

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
المركز الجامعي صالحى أحمد - النعامة
معهد الحقوق
قسم القانون العام



مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر - ل.م.د -
الشعبة: حقوق
التخصص: قانون عام
تحت عنوان

آليات الرقابة على الصفقات العمومية

تحت إشراف:

د. لعلوي محمد

من إعداد الطالبان:

- شحيمة مختار

- زاير محمد

المناقشة من طرف اللجنة المكونة من:

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
عمراني كمال الدين	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
لعلوي محمد	أستاذ محاضر	مشرفا ومقررا
خليفة محمد	أستاذ التعليم العالي	مناقشا

السنة الجامعية: 2023/2022

الإهداء

إلى كل من علمني حقا في هذه الدنيا الفانية

إلى روح والدي الزكية الطاهرة

إلى زوجتي وسندي في هذه الحياة

إلى أبنائي الأعزاء

إلى كل من يحبني ويحترمني

إلى هؤلاء وهؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع

فجعله الله نبراسا لكل طالب علم

شحيمة مختار

الإهداء

أهدي ثمرة هذا الجهد إلى من غمراني بحبيهما ورضاهما لطالما وقفنا معي سنداً في أوقات الفرح والصعاب الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما ومتعهما بالصحة والعافية.

إلى إخوتي وأخواتي وإلى الغالية على قلبي الزوجة الفاضلة وكل العائلة.

إلى أصدقائي كل باسمه.

وإلى كل من يكن لنا الحب والاحترام وكل من ذكرهم قلبي ونسبهم قلبي.

زاير محمد

شكر وعرافان

الحمد لله والشكر لله أولاً وأبداً على نعمته التي لا تعد ولا تحصى والذي منّ علينا
بنعمة العلم وألهمنا هبة الصبر ومنحنا الصحة والقوة لإتمام هذا العمل.

بداية نتقدم بجزيل الشكر وعظيم الإمتنان للأستاذ الفاضل الدكتور

"لعلوي محمد" الذي أستعدنا بإشرافه على هذه المذكرة وأنارنا بتوجيهاته

فجزاه الله عنا خير الجزاء.

كما نتقدم بالشكر والإمتنان أيضاً لأعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه

الدراسة البحثية وعلى حرصهم ورعايتهم لتصحيح محتواها كما لا يفوتنا أن نشكر

جميع أساتذة المركز الجامعي صالحى أحمد بالنعامة عامة وأساتذة معهد الحقوق

خاصة الذين مهدوا لنا طريق العلم والمعرفة.

ولكل شخص مدّ لنا يد العون من قريب أو بعيد.

مقدمة

تعد الصفقات العمومية الاداة الاستراتيجية والوسيلة المثلى التي اوجدها المشرع ليضعها في يد السلطة العامة لإنجاز العمليات المالية المختلفة سواءا تعلق الامر بإنجاز المشاريع أو لتسيير أو تجهيز المرافق العامة، وعلى اعتبار الصفقات العمومية مجالا لصرف المال العام من اجل مختلف المشاريع العمومية تلبية للحاجات العامة، فهي تعتبر من اهم العقود الادارية التي تبرمها الدولة ممثلة في مختلف هيكلها وعلى كل المستويات.

فالاقتصاد الجزائري يعتمد بصفة اساسية على ضخ الاموال العامة من اجل تنشيط العجلة الاقتصادية والتنمية للبلاد، حيث يشكل مجال الصفقات العمومية اهم مسار تتحرك فيه هذه الاموال، ذلك انه يعتبر احد المداخل التي تؤدي الى ظهور حالات الفساد بصورة مختلفة، ولما كان للصفقات العمومية بمختلف انواعها صلة بالخرينة العمومية صار لزاما ضرورة اخضاعها لصور عديدة من الرقابة تلازم مختلف مراحلها سواءا قبل ابرام الصفقة أو حين دخولها حيز التنفيذ أو حتى بعد تنفيذها، الشيء الذي دفع المشرع لوضع الاسس القانونية والاجرائية المنتهجة في ابرام الصفقات العمومية، وخلق هيئات وأوجد الآليات اللازمة التي من شأنها ممارسة الرقابة على هذه الصفقات من بدايتها الى نهايتها وهو ما يتضح لنا من خلال نصوص المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويض المرفق العام.

ونظرا للأهمية البالغة للرقابة على الصفقات العمومية فانه لا عجب ان يخصص المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي اعلاه فصلا بأكمله لموضوع الرقابة (الفصل الخامس) وأدرج فيه مجموعة من الاقسام والتي تفصل في احكام الرقابة وهو الشيء الذي لم يفعله مع احكام اخرى حيث خصص لها 47 مادة (من المادة 156 الى المادة 202)، بما يعكس أهمية هذه الرقابة على مستوى منظومة الصفقات العمومية.

فحسب نص المادة 156 من المرسوم، فان الرقابة على الصفقات العمومية تشمل مختلف مراحل الصفقة وتمارس من طرف هيئات ولجان تختلف من حيث الجهة ومن حيث التعيين، فالرقابة تتميز بكونها لا تنصب فقط على مشروعية العمل بل تمتد الى ملائمة ظروف المكان والزمان والاصل انها لا تخضع لشكليات أو إجراءات معينة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

للرقابة وجهان: رقابة قبلية ادارية سواء كانت داخلية ذاتية تقوم بها المصلحة المتعاقدة ممثلة في اللجنة الدائمة والمسماة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض والتي لها دور اداري واستشاري من اجل اختيار المتعامل الاقتصادي حسب البنود المدرجة في دفتر الشروط الخاص بالصفقة مع احترام مبادئ المنافسة والشفافية والعلنية والمساواة بالإضافة الى الرقابية الخارجية والتي تكون من خارج المصلحة المتعاقدة وتمارس من طرف لجان الصفقات العمومية بمختلف مستوياتها المحلية والاقليمية والقطاعية، كما تمارس ايضا من قبل اجهزة رقابية مالية ومحاسبية ممثلة في المراقب الميزانياتي والمحاسب العمومية.

والوجه الآخر للرقابة هي الرقابة البعدية، فالمشرع لم يكتفي برقابة المصلحة المتعاقدة لذاتها أو برقابة لجان الصفقات العمومية ورقابة الاجهزة المالية في مرحلة الابرام والتنفيذ بل وتعداه لما بعد التنفيذ وأوجد نوعا آخر من الرقابة البعدية وهي الرقابة الوصائية وتخص رقابة مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية، بالإضافة الى رقابة القضاء الاداري والجزائي على الصفقات العمومية وهذا من اجل حماية المال العام والتصدي لمختلف جرائم الفساد المتعلقة بهذا المجال.

وانطلاقا مما تقدم ذكره يقودنا التساؤل لطرح الاشكالية الرئيسية التالية:

❖ فيما تتمثل آليات الرقابة الممارسة على الصفقات العمومية حسب ما جاء في المرسوم الرئاسي 247/15 وما مدى فعاليتها في حماية الصفقة العمومية من كل مظاهر الفساد؟

وعلى ضوء هذا التساؤل يمكننا اثارة مجموعة من التساؤلات الفرعية ذات الصلة بموضوع الدراسة ومنها:

- ما هي الهيئات المختصة بالرقابة على الصفقات العمومية؟
- ما هي الكيفيات العملية الممارسة من طرف كل هيئة رقابية؟
- هل المنظومة القانونية والنصوص التنظيمية الحالية المكرسه لرقابة الصفقات العمومية تعد كافية لضمان حماية فعالة للمال العام من كل مظاهر الفساد؟

تهدف هذه الدراسة البحثية الى نشر الوعي المعرفي حول آليات الرقابة على الصفقات العمومية والذي يمكن اعتباره موضوع جوهرى يمس الاقتصادى الوطنى، بالإضافة الى توضيح الاجراءات العملية المتبعة في ابرام وتنفيذ الصفقات العمومية وممارسة الرقابة عليها مع اظهار الدور الفعال لهذه الرقابة كآلية لحماية المال العام من جهة وحماية حقوق المتعاقدين من جهة اخرى بالإضافة الى المساهمة في اثناء المكتسبات بمراجع في هذا المجال من شأنها تسليط الضوء على أهم النقاط ذات الصلة بموضوع الرقابة في جميع مراحلها.

تتجلى أهمية الموضوع قيد الدراسة في توضيح مفهوم الرقابة على الصفقات العمومية مع إظهار الدور الفعال للأجهزة الرقابية في حماية الأموال العمومية وبالتالي حماية الاقتصاد الوطنى والابتعاد عن كل أشكال الفساد الذى صار يهدد كيانه.

كما تسعى هذه الدراسة للكشف عن الإجراءات والميكانيزمات التى جاء بها المرسوم الرئاسى 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام لضمان أحسن تنفيذ للصفقة العمومية وعلى أكمل وجه.

من خلال دراستنا لهذا الموضوع واجهتنا مجموعة من الصعوبات والعراقيل ولعل أبرزها نقص المراجع المتخصصة والمواكبة للتغيرات الحاصلة في مجال الصفقات العمومية، بالإضافة للغموض والضبابية في فهم بعض النصوص القانونية وكذلك التضارب بين آراء القانونيين في شرحهم لنصوص قانون الصفقات العمومية 247/15، ومن بين الصعوبات ايضا والتي اعترضتنا هو ارتباطنا بالعمل كوننا موظفين في قطاعات تعمل بدوام مستمر .

من أجل توضيح كل النقاط المتعلقة بهذا الموضوع وحتى نتمكن من الاجابة على الاشكالية المطروحة وأسئلتها الفرعية ارتئنا اتباع المنهج الوصفي في شرح المفاهيم وعرض المصطلحات المرتبطة بالرقابة بوجهيها القبلىة والبعدية في مجال الصفقات العمومية بالإضافة الى المنهج التحليلي بغية تحليل النصوص القانونية المنظمة للرقابة على الصفقات العمومية على كل المستويات وبمختلف مراحلها.

من أجل هذا كله وللإجابة على الاشكالية المطروحة أعلاه أبيننا أن نفضله في مقدمة شاملة حول آليات الرقابة على الصفقات العمومية من حيث الأهمية؛

مبحث تمهيدي، ثم التطرق فيه الى مفهوم الرقابة من خلال التعريف والنشأة والتطور والأهداف ليكون ذلك تمهيدا لبداية الدراسة؛

من خلال فصلين، تم التطرق في الفصل الأول الى الرقابة القبلية على الصفقات العمومية والتي تم تقسيمها الى مبحثين: الرقابة الداخلية والرقابة الخارجية، أما بالنسبة للفصل الثاني فتم تخصيصه للرقابة البعدية وقسمت هي الاخرى الى مبحثين: الرقابة الوصائية البعدية والرقابة القضائية، فخاتمة حوت خلاصة عامة حول الموضوع مع ادراج اهم التوصيات والاقتراحات.

وبالنسبة للدراسات السابقة فقد تم معالجة الموضوع من طرف عدد من الباحثين ونذكر من بينهم:

- حمزة خضري، آلية حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015.
- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013-2014.
- زوزو زوليخة " 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.
- محمد عباسة، آليات الرقابة على الصفقات العمومية، دراسة حالة، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر أكاديمي في العلوم التجارية، تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم التجارية، تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم التجارية والإقتصادية وعلوم التسيير، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017/08/20م.

المبحث التمهيدي:

مفهوم الرقابة على الصفقات العمومية

تخضع الصفقات العمومية خلال مراحل إبرامها وتنفيذها إلى أشكال عديدة من الرقابة وكتمهيد لموضوع الدراسة سنتناول من خلال هذا المبحث إلى مفهوم الرقابة (على الصفقات العمومية) بمختلف مدلولاتها من حيث مختلف التعريفات في المطلب الأول بالإضافة إلى النشأة ومراحل تطورها والأهداف المرجوة من هذه الرقابة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف الرقابة على الصفقات العمومية

لا يمكن أن نعرف الرقابة على الصفقات العمومية دون التطرق لمختلف التعريفات الواردة لكلمة الرقابة بصفة عامة، فهي تأخذ عدة أوجه وهذا حسب مجال ممارستها وتطبيقها.

الفرع الأول: التعريف اللغوي

إن الرقابة في مدلولها العربي واللغوي وردت بمعاني عديدة منها الحراسة والرعاية¹، أما الأصل في كلمة الرقابة فهي تعود إلى صفة من صفات الله عز وجل كما ورد في قوله تبارك وتعالى: {فَلَمَّا تَوَفَّيْتَنِي كُنْتُ أَنْتَ الرَّقِيبَ عَلَيْهِمْ} ².

ومن خلال الآية الكريمة يتضح لنا بأن الرقابة معنى الحرص والإطلاع وعدم إغفال أي كبيرة ولا صغيرة في أي مجال ونحن لا يسعنا إلا توضيفها في الجانب القانوني والإداري تمارسها الإدارة في شتى أعمالها على مختلف المستويات بواسطة الضوابط التي حددها القانون في التشريع والتنظيم المعمول به، والرقيب اسم من أسماء الله الحسنى ومعناه الحافظ الذي لا يغيب عنه شيء ولا تخفى عليه خافية وهو الذي لا يغفل عما خلق والمرتبب المنتظر من عباده الخضوع له وخشيتهم منه وخشوعهم لعظمته، مراعيًا حافظًا.

وتعرف الرقابة على أنها الحراسة أو جعل الحبل في الرقابة ويقصد منها قمع الكلام أو الآراء العامة أو أي معلومات أخرى يمكن إعتبارها غير مقبولة أو ضارة أو حساسة أو غير صحيحة³.

¹ ابن منظور. لسان العرب.

² سورة المائدة الآية 117.

³ ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق.

فالرقيب هو الحافظ، الرقيب: الحارس وهو من يلاحظ عملا ما.

بما أن للرقابة معنى القيام بالمراقبة والإشراف على عمل، وهي مهنة من يراقب ويطلع على المطبوعات قبل نشرها، ومراقبة الكتب والأفلام والمسجلات ومراقبة المصنفات الفنية ومراقبة الأسعار في المجال التجاري، التصريح والتناصح يتداولها وهناك الرقابة الصحفية وهي رقابة السلطة على الصحف قبل نشرها، وهنا لها الرقابة الإدارية وهي مراقبة الإدارة للتأكد من مطابقة تصرفاتها للنصوص القانونية وذلك يطلب من الأفراد ومن تلقاء نفسها¹.

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي

تعرف الرقابة اصطلاحاً على أنها عملية الإشراف والمتابعة لعمل ما وهي تقوم على دور الإدارة في التأكيد من تطابق أنشطتها عملها مع القوانين، كما نجد أن للرقابة معاني متعددة منها: التفتيش - المراجعة - الاختيار - الحراسة - المحافظة كما قد تشير إلى هيئات وجهات معينة.

أما بالنسبة بتعريف الرقابة على الصفقات العمومية، فقد أقر المشرع الجزائري رقابة على إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية بمقتضى النصوص المنظمة لها (كما سيأتي ذكره) وتتمثل أساساً في أشكال الرقابة الأربعة.

وهي الداخلية والخارجية والتي يطلق عليها بالرقابة القبلية على الصفقات العمومية كما فرض المشرع أيضاً على كل المتدخلين في عملية الإبرام والتنفيذ القيام بدور رقابي وهذا كل في حدود السلطة الممنوحة له في هذا المجال من خلال ممارسة وظيفة كالأمير بالصرف والمراقب الميزانياتي والمحاسب العمومي فضلاً على تدخل أجهزة الرقابة المالية في مجال

¹<https://www.a/maany.com/or/dict/ar-ar>, 20:20 الساعة، 2023/04/10، تاريخ الإطلاع

الصفقات العمومية كمجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية¹، بالإضافة إلى تدخل القضاء ممارسا نوعا آخر من الرقابة ويدخل كل هذا فيما يسمى بالرقابة البعدية.

المطلب الثاني: نشأة وتطور وأهداف الرقابة على الصفقات العمومية

سنعرج بالحديث من خلال هذا المطلب إلى بيان نشأة مراحل تطور موضوع الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري في الفرع الأول ثم بيان الأهداف التي أرادها المشرع من خلال هذه الآلية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: نشأة وتطور الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

لقد وجدت الرقابة في المجتمعات المنظمة حيث ترجع بداية ظهورها إلى نشأة الدولة وملكيته للمال العام وإدارته نيابة عن الشعب، مما تطلب ضرورة توفير آلية الرقابة عليه من أجل حمايته مما من شأنه أن يكون سببا في إتلافه أو سوء استخدامه فيها رصد لأجله²، وقد مرت الرقابة بمراحل متعددة حتى وصلت إلى ما هي عليه اليوم كما تطورت أهدافها وأساليب ممارستها وأجهزتها بتطور النظم السياسية القائمة في البلد، فالمشرع الجزائري على غرار المجتمعات الأخرى سعى لمواكبة التطورات الاقتصادية والقانونية الحاصلة في إطار السياسة الاقتصادية للدولة والرامية إلى التنازل عن التسيير لبعض المرافق العامة لصالح القطاع الخاص وهذا تحت رقابتها بطبيعة الحال.

فلقد جاء تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر بنصوص قانونية مختلفة إختلاف مراحلها الزمنية حيث تعددت وتباينت سواءا من حيث مضمونها وأحكامها أم من حيث طبيعتها وشكلها³، حيث جاء بيان تفصيل هذه النصوص على النحو التالي:

¹ حمزة خضري، آلية حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015م، ص20.

² معاظة سميرة وتيطوح فهيمة، الرقابة على الصفقات العمومية كآلية لمكافحة الفساد في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البشير الإبراهيمي، برج بوعرييج، 2019-2020م، ص37.

³ محمد سعيد بوسعدية، مدخل إلى دراسة قانون الرقابة الجزائري، دار القصب لل نشر والطباعة، الجزائر، 2014م ص513.

- الأمر 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967، يتضمن قانون الصفقات العمومية المعدل والمتمم¹.
- المرسوم 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982، يتضمن الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي المعدل والمتمم².
- المرسوم 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم³.
- المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم⁴.
- المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم⁵.
- وأخيرا ما جاء به المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية تفويضات المرفق العام وهو الساري المفعول حاليا⁶، والذي جاء كمحاولة من المشرع الجزائري لمواكبة النصوص القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية للتطور الحاصل في المجال الاقتصادي والسياسي للبلاد إضافة إلى التعديل

¹ الأمر 67-90 المؤرخ في جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 52 لسنة 1967.

² المرسوم 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982، المتضمن الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومية، المعدل والمتمم الجريدة الرسمية، عدد 15، لسنة 1982.

³ المرسوم 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، المضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 57، لسنة 1991.

⁴ المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 52، لسنة 2002.

⁵ المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 58، لسنة 1991.

⁶ المرسوم الرئاسي، 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

الأخير للمرسوم السالف الذكر بموجب مرسوم رئاسي 237/20 المؤرخ في 2020/08/31 والذي يحدد التدابير الخاصة المكيفة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في إطار الوقاية من فيروس كورونا (كوفيد 19) ومكافحته¹.

في انتظار ما سيأتي به قانون الصفقات العمومية الجديد من تعديلات والذي هو على طاولة الحكومة حالياً.

الفرع الثاني: أهداف الرقابة على الصفقات العمومية

تستمد الرقابة على الصفقات العمومية أهدافها من المهام الموكلة إليها والمتمثلة على العموم فيما يلي:

- فهدفها الأساسي يكمن في الحفاظ على الأموال العامة والصالح العام.
- منع ومحاربة الفساد المالي والإداري بمختلف أشكاله وتعدد صورته كالرشوة والسرقعة والإهمال والتقصير الذي يؤدي بطبيعة الحال إلى إهدار الموارد المالية والحدّ من النمو الاقتصادي وتدني المستوى المعيشي وبالتالي انتشار الظلم المعيشي والفقر ومظاهر العنف وغيرها من المظاهر السلبية².
- تحسين وتطوير إجراءات الأعمال المالية وضمان حسن استخدام الأموال العامة في الإنفاق³.
- استمرارية عملية التفتيش المالي الذي تقوم به الهيئات الإدارية في هذا الشأن.

¹ المرسوم الرئاسي 237/20 المؤرخ في 2020/08/31، المحدد للتدابير الخاصة المكيفة في إطار الوقاية من فيروس كورونا، الجريدة الرسمية، العدد 51، لسنة 2020.

² معاطة سميرة وتيطوح فهيمة، مرجع سابق، ص 47.

³ مرجع السابق، نفس الصفحة.

- التأكد من تحصيل الإيرادات إلى الخزينة العامة وصرف النفقات في الأغراض المخصصة لها وفقا للقوانين والتنظيمات الموضوعة لذلك وهذا حصاناً لعدم تعرضها لإهمال والإسراف أو غير ذلك من مختلف أشكال الفساد¹.
- كما تهدف أيضا الرقابة في مجال الصفقات العمومية إلى مساعدة الإدارة في التأكد من تحقيق خطة عملها وفق لمسارها الصحيح عن طريق متابعة تنفيذ الوظائف المخطط لها والكشف عن الأخطاء عند حدوثها ومعالجتها بشكل فوري، كما تهدف كذلك إلى المساهمة في الحفاظ على حقوق العاملين والعملاء، وأصحاب المصالح الذين يتعاملون مع المنشأة والتأكد من تقييد واحترام كل الأطراف لكل القرارات الإدارية².

ونظرا لتطوع وكثرة البرامج المخططة في مشروع الحكومة، مما يوسع مجال الصفقات العمومية وبالتالي ارتفاع نسبة التلاعب والانحراف بالمسار الموجهة إليه النفقات العامة فإنه وبالمقابل تنوعت وتعددت آليات الرقابة من أجل حماية الأموال العامة والتصدي لمثل هكذا تصرفات وهو ما يفسر تعدد هذه الآليات والتي سنتناولها من خلال موضوع بحثنا هذا بحول الله وقوته فيما سيأتي.

¹ محمد سعيد بوسعدية، مرجع سابق، ص514

² إيمان سليمان، محمود الحياوي، تعريف الرقابة، مقال منشور على الموقع: <https://mawdoo3.com> تاريخ الإطلاع

2023/04/13، على الساعة 23:42.

الفصل الأول :

الرقابة القبلية على الصفقات العمومية

نظرا للأهمية البالغة التي اكتسبتها الصفقات العمومية من حيث الإعتمادات المالية المخصصة لها جعل المشرع يوجد عدة هيئات للرقابة على الصفقات العمومية والتي تكون تدخلاتها عبر مختلف المراحل التي تمر عليها الصفقة سواء في مرحلة إعداد العقد وقيل تنفيذ الصفقة ويعد تنفيذها والهدف من كل هذه الرقابة هو حماية الأموال العمومية وبعبارة أخرى فإن الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة تخضع للرقابة بمختلف أشكالها داخلية وخارجية.

وسيمتد التطرق للرقابة الداخلية من خلال المطلب الأول وفي المطلب الثاني إلى الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية.

المبحث الأول: الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية

نصت المادة 159 من المرسوم الرئاسي 15-247 "تمارس الرقابة الداخلية في مفهوم هذا المرسوم وفق النصوص التي تتضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة وقوانينها الأساسية دون المساس بالأحكام القانونية المطبقة على الرقابة الداخلية، ويجب أن تبين الكيفيات العملية لهذه الممارسة على الخصوص محتوى مهمة كل هيئة رقابة والإجراءات اللازمة لتتسق عمليات الرقابة وفعاليتها وعندما تكون المصلحة المتعاقدة خاضعة لسلطة وصية فإن هذه الأخيرة تضبط تصميما نموذجيا يتضمن تنظيم رقابة الصفقات ومهمتها"¹.

ويتضح لنا من النص أعلاه أن المشرع ألزم كل مصلحة متعاقدة كما ألزم سلطتها الوصية بإنشاء هيئة لممارسة الرقابة على الصفقات لما يتماشى مع آليات الرقابة المقررة في تنظيم الصفقات العمومية وهذا نقاديا لأي اصطدام قد يحدث عند ممارسة الرقابة بصورها المختلفة.

والهدف الواضح والأسمى من تكثيف آليات الرقابة على الصفقات العمومية هو تكريس مبدأ الشفافية عند إبرام الصفقة من جهة ومبدأ الجماعية في اختيار المتعامل الاقتصادي من جهة ثانية بالإضافة إلى ضمان المنافسة الشريفة والمشروعة تكفل المساواة بين المتنافسين

¹المادة 159، من المرسوم الرئاسي 15-274، النوي خريش، الصفقات العمومية، دراسة تحليلية وتعدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، منشورات دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة 2019م، ص389.

من جهة ثالثة بما يبعد في النهاية الصفقة عن كل شبهة، ويحقق هدف ترشيد الصفقات العامة، والوقاية من الفساد بمختلف مظاهره وأشكاله¹.

وبصفة عامة يفهم من الرقابة الداخلية أنها مجموعة القواعد والإجراءات الموضوعية والمتبعة لضمان أن البرامج الموضوعية تحقق النتائج المحددة لها وأن الموارد المستعملة تطابق أو توافق الأهداف المعلن عنها وأن الوقاية من التبذير والغش وسوء التسيير، ليست موجودة وأن جميع القرارات تم اتخاذها بناء على معلومات حقيقية وواقعية والتي كانت متوفرة وقت اتخاذ القرار²، أما الرقابة الداخلية بمعناها الضيق فهي تعرف بأنها رقابة ذاتية للإدارة على نفسها، لذلك تعتبر أكثر تعمقا وتغلغلا في صميم النشاط الإداري³، وفي ذات الوقت فهي تسعى فيه لمنع الانحراف وتحديد أسبابه ووسائل معالجته ومما لاشك فيه أن الرقابة الداخلية من شأنها أن تقوم بإكتشاف الخطأ بطريقة سهلة ويسيرة وتمارس هذه الرقابة عن طريق لجنة واحدة دائمة تدعى <<لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض>>.

المطلب الأول: رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

إن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تستمد أساسها القانوني من نص المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247 والتي تنص على أن: << تحدث المصلحة المتعاقدة، في إطار الرقابة الداخلة لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بعملية فتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية عند الاقتضاء تدعى في صلب النص >> لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، يختارون لكفاءتهم

¹ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، طبقا لمرسوم 15-247 المؤرخ في 16/09/2015م، ص69.

² محمد عباسة، آليات الرقابة على الصفقات العمومية، دراسة حالة، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر أكاديمي في العلوم التجارية، تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم التجارية، تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم التجارية والإقتصادية وعلوم التسيير، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 20/08/2017م، ص24.

³ محمد عباسة، المرجع السابق، ص25.

... << ، كما يمكن للمصلحة المتعاقدة تحت مسؤولياتها أن تنشئ لجنة تعنيه تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض لحاجات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض<>¹.

ويتبين من استقراء هذه المادة أن المشرع قد أعطى الحرية للمصلحة المتعاقدة في إنشاء لجنة واحدة أو أكثر لفتح وتقييم العروض على عكس ما كان معمول به في المرسوم الرئاسي السابق 10-236 المؤرخ في 2010/10/07م والذي كان ينص في المادة 121 منه على إنشاء لجنة دائمة لفتح الأظرفة لدى كل مصلحة متعاقدة، وفي نص المادة 125 منه على:

>> تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة لجنة دائمة لتقييم العروض أين كانت تتنافى العضوية في لجنة تقييم العروض مع العضوية في لجنة فتح الأظرفة وهو عكس ما أوجده المشرع في المرسوم الرئاسي الجديد 15-247، فلا وجود لحالة التناهي في العضوية فقد جمع اللجنتين

الفرع الأول: النظام القانوني الضابط لعمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تستمد لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أساسها القانوني من نص المادة 160² من المرسوم الرئاسي 15-247 السالفة الذكر والتي نستخلص منها التعديل الذي أجراه المشرع الجزائري بخصوص هيئة الرقابة الداخلية، والتي يمكن توضيحها فيما يلي:

فبعدما كانت مهمة الرقابة الداخلية توكل إلى لجنتين دائمتين منفصلتين في ظل التشريع القديم، أصبحت وبموجب المرسوم الرئاسي 15-247 وتقوم بها لجنة دائمة واحدة مع إمكانية إستحداث عدة لجان دائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض على مستوى المصلحة المتعاقدة.

كما اشترط المرسوم الجديد لعضوية هذه اللجنة تبعية الموظف (لمحضر اللجنة) للمصلحة المتعاقدة، وهو ما لم يكن منصوصا عليه في القانون الملغى في نص مادته 121 والمتعلقة

¹ نص المادة 160، من المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 2015/09/16م، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، (الجريدة الرسمية، العدد 50، السنة 2015م، المؤرخة في 2015/09/20م).

² نص المادة 160، من المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 2015/09/16م، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، (الجريدة الرسمية، العدد 50، السنة 2015م، المؤرخة في 2015/09/20م).

بلجنة فتح الأظرفة والمادة 125 المتعلقة بلجنة تقييم العروض من المرسوم 10-236 وبهذا يستبعد قانونا تعيين أعضاء في اللجنة من خارج المصالح المتعاقدة¹.

إعتمد المرسوم الجديد نظام تعدد لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض ذلك أن المادة 160 تنص على وجوب إحداث لجنة دائمة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتقييم العروض وهذا من أجل معالجة ظاهرة تراكم الملفات على مستوى لجنة تقييم العروض التي عرفت بها بعض المصالح المتعاقدة أثناء سريان قانون الصفقات العمومية الملغى، ويتعلق الأمر هنا بالمصالح المتعاقدة المركزية التي تبرم مئات الصفقات سنويا، ومن تم يسمح التنظيم الجديد بإحداث أكثر من لجنة على مستوى المصلحة المتعاقدة الواحدة وهذا من أجل ضمان السرعة والفعالية في عمل اللجنة².

تميز تنظيم الصفقات العمومية الجديد على أحكام جديدة تتعلق بالعضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، ومن بينها تعليق العضوية في اللجنة على شرط توافر الكفاءة وحسب ما نصت عليه المادة 160 في فقرتها 2 والتي جاء فيها أن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تتشكل من موظفين مؤهلين يختارون لكفاءتهم، وهذا على خلاف القانون الملغى الصادر بموجب المرسوم 10-236 الذي كان يشترط الكفاءة في عضوية لجنة تقييم العروض دون لجنة فتح الأظرفة، ومن تم فإن المشرع الجزائري سعى لمعالجة بعض الحالات التي تثبت فيها تعيين أعوان غير مؤهلين للقيام بمهام الرقابة الداخلية للصفقات³.

الفرع الثاني: أداء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (الإداري - التقني)

بالرجوع لنص المادة 161 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر والذي جاء فيه: >>تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض يعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة والتي

¹ خضري محزة، الرقابة على تنظيم الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، مداخلة مقدمة حول: التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام، بجامعة المسيلة، 2016/02/23م.

² عبد الكريم خليفي، آليات الرقابة الداخلية للصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام في ضوء المرسوم التنفيذي 15-247، مداخلة أقيمت بجامعة محمد بوقرة، بومرداس، ص 361.

³ خضري محزة، المرجع السابق

تقوم بمنح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراء أو إلغائه أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة وتصدر في هذا الشأن رأياً مبرراً¹.

ويتضح لنا بأن هناك دور محدود للجنة وهو ما يظهر في المصطلح الذي جاء به المشرع ((حيث تقوم بعمل إداري وتقني)).

أولاً: الدور الإداري للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

يظهر عمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في جانبه الإداري كون من مهامها في مرحلة فتح الأظرفة المقدمة من طرف المترشحين والتي تشمل على الملف الكامل والذي تقوم اللجنة بمراقبة في مرحلة الفتح بحيث يقوم المترشح عرضه في ثلاث (03) أظرفة مغلقة منفصلة وتوضع بدورها كاملة في ظرف واحد آخر محكم الإغلاق ومكتوب عليه عبارة >> لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بالإضافة إلى عنوان العملية².

كما تعتبر الرقابة القبلية الداخلية والتي تمارسها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أول رقابة تمارس على عملية إبرام الصفقات العمومية وهي بذلك يكون لها دور وقائي وقد أحاطها المشرع الجزائري بآليات صارمة لتجسيدها وهذا بهدف الوقاية من الممارسات المقيدة لمبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية، وتتمثل هذه الآليات فيما يلي:

- تحديد المتطلبات والشروط بوضوح في دفتر الشروط مع تجنب احتمالية توقعها أو التنبؤ بها وتجنب أي غموض فيها مع التفصيل ووضع منظومة متكاملة لجميع المعلومات اللازمة على مختلف الأسواق.
- ضرورة تكريس مختلف المبادئ المتعلقة بالصفقات العمومية مع تصميم عملية تقديم العروض بطريقة تزيد من مشاركة متنافسين حقيقيين وذلك بالاعتماد على نظام إلكتروني لنشر المعلومات والوثائق الخاصة بطلب العروض.

¹ المادة 161، من المرسوم 15-247، المرجع السابق.

² زوقار عبد القادر، الرقابة القبلية والبعدية على الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، المجلد 04، العدد 03، الجزائر، ص06.

- المراجعة والفحص الدقيق لمختلف الملفات والبيانات للتحقق من صحتها وسلامتها وتعتبر هذه العملية تكريسا لشفافية إجراءات إبرام الصفقة بداية من إعداد المشروع وصولا لمرحلة التقييم واختيار أحسن عرض من الناحية الاقتصادية ليزيل في النهاية كل شبهة عن الصفقة مما يسهل الكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة في مجال الصفقات العمومية دون توقيع الجزاء.
- فحص مختلف الإجراءات لأجل التحقق من صحتها وسلامتها والحفاظ على مبدأ المشروعية وعدم خروجها عن الإطار المخصص لها.

ومن أجل دعم هذا الدور نص المشرع الجزائري على اشتراط معيار الكفاءة والتأهيل في أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض مع ضرورة اختيار موظفين مختصين في هذا المجال والذين هم على دراية بقانون المنافسة ومجالاته، بغية سهولة الكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة¹.

ثانيا: الدور التقني للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تغير أعمال لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بمثابة تصرفات مادية أولية بحيث يبقى القرار النهائي في منح الصفقة من عدمه من صلاحيات مسؤول المصلحة المتعاقدة وعليه فالطعن القضائي هنا يكون في قرار المصلحة المتعاقدة وليس في قرار لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وهو ما يلاحظ في استعمال المشرع لعبارة: >> تقترح اللجنة على المصلحة المتعاقدة ... << وبالتالي يمكن حصر دورها في تنوير الجهات المعنية بما تراه مناسبا من اقتراحات إذ:

¹ حميدة سهتالي، فعالية الرقابة القبلية الداخلية على الصفقات العمومية في الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 07، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، الجزائر، 2021م، ص 529.

• تتولى اللجنة في المرحلة الأولى من التقييم مهمة ترتيب العروض من الناحية التقنية ويخول لها قانونا القيام بإقصاء العروض التي لم تحصل على العلامة الدنيا المحددة في دفتر الشروط.

• كما تتولى اللجنة كمرحلة ثانية مهمة دراسة العروض من الناحية المالية للمتنافسين الذين تم تأهيلهم من الناحية التقنية مع مراعاة طبعا التخفيضات التي تضمنها هذه العروض وهذا حسب:

أ/ الأقل ثمنا من بين العروض المالية للمتشحين المختارين عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك وفي هذه الحالة يتم الاستناد خلال تقييم العروض إلى معيار السعر المقترح في العرض دون سواه، فتقوم المنافسة هنا على المعيار المالي (أقل عرض).

ب/ الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا في حالة ما إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية وفي هذه الحالة يمكن الاعتماد على عدة معايير من بينها معيار السعر.

ج/ المترشح الحائز على أعلى نقطة وهذا استنادا إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر إذا كان الإختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات.

• كما تقترح لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسات المترشح تشكل تعسفا من أجل الهيمنة على السوق أو قد تتسبب في اختلال المنافسة¹، مع القطاع المعني وهذا شريطة توضيح ذلك كله في دفتر الشروط.

¹ المادة 03 من الأمر 03-03، 19 يوليو 2003، ج ر، ج ج، العدد 43 (يتعلق بالمنافسة الفقرة 03) "وضعية الهيمنة هي الوضعية التي تكمن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة إقتصادية في السوق المعنى من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حدّ معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو ممونيها".

وتقوم أخيرا لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بإثبات أشغالها المتعلقة بفتح الأظرفة وتقييم العروض في سجلين خاصين برقمهما الأمر بالصرف ويؤشر عليهما بالأحرف الأولى¹.

المطلب الثاني: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

يعتبر إنشاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أمر إلزامي أما ما تعلق بتشكيلتها فهو مقرر وفقا للإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها².

وتختص هذه اللجنة حسب ما نصت عليه المادة 161 من المرسوم الرئاسي 15-247 فيما يلي:

تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة³ وهذا العمل يتمثل في:

أ/ فتح الأظرفة.

ب/ تحليل العروض والبدائل والأسعار الإختيارية، وتتمثل المهام الرئيسية للجنة والتي يتم عبر مرحلتين إثنين نصت عليهما المادتين 71 و 72 من المرسوم السالف الذكر.

الفرع الأول: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض عند فتح الأظرفة

تتم عملية فتح العروض المتعلقة بملف المترشح والعروض المالية والتقنية في جلسة علنية خلال نفس الجلسة وفي تاريخ وساعة فتح العروض وفي حضور المترشحين المتعاقدين الذين تدعوهم المصلحة المتعاقدة في إعلان المنافسة أو عن طريق رسالة موجهة لهم⁴.

¹ بلباي إكرام، دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، المجلد 05، العدد 02، 2021م، ص585.

² بلجيلالي بلعيد، المرجع السابق، ص 73.

³ حسين طاهري، الوسيط في شرح قانون الصفقات العمومية، دراسة مقارنة، منشورات دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2021، الجزائر، ص 56.

⁴ بلجيلالي بلعيد، المرجع نفسه، ص 74.

وتوكل اللجنة خلال هذه المرحلة المهام التالية: وهذا حسب ما نصت عليه المادة 71 من المرسوم الرئاسي 15-247¹.

- تثبيت صحة تسجيل العروض في سجل خاص.
- تعد قائمة المترشحين والمتعهد في حسب ترتيب تاريخ وصولها أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة.
- تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض.
- توقع بالحروف الأولى على كل وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب إستكمال.
- تحرر محضر أثناء إنعقاد الجلسة والذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين ويجب أن يتضمن التحفظات المحتملة والمقدمة من قبل أعضاء اللجنة.
- دعوة المترشحين أو المتعهدين عند الإقتضاء كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة إلى إستكمال عروضهم التقنية تحت طائلة رفض عروضهم بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة بإستثناء المذكرة التقنية التبريرية²، في أجل أقصاه عشرة (10) أيام وهذا إبتداءا من تاريخ فتح الأظرفة ومهما يكن من أمر فإنها تستثنى من طلب الاستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض³.
- تقوم اللجنة بتحرير محضر عند الإقتضاء بعدم الجدوى الإجراء ويوقعه الأعضاء الحاضرين وهذا حسب الشروط والحالات المنصوص عليها في المادة 40 من المرسوم 15-247 >> في حالة عدم استلام أي عرض، أو عندما لا يتم الإعلان

¹ نص المادة 71 من المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015م.

² عبد الرزاق شبانة، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الثامنة عشر، 2007-2010، ص05.

³ نص المادة 40، من المرسوم 15-247.

بعد تقييم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة محتوى دفتر الشروط أو عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات <<¹.

- ترجع عن طريق المصلحة المتعاقدة الأطراف الغير مفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الإقتصاديين عند الإقتضاء حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم ويقوم كاتب اللجنة بتحرير محضر الفتح من حيث الشكل يدون فيه كل الملاحظات المشار إليها أعلاه ويضيف عبارات ظرف مطابق، ظرف لا يمكن معرفته و ظرف فتح سهواً².

ومن خلال كل ما سبق نلاحظ حرص المشرع على قطع كل سبل التلاعبات أثناء إبرام الصفقة وحرصه على تطبيق مبدأ العلنية في قيام اللجنة بمهامها غير أن إغفال المشرع لشروط عدد الأعضاء الحاضرين خلال جلسات اللجنة قد يقلل من مصداقية قيام هذه اللجنة بمهامها مما يعني أن مسؤول المصلحة المتعاقدة هو من يضع العدد الذي يريده وهو ما قد يستخدم كثغرة قانونية للقيام ببعض الأعمال والمناورات المشبوهة والتي من شأنها خرق مبدأ المساواة بين العارضين وقواعد الشفافية المقررة لحماية المال العام³.

الفرع الثاني: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في جلسة تقييم العروض

تقوم اللجنة بعملية تقييم العروض والتي تتسم بسرية الجلسة فيها ومنع حضور المترشحين⁴.

¹ صادقي عباس، الرقابة القبلية على صفقات الجماعات العمومية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقيد، تلمسان، 2015-2016، ص15.

² بلجيلالي بلعيد، المرجع السابق، ص74.

³ بجاوي بشرة، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي، شهادة الماجيستر، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، جوان 2012م، ص142.

⁴ عبد الرحمان تطويزات، الرقابة الإدارية الداخلية كوسيلة لتكريس الشفافية في التشريع، الجزائر، جامعة بليدة ص03.

وحسب نص المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام فإن اللجنة توكل لها القيام بالمهام التالية¹.

- تبدأ هذه اللجنة مهمة تقييم العروض بإنقضاء العروض المطابقة لدفتر الشروط وإبعاد الغير المطابقة حيث تتولى مهمتها على مرحلتين².

أ/ المرحلة الأولى: وتقوم خلالها اللجنة بتقييم العروض وذلك بترتيب العروض المقبولة من الناحية التقنية وإقصاء كل عرض لم يتمكن من الحصول على الحد الأدنى من العلامة المنصوص عليها في دفتر الشروط.

ب/ المرحلة الثانية: وتتولى من خلالها عملية الإطلاع على العروض المالية المقترحة من المتعهدين والقيام بدراستها وصولاً لإختيار المتعامل المتعاقد طبقاً لمعيار العرض الأقل ثمناً.

- إن تعليق الأمر بخدمات عادية أو معيار العرض الأحسن من الناحية الاقتصادية إذا كان الإختيار قائماً على أساس الجانب التقني للخدمات، إضافة إلى إمكانية تدخل هذه اللجنة في رفض مترشح فائز بالترتيب الأول إذا تأكدت من أنه يترتب على منحه الصفقة هيمنته على السوق أو أنه يعتبر إخلالاً بمبادئ المنافسة كما تم الإشارة إليه سابقاً.

- كما أجاز المشرع الجزائري في نصوصه بموجب المرسوم الرئاسي على أنه يمكن للجنة في تقييم العروض وتحت مسؤوليتها أن تنشئ لجنة تقنية توكل لها عند مهمة إعداد تقرير بتحليل العروض والذي يحال إلى اللجنة من أجل مساعدتها فقط في تقديم تفاصيل تعنيه، فهو لا يحجب عملها من خلال أداء مهامها.

¹ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، جسور للنشر والتوزيع، ص 80.

² بلجيلالي بلعيد، المرجع السابق، ص 76.

- إن أعضاء هذه اللجنة التقنية يقومون بتحليل العروض وإبداء الآراء الصائبة على الهيئات المعنية من أجل اختيار العرض الأكثر ملاءمة وهو ما يساهم في التسيير الحسن والحفاظ على المال العام وإضفاء الشفافية من خلال إسناد العرض للعارض الأكثر إستحقاقا للصفقة وتجنب من أن توضع في يد من يحوز على أقل الإمكانيات مما يزيد في عمر تنفيذ الصفقة وبالتالي التأخر في عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية¹.

المبحث الثاني: الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية

أوكل المشرع مهمة الرقابة الخارجية كنوع من أنواع الرقابة القبلية على الصفقات العمومية لعدة أجهزة² متمثلة في لجان الصفقات العمومية القطاعية والمحلية منها بالإضافة إلى رقابة مؤسسات وهيئات عمومية مالية ومحاسبية ممثلة في المراقب الميزانياتي (المالي) والمحاسب العمومي وسنحاول استعراض الدور الرقابي لكل جهاز فيما سيأتي.

المطلب الأول: رقابة لجان الصفقات العمومية

لقد نصت على هذه الآلية من آليات الرقابة المادة 163 من المرسوم الرئاسي 15-247 وجعلت هيئات خارجية تتولى رقابة ملاءمة ومشروعية في نفس الوقت إذ جعلت الغاية منها التحقق من مطابقة الصفقات المعروضة على هيئات الرقابة الخارجية للتشريع والتنظيم المعمول بهما من جهة وإلى التحقق من مدى إلتزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية من جهة أخرى، والمقصود في هذه المادة على الخصوص رقابة الصفقات العمومية بواسطة لجان تحدث خصيصا لذلك وهي لجان الصفقات العمومية المنصوص عليها في المواد 171

¹ محمد الصالح بلول، الأزهر عزة، آليات الرقابة المالية على الصفقات العمومية، البلدية نموذجاً، المجلة الجزائرية للتنمية الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة حمة لخضر، الوادي، الجزائر المجلد 07، العدد 01، ص91.

² عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقاً للمرسوم 15-247، القسم الثاني، جسر للنشر والتوزيع، ط7، ص80.

– 172 – 173 – 174 – 175 من المرسوم والتي سوف تتعرض لمختلف هذه اللجان وإختصاصاتها وتشكيلاتها¹.

الفرع الاول: رقابة اللجان المحلية (البلدية، الولائية، الجهوية):

انه وفي إطار الرقابة الخارجية الممارسة على الصفقات العمومية اوجد المشرع عدة لجان تنشأ على مستوى المصلحة المتعاقدة حسب الاختصاص وهو ما نصت عليه المادة 163² من المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن الصفقات العمومية وتقويض المرفق العام.

اولا: رقابة اللجنة البلدية للصفقات العمومية:

لقد حدد التنظيم في إطار الصفقات العمومية تشكيلة واختصاص اللجنة البلدية وهذا ما سيتم توضيحه فيما سيأتي:

أ- **تشكيل اللجان البلدية:** تتشكل اللجنة البلدية وحسب نص المادة 174³ من المرسوم من:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي او ممثله رئيسا.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- منتخبين اثنين (02) ممثلان عن المجلس الشعبي البلدي.
- ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية، مصلحة المحاسبة).
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية.

ب- **اختصاص اللجنة البلدية:** (بناء على احكام قانون البلدية 10/11 المؤرخ في 22 جوان 2011 خاصة المادة 189 منه)، تختص اللجنة البلدية بالصفقات المبرمة بين

¹ بلجيلالي بلعيد، مرجع سابق، ص 76.

² نص المادة 163 من المرسوم الرئاسي 247/15، مرجع سابق.

³ نص المادة 147 من المرسوم، مرجع سابق.

البلدية من جهة وبين المؤسسات العمومية المحلية ضمن الحدود الواردة في نص المادة 173¹ من ذات المرسوم.

فبالنسبة لصفقات الاشغال واللوازم: الصفقات التي يساوي مبلغها او يقل عن مائتي مليون دينار جزائري (200,000,000 دج).

صفقات الخدمات: الصفقات التي يساوي مبلغها او يقل عن خمسين مليون دينار جزائري (50,000,000 دج).

صفقات الدراسات: الصفقات التي يساوي مبلغها او يقل عن عشرين مليون دينار جزائري (20,000,000 دج).

كما يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي وباسم البلدية وتحت مراقبة المجلس بجميع الاعمال الخاصة بالمحافظة على الاموال والحقوق المكونة لثروة البلدية لاسيما ما يتعلق بإبرام المناقصات والمزايدات الخاصة بأشغال البلدية وحسن مراقبتها، وبما ان الملحق يصدر من الجهة المختصة بأبرام الصفقة الاصلية، فانه يبرم في هذه الحالة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي².

اضافة، فان اللجنة البلدية تتولى ممارسة الرقابة القبلية على مشروع الصفقة من خلال منحها للتأشير خلال 20 يوما ابتداء من تاريخ ايداع الملف لدى اللجنة وهذا حسب ما جاء في نص المادة 178 من المرسوم 247/15، كما تتولى اللجنة ذاتها مهمة دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة خلال 10 ايام من تاريخ نشر الاعلان عن هذا المنح وهذا حسب المادة 382³، من نفس المرسوم.

¹ بلجيلالي بلعيد، مرجع سابق، ص 81.

² محمد عباسة، مرجع سابق، ص 31.

³ نص المادة 82 من المرسوم 247/15، مرجع سابق.

ثانيا: رقابة اللجنة الولائية للصفقات العمومية:

أ- تشكيل اللجنة الولائية: تتشكل اللجنة الولائية حسب المادة 135 من المرسوم¹ من:

- الوالي او ممثله رئيسا.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ثلاثة (03) ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي.
- ممثلين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية، مصلحة المحاسبة).
- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية حسب موضوع الصفقة.
- مدير التجارة بالولاية.

ب- اختصاص اللجنة الولائية للصفقات العمومية:

ينعقد اختصاص اللجنة الولائية للصفقات العمومية التي تبرمها الولاية والمصالح الغير ممركرة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية ومؤسساتها العمومية المحلية ذات الطابع الاداري طبقا لقانون الولاية رقم 07/12 في:

- بالنسبة لصفقات الاشغال واللوازم: كل الصفقات التي يساوي مبلغها او يفوق مائتي مليون دينار جزائري (200,000,000 دج).
- صفقات الخدمات: بالنسبة للصفقات التي يساوي مبلغها او يفوق خمسين مليون دينار جزائري (50,000,000 دج).
- صفقات الدراسات: بالنسبة للصفقات التي يساوي مبلغها او يفوق عشرين مليون دينار جزائري (20,000,000 دج).

كما يدخل في اختصاص اللجنة أيضا:

¹ نص المادة 135 من المرسوم، مرجع سابق.

- كل مشروع ملحق بالصفقات العمومية.
 - كل مشروع يدخل في إطار الصفقات السالفة الذكر يحتوي على بند ينص على امكانية رفع المبلغ الاصلي الى ما يقل او يساوي المبالغ السابقة¹.
- ومن خلال ما تقدم ذكره فانه لابد من تحديد شروط الملحق الذي يدخل في اختصاص هذه اللجنة لان عدم توفر هذه الشروط سيؤدي الى اخراج هذه الملاحق اصلا من مجال الرقابة الخارجية القبلية، ويمكن حصر هذه الشروط فيما يلي²:
- ان يهدف الملحق الى زيادة الخدمات او تقليلها.
 - ان يعدل بند او عدة بنود تعاقدية في الصفقة.
 - ان يتضمن تغطية لعمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الاجمالي.
 - ضرورة تبرير المصلحة المتعاقدة لظروف الملحق الممدد لمدة لا تتجاوز 04 أشهر.

ثالثا: رقابة اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:

- أ- تشكيل اللجنة الجهوية: لقد نصت المادة 171 من المرسوم الرئاسي 247/15 على انشاء اللجنة الجهوية للصفقات العمومية ضمن حدود المستويات المحددة في المطات من 1 الى 4 من المادة 184 وفي المادة 139 من المرسوم المذكور اعلاه وهذا حسب الحالة³، وتتشكل هذه اللجنة من:
- الوزير المعني او ممثله رئيسا.
 - ممثل المصلحة المتعاقدة.
 - ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية، مصلحة المحاسبة).

¹ نص المادة 173 من المرسوم الرئاسي 247-15.

² محمد عباسة، مرجع سابق، ص 33.

³ بلجيلالي بلعيد، مرجع سابق، ص 77.

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

– ممثل الوزير المكلف بالتجارة.

ب- اختصاص اللجنة: بالرجوع لنص المادة 171 من المرسوم 247/15 فان اللجنة

الجهوية للصفقات العمومية تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق

الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية في حدود المستويات المحددة

في نص المادة 184 من المرسوم المذكور اعلاه¹ وتخص:

- صفقات الاشغال: الصفقات التي يفوق مبلغها مليار دينار (1,000,000,000 دج).

- صفقات اللوازم: الصفقات التي يفوق مبلغها ثلاثمائة مليون دينار

(300,000,000 دج).

- صفقات الخدمات: الصفقات التي يفوق مبلغها مائتي مليون دينار

(200,000,000 دج).

- صفقات الدراسات: الصفقات التي يفوق مبلغها مائة مليون دينار

(100,000,000 دج).

- صفقات الاشغال و اللوازم للإدارات المركزية: التي يفوق مبلغها اثني عشر مليون دينار

(12,000,000 دج).

- صفقات دراسات أو خدمات للإدارة المركزية: التي يفوق مبلغها ستة ملايين دينار

(6,000,000 دج).

¹ جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247، موفم للنشر، السداسي الاول، الجزائر،

الفرع الثاني: رقابة اللجنة القطاعية:

أولاً: رقابة اللجنة القطاعية:

لقد جاء المرسوم الرئاسي 15-247 باللجنة القطاعية للصفقات العمومية والتي عوضت اللجنة الوطنية التي كن ينص عليها المرسوم الرئاسي 10-236 وهذا التغيير راجع نتيجة للمشاكل التي عرفتتها اللجنة الوطنية لكونها لم يعد باستطاعتها البث في حملة الطعون المرفوعة امامها في الفترة السابقة وفي الآجال المحددة نظرا لكثرتها، فكان لابد من انشاء لدى كل دائرة وزارية لجنة قطاعية مختصة¹.

أ- **تشكيلة اللجنة القطاعية** وتتشكل حسب نص المادة 2185، من المرسوم 15-247 من:

- الوزير المعني او ممثله رئيسا.
- ممثل الوزير المعني نائب رئيس.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثلان (02) عن القطاع المعني.
- ممثلان (02) عن وزير المالية (المديرية العامة المالية والمديرية العامة للمحاسبة)
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

ب- **اختصاصها:**

تتمثل صلاحيات اللجنة القطاعية للصفقات العمومية في:

مراقبة صحة اجراءات ابرام الصفقات العمومية ومساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية، كما يدخل في اختصاص اللجنة مهمة دراسة الملفات التابعة لقطاع اخر عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية في إطار صلاحياتها لحساب دائرة

بلجيلالي بلعيد، مرجع سابق، ص 1.82

انظر المادة 185 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.²

وزارية اخرى، وفي مجال الرقابة تقوم هذه اللجنة بدراسة مشاريع دفا تر الشروط والصفقات والملاحق والطعون لكل المصالح المتعاقدة التابع للقطاع المعني.¹

كما تفصل اللجنة في مجال الرقابة حسب نص المادة 184 في كل مشروع:²

- دفتر شروط او صفقة اشغال يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة مليار دينار (1,000,000,000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بها.
- دفتر شروط او صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات ثلاثة ملايين دينار (3,000,000,000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.
- دفتر شروط او صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة مائتي مليون دينار (200,000,000 دج) وكذا كل ملحق بهذه الصفقة.
- دفتر شروط او صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة مائة مليون دينار (100,000,000 دج) وكذا كل ملحق بهذه الصفقة.
- دفتر شروط او صفقة اشغال او لوازم للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة اثني عشر مليون دينار (12,000,000 دج) وكذا كل ملحق بهذه الصفقة.
- دفتر شروط او صفقة دراسات او خدمات للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الاداري للحاجات او الصفقة ستة ملايين دينار (6,000,000 دج) وكذا كل ملحق بهذه الصفقة وكل هذا في حدود المستوى المبين في المادة 139 من المرسوم 15-247، وتتوج رقابة اللجنة القطاعية للصفقات حسب نص المادة 189 من المرسوم بمقرر منح او رفض التأشيرة في اجل اقصاه خمسة واربعون (45) يوما ابتداء من تاريخ

انظر المادة 180 وما يليها من المرسوم 15-247 (مرجع سابق).¹

جليل مونية، مرجع سابق، ص 2.132.

ايداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة، ويسري اجل دراسة الطعون بموجب احكام المادة 82 من المرسوم اعلاه¹.

المطلب الثاني: الرقابة المالية والمحاسبية:

تعد الرقابة المالية والمحاسبية على الصفقة العمومية من اهم وأدق المراحل في مسار الصفقة وهي رقابة خارجية سابقة وتمارس قبل تنفيذ النفقات بصفة عامة، فبعد ان تحظي هذه الاخيرة بتأشيرة لجان الرقابة الخارجية المذكورة سابقا على اختلاف مستوياتها، تبدأ هيئات اخرى ذات طابع مالي تأخذ الطبيعة الوقائية وهذا لكي لا تتحمل الخزينة العمومية نفقات ناتجة عن صفقة غير مشروعة او صفقة تجاوز اعتمادها المالي لما هو محدد في البرامج السنوية، وتتمثل هذه الرقابة في رقابة المراقب الميزانياتي والمحاسب العمومي.

الفرع الاول: رقابة المراقب الميزانياتي (المالي سابقا):

اولا: تعريف المراقب الميزانياتي:

المراقب الميزانياتي عون اداري توكل اليه مهمة الرقابة المالية اذ يتمتع بنظام قانوني خاص باعتباره يخضع لسلطة وزير المالية والذي يتولى تعيينه ويتمتع بالاستقلالية في مزاولته مهامه وذلك وفق مجموعة من الشروط والضوابط والاجراءات القانونية بما في ذلك مراقبون ميزانياتيون مساعدون²، والملاحظ هنا هو التغيير في التسمية الذي جاء به القانون العضوي 15/18 المتعلق بقوانين المالية بتسمية المراقب الميزانياتي بدلا عن مصطلح المراقب المالي الوارد في النظام القانوني القديم 17/84³.

ان المهام المسندة للمراقب الميزانياتي بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما تمنحه دورا اساسيا في رقابة وتنفيذ الميزانيات، وتكسبه مكانة مهمة لمساهمة في ترشيد النفقات والتطبيق

¹ جليل مونية، مرجع نفسه، ص 133.

² المادة 04 من المرسوم التنفيذي 92-414، المؤرخ في 14 نوفمبر 1992، المتعلق بالرقابة السابقة على النفقات الملتمزم بها، الجريدة الرسمية، العدد 82، المعدل والمتمم.

³ القانون العضوي 15/18 المتعلق بقوانين المالية، المعدل للقانون رقم 17/84، المؤرخ في 07 جويلية 1984.

السليم للتشريع والتنظيم المعمول بهما في هذا المجال. لذا كان من الواجب التذكير بطبيعة المهام المنوطة بالمراقب الميزانياتي والتأكيد على دوره الاساسي كمستشار للأمر بالصرف، والمسند له بموجب الاحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالرقابة السابقة للنفقات ويتجلى هذا الدور الاستشاري المنوط بالمراقب الميزانياتي والمنصوص عليه بموجب احكام المادة 15 من المرسوم التنفيذي 92-414¹.

كما يلعب المراقب الميزانياتي دورا فعالا في عملية الرقابة على المال العام ويمكن حصر هذا الدور في²:

- السهر على صحة توظيف النفقات حسب التشريع والتنظيم المعمول بهما.
- التحقق مسبقا من توفر الاعتمادات.
- اثبات صحة النفقات بمنح التأشيرة.
- تقديم نصائح للأمر بالصرف في المجال المالي.

ثانيا: اجراءات الرقابة المالية:

من خلال المهام المسندة للمراقب الميزانياتي في مجال الرقابة القبلية على الصفقات العمومية فانه لا يتم ابرام الصفقة ولا تأخذ صبغتها النهائية الا بعد حصولها على تأشيرة المراقب الميزانياتي كما يخضع الملحق لرقابته ايضا باعتباره وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة³.

حيث يكلف المراقب الميزانياتي في هذا الإطار بالتأكد من⁴:

- صفة الأمر بالصرف.

¹ المادة 15 من المرسوم التنفيذي 92-414، مرجع سابق.

² المادة 58 من القانون 90-21، المؤرخ في 15 اوت 1990، المتعلق بالمحاسبة العمومية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 35.

³ نادية تياب، اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2013-2014، ص 166-167.

⁴ المادة 09، المرسوم التنفيذي 92-414.

- المطابقة التامة للقوانين والتنظيمات المعمول بها.
- مدى توافر الاعتمادات المالية الضرورية لتنفيذ الصفقة.
- التخصيص القانوني للصفقة.
- التأكد من مدى مطابقة المستندات المرفقة مع البيانات الواردة في ورقة الالتزام.
- التأكد من وجود تأشيرة لجان الصفقات المختصة.

وتتم دراسة وفحص الملفات الموضوعية من اجل مراقبة المراقب الميزانياتي في اجال عشرة (10) ايام، ويمكن ان تمتد الى عشرون (20) يوما في حالة ما إذا تطلب الملف دراسة معمقة¹.

ثالثا: نتائج ممارسة الرقابة المالية:

من خلال دراسة المراقب الميزانياتي للملفات الموضوعية بين يديه والتي يمكن ان تخلص الى نتيجتين حتميتين وهما:

- أ- منح التأشيرة: فبعد التحقق من صحة العملية من الناحية الشكلية والموضوعية تمنح التأشيرة وتصبح النفقة قابلة للتنفيذ او التحويل الى المحاسب العمومي.
- ب- الرفض المؤقت او النهائي: كما يمكن للمراقب الميزانياتي بعد الفحص الامتناع عن وضع تأشيرته وبالتالي يرفض الالتزام بالنفقة سواءا كان هذا الرفض مؤقتا او نهائيا.

ويكون الرفض مؤقتا في الحالات التالية²:

- اقتراح التزام مشوب بمخالفات التنظيم قابلة للتصحيح.
- انعدام او نقصان الوثائق الثبوتية المطلوبة.

¹ المادة 14، المرسوم التنفيذي 92-414، المرجع السابق.

² المادة 11، المرسوم التنفيذي 92-414، المرجع نفسه.

- نسيان بيان هام في الوثائق المرفقة.

الفرع الثاني: رقابة المحاسب العمومي:

لم تقتصر جهود المشرع في حماية المال العام على اخضاع الصفقة العمومية لرقابة المراقب لميزانياتي فحسب، اذ انه وبعد حصول الصفقة على تأشيرة هذا الاخير، لا يتم صرف النفقة العمومية الا بعد اخضاعها لرقابة المحاسب العمومي حتى تأخذ كل نفقة صبغتها الشرعية في إطار الاموال العمومية.

اولا: تعريف المحاسب العمومي:

يقصد بالمحاسب العمومي الشخص المعني بمقتضى قرار وزاري صادر عن الوزير المكلف بالمالية ويخضع لسلطته¹، اذ يقوم بعدة مهام تتمثل في²:

- تحصيل الايرادات ودفع النفقات.
- ضمان حراسة الاموال والسندات او القيم او الاشياء او المواد المكلف بها وحفظها.
- تداول الاموال والسندات والقيم والممتلكات والعائدات والمواد.
- حركة حسابات الموجودات.

ثانيا: صلاحيات المحاسب العمومي:

تتمثل رقابة المحاسب العمومي في مجموعة من التحقيقات والفحوصات التي يقوم بها اثناء تنفيذه للنفقة من اجل التأكد من شرعية الانفاق التي تقتضي مطابقة النفقة للاعتماد المالي المخصص لها وفق قواعد المحاسبة العمومية الواردة في القانون 90-21 لا سيما المادة 33 منه إذ يمارس المحاسب العمومي جملة من الصلاحيات في سبيل تجسيد الرقابة على الصفقات العمومية من خلال ما يلي³:

¹ المادة 34 من القانون 90-21، المتعلق بالمحاسبة العمومية .

² المادة 33 من القانون 90-21، المتعلق بالمحاسبة العمومية .

³ بلحيلالي بلعيد، مرجع سابق، ص 89 .

- التأكد من صفة الأمر بالصرف او المفوض له.
 - يراعي مدي مطابقة عملية الأمر بالصرف للقوانين والتنظيمات الجاري العمل بها.
 - يراقب شرعية عمليات تصفية النفقات.
 - يراقب كون آجال الديون المحددة قانونا لم تسقط.
 - يراقب الطابع الاجرائي للدفع.
 - يراقب توفر الاعتمادات المخصصة للصفقة.
 - يراقب الصحة القانونية للمكسب الابرائي والذي يقصد به الامر بالدفع الذي يبرأ الادارة ويتعلق حقا باسم الدائن الحقيقي.
 - يراقب تأشيرات عملية المراقبة (تأشيرة المراقب الميزانياتي، تأشيرة اللجنة المختصة).
- فقد يوافق المحاسب العمومي او يرفض العمليات السابقة وذلك بإرسال قرار رفض الدفع مصحوبا بالأسباب والملاحظات، وهنا يجد الأمر بالصرف نفسه امام موقفين هما¹:
- اما ان يقوم بتصحيح المخالفات والاطفاء المادية الواردة في الالتزام ويتم بعدها دفع النفقة.
 - واما اللجوء الى طريقة قانونية تتشابه مع ما سبق ذكره بالنسبة الى مقرر التجاوز لقرار رفض التأشيرة للجان الصفقات العمومية المختصة وكحالة التغاضي عند رفض التأشيرة من طرف المراقب الميزانياتي.

ثالثا: نتائج رقابة المحاسب العمومي:

في إطار المهام الموكلة للمحاسب العمومي من اجل محاولته تحقيق رقابة فعالة على النفقة الموجهة للصفقات العمومية نكون أمام حالتين²:

¹ محمد عباس، مرجع سابق، ص 35.

² نادية تياب، مرجع سابق، ص 186.

الموافقة على صرف النفقة محل الصفقة العمومية: وهنا يقوم بتحرير صك خزينة او بريدي لفائدة الدائن ويدون العملية في مختلف السجلات المحاسبية.

رفض صرف النفقة: كما قد يكون محل صرف النفقة مرفوضة، وفي هذه الحالة يقوم المحاسب العمومي المختص بإرسال قرار رفض الدفع مصحوبا بالأسباب والملاحظات المبررة لذلك وهنا تجد المصلحة المتعاقدة نفسها امام موقفين اثنين:

- ان يقوم بتصحيح المخالفات والاطفاء المادية الواردة ليتم بعدها دفع النفقة.
- جراء التسخير من طرف الأمر بالصرف بعد رفضه تصحيح الاخطاء المشار اليها من طرف المحاسب العمومي ويطلبه بإلغاء قرار الرفض، وهنا تتبع من قبل هذا الاخير نفس الاجراءات التي يقوم بها المراقب الميزانياتي حيث يبلغ وزير المالية بإبراء ذمته.

الفصل الثاني :

الرقابة البعدية على الصفقات العمومية

تعتبر الرقابة البعدية كوجه آخر للرقابة على الصفقات العمومية والتي تكون لاحقة أي بعد تنفيذ الصفقة وتشمل الرقابة الوصائية البعدية والتي تمكن السلطة من مراقبة ظروف إنجاز المشاريع ومدى إحترام الآجال وكذا الرقابة المالية اللاحقة من خلال رقابة مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية كما منح المشرع الجزائري للقضاء حق ممارسة الرقابة بغرض التصدي لمختلف جرائم الفساد ذات الصلة بالصفقات العمومية.

المبحث الأول: الرقابة الوصائية البعدية على الصفقات العمومية

تعرف الوصاية الإدارية على أنها مجموعة من السلطات التي يقرها القانون لسلطة عليا على أشخاص الهيئات اللامركزية وأعمالهم، وذلك لغرض حماية المصلحة العامة، وسلطة الوصاية محددة ومضبوطة بالقانون، فلا يمكن ممارستها إلا وفق الأشكال التي يحددها القانون¹.

وما يهم في هذا المقام هو استكمال وتفعيل أنظمة الرقابة في مجال الصفقات العمومية، والغاية من الرقابة الوصائية يتمثل أساسا في التأكد من ملائمة الصفقات العمومية لأهداف الفعالية والاقتصاد وكذلك لبرامج وأولويات القطاع، وعن كيفية ممارسة هذه الرقابة عمليا يكون بمراقبة شروط الصحة والنزاهة التي تم فيها تحضير وإبرام الصفقة العمومية، حيث تستند هذه الرقابة إلى مفتشيات تنشأ خصيصا بهدف تقييم ورقابة نشاطات الهيئات والأجهزة الموضوعة تحت الوصاية حيث تتأكد من تطبيق التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية² وعلى هذا الأساس سنطرق إلى الرقابة الوصائية البعدية من خلال رقابة مجلس المحاسبة (المطلب الأول)، رقابة المفتشية العامة للمالية (المطلب الثاني).

¹ وادفل، سليمان مقبل سامية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 مذكرة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية 2016 ص13.

² معيرف محمد، فصيح غالم خصوصيات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق، تخصص دولة ومؤسسات، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي تسمسليت 2016، ص 117.

المطلب الأول: رقابة مجلس المحاسبة .

يعتبر مجلس المحاسبة الهيئة العليا للرقابة على الأموال العمومية، إذ بالرجوع للمادة 181 من الدستور كرست أحقية المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة المعنية بالرقابة والتحقق في ظروف استخدام الأموال العمومية وتسييرها وكذا مدى تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور وتدعيما لذلك فإن المادة 192 منه أكدت على أهمية مجلس المحاسبة، إذ نجدها قد حددت جملة من مهامه فضلا عن إقرار مبدأ استقلالته وممارسته الرقابة البعدية بقوة القانون، وقد كلفت هذه الرقابة على تطوير الحكم الراشد والشفافية في تسيير الأموال العمومية¹. لا شك أن قانون مجلس المحاسبة قد تم إحاطته بمفاهيم الحكم الراشد خاصة بعدما أشار الدستور لذلك بصريح العبارة، بأن وسع من مجال رقابته ليشمل جميع الأموال الخاصة بالدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية، وحتى رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة². سنقوم في هذا المطلب بدراسة رقابة المطابقة (الفرع الأول)، رقابة التسيير (الفرع ثاني)

الفرع الأول: رقابة المطابقة

هي التأكد من شرعية الإجراءات المتبعة في الإبرام منذ بدايتها إلى غاية نهايتها وذلك بمقارنتها حيث بالنصوص القانونية المعمول بها للتأكد من عدم خروجها عن مبدأ المشروعية . حيث اهتم الأمر رقم 95-20 بتنظيم رقابة المطابقة التي يقوم بها المجلس في مجال الصفقات العمومية حيث يمكن لمجلس المحاسبة الاستعانة بالهيئات الرقابية باعتبارها أقل درجة منه فله أن يطلب منها إفادته بالمعلومات والتقارير والوثائق اللازمة لذلك أو حتى الحسابات التي تسهل له مهمته وتمكنه من التحقق من مطابقتها للتشريع والتنظيم المعمول به وتظهر رقابة المطابقة في ما يلي:

استعمال النفقات العامة في غير الهدف المسطر لها.

الرفض الغير مسبب للتأشير من طرف هيئات الرقابية.

¹ القانون 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية، العدد 14، الصادر بتاريخ 07 مارس 2016.

² خضري حمزة " آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية "، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون عام جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق، الجزائر 2015، ص 182.

التسبب في دفع الدولة لغرامات تهديدية أو تعويضات.

اختراق القوانين المعمول بها في مجال الصفقات.

الفرع الثاني: رقابة التسيير

إن رقابة التسيير هي تلك الرقابة التي تنصب على الجانب الاقتصادي لتضمن

استخدام الموارد والأموال العمومية فيما خصصت له وتحقيق المصالح العامة.

وقد نظم الأمر رقم 95-20 هذا النوع من الرقابة أيضا إلى جانب رقابة المطابقة وقد

اتخذ المشرع هذا الاتجاه بعد توصيات المنظمات الدولية والإقليمية للرقابة في إطار التعاون

الدولي لحماية المال العام من الفساد والاعتداءات التي يتعرض لها ويتضح مجال رقابة

التسيير لمجلس المحاسبة في ممارسته للرقابة المالية على الصفقات فيما يلي:

الدولة والمؤسسات العمومية والمرافق التابعة لها.

المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري وغيرها من الهيئات.

مراقبة الأسهم العمومية أينما كانت.

ومن خلال ما تقدم يتضح لنا أن الرقابة المالية التي يقوم بها مجلس المحاسبة فعالة

لدرجة كبيرة في القضاء على الفساد في مجال الصفقات العمومية فهو يعتبر جهة رقابة

دستورية على مختلف الهيئات فالمشرع الجزائري كان صائبا عندما منح لمجلس المحاسبة هذه

المهمة الرقابية البعدية على تنفيذ الصفقات العمومية للتأكد من مشروعية الصفقات وحسن

الحفاظ على المال العام¹.

وقد منح المشرع الجزائري لمجلس المحاسبة صلاحيات مباشرة في الرقابة، وخول له

حق ممارسة الرقابة على الوثائق المقدمة أو في عين المكان فجائيا أو بعد التبليغ ويتمتع في

هذا الصدد بحق الاطلاع وبصلاحيات التحري المنصوص عليها في هذا الأمر.

¹ مبروكي مصطفى. المرجع السابق، ص 150.

ولم يكتف المشرع بصلاحيات الرقابة على الإيرادات والنفقات فحسب، وإنما منحه صلاحيات أخرى تتلخص في الكشف عن المخالفات المالية التي ترتكب في مجال الصفقات العمومية. من خلال التفتيش والتحري والتحقيق، رقابة نوعية التسيير مراجعة حسابات المحاسبين العموميين ورقابة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية وإحالة الملف على النيابة العامة.

المطلب الثاني: رقابة المفتشية العامة للمالية

المفتشية العامة للمالية جهاز أنشئ للرقابة المالية، أحدث بموجب المرسوم رقم 80-53 المؤرخ في 01/03/1980 المتضمن إحداث المفتشية العامة للمالية، والذي ألغى بالمرسوم التنفيذي رقم 92-78 المؤرخ في 22/02/1992 المحدد لاختصاصات المفتشية العامة للمالية، والذي ألغى بدوره بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-272 مؤرخ في 06/09/2008 يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية¹.

كما تلعب المفتشية العامة للمالية دورا كبيرا في الكشف عن المخالفات والأخطاء التي ارتكبت أثناء إبرام أو تنفيذ الصفقة العمومية، كما أنها تراقب وتكشف عن الأخطاء الفنية والمخالفات المالية عن طريق مراجعة المستندات وإجراء التحقيقات، وما يلاحظ أن دور المفتشية العامة للمالية يقتصر فقط على تنبيه وإخطار وزير المالية بوجود صفقات مشبوهة، لأنها لا تملك سلطة توقيع العقاب أو تحريك الدعوى العمومية، لأن المخول لذلك هو الوزير المكلف بالمالية، على اعتبار إنها تمارس مهامها تحت سلطته².

نتطرق بالتفصيل إلى طرق رقابة المفتشية العامة للمالية (الفرع الأول)، إجراءات التفتيش المالي (الفرع الثاني).

¹ بن دراجي عثمان " مجال تدخل المراقب المالي في الصفقات العمومية على ضوء القانون الجديد للصفقات العمومية. مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد المنظم بالتنسيق بين ولاية وجامعة محمد خيضر بسكرة 12/12/2015 ص 10-09

² معمر سايح جرائم الصفقات العمومية في قانون الفساد "، مذكرة مكملة من متطلبات شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون، إداري كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014، ص 68

الفرع الأول: طرق رقابة المفتشية العامة للمالية

أهم مظهر للرقابة الإدارية على تنفيذ الصفقات العمومية هي الرقابة المالية التي تمارسها وزارة المالية أو إحدى مصالحها المختلفة سواء على المستوى المركزي أو المحلي وأهم مصلحة في هذا السياق المفتشية العامة للمالية¹.

- طرق ارتباط المفتشية العامة للمالية بالرقابة:

ترتبط المفتشية العامة للمالية بعملية الرقابة بطريقتين حيث تمارس رقابتها على كل شخص معنوي يستفيد من المساعدة المالية من الدولة، كما تتولى القيام بالعديد من المهام والتدخلات في إطار الاختصاصات الموكلة لها.

- البعثة التفتيشية التي تقوم بدراسة الفائدة في الصفقات العمومية:

وهي وحدة أساسية تسند لها مهام التحقيق والتدقيق في مسائل النجاعة في الصفقات ذات الأهمية الوطنية وتتكون من فرق ولها رئيس بعثة .

- الفرق التفتيشية وتنقسم إلى قسمين:

- فرق وبعثات متعددة الوظائف وتنفذ أعمالها على جميع الإدارات العمومية والمديريات الجهوية.
- الفرق والبعثات المتخصصة وهي فرق تقوم بمهامه في مجال معين ومدقق بواسطة الوسائل والبعثات وهذا لمراجعة جميع العمليات التي قام بها المحاسبون العموميون والتأكد من صحتها².

¹ حفوطة الأمير عبد القادر " آليات الرقابة على الصفقات العمومية "، مذكرة مقدمة لاستكمال شهادة ماستر أكاديمي في العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، تخصص اقتصاد عمومي وتسيير المؤسسات، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي 2015، ص 47.

² رقادة عمار، المرجع السابق، ص 26.

كما تمارس المفتشية العامة للمالية في مجال التسيير والمحاسبة العامة مدى مطابقة العمليات للميزانيات والبرامج وكذا مراقبة شروط استعمال وتسيير الوسائل¹.

ويتعين على مسؤولي المصالح والهيئات المراقبة أن يقدموا الأموال والقيم التي بحوزتهم وإطلاع المفتشية بكل الدفاتر والوثائق أو التبريرات أو المستندات المطلوبة، والإجابة على كل الأسئلة المقدمة وفي حالة الرفض أو الامتناع يرسل لهم إعدار لتقديم التوضيحات المطلوبة منهم، وفي حالة عدم الرد على الإعدار يحزر المسؤول المختص للوحدة العملية للمفتشية العامة في غضون 8 أيام محضر قصور يرسله للسلطة السلمية المختصة قبل تدوينها في تقرير المهنة².

الفرع الثاني: إجراءات التفتيش المالي

للمفتشية العامة للمالية دور ينحصر في الرقابة الميدانية وهو ما يفهم من نصوص المواد القانونية المختلفة فدورها يكمن في الكشف عن الثغرات المالية، لكن عند تنفيذ الصفقة العمومية دون حق إصدار أي حكم أو قرار، فمهمتها لا تتعدى إعداد التقارير وإيصالها لوزير المالية ذا الاختصاص بالتدخل من عدمه³.

فاكتشاف الهيئة لتأخيرات في محاسبة الهيئات العمومية التي قامت بإبرام الصفقة مع المتعامل المتعاقد عند بداية التنفيذ، بطلب المسؤول الخاص بالوحدات العملية من المسير المعني القيام بتحيين المحاسبة وإعداد ترتيبها دون تأخير، وفي حالة عدم جدوى إصلاحها أو استحالة ذلك يقوم مسؤول الوحدات العملية بتحرير محضر قصور يرسله إلى السلطة السلمية التي تقوم بدورها بتبيين المحاسبة وحتى اللجوء للخبرة إن أقتضى الأمر⁴ وبذلك للمفتشية دور في مجال مكافحة الفساد المحلي أو الوطني للصفقات العمومية من خلال إجراءاتها التي نص

¹ خرشي النوي، المرجع السابق، ص 418

² المادة 19 من المرسوم التنفيذي 08-272 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008، المحدد لصلاحيات المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية العدد 50، بتاريخ 07 سبتمبر 2008.

³ المادتين - من المرسوم 08-247 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008 المحدد لصلاحيات المفتشية الجهوية الجريدة الرسمية، العدد 50 بتاريخ 07 ديسمبر 2007 .

⁴ حفوطة الأمير عبد القادر، المرجع السابق، ص 48

عليها المشرع الجزائري في منظومته القانونية، حيث تمارس المفتشية العامة مهامها من خلال صلاحيتها للتفتيش على مسؤول المصالح والهيئات الخاضعة لرقابته فيطلبون أي وثيقة من شأنها أن تكون ضرورية في عملية الرقابة، إلى جانب الإجابة على، مطالبهم في شكل معلومات دون تأخير أو عرقلة،

وتقوم المفتشية العامة للمالية بعدها بإنجاز تقرير سنوي به تلخيص لجميع المعائنات والملاحظات ويقدم هذا التقرير إلى الوزير المكلف بالمالية في غضون الفصل الأول من السنة التي أعد التقرير في شأنها ومما سبق فالمفتشية العامة للمالية تقوم بالرقابة في التسيير المالي والمحاسبي، بحيث ينتقل المفوضون إلى عين المكان وتحال أمامهم وثيقة الميزانية فيعملون على فحصها بابا بابا وفصلا فصلا للتأكد من توظيف النفقات والإيرادات على مستوى الصفقة المنفذة من أجل الأغراض التي خصصت لها¹.

أهداف رقابة المفتشية العامة للمالية:

تتمثل أهداف رقابة المفتشية العامة للمالية من خلال تدخلاتها فيما يلي:

- 1- تقييم أداءات أنظمة الميزانية.
- 2- التدقيق الاقتصادي والمالي لنشاط شامل أو قطاعي أو فرعي لكيان اقتصادي.
- 3- التدقيق أو الدراسات أو التحقيقات أو الخبرات ذات الطابع الاقتصادي والمالي والمحاسبي
- 4- تقييم شروط تنفيذ السياسات العمومية وكذا المتعلقة بها.
- 5- تقييم استغلال وتسيير المصالح العمومية من طرف المؤسسات الإمتيازية مهما كان نظامها.

الإجراءات الرقابية للمفتشية العامة للمالية في العمل الرقابي:

تتمثل إجراءات تدخل المفتشية العامة للمالية في العمل الرقابي كما يلي:

خلال الشهر الأول من كل سنة يقوم وزير المالية بتحديد برنامج عمل المفتشية العامة خلال السنة، مع الأخذ بعين الاعتبار طلبات المراقبة التي يقوم بها أعضاء الحكومة ومجلس

¹ حفوطة الأمير عبد القادر، المرجع السابق، ص 48.

المحاسبة والمجلس الشعبي الوطني¹. والملاحظ أن المفتشية العامة للمالية تبنى على مبدأ المباغلة والمفاجأة أو بإشعار مسبق في أدائها لمهامها وتقوم بإنجاز الأشغال التحضيرية المرتبطة بتدخلاتها مستغلة كل المعطيات الاقتصادية والمالية والتقنية لممارسة العمل الرقابي².

وحسب نص المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 08/272 تكون عمليات رقابة المفتشية العامة للمالية على الوثائق في عين المكان وتتم إما بطريقة فجائية للفحوصات والتحقيقات وإما عن طريق التبليغ بالنسبة للدراسات والتقييمات أو الخبرات، ويتعين على مسؤولي المصالح أو الهيئات المعنية بعملية الرقابة ضمان شروط العمل الضرورية لوحدات المفتشية العامة للمالية وذلك بالقيام بما يأتي:

- السماح لوحدات المفتشية العامة للمالية بالدخول إلى جميع المجالات التي تستعملها أو تشغلها الهيئات المتعلقة بموضوع الرقابة والمصالح المعنية بالمراقبة.
- تقديم الأموال والقيم التي بحوزتهم وإطلاعهم على الدفاتر أو الوثائق أو التبريرات أو المستندات المطلوبة.
- الإجابة على طلبات المعلومات المقدمة.
- إبقاء المحادثين في مناصبهم طيلة مدة المهمة.

وتعمل المفتشية العامة للمالية على:

- القيام بالدراسات والتحليل والخبرات الاقتصادية والمالية بغية الوصول إلى تقرير الفعالية وجماعة التسيير.
- القيام بكل الدراسات المقارنة لأنماط التسيير المالي والمحاسبة وأساليب الرقابة على الصعيدين الداخلي والخارجي بغرض مسايرة التطورات الخارجية.
- المراقبة الدورية لمصالح الإدارات والهيئات الموضوعة تحت وصاية أو سلطة الوزير المكلف بالمالية وتعمل على تدقيق ومراجعة فعالية وعمل مصالح الرقابة التابعة لها.

¹ العماري كريمة، نفس المرجع، ص 69.

² المادة 14 من المرسوم التنفيذي -08-272.

- تؤهل للقيام بالتقويم الاقتصادي للمؤسسات العمومية الاقتصادية وذلك بتدخلها بناء على طلب الهيئات والسلطات المؤهلة قانونا.

اختصاصات المفتشية العامة للمالية:

إلى جانب المهام السابقة، نجد أن المشرع الجزائري قد أعطى المفتشية العامة للمالية سلطة بسط الرقابة والتحري عن وجود صفقات مشبوهة، وهذا من خلال فحص الصفقة من الناحيتين الشكلية والموضوعية .

أولاً: فحص الصفقة العمومية من الناحية الشكلية

يكون فحص المفتشية العامة للمالية للصفقة العمومية من الناحية الشكلية من خلال:

- التأكد من كيفية عرض الصفقة وإذا ما أحترم مبدأ الشفافية الذي يظهر جليا في كيفية التي عرضت بها الصفقة على المتنافسين إلى غاية اعتماد الصفقة من الإدارة باعتبارها المصلحة المتعاقدة.
- البحث في طريقة إبرام الصفقات العمومية، فإذا أبرمت بالتراضي يجب تطابقها مع الحالات القانونية الاستثنائية والتي تجعل الأمر بالصرف يتجنبها في الحالات التي نص عليها القانون نظرا لما يترتب عليها من نتائج سلبية كالمحاباة واستغلال النفوذ والرشوة وإضرار بالمصلحة العامة¹.
- التأكد من شروط تطبيق التشريع المالي والمحاسبي، أو الأحكام التشريعية والتنظيمية التي يكون لها أثر مالي، دون التسيير المالي في المصالح والهيئات المعنية، وصحة المحاسبة وسلامتها وانتظامها، وشروط استعمال وتسيير الاعتمادات والوسائل وسير الرقابة الداخلية لتلك المصالح والهيئات².

¹ علاقة عبد الوهاب، "الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2004، ص 101.

² إسماعيل هبة، المرجع السابق، ص 184.

ثانيا: فحص الصفقة العمومية من الناحية الموضوعية:

يتم ذلك من خلال مراقبة مراحل إبرام الصفقة كما يلي:

- التأكد من شرعية تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.
- التأكد من مراعاة هامش الأفضلية للمنتوج ذي الأصل الجزائري.
- معاينة محضر لجنة الصفقات العمومية المختصة والتأكد من قرار تعيين هذه اللجنة وشرعية اجتماعاتها.
- إذا نص بند في الصفقة على مراجعة أو تحيين الأسعار فيراقب مدى مطابقة للشروط القانونية¹.

يحرر المفتشون الماليون في نهاية رقابتهم، تقريرا يتضمن ملاحظاتهم وتقييماتهم حول فعالية وكفاية تسيير المصلحة أو الهيئة المراقبة، أو الخاضعة للتقويم الاقتصادي والمالي، وكذا اقتراح التدابير التي من شأنها تحسين ذلك التسيير ونتائجه². وبمجرد الانتهاء من عملها، تحرر المفتشية العامة للمالية تقريرا تسجل فيه الملاحظات والمعانيات التي توصلت إليها بشأن فعالية تسيير المصلحة أو الهيئة المراقبة، فيبلغ هذا التقرير للمصالح المراقبة التي يجب عليها أن تجيب في أجل أقصاه شهران عن المعانيات والملاحظات الواردة في هذه التقارير وبعد الجواب، تعد المفتشية العامة التقرير النهائي الذي يبلغ للسلطة السلمية أو الوصية³.

نجد أن التقارير التي تقوم بها المفتشية العامة للمالية لا ترقى إلى قيمة القرار وإنما يتضمن فقط ملاحظات ونتائج لا يمكن أن تكون ملزمة للهيئات المعنية، فهي مجرد حبر على ورق حتى لا ننكر جهود المشرع ومساعدته، يبقى للمفتشية دورا هاما على الأقل في الكشف مكان المخالفة والجرائم رغم ما يعترضها من نقائص تنعكس سلبا على فاعليتها ونجاعتها⁴.

¹ علاقة عبد وهاب، المرجع السابق، ص 102.

² إسماعيل هبة المرجع السابق، ص 184.

³ نفس المرجع، ص 185.

⁴ زوزو زوليخة " 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 185.

المبحث الثاني: الرقابة القضائية على الصفقات العمومية

أينما في ما سبق عمليات الرقابة التي تمارسها السلطات الإدارية والمالية على الصفقات العمومية، وهذا قبل تنفيذها وأثناءها وبعدها، لكن هذه الرقابة تبقى ناقصة، إذا من الضروري أن تخضع لرقابة السلطة القضائية باعتبارها الضمان الفعال لكافة الحقوق وضمان دولة الحق والقانون بما منحها الدستور من سلطات وضمانات¹.

لكن قبل أن نتناول الرقابة القضائية يجب الإشارة إلى التسوية الودية التي جاء بها المرسوم 15-247²، إن الرقابة القضائية تبحث في صحة الإجراءات والنزاعات التي تنشأ أطراف الصفة العمومية وهذا ما يختص به القضاء الإداري (المطلب الأول).

وأيضاً في إطار حماية المال العام محاربة الفساد المتعلق بجرائم الصفقات العمومية الذي يختص به القضاء الجزائي (المطلب الثاني).

¹ محمد العيد عماري، الصفة العمومية بين الطبيعة القانونية والقيود التشريعية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق جامعة محمد خيضر، بسكرة 2015، ص 65.

² طبقاً للمادة 153 الفقرة 2 و3 من المرسوم الرئاسي 15-247، "يجب على المصلحة المتعاقدة أن تبحث على حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ مصفقاتها كلما سمح هذا الحل" بما يأتي:

- إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كلا من الطرفين.
- التواصل إلى شرع انجاز موضوع الصفة. الحصول.
- على تسوية نهائية أسرع وبأقل تكلفت، وفي حالة عدم اتفاق الطرفين، يعرض النزاع أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة، المنشأة بموجب أحكام المادة 154 أدناه لدراسته حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 155.

المطلب الأول: رقابة القضاء الإداري على الصفقات العمومية

يقصد برقابة القضاء الإداري على الصفقات العمومية الرقابة التي يمارسها القضاء عن طريق الطعون المرفوعة لديه ودور القضاء الإداري في هذا المجال لا يذهب أحد في الشك أو التطرف في التضحية بإحدى المصلحتين العامة والخاصة لحساب أخرى.

بل يعمل على التوفيق بين المصلحتين دون إهدار لأحدهما ولا شك أن عملية التوفيق هذه هي التي خولت للقضاء الإداري ولاسيما في هذا النوع من المنازعات القدرة على إيداع الكثير من النظريات القانونية واستنباط الكثير من الحلول التوفيقية بتأصيل أحكام القانون الإداري تأصيلا يربط بين شقاتها ربطا محكما متكيفا مع البيئة التي يوجد فيها، لاسيما أن القضاء الإداري ليس مجرد قضاء عادي يقضي بين أفراد ولكنه يقضي بين الجماعات العمومية باختلاف الظروف واختلاف الفلسفات الاجتماعية التي تعتقها الدولة

ومن هذا المنطلق سنتناول رقابة القضاء الإداري من خلال دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية في (الفرع الأول) ودعوى القضاء الكامل على الصفقات العمومية في (الفرع الثاني) ودور قضاء الاستعجال في مجال الصفقات العمومية في (الفرع الثالث).

الفرع الأول: دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية

يقبل الطعن بالإلغاء بالنسبة للقرارات الإدارية الصادرة في مجال الصفقات في مراحل إبرام الصفقات العمومية، ففي كل مرحلة تصدر العديد من القرارات قبل وأثناء عملية التعاقد¹، والتي يصطلح عليها في الفقه والقضاء الإداري بالقرارات الإدارية المنفصلة. والتي هي الشرط الجوهري والأساسي لقيام دعوى الطعن بالإلغاء في مجال الصفقات العمومية.

ولتجديد مبدأ المساواة بين المتعاملين مع الإدارة واحترام الشروط والإجراءات المحددة بموجب القوانين واللوائح في التعامل مع المرشحين للصفقات العمومية، ومن ثمة يجوز الطعن في هذه القرارات إذا شابها وجه من أوجه للمشروعية، فالمتعامل المتعاقد بإمكانه الطعن بالإلغاء

¹ كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية، دار النشر برج بوعريش، 2012، ص 116

ضد القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة من طرف الإدارة ليس استنادا إلى خرقها لبنود العقد وإنما إلى خرقها لشروط الإجراءات المنصوص عليها في القوانين واللوائح¹.

ومن بين القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة في مجال الصفقات التي تتخذ فيها وجه الطعن بالإلغاء من طرف المتضررين للمتعاملين المتعاقدين هي الطعن بالإلغاء ضد قرار الإعلان للصفقة العمومية.

أولاً: الطعن بالإلغاء ضد قرار الإعلان للصفقات العمومية

الإعلان شرط أساسي في قيام الصفقة وكل إخلال بأحكامه يمكن أن يكون سببا في رفع دعوى الإلغاء وهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسية على اعتباره قرارا إداريا مفصلا إذا ترتب بطلان قرارات الإعلان إذا وقعت مخالفة للشروط والشكليات الجوهرية المقررة قانونا، لذا يجوز لكل من تأثرت مصالحه جراء عدم مشروعيته الطعن فيه استقلالاً.

ثانياً: الطعن المنح المؤقت آثارا في مواجهة من منحت له

إذ يتم إعلامه بالمنح وترد له كفالة التعهد بعد وضع كفالة حسن التنفيذ، أما المتعهدين الآخرين فيصدر بشأنهم قرار الاستبعاد وترد لهم كفالة التعهد لعدم قبول عروضهم وعن طبيعة قرار المنح المؤقت فلم يرد نص صريح يحدد طبيعته.

غير أن القضاء الإداري الفرنسي يعتبره قرارا إداريا منفصلا لتوافره على خصائص القرار الإداري، لذا يجوز الطعن فيه بالإلغاء

ثالثاً: الطعن في قرار الإقصاء

يمكن للمتعامل المتعاقد المقصى من الصفقة أن يلجأ إلى الطعن بالإلغاء ضد القرار الصادر من طرف المصلحة المتعاقدة بشرط أن يكون ذلك القرار مشوبا بعيب عدم المشروعية وذلك بعد احترام المصلحة المتعاقدة للشروط المنصوص عليها في المادة 75 من المرسوم 15-247 من بينها: أن يكون رفض استكمال العرض أو التنازل عن تنفيذ الصفقة العمومية

¹ كلوفي عز الدين، مرجع سابق، ص 116.

قبل نفاذ أجال صلاحية العروض من قبل المتعاملين المتعاقدين، وكذلك المسجلون في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية... الخ.

الفرع الثاني: دعوى القضاء الكامل في مجال الصفقات العمومية

أطلق على هذا النوع من الدعاوي القضاء الكامل نظرا لتعدد واتساع سلطات القاضي المختص في هذه الدعوى مقارنة بسلطاته المحدودة في دعاوي الإلغاء والتفسير وفحص مشروعية القرارات الإدارية .

ومن ثمة فهي تشمل مجموعة دعاوي إدارية يرفعها ذوي الصفة والمصلحة أمام القضاء المختص¹، بهدف المطالبة والاعتراف لهم بوجود حقوق (مراكز) شخصية مكتسبة، والتقرير أن الإدارة من خلال أعمالها القانونية والمادية قد مست بهذه الحقوق الذاتية بصفة شرعية، ثم تقدير الأضرار المادية والمعنوية الناجمة عن ذلك، ثم التقرير بإصلاحها وجبرها، هذا إما بإعادة الحالة التي كان عليها المدعون على أساس القانون أو دفع مبلغ مالي مستحق، أو التعويض عنها والحكم على السلطات الإدارية المدعى عليها بالتعويض أو تثبت حق مؤسس قانونا².

القضاء الكامل هو صاحب الاختصاص الأصيل في منازعات الصفقات العمومية وهو اختصاص شامل ومطلق لكل المنازعات المتعلقة بالحقوق والالتزامات التي تنشأ عن الصفقة العمومية، وأساس هذا الحكم أن كافة المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية، تندرج ضمن ولاية القضاء الكامل دون ولاية قضاء الإلغاء سواء كانت المنازعات خاصة بانقضاء العقد أو صحته، أو تنفيذه، أو انقضائه³ باستثناء المنازعات التي تندرج ضمن اختصاص قضاء الإلغاء والتي تتمحور حول نظرية القرارات القابلة للانفصال كما سبق الذكر.

¹ المادة 801 من قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² عمور سلامي الوجيز في المنازعات الإدارية مطبوعة كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2008/2007، ص 33.

³ محمود عاطف البناء العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي 2007، ص 328.

أولاً: دعوى الحصول على مبالغ مالية

سواء كانت هذه المبالغ في صور ثمن، أو اجر متفق عليه في عقد أو تعريض عن أضرار تسبب فيها الطرف المتعاقد لأي سبب من الأسباب الأخرى التي تؤدي إلى الحكم بالتعويض¹ وهو ما أخذ به القضاء الجزائري في الكثير من قراراته من بينها قضية المعهد الوطني للوقود والكيمياء ضد مكتب الدراسات العمرانية ببرج منايل المؤرخ في 03/05/1999².

ثانياً: المنازعات المتعلقة بفسخ الصفقة العمومية

سواء كانت هذه المنازعة في شكل دعوى الفسخ التي يرفعها المتعامل المتعاقد الإدارة ضدها في حالة قيامها بتعديل أحد بنود الصفقة، بشكل تعسفي يؤدي إلى زيادة معتبرة في التزاماته، ذلك أن المتعامل المتعاقد له أن يطلب بفسخ الصفقة مع الإدارة في حدود معينة، ودعواه في هذا الصدد تدرج ضمن القضاء الكامل، أو منازعة المتعامل المتعاقد للإدارة في حالة قيامها بالفسخ بإرادتها المنفردة، حيث أن قانون الصفقات العمومية سمح للمصلحة المتعاقدة بذلك دون المتعامل المتعاقد في المادة 112 التي جاء فيها ما يلي: " إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته، نوجه له المصلحة إعدارا ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد".

وان لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الإعدار المنصوص عليه أعلاه يمكن المصلحة المتعاقدة أن تفسخ الصفقة من جانب واحد.

وعليه فإذا رأى المتعامل المتعاقد أن قرار الفسخ بالإرادة المنفردة لم يكن مبررا، يمكن أن ينازع الإدارة في ذلك أمام القضاء.

¹ شيهوب مسعود المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998، ص 398.

² علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خضير بسكرة، 2005، ص 129.

الفرع الثالث: دور قضاء الاستعجال في مجال الصفقات العمومية

أمام اتساع النشاط التعاقدى والحرص على تحقيق أهداف المصلحة العامة وتجديد مبادئ المنافسة الشريفة والمساواة لم تتوقف جهود المشرع ومساعيه عند تقرير الحق في إلغاء كل قرار يمس بشفافية الصفقات ونزاهتها.

وبتعبير آخر فمجال تدخل القضاء الإداري لم يقتصر على قضاء الإلغاء فقد تطلب الأمر تقرير الحق في رفع دعوى استعجاليه تحمي القواعد والمبادئ التي عمل على تكريسها كل من قانون الصفقات العمومية وقانون الرقابة من الفساد ومكافحته¹.

يعتبر الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات واحدة من مستجدات قانون رقم 08-209، يندرج في إطار الفصل الخامس من الباب الثالث المعنون "الاستعجال" في مادة إبرام العقود والصفقات وذلك للمكانة التي تحتلها عملية إبرام العقود والصفقات ضمن نشاطات الإدارة ودورها في عملية البناء والتطوير وتلبية الاحتياجات العامة.

مما يعني تنظيم الاستعجال فيها أمر حتمي³، رغبة من المشرع في تجسيد آلية سريعة لمواجهة المخالفات في مجال العقود والصفقات حتى ولو أنها وقتية⁴.

أمام خلو النصوص القانونية المنظمة للاستعجال الإشارة إلى مفهومه، فعن الآراء الفقهية والأحكام القضائية في هذا المجال قد تعددت حيث عرفه بعض الفقهاء بأنه "توفر أمر يتضمن خطرا داهما أو يتضمن ضررا لا يمكن تلاقيه إذا لجأ الخصوم إلى القضاء العادي".

¹ القانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14، الصادرة بتاريخ 8 مارس 2006 معدل ومتمم بأمر رقم 10-05 مؤرخ في 26 غشت سنة 2010.

² القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، الصادرة في 23 أبريل 2008.

³ أكروم مريام " الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات"، أعمال الملتقى الوطني الثاني حول قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يومي 5 و6 ماي جامعة المسيلة 2009، ص 03.

⁴ فريجة حسين الاستعجال الإداري في احكم القضاء الإداري الجزائري"، مجلة عدد 26 المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، 2003، ص 08.

وقيل أيضا بأن الاستعجال هو "ضرورة الحصول على الحماية القانونية العاجلة التي لا تتحقق من إتباع الإجراءات العادية للتقاضي نتيجة توافر ظروف تمثل خطرا على حقوق الخصم أو تتضمن ضررا قد يتعذر تداركه وإصلاحه"¹.

وقيل أيضا بأن الاستعجال هو إجراء مختصر واستثناء يسمح للقاضي اتخاذ وقتي في المسألة المتنازع عليها والتي لا تحتل التأخير"².

المطلب الثاني: رقابة القضاء الجزائي على الصفقات العمومية

نص المشرع الجزائري من خلال القانون 06-01 المتعلق بقانون الفساد ومكافحته على مختلف الجرائم المتعلقة بالفساد، وقد جاء ذلك في الباب الرابع من هذا القانون والمعنون بـ: "التجريم والعقاب وأساليب التحري"، وبما أن الصفقات العمومية تشكل أهم مسار تتحرك فيه الأموال العامة والوسيلة القانونية التي وضعها المشرع في يد الإدارة العمومية من أجل تسيير الأموال فهي تعد بذلك المجال الخصب للفساد بكل صوره، ولهذا سنّ قانون مكافحة الفساد على مختلف صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية من خلال كل من: المادة 26 فقرتين 1 و 2 التي جاءت تحت عنوان "الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية".

أما المادة 27 تحت عنوان "الرشوة" في مجال الصفقات العمومية بصفة غير قانونية والتي تعد صورة من صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية.

الفرع الأول: جريمة المحاباة في الصفقات العمومية

جريمة المحاباة هي تفضيل جهة على جهة أخرى في الخدمة بغير حق للحصول على مصلحة معينة وقد نصت عليها المادة 26 من القانون -06-01 المتعلق بالفساد ومكافحته حيث أبرزت العقوبات الواقعة على هذه الجريمة وجاء النص كالتالي: يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة مالية من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج:

¹ بشير بلعيد، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، دون دار النشر، 1999 الجزائر ص 03.

² ساسي بن فرحات، الوجيز في قضاء الأمور المستعجلة، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2005، ص 12.

كل موظف عمومي يمنح عمدا، للغير امتيازات غير مبررة عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات¹.

شهد القضاء الجزائري عدة حالات أقر فيها جريمة المحاباة شأنه شأن القضاء الفرنسي نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر قضية "بوشرت" حيث أدين رئيس البلدية في صفقة خصصت لحرفيين كانوا أعضاء في المجلس البلدي وذلك إثر مخالفات تتمثل في اللجوء إلى مناقصة ضيقة المجال غير مبررة مع قيامه بتعديل العروض بعد فتح الأظرفة².

بالرجوع إلى نص المادة 26 من القانون 06-01 يمكن أن نستخلص الأركان التي تقوم عليها جنحة المحاباة أو كما أطلق عليها المشرع الجنائي جنحة منح امتيازات غير مبررة للغير، والتي تتمثل في صفة الجاني الذي يحمل مدلول الموظف العام وفي تعريفنا لهذا الأخير فإنه ذلك الشخص الذي يساهم في عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو غيرها من الوحدات الإداري بأسلوب الاستغلال المباشر³.

كما عرفت أيضا الموظف بأنه هو الشخص الذي يعهد إليه القانون بأداء عمل في مرفق عام تملكه الدولة أو شخص معنوي عام على نحو من الانتظام والاعتقاد وفي مقابل راتب معين⁴.

بالرجوع إلى القانون الأساسي للوظيفة العمومية في المادة الرابعة حيث عرف الموظف العمومي كما يلي: يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري⁵.

¹ انظر المادة 26 من القانون رقم -06-01، المرجع السابق.

² بوسقيعة أحسن الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة 9، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 122.

³ ياسر كمال الدين جرائم الرشوة واستغلال النفوذ، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2008، ص 28.

⁴ محمد أحمد غانم، المحاور القانونية والشرعية للرشوة، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، 2008، ص 176

⁵ الأمر رقم 06-03 مؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، جريدة رسمية عدد 46، صادر بتاريخ 16 جويلية 2006.

إضافة لصفة الجاني فإنه يمكن استخلاص من نص المادة وجود ركنين آخرين يتمثلان في الركن المادي والركن المعنوي والآتي بيانها كالتالي:

أولاً: الركن المادي:

الركن المادي هو المظهر الخارجي للجريمة بحيث لا يمكن قيام أي جريمة إلا بوجود حالة مادية مجرمة قانوناً وقد تطرقت إليه المادة 26/01 من قانون الفساد ومكافحته «يمنح عمداً للغير امتيازات غير مبررة عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية ...

وباستقراءنا لنص المادة نلاحظ أن الركن المادي لجريمة المحاباة يقوم على عنصرين هما السلوك الإجرامي والغرض منه.

1- السلوك الإجرامي:

يعتبر السلوك الإجرامي شرطاً جوهرياً لقيام الركن المادي للجريمة فهو المظهر الخارجي لها فلا وجود لجريمة بدون السلوك الإجرامي إعمالاً بقاعدة "لا" جريمة بدون سلوك"¹. ويتمثل السلوك الإجرامي في جريمة المحاباة في إبرام صفقة عمومية أو تأشيرها أو مراجعتها دون احترام الأحكام التشريعية واللوائح التنظيمية المتعلقة بحرية الترشح أو المساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات وذلك بغرض منح امتيازات غير مبررة للغير ولا يكتمل السلوك الإجرامي إلا بمباشرة التصرفات السالفة الذكر، مقترناً بعدم احترام القواعد القانونية والإجراءات التي تحكم تنظيم الصفقات العمومية، تطبيقاً لنص المادتين 06، و13 بموجب التعديل الأخير لسنة 2015².

¹ بوسقيعة أحسن، المرجع سابق، ص 112.

² أنظر نص المادتين 06 و13 من المرسوم رقم 15-247، المرجع السابق.

2- الغرض من السلوك الإجرامي:

إن الهدف الذي يريد من ورائه الجاني منح امتيازات غير مبررة للآخرين هو العنصر الأساسي لقيام الجريمة والركن المادي فلا يكفي لقيام هذا الأخير عدم احترام القواعد واللوائح التنظيمية التي تحكم الصفقات العمومية بل يتوجب ارتباطها بالغرض المتمثل أساسا في تقديم امتيازات غير مستحقة للغير مثل تفضيل أحد المتنافسين عن غيره لوجود صلة قرابة بينه وبين الموظف العمومي، وبتعبير آخر مخالفة الأحكام القانونية والتنظيمية لا يعتبر وحده عنصرا لقيام جريمة المحاباة حيث يعد من الأخطاء المهنية التي يرتكبها الموظف العام، لذا وجب اقتراحه بالهدف من مخالفة هذه النصوص ألا وهو المحاباة. والغرض من تجريم المشرع لهذا الفعل هو ضمان مبدأ المساواة بين المترشحين وكذا إرساء المبادئ العامة التي تقوم عليها الصفقات العمومية المتمثلة في مبدأ الشفافية، النزاهة والمساواة¹.

ثانيا: الركن المعنوي

الركن المعنوي هو انصراف إرادة الجاني نحو تحقيق الجريمة أي أن تكون هذه الإرادة حرة وبعيدة من أي ضغوطات خارجية، والركن المعنوي ضروري لقيام جريمة المحاباة قانونا، بحيث يجمع الركن المعنوي بين النشاط الإجرامي وبين الجاني الذي صدر عنه هذا النشاط عن طريق الرابطة النفسية والتي تعبر عن هذا الركن فالقاعدة أنه لا جريمة بدون ركن معنوي، والركن المعنوي يركز على عنصرين تتمثل في العناصر النفسية لماديات الجريمة، والإرادة التي تعتبر جوهر الركن المعنوي، ويستلزم في الإرادة أن تتجه إلى الماديات غير المشروعة للجريمة أي أن تكون إرادة غير مشروعة أو آثمة إذا صحّ التعبير وهذا ما يطلق عليه الإرادة الإجرامية².

فمن غير المنطقي أن يسأل إنسان عن وقائع وماديات لم تكن له بها صلة نفسية طالما أن غرض الجزاء الجنائي هو ردع الجاني وتقويمه ولا يتحقق ذلك إلا بالنسبة لمن توافرت فيه إرادة لانتهاك القانون وتجدر الإشارة إلى أنه يجب على قضاة النيابة وحتى قضاة الحكم إثبات

¹ انظر نص المادتين 06 13 من المرسوم رقم -15 247 المرجع السابق.

² المرجع نفسه، ص 33.

توافر القصد الجنائي لدى الجاني وبيان علاقة الأفعال المرتكبة بالنية الإجرامية للمتهم، ويتم ذلك بمختلف طرق الإثبات المعروفة من قرائن وشهادات الشهود¹.

فلا يكفي إذن لقيام الجريمة ارتكاب عمل مادي مكون لها بل يجب أن يصدر هذا العمل عن علم وإرادة حيث تعتبر جريمة المحاباة من الجرائم العمدية التي تتطلب لقيامها توافر عنصرين أساسيين ألا وهما القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص².

الفرع الثاني: جريمة استغلال النفوذ للحصول على امتيازات غير مبررة

يقصد بالنفوذ «هو تمتع شخص بنفوذ فعلي لدى السلطات العامة أو إحدى الجهات الخاضعة لرقابتها»³، كما يعرف البعض الآخر النفوذ بأنه «القوة أو درجة التأثير التي يتمتع بها الموظف بين زملائه العاملين معه لاعتبارات شخصية أو مهنية فيصبح قادرا على توجيه القرارات والإرادات بطرق غير رسمية»⁴، إذن فالنفوذ قد يكون حقيقيا أو فعليا كما قد يكون مزعوما، سواء كان الجاني موظف عام أو من غير الموظفين العموميين⁵، مثل ادعاء شخص بامتلاكه نفوذ لدى إحدى السلطات العامة لتحقيق غرض غير قانوني حيث يعتبر هذا النفوذ الوهمي أو المزعوم كافيا لقيام الجريمة.

بالرجوع إلى قانون الوقاية من الفساد ومكافحته نجد أن المشرع الجزائري قد عالج جريمة الحصول على امتيازات غير مبررة عن طريق الاستقادة من النفوذ وذلك في نص المادة 02/26 حيث جاءت كالتالي «... كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم ولو بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام، أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي

¹ حاحا عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر»، مداخلة مقتبسة من أطروحة الدكتوراه، ص 06.

² زوزو زولبخة، المرجع السابق، ص 68.

³ ياسر كمال الدين، المرجع السابق، ص 141.

⁴ بن بشير وسيلة، المرجع السابق ص 48.

⁵ محمود نصر، الوسيط في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 187.

والتجاري، ويستفيد من سلعة أو تأثير أعوان الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو أجل التسليم أو التمويل»¹.

ما يمكن استخلاصه من هذه المادة أن جريمة استغلال النفوذ للحصول على امتيازات غير مبررة كغيرها من جرائم الصفقات تتكون من أركان أساسية وهي: صفة الجاني الذي يمثل في نص المادة أنه ذلك التاجر أو الحرفي أو المقاول أو الصناعي من القطاع الخاص وبصفة عامة هو كل شخص معنوي كان أو طبيعي يقوم بإبرام عقد أو صفقة مع شخص من أشخاص القانون العام، بالإضافة إلى الركن المادي والركن المعنوي.

أولاً: الركن المادي

هو المظهر الخارجي للجريمة أو هو كل ما يبرز على أرض الواقع من ماديات مكونة للجريمة ويتحقق الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ للحصول على امتيازات غير مبررة بإبرام الجاني لعقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات التابعة لها الواردة في نص المادة 02/26² من القانون 01-06 ويكون الجاني في هذه الجريمة شخص عادي سواء كان طبيعياً أو معنوياً، خلافاً لجريمة المحاباة، ويتكون الركن المادي من عنصرين أساسيين هما:

1- النشاط الإجرامي: إن السلوك هو مادة الجريمة فلا جريمة بدون سلوك يعاقب عليه قانوناً ويعد السلوك الإجرامي من أهم عناصر الركن المادي، فلا قيام لهذا الأخير ولا قيام للجريمة بدون³ ويتمثل النشاط الإجرامي في جريمة استغلال النفوذ للحصول على امتيازات غير مبررة في:

¹ المادة 26/2 من القانون رقم 01-06 المرجع السابق.

² انظر المادة 02/26، من القانون رقم 01-06 المرجع السابق.

³ معز أحمد محمد الحيارى، الركن المادي للجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 109.

أ. **الزيادة في الأسعار:** تحترم الإدارة في إرسائها للصفقة مع المتعامل المتعاقد معها المعايير والإجراءات المعمول بها في قانون الصفقات العمومية وبما أن للسعر دورا أساسيا في عملية الإسناد فإن لجنة فتح وتقييم العروض تقوم بترتيب العروض للتوصل إلى أحسن عرض¹.

ب. **التعديل في نوعية المواد:** حدد قانون الصفقات العمومية نوعية المواد المطلوبة والتي نص عليها دفتر الشروط، بحيث يجب اتباع المعايير والضوابط في عملية الاختيار، من ضمانات تقنية ومالية النوعية الآجال وما إلى ذلك، فالتعديل هنا يكون في جودة ونوعية المواد التي تطلبها المصلحة المتعاقدة، فيقوم الجاني بتقديم مواد أقل جودة في السعر المعمول به وبنفس سعر المواد التي طلبتها الإدارة مستغلا بذلك سلطة الأعوان العموميين².

ج. **التعديل في نوعية الخدمات:** في هذه الحالة الأمر يتعلق بصفقات وعقود الخدمات حيث يقوم الجاني بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو إحدى المؤسسات التابعة لها متعلق بنوعية معينة من الخدمات وكمثال على ذلك: أعمال التصنيف التي تقوم بها مؤسسة خاصة على مستوى الجامعة والمختصة في هذا المجال، حيث تعمل على مدار أيام الأسبوع غير أن هذه المؤسسة وبالنظر إلى العلاقة التي تربطها مع أحد الأعوان العموميين على مستوى الجامعة فإنها لا تعمل سوى ثلاثة أيام أسبوعيا.

د. **التعديل في آجال التسليم والتموين:** المتعامل المتعاقد ملزم بأداء الخدمة حسب الشروط والأوصاف المتفق عليها في دفتر الشروط، ومنها ما تعلق بآجال التسليم والتموين ففي حالة ما إذا أخلّ المتعامل المتعاقد بهذه الآجال فإن المصلحة المتعاقدة تفرض عليه جزاءات نظير

¹ زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 87.

² زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 88.

ذلك (الغرامة التأخيرية) غير أنه لا تفرض على المتعامل المتعاقد هذه الجزاءات نظير العلاقة التي تربطه بأحد مسؤولي الإدارة¹.

2- الغرض من ارتكاب السلوك الإجرامي : يتمثل الغرض في استغلال الجاني لنفوذ الأعوان العموميين، أو سلطتهم أو تأثيرهم لتحقيق هدفه أو رغبته المتمثلة في الحصول على امتيازات غير مبررة، وقد ذكرت المادة 02/26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته هذه الامتيازات على سبيل الحصر حيث لا تقوم الجريمة في غير هذه الحالات².

ثانيا: الركن المعنوي

لقيام جريمة استغلال النفوذ للحصول على امتيازات غير مبررة، يجب توافر القصد الجنائي باعتبارها من الجرائم العمدية، ويعرف الفقه القصد الجنائي بأنه: «اتجاه إرادة الفاعل إلى الاتجار بنفوذه أو إلى استغلاله»³.

فالقانون لا يعاقب المستغل لتلقيه الفائدة لذاتها وإنما باعتبارها مقابلا لاستغلال نفوذه في سبيل الحصول على مزية من أحد الأعوان العموميين والملحوظ في جريمة استغلال النفوذ هو الغاية من الاتجار بهذا النفوذ وهذه الغاية هي الحصول على فائدة من وراء ذلك⁴.

ويشتمل الركن المعنوي على القصد الجنائي العام المتمثل في العلم والإرادة والقصد الجنائي الخاص المتمثل في النية.

¹ بوزياني محمد الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية وآليات الكشف عنها في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق جامعة خميس مليانة، ص 28.

² انظر المادة 26 من القانون رقم 06-01، المرجع السابق للمزيد من التفصيل ارجع إلى مداخلة دغيش أحمد المرجع السابق، ص 14، 15 .

³ محمود نصر، المرجع السابق، ص 183.

⁴ المرجع نفسه، ص 184.

الفرع الثالث: جريمة الرشوة

تعرف بأنها « متاجرة بالوظيفة من أجل الحصول على مقابل مادي أو غير مادي، وهي تحويل أو انحراف بالسلطة العامة لخدمة الأغراض الشخصية»¹ كما تعرف أيضا: اتفاق بين موظف أو قائم بخدمة، وبين شخص آخر يحصل الموظف أو من في حكمه بمقتضاه على فائدة أو وعد بها مقابل عمل متعلق بالوظيفة² من خلال التعريفين نستخلص أن الرشوة عبارة عن متاجرة بالوظيفة من أجل الحصول على مقابل خدمة لمصالح شخصية والمشرع الجزائري كغيره من المشرعين جرم جريمة الرشوة في الصفقات العمومية من خلال القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بقوله «... كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات، قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية»³.

وعلى ذلك فالرشوة تقتضي وجود شخصين موظف عام عامل أو مستخدم يطلب أو يقبل عطية أو وعدا أو يتلقى هبة أو هدية أو منفعة جراء قيامه بعمل أو الامتناع عنه يندرج ضمن أعمال وظيفته و يسمى مرتشيا و صاحب المصلحة المسمى راشيا إذا قبل ما يطلبه الموظف أو تقدم بالعطاء فقبله هذا الأخير، وتقع الرشوة متى قبل الموظف ما عرض عليه قبولاً صحيحاً و جادا حتى و لو كان الطرف الآخر غير جاد في عرضه، و لا تقع الرشوة إذا لم يكن الموظف جادا في قبوله كما لو تظاهر بالقبول ليسهل عملية القبض على من يحاول رشوته و قد يتدخل في هذه الجريمة طرف ثالث يعرف بالوسيط أو كما عرفته الشريعة الإسلامية

¹ بوزيرة سهيلة، مواجهة الصفقات المشبوهة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص فرع قانون السوق،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2008، ص 56.

² محمود نصر، المرجع السابق، ص 23.

³ المادة 27 من القانون -06-01، المرجع السابق.

بالساعي بينهما كما يعرف أيضا بالرائش، بحيث يكون هذا الأخير ممثلاً لأحد طرفي جريمة الرشوة أو كليهما ويعتبر شريكاً أيضاً في الجريمة.

وجريمة الرشوة كغيرها من جرائم الصفقات العمومية لا تقوم إلا بتوافر ثلاث أركان أساسية، تتمثل في صفة الجاني الذي يكون موظف عام متخصص في مجال وظيفته المتعلقة أساساً بإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية لصالح الدولة أو المؤسسات التابعة لها. ويسمى الراشي وطرف ثاني له مصلحة يقوم بتقديم أو عرض رشوة على الموظف العام ويسمى المرتشى إضافة إلى الركن المعنوي والركن المادي الآتي تناولهما فيما يلي:

أولاً: الركن المادي لجريمة الرشوة

يتكون الركن المادي في جريمة الرشوة من سلوك إجرامي صادر عن الجاني حيث يؤدي إلى بروز هذه الجريمة على أرض الواقع وبصفة ظاهرية¹. ويقوم هذا الركن حسب ما جاءت به المادة 27 من القانون 06-01 متى قام جاني بقبض أو محاولة القبض، فلا يشترط لقيام الركن المادي أن يتم القبض بل يكفي أن يحاول قبض أجرة أو منفعة لنفسه أو لصالح غيره سواء كان ذلك بصفة مباشرة أو بصفة غير مباشرة، عن طريق وسيط، وذلك بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية الاقتصادية².

ومما تناولناه يمكن أن نميز في الركن المادي وجود ثلاثة عناصر:

1- السلوك الإجرامي: نص المشرع في المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته «كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض...»³. ومن هنا فالنشاط الإجرامي لجريمة الرشوة يتجلى في صورتين:

أ. القبض: هو استلام الجاني الذي يحمل صفة الموظف العام المنفعة أو الأجرة أو مقابل مادي لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة⁴.

¹ معز أحمد محمد الحياوي، المرجع السابق، ص 93.

² المادة 27 من القانون رقم 06-01 المرجع السابق.

³ المادة 27 من القانون نفسه.

⁴ دغيش أحمد المرجع السابق، ص 16.

ب. محاولة القبض: المشرع الجزائري لم يكتف بتجريم القبض لمنفعة، بل جرم كذلك محاولة الحصول على هذه الأجرة أو المنفعة، بحيث تكون في محاولة القبض عرض وقبول بين الراشي والمرتشي أي وجود اتفاق بينهما. لكن هذا الاتفاق لم يكتمل لسبب خارج عن إرادة الطرفين كأن يتم كشفه حيث اقتصر.

على قبول الموظف (الراشي) لعرض صاحب المصلحة (المرتشي) دون تسلمه للمنفعة. كما لم يتلقى صاحب المصلحة المنفعة من الموظف. وتبقى محاولة القبض إذا ما وقعت كافية لتشكيل جريمة تامة¹.

2- الغرض من السلوك الإجرامي:

يتمثل الغرض من السلوك الإجرامي في تحقيق منفعة للراشي صاحب المصلحة، أما بالنسبة للمرتشي فهو ذلك الأجر الذي يتقاضاه مقابل الاتجار بوظيفته سواء لنفعه أو لغيره، رغم أن المشرع لم يحدد نوع هذا الغرض بحيث ترك المجال مفتوحا في كل منفعة أو أجرة مهما كان نوعها.

3- المناسبة:

وهي تلك الحالة أو الوضعية التي من أجلها قام الراشي بتقديم عرض للمرتشي، وتتمثل هذه المناسبة حسب المادة 27 من القانون 06-01، في قبض مرتكب الجريمة أجرا بمناسبة:

- تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة.
- تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ عقد.
- تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ ملحق².

¹ بوعزة نضيرة جريمة الرشوة في ظل القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته»، مداخلة، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير جامعة بسكرة 2012.

² انظر المادة 27 من القانون رقم 06-01 المرجع السابق.

ثانيا: الركن المعنوي لجريمة الرشوة

الرشوة كغيرها من جرائم الصفقات العمومية هي جريمة عمدية لا تقع نتيجة خطأ أو إهمال أو لا مبالاة بل تتحقق نتيجة قصد جنائي يتمثل في إرادة آثمة والعلم اليقيني بها¹.

1- العلم: يبرز عنصر العلم في الركن المعنوي من خلال:

- علم الجاني بتجريم الفعل الذي أقبل عليه حيث يجب أن يكون الجاني على علم بالعناصر القانونية المكونة للفعل المجرم أي أن يكون عالما بأن ما يقوم به هو متاجرة بالوظيفة التي يشغلها فإذا انتفى علمه انتفت جريمة الرشوة.
- علم الجاني بالمنصب الذي يشغله بحيث ينبغي أن ينصب علم الموظف على صفته الخاصة أي أنه يحتل مركز قانوني في السلم الإداري يتمثل في كونه موظف عام أو ممن هم في حكم الموظف العام حسب المادة 2/ب من القانون 01-06 لا يقبل بجهل الموظف بمركزه القانوني أو بصفته الخاصة، إلا في حالة ما إذا لم يكن المتهم قد بلغ بقرار تعيينه الذي صدر بالفعل في الوقت الذي قبل فيه الوعد أو العطية.
- علمه بعدم استحقاقه لما قبضه من أجر وفائدة حيث يجب أن يعلم بأن ما أخذه ما هو إلا نتيجة لعمل أو امتناع عن عمل قام به جراء اتفاق مع صاحب المصلحة حيث أن عدم علم الموظف أن ما أخذه يعتبر منفعة غير مشروعة كأن يعتقد مثلا أنها هدية قدمت له في إطار علاقة الصداقة التي تجمعها بالراشي هنا القصد الجنائي لأنه كان في اعتقاده أن ما أخذه مستحق².

¹ رحمانى منصور، المرجع سابق، ص 82.

² بن يطو سليمة جريمة الرشوة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق جامعة باتنة 2013، ص 63 .

وهي اتجاه إرادة الجاني إلى القيام بالفعل المجرم دون إكراه أو ضغط حيث ينتهي عنه القصد الجنائي إذا ما تعرض إلى ضغط أو إكراه خارجي دفعه إلى قبول هذه الرشوة دون رضاه، كما يجب أن تكون إرادة الجاني جادة وحقيقية فإذا ما تظاهر مثلا بقبض الرشوة لتسهيل القبض على الراشي في حالة تلبس، فلا يتابع هنا بجريمة الرشوة لأن إرادته هنا انصرفت إلى أمر آخر غير الاتجار بوظيفته¹.

وكغيرها من جرائم الصفقات العمومية، فالقاضي يمكنه استخلاص القصد الجنائي من ظروف كل قضية وملابساتها، كما يمكن إثبات القصد بوسائل الإثبات المعروفة من قرائن وشهود.

¹ محمود نصر، المرجع السابق، ص 58.

خاتمة

من خلال دراستنا لموضوع الآليات الرقابية على الصفقات العمومية يمكن القول أن الصفقات العمومية تعتبر أهم آلية للدفع بعجلة التنمية ولهذا حاول المشرع الجزائري التكتيف من وسائل الرقابة والتي أقرها من خلال قانون الصفقات العمومية وخصها بمجموعة كبيرة من النصوص القانونية وهذا من أجل تكريس مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية وضمان منافسة مشروعة تكفل المساواة بين المتنافسين وذلك تحقيقاً لأهداف ترشيد النفقات العامة وحماية الخزينة العمومية. ولقد أقر المشرع الجزائري من خلال المرسوم الرئاسي 247/15 جملة من الضوابط الرقابية تمارسها العديد من الأجهزة الرقابية المختصة من أجل حسن تسيير وتوجيه وضبط المال العام وحمايته من الفساد بما يخدم المصلحة العامة، لذلك أخضع طرق إبرامها وتنفيذها إلى مجموعة من المبادئ التي تحكمها من أجل اختيار أحسن المتنافسين من حيث الجودة والسعر والإمكانات المادية والبشرية والمؤهلات التقنية.

ولقد حاولنا من خلال دراستنا للموضوع إبراز مختلف أنواع الرقابة التي تمارس في كل مراحل التعاقد والتنفيذ حيث أن المشرع وسع وشدد من خلال المرسوم الرئاسي 15/247 الآليات الرقابية حيث أظهرها تأطيراً جيداً بخلاف المراسيم السابقة من حيث التشكيل والاختصاص على النحو التالي:

استحدث قانون الصفقات العمومية الجديد لجنة واحدة لفتح الأظرفة وتقييم العروض بدل نظام اللجنتين الذي كان سائداً في المراسيم السابقة وذلك لمعالجة تراكم الملفات على مستوى لجنة تقييم العروض كما سمح بإحداث أكثر من لجنة الضمان السرعة والفعالية في العمل. ألغي نهائياً اللجان الوطنية للصفقات العمومية وكذلك نظام لجان الوزارية من أجل القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة والتخفيف من حدة بيروقراطية الإجراءات من جهة أخرى. استحدث القانون الجديد هيئة جديدة للرقابة المتمثلة في سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

حيث نخلص في الأخير إلى أن الآليات الرقابية المتعددة التي أقرها المشرع في ظل المرسوم 247/15 تبقى هي الكفيلة لحماية الصفقة من مختلف أشكال الفساد وضمان إرساء صفقات عمومية وفقا للمبادئ التي جاء بها المرسوم الرئاسي الجديد. وعلى الرغم من الأهمية التي منحها المشرع للرقابة على الصفقات العمومية حيث أحاطها بمختلف الآليات الرقابية، إلا أننا نلتمس بعض النقائص والثغرات التي كان على المشرع تفاديها أهمها:

- عدم تحديد المشرع لعدد أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وترك ذلك لمسؤول المصلح المتعاقدة .
- عدم تحديد المشرع لطبيعة الكفاءة في عضوية لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.
- قرارات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ذات طبيعة استشارية وبالتالي فهي غير ملزمة للمصلحة المتعاقدة.
- قرارات لجان الصفقات غير ملزمة للمصلحة المتعاقدة.
- تجاوز الأمر بالصرف لقرار المراقب المالي عن طريق استخدام حق التقاضي.
- تجاوز الأمر بالصرف لقرار المحاسب العمومي من خلال استعمال حق التسخير.
- الرقابة الوصائية غير محددة الضوابط.
- اختصاص المفتشية العامة للمالية ينحصر في توجيه أسئلة وملاحظات للموظفين وإعداد تقارير وإرسالها إلى السلطة الوصية فقط.
- قرارات مجلس المحاسبة تتمتع بالطابع التنفيذي ولكن يتوقف تنفيذها وإعفاء الأشخاص الذين تم إدانتهم من طرف الوزير بسبب بعض الضغوطات.
- غياب نصوص تنظيمية وتعليمات والقرارات التي تنظم العمل الرقابي وتفسر غموض النص القانوني مما يعيق اتخاذ القرار الصائب.

على ضوء النتائج المتوصل إليها تدرج بعض الاقتراحات كما يلي:

- تحديد عدد أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وعدم ترك ذلك لمسؤول المصلحة المتعاقدة لأجل إضفاء الشفافية.
- ضرورة تفعيل قرارات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض اتجاه المصلحة المتعاقدة.

- جعل قرارات لجان الصفقات العمومية ملزمة للمصلحة المتعاقدة.
- الفصل في مسألة الاختصاص بين لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ولجنة التحكيم أثناء تقييم العروض في إجراء المسابقة.
- إعداد نظام داخلي كنموذج لجميع اللجان حسب طبيعة ونشاط كل لجنة لتوحيد طريقة العمل النموذجية وتغادي المشاكل والتناقضات والاجتهادات الارتجالية.
- تحديد آليات الرقابة الوصائية وضبط الجهة المكلفة بها وكيفية ممارستها.
- جعل قرارات المراقب المالي والمحاسب العمومي ملزمة للأمر بالصرف في مجال الرقابة على الصفقات العمومية.
- منح المفتشية العامة للمالية سلطة اتخاذ القرار بمجرد كشفها للمخالفة لأجل حماية المال العام.
- منح الثقة والحصانة الكافية لقضاة مجلس المحاسبة لأجل ممارسة مهامهم بكل شفافية.
- ضرورة تفعيل البوابة الإلكترونية الخاصة بالصفقات العمومية خصوصا في مرحلة الإبرام من أجل ضمان الشفافية وكذا تخفيض تكاليف الإعلانات.
- ضرورة مراجعة تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض من حيث الكفاءة والنصاب القانوني مع تحديد المسؤوليات بدقة وكذا منح تعويضات لأعضائها.

قائمة المصادر

والمراجع

✚ القرآن الكريم.

✚ المصادر:

1. القانون العضوي 15/18 المتعلق بقوانين المالية، المعدل للقانون رقم 17/84، المؤرخ في 07 جويلية 1984.
2. القانون 90-21، المؤرخ في 15 اوت 1990، المتعلق بالمحاسبة العمومية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 35.
3. القانون 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية، العدد 14، الصادر بتاريخ 07 مارس 2016.
4. القانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14، الصادرة بتاريخ 8 مارس 2006 معدل ومتمم بأمر رقم 10-05 مؤرخ في 26 غشت سنة 2010.
5. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
6. المرسوم الرئاسي 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015.
7. المرسوم التنفيذي 92-414، المؤرخ في 14 نوفمبر 1992، المتعلق بالرقابة السابقة على النفقات الملتزم بها، الجريدة الرسمية، العدد 82، المعدل والمتمم.
8. المرسوم التنفيذي 08-272 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008، المحدد لصلاحيات المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية العدد 50، بتاريخ 07 سبتمبر 2008.
9. المرسوم 08-247 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008 المحدد لصلاحيات المفتشية الجهوية الجريدة الرسمية، العدد 50 بتاريخ 07 ديسمبر 2007.
10. الأمر رقم 06-03 مؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، جريدة رسمية عدد 46، صادر بتاريخ 16 جويلية 2006.

المراجع:

1. ابن منظور، لسان العرب.
2. بشير بلعيد، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، دون دار النشر، 1999 الجزائر.
3. بلجيلالي بلعيد، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، النشر الجامعي الجديد، 2019م.
4. بوسقيعة أحسن الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة 9، دار هومة، الجزائر، 2008.
5. جليل مونية، التنظيم الجديد للصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247، موفم للنشر، السداسي الاول، الجزائر.
6. حسين طاهري، الوسيط في شرح قانون الصفقات العمومية، دراسة مقارنة، منشورات دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2021، الجزائر.
7. ساسي بن فرحات، الوجيز في قضاء الأمور المستعجلة، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2005.
8. شيهوب مسعود المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998.
9. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم 15-247، القسم الثاني، جسور للنشر والتوزيع، ط7.
10. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، جسور للنشر والتوزيع.
11. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، طبقا لمرسوم 15-247 المؤرخ في 16/09/2015م.
12. عمور سلامي الوجيز في المنازعات الإدارية مطبوعة كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2008/2007.
13. كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية، دار النشر برج بوعيرج، 2012.

14. محمد أحمد غانم، المحاور القانونية والشرعية للرشوة، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، 2008.
15. محمد سعيد بوسعدية، مدخل إلى دراسة قانون الرقابة الجزائري، دار القصبه للنشر والطباعة، الجزائر، 2014م.
16. محمود عاطف البناء العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي 2007.
17. محمود نصر، الوسيط في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004.
18. معز أحمد محمد الحيارى، الركن المادي للجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.

المقالات:

1. أكروم مريام " الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات"، أعمال الملتقى الوطني الثاني حول قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يومي 5 و 6 ماي جامعة المسيلة 2009.
2. بلباي إكرام، دور لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، المجلد 05، العدد 02، 2021م.
3. بن دراجي عثمان " مجال تدخل المراقب المالي في الصفقات العمومية على ضوء القانون الجديد للصفقات العمومية. مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد المنظم بالتنسيق بين ولاية وجامعة محمد خيضر بسكرة 2015/12/12.
4. بوعزة نضيرة جريمة الرشوة في ظل القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته»، مداخلة، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير جامعة بسكرة 2012.
5. حاحا عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر»، مداخلة مقتبسة من أطروحة الدكتوراه.

6. حميدة سهتالي، فعالية الرقابة القبلية الداخلية على الصفقات العمومية في الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 07، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، الجزائر، 2021م.
7. خضري محزة، الرقابة على تنظيم الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، مداخلة مقدمة حول: التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام، بجامعة المسيلة، 2016/02/23م.
8. زوقار عبد القادر، الرقابة القبلية والبعدية على الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، المجلد 04، العدد 03، الجزائر.
9. عبد الرحمان تطويزات، الرقابة الإدارية الداخلية كوسيلة لتكريس الشفافية في التشريع، الجزائر، جامعة بليدة.
10. عبد الكريم خليفي، آليات الرقابة الداخلية للصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام في ضوء المرسوم التنفيذي 15-247، مداخلة أقيمت بجامعة محمد بوقرة، بومرداس.
11. فريحة حسين الاستعجال الإداري في احكم القضاء الإداري الجزائري"، مجلة عدد 26 المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، 2003.
12. محمد الصالح بلول، الأزهر عزة، آليات الرقابة المالية على الصفقات العمومية، البلدية نموذجاً، المجلة الجزائرية للتنمية الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة حمة لخضر، الوادي، الجزائر المجلد 07، العدد 01.
13. ياسر كمال الدين جرائم الرشوة واستغلال النفوذ، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2008.

✚ الرسائل والأطروحات العلمية:

➤ أطروحات الدكتوراه:

1. حمزة خضري، آلية حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015م.

2. نادية تياب، اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013-2014.

➤ مذكرات الماجستير:

1. بجاوي بشرة، الدور الرقابي للجنات الصفقات العمومية على المستوى المحلي، شهادة الماجستير، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، جوان 2012م.

2. بن يطو سليمة جريمة الرشوة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة باتنة، 2013.

3. بوزيرة سهيلة، مواجهة الصفقات المشبوهة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص فرع قانون السوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2008.

4. زوزو زوليخة " 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.

5. صادقي عباس، الرقابة القبلية على صفقات الجماعات العمومية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقيد، تلمسان، 2015-2016.

6. عبد الرزاق شبانة، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الثامنة عشر، 2007-2010.

7. علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خضير بسكرة، 2005.

8. علاقة عبد الوهاب، "الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004.

➤ **مذكرات الماستر:**

1. بوزياني محمد الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية وآليات الكشف عنها في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة خميس مليانة.

2. حفوطة الأمير عبد القادر " آليات الرقابة على الصفقات العمومية"، مذكرة مقدمة لاستكمال شهادة ماستر أكاديمي في العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، تخصص اقتصاد عمومي وتسيير المؤسسات، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2015.

3. محمد العيد عماري، الصفقة العمومية بين الطبيعة القانونية والقيود التشريعي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015.

4. محمد عباس، آليات الرقابة على الصفقات العمومية، دراسة حالة، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر أكاديمي في العلوم التجارية، تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم التجارية، تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم التجارية والإقتصادية وعلوم التسيير، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017/08/20م.

5. معاظة سميرة وتيطوح فهيمة، الرقابة على الصفقات العمومية كآلية لمكافحة الفساد في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البشير الإبراهيمي، برج بوعرييج، 2019-2020م.

6. معمر سايح جرائم الصفقات العمومية في قانون الفساد "، مذكرة مكملة من متطلبات شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون، إداري كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014.

7. معيرف محمد، فصيح غالم خصوصيات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق، تخصص دولة ومؤسسات، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي، تسميلت، 2016.

8. وادفل، سليمان مقبل سامية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 مذكرة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016.

📌 المواقع الإلكترونية:

1. <https://www.a/maany.com/or/dict/ar-ar>
2. <https://mawdoo3.com>

الفهرس

الإهداء.....	الإهداء.....
شكر وعرفان.....	مقدمة..... أ
المبحث التمهيدي:.....	6
مفهوم الرقابة على الصفقات العمومية.....	6
المطلب الأول: تعريف الرقابة على الصفقات العمومية.....	7
الفرع الأول: التعريف اللغوي.....	7
الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي.....	8
المطلب الثاني: نشأة وتطور وأهداف الرقابة على الصفقات العمومية.....	9
الفرع الأول: نشأة وتطور الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري.....	9
الفرع الثاني: أهداف الرقابة على الصفقات العمومية.....	11
الفصل الأول :.....	13
الرقابة القبلية على الصفقات العمومية.....	13
المبحث الأول: الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية.....	14
المطلب الأول: رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.....	15
الفرع الأول: النظام القانوني الضابط لعمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.....	16
الفرع الثاني: أداء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (الإداري - التقني).....	17
المطلب الثاني: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.....	21
الفرع الأول: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض عند فتح الأظرفة.....	21
الفرع الثاني: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في جلسة تقييم العروض.....	23
المبحث الثاني: الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية.....	25

25	المطلب الأول: رقابة لجان الصفقات العمومية
26	الفرع الأول: رقابة اللجان المحلية (البلدية، الولائية، الجهوية):
31	الفرع الثاني: رقابة اللجنة القطاعية:
33	المطلب الثاني: الرقابة المالية والمحاسبية:
33	الفرع الأول: رقابة المراقب الميزانياتي (المالي سابقا):
39	الفصل الثاني :
39	الرقابة البعدية على الصفقات العمومية
40	المبحث الأول: الرقابة الوصائية البعدية على الصفقات العمومية
41	المطلب الأول: رقابة مجلس المحاسبة
41	الفرع الأول: رقابة المطابقة
43	المطلب الثاني: رقابة المفتشية العامة للمالية
44	الفرع الأول: طرق رقابة المفتشية العامة للمالية
45	الفرع الثاني: إجراءات التفتيش المالي
50	المبحث الثاني: الرقابة القضائية على الصفقات العمومية
51	المطلب الأول: رقابة القضاء الإداري على الصفقات العمومية
51	الفرع الأول: دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية
53	الفرع الثاني: دعوى القضاء الكامل في مجال الصفقات العمومية
55	الفرع الثالث: دور قضاء الاستعجال في مجال الصفقات العمومية
56	المطلب الثاني: رقابة القضاء الجزائي على الصفقات العمومية
56	الفرع الأول: جريمة المحاباة في الصفقات العمومية
60	الفرع الثاني: جريمة استغلال النفوذ للحصول على امتيازات غير مبررة
64	الفرع الثالث: جريمة الرشوة
69	خاتمة

73	قائمة المصادر
73	و المراجع
81	الفهرس

ملخص الدراسة:

ملخص الدراسة:

تعتبر الصفقات العمومية أهم أداة قانونية تستعملها الدولة من أجل تنفيذ برامجها التنموية وفي نفس الوقت فهي المجال الأكثر خصوبة لنتامي ظاهرة الفساد ويظهر ذلك جليا من خلال أفعال يقوم بها الموظف العمومي عند إخلاله بواجباته الوظيفية لاسيما واجب النزاهة والحياد.

ومن أجل حماية هذا المجال الحيوي من كل أوجه الفساد التي تعرقل حسن سير الصفقة العمومية وحماية المال العام من البديد، تدخل المشرع الجزائري وأوجد مجموعة من القوانين والآليات الرقابية والتدابير الوقائية بهدف الحد من الجرائم المتعلقة بالفساد الإداري، وهو ما تناوله الرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام إضافة إلى القانون 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن الوقاية من الفساد ومكافحته، وكل هذا يصب في غرض واحد وهو محاربة الظاهرة بشتى أشكالها.

The summary (abstract):

Public procurement is considered the most important legal tool used by the state in order to implement its development programs, and at the same time, it is the most fertile field for the growth of the phenomenon of corruption.

In order to protect this vital area from all aspects of corruption that impede the smooth conduct of the public deal and protect public money from Badid, the Algerian legislator intervened and created a set of laws, oversight mechanisms and preventive measures with the aim of reducing crimes related to administrative corruption, which was dealt with in presidential decree 247/15 of the date On 09/16/2015, which includes the regulation of public deals and public utility mandates, in addition to Law 06/01 of 02/20/2006, which includes the prevention and combating of corruption, and all of this serves one purpose, which is to fight the phenomenon in all its forms.