمدسترة سنة 2020، إلا أن نظامها القانوني يوحى إلى تكرار التجارب السابقة، وبالتالي عدم التفاؤل بتحقيق أهداف مكافحة الفساد والحكم الرشيد.

وبالإطلاع على واقع وآفاق نشاط كل من الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وكذا مجلس المحاسبة والذي نشر تقارير سنوية لخمس سنوات فقط، يتبين الحصيلة الهزيلة لها، وهو ما إنعكس سلبا على التطبيق الشامل للسياسة الوطنية لمكافحة الفساد، وكذا ترتيب الجزائر لسنة 2020 من حيث مدركاته مكافحة الفساد حسب تقرير منظمة الشفافية الدولية حيث جاء ترتيب الجزائر في الرتبة 106 من أصل 179 دولة.

وفي سبيل معالجة هذه الإشكالات تقدم التوصيات التالية:

خاتمة

- معالجة الفراغات القانونية الموجودة في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 كمدخل لتفعيل مبادئ حوكمة الصفقات العمومية.
 - معالجة الإختلالات القانونية المتعلقة بمؤسسات مكافحة الفساد وتفعيل دور الهيئة العليا للشفافية ومكافحة الفساد والتعجيل بتنصيب أعضائها، وإصدار نصوصها التنظيمية.
 - تكيف التعاون الدولي في مجال مكافحة جرائم الفساد في الصفقات للقضاء على ظاهرة الرشوة الدولية وتبييض تلك الأموال إلى وجهات تسمى "الجنان الضريبية" والأمانة بحجة السر البنكي.
 - تفعيل آليات الصفقات الإلكترونية وكذا البوابة الإلكترونية كآلية لشفافية الصفقات، وإنهاء الطرق التقليدية في التعاقد.
 - إبرام إتفاقيات في إطار إسترداد الموجودات والأموال التي تتم تهريبها إلى وجهات خاصة بعد مصادرتها.
- وفي ختام البحث لهذا الموضوع نقوله بأنه حان الوقت لإعادة ضبط المنظومة القانونية بما ينسجم مع المبادئ الدستورية من مبدأ الحكم الراشد والشفافية في التسيير ومكافحة المساس بالمال العام والمحاسبة، وبناء إدارة شفافة.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

I. الكتب

1. أحمد محمود نهاس أبو سويلم، مكافحة الفساد، ط.1، دار الفكر، عمان، 2020.
2. أمجد العمروسي، جرائم الأموال العامة وجرائم الرشوة، ط.3، النسر الذهبي للطباعة، مصر، 1996.
3. بعلي محمد الصغير، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2002.
4. بعلي محمد الصغير، قانون الإدارة المحلية الجزائرية، د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004.
5. بعلي محمد الصغير، العقود الإدارية، د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.
6. بعلي محمد صغير، النظام القضائي الإداري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009.
7. بلال أمين زين الدين، ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن بالشرعية الإسلامية، ط.1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.
8. بن داو ابراهيم، الرقابة المالية على النفقات العامة في القانون الجزائري والمقارن، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010.
9. بن داود إبراهيم، الرقابة المالية على النفقات العامة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2009.
10. بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، ج.2، ط.9، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
11. بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم والنصوص التطبيقية له"، ط.4، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
12. بوضياف عمار، شرح قانون الولاية الجزائري، ط.1، جسور للنشر، الجزائر، 2012.
13. حسن محمد الشلي، مهند فايز الدونكات، الإحتيال المصرفي في سلسلة الجرائم المالية والمستحدثة، ط.1، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.
14. حمادة محمد أنور، الحماية الجنائية للأموال العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

15. حمامة قدوج، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
16. خرفي الهاشمي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010.
17. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية تنظيم وإختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
18. خليفة عبد العزيز عبد المنعم، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشأة المعارف، مصر، 2004.
19. زوليخة زوزو، جرائم لصفقات العمومية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، ط.1، دار الدراية للنشر والتوزيع، عمان، 2016.
20. سردوك هيبه، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري، ط.1، مكتبة الوفاء القانونية، الجزائر، 2009.
21. سليمان عبد المنعم، القسم الخاص من قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
22. سمير عالية، الوسيط في شرح قانون العقوبات، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2010.
23. سهام بن دعاس، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019.
24. الطماوي محمد سليمان، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، ط.5، مطبعة عين الشمس، مصر، 1991.
25. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام للجريمة، ط.2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
26. علي زغدود، المالية العامة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2008.

27. علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات (جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان وعلى المال)، ط.2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.
28. عمرانى مصطفى، جريمة استغلال النفوذ فى مجال الصفقات العمومية، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016.
29. القبيلات حميدى، القانون الإدارى، ج.2، دار وائل للنشر، الأردن، 2010.
30. كمال الدين ياسر، جرائم الرشوة واستغلال النفوذ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
31. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، ج.1، دار الفكر العربى، مصر، 1988.
32. محمد أنور حمادة، الحماية الجنائية للأموال العامة، دار الفكر الجامعى، الإسكندرية، 2002.
33. نوفل على عبد الله صفو الدليمى، الحماية الجزائية للمال العام، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2005.
34. هنان مليكة، جرائم الفساد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.

II. الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ. أطروحات الدكتوراه

1. بن عودة صليحة، جرائم الماسة فى صفقات العمومية بين الوقاية والرقابة فى التشريع الجزائرى، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه فى الحقوق، تخصص قانون جنائية للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بلقايد، تلمسان، 2017.
2. تياب نادية، آليات مواجهة الفساد فى مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه فى الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
3. حاحة عبد العالى، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإدارى فى الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه فى الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013.

4. حيدور جلول، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وحماية الممتلكات والأموال العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2012.
5. علة كريمة، جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2013.
6. نجابر الويزة، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاخوة منتوري، الجزائر، 2014.
- ب. المذكرات الجامعية**
- ب.1. مذكرات الماجستير**
1. باديس بوسعيد، مؤسسة مكافحة الفساد في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.
2. بحري إسماعيل، الضمانات في قانون الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2009.
3. بلقرشي حياة، مجلس المحاسبة في الجزائر بن الطموحات والتراجع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012.
4. بورطالة علي، المراقب المالي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص الإدارة والمالية العامة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، الجزائر، 2014.
5. حسين عبد القادر، الحكم الراشد في الجزائر وإشكالية التنمية المحلية بها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علوم، تخصص سياسة وقانونية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، د.س.ن.
6. خديجة عميور، جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجنائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قصدي مرباح، ورقلة، 2012.

7. زوليخة زوزو، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012.
8. زيات نوال، الإشهار في الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2013.
9. سهيلة بوزيرة، مواجهة الصفقات المشبوهة مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون السوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2008.
10. شويخي سامية، أهمية الإستفادة من الآليات الحديثة والمنظور الإسلامي في الرقابة على المال العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص تسيير المالية العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011.
11. عثمانى فاطمة، التصريح بالامتلاك كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
12. فايذة عمايدية، مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون العام، تخصص قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013.
13. فرقان فاطمة الزهراء، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2007.

ب.2. مذكرات الماستر

1. ايت ماتن دلييلة، أيت عيسي سليلة، مجلس المحاسبة كآلية لمكافحة الفساد في الجزائر، حقيقة أم خيال؟، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق والحقوق السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.
2. بجادي طارق، ضمانات تحقيق مبدأ حرية المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014.
3. برة الزهرة، تكريس مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصصات قانون أعمال، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2015.
4. برححي امينة، الرقابة الإدارية ودورها في مكافحة الفساد الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة.
5. بركان آسية، آليات مكافحة جرائم الفساد في ظل القانون رقم 06-01 المعدل والمتمم، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، 2019.
6. بعداشي زوليخة، آليات الرقابة الإدارية الخارجية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص منازعات عمومية، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، 2016.
7. بوظياف هاجر، مبدأ المساواة في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015.
8. جعدي موح العيد، المركز القانوني لمجلس المحاسبة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2017.

9. حلیم أعراب، بعلي محمد أمين، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.
10. خضراوي صونيا، نداجي شيماء، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2018.
11. خنان حنان، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد درارية، أدرار، 2018.
12. داودي تورة، ضمانات الصفقة العمومية مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص ادارة ومالية عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015.
13. رشيد مناصرية، جنحة المحاباة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، 2015.
14. شبل فريدة، إفيس سميحة، "التعديلات الجديدة التي أتى بها المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الجماعات المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2016.
15. عثمانى سفيان، الرقابة المالية على الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020.
16. عثمانى فاطمة، التصريح بالامتلاك كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.

17. عجمي نعيمة، شوقي مالكية، الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2019.
18. عطى سفيان، عروج يونس، النظام القانوني للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.
19. فاطمة الزهراء روبيعة، مكافحة جرائم الفساد المستحدثة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد درارية، أدرار، 2020.
20. قداش سمية، بورماص مروة، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2018.
21. قرميط أسامة، زحال وسيلة، الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون حاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.
22. ماحي بن عومر، مكافحة جرائم الصفقات العمومية في ظل قانون الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018.
23. مالكي خديجة، الهيئات الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بم مهدي، أم البواقي، 2015.
24. محاطة سمير، يطوح فهيمة، الرقابة على الصفقات العمومية كآلية لمكافحة الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعرييج، 2020.

25. مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.
26. مصطفى بتيش، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة 2016.
27. معاطة سميرة، تيطوح فهيمة، الرقابة على الصفقات العمومية كآلية لمكافحة الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمى، برج بوعرريج، 2020.
28. مهية أسامة، المنافسة والشفافية في القانون الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015.
29. نغبيل سمير، الأمر بالصرف بين المراقب المالي والمحاسب العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع علوم التسيير، تخصص التسيير العمومي، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019.
30. وادفل سليمان، مقبل سامية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مذكرة الماستر تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الاقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2016.

III. المقالات

1. أمال يعيش تمام، التصريح بالتملكات كآلية وقائية للحد من ظاهرة الفساد الإداري في الجزائر، مجلة الحقوق والحريات، عدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص.ص (503-522).
2. بركات عبد اللطيف، أثر الإلتزام الأخلاقي على حماية المال العام في الصفقات العمومية، مجلة المفكر، عدد 17، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لونيبي علي، البليدة، 2018، ص.ص(439_456).
3. بريق عمار، المركز القانوني لمجلس المحاسبة في الجزائر، مجلة الدراسات القانونية وسياسية، العدد 01، جامعة محمد شريف مساعدي، سوق اهراس، 2022، ص.ص (147_163).
4. بلعتروس شمس الدين، صفو نرجس، جريمة الصفقات العمومية الإلكترونية في التشريع الجزائري، المرسوم الرئاسي 15-247، عدد2، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، 2012، ص.ص (408_424).
5. بلكعبيات مراد، "مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدينة، 2013.
6. بن اعمارة صبرينة، حوكمة الصفقات العمومية في إطار الاستراتيجية الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد لدراسات القانونية والقضائية، عدد09، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة امين العقال الحاج موسى، تمنراست، 2015، ص.ص(167-182).
7. بن جيلالي عبد الرحمان، إنتفاء إستقلالية ونجاعة ضبط الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام في الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 02، جامعة الخوة منتوري، قسنطينة، 2019، ص.ص (1101-1116).
8. بن شهيدة فضيلة، "الرقابة القبلية على الصفقات العمومية ودورها في الوقاية من الفساد"، المجلة والاسواق، عدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2016، ص.ص (82-105).

9. بوالجدي محمد أمين، تكريس مبدأ المنافسة والمبادئ المكملة له في المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الفكر القانوني والسياسي، عدد 5، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2019، ص.ص (46-71).
10. بوضياف الخير، الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد 04 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2018، ص.ص (95-109).
11. بوعنزة نظيرة، التصريح بالامتلاك كآلية لوقاية الموظف العام من الفساد، مجلة الدراسات في الوظيفة العامة، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، ميلة، 2014، ص.ص 105-111).
12. بومدين كتون، أجهزة مكافحة الفساد ودورها في تجسيد تحديات الإصلاح السياسي في الجزائر"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد 4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص.ص (85-94).
13. تياب نادية، الديوان المركزي لقمع الفساد بين الإستقلالية النظرية والتبعية الفعلية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021، ص.ص (111-128).
14. خالدي فتحة، التصريح بالامتلاك كآلية وقائية للحد من الفساد بين التأطير القانوني وضعف الفاعلية، مجلة للدراسات العلمية الأكاديمية، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2012، ص.ص (921-935).
15. سامية حساين، "آليات المال العام في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على ضوء أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 52، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، 2019، ص.ص (74-92).
16. شنتوفي عبد الحميد، نظام الاشهار الالكتروني في الصفقات العمومية وفقا للقانون الجزائري، المجلة الاكاديمية للبحوث القانوني، عدد 03، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2021، ص.ص (874-889).

17. طوبال كتيبة، مدى فعالية مجلس المحاسبة الجزائري في مكافحة الفساد المالي، مجلة العلوم القانونية، عدد 02 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، 2020، ص.ص(538-552).
18. طيبون حكيم، الرقابة الإدارية المتخصصة على عقود الصفقات العمومية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، عدد02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجبلاي بونعامة، عين دفلى، 2019، ص.ص(210-235).
19. عاشور فاطمة، طرق ابرام الصفقات العمومية: ضمان قانونية لتحقيق مبدا المنافسة والشفافية، مجلة الدراسات القانونية، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مرسلبي عبد الله، تيبازة، 2018، ص.ص(94-105).
20. عثمانى فاطمة، بورمانى نبيل، الديوان المركزى لقمع الفساد، لجنة جديدة لتعزيز مكافحة الفساد، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، عدد 5، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، تيبازة، 2018، ص.ص(379-389).
21. عجابى عماد، ازدواجية التدخل الإقتصادي للدولة في تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام وإشكالاته، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، عدد03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016، ص.ص(64-79).
22. عنان كريمة، التصريح بالتمتلكات كآلية للوقاية من الفساد، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، عدد1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2012، ص.ص(244-253).
23. عوية محمد، "الإطار المفاهيمي لمجلس المحاسبة ودوره في الرقابة المالية"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 2 لونيس علي، الجزائر، 2021، ص.ص(266-282).
24. العيداني سهام، التصريح بالتمتلكات كتدبير وقائي لحماية المال العام، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، عدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2022، ص.ص(448-462).

25. عيلام رشيدة، ولد رابح صافية، "دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في مواجهة الفساد والحد منه في القانون الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021، ص.ص(10-33).
26. غربي احسن، سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 اوت 1955، سكيكدة، 2020، ص.ص(40-55).
27. الفاز جميلة، "واقع وبرهانات الهيئة الوطنية والديوان المركزي في مجال مكافحة الفساد"، مجلة الحقوق والحريات، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص.ص (457-479).
28. كلاع شريفة، التأسيس لدولة الحق والقانون من خلال تطبيق مبادئ الحكم الراشد، مجلة دفاتر المتوسط، عدد03، جامعة إبراهيم سلطان شيبوط، الجزائر، 2020، ص.ص (26-42).
29. مزيتي فاتح، مجلس المحاسبة بين الاستقلال والتبعية، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، عدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عباس لغرور، خنشلة، 2020، ص.ص (270-284).
30. مسعود راضية، "دور مجلس المحاسبة في حماية المال العام من الفساد المالي في التشريع الجزائري"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، عدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي تبسة، 2018، ص.ص (565-578).
31. موري سوفيان، دور اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في مكافحة الفساد في المعاملات التجارية الدولية، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، عدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص.ص(443-456).
32. ناصيري ربيعة، آليات الرقابة على الصفقات العمومية، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، عدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة طاهر محمد، بشار، 2021، ص.ص(113-123).

33. يحياوي عمر، بن شنيت عبد الرحمان، يحياوي مروة، تنظيم الصفقات العمومية وحماية المال العام في الجزائر، مجلة آفاق علوم الإدارة والإقتصاد، عدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، ص.ص (462-492).

IV. النصوص القانونية

أ. الدستور

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ل28 نوفمبر سنة 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 17 ديسمبر سنة 1996، ج.ر.ج.د.ش عدد 76 المؤرخ في 08 ديسمبر سنة 1996، المعدل بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل سنة 2002، ج.ر.ج.د.ش عدد 25 المؤرخ في 14 أبريل سنة 2002، بموجب القانون رقم 08-19، المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2008، ج.ر.ج.د.ش عدد 63، المؤرخ في 16 نوفمبر سنة 2008، المعدل بموجب القانون رقم 16-01، المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، ج.ر.ج.د.ش عدد 14، المؤرخ في 07 مارس سنة 2016، المعدل بموجب القانون رقم 20-16، المؤرخ في 16 ديسمبر سنة 2020، ج.ر.ج.د.ش عدد 54، المؤرخ في 16 سبتمبر 2020.

ب. اتفاقية:

1. إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمد من قبل الجمعية للأمم المتحدة يوم 31 أكتوبر 2003، صادقت عليها الجزائر بالتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي 04-128 مؤرخ في 19 أبريل 2004، ج.ر.ج.د.ش، عدد 26 مؤرخ في 25 أبريل 2004.

ج. النصوص التشريعية

1. قانون رقم 90-21، مؤرخ في 15/08/1990 متعلق بالمحاسبة العمومية ج.ر.ج.د.ش عدد 35 بتاريخ 15 اوت 1990، معدل ومتم.
2. أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات، معدل ومتم ج.ر.ج.د.ش عدد 46 الصادر في 11 جوان 1996.
3. أمر رقم 95-23 مؤرخ في 26 أوت 1995، المتضمن القانوني الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، ج.ر.ج.د.ش.و.ش، عدد 48، الصادر بتاريخ 3 سبتمبر 1995.
4. أمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 يوليو 1995، المتعلق بمجلس المحاسبة وسيره، ج.ر.ج.د.ش عدد 39، الصادرة في 23 جويلية 1995، المعدل والمتم بالأمر رقم 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010، ج.ر.ج.د.ش، عدد 50 الصادرة في 1 سبتمبر 2010.
5. قانون رقم 11-10 المؤرخ 22 يونيو 2011، المتعلق بالبلدية، ج.ر.ج.د.ش، عدد 37 مؤرخ في 3 جويلية 2011 .
6. قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج.د.ش، عدد 14، الصادر بتاريخ 08 مارس 2006، المعدل والمتم بالأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010، ج.ر.ج.د.ش، عدد 50، الصادر بتاريخ 01 سبتمبر 2010، المعدل والمتم بالقانون رقم 11-15 المؤرخ في 02 أوت 2011، ج.ر.ج.د.ش، عدد 44 صادرة بتاريخ 10 اوت 2011.
7. قانون رقم 12-07 المؤرخ في 28 ربيع الأول 1433هـ الموافق لـ 21 فبراير 2012م، المتعلق بالولاية، ج.ر.ج.د.ش، عدد 12، المؤرخ في 20 ديسمبر 2012.
8. قانون رقم 22-08 مؤرخ في 05 مايو 2022، يحدد تنظيم السلطة العليا لشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها، ج.ر.ج.د.ش عدد 32 صادر في 14 مايو 2022.

د. النصوص التنظيمية

1. المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982، ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 15، صادرة بتاريخ 13 أبريل 1982.
2. المرسوم الرئاسي رقم 02-250 مؤرخ في 24 جويلية 2002، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد 52، الصادر في 28 يوليو 2002 (ملغى).
3. المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 14، مؤرخ في 22 نوفمبر 2006.
4. المرسوم الرئاسي رقم 10-236 مؤرخ في 28 شوال عام 1431، الموافق ل 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 58، صادرة بتاريخ 07 أكتوبر 2010 (ملغى).
5. المرسوم تنفيذي رقم 11-381، مؤرخ في 21 نوفمبر 2011، يتعلق بمصالح المراقبة المالية، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 19، الصادرة بتاريخ 27 نوفمبر 2011.
6. المرسوم الرئاسي رقم 11-226 المؤرخ في 8 ديسمبر 2011 المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 86 صادرة في 14 ديسمبر 2011.
7. المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 جانفي 2012 يعدل ويتم المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 04، الصادرة بتاريخ 26 جانفي 2012.
8. المرسوم الرئاسي رقم 14-209، مؤرخ في 10 فيفري 2013 يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 32 الصادر بتاريخ 23 يونيو 2013.
9. المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 08 ديسمبر سنة 2011، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 68 المؤرخ في 14 ديسمبر سنة 2011، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 14-209 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2014، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 46 المؤرخ في 31 يوليو سنة 2014.

10. المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.د.ش، عدد03، الصادرة في 20 سبتمبر 2015.
11. المرسوم الرئاسي رقم 20-04 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في إستيفاء أول نوفمبر 2020، ج.ر.ج.د.ش، رقم 82.
- د.2. القرارات

1. قرار مؤرخ في 19 ديسمبر 2015، يحدد كفاءات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، ج.ر.ج.د.ش عدد 17، صادر في 16 مارس 2015.

V. الوثائق

1. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة 217 ألف (د، 3)، المؤرخ في 10 ديسمبر 1948، للإطلاع على الميثاق، أنظر الموقع www.un.org اطلع عليه يوم 2022/05/22.
2. ميثاق الأمم المتحدة الموقع من طرف مندوبي الحكومات الأمم المتحدة، في مؤتمر سان فرانسيسكو 2 جوان 1945، دخل حيز تنفيذ في 24 أكتوبر 1945، أنظر الموقع www.un.org أطلع عليه يوم 2022/05/22.
- ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

I. Ouvrages

1. SEBRI.(M), AOUDIA(K), LALLE(M), Guide gestion des marches publics, édition du SAHEL, Alger, 2000.
2. ZOUIAMIA Rachid, « les autorités administrative indépendant et la régulation économique en Algérie », Edition Houma, Alger, 2005.

II. Thèse

1. A ABBAS, contrôle des dépenses publiques mémoire fin d'études
Institut national des finances 11eme promotion 1991/1995

III. Texte Juridique

1. loi n^o 2016-1961 du 09 décembre 2016 relative a la transparence et a la
lute contre la corruption de la vie économique, JORF n 0287 du10 décembre
2016

الفہم س

شكر وتقدير

الإهداء

1	مقدمة
5	الفصل الأول: تجسيد الأليات الموضوعية في المرسوم الرئاسي رقم 15-247
	المبحث الأول: مبادئ الصفقات العمومية ضمانا لمكافحة الفساد في مجال إبرام الصفقات العمومية
7	
7	المطلب الأول: مبادئ حرية المنافسة والوصول إلى الطلبات العمومية
8	الفرع الأول: مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية
8	الفرع الثاني: القيود الواردة على مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية
8	أولا: حق الإدارة في إقصاء بعض الأشخاص من المشاركة
9	1. الإقصاء المؤقت
9	2. الإقصاء النهائي
9	ثانيا: حق الإستعلام والإطلاع المخول للإدارة المتعاقدة
10	ثالثا: القيود المتعلقة بطبيعة الصفقة
10	1. القيود المتعلقة بالأسلوب المعتمد في التعاقد
10	2. القيود المتعلقة بقواعد إختيار المتعامل المتعاقد
11	مطلب ثاني: مبادئ الشفافية والمساواة
11	الفرع الأول: مبدأ الشفافية ومكانته في قانون الصفقات العمومية
11	أولا: تعريف مبدأ الشفافية وأهميته
12	ثانيا: مكانة مبدأ الشفافية في قانون الصفقات العمومية:
13	الفرع الثاني: مبدأ المساواة في تنظيم الصفقات العمومية
13	أولا: تعريف مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية:
14	ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة:
15	1. سلطة الإدارة في تحديد معايير إختيار المترشحين

2.	طبيعة الصفقة في حد ذاتها.....	15
3.	هامش الأفضلية المتعلق بترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج.....	15
	المبحث الثاني: الإجراءات المعتمدة لإبرام الصفقات العمومية كوسيلة للوقاية من الفساد ومكافحته	
	17
	المطلب الأول: مرحلة ما قبل إبرام الصفقات العمومية.....	18
	الفرع الأول: الشفافية والموضوعية في تخصيص الميزانية وتقديم التراخيص.....	18
	أولا: التحضير المسبق للميزانية.....	18
	ثانيا: الترخيص من السلطة الوصاية.....	19
1.	الصفقة التي تستوجب إذن الهيئة الإدارية.....	19
2.	الصفقات التي تستوجب إذن الهيئة مجالس إدارية أو منتخبة.....	20
	الفرع الثاني: مساهمة تحضير الميزانية في الوقاية السابقة على الفساد.....	20
	أولا: رقابة المراقب المالي.....	20
	ثانيا: رقابة المحاسب العمومي.....	22
	المطلب الثاني: الإشهار والعلانية في الطلبات العروض وسيلة للحد من الفساد.....	24
	الفرع الأول: كفاءات إشهار طلب العروض.....	24
	أولا: محتوى الإشهار.....	25
	الفرع الثاني: العلانية في طلبات العروض تجسيدا لمبدأ شفافية الإجراءات.....	26
	المطلب الثالث: الرقابة على طلبات العروض كآلية وقائية لمكافحة الفساد.....	27
	الفرع الأول: الرقابة الداخلية على طلب العروض.....	27
	أولا: المقصود بالرقابة الداخلية.....	28
	ثانيا: دور اللجنة في حصة فتح الأظرفة.....	29
	ثالثا: أدوات ومعايير المعتمدة من طرف لجنة فتح الأظرفة في تحديد العرض الأنسب:.....	30
	الفرع الثاني: الرقابة الخارجية وتطبيقاتها.....	31
	أولا: المقصود بالرقابة الخارجية.....	31

32	ثانيا: جهة الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية
32	1. ممارسة الرقابة الخارجية عن طريق المصالح المتعاقدة
32	أ. اللجنة الجهوية
33	ب. تشكيبتها:
33	ج. إختصاصاتها
33	د. المصادقة على دفاتر الشروط
34	هـ. المصادقة على مشاريع طلبات العروض
34	2. لجنة الهيئات غير الممركزة:
34	أ. تشكيلها
35	ب. إختصاصاتها
35	ج. لجنة البلدية لصفقات العمومية
37	د. اللجنة الولائية
40	3. ممارسة الرقابة الخارجية عن طريق اللجنة القطاعية
40	أ. تشكيلتها
41	ب. إختصاصاتها
42	المطلب الرابع: ضمانات ممارسة المترشحين للحق في حماية حقوقهم قبل المنح النهائي للصفقة
43	الفرع الأول: حق الطعن في قرار المنح المؤقت
43	الفرع الثاني: حق الاطلاع على النتائج
44	الفصل الثاني: دور الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية ..
46	المبحث الأول: مساهمة الآليات الموضوعية في الحد من الفساد في الصفقات العمومية ..
47	المطلب الأول: جرائم الصفقات العمومية
47	الفرع الأول: جريمة الرشوة
48	أولا: أركان الجريمة الرشوة

48	1. صفة الجاني
48	1. الركن المادي لجريمة الرشوة
48	أ. الطلب
49	ب. القبول
49	2. الركن المعنوي لجريمة الرشوة
49	أ. العلم
49	ب. الإرادة
50	الفرع الثاني: جريمة المحاباة
50	أولاً: تعريف الجريمة
50	ثانياً: أركان جريمة المحاباة
50	1. الركن الشرعي
50	2. الركن المادي لجريمة المحاباة
52	3. الركن المعنوي لجريمة المحاباة
52	الفرع الثالث: جريمة إستغلال نفوذ الأعوان العموميون
52	أولاً: تعريف جريمة إستغلال نفوذ الاعوان العموميون
53	ثانياً: أركان جريمة إستغلال نفوذ الأعوان العموميون
54	1. الركن المادي (قيام الجريمة)
54	أ. السلوك الإجرامي
55	ب. الغرض من إستغلال نفوذ الأعوان العموميون
56	2. الركن المعنوي لجريمة إستغلال نفوذ الأعوان العموميون
57	أ. القصد العام
57	ب. القصد الخاص
57	الفرع الرابع: جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية
58	أولاً: تعريف جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية

58	ثانيا: أركان جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية
58	1. صفة الجاني
59	2. الركن المادي لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية
60	3. الركن المعنوي في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية
60	أ. العلم
61	ب. الإرادة
61	المطلب الثاني: تدخل الآليات الإدارية في تفعيل الآليات الموضوعية للحد الفساد المالي
62	الفرع الأول: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته
62	أولا: الطبيعة القانونية للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته
63	ثانيا: آليات السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته
64	الفرع الثاني: الديوان المركزي لقمع الفساد
65	أولا: التكليف القانوني للديوان المركزي لقمع الفساد
66	ثانيا: الآلية القانونية للديوان المركزي في مواجهة الفساد
67	الفرع الثالث: سلطة الضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام
68	أولا: دور سلطة ضبط في مواجهة الفساد
69	ثانيا: إشكالية عدم تنصيب سلطة الضبط كمدخل لعدم فعليتها
69	1. الإستقلالية من الناحية العضوية
70	2. الإستقلالية من الناحية الوظيفية
72	الفرع الرابع: مجلس المحاسبة كآلية رقابية لمواجهة الفساد
72	أولا: الطبيعة القانونية لمجلس المحاسبة
73	ثانيا: الإختصاصات الإدارية والقضائية لمجلس المحاسبة كواجهة لمكافحة الفساد
73	1. حق الإطلاع وسلطة التحري
74	2. رقابة نوعية التسيير
75	3. رقابة الإنضباط وتسيير الميزانية والمالية

75	4. مراجعة حسابات المحاسبين العموميين والأمين بالصرف
77	المبحث الثاني: حدود فعالية الآليات الموضوعية في مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية
77	المطلب الأول: الآليات الكاشفة لمحدودية الرقابة على الصفقات العمومية
78	الفرع الأول: دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بين الفعالية والإخفاق
78	أولاً: مدى فعالية اللجنة خلال مرحلة فتح الأظرفة.....
78	ثانياً: مدى فعالية اللجنة خلال مرحلة تقييم العروض.....
79	الفرع الثاني: إستعراض مدى مساهمة مدونة أخلاقيات المهنة الخاصة بالأعوان العموميين المكلفين بالصفقات العمومية
80	المطلب الثاني: إشكالية عدم فعالية آليات الرقابة على الصفقات العمومية.....
81	الفرع الأول: مآخذ على مردودية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته
81	أولاً: متابعة التصريح بالامتلاكات للموظفين العموميين
83	ثانياً: محدودية إستقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته عن السلطة التنفيذية
84	الفرع الثاني: مآخذ على دور الديوان المركزي لقمع الفساد
84	أولاً: مناقشة الخضوع السلمي للديوان لوزارة العدل على أساس المعيار العضوي
84	1. طريقة تعيين المدير العام
85	2. عدم تحديد مدة إنتداب موظفي الديوان المركزي لقمع الفساد
85	3. تبعية مستخدمي الديوان لإدارتهم الأصلية.....
86	ثانياً: تأملات في محدودية الإستقلالية الوظيفية للديوان
86	1. حصر السلطات الديوان في إتخاذ القرار
88	الفرع الثالث: قراءات حول المركز القانوني لمجلس المحاسبة كآلية لمكافحة الفساد.....
88	أولاً: مظاهر عدم إستقلالية مجلس المحاسبة عن السلطة التنفيذية
88	1. الإستقلالية في التعيين
89	2. إعداد التقرير السنوي

الفهرس

89	رقابة على تنفيذ الميزانية
90	ثانيا: إشكالية مردود مجلس المحاسبة مكافحة الفساد المالي
92	خاتمة
96	قائمة المراجع
115	الفهرس

الآليات الموضوعية للوقاية من جرائم الفساد في مجال عقود الصفقات العمومية

ملخص

كرس منظم الصفقات العمومية مجموعة من الآليات في إطار تنظيم عقود الصفقات العمومية على ضوء المبادئ التي تجسد حوكمة التسيير، بين القواعد الموضوعية والإجرائية ذات أبعاد حماية المال العام ومكافحة الفساد.

وتم إعتقاد آليات مؤسساتية مستحدثة بعد توجه السياسة القانونية نحو لمساهمة في الوقاية من الفساد وضمان السير الشفاف للطلبات العمومية وإكتشاف جرائم الصفقات العمومية.

وثبت وجود قصور للآليات القانونية الموضوعية والمؤسساتية المرصودة في مواجهة الفساد وهو ما يؤدي إلى البعد عن الحكم الراشد والشفافية، وضياح الميزانيات العمومية في غير أهدافها.

Résumé

Le régulateur des marchés publics a réglementé une série de mécanisme juridique dans le cadre de la réglementation des contrats des marchés publics a la lumière des principes qui assurent la gouvernance de gestions entre les règles objectives et celles procédurales, a tendances de la protection des derniers publics et la lutte contre la corruption.

Il est décédé de mettre en œuvre des mécanismes institutionnelle nouvellement installé après la nouvelle politique juridique vers la participation de prévention contre la corruption et garantir la transparence dans les commandes publics, et la constatation des crimes des marchés publics.

Il est constaté l'incapacité des mécanismes juridique et administrative consacré à la lutte contre la corruption, et tout ça éloigne la réalisation de la bonne gouvernance et la transparence, et aussi la délapidation des budgets publics et leurs objectifs.