وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشهيد حمه لخضر . الوادي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

# مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية في ظل قانون 12/23

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر ل.م.د في الحقوق

تخصص: قانون إداري

من إعداد الطالبة :

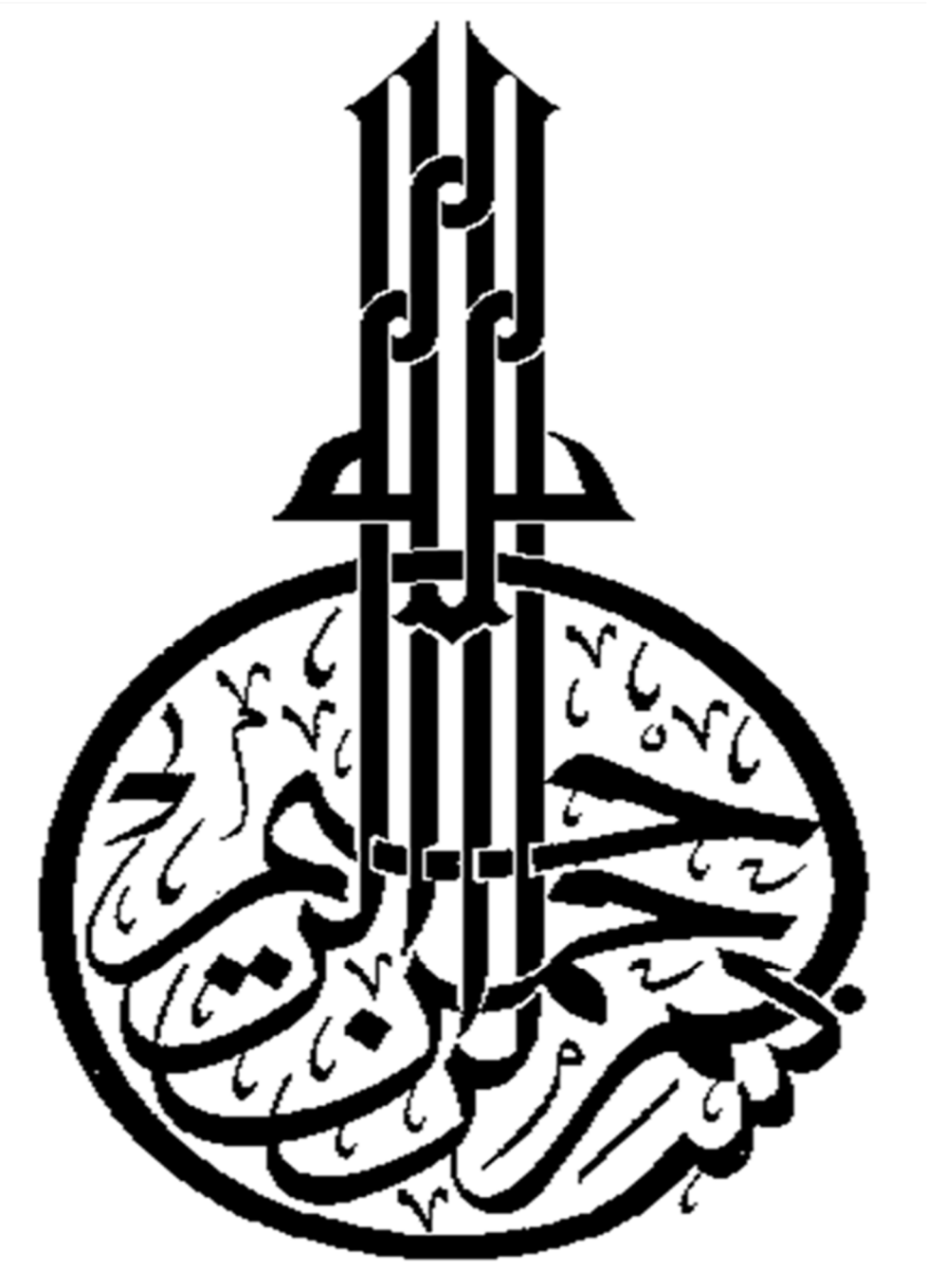
✓ مروه بديده

تحت إشراف :

د. غريسي جمال

| الاسم واللقب | الرتبة | الجامعة | الصفة |
|---|---|---|---|
| خيرجة ميلود | أستاذ محاظر أ | جامعة الوادي | رئيساً |
| غريسي جمال | أستاذ تعليم عالي | جامعة الوادي | مشرفاً مقرراً |
| قيس عبنة | أستاذ مساعد | جامعة الوادي | عضواً مناقشاً |

السنة الدراسية : 2024 – 2025



# شكر وتقدير

عملا بقول رسول الله ﷺ : " من لم يشكر الناس لم يشكر الله".
نشكر الذي خلقنا وشق سمعنا وبصرنا بحوله وقوته، الله عز وجل،
نحمده حمدا كثيرا طيبا
مباركا فيه أن وفقنا لإتمام هذا العمل وأن يكون هذا البحث ثمرة
يستفيد منها كل باحث و طالب علم. كما نتقدم بشكرنا الخالص
إلى المشرف الدكتور "غريسي جمال" الذي أرشدنا في هذا العمل
وذلك بتقديم كل النصائح القيمة والتوجيهات والآراء السديدة.
والشكر لكل الأساتذة المحكمين وكذلك أعضاء لجنة المناقشة
الموقرين، وكل اساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة
الشهيد حمه لخضر ولاية الوادي
نشكر كل من ساهم معنا في هذا العمل من قريب أو بعيد.

# الإهداء

إلى نفســـــــي ....

ـ مروه

# مقدمـــــــة

## مقدمـــــة:

تحتاج الدولة لتغطية احتياجاتها من تنفيذ مشاريع إلي احتياجاتها في إنجاز دراسات أو شراء لوازم أو خدمات أو تنفيذ مشاريع أو الكثير من الاحتياجات الأخرى التي تجعلها بحاجة للاستعانة بالقطاع الخاص ليتولى هذه المهمة ويقوم بتنفيذها، إلا أن تنفيذ هذه العملية بشكل مشروع وقانوني يتطلب تأطيره بمجموعة من النصوص القانونية منها التنظيمية ومنها أحكام عامة تشمل تأطير وإعطاء الرخصة لتنفيذ هذه المشاريع أطلق على تسميتها بالصفقات العمومية وسميت صفقة لأنها تعقد بين طرفين أحدهما عام والأخر خاص ( المصلحة المتعاقدة والمتعامل الاقتصادي )، كما أن ميدان إبرام هذه الصفقات من أصعب الميادين والمجالات وذلك راجع للحجم الكبير من الأموال العمومية التي يتم إنفاقها في سبيل تنفيذ تلك الصفقات.

كرس المشرع الجزائري العديد من النصوص القانونية التي تنظم وتعطي المشروعية لتنفيذ هذه الصفقات ويتمثل أخر هذه النصوص قانون 12/23 الذي ينص علي الأحكام العامة لصفقات العمومية وهو قانون تكميلي لقانون 247/15 الذي ينظمها ويعتبر أخر إصدار تنظيمي لهذه الصفقات العمومية، كرس قانون 12/23 العديد من نصوص القانونية التي تهتم بالأحكام العامة لمجال الصفقات العمومية وكذلك مجموعة من المبادئ التي تحكم هذه الصفقات، ومن بين أهم هذه المبادئ مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية وهذا ما سنتطرق له لاحق.

**أهمية الدراسة :**

تكمن أهمية هذه الدراسة في بيان وتوضيح وتحليل هذا المبدأ ومدى تكريسه في إبرام الصفقات العمومية، وهذا راجع إلي الأهمية التي يكتسبها هذا المبدأ في تنفيذ هذه الصفقات

فبدون الشفافية تغيب العدالة والمساوة كما ينتج عن ذلك آثار جدا وخيمة تقع علي عاتق الدولة.

**أهداف الدراسة :**

تهدف هاته الدراسة إلى بيان مبدأ الشفافية وفقا لأخر إصدار قانوني وهو قانون 12/23 ومدى اهتمام المشرع بهذا المبدأ من تكريسه وتنفيذه وتأطيره بالأسس القانونية اللازمة التي تكتسب الطابع الجدي والصارم في تجسيد هذا المبدأ ويبقي الهدف الأساسي من تكريس هاته القوانين والمبادئ هو الحفاظ علي الأموال العمومية لدولة.

**أسباب اختيار الموضوع :**

من بين أسباب اختياري لهذا الموضوع هو حبي والرغبة المستمرة في تعمق في ميدان الصفقات العمومية وأيضا من أسباب اختياري لهذا الموضوع هو كثرة التعدي المتكرر على ميدان الصفقات وتطور الجرائم و انتشارها بشكل مخيف مما يدفعنا أكثر لدراسة وتعمق في هذا المجال .

ومن أجل الإحاطة بهذا الموضوع ودراسته يمكننا بلورته من خلال الإشكالية التالية :

**ما مدى تجسيد مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية في ظل قانون 12/23؟**

كما نطرح عدة تساؤلات فرعية مهمة نذكر أبرزها كتالي:

_ ماهي الضمانات القانونية التي جاء بها قانون 12/23 لتكريس مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية ؟

_ ماهي التحديات التي تعيق تحقيق الشفافية الكاملة في الصفقات العمومية ؟

_ ماهي الآليات العملية المعتمدة لضمان شفافية مراحل إبرام الصفقات العمومية ؟

**الدراسات السابقة :**

- ✓ دراسة صابر رزوقي، مذكرة ماجستير المعنونة بمبدأ المنافسة والشفافية في الصفقات العمومية
- ✓ دراسة بن عبو عبد الكريم، مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية في ظل الإصلاحات القانونية الحديثة
- ✓ دراسة دراجي فاطمة الزهراء، أطروحة دكتوراة بعنوان الصفقات العمومية في القانون الجزائري بين متطلبات الفعالية ومقتضيات الشفافية
- ✓ دراسة بوسماحة سمير، بعنوان مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية كآلية لتحقيق الحوكمة

**صعوبات الدراسة:**

واجهت عدة صعوبات أثرت علي سير العمل وأخذت مني وقتا وجهدا كبيرين، أولها قلة المراجع المتخصصة التي تناولت مبدأ الشفافية في إطار قانون 12/23، كما واجهتني صعوبة في الوصول إلي بعض النصوص القانونية الحديثة التي تبين كيفية تطبيق الشفافية في الواقع خاصة وأن منصات النشر الرسمية لا تحدث محتواها بانتظام مما أجبرني علي مراجعة مصادر متفرقة وتأكد دائم من مصداقية المعلومة ومن جهة أخري تطلب فهم بعض المفاهيم القانونية الدقيقة الرجوع إلي أكثر من مرجع ومقارنة بين مختلف النصوص، وهو ما تطلب مني وقتا إضافيا وجهدا ذهنيا كبيرا، كما أن طبيعة الموضوع في حد ذاته تستدعي الإلمام بالقانون الإداري والصفقات العمومية و الحوكمة، ما فرض علي توسيع نطاق البحث أكثر من المتوقع بالإضافة إلي التزاماتي العائلية والشخصية التي عرقلت سير عملية البحث لدي .

**المنهج المتبع :**

ولدراسة هذا الموضوع اعتمدت أساسا علي اعتماد المنهج التحليلي الوصفي لتحليل القوانين ووصف هذا الموضوع بشكل كبير وملائم لتبسيط معظم مصطلحاته، كما قمت باعتماد الوصف لتسهيل فهمه من قبل القارئ وهذا ما يدفعه لتعمق أكثر للقراءة ويجذب اهتمامه بالموضوع .

وللإجابة علي هذه الإشكالية و بناءا على ما سبق ذكره قمت بتقسيم هذا الموضوع إلى فصليين رئيسيين وهما :

**الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لمبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية .**

**المبحث الأول : مفهوم مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية**

**المبحث الثاني : القيود الواردة علي تكريس مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية**

**الفصل الثاني : الآليات الضامنة لتجسيد مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية في ظل قانون 12/23.**

**المبحث الأول: الرقابة الإدارية كآلية لتجسيد مبدأ الشفافية**

**المبحث الثاني : الرقابة القضائية كآلية لتجسيد مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية**

# الفصل الأول:

# الإطار المفاهيمي لمبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية

تبرم الصفقات العمومية بناء على مجموعة من القوانين المنظمة لهذا النوع من العقود كما خصت بوضع إطار تنظيمي ومجموعة من النصوص لأحكامها العامة، وبناء على ذلك فإن الصفقات القانونية تقوم علي مجموعة من المبادئ التي كرستها القوانين وأن أي إخلال بهذه النصوص قد يعرض صاحبها إلي المسائلة الجزائية من طرف الجهات القضائية المختصة .

تتمثل المبادئ العامة للصفقات العمومية بمبدأ النزاهة والشفافية ومبدأ المساواة وأيضا مبدأ المنافسة الشريفة التي يجب على كلا الأطراف التحلي بيها سواء من طرف الموظفين العموميين أو من طرف المترشحين المتنافسين على إبرام هذه الصفقات، يرجع اعتماد الدولة وتكريسها لهذه المبدأ هو ما تتعرض له هذه الصفقات من جرائم كثيرة متعددة ومتنوعة وهو المجال الأكثر تعرض لمثل هذه الاختلالات، وبذلك كرس المشرع مجموعة من المبادئ والقواعد التي تتصد وتكدح هذه التصرفات،ومن بين أهم هذه المبادئ هو مبدأ الشفافية الذي يولَه المشرع أهمية بالغة، وهذا ما سنتعرض له في دراسة هذا الفصل.

ومن خلال ما سبق ذكره ولدراسة الإطار المفاهيمي لمبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية، قمت بتقسيم هذا الفصل إلي مفهوم مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية كمبحث أول، ثم إلى القيود الواردة على تكريس مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية.

## المبحث الأول : مفهوم مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية:

يعد مبدأ الشفافية من المبادئ المهمة لإبرام الصفقات العمومية، تكمن أهميته في إبرام صفقة نزيهة وعادلة وشفافة لكلا طرفي العقد سواء بالنسبة للموظفين العموميين أو المتعاقدين الاقتصاديين لأن مجال الصفقات العمومية من المجالات الحساسة فلقد ولاها المشرع أهمية بالغة في تكريس هذه المبادئ، ولإيضاح هذا المبدأ ودراسته قمت بتقسيم هذا المبحث إلي مطلب الأول الذي يتناول تعريف الشفافية وتمييزها عن المصطلحات المشابهة، ثم كمطلب ثاني أهمية مطلب الشفافية لإبرام الصفقات العمومية.

### المطلب الأول: تعريف الشفافية وتمييزها عن مصطلحات المشابهة لها :

تم تقديم مفهوم الشفافية في بداية السبعينيات والثمانينيات في إطار الإدارة العامة، حيث تم تضمينه في مجموعة من القوانين التي تهدف إلي تقريب الإدارة من المواطنين، وضمان ووضوح الإجراءات الإدارية، ولكن الشفافية لم تقتصر على هذا المجال فقط، بل انتقلت لتشمل السياسة، ثم امتدت لتشمل المجالات الإقتصادية، ومع بداية التسعينيات بدأ هذا المفهوم يكتسب أهمية أكبر ويظهر بشكل واضح في العقود العامة، خصوصا في ما يتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، وفي هذا السياق أصبحت الشفافية حجر الزاوية في ضمان نزاهة العمليات الحكومية وعقوبات الإقتصادية، مما ساعد علي تعزيز مبدأ العدالة والمساواة في التعاملات التجارية والإدارية تدريجيا، تحول مفهوم الشفافية إلي معيار رئيسي في تحقيق الحكومة الرشيدة مما أسهم في بناء الثقة بين المواطنين والهيئات الحكومية. [1]

#### الفرع الأول: تعريف الشفافية:

عرف الفقه مصطلح الشفافية بعدة تعاريف ومن أبرزها أنها تعني وضوح أنشطة المؤسسات العامة، وشفافية علاقتها بالمواطنين مع علنية الإجراءات والأهداف والغايات سواء تعلق الأمر

[1] نيقرو فاطمة الزهراء، برتيمة إيمان، ضمانات شفافية إجراءات إبرام الصفقات العمومية، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ولاية ورقلة، سنة دراسية 2015 /2020، ص5

بالمؤسسات في دولة أو غيرها. [1]

كما عرفت الشفافية أيضا بأنها حرية تدفق المعلومات بأوسع معانيها ومن خلال توفير البيانات والعمل بأسلوب منفتح يمكن أصحاب الشأن من الوصول إلى المعلومات الضرورية، بما يساهم في حماية مصالحهم اتخاذ القرارات المناسبة في الوقت الملائم والكشف عن الأخطاء عند حدوثها. [2]

حسب التعاريف السابقة فشفافية هي الصندوق الزجاجي التي تتم داخله إبرام الصفقات العمومية بين المتعاقدين ومصلحة المتعاقدة .

كما يقصد بها أيضا خلق تلك البيئة التي تتيح فيها المعلومات المتعلقة بالقرارات والإجراءات والظروف الراهنة بشكل واضح ومفهوم وتتمثل بشكل أكثر تحديدا في منهجية نشر البيانات ذات الصلة، وضمان إتاحتها في وقت المناسب لجميع الأطراف المعنية، بما في ذلك القرارات السياسية المؤثرة علي المجتمع، مع حرص على أن تكون شاملة وقابلة للفهم .[3]

كما عرفت هيئة الأمم المتحدة الشفافية بأنها حرية تدفق المعلومات بمفهومها الشامل والتي تتمثل في توفير البيانات والعمل بمنهجية تقوم علي الانفتاح، وذلك لتمكين أصحاب المصلحة من الوصول إلي المعلومات الضرورية التي تضمن حماية مصالحهم، واتخاذ القرارات الرشيدة، فضلا عن الكشف على أوجه القصور والانحرافات . [4]

نستنتج من ما سبق ذكره أن الشفافية هي الأداة الفعالة للقضاء والحد من الفساد الإداري وانحرافات المتعاقدين والمصلحة المتعاقدة فهي تضمن بذلك حقوقهم ومصالحهم ولذلك لابد من

---

[1] مجاهر سيد أحمد الهادي، الضمانات القانونية في الصفقات العمومية ، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 19 مارس 1962، ولاية سيدي بلعباس، سنة 2020/ 2021، ص27

[2] مجاهر سيد أحمد الهادي، مرجع نفسه، ص27

[3] موقع إلكتروني، http//zaiou.weebly//.com، مقال بعنوان مفهوم الشفافية والمسائلة ودور الأجهزة العليا للرقابة، تاريخ الولوج 13أفريل 2025، ساعة 10:45

[4] موقع إلكتروني ، المرجع نفسه، ساعة 10:45

صرامة في تطبيقها في مجال إبرام الصفقات العمومية، كما تعتبر من المبادئ الأساسية لإبرام الصفقات العمومية وهو ما جاء به الدكتور عمار بوضياف .

حيث اعتبر أن مبدأ الشفافية من المبادئ الجوهرية المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية الجزائري والذي يكرس حق المراقبة والمتابعة لكل الأطراف المعنية حيث يخول للأفراد الحق في الاطلاع على معلومات المتعلقة بمراكزهم القانونية، لاسيما تلك المرتبطة بالصفقات العمومية التي تمس مصالحهم مباشرة ويحظر القانون على الإدارة العامة التستر علي المعلومات تحت ذريعة السر المهني[1].

وهو ما يعتبر من الركائز الأساسية للحفاظ علي المال العام وتطبيقه أمر مهم جدا خاصة في مجال إبرام الصفقات العمومية .

وبناء على ذلك قمنا بتقسيم هذا الفرع إلى المعني اللغوي للشفافية أولاً ثم إلي المعني الاصطلاحيللشفافية ثانياً .

**أولا: المعني اللغوي للشفافية :**

" يحيل المعنى اللغوي لمصطلح الشفافية إلي الشيء الرقيق الذي يمكن من رؤية ما وراءه، أي ما هو شفاف بطبيعته ويقابله في اللغة الإنجليزية مصطلح trahsparehcq، وفي اللغة الفرنسية transprence، وكلاهما يعبران عن مفهومي الوضوح والجلاء[2].

[1] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، جسور للنشر وتوزيع ، محمدية، الجزائر، 2017 ، ص84

[2] مهداوي عبد القادر وبن السي حمو محمد المهدي، مبدأ الشفافية في مستجدات التشريع الجزائري ، دفاتر السياسية وقانون، عدد 19، 2018، ص373

**ثانيا: المعني الاصطلاحي للشفافية :**

أما اصطلاحا، فقد أصبح مبدأ الشفافية من أبرز المفاهيم المتداولة عالميا، باعتباره أحد ركائز الأساسية للحكم الراشد ويقصد به باختصار ضرورة تمكين الجمهور من الاطلاع على منهجية السياسة العامة وكشف أساليب تسيير شؤون الدولة من قبل قائمين عليها [1].

**الفرع الثاني : تمييز الشفافية عن مصطلحات المشابهة لها :**

لكي تتضح لنا مبادئ الصفقات العمومية كان لابد من إيضاح المصطلحات من خلال تعريفها والفرق بينها وهو ما سأتطرق له في هذا الفرع حيث حاولت التركيز علي مصطلح المساءلة ومصطلح النزاهة باعتبارهم أهم المبادئ والركائز ومن خلال هذا الفرع سنميز بين مصطلح الشفافية ومصطلح المساءلة أولا ثم إلي مصطلح الشفافية والنزاهة ثانيا.

**أولا: الشفافية والمساءلة:**

لكي نميز ما بينهما لابد من تطرق لمفهوم المساءلة أولا، فالمساءلة هي التزام الجهات (أفراد أو أجهزة أو حكومات) بتبرير قرارتها، وتقديم التفسيرات الواضحة عند نتائجها، والخضوع للمحاسبة في حال تقصير.

يستمدون مفهوم المساءلة جذوره الدلالية من أصل الحساب، حيث يتجاوز بعده الفردي ليشمل مسؤولية الفرد التفسيرية أمام المحكمة للجزاء فهي عند حدود المحاسبة الذاتية بل تمتد لتشكل ركيزة أساسية في العلاقات المؤسسية والاجتماعية [2].

تعرف المساءلة في هذا السياق بأنها التزام أحد الأطراف العقد أو الاتفاق أمام الطرف الآخر بتقديم موضوعي عن مدى تحقيق النتائج والمخرجات المتفق عليها، وفقا للمواصفات والجداول الزمنية ومعايير الجودة المحددة في بنود الاتفاقية [3].

كما يعرف برنامج الأمم المتحدة المساءلة علي أنها التزام المسؤولين بتقديم توضيحات شفافية لأصحاب المصلحة حول كيفية ممارسة صلاحياتهم، وبيان حدود واجباتهم مع الأخذ

[1] مهداوي عبد القادر وبن السي حمو محمد المهدي ، مرجع سابق، ص373

[2] موقع إلكتروني http //zaiou.weebly// .com، تاريخ الولوج13/ 4/ 2025، الساعة 17:13

[3] موقع إلكتروني http//zaiou.weebly//.com، مرجع نفسه، تاريخ الولوج 2025/4/13، ساعة 11:15

بجدية بالمنتقدات الموجهة إليهم، والاستجابة للمتطلبات الموكلة إليهم، كما تشمل المساءلة تحمل المسؤولية في حالات الفشل وتقصير أو عند حدوث أي خداع أو غش [1].

نستنتج من خلال التعاريف السابقة بأن المساءلة هي عبارة عن إجراء ردعي لكل من تخول له نفسه الخروج عن طائلة القانون بسبب تحقيق مصالح شخصية لا تمد إلي المصلحة العامة بشيء، فهي تطبيق العقاب والحساب ومساءلة أطراف المتعاقدة في إبرام الصفقات العمومية ويتم عرضهم أمام المحكمة لتوقيع الجزاء والعقوبات المناسبة حسب الجرم ووفقا للقانون الوقاية من الفساد ومكافحته .

ومن هنا فإن المساءلة هي مبدأ أساسي من مبادئ إبرام الصفقات العمومية تمنحنا المساءلة الحق في محاسبة الآخرين على تصرفاتهم الإدارية كما تمنعهم فرصة تفسير وجهات نظرهم حول سلوكياتهم وأعمالهم المرتبطة بأدائهم الوظيفي ومن جانب آخر يقتضي مبدا المساءلة الإدارية أن يتمتع الفرد بالصلاحيات الكافية لأداء مهاهم والتي تشكل أساسا لمحاسبته عن نتائج عمله ففكرة المساءلة ليست حديثة، بل هي مبدأ أصيل في تراث الإنساني، وأحد الركائز الأساسية لتعزيز النزاهة في سلوك أفراد مجتمع فقد بدأت مع الأفراد في مجتمعات التقليدية البسيطة ثم توسعت تدريجيا ليشمل نطاق محاسبة الجماعات والمؤسسات، التي تعد سمة بارزة في العصر الحديث في إطار أنظمة العمل وتقديم خدمات أو المنتجات للجمهور، بل يمكن القول إن المساءلة اليوم تجاوزت الأفراد والمؤسسات لتمتد إلي الحكومات، التي صارت تخضع للمساءلة كما يخضع لها الأفراد [2].

ومن هنا يمكن القول بأن الشفافية والمساءلة لا تعتبران غايتين بحد ذاتهما، كما أنهما لا تمثلان حلولا شاملة أو ضمانات مطلقة لمعالجة جميع التحديات بل إن الهدف الجوهري منهما يتمثل في تعزيز كفاءة السياسية والاقتصادية وتحسين الأداء الإداري وتحديثه في القطاعيين العام والخاص وذلك من خلال تعظيم جودة عملية اتخاذ القرار وإشراك أصحاب المصلحة في صنع القرارات الرشيدة ومكافحة مظاهر الفساد بمختلف أشكاله فالشفافية في إطار هذا تعد الأداء الداعم لعملية المساءلة والمحاسبة في حين أن المساءلة نفسها لا يمكن أن تتحقق بالكفاءة والفعالية

[1] موقع إلكتروني http// zaiou. Weebly//.com، مرجع سابق، تاريخ ولوج 2025/4/26، ساعة 16:20
[2] موقع إلكتروني http// aziou. Weebly//.com، مرجع نفسه

المطلوبة دون تطبيق مبادئ الشفافية وترسيخ قيمها المؤسسية، وبذلك تظل الشفافية والمساءلة حقا أساسيا للمتعاقد في مواجهة السلطة بما يمثل ضمانة حيوية لتعزيز الممارسات الديمقراطية وإرساء قيمها داخل المجتمع [1].

إذا نستنتج من خلال ما سبق ذكره بأن للشفافية علاقة وطيدة بالمساءلة فكلاهما لهم نفس الهدف وهو محاربة الفساد والانحرافات والخروقات من ما ينجر عليه عدم توازن وتراجع في تنمية وعدم تحقيق الصالح العام بعدالة وشفافية .

فإذا كانت الشفافية هي الصندوق الزجاجي الذي تتم داخله إبرام الصفقات العمومية لكلا الطرفين فإن المساءلة هي تحمل كل طرف مسؤولية تصرفاته وكما يحمل على عاتقه خرق أي التزام أو إجراء قد يقوم به فالمساءلة هي محاسبة كلا أطراف العقد ويظهر من خلال علاقة الشفافية بالمساءلة أن كل ما تحققت الشفافية كلما نقص حجم الفساد الإداري وبذلك لن تحتاج للمساءلة للأطراف وتوقيع الجزاءات فشفافية هي الإجراء القبلي لإبرام الصفقة أما المساءلة هي إجراء الذي يتم بعد إبرام الصفقة، كما أن الشفافية هي إجراء إداري أما المساءلة هي الإجراء الجزائي لإتمام الصفقة .

**ثانيا : الشفافية والنزاهة:**

تعرف النزاهة بأنها مجموعة القيم المرتبطة بالصدق والأمانة والإخلاص في عمل، وهي تختلف عن الشفافية إذا ترتبط الأولى بقيم الأخلاقية و المعنوية بينما تتعلق الثانية بالأنظمة والإجراءات العملية ومن أجل ضمان نزاهة التوظيف في الوظيفة العمومية يجب أن يعتمد في اختيار الموظفين على معايير الكفاءة والمؤهلات العلمية والمهنية وذلك لاستبعاد عوامل المحاباة أو القرابة أو المصالح المشتركة [2] .

[1] الموقع الإلكتروني http//zaiou.weebly//.com، مرجع السابق

[2] براهيمي أيمن وبطة خالد، مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية علي ضوء قانون وقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق وعلوم السياسية، جامعة محمد بشير إبراهيمي، ولاية برج بوعريريج ، سنة دراسية 2022، 2023، ص52

كما يعد اختيار العاملين في المصالح المتعاقدة ركيزة أساسية لنجاحها كما أنه محور رئيس تعتمد عليه الدولة في تنفيذ سياستها عبر الجهاز الإداري إذا يرتبط نجاح الإدارة العامة بقدرتها علي تعيين الموظف المناسب في مكان المناسب بما يتوافق مع مؤهلاته وقدراته مما يعزز المصلحة العامة ويحد من مصالح الشخصية التي تشكل تهديدا جوهريا في مجال الصفقات العمومية حيث تعد هذه الممارسات شكلا من أشكال الفساد، ولمواجهة هذه الظاهرة أقر المشرع الجزائري مبدأ النزاهة الذي يستلزم توفير ضمانات تكافح الفساد وتمنع تضارب مصالح ومن أبرز هذه الضمانات إلزام الموظفين عموميين شاغلي مناصب العليا أو الأكثر عرضة للفساد وكذلك أعضاء المجالس منتخبة بالإفصاح عن ممتلكاتهم عند تولي المنصب وعند انتهاء من مهاهم [1].

كما نص قانون **12/23** علي قواعد النزاهة في الفصل الرابع من المادة **65** إلي **71** وأهم ما جاء في مواده :

**المادة 65:** اعتماد مدونة قواعد السلوك والأخلاقيات المهنية الخاصة بالموظفين العموميين الذين يعملون في مجال الصفقات العمومية .

**المادة 66:** جاءت فيها الإجراءات التي يمكن اتخاذها عند اكتشاف فساد وهي كتالي:

* فسخ أو إلغاء الصفقة العمومية وإنهاؤها بشكل نهائي وصريح .
* إلغاء الملحق (أي تعديل أو إضافة كانت ملحقة بالصفقة) .
* إدراج المتعامل المتعاقد في قائمة الممنوعين .
* تسجيل أسماء المتعاملين المتورطين في الفساد في قائمة سوداء تحفظا تمنعهم هذه القائمة من المشاركة في أي صفقات عمومية أخري في المستقبل .
* كما تختص وزارة المالية بهذه القائمة .

**المادة 67:** تلزم الموظفين العموميين الذين يعملون في الصفقات العمومية من تحظير وإبرام ومراقبة الصفقة أو التفاوض أو أي إجراء تنفيذي تمر بيه الصفقة بالامتناع عن المشاركة في أي

[1] براهيمي أيمن وبطة خالد ، المرجع سابق، ص 52

صفقة إذا كانت لديهم مصالح شخصية مباشرة أو غير مباشرة تتعارض مع مصلحة العامة، وإذا أوقظوا أنفسهم في هذه هي الحالة يجب عليهم إبلاغ رئيسهم مباشرة كتابيا والانسحاب من مهمة .

**المادة 68:** هذي هي المادة تحظر الجمع بين العضوية للجنة التحكيم التي تحل النزاعات في الصفقات العمومية وعضوية أو صفة المقرر في لجنة الصفقات التي تدرس العروض وتختار المقاولين مع عضوية لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض إذا كانت كل هذه هي الأدوار تتعلق بنفس ملف الصفقة .

**المادة 69:** تمنع هذه المادة المصلحة المتعاقدة من إبرام أو منح أي صفقة عمومية لموظفيها السابقين الذين تركوا العمل فيها وذلك لمدة 5 سنوات بعد تركهم الوظيفة إلا إذا كان هناك استثناء قانوني أو تنظيمي يسمح بذلك .

**المادة 70:** هذه المادة تمنع المتعامل الاقتصادي الذي يشارك في صفقة العمومية من أن يكون في وضعية تعارض مصالح مع هذه الصفقة وإذا ظهر مثل هذا التعارض يجب عليه إبلاغ الجهة المتعاقدة فورا .

**المادة 71:** تمنع هذه المادة صاحب الصفقة عمومية من استغلال معلومات حصل عليها من صفقته السابقة لإعطاء نفسه أفضلية غير عادلة في صفقة جديدة إلا إذا أثبتت أن هذه هي المعلومات لا تؤثر علي المنافسة وفي هذه هي الحالة يجب علي المصلحة المتعاقدة أن تتأكد من كل المرشحين لديهم نفس المعلومات في وثائق الصفقة [1].

وفي الأخير يتعين علي جميع مؤسسات الدولة سواء كانت السياسية أو اقتصادية أو اجتماعية إلي جانب الهيئات العامة والخاصة ومنظمات المجتمع المدني والأجهزة العليا للرقابة والمحاسبة أن تتعاون بشكل منسق ومتكامل في إطار خطة مدروسة تهدف إلي مكافحة الفساد وترسيخ مبادئ الشفافية و المساءلة والنزاهة في مجتمع، ويتحقق ذلك من خلال تطوير وصياغة منظومة قانونية وتشريعية قوية تدعم هذه المبادئ إلي جانب تنمية الكفاءات البشرية وتتبني سياسات إصلاح إداري واضحة ومعلنة، تساهم في تحسين الأداء المؤسسي، كما يتطلب الآمر

[1] قانون رقم : 12/23 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، المؤرخ في 18 محرم عام 1445 الموافق ل5 غشت سنة 2023، ج، ر، ج، ج، عدد 51، صادر في 6 غشت 2023.

مراجعة وتحديث اللوائح الإدارية والمالية والتنظيمية، وتطوير أساليب المحاسبة والاعتماد على تكنولوجيا المعلومات فضلا عن دعم الأجهزة المعنية بقياس وتقييم الأداء المؤسسي لضمان فاعلية وشفافية ومن المهم كذلك الالتزام بتطبيق الاتفاقيات والمعاهدات الدولية والإقليمية ذات الصلة بالشفافية والمساءلة ونزاهة بما يساهم في بناء بيئة مؤسساتية نظيفة وفعالة، وتعد السلطة التشريعية هي الجهة المحورية في التنسيق وتنفيذ هذه الأهداف، شريطة توفر الإدارة السياسة الجادة لتحقيق الإصلاح المنشود [1] .

**المطلب الثاني : أهمية مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية:**

تعد الشفافية ركيزة أساسية في إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية إذا يجب أن تقترن بالعلانية بما يتناسب مع طبيعة العقد الإداري وخصوصياته ونظرا لارتباط الصفقات العمومية بالمال العام، فقد حرص المشرع علي تعزيز شفافية عبر آليات متعددة ينص عليها القانون صفقات العمومية، ومن أبرز هذه هي الآليات إنشاء البوابة الإلكترونية، والتي تهدف من ناحية إلى رقمنه هذا القطاع، ومن ناحية أخرى إلي ضمان وضوح الإجراءات ونشر المعلومات مسبقا للمتنافسين، وخاصة فيما يتعلق بمعايير اختيار وجوب الإعلان عنها عبر القنوات الرسمية كما تتيح هذه الآلية للمترشحين تقديم عروضهم والاطلاع علي نتائج التقييم بسهولة وشفافية [2] .

بناء علي ذلك فلقد قسمت هذا المطلب إلي فرعين أساسين في الفرع الأول من ناحية أهميته في الحفاظ علي المال العام أما الفرع الثاني من ناحية أهميته في مكافحة الفساد في قطاع الصفقات العمومية .

**الفرع الأول : الحفاظ علي المال العام:**

يعد مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية ذا أهمية بالغة إذا يضمن حماية المال العام ويحد من انتشار الفساد في هذا القطاع الذي يعتبر من أكثر المجالات استهداف للموارد العامة، كما أنه الأكثر عرضة للممارسات الفساد ماليا وإداريا، ومن خلال وضوح إجراءات إبرام الصفقة وعلانيها

[1] الموقع الإلكتروني http// zaiou. Weebly//. Com، مرجع سابق .

[2] موقع الإلكتروني http// asjp.cerist.dz/ .com لمجلة الأكادمية للبحوث القانونية والسياسية، مبدأ الشفافية ورقمنة قطاع الصفقات العمومية، عدد 7، دُونت بتاريخ 19 مارس 2023، تم الولوج للموقع 2025/04/23، ساعة 11:13

يمكن القضاء علي بؤر الفساد مثل تلاعب والرشوة والاحتيال مما يساهم في تحقيق الهدف المنشود، ألا وهو صيانة المال العام وتوجيه نحو ما يخدم المصلحة العامة [1] .

كما يكتسح مبدأ الشفافية في الحفاظ علي المال العام أهمية بالغة ومتعددة من مختلف الجوانب ولذلك لا يمكن حصرا أهميته بشكل محدد ولكن يمكننا أن نذكر أهمها :

كما يمثل مبدأ الشفافية حجر الزاوية في تحقيق التنمية المستدامة حيث أصبحت ركيزة إلزامية لجميع الإدارة الرشيدة، فهي لا تقتصر على خلق بيئة عمل محفزة للإبداع وتطوير فحسب، بل تمتد لتكون درعا واقيا للمال العام من أي سوء استخدام أو تبديد، ومن هذه الأهمية الاستراتيجية يتعين تهيئة كل ظروف الكفيلة بترسيخ هذا المبدأ الحيوي فبالشفافة تتحقق محاسبة وبالمحاسبة يتحقق الحفاظ علي المال العام، مما ينعكس إيجابيا علي كفاءة المؤسسات وازدهار الاقتصاد الوطني[2].

يشكل المال العام في نظام القانوني الجزائري حجر الزاوية في تحقيق التنمية الشاملة والعدالة الاجتماعية حيث يمثل الوعاء المالي الذي تستقي منه المقومات العيش الكريم لكافة أفراد المجتمع، وقد أولي المشرع الجزائري هذا الملف عناية فائقة تجلت في منظومة تشريعية متكاملة تهدف إلي صون هذا المال من أي اعتداء أو إهدار، حيث ينطلق المفهوم القانوني للمال العام في التشريع الجزائري من كونه كل ما خصص للمنفعة الجماعية سواء أكانت هذه المنفعة مباشرة كالاستفادة من طرقات والحدائق العامة والشواطئ، أو غير مباشرة كما هو حال في المرافق التعلمية ومستشفيات ووسائل النقل جماعي، ويخضع استخدام هذا المال لثلاثة مبادئ جوهرية تستند إليها كل التشريعات المنظمة لهذا المجال [3] .

يأتي في صدارة هذه المبادئ مبدأ الحرية في الاستخدام الذي يضمن للمواطن حق الانتفاع بالمال العام دون عراقيل إدارية غير مبررة ويكمله مبدأ المساواة الذي يرسخ مبدأ تكافئ

---

[1] الموقع الإلكتروني http // dspace . univ//.com، مقال بعنوان مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية الجزائري ، تاريخ الولوج للموقع 2025/4/13، ساعة 4:30 .

[2] بالحبيب فريدة ، مبدأ الشفافية وآثره علي جودة القرارات الإدارية، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ولاية ورقلة، سنة دراسية 2017/2016، ص

[3] موقع الإلكتروني http// jhas. Bwu// .com، تاريخ ولوج للموقع 2025/04/18 ، ساعة 12:34

الفرص بين جميع المواطنين في الوصول إلي الخدمات العامة، أما مبدأ الثالث فهو مبدأ المحاسبة، مع سماح ببعض الاستثناءات المحكومة بضوابط دقيقة كالرسوم الرمزية في بعض المرافق الثقافية والترفيهية، ولتجسيد هذه المبادئ علي أرض الواقع زود المشرع الجزائري نظامه القانوني بآليات حماية صارمة تجسدت في نصوص القانون، تعمل هذه هي النصوص جنبا إلي جنب مع آليات الحماية التي تنقسم إلي ثلاثة مستويات، آلية الردع عبر العقوبات الزجرية، وآلية التعويض التي تلزم الجاني برد ما أتلفه، وآلية الوقاية المتمثلة في أنظمة الرقابة المسبقة، وكل ذلك في إطار المبادئ الدستورية الراسخة التي تؤكد علي قدسية المال العام ومسؤولية الدولة في حمياته، مع التأكيد علي الواجب المجتمعي للمحافظة عليه، كما تهدف هذه هي المنظومة التشريعية المتكاملة إلي تحقيق التوازن الدقيق بين متطلبات حماية المال العام كحق للمجتمع ككل، وضرورة توفير الخدمات الأساسية للمواطنين بشكل عادل ومستدام، بما يضمن تحقيق التنمية الشاملة والمتوازنة التي تنشئها الدولة الجزائرية [1] .

ومن خلال ما سبق ذكره نستنتج أهمية مبدأ الشفافية لحماية المال العام في أبرز نقاطه كتالي:

- يعتبر مبدأ الشفافية ركيزة مهمة لجعل كل ما يتداخل المصلحة المتعاقدة من قرار ات وإجراءات شفافة وذلك ما يعكس نجاح ونجاعة إبرام الصفقة بكل نزاهة .
- يمنع مبدأ الشفافية من الاعتداء علي المال العام فيوضح القرارات وإبرام الصفقات بشكل شفاف من ما يقلص استغلال في ثغرات سواء أكان ذلك من أجل اختلاس أو من أجل إهدار وتبذير للمال العام .
- كما تمكن أهمية مبدأ الشفافية في الحفاظ علي المال العام من خلال ضمان كل من حقوق والتزامات سواء من جانب المصلحة المتعاقدة أو من جانب المترشح (متعامل الاقتصادي )
- جميع التعاملات تكون علانية وشفافة من ما يسمح باكتشاف أي تقصير أو استغلال للمال العام في مدة قصيرة .

[1] الموقع الإلكتروني http //jhas. Bwu//.com، تاريخ الولوج 2025/4/18، ساعة : 18:00

كما يسمح مبدأ الشفافية في الحفاظ على المال العام وحمايته من ما يعكس ذلك علي ازدهارو التنمية المستدامة وتطوير الاقتصاد الوطني .

**الفرع الثاني : مكافحة الفساد في قطاع الصفقات العمومية :**

تصنف الصفقات كواحدة من أكثر القطاعات العرضة لممارسات الفساد داخل المؤسسات العامة نظرا لطبيعتها المرتبطة بصرف الموارد المالية العمومية ذات القيمة الكبيرة انطلاقا من ذلك أولي المشرع الجزائري اهتماما خاصا بتطوير الآلات رقابية ووقائية تهدف إلي صون المال العام وضمان استخدامه الأمثل، بما يحد من حالات الإسراف أو الانحراف في استغلاله، وفي هذا السياق، فرض المشرع الجزائري نظاما قانونيا استثنائيا يحكم إبرام الصفقات العمومية، تمثل في التشريع الخاص بالصفقات العمومية، كما نصت المادة 9 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على ضرورة التزام بمجموعة من المبادئ الأساسية التي تضمن :

- إتاحة المعلومات المتعلقة بإجراءات التعاقد .
- المعاملة المتكافئة للمنافسين .
- المرجعية الموضوعية في تقييم العروض .
- حق اللجوء إلي الطعون الإدارية عند مخالفة الضوابط المنظمة .
- هذه الضوابط ذاتها جرى التأكيد عليها في التشريعات الجزائرية المتعاقبة المنظمة للصفقات العمومية [1].

وقد نص قانون **12/23** علي شفافية الإجراءات حيث جاء ذلك في نصوص مواده من **46** إلى **48** حيث جاء فيها :

**المادة 46:** يكون الإشهار إلزاميا في الصفقات العمومية عبر:

- النشرة الرسمية للصفقات العمومية التابعة للمتعامل العمومي .
- الصحافة المكتوبة والصحافة الإلكترونية المعتمدة .

[1] دكتور حزيط محمد، محاضرات مقياس مكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة لونيسي علي البليدة 2، ولاية البليدة، سنة 2023/2022، ص17

ويطبق هذا الإلزام على أشكال إبرام الصفقات المذكورة في المادتين 32 و42 من هذا القانون كما يكون الإشهار إلزاميا عند استخدام البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وفقا لشروط التي يحددها وزير المالية كما تخضع لهذه القواعد .

- المصالح المتعاقدة (مادة 90) .
- الهيئات المذكورة في المواد (12 إلي 14) .

**المادة 47:** يجب أن يحتوي ملف طلب العروض الذي يوضع تحت تصرف المتعهدين على جميع المعلومات والوثائق الضرورية التي تمكنهم من تقديم عروض متوافقة مع الشروط المطلوبة وقبوله قانونيا .

**المادة 48:** يتم فتح الأظرفة وتقييمها من قبل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض المنصوص عليها في مادة 96 من هذا القانون [1] .

كما تمثل الشفافية أهمية بالغة في مكافحة والحد من الفساد في الصفقات العمومية فهي تعتبر من الإجراءات أو المبادئ الوقائية فهي تملك دور فعال في كدح إهدار وتبذير المال العام ووفقا لتلك الأهمية فلقد تم تغيير اسم السلطة العليا للوقاية من الفساد ومكافحته إلي السلطة العليا للشفافية ووقاية من الفساد ومكافحته وفقا لدستور 2020، كما تم تحويل دورها من هيئة استشارية إلي هيئة رقابية كما تم تعزيزها بصدور قانون 08/22 الذي يحدد تنظيمها وتشكيلتها وصلاحياتها حيث تهدف هذه هي السلطة إلي تحقيق أعلى معايير النزاهة والشفافية في إدارة شؤون العامة .

[1] قانون رقم 23/ 12، مرجع السابق، ص11

## المبحث الثاني : القيود الواردة علي تكريس مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية:

إن تكريس مبدأ الشفافية يواجه جملة من القيود العملية والقانونية،تتراو ح بين الغموض النصوص التشريعية، واعتبارات السرية التجارية أو الأمنية وضعف آليات الرقابة والمتابعة، كما أن التباين بين الإطار النظري للشفافية وتطبيقاتها الفعلية في مجال الصفقات العمومية يثير إشكالية مدى فعالية الضمانات القانونية المقررة، وتبعا لذلك جاء قانون 12/23 الذي يمثل الإطار التنظيمي الصارم كضمانة قانونية لتحقيق الكفاءة في توظيف مال العام، لاسيما في ظل الطبيعة الاستثنائية لمجال الصفقات العمومية الذي غالبا ما يشكل بيئة عرضة لانحرافات التسيير المالي وهدر الموارد العامة، ومن هنا فلقد قمت بتقسيم هذا المبحث إلى إجراءات تكريس مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية كمطلب أول ثم إلي القيود الواردة علي مبدأ الشفافية كمطلب ثاني.

### المطلب الأول : إجراءات تكريس مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية:

لضمان نزاهة وشفافية إبرام الصفقات العمومية لابد من وجود إجراءات التي تحدد وتعزز المنافسة العادلة، كما تمنع الفساد، وتخضع هذه هي العملية للرقابة الفعالة، وهذا ما سنتطرق له في هذا المطلب حيث قسمته إلي أربعة فروع في الفرع الأول إعداد دفتر الشروط والفرع الثاني الإعلان عن الصفقة أما في الفرع الثالث شفافية في تقديم الإعطاءات والرابع إعلان المنح المؤقت للصفقة العمومية .

#### الفرع الأول: إعداد دفاتر الشروط:

عرف سليمان طماوي دفتر شروط إلي الشروط الخاصة بتنفيذ العقد في البداية مجرد بنود استرشاديه لا تلزم الأطراف المتعاقدة إلا بعد التوقيع علي العقد، ولكن بمجرد التوقيع علي العقد تصبح جميع الشروط المدرجة في مستندات العقد جزاء لا ينفصل عنه، وبتالي تصبح ملزمة لطرف الموقع و ومع ذلك تظل هذه الشروط غير ملزمة للإدارة حيث يقتصر دورها على الالتزام بها أثناء التعاقد نظرا لطبيعتها التنظيمية ولا يجوز تعديلها إلا أما النوع الآخر من الشروط فهو متعلق بإجراءات إبرام العقد حيث تحددها الإدارة لتنظيم الخطوات الواجب إتباعها خلال عملية

التعاقد، وقد صنفها الأستاذ سليمان الطماوي علي أنها مثابة تعليمات إرشادات داخلية، ولذلك لا يؤدي مخالفتها إلي إبطال العقد، وإنما قد تترتب عليها عقوبات تأديبية بحق المخالف[1] .

علي ذات الصعيد، تجنب العميد أحمد محيوا تقديم تعريف صريح لدفاتر الشروط، لكنه أبرز إشكالية قانونية جوهرية تتعلق بتحديد طبيعتها القانونية : هل هي عقود تفاوضية أم أنظمة إدارية؟ ولا يقتصر هذا التساؤل على الجانب النظري، بل إن تحديد الإجابة عنه يؤثر مباشرة علي مدى سلطة الإدارة في تعديل بنود هذه الدفاتر دون رجوع إلي الطرف الآخر[2].

بالاستناد إلي تحليل دفاتر الشروط القياسية، وفق رؤية الفقيه محيوا تتعاضد الحجج الداعمة لكلا الموقفين، فالفريق الذي يصنفها كأداة تنظيمية يستند إلي آلية إعدادها الأحادية من قبل الهيئة التعاقدية التي تفرض شروطا جاهزة علي المتعاقد دون مناقشة جوهرية، سواء في ما يخص موضوع العقد أو إجارته كما يبرر هذا الرأي حق الهيئة في تعديل الدفاتر حتى بعد إبرام الصفقة مستفيدة من صلاحياتها كجهة تمثل السلطة العام، في الجهة المقابلة، يجادل الفريق المؤيد للطابع التعاقدي بأن الإعداد الأحادي للدفاتر لا يلغي طبيعتها التفاوضية خاصة أنها تتحول إلي عقد ملزم بمجرد التوافق عليه، فيصبح خاضعا لمبدأ "**سيادة إرادة الأطراف** " المنصوص عليها في مادة 106 من قانون المدني، مما يمنحها حماية قانونية تشبه عقود القطاع الخاص[3] .

وبرغم وجود الكثير من تعريفات لدفتر الشروط الصفقات العمومية، إلا إنه اختلف فيه الكثير من فقهاء القانون، وذلك راجع لاختلاف في أفكارهم حسب تفكيره كل فقيه إلا إنه يمكن تعريف دفتر الشروط على أنه : دفتر الشروط هو وثيقة قانونية تحدد المتطلبات والشروط الواجب توافرها في الصفقة، بما في ذلك مواصفات السلع أو الخدمات المطلوبة، والشروط الفنية والمالية التي

[1] سليم جبلاحي، دفاتر الشروط في مجال الصفقات العمومية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف، ولاية مسيلة، سنة 2015/2014، ص9

[2] سليم جبلاحي، مرجع نفسه، ص10.

[3] سليم جبلاحي، مرجع نفسه، ص10،

يجب أن يستوفيها المتنافسون، والوثائق المرفقة اللازمة، بالإضافة إلي المعايير المعتمدة في اختيار المتعهد المناسب[1] .

نصت المادة 26 من المرسوم الرئاسي علي أن دفاتر الشروط، التي يتم تحيينها بشكل دوري، تبين الأحكام التي تبرم وتنفذ بموجبها الصفقات العمومية[2]، كما خصص المشرع الجزائري في الفصل الرابع من الباب الأول من قانون 12/23 لدفاتر الشروط حيث جاء في نص مادة 17" تعد دفاتر الشروط قبل الشروع في أي إجراء للدعوة إلي المنافسة "[3] .

**كما ذكرت المادة ما يجب أن يحتويه دفتر الشروط كتالي:**

- دفاتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال واللوازم والدراسات والخدمات، الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي .
- دفاتر التعليمات التقنية المشتركة التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة علي كل الصفقات العمومية المتعلقة بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو الخدمات، الموافق عليها بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو بقرار من الوزير المعني .
- دفاتر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة عمومية[4] .

يستنتج من قراءة القانون رقم 12/23 أنه لم يوضح بالتفصيل المكونات الواجب توافرها في دفاتر الشروط حيث اقتصر علي إيراد أحكام عامة في هذا الشأن فالمادة 53 (الفقرة الثانية ) نصت بشكل مطلق علي ضرورة أن " تكون معايير اختيار المتعامل الاقتصادي وترجيح كل منها مرتبطة بموضوع العقد وخالية من أي تمييز، مع وجوب ذكرها حصرا في دفتر شروط المنافسة"[5].

---

[1] سميرة حماني، فاطمة الزهراء عبد الرحيم، **ضمانات مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية في ظل القانون رقم 12/23**، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محمد أولحاج، ولاية البويرة، سنة 2024، ص23

[2] نوي خرشي، الصفقات العمومية، دار الهدي، عين مليلة، الجزائر، ص 80 و81

[3] قانون رقم 12/23، مرجع سابق، ص7

[4] قانون رقم 12/23، مرجع نفسه، ص 7.

[5] قانون رقم 12/23، مرجع نفسه، ص12.

كما أن المادة 47 من ذات القانون اكتفت بالإشارة إلي وجوب احتواء ملف طلب العروض علي البيانات والمستندات المطلوبة، دون أن تبين طبيعتها أو تفاصيلها، يبدو أن المشرع قد عوض هذا الإجمال في المرسوم الرئاسي رقم 15/247 (المادة 67) الذي حدد بدقة متناهية الوثائق المكونة لملف الترشح، ومنها :

- إقرار بعدم تطبيق أي إجراء إقصائي على المترشح .
- وجود سجل تجاري ساري المفعول .
- تصريح كتابي يؤكد التزام المترشح بمبادئ النزاهة[1].

وهذا ما يتوافق مع مضمون المادة 51 من القانون 12/23 التي حظرت إبرام أي صفقة عمومية مع أشخاص خاضعين لعقوبات الإقصاء المنصوص عليها قانونا [2].

**الفرع الثاني : الإعلان عن الصفقة:**

يقصد بالإعلان جميع الراغبين في تعاقد بكيفية الحصول علي شروط العقد، والمواصفات المطلوبة، وكذلك مكان وتاريخ تقديم العروض فعند رغبة الجهة المتعاقدة في إبرام العقد، فإن الخطوة الأولي تكون بالإعلان عن شروطه، حيث يعتبر هذا الإعلان بمثابة دعوة مفتوحة للمهتمين بالمشاركة في التعاقد[3] .

يعد الإشهار إجراء جوهريا وأهم خطوة تبرز من خلاله الشفافية بشكل واضح، بهدف تمكين الإدارة من انتقاء أفضل العروض عبر جذب أكبر عدد ممكن من المتنافسين المؤهلين للتعاقد، حيث تعلن الجهة المتعاقدة عن نيتها في إبرام العقد وتنفيذ المشروع ضمن إطار صفقة عمومية، فيقدم المتعهدون عروضهم وفقا لشروط المحددة، ثم يمنحون مهلة لإعدادها، بعد ذلك، يتم إخطارهم بالطرف المتعاقد المختار، مع ضمان حقهم في الطعن، وبهذا يضمن الإشهار شفافية العملية التعاقدية، ويمنع الإدارة من الاقتصار علي فئة محددة بحجة أنها الوحيدة التي

[1] المرسوم الرئاسي رقم 247/15، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرافق العامة، مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق ل16 سبتمبر 2015، ج، ر، ج، ج، عدد 50 صادرة في 20 سبتمبر 2015.

[2] قانون رقم 12/23، مرجع سابق، ص11.

[3] مجاهر سيد أحمد الهادي، الضمانات القانونية في الصفقات العمومية، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 19 مارس 1962، 2021/2020، ص8.

تقدمت بعروض، كما أن الإعلان عن الصفقة العمومية يعزز التنافسية بين جميع الموردين، ويحقق العدالة في المشاركة [1].

تمتلك الجهات المتعاقدة شخصية قانونية مستقلة، إلا أن ممارستها لسلطة التعاقد تخضع لضوابط قانونية صارمة، حيث يفرض المشرع عليها التزاما جوهريا باحترام المبادئ الأساسية للتعاقد المنصوص عليها في المادة 5 من قانون رقم 12/23، والتي تشكل ضمانات أساسية لسلامة الإجراءات التعاقدية، تتمثل هذه ضمانات في ثلاثة ركائز رئيسية [2] :

- الشفافية الكاملة في جميع مراحل الإجراءات .
- تكافؤ الفرص بين جميع المتنافسين .
- ضمان الحق في الاطلاع علي مستندات المناقصات .

وقد أكد المشرع علي هذه الضوابط مجددا في المادة 9 من القانون رقم 01/06 الصادر في 20، مما يعكس الأهمية الاستثنائية التي يوليها المنظور القانوني لهذه المبادئ، وفي إطار تنفيذ هذه الضوابط أقرت المادة 46 من قانون رقم12/23 آلية إجرائية ملزمة تتمثل في النشر القانوني للإعلانات[3] .

- النشرة الرسمية للمشتريات الحكومية .
- وسائل الإعلام المعتمدة (ورقية وإلكترونية) .

ويستثني من هذا الإلزام بعض الحالات الخاصة التي تنظمها المواد 39 و42 من نفس القانون، مع ترك هامش تقديري للجهات المتعاقدة في تطبيق هذه الآليات وفقا لظروف وطبيعة كل صفقة[4] .

[1] سميرة حماني وفاطمة الزهراء عبد الرحيم، مرجع سابق، ص25.

[2] سميرة حماني وفاطمة الزهراء عبد الرحيم، مرجع نفسه، ص26.

[3] سميرة حماني، فاطمة الزهراء عبد الرحيم، مرجع نفسه، ص26.

[4] سميرة حماني، فاطمة الزهراء عبد الرحيم، مرجع نفسه، ص 26.

نستنتج من ما سبق ذكره أن إجراء الإعلان عن الصفقة من الإجراءات المهمة من ما ينعكس ذلك علي ناجح انعقاد الصفقة كما يعتبر إعلان والإشهار من وسائل الممركزة لتطبيق شفافية وإبرام صفقة عادلة ونزيهة بين المصلحة المتعاقدة والمترشحين .

**الفرع الثالث : الشفافية في تقديم العطاءات**

تشكل مرحلة تقديم العروض مرحلة جوهرية في إجراءات المناقصات العامة، حيث تلي عملية الإعلان مباشرة، تقتضي هذه المرحلة من الجهة المتعاقدة منح مقدمي العروض مهلة زمنية محددة لإعداد وثائقهم وفقا للمواصفات المطلوبة، ويتعين علي المتعهدين الالتزام بشكل صارم بالنموذج المعتمد من قبل الإدارة المتعاقدة عند إعداد عروضهم، مع ضرورة تضمين كل عرض عنصريين أساسيين : العرض التقني الذي يحدد الجوانب التنفيذية والفنية للمشروع، والعرض المالي الذي يبين التكلفة الإجمالية المقترحة، ويخضع تقديم هذه العروض لإجراءات دقيقة تنظمها التشريعات الناظمة، حيث يتطلب الأمر إيداع كل من العرضيين في ظرفين مستقلين، مع وجوب الإغلاق الظرفين وختمهما بشكل محكم، كما ينبغي أن يحمل كل ظرف بيانات تعريفية واضحة تشمل رقم المناقصة وموضوعها، إلي جانب عبارة تحذيرية تنص علي " منع فتح، رقم المناقصة، موضوع المناقصة " لضمان سلامة الإجراءات [1] .

وفي إطار تعزيز مبادئ النزاهة والشفافية، ألزم قانون الصفقات العمومية المتعهدين بإدراج تصريح خطي صريح بالنزاهة ضمن الوثائق الفنية المقدمة، يمثل التزاما رسميا منهم باحترام أخلاقيات المنافسة ومبادئ الحوكمة الرشيدة في جميع مراحل العملية التعاقدية.

[1] بن شعلال محفوظ، إجراءات إبرام الصفقات العمومية ضمانات لشفافية أو حواجز تقييدية، جامعة بجاية، الجزائر مقال موجود عبر الموقع الإلكتروني mahfout @gamil .com .

**الفرع الرابع : إعلان المنح المؤقت للصفقة العمومية:**

يعد الإخطار بالترشيح الأولي لإبرام الصفقة الإجراء رسميا تعلن فيه الهيئة المتعاقدة للمتنافسين والعموم عن تحديد الموارد المختارة بصورة تمهيدية غير قطعية، وذلك لتحقيقه الأعلى تقييما في المحاور المالية وتقنية [1] .

تمثل مرحلة قبول العرض مرحلة فاصلة في العملية التعاقدية، حيث يتم اختيار المتعهد الفائز بناء علي مطابقة عرضه للاشتراطات الفنية والمالية المحددة، مما يؤهل جهة التعاقد لاعتباره الأفضل مقارنة بباقي العروض المقدمة، وذلك وفقا للمعايير الموضوعية المعلنة وطبيعة ونطاق العقد المبرم المعني[2] .

ولقد نصت المادة 65 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 علىأن المشرع الجز ائري قد فرض على المصلحة المتعاقدة التزاملنشر قرار ات المنح المؤقتة للعقود الصفقات العمومية عبر نفس القنوات الإعلامية التي استخدامها في الإعلان عن طلبات العروض، ويشترط أن يتضمن هذا الإعلان التفاصيل الأساسية التالية : القيمة المالية للعقد، الجدول الزمني للتنفيذ، بالإضافة إلي جميع المعايير والمعطيات التي استندت إليها اللجنة في عملية اختيار المتنافس الفائز، وحرصا علي ضمان حقوق المتنافسين وتمكينهم من ممارسة حق الطعن القانوني، يتعين علي الجهة المتعاقدة أن تعلن بشكل واضح وشفاف عن النتائج الكاملة لتقييم العروض من الناحيتين المالية والفنية، يجب أن يتضمن هذا الإعلان بيانات تعريفية كاملة عن المتنافس الفائز تشمل رقمه الضريبي عند الاقتضاء، وإلي جانب الأرقام الضريبية للجهة المتعاقدة ولجنة النظر في الطعون، يجب أن يتم هذا النشر خلال مهلة زمنية لا تتجاوز عشرة أيام عمل، تبدأ من تاريخ أول إعلان عن القرار المنح المؤقت، ويمكن أن يتم هذا النشر عبر إحدى القنوات الرسمية التالية : الصحف الرسمية النشرات المخصصة للعقود الحكومية، البوابة الإلكترونية الرسمية للمشتريات

[1] الدكتور علالي مختار، محاضرات حول قانون الصفقات العمومية وتفويضية المرفق العام، المقياس غير معروف، سنة دراسية 2022، ص 65 .

[2] دكتور عمار بوضياف، مرجع سابق، ص295.

الحكومية، أو أي من المنصات الإلكترونية المعتمدة وفقا لأحكام المادة 46 من قانون رقم 12/23 الذي ينظم القواعد العامة لعقود الصفقات عمومية [1].

بعد الإنتهاء من عملية تقييم العروض، تمنح الصفقة بصفة مؤقتة للمتعهد الذي الذي تم إختياره من قبل لجنة التقييم، ويترجم هذا الإجراء في تقديم مشروع الصفقة إلي لجنة الصفقات المختصة من أجل التأشير عليه، وذلك في حال عدم تسجيل أي طعن، أما في حال تقدم أحد المتعهدين بطعن والذي يجب أن يتم خلال فترة عشرة (10) أيام إبتداء من تاريخ أول نشر للإعلان المنح المؤقت في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي ( bomop) أو في الصحف، أو عبر البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية المنشأة بموجب القانون الجديد، فإن أحكام المادة 82 من قانون الصفقات العمومية تنص علي أنه لايمكن عرض مشروع الصفقة علي اللجنة المختصة إلا بعد إنقضاء أجل ثلاثين (30) يوما من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت، وفقا لما تقرره نفس المادة [2]

وبعد إطلاع على قانون رقم 12/23 المتعلق بقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية لم أجد الإجراءات التي تتبع في الإعلان عن المنح المؤقت لصفقة، وذلك لأن مرسوم رئاسي رقم 247/15، قد وضح خطوات والإجراءات الإعلان المنح مؤقت لصفقة في نص مواده، وذلك من خلال استخدام على كل مصالح المتعاقدة لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض كمرحلة ثانية [3].

**المطلب الثاني : القيود الواردة علي مبدأ الشفافية**

تطرأ على مبدأ الشفافية مجموعة من القيود التي تعرقل إبرام الصفقة بشكل يخل بقدر كبير من النزاهة والمساواة والعدالة في إبرامها، في هذا المطلب سنتطرق إلي أبرز هاته القيود ومنه فلقد قسمت هذا المطلب إلي ثلاثة فروع حيث تناولت في فرعه الأول وضع الاستثناءات علي مبدأ حرية المنافسة وينقسم هذا الفرع إلي قسمين حيث تناولت في قسمه الأول المنع من المشاركة في

[1] برصالي قدور، بوزيدي خالد، مظاهر تكريس مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية وفقا لقانون 12/23، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 9، العدد 2، تاريخ النشر 2024/2/1، ص9

[2] خالد خليفة، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، دار الخلدونية، القبة القديمة، الجزائر، ص 42 .

[3] علالي مختار، مرجع سابق، ص 66

الصفقة العمومية تطبيقا لنص القانون وفي قسمه الثاني المنع من المشاركة لقيود تفرضها المصلحة المتعاقدة، أما فرعه الثاني فلقد تطرقت إلي كثرة أجهزة الرقابة كقيد وارد علي مبدأ الشفافية، وأخيرا تفاقم ظاهرة الفساد رغم مرور الصفقة بإجراءات خاصة ورقابة مشددة .

**الفرع الأول : وضع استثناءات علي مبدأ حرية المنافسة :**

يقصد بمبدأ حرية المنافسة إتاحة الفرصة للأشخاص الطبيعيين والمعنويين، سواء كانوا وطنيين أو أجانب لتقديم عروضهم شريطة استيفائهم للشروط المحددة، وقد تم تكريس هذا المبدأ في قانون المنافسة الجزائري 03/03 حيث نص علي أن " تسرى أحكام هذا الأمر علي الصفقات العمومية ابتداء من الإعلان عن المناقصة إلي غاية الإسناد النهائي للصفقة، مما يعكس أهمية هذا المبدأ في تنظيم الصفقات العمومية "[1] .

لا يطبق مبدأ المنافسة بصورة مطلقة، إذا قد ترى المصلحة المتعاقدة في بعض الحالات ضرورة عدم التقيد بيه، دون أن يعد ذلك إخلالا، سواء كان ذلك استنادا إلي نص قانوني أو لأسباب عملية، فقد تلجأ المصلحة المتعاقدة إلي فرض بعض الشروط التي تقيد مجال المنافسة ليقتصر علي فئات معينة، كما أن كثرة الإجراءات أدت إلي ظهور فراغات دفعت بعض المشاركين إلي اللجوء لأساليب التوائية[2] .

**أولا: المنع من المشاركة في الصفقة العمومية تطبيقا لنص القانون :**

يحظر على كل شخص معنوي أدين بارتكاب إحدى المخالفات المنصوص عليها في المواد 1و2و5 من الأمر رقم 22/96 المعدل والمتمم، إبرام صفقات عمومية، وذلك وفقا لما ورد في المرسوم الرئاسي رقم 10 /236، الذي نص علي إمكانية إقصاء المتعاملين الاقتصاديين من المشاركة في الصفقات العمومية، سواء بشكل مؤقت أو دائم، كما يتضح من المادة 24 أن هذا الحظر يشمل كذلك المتعهدين الأجانب في إطار الصفقات الدولية، حيث يشترط عليهم الاستثمار في نفس مجال النشاط ضمن إطار شراكة تخضع للقانون الجزائري، ويكون أغلب رأس مالها

[1] بن شعلال محفوظ، مرجع سابق، ص80

[2] محفوظ بن شعلال، مرجع سابق ، ص85.

مملوكا لمواطنين جزائريين مقيمين، ويترتب عن الإخلال بهذه الشروط العقوبات المنصوص عليها قانونا، من بينها إدراج المؤسسة الأجنبية المخالفة ضمن قائمة المتعاملين الممنوعين من التعهد [1].

**ثانيا : المنع من المشاركة لقيود تفرضها المصلحة المتعاقدة :**

تتمتع المصلحة المتعاقدة بصلاحية اشتراط معايير خاصة في إطار المناقصة، لاسيما ما يتعلق بالجدارة المالية والفنية، مما يتيح لها استبعاد كل من يثبت عجزه عن تنفيذ الأشغال المطلوبة من الناحية التقنية أو المالية، ويترجم ذلك من خلال إلزام المؤسسات الراغبة في إنجاز الصفقات العمومية في قطاع البناء والأشغال العمومية والري بتقديم شهادات تثبت تصنيفها وتخصصها المهني، غير أن إخضاع مبدأ حرية المنافسة لشروط ومعايير محددة قد يؤدي إلي الحد من نطاقها، مما يمنح هذا المبدأ صيغة مغايرة عند التطبيق [2] .

**الفرع الثاني : تفاقم ظاهرة الفساد رغم مرور الصفقة بإجراءات خاصة ورقابة مشددة:**

يشكل الفساد في مجال الصفقات العمومية أحد أخطر أشكال الفساد، نظرا لصلته الوثيقة بالسياسة المالية للدولة، وما يترتب عنه من انعكاسات سلبية علي الاقتصاد الوطني، وأمام خطورة هذه الظاهرة، سارع المشرع الجزائري علي غرار التشريعات المقارنة، إلى تجريم أي انتهاك للمبادئ التي تؤطر عملية إبرام الصفقات لا سيما مبدأ الشفافية والنزاهة والإشهار[3]، ومن خلال ما سبق ذكره فلقد قسمت هذا الفرع إلي قسمين حيث تناولت كأولا تعريف الفساد وثانيا الآثار المترتبة عنه.

**أولا : تعريف الفساد في الصفقات العمومية :**

تنوعت وتعددت تعريفات الفساد ومن خلال هذا العنصر سنتطرق فقط إلي تعريفه قانونيا ثم إلي تعريفه من منظمات وهيئات الدولية .

**1) تعريف الفساد من الناحية القانونية :**

[1] محفوظ شعلال، مرجع سابق، ص86.

[2] محفوظ شعلال، مرجع نفسه، ص86 و87.

[3] سلامي ميلود ولكحل شهر زاد، الفساد في الصفقات العمومية والجهود الوطنية لمكافحته، مجلة الباحث للدراسات الأكادمية، مجلد 8، عدد2، تاريخ 30/ 04/ 2021.

أولى فقهاء القانون اهتماما بالغا بمظاهر الفساد، حيث أظهرت ذلك كثرة التعريفات التي تم طرحها في هذا الإطار، ومن بين هذه التعريفات، نجد من يصف الفساد بأنه " سلوك وظيفي منحرف يتعارض مع المبادئ الإصلاح، ويهدف إلي تحقيق مكاسب غير مشروعة والانحراف عن النظام لخدمة مصالح شخصية " هذا التعريف يبرز أن الفساد يتناقض مع الإصلاح وينطوي على مخالفة دينية وانتهاك للقانون، ولكنه لا يتناول ما إذا كان هذا السلوك قد يعود بالنفع علي الأطراف غير مرتكبيه، كما أنه لا يميز بين الأفعال المحرمة شرعا وتلك غير مجرمة قانونا [1].

_ كما ورد تعريف آخر يري الفساد علي أنه " النية في استغلال الوظيفة العامة بما تحمله من نفوذ وسلطة لتحقيق مكاسب شخصية، سواء كانت مالية أو غير مالية وبأساليب تخالف القوانين والأنظمة المعتمدة " غير أن هذا التعريف يقتصر علي الجانب الإداري من الفساد، كما يؤخذ عليه اعتماده علي مفهوم " النية " الذي لا يعد في حد ذاته فعلا مجرما، وبالإضافة إلي ذلك لا يقدم هذا التعريف توضيحا كافيا للنتائج أو الفوائد المترتبة علي الفساد، وإذا قد يسعي الموظف العام أحيانا لتحقيق مصالح الغير وليس فقط مصالحه الشخصية [2] .

**2): تعريف الفساد من المنظمات والهيئات الدولية :**

قدم البنك الدولي عدة تصورات لمفهوم الفساد، وكان آخرها التعريف التالي " الفساد هو الاستخدام غير المشروع للوظيفة العمومية من أجل تحقيق مصالح شخصية " وغالبا ما يقع الفساد عندما يقدم الموظف العمومي علي قبول الرشوة أو يبتز طرفا ما لتسهيل إجراءات صفقة أو تمرير مناقصة، كما يظهر أيضا عند قيام ممثلي الشركات أو الوسطاء بعرض رشاوي للاستفادة من تدابير أو سياسات عمومية تمكنهم من تجاوز المنافسين وتحقيق أرباح تتنافي مع القوانين المعمول بها، وقد يتجسد الفساد كذلك دون وجود رشوة من خلال استغلال المنصب العمومي كمنح مناصب للأقارب أو الاستيلاء المباشر علي أموال الدولة، ويلاحظ أن هذا التعريف يسلط الضوء علي جذور الفساد في الجهات الرسمية من خلال سوء استخدام السلطة، ويربطه بأنشطة الدولة

[1] يوسفي مباركة، عكوش حنان، صور الفساد في الصفقات العمومية، مجلة طبنة للدراسات العلمية والأكاديمية، مجلد 5، عدد 1، سنة 2022، ص1183.

[2] يوسفي مباركة، عكوش حنان، مرجع نفسه، نفس صفحة.

وتدخلها في السوق إضافة إلي وجود قطاع عام، وبذلك يستبعد هذا التعريف إمكانية وقوع الفساد في القطاع الخاص، ويركز كليا علي الفساد في قطاع عمومي[1] .

_ أما بالنسبة لتعريف منظمة الأمم المتحدة فقد ورد في مسودة اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003 أن الفساد يتمثل في " ممارسة تنطوي علي أداء غير نزيه للمسؤوليات أو إساءة استخدام المنصب أو السلطة، ويشمل ذلك الأفعال التي تتضمن الإهمال بقصد تحقيق منفعة أو السعي للحصول علي فائدة أو الوعد بها أو عرضها أو طلبها سواء كان ذلك بشكل مباشر أو غير مباشر لصالح شخص نفسه أو غيره، "غير أن هذا التعريف لم يتم التوافق عليه، ، وتم التراجع عنه في الصيغة النهائية للاتفاقية التي لم تدرج تعريفا صريحا للفساد، بل اكتفت بذكر مظاهره[2] .

**ثانيا : الآثار المترتبة عن الفساد :**

للفساد آثار بالغة علي تطور الاقتصاد الوطنية وتنمية مستدامة، غير أن وبتطور الجرائم وظهور جرائم جديدة زادت وتنوعت كثرة الرقابة، وذلك راجع إلي استغلال الثغرات القانونية وهو ما يتطلب عليه الاجتهاد المستمر والفعال من طرف الجهات القضائية التي بدورها تعبر عن إرادة المشرع في كدح وتصدي قدر المستطاع إلي هذه الجرائم باختلاف أنواعها ومن الآثار المترتبة علي الفساد سنكتفي بذكر آثاره على مستوي إبرام الصفقات العمومية .

تسفر الممارسات الفاسدة في مجال الصفقات العمومية عن منح هذه الصفقات لأطراف غير مؤهلة، ، مما يؤدي بدوره إلي التلاعب في تنفيذها، وبتالي تبديد الأموال العمومية وارتفاع تكاليف المشاريع، إلى جانب ضعف جودة الإنجاز وغياب الفعالية الإقتصادية، وتدهور نوعية الخدمات العمومية، والعجز عن تلبية الحاجيات الأساسية للمواطنين، كما أن تفشي الرشوة أفضي إلى انعكاسات وخيمة، من بينها ما تشهده ميادين البناء والأشغال العامة من انهيار للمنشآت وتهالك الطرقات رغم حداثة إنجازها، وفي هذا السياق، يصعب تحقيق الأهداف التنموية المرجوة في بيئة إدارية يغلب عليها الفساد وتغليب المصالح الذاتية لأصحاب النفوذ، الذين يسعون إلي الاستفادة

[1] يوسفي مباركة، عكوش حنان، نفس مرجع، نفس صفحة.

[2] يوسفي مباركة، عكوش حنان، مرجع نفسه، ص1183

الشخصية من خلال السيطر ة علي مشاريع الصفقات العمومية، فالفساد يقوض أسس التخطيط السليم للمشاريع التنموية بسبب تدخل المنتفعين وتوجيه القرارات لخدمة مصالحهم، مما يفضي إلي إسناد المشاريع لغير الأكفاء ويؤثر سلبا علي تنفيذها [1]، وهذا ما يؤدي إلي خرق في المبادئ النزاهة والعدالة والشفافية .

[1] سعاد تونسي، الفساد في مجال الصفقات العمومية وآليات مكافحته، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، مجلد غير موجود، العدد 4، تاريخ نشر 10 ماي 2018، ص 71 و72 .

**خلاصة الفصل الأول :**

سعت التشريعات الجزائريات في مجال الصفقات العمومية إلي كدح وتصدي إلي كل أشكال الفساد المختلفة التي تطرأ علي إبرام هذه الصفقات بهدف استغلال أموال الدولة لتحقيق مصالح شخصية، يشكل مبدأ شفافية الإجراءات في إبرام الصفقات العمومية من بين أهم المبادئ التي تسعي المشرع الجزائري إلي ترسيخها وتطبيقها داخل مجال الصفقات عمومية وذلك راجع إلى الأهمية التي يكتسيها هذا المبدأ، حيث سعي المشرع من خلال قانون12/23 علي ترسيخ هذا المبدأ مع بيان القواعد العامة التي تتقيد بها المصلحة المتعاقدة والمرشحين من إجراءات إشهار وتنفيذ إلي غاية انعقاد صفقة نزيهة، وبرغم من أن المشرع الجزائري قد قيد هذا المبدأ بإجراءات استثنائية إلا أنه يبقي مبدأ الشفافية من المبادئ مهمة لتحقيق صفقة عادلة وبكل نزاهة وشفافية .

كما يترتب على مبدأ الشفافية آثار ناتجة عن الإبرام وآثاره سواء بالإخلال أو تطبيق تنعكس سواء سلبيا أو إيجابيا علي الاقتصاد الوطني، فتطبيق مبادئ و قواعد إبرام الصفقات العمومية ينعكس علي تطور الاقتصادي للبلاد والمالي للوطن مع إحداث قفزة نوعية في تطور التنمية المستدامة وذلك من خلال حماية ومحافظة المال العام من تبديد وتبذير والإهدار وتركه للاستغلال من أجل تحقيق مصالح لا تعود علي الدولة بشيء بل تحمل في طياتها أهداف شخصية، وبذلك سعى المشر َع في محاربة شتى َ ظواهر الفساد وبمختلف أشكالها .

## الفصل الثاني:

# الآليات الضامنة لتجسيد مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية في ظل قانون 12/23

كرس المشرع الجزائري من خلال قانون 12/23 العديد من الآليات التي تضمن تطبيق مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية، حيث تختلف من آليات إدارية إلي آليات جزائية قضائية سعيا منه إلي تقليص حجم الفساد في مجال الصفقات العمومية، تتمثل هذه الآليات في رقابة على إبرام صفقات فهي المرحلة مهمة التي تلي إبرام الصفقة، خصصت الدولة الجزائرية أنواع مختلفة من رقابة منها ما يأتي قبل إبرامها ومنا ما يلي إبرامها، ولكن مجال الصفقات العمومية هو الميدان الحساس الذي يتعرض للكثير من الاختراقات التي يستغلها البعض من خلال الثغرات القانونية التي تحدث علي مستوي النصوص القانونية وبذلك سعي المشرع جاهد إلي سدها وذلك من خلال الاجتهادات القضائية المستمرة لنصوص القانونية لصفقات العمومية، وفي هذا الفصل سنتطرق إلي شرح هذه الآليات وبيانها .

قسمت هذا الفصل إلى مبحثين حيث تطرقت في المبحث الأول الرقابة الإدار ية كآلية لتجسيد مبدأ الشفافية، أما المبحث الثاني فخصصته إلي الرقابة القضائية كآلية لتجسيد مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية ومهما كانت هذه الآليات فهي تحمل نفس الأهداف في تطبيق مبادئ إبرام الصفقات العمومية .

## المبحث الأول : الرقابة الإدارية كآلية لتجسيد مبدأ الشفافية

يقصد بالرقابة الإدارية هي الرقابة التي تلازم إبرام الصفقة علي مستوي الإدارة والتي تتم قبلها وبعدها وبما أن العقود المبرمة هي عقود اتفاقات تتم برضا فإن المشرع ألزمها بمجموعة من نصوص القانونية حتي لا يظلم كلا الطرفين العقد فيها .

وللتطرق لهاتيه الآليات ودراستها أكاديميا قمت بتقسيم هذا المبحث إلي مطلبين أساسيين، حيث تطرقت في المطلب الأول إلي الرقابة الإدارية القبلية في عملية إبرام الصفقات العمومية ثم إلي المطلب الثاني الذي تطرقت فيه إلي الرقابة الإدارية البعدية علي الصفقات العمومية .

### المطلب الأول : الرقابة الإدارية القبلية في عملية إبرام الصفقات العمومية في ظل قانون 12/23:

عزز المشرع الجزائري في قانون12/23 رقابة الإدارية كما خصص على كل مرحلة تمر بها الصفقة نوع معين من الرقابة، ويظهر ذلك من خلال الباب الخامس من نفس القانون الذي عنوينا بالرقابة علي الصفقات العمومية .

وتبعا لذلك قسمت هذا المطلب إلي ثلاث فروع مهمة، في الفرع الأول تطرقت إلي الرقابة الإدارية القبلية الداخلية ثم خصصت الفرع الثاني بالرقابة الإدارية القبلية الخارجية علي الصفقات العمومية وأخيرا الفرع الثالث الذي عنونته بالرقابة المالية القبلية الخارجية علي الصفقات العمومية.

#### الفرع الأول : الرقابة الإدارية القبلية الداخلية :

تعرف الرقابة بمعناها الواسع علي أنها مجموعة من القواعد والإجراءات المعتمدة والمطبقة لضمان تحقيق البرامج الموضوعية لأهدافها المرجوة، وضمان توافق الموارد المستخدمة مع الأهداف المعلنة، كما تهدف هذه الرقابة إلي الحد من مظاهر التبذير، والغش، وسوء التسيير، من خلال التأكد من أن القرارات تتخذ استنادا إلي معلومات واقعية وموثوقة ومتاحة في وقت اتخاذها [1] .

[1] بكراوي محمد، بن دحو عادل، الصفقات العمومية كضمانة قانونية لحماية المال العام، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة أحمد دارية، ولاية أدرار، 2021/2022، ص45.

أما في معناها الضيق، فتعرف الرقابة الداخلية بأنها رقابة ذاتية تمارسها الإدارة علي نفسها، مما يجعلها أكثر عمقا وارتباطا بالوظيفة الإدارية، وتعني هذه الرقابة بالوقاية من الانحرافات، وتحديد أسبابها، واقتراح سبل معالجتها[1] .

كما يلاحظ من خلال الاطلاع علي الأحكام القانونية الجديدة المتعلقة برقابة الصفقات العمومية، وجود جملة من الملاحظات التي ينبغي أخذها بعين الاعتبار عند الشروع في إبرام الصفقات من قبل المصالح المتعاقدة المعنية، وتناط بهذه الرقابة اللجنة الموحدة لفتح الأظرف وتقييم العروض، ومخالفة لما كان معمولا به في المراسيم الرئاسية السابقة، حيث أسند المشرع مهمة الرقابة الداخلية إلي لجنتين دائمتين مختلفتين في المهام والتشكيلة احدهما لفتح الأظرف والأخرى لتقييم، وقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 125 من المرسوم الرئاسي 236/10 علي عدم جواز الجمع بين عضوية لجنة تقييم العروض ولجنة فتح الأظرف وذلك بهدف تعزيز الرقابة على الصفقات العمومية [2] .

كما جاء في قانون 12/23 في فصله الأول من الباب الخامس وفقا لمادته 96 التي نصت علي " في إطار الرقابة الداخلية تحدث المصلحة المتعاقدة لجنة دائمة واحدة أو أكثر تسمي لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض، وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم" [3] وبذلك اتسم القانون الجديد بتنظيم محكم للعلاقة بين لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض من جهة، ومسؤول المصلحة المتعاقدة من جهة أخري، فقد نص صراحة على أن هذه اللجنة لا تملك صلاحية منح الصفقات العمومية، وإنما تقتصر مهامها على أداء دور إداري وتقني يتمثل في إعداد تقرير مفصل يقدم إلي المصلحة المتعاقدة وتظل هذه الأخيرة صاحبة القرار النهائي في ما يخص إسناد الصفقة، أو حتي سحب المنح المؤقت، وقد تم التأكيد علي هذا المبدأ في المادة 161 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15، التي تنص علي أن " لجنة

[1] بكراوي محمد، بن دحو عادل، مرجع سابق، ص46.

[2] بالمسعود شريفة ووصيف خالد رشيدة، ، تجسيد مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية في ظل التشريع والتنظيم الجزائريين، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمى لخضر، ولاية الوادي، موسم دراسي 2020/2021، ص43.

[3] قانون رقم 12/23، مرجع سابق، ص16 .

فتح الأظرف وتقييم العروض تقوم بمهام إدارية وتقنية ترفعها إلي المصلحة المتعاقدة، والتي تعود لها صلاحية منح الصفقة أو الإعلان عنها أو إلغائها أو إلغاء المنح المؤقت" [1] .

ومن خلال المرسوم الرئاسي سالف ذكر ولتوضيح هذه اللجان قمت بتقسيم هذا الفرع إلي قسمين حيث تطرقت في القسم الأول إلى لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض (اللجنة الدائمة ) ثم ثانيا مهام لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض .

**أولا: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (اللجنة الدائمة )**

نصت المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 علي أن " تنشئ المصلحة المتعاقدة، في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة أو أكثر تتولي مهمة فتح الأظرف وتحليل العروض، "ويتضح من هذه المادة أن لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض تتألف من الموظفين مؤ هلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، ويتم اختيارهم بناء على معيار الكفاءة، وطبقا لأحكام المادة 162 من نفس المرسوم، فإن تحديد تشكيلة اللجنة وقواعد تنظيمها وسير عملها ونصابها، من صلاحيات مسؤول المصلحة المتعاقدة، الذي يتعين عليه القيام بذلك ضمن الأطر القانونية والتنظيمية المعمول بها، كما تعد هذه اللجنة لجنة دائمة لا مؤقتة، وهو ما يسمح بتحقيق استقرارا هيكلي داخل المصلحة المتعاقدة، واستثمار الخبرات المكتسبة من أعضائها دوريا بموجب قرار يصدر عن مسؤول المصلحة المتعاقدة، وتكمن أهمية تنظيم اللجنة وتحديد قواعد عملها في ضمان استقلاليتها ونجاعتها مما يعزز الشفافية وحسن التسيير، ولهذا حرص المشرع علي أن تكون العضوية فيها محصورة على الموظفين أكفاء ينتمون للمصلحة المتعاقدة [2] .

وبناء عليه فإن شروط عضوية لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض تنحصر في معيارين : الكفاءة والانتماء للمصلحة المتعاقدة، ومن هنا يطرح تساؤل حول المقصود بالكفاءة : هل هي الخبرة المهنية، أم التأهيل العلمي، أم الصفة الإطارية داخل المصلحة ؟ والإجابة تترك لسلطة

[1] خضري حمزة، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل القانون الجديد، مداخلة جامعة المسيلة، ص3و4.

[2] بالمسعود شريفة، وصيف خالد رشيدة، مرجع سابق، ص44.

التقديرية لمسؤول المصلحة المتعاقدة، الذي يختار من يراهم الأنسب لتحقيق فعالية اللجنة، ومن الطبيعي أن يعزز هذا التوجه مبدأ العمل الجماعي داخل اللجنة ويحد من الانفراد في اتخاذ القرار

، فكلما تم تبادل الرأي والتشاور بشأن المسائل ذات الصلة باختصاص اللجنة، كلما تم تجنب الخلافات والطعون، ويصنف عمل لجنة فتح الأظرف ضمن مهام الإدارية والتقنية، إذ تعد تقريرها وترفعه إلي المصلحة المتعاقدة التي تتخذ القر ار المناسب سواء بإبرام الصفقة، أو الإعلان عدم جدوى الإجراء أو إلغاء العملية[1] .

ومن خلال ما سبق ذكره فإن المشرع الجزائري لم يبين ويحدد لنا تشكيلة هذه اللجنة بل ترك مسؤول المصلحة المتعاقدة أن يتكلف بتعيين هذه التشكيلة بناء علي خبرته وتواصله الدائم مع موظفين المصلحة .

وهو ما أكده قانون 12/23 والمرسوم الرئاسي رقم 247/15 في تشكيلة هذه الأعضاء حيث أنه لم يحدد عدد أعضاء اللجنة أو الشروط الخاصة بالموظفين، بل ترك الأمر مفتوحا، مكتفيا بالإشارة إلى أن الأعضاء يختارون بناء علي كفاءتهم، وأنهم يجب أن يكونوا تابعين للمصلحة المتعاقدة،وقد منح المشرع السلطة التقدير ية الكاملة لمسؤول هذه المصلحة، سواء فيما يخص عدد الأعضاء أو في ما يتعلق بتنظيم وتسيير أعمال اللجنة، وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 162 من ذات المرسوم، ومن الجدير بالذكر أن تتبني نظام تعدد لجان فتح الأظرف وتقييم العروض جاء كحل لمعالجة ظاهرة تراكم الملفات خلال مراحل تنفيذ الصفقات العمومية، كما أن تكثيف الرقابة على هذه الصفقات يعد تجسيدا لمبدأ الشفافية، ويساهم في ضمان منافسة نزيهة ومشروعة ويكرس مبدأ المساواة بين المتنافسين، مما يعزز الوقاية من مظاهر الفساد الإداري ويسهم في ترشيد النفقات العمومية، أما بخصوص شرط الكفاءة في عضوية اللجنة، فقد تم استحداثه بموجب المرسوم الرئاسي 247/15 والقانون 12/23 خلافا للنظام السابق المنصوص عليه في المرسوم الرئاسي رقم 236/10 الذي كان يشترط توفر الكفاءة فقط في الأعضاء لجنة تقييم العروض دون لجنة فتح الأظرف، باعتبارهما لجنتين مستقلتين، أما في التنظيم الجديد، فقد

[1] بالمسعود شريفة، وصيف خالد رشيدة، مرجع نفسه، ص44.

تم دمج اللجنتين في لجنة واحدة تعني بكل من فتح الأظرف وتقييمها، كما نص القانون الجديد علي ضرورة تبعية اللجنة للمصلحة المتعاقدة،و هو مالم يرد في التنظيم السابق، و يؤكد هذا الشرط إلي أهمية تحقيق الفعالية والسرعة في معالجة وتقييم وتحليل العروض[1].

**ثانيا : مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض :**

وتقسم مهام اللجنة علي مرحلتين أساسيتين وهما ما سنتطرق له فيما يلي :

**1) إجراءات تقييم العروض :**

تنص المادة 72 من المرسوم الرئاسي 247/15، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المعدل والمتمم علي مجموعة من المهام الموكلة إلى لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض، حيث تشرع اللجنة العملية لتقييم من خلال استبعاد الترشيحات والعروض غير مطابقة لمحتوي دفتر الشروط أو لموضوع الصفقة، وفي حال احتواء الإجراءات علي مرحلة انتقاء أولي، يتم فتح الأظرف الخاصة بالعروض التقنية والمالية أو العروض الخدمات، حسب الحاجة المتعلقة بالملفات المستبعدة، وتباشر اللجنة تحليل العروض المقبولة، حيث يتم ذلك علي مرحلتين[2] :

**المرحلة الأولي :**

تقوم اللجنة بترتيب العروض المقبولة من الناحية التقنية، مع استبعاد كل عرض لم يتمكن من بلوغ الحد الأدنى من النقاط المحددة في دفتر الشروط .

**المرحلة الثانية :**

في هذه المرحلة، تطلع اللجنة علي العروض المالية المقدمة من قبل المتعهدين، وتقوم بدراستها للاختيار المتعاقد الذي تقدم بأقل عرض مالي، وفقا لمعيار العرض الأقل تكلفة .

[1] سميرة حماني، فاطمة زهراء عبد الرحيم، مرجع سابق، ص46 و47.

[2] العايبي سعيدة، صحراوي مسعودة، فعالية الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، أعمال الملتقي الوطني الثامن عشر، مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الساسة، جامعة الشهيد حمه لخضر، ولاية الوادي، 2022/12/18 ، ص227.

**2) الطابع القانوني للجنة فتح الأظرف وتقييم العروض :**

يخول للجنة فتح الأظرف وتقييم العروض أن توصي المصلحة المتعاقدة برفض العرض المقبول إذا تبين أن منحة الصفقة قد يؤدي إلي هيمنة على السوق أو يخل بمبدأ المنافسة في القطاع المعني، وقد بين المشرع الجزائري من خلال المادة 161 من التنظيم الجديد، أن طبيعة عمل هذه اللجنة يندرج ضمن المهام التقنية والإدارية البحتة، مع إمكانية الاستعانة بلجنة فنية لإعداد تقرير تحليل العروض، وفقا لأحكام المادة 160 فقرة 3، وبناء عليه، لا تملك اللجنة صلاحية إبرام أو منح الصفقات العمومية، بل تكتفي برفع نتائج أعمالها إلي المصلحة المتعاقدة، التي تتولي بدورها اتخاذ القرار المناسب، سواء بمنح الصفقة، أو الإعلان عن عدم الجدوى، أو الإلغاء المنح المؤقت للصفقة مع تقديم المبررة اللازمة، وتسجل اللجنة مختلف أشغالها المتعلقة بفتح العروض في سجلين رسميين يرقمان من طرف الآمر بصرف، ويؤشر عليهما بالأحرف الأولي، وذلك في إطار تعزيز مبدأ الشفافية والعلنية، الذي أصر المشرع علي تطبيقه في هذه المرحلة من إجراءات التعاقد، غير أن غياب شرط تحديد عدد الأعضاء الحاضرين أثناء قيام اللجنة بمهامها قد يضعف من مصداقية العملية ويفسح المجال لاحتمالات التلاعب، وفي سياق تسيير الإجراءات، وحفاظا علي عامل الوقت اعتمد المشرع الجزائري مبدأ دمج لجنة فتح الأظرف ولجنة تقييم العروض في هيئة واحدة تحت مسمى " لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض، " وذلك لتسهيل انطلاق المشاريع وتسريع وتيرتها، وتمثل هذا الدور أحد آليات تعزيز المنافسة الشريفة من خلال التكامل بين أحكام قانون تنظيم الصفقات العمومية وقانون المنافسة، وفي حين يعتبر قانون المنافسة ذا طابع عام، فإن قانون الصفقات العمومية يعد تشريعا خاصا يطبق بالأولوية، وفقا لمبدأ تدرج القواعد القانونية، وجدير بالذكر أن المشرع لم يكتف بهذه الآلية فقط في سبيل ضمان شفافية ومصداقية تنفيذ الصفقات، بل دعمها بمجموعة من الوسائل الرقابية والإجرائية الأخرى لضمان نزاهة إبرام العملية[1].

ومن خلال ما سبق ذكره نستخلص مهام لجنة فتح الأظرف وتقييم عروض وفقا للقانون الجديد 12/23 كتالي :

[1] العايبي سعيدة، صحراوي مسعودة، مرجع سابق، ص228

- التأكد من صحة تسجيل العروض المقدمة .
- إعداد قائمة بأسماء المترشحين أو المتعهدين، وفقا لترتيب استلام أظرف ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوي كل عرض، مرفقا بالمبالغ المقترحة والتخفيضات الممكنة.
- جرد الوثائق التي يتكون منها كل ملف عرض، مع توقيعها بالأحرف الأولي من قبل أعضاء اللجنة، باستثناء الوثائق التي تكون محل طلب استكمال .
- تحرير محضر رسمي خلال جلسة فتح الأظرف يوقعه جميع الأعضاء الحاضرين، ويتضمن التحفظات، أن وجدت، التي يقدمها أحد أعضاء اللجنة .
- توجيه دعوة كتابية عند الاقتضاء، عبر المصلحة المتعاقدة، إلى المترشحين أو المتعهدين لاستكمال ملفاتهم التقنية، تحت طائلة رفض العروض غير المكتملة أو التي تحتوي على وثائق ناقصة، باستثناء المذكورة التقنية التبريرية، ويمنح أجل أقصاه عشرة أيام ابتداءا من تاريخ فتح الأظرف لتقديم الوثائق المطلوبة، وتجدر الإشارة إلي أن الوثائق المتعلقة بتقييم العروض، والصادرة عن المتعهد، لا يمكن أن تكون محل استكمال .
- اقتراح إعلان عدم جدوى الإجراء، عند ضرورة ضمن محضر الجلسة، وذلك وفقا للشروط المحددة في المادة ذات الصلة من هذا المرسوم .
- إعادة الأظرف التي لم يتم فتحها إلي أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين، عند الاقتضاء، عن طريق المصلحة المتعاقدة، وطبقا للشروط المنصوص عليها في التنظيم الساري[1] .

**الفرع الثاني : الرقابة الإدارية القبلية الخارجية علي الصفقات العمومية :**

خصص المشرع الجزائري المواد 162 إلي 190 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15، إضافة إلي المادة 97 من الفصل الثاني من القانون رقم 12/23 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، للرقابة الخارجية على الصفقات العمومية حيث جاء في نص المادة 97 " **تمارس الرقابة الخارجية من طرف هيئة رقابية تسمي (لجنة الصفقات العمومية )، الرقابة الخارجية التي تمارسها لجنة الصفقات العمومية هي رقابة قبلية، وتتمثل غايتها في التحقق من صحة ومطابقة الصفقات العمومية للتشريع**

[1] العايبي سعيدة، صحراوي مسعودة، مرجع سابق، ص 228

**والتنظيم المعمول بهما، وترمي الرقابة الخارجية أيضا إلي التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية، وتخضع الملفات التي تدخل ضمن اختصاص لجان الصفقات الرقابة البعدية، طبقا لأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها"** [1] .

ويتضح من نص المادة أن إبرام الصفقة العمومية يمر بمرحلة الرقابة الخارجية وهي رقابة اللجان المحلية والمركزية، وذلك بعد المصادقة عليه من طرف لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض، ، حيث تختص الرقابة الخارجية وفقا لما جاء في المادة 97 في مراقبة مدى تطابق إجراءات الإبرام مع الأحكام والقواعد القانونية، وبعد التأكد من تطابقه يمر إلي المرحلة التي تليه وهي الرقابة البعدية وذلك ما سنتطرق له لاحقا وهو ما أكدته المادة 163 من المرسوم الرئاسي حيث نصت علي التأكد من مدى مطابقة الصفقات للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وكذا التحقق من التزام المصلحة المتعاقدة بتنفيذ البرامج بطريقة قانونية ومنظمة، كما نصت المادة سالفة الذكر علي الإلغاء النهائي للجان الوطنية للصفقات العمومية، والمتمثلة في اللجنة الوطنية لصفقات الأشغال،و اللجنة الوطنية لصفقات اللوازم، واللجنة الوطنية لصفقة الدراسات[2] .

وهذا ما سنتطرق له في هذا الفصل ولتوضيح أكثر عن هذه اللجان قسمت هذا الفرع إلى القسم الأول والذي تطرقت فيه إلي الرقابة التي تختص بيها لجان الطعن ذات الاختصاص المحلي ثم إلي القسم الثاني الذي ضمنته بالرقابة التي تختص بها لجان الطعن ذات الاختصاص المركزي.

**أولا : الرقابة التي تختص بها لجان الطعن ذات الاختصاص المحلي :**

نصت المادة 101 من قانون 12/23 علي " **تحدث لدي كل مصلحة متعاقدة، لجنة صفقات عمومية للمصلحة المتعاقدة، تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط الكيفيات المحددة في المادة 56 من هذا القانون "**[3] .

---

[1] قانون رقم 12/23، مرجع سابق، ص16.

[2] الأستاذ عوالي بلال، محظرات في مقياس قانون الصفقات العمومية، كلية العلوم الإقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، الشهيد طالب عبد الرحمان، جامعة البليدة 2، ، ولاية البليدة، سنة 2022/2021، ص78.

[3] القانون رقم 12/23، مرجع سابق، ص17

كما نصت المادة 165 في القسم الثاني المعنون بهيئات الرقابة الخارجية القبلية للصفقات العمومية من المرسوم الرئاسي 247/15 علي "**تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة مذكورة في المادة6 من هذا المرسوم، لجنة للصفقات تكلف بالرقابة القبلية الخارجية للصفقات العمومية في حدود مستويات الاختصاص المحددة في المادتين 173 و184 من هذا المرسوم**"[1].

ومن خلال هتين المادتين نلاحظ بأن المشرع الجزائري قد قسم هذه اللجان إلي ثلاثة لجان، كما بين اختصاصات كل منها حيث تنقسم هذه اللجان إلي لجنة البلدية للصفقات العمومية واللجنة الولائية للصفقات العمومية ولجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري .

**1) اختصاص اللجنة البلدية للصفقات العمومية :**

تشكل هذه اللجنة استنادا إلي ما نص عليه المشرع بوضوح في قانون البلدية، ووفقا لأحكام التنظيمية السارية حاليا والخاصة بتنظيم الصفقات العمومية، وقد منح المشرع لهذه اللجنة صلاحيات واختصاصات محددة في مادة 174 من قانون الصفقات العمومية، من أبرزها دراسة مشاريع دفاتر الشروط والعقود العمومية والملاحق المتعلقة بها، والتي تخص البلدية وتبرم باسمها من طرف لجنة الصفقات البلدية، أما من حيث مهام الرقابة، فتتمثل في ممارسة اللجنة لسلطتها المتمثلة في منح أو رفض التأشيرة في أجل لا يتعدى عشرين 20 يوما، يحسب ابتداءا من تاريخ إيداع الملف كاملا لدي أمانتها، ويحق لكل مترشح تقديم طعن أمام اللجنة البلدية خلال عشرة 10 أيام من تاريخ الإعلان عن المنح المؤقت، وفي المقابل تتكفل اللجنة بدراسة الطعون المقدمة بشأن هذا القرار المنح المؤقت، علما أن هذا الإلغاء يتطلب موافقة مسبقة من والي الولاية[2] .

غير أن وبعد اطلاعي علي قانون 12/23 لم أجده قد حدد سقف المبالغ في دفاتر شروط فهو عدل وعزز من القواعد العامة التي تحكم الصفقات العمومية فقط، في حين أن نص المرسوم الرئاسي 247/15 في مادته 173 علي " **دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو**

[1] قانون رقم 247/15، مرجع سابق، ص40

[2] سميرة حماني، فاطمة الزهراء عبد الرحيم، ص 51 .

**الصفقة، مائتي مليون دينار (200.000.000) بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم، وخمسين مليون دينار (50.000.000) بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرين مليون دينار( 20.000.000) بالنسبة لصفقات الدراسات" _ الملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 139 من هذا المرسوم [1] .**

ومن خلال المواد السابقة يتضح بأن لجنة البلدية هي لجنة محلية تختص بإبرام الصفقات العمومية علي مستواها من بدايتها إلي نهايتها كما تفصل في المنازعات التي تقع بين المصلحة المتعاقدة والمرشحين وتضمن السير الحسن لنجاح عملية الإبرام بكل نزاهة وشفافية .

**2) اختصاص اللجنة الولائية لصفقات العمومية :**

تتكون اللجنة الولائية للصفقات العمومية من الوالي أو من ينوب عنه بصفته رئيسا للجنة، إضافة إلي ممثل عن المصلحة المتعاقدة وثلاثة أعضاء يمثلون المجلس الشعبي الولائي، إلى جانب ممثلين عن الوزير المكلف بالمالية، كما يمكن أن تضم، عند ضرورة مدير المصلحة المعنية بالخدمة العمومية علىمستو ي الولاية، ومدير التجارة الولائي، وتسد إلى هذه اللجنة مهمة دراسة مشاريع دفاتر الشروط والمصادقة عليها، إضافة إلي مهام أخري تدخل ضمن اختصاصها، [2]بعد تنصيب اللجنة يعين مقررها من قبل رئيس اللجنة باعتباره الجهة التي تتولي دراسة الملف بشكل معمق، ويعد بشأنه تقريرا تحليليا أوليا يتضمن الملاحظات والتحفظات المحتملة، وتثار هذه التحفظات غاليا عندما يتبين أن بنود الصفقة تخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، و بناءا علي ذلك، وعند ثبوت المخالفة تتخذ اللجنة قرارها بمنح أو رفض التأشيرة، وبصفتها الجهة المختصة بذلك [3].

[1] المرسوم الرئاسي رقم 247/15، مرجع سابق، ص41 .

[2] حويذق عثمان، سلخ محمد الأمين، فعالية الرقابة علي الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، أعمال الملتقي الوطني الثامن عشر، مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة الشهيد حمي لخضر، ولاية الوادي، 2022/12/18، ص167 .

[3] حويذق عثمان، سلخ محمد الأمين، مرجع نفسه، ص169.

لقد منح المرسوم مهلة قدرها 20 يوما ابتداءا من تاريخ إيداع الملف الكامل لدي أمانة لجنة الصفقات، وذلك للفصل في منح مقرر التأشيرة أو رفضه، غير أن المادة 178 من المرسوم الرئاسي التنظيمي 247/15لم تتطر ق إلي مسألة المصادقة الضمنية على مشروع دفتر الشروط في حال انقضاء الآجال دون صدور قرار صريح بالتأشيرة أو الرفض، وفي إطار اعتبار دراسة المشاريع دفاتر الشروط كمرحلة أولى من مراحل الرقابة القبلية علي الصفقات، فإن صلاحيات اللجنة لا تقتصر علي هذه المشاريع فحسب بل تمتد أيضا لتشمل مشاريع الصفقات والملاحق المرتبطة بها، وذلك قبل الشروع في تنفيذ الصفقة فبعد المصادقة علي دفاتر الشروط تنتقل العملية إلي مرحلة الإعلان عن المنافسة ثم يتم منح الصفقة مؤقتا بعد مرحلة الإسناد، ويعلن عن ذلك بنفس الوسائل التي تم بها الإعلان عن المنافسة، عقب ذلك تقوم المصلحة المتعاقدة بإيداع مشروع الصفقة لدى اللجنة الولائية المختصة من أجل دراسته والحصول على التأشيرة وذلك إذا كانت قيمته ضمن الحدود المالية المحددة، وتقوم اللجنة بتدقيق جميع الوثائق الضرورية، كما تملك أيضا صلاحية ممارسة الرقابة على الملاحق التي تعدها المصلحة المتعاقدة، وفقا لأحكام المادة 136 من المرسوم الرئاسي ذاته، ويعتبر الملحق جزءا مكملا للصفقة الأصلية ويخضع لنفس نظام الرقابة الخارجية القبلية إذ لا يجوز الشروع في تنفيذه إلا بعد حصوله علي تأشيرة من اللجنة الولائية للصفقات العمومية، باعتباره وثيقة تعاقدية لا تقل أهمية عن الصفقة الأصلية[1].

كما تعقد اللجنة الولائية اجتماعاتها بمبادرة من رئيسها، الذي يتولى الإشراف علي سير الجلسات وتسيير المناقشات، وتعد هذه اللجنة الجهة المخولة قانونا بمنح التأشيرة أو رفضها أو حتي إلغائها عند الاقتضاء[2].

وبعد توضيح كيفية وطرق إبرام الصفقة سنتطرق إلى صفق المبالغ التي تضمنتها المادة 173 ومهام هذه اللجنة وما تضمنته دفاتر الشروط والعقود التعاقدية والملاحق التي تبرمها الولاية حيث جاء فيها:

[1] حويذق عثمان، سلخ محمد الأمين، مرجع سابق، ص170

[2] حويذق عثمان، سلخ محمد الأمين، مرجع نفسه، ص173

*** المادة 173:**

تتولي اللجنة الولائية للصفقات مهام دراسة مشاريع دفاتر الشروط والعقود التعاقدية والملاحق التي تبرمها الولاية، والمصالح الخارجية للإدارات المركزية غير المشار إليها في المادة 172 أعلاه وذلك في حدود السقف المالي المبين في الفقرات من 1 إلي 4 من المادة 184 والمادة 139 من هذا المرسوم، بحسب كل حالة دفاتر الشروط والعقود التي تبرمها البلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع المحلي عندما يعادل أو يتجاوز المبلغ التقديري للحاجيات أو الصفقة مايلي : [1]

- **بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم مئتا مليون دينار جزائري (200.000.000).**
- **بالنسبة لصفقات الخدمات خمسون مليون دينار جزائري (50.000.000).**
- **بالنسبة لصفقات الدراسات عشرون مليون دينار جزائري (20.000.000).**

_ ثم يتم إرفاقها بالملاحق التابع لصفقة الأصلية ليتم دراستها وعرضها علي اللجنة التي تتكون من الوالي أو من ينوبه وممثل عن الجهة المتعاقدة وثلاثة أعضاء يمثلون المجلس الشعبي الولائي وممثلان عن وزارة المالية ومدير الهيئة التقنية المختصة بالخدمة علي مستوي الولاية ومدير التجارة للولاية المعنية بإبرام هذه الصفقة [2]

**3) اختصاص لجنة الصفقات محلية والهيكل غير ممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري :**

وفقا لأحكام المادة 175 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المذكور أعلاه تحدد صلاحيات هذه اللجنة في دراسة مشاريع دفاتر الشروط الصفقات والملحقات الخاصة بالمؤسسة وذلك في حدود مستويات المنصوص عليها في المادتين 139 و173 من ذات المرسوم كما تتولي هذه اللجنة النظر في الطعون المقدمة ضد قرارات الإعلان عن المنح المؤقت للصفقات العمومية، وذلك ضمن ذات الحدود المشار إليها في المادتين 139 و173 من نفس النص التنظيمي، ومن الجدير بالذكر أن الرقابة التي تمارسها لجنة الصفقات التابعة للمصلحة المتعاقدة، كما هو

[1] المرسوم الرئاسي رقم 247/15، مرجع سابق، ص 38

[2] المرسوم الرئاسي رقم 247/15، مرجع نفسه، ص38

منصوص عليه في المادة 178 من المرسوم ذاته، وتختتم بصدور مقرر يمنح التأشيرة أو يرفضها، وذلك في أجل أقصاه عشرون (20) يوما، يحتسب من تاريخ الإيداع الملف كاملا لدي كتابة اللجنة، أما بخصوص الطعون، فتدرس ضمن المدة الزمنية المحددة في المادة 82 من نفس المرسوم[1].

**ثانيا : الرقابة التي تختص بيها لجان الطعن ذات الاختصاص المركزي :**

وهي اللجان الموجودة على مستوي الوطني حيث تختص بإبرام صفقات عمومية علي مستوي جميع الولايات، ومن خلال ما سبق ذكره تنقسم هذه اللجان إلي ثلاثة لجان حسب اختصاص كل منها، اختصاص لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل الغير ممركزة للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري واختصاص لجنة الجهوية للصفقات العمومية وأخيرا اختصاص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية .

**1) اختصاص لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل الغير ممركزة للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري :**

تحدد قائمة الهياكل غير الممركزة التابعة للمؤسسات العمومية الوطنية بقرار يصدر عن الوزير المعني، وتناط بهذه اللجنة مهام دراسة مشاريع دفاتر الشروط، الصفقات، والملاحق الخاصة بتلك المؤسسات، وذلك في إطار الصلاحيات المحددة بموجب المادتين 139 و184 من المرسوم ذاته، كما تسهم اللجنة في مرافقة مسار إعداد الصفقات العمومية وتسهيل إجراءات ترتيبها، إضافة إلي البت في الطعون المقدمة من المتعهدين تطبيقا لنص مادة 82 من مرسوم[2].

_ تنص **175** من المرسوم الرئاسي علي تشكيل لجنة مختصة تتكون من :

- ممثل عن السلطة الوصية يتولى رئاسة اللجنة .
- المدير العام أو مدير المؤسسة المعنية أو من ينوب عنه.
- عضو منتخب من مجلس الجماعة الإقليمية المعنية .

[1] سميرة حماني، فاطمة الزهراء عبد الرحيم، مرجع سابق، 53

[2] سميرة حماني، فاطمة الزهراء عبد الرحيم، مرجع نفسه، ص55.

- ممثلان عن الوزير المكلف بالمالية، أحدهما من مصلحة الميزانية والآخر عن مصلحة المحاسبة .
- ممثل عن المصلحة التقنية المختصة بالخدمة محل الصفقة حسب طبيعة المشروع ( بناء أشغال عمومية ...) وذلك عند الاقتضاء [1].

وفي حال تعدد المؤسسات العمومية المحلية التابعة لنفس القطاع، يمكن للوالي أو لرئيس المجلس الشعبي البلدي المعني أن يحدث لجنة أو أكثر للصفقات العمومية، بحيث يكون المدير أو المدير العام للمؤسسة العمومية عضوا فيها، وفقا للملف المبرمج، أما بالنسبة لاختصاصات لجنة الصفقات الخاصة بالمؤسسات العمومية المحلية، وكذا الهياكل غير الممركزة التابعة للمؤسسات العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري، فهي تتمثل في مراقبة ودراسة مشاريع دفاتر الشروط، الصفقات والملاحق الخاصة بالمؤسسة وذلك ضمن الحدود التي نص عليها المادتين 139و173 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15[2].

**2) اختصاص اللجنة الجهوية لصفقات العمومية:**

تم تأسيس لجنة الجهوية متخصصة تعني بالرقابة الخارجية علي بعض الإدارات، وقد جاء استخدامها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 247/15، إذ لم يكن هناك نص سابق يشير إلي وجودها، وتحدد قائمة الهياكل الخاضعة لاستثناء هذه اللجنة بقرار يصدر عن الوزير المختص، كما نصت المادة 171 من المرسوم الرئاسي ذاته علي إنشاء اللجنة الجهوية للصفقات العمومية ضمن مستويات محددة تمتد من المستوي الأول إلي الرابع وهو ما أكدته أيضا المادة 139 من نفس النص التنظيمي [3].

_ ووفقا للمادة 171 من المرسوم الرئاسي 247/15 تتكون اللجنة الجهوية من :

[1] بشير دهانة، دور الرقابة علي الصفقات العمومية في حماية المال العام، فعالية الرقابة علي الصفقات العمومية في التشريع الجزائري أعمال الملتقي الوطني الثامن عشر 18، مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة الشهيد حمه لخضر، ولاية الوادي، 2022/12/18 ص312.

[2] بشير دهانة، مرجع نفسه، ص313.

[3] الزهرة توجي، مروة خديمو ،رقابة لجان الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ولاية ورقلة ، 2022/2021، ص 31.

- الوزير المختص أو من يمثله بصفته رئيسا.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- ممثلان عن الوزير المعني بالخدمة محل الصفقة (مثل الأشغال العمومية، البناء، الموارد المائية ) وذلك عند الاقتضاء .
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة .

_ كما حددت المادة 171 من المرسوم، رئاسي علي المهام العامة للجنة الجهوية لصفقات العمومية ومتمثلة في :

- دراسة مشاريع الصفقات الخاصة بالمصالح الخارجية التابعة للإدارات المركزية.
- النظر في مشاريع ملاحق الصفقات العمومية الخاصة بهذه المصالح، وفقا للحدود المالية التالية :

* بالنسبة لصفقات الأشغال مليار دينار جزائري (1000.000.000 دج).
* بالنسبة لصفقات اللوازم 300 مليون دينار جزائري (300.000.000 دج).
* بالنسبة لصفقات الخدمات 200 مليون دينار جزائري (200.000.000 دج).
* بالنسبة لصفقات الدراسات 100 مليون دينار جزائري (100.000.000 دج)[1].

وتحال على اللجنة أيضا ملاحق الصفقات التي تتضمن زيادات أو تخفيضات تتجاوز 10% من المبلغ الأصلي للصفقة، وتعني اللجنة كذلك بدراسة الطعون المقدمة بشأن قرارات المنح المؤقت للصفقات علي أن يرفع الطعن أمامها خلال مدة 10أيام من تاريخ نشر الإعلان المنح المؤقت على المنصات الرسمية، وتتولي اللجنة البت في الطعن خلال أجل أقصاه 15 يوما من انقضاء مهلة الـ 10 أيام، ويبلغ القرار إلى كل من المصلحة المتعاقدة والطاعن، ولا يمكن عرض مشروع الصفقة للمصادقة إلا بعد انقضاء 30 يوما من تاريخ النشر الرسمي لقرار المنح المؤقت[2].

[1] الزهرة توجي، مروة خديمو، مرجع سابق، ص 31 .

[2] زهرة توجي، مروة خديمو، مرجع نفسه، ص 32.

### 3) اختصاص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية :

نص المرسوم الرئاسي رقم 247/15 علي استحداث " اللجنة القطاعية للصفقات العمومية " كبديل عن " اللجنة الوطنية للصفقات " المنصوص عليها سابقا في المرسوم الرئاسي رقم 10 /236 وجاء هذا التغيير نتيجة الإشكالات التي واجهتها اللجنة الوطنية، والتي أصبحت عاجزة عن معالجة العدد المتزايد من الطعون في الآجال المحددة مما استدعي ضرورة إنشاء لجان قطاعية علي مستوي كل وزارة [1].

_ حسب المادة 185 من المرسوم 247/15، تتكون اللجنة القطاعية من الأعضاء التالية :

- الوزير المعني أو من ينوبه رئيسا .
- ممثل آخر عن نفس الوزارة نائبا للرئيس .
- ممثل عن جهة المتعاقدة .
- ممثلان (2) عن قطاع الوزاري المعني .
- ممثلان (2) عن وزارة المالية ( المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة ).
- ممثل عن وزارة التجارة [2].

_ تتولي اللجنة القطاعية مجموعة من المهام نذكر منها كتالي :

- متابعة مدى صحة وسلامة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.
- تقديم الدعم والمرافقة للمصالح المتعاقدة التابعة للقطاع الوزاري في مرحلة إعداد الصفقات .
- دراسة الملفات المتعلقة بقطاعات أخري في حال قيام الوزارة المعنية بإجراءات نيابة عن وزارات أخري.

[1] شحيمة مختار وزاير محمد، آليات الرقابة علي الصفقات العمومية، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركزي الجامعي صالحي أحمد، ولاية النعامة، 2023 /2023، ص32.

[2] شحيمة مختار ، زاير محمد، مرجع نفسه، ص 32.

_ كما تتكفل اللجنة، ضمن مهام الرقابة، بفحص مشاريع دفاتر الشروط، الصفقات، الملاحق وطعون الخاصة بالمصالح المتعاقدة ضمن نفس القطاع [1] .

لم يحدد قانون 12/23 سقف المشروع لتدخل رقابة القطاعية بل اكتفي فقط بتكملة وتعزيز القواعد العام لتنظيم الصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي رقم 15 /247، حيث تم تحديد في هذا المرسوم القدرات المالية التي تعطي الحق بتدخل اللجنة القطاعية في الصفقات العمومية وهو ما أكدته المادة 184 من القسم الفرعي الثاني المتضمن اختصاص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية وتشكيلتها حيث جاء فيها :

**المادة 184 : تفصل اللجنة القطاعية للصفقات في مجال الرقابة في كل مشروع :**

- دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقديري الإداري للحاجات أو الصفقة مليار دينار جزائري (1000.000.000)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوي المبين في مادة 139 من هذا المرسوم .
- دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقديري الإداري للحاجات أو الصفقة ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوي المبين في مادة 139 من هذا المرسوم .
- دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق المبلغ التقديري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دينار جزائري (200.000.000) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوي المبين في مادة 139 من هذا المرسوم .
- دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقديري الإداري للحاجات أو الصفقة مائة مليون دينار جزائري (100.000.000) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوي المبين في مادة 139 من هذا المرسوم .

[1] شحيمة مختار ، زاير محمد، مرجع نفسه، ص 33.

- دفتر شروط أو صفقة أشغال أو لوازم للإدارة المركزية يفوق المبلغ التقديري الإداري للحاجات أو الصفقة اثني عشرة مليون (12.000.000) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوي المبين في مادة 139 من هذا المرسوم .
- دفتر شروط أو صفقة دراسات أو خدمات للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقديري الإداري للحاجات أو الصفقة ستة ملايين دينار جزائري (6.000.000) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوي المبين في مادة 139 من هذا المرسوم [1].

إن التمعن في قواعد الرقابة المتعلقة بالصفقات العمومية الواردة في المرسوم الرئاسي 247/15، يفضي بنا إلي إستنتاج مفاده أن تنظيم الصفقات قد حظي بإهتمام بالغ من قبل لجان الصفقات، سواء من حيث عدد النصوص التي تناولت تشكيل هذه اللجان أو من حيث تحديد مهامها، وذلك علي مستوي المصلحة المتعاقدة أو علي مستوي القطاعي، ولا يعد هذا الإهتمام أمرا مفاجئا، بالنظر إلي أن المشرع قد أسند لتلك اللجان دورا بارزا وغير تقليدي، سواء تعلق الأمر باللجان البلدية أو الولائية أو لجان المؤسسات أو حتي اللجان القطاعية، وهو ماسنتطرق إليه بالتفصيل بعد عرض تركيبة هذه اللجان [2]

**الفرع الثالث : الرقابة المالية علي الصفقات العمومية:**

تتم الرقابة المالية على الصفقات العمومية بواسطة المراقب المالي والمحاسبي المالي من جهة أخرى وهو ما سنتطرق إليه في هذا الفرع حيث قسمته إلي قسمين الأول تطرقت فيه إلى الرقابة الممارسة علي الصفقات العمومية من طرف المراقب المالي أما الثاني فتطرقت فيه إلي الرقابة الممارسة علي الصفقات العمومية من طرف المحاسب المالي .

**1) الرقابة الممارسة علي الصفقات العمومية من طرف المراقب المالي :**

قبل أن نتطرق إلي الرقابة التي يمارسها المراقب المالي لابد من تعريفه أولا:

[1] مرسوم رئاسي رقم 247/15، مرجع سابق، ص39 و40

[2] عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور لنشر وتوزيع، محمية، الجزائر، ص 112

**المراقب المالي:**

هو موظف تابع لوزارة المالية، يتم تعيينه بقرار وزاري من طرف وزير المالية من بين موظفي المديرية العامة للميزانية، وتتمثل مهمته الأساسية في الرقابة المسبقة علي تنفيذ النفقات، وذلك من خلال التأشير على مشروع الالتزام الذي يعده الآمر بالصرف، ويتمتع بصلاحيات واسعة أقرها القانون، من بينها رفض العمليات التي تتعارض مع التنظيم المعمول به، بالإضافة إلي تقديم النصائح والتوجيهات للآمر بالصرف، ما يجعله بمثابة مستشار مالي،وتجدر الإشارة إلي أن المراقب المالي تعد ر قابة مشروعية وليست رقابة ملائمة، إذ يحرص علي تطبيق القانون دون تجاوز حدود وصلاحيات الآمر بالصرف ويعين المراقب المالي من بين فئة المفتشين والمستشارين الذين يثبتون خبرة مهنية لا تقل عن خمس سنوات من العمل الفعلي [1].

لا يعتبر المراقب المالي حسب التشريع المعمول بيه، عونا محاسبيا وهو ما يجعله غير خاضع للمسؤوليات التي يتحملها المحاسب العمومي، وقد أوكل له القانون رقم 90/21 مهمة رقابة المسبقة علي عمليات الإنفاق التي تتطلب تأشيرته، وتجدر الإشارة إلى أن اختصاصاته لا تشمل تحصيل الإيرادات، إذ تقتصر رقابته على جانب النفقات العمومية فقط، ويعد المراقب المالي موظفا عموميا يخضع لأحكام القانون الأساسي للوظيفة العمومية رقم **03/06** ويتمتع بجميع الحقوق ويتحمل كافة الواجبات المنصوص عليها في هذا النص القانوني[2]، يمارس المراقب المالي مهامه الرقابية وفقا لأحكام المادتين 3و4 من المرسوم التنفيذي رقم **11/381** وذلك علي مستوي الهيئات والإدارات العمومية التالية :

- وتشمل مختلف الوزارات والإدارات المركزية .
- ميزانيات الجماعات الإقليمية (الولايات والبلديات).
- ميزانيات الهيئات والإدارات التابعة للدولة.

[1] عثماني سفيان، قدور بوعلام، الرقابة المالية علي الصفقات العمومية في جزائر، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ميلودي معمرين، ولاية تيزي وزو ، تاريخ 2020/7/2، ص12.

[2] عثماني سفيان، قدور بوعلام، مرجع نفسه، ص 14

- ميزانيات المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري .
- ميزانيات المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني.
- الميزانيات الملحقة، إضافة إلي مؤسسات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات الإقتصادية العمومية، عند تكليفاتها بإنجاز عمليات ممولة من ميزانية الدولة .
- المستشفيات الجامعية المتخصصة التابعة لوزارة الصحة .

وقد حدد المرسوم التنفيذي العمليات التي تستوجب تأشيرة المراقب المالي وتتمثل في :

- قرارات التعيين والتثبيت المتعلقة بالمسار المهني للموظفين، وكذا صرف رواتبهم، مع استثناء قرارات الترقية في الدرجة.
- الجداول الأصلية الأولية التي تعد في بداية السنة والجداول المعدلة خلال السنة المالية .
- الالتزامات المتعلقة بنفقات التسيير والاستثمار.
- أي التزام مالي مدعوم بسند طلب أو فاتورة شكلية بشرط ألا يتجاوز المبلغ المحدد في مادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 والمقدر ب 12.000.000 دج بالنسبة لعقود الأشغال.
- كل مقرر وزاري يتضمن منحة أو تفويضا بالاعتماد أو تكفلا بالإلحاق أو تحويل اعتماد، حيث يتوجب علي الآمر بالصرف إعداد استمارة الالتزام وإرفاقها بجميع الوثائق الإثباتية[1].

غير أن قانون **12/23** المتعلق بالقواعد العامة لصفقات العمومية والمرسوم الرئاسي رقم **247/15** التنظيمي لصفقات، لم يتطرقا إلي الرقابة مالية علي الصفقات عمومية بحكم أن هذا النوع من الرقابة يخضع في تنظيمه إلي وزارة المالية.

[1] عثماني سفيان، قدور بوعلام، مرجع سابق، ص 15.

**2) الرقابة الممارسة علي الصفقات العمومية من طرف المحاسب المالي:**

**أ) المحاسب العمومي:**

يعد أحد الفاعلين الأساسيين في النظام المالي للدولة، وقد حدد المشرع الجزائري صفته القانونية من خلال المهام الموكلة إليه، فالمحاسب العمومي هو كل شخص يعين قانونا للقيام بمهام تحصيل الإيرادات العمومية وصرف النفقات، بالإضافة إلي حفظ الأموال والسندات والقيم والموارد المسندة إليه وتسييرها ضمن قواعد المحاسبة العمومية، ويمثل المحاسب العمومي الحلقة الأخيرة في تنفيذ العمليات المالية للهيئات العمومية، حيث يتولى قانونا مسؤولية القبض والصرف وهو ما يستدعي تعيينه وفق شروط قانونية دقيقة، تتضمن توفر الكفاءة والمؤهلات التي تتلاءم مع طبيعة المهام الحساسة التي يؤديها وتتم عملية تعيينه من قبل الوزير المكلف بالمالية من بين موظفي وزارة المالية، ويبقي تحت سلطته وإشرافه المباشر، يضطلع المحاسب العمومي بدور رقابي محوري لضمان مشروعية النفقات العمومية قبل تسديدها، وتتجلي هذه الرقابة في التحقق من مدى احترام الإجراءات القانونية الإدارية المنصوص عليها في النصوص التنظيمية وخاصة تلك المتعلقة بالمحاسبة العمومية والصفقات، ويخضع المحاسب العمومي جميع عمليات الدفع لمراقبة شكلية تضمن مطابقة سندات الآمر بالصرف للقواعد المعمول بها كما يتحمل المسؤولية الشخصية والمالية عن أي مخالفة أو تقصير[1].

وتشمل مهام المحاسب العمومي في هذا الإطار مجموعة من النقاط الأساسية، من أبرزها:

- التأكد من مطابقة العمليات المالية للتشريعات والتنظيمات السارية.
- التحقق من صحة الإجراءات الإدارية والتنظيمية المتبعة في تنفيذ النفقات.
- مراجعة مشروعية الالتزام بالنفقة، واحترام شروط التعاقد وإجراءات إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية وانطلاقا من الإعلان عنها إلي غاية التسليم النهائي.

[1] عثماني سفيان، قدور بوعلام، مرجع سابق، ص 29 -30.

- التأكد من صفة الآمر بالصرف وصلاحيته القانونية في إصدار أوامر الدفع من خلال مطابقة التوقيعات والختم بالنموذج المودع لدى المحاسب.
- مراجعة دقة التصفية المالية ومطابقتها للوثائق الإثباتية المطلوبة والتأكد من توفر شهادة تأدية الخدمة مصادق عليها من قبل المصالح التقنية المختصة.
- التأكد من تسجيل السلع المستلمون في سجل الجرد خاصة بالنسبة للمواد غير القابلة للاستهلاك.
- تطبيق الاقتطاعات والرسوم القانونية، مع حجز مبالغ الضمان إذا نص عليها العقد، والتحقق من أن المتعامل المتعاقد غير مدين للخزينة العمومية.
- التحقق من وجود اعتماد مالي كافي لتغطية النفقة من خلال مسك محاسبة دقيقة لمتابعة الاعتمادات المفتوحة والمستهلكة حسب بنود الميزانية.
- في حال عدم إدراج الصفقة ضمن الميزانية، يمكن فتح اعتماد مالي خاص شرط توفر الإيرادات المتعلقة بها عبر رخص البرنامج أو المقرر التسجيل.
- رفض دفع النفقات التي سقطت بالتقادم الرباعي إلا إذا تم تجديد المطالبة بها وفق الأطر القانونية المحددة.
- تنفيذ المقاصة المالية مع المعارضات المرسلة من الهيئات العمومية الأخرى، مثل إدارة الضرائب والضمان الاجتماعي، بعد تحقق من صحتها.
- التأكد من الطابع الإجرائي لعملية الدفع، أي أن التسديد يتم لفائدة الدائن الحقيقي الذي نفذ الخدمة، وبشكل يبرئ ذمة الدولة من أي تبعات قانونية مستقبلية .
- التأكد من صحة التأشيرات المراقب المالي علي بطاقة الالتزام وكذلك تأشيرة لجنة الصفقات العمومية المختصة، باعتبارها شروطا شكلية أساسية لصحة النفقة.
- مطابقة النفقة لأبواب وبنود الميزانية لضمان أن الخصم يتم من الاعتماد الصحيح المخصص لها [1].

[1] عثماني سفيان، بوعلام قدور، مرجع سابق، ص 32 و33و34 و 35 .

_ من خلال هذه المهام الدقيقة، يتضح أن دور المحاسب العمومي لا يقتصر على الرقابة الشكلية فحسب بل يتعداها إلي المشاركة الفعلية في تسيير المال العام وضبط المسار الإنفاق العمومي مما يساهم في ترسيخ مبدأ الشفافية وحسن استعمال الموارد العامة[1].

**المطلب الثاني : الرقابة الإدارية البعدية علي الصفقات العمومية:**

بعد مرور الصفقة العمومية علي الرقابة سالفة الذكر وتتم جميع إجراءات الإبرام وفقا لما نظمه قانون 247/15 وقانون 12/23، يأتي دور الرقابة البعدية وسميت بالبعدية لأنها تنظر في مراقبة صفقة بعد الإبرام لتأكد من نزاهتها وتطابقها لما جاء في نص القوانين، تأتي الرقابة البعدية في شكل ثلاثة أصناف حيث قسمت هذا المطلب بناء علي ذلك فتناولت في الفرع الأول رقابة الوصاية البعدية علي الصفقات العمومية ثم إلي الفرع الثاني الذي خصصته رقابة مجلس المحاسبة علي الصفقات العمومية ثم أخير في فرع الثالث رقابة مفتشية العامة للمالية علي الصفقات العمومية.

**الفرع الأول : الرقابة الوصائية البعدية علي إبرام الصفقات العمومية:**

نص قانون 12/23 في مادته 94 والمرسوم الرئاسي 247/15 في المادة 164 على هذه الرقابة، حيث تعرف رقابة الوصاية الإدارية علي" أنها صلاحيات تمنح قانونا لهيئة عليا لممارسة رقابة علي هيئة أدني تابعة لها تنظيميا وخاضعة لها ضمن تسلسل الهرمي للإدارة، "ولا تمارس هذه الرقابة إلا بنص قانوني صريح، وتهدف أساسا إلي ضمان احترام مبدأ المشروعية، ومراقبة سلامة القرارات الصادرة عن الهيئات العامة، وبما يعزز من جودة أداء الهيئات الإدارية اللامركزية، وتتمثل نتائج هذه الرقابة إما في المصادقة علي الأعمال والقرارات الإدارية أو إلغائها أو حلول الجهة الوصية محل الجهة الخاضعة لها، كما يمكن أن تمارس رقابة الوصاية قبل الشروع في تنفيذ الصفقة العمومية أو أثناء تنفيذها وذلك في شكل رقابة قبلية حيث يمنح الإذن للمتعاقد الفائز بالشروع في الأشغال بعد التحقق من سلامة الإجراءات القانونية المتبعة في الإبرام العقد ومدى توافقها مع نصوص القانونية

[1] عثماني سفيان، بوعلام قدور، مرجع سابق، ص 36.

التشريعية والتنظيمية إضافة إلي احترامها لمبادئ الشفافية والمنافسة، وفي هذا السياق تعد الرقابة الوالي على أعمال المجالس الشعبية البلدية مثالا واضحا، حيث لا تصبح مداولات هذه المجالس سارية المفعول إلا بعد مصادقة الوالي عليها وللحصول علي هذه المصادقة يتوجب علي البلدية تقديم ملف كاملا بتضمن نص المداولة وجميع الوثائق المتعلقة بالصفقات العمومية، بدء من إعلان فتح الجرد مرورا بمحاضر فتح الأظرف وتقييم العروض وصولا إلي قرار اختيار متعامل المتعاقد ومحظر لجنة الصفقات، إلى جانب باقي الوثائق الثبوتية اللازمة، وبعد التأكد من قانونية وصحة الإجراءات يمنح الوالي تأشيرته بالمصادقة وبذلك تتمكن البلدية من إصدار الأمر بالشروع في تنفيذ الأشغال[1].

**الفرع الثاني : رقابة مجلس المحاسبة علي الصفقات العمومية:**

في إطار السعي إلي مكافحة الفساد وترسيخ أسس الحكم الراشد في مجال إبرام الصفقات العمومية، يبرز الدور المحوري لمجلس المحاسبة كهيئة عليا مستقلة تعني بالرقابة علي الأموال العمومية، ويتطلب توضيح هذا الدور الوقوف علي الإطار القانوني المنظم للمجلس ثم التطرق إلي مهامه الأساسية، ، وآليات الرقابة التي يعتمدها ومن هذا الصرح يمكننا أن نعرف مجلس المحاسبة بأنه هيئة دستورية مستقلة تتمثل مهمتها في مراقبة وحماية المال العام من كافة أشكال الإهمال وسوء التسيير وقد تم إنشاءه لأول مرة بموجب المادة الثالثة من المرسوم رقم 63/ 127المتعلق بتنظيمزار ة المالية، إلا أن انطلاق نشاطه الفعلي تأخر إلي غاية تكريسه دستوريا بموجب المادة 190 من دستور 1976 ودخوله حيز التنفيذ بالقانون رقم 05/80 المتعلق بممارسة وظيفة الرقابة من قبل المجلس، وقد منح المجلس في بداية نشأته صلاحيات قضائية و إدارية غير أن القانون رقم 32/90سحب منه هذه الصلاحيات القضائية ليعاد تنظيم مهامه وهيكله بموجب الأمر رقم 20/95المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/10 كما حدد المرسوم التنفيذي رقم 377/95 النظام الداخلي لمجلس المحاسبة، أما تعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 فقد نص في مادته 199 علي "**مجلس المحاسبة مؤسسة عليا مستقلة للرقابة علي الممتلكات والأموال العمومية يتولى الرقابة**

[1] محده جلول، مقال في آليات تعزيز نزاهة الصفقات العمومية في ظل مستجدات قانون 12/23، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمى لخضر، ولاية الوادي، تاريخ نشر مقال 2025/1/15، ص 146 و147.

**البعدية على أموال الدولة والجماعات المحلية والهيئات العمومية وكذا رؤوس الأموال التجارية التابعة لدولة ويساهم في ترقية الشفافية والحكم الراشد من خلال تقييم تسيير الأموال العمومية وإيداع الحسابات"**، ويمارس المجلس صلاحيات رقابية ذات طابع محاسبي تخوله توقيع عقوبات تأديبية علي المخالفين من أعوان ومحاسبين ومسؤولين وإداريين وماليين تتراوح بين الغرامات التنبيهات والتوبيخ، وفقا لما نص عليه الإطار القانوني المنظم له [1].

يضطلع مجلس المحاسبة باعتباره الهيئة العليا بالرقابة البعدية علي المال العام، بجملة من المهام الجوهرية من أبرزها :

- مراقبة تسيير المالي والمادي للهيئات العمومية والتأكد من مطابقة العمليات المالية والمحاسبية للتشريعات والتنظيمات المعمول بها وفقا لما نصت عليه المادة 2 من الأمر رقم 20/95.
- تعزيز استعمال الرشيد والفعال للموارد العمومية من خلال مراقبة الحسابات الإجبارية التي تقدمها الهيئات الخاضعة لرقابته وفقا لأحكام المادة 199 من الدستور.
- المساهمة في تحسين تسيير المالية العامة للدولة من خلال ممارسة الرقابة لاحقة دقيقة وتقديم تقارير تتضمن ملاحظات وتوصيات، بالإضافة إلي اقتراح العقوبات في حال تسجيل تجاوزات مالية أو محاسبية.
- مكافحة مختلف أشكال الفساد وسوء التسيير والحرص علي تعزيز مبادئ الشفافية ونزاهة لا سيما في مجال الصفقات العمومية باعتباره من أكثر المجالات عرضة للانحرافات والممارسات غير قانونية[2].

_ تنص المادة 14 من الأمر رقم 20/95 المعدل والمتمم علي أن مجلس المحاسبة يمارس رقابته إما علي أساس الوثائق المقدمة أو من خلال عمليات تفتيش ميدانية تكون فجائية أو مبرمجة مسبقا، ويملك المجلس كامل صلاحيات الاطلاع والتحري في عين المكان بما

[1] محده جلول، مرجع سابق، ص 150

[2] محدة جلول، مرجع نفسه، ص151

يسمح له بالمراجعة كافة الوثائق والمعطيات المرتبطة بالصفقات العمومية، وتشمل الرقابة الهيئات المتعاقدة (الآمرين بالصرف) والمحاسبين العموميين، حيث تتم مراجعة جميع الملفات المتعلقة بالصفقات الجارية من ناحية المحاسبية ويلزم الأعوان التابعون للهيئات المعنية بتقديم المعلومات المطلوبة، دون التذرع بالسر المهني أو التقيد بالتسلسل الإداري، وتتمحور هذه الرقابة حول تقييم مدى قانونية الإجراءات المتعلقة بإبرام وتنفيذ الصفقات، بدءا من الإعلان عن المنافسة ومدى احترامه للشروط والآجال القانونية مرورا بعمل لجان فتح الأظرف وتقييم العروض ومدى التزامها بالمعايير التقنية والمالية المعتمدة وصولا إلي قرارات الإقصاء ومحاضر الاجتماعات، كما تمتد الرقابة لتشمل التحقق من مدى احترام لجان الصفقات لبنود الصفقة وشروطها الإلزامية وضمان توازن الالتزامات التعاقدية بين الطرفين، وخلال تنفيذ الصفقة يتأكد مراقبو المجلس من احترام الآجال الإنجاز وتوفر شروط الدفع وتطبيق أحكام مراجعة الأسعار الجزاءات المتعلقة بالتأخر بالإضافة إلي التحقق من الكفالة المالية والرهن والوثائق المبررة لكل مرحلة من مراحل تنفيذ المشروع إلي غاية استلامه النهائي[1].

لا جدال في أن مجلس المحاسبة يضطلع بدور محوري لا يمكن تجاهله في مجال الرقابة المالية علي الصفقات العمومية، إذ إن مجرد وجوده كهيئة رقابية عليا يشكل عامل ردع بحد ذاته، ويدفع الجهات الخاضعة لإختصاصه إلي التحلي بالدقة والإنضباط في تسييرها المالي والمحاسبي، تجنبا للوقوع في مخالفة مالية، وفي حال رصد المجلس، خلال ممارسته لوظيفته الرقابية، وقائع وتندرج ضمن الأوصاف الجزائية، فإنه يقوم بإحالة الملف إلي وكيل الجمهورية المختص إقليميا من أجل تحريك الدعوي العمومية، مع إبلاغ وزير العدل بذلك، وبالإمكان إعتبار رقابة مجلس المحاسبة ذات طابع وقائي وإستشاري في المقام الأول، وطابع قضائي في المقام الثاني، حيث تهدف أساسا إلي الحد من التجاوزات والإنحرافات القانونية التي قد تشوب مجال الصفقات العمومية، والمساهمة في حماية المال العام من التبديد وسوء التسيير[2]

[1] محده جلول، مرجع سابق، ص 152.

[2] عيد غريسي، صفقات العمومية، ألفا للوثائق للنشر وتوزيع، قسنطينة، الجزائر، ص 102

**الفرع الثالث : رقابة المفتشية العامة للمالية علي الصفقات العمومية :**

تعد كل من المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة من الأجهزة الجوهرية التي تهدف إلي ترسيخ مبادئ الشفافية والنز اهة في تسيير الصفقات العمومية، وتشكل هذه الرقابة جزءا محوريا من السياسات العامة للدولة نظرا لتأثيرها الكبير علي الإنفاق العمومية وتوجيه الموارد المالية نحو تحسين الخدمات المقدمة للمواطنين [1].

كما تعد المفتشية العامة للمالية جهازا رقابيا يعني بمراقبة التسيير المالي بعد تنفيذ العمليات وقد تم إنشاؤها بموجب المرسوم رقم 80/ 53المؤرخ في 1مارس 1980 والذي ألغي لاحقا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 92/ 78الصادر بالتاريخ 22 فبراير 1992، ثم تم إلغاؤه أيضا وتعويضه بالمرسوم التنفيذي رقم 08/ 272المؤرخ في 6 سبتمبر 2008 الذي يحدد مهام وتنظيم هذه الهيئة، وقد اقتضت التحولات التي شهدتها الدولة وتوسع نشاطها إلي جانب تزايد عدد المؤسسات العمومية بمختلف أنواعها الإدارية منا والاقتصادية، إعادة هيكلة المفتشية وتطوير مهامها لتواكب اتساع نطاق الرقابة إذ لم يعد نشاطها مقتصرا علي القطاع العمومي، بل امتد ليشمل المؤسسات الخاصة المستفيدة من الدعم العمومي، الأمر الذي استدعي إدخال تعديلات تنظيمية لضمان فعالية تدخلاتها خاصة في الجانب المالي والمحاسبي بما في ذلك مراقبة الصفقات العمومية [2].

_ ترتبط المفتشية العامة للمالية بمهام الرقابة من خلال وسيلتين هما :

- البعثات التفتيشية وهي وحدات متخصصة توكل إليها مهمة دراسة مدى جدوى الصفقات العمومية من حيث الكفاءة والفعالية، خاصة تلك التي تكتسي طابعا وطنيا وتنجز هذه المهام من قبل فرق عمل تحت إشراف رئيس البعثة .
- الفرق التفتيشية تنقسم هذه الفرق إلي فرق متعددة الاختصاصات وفرق متخصصة[3].

[1] عيسي بن جدو، محمودي محمد، رقابة الصفقات العمومية في الجزائر في إطار قانون 12/23، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، ولاية برج بوعريريج، تاريخ 2024/2023، ص 62.

[2] عيسي بن جدو، محمودي محمد، مرجع نفسه، ص62.

[3] عيسي بن جدو، محمودي محمد، مرجع نفسه، ص63 .

_ من خلال تدخلاتها الرقابية تسعي المفتشية العامة للمالية إلي تحقيق مجموعة من الأهداف منها :

- تقييم أداء الأنظمة المالية والميزانيات العمومية.
- إجراء تحقيقات مالية واقتصادية شاملة أو قطاعية.
- إنجاز دراسات وتحقيقات ذات طابع مالي ومحاسبي.
- مراقبة تنفيذ السياسات العمومية وتقييم فعالية الجهات المكلفة بها .
- تحليل كفاءة الهيئات الاستثنائية في تسيير الخدمات العمومية[1].

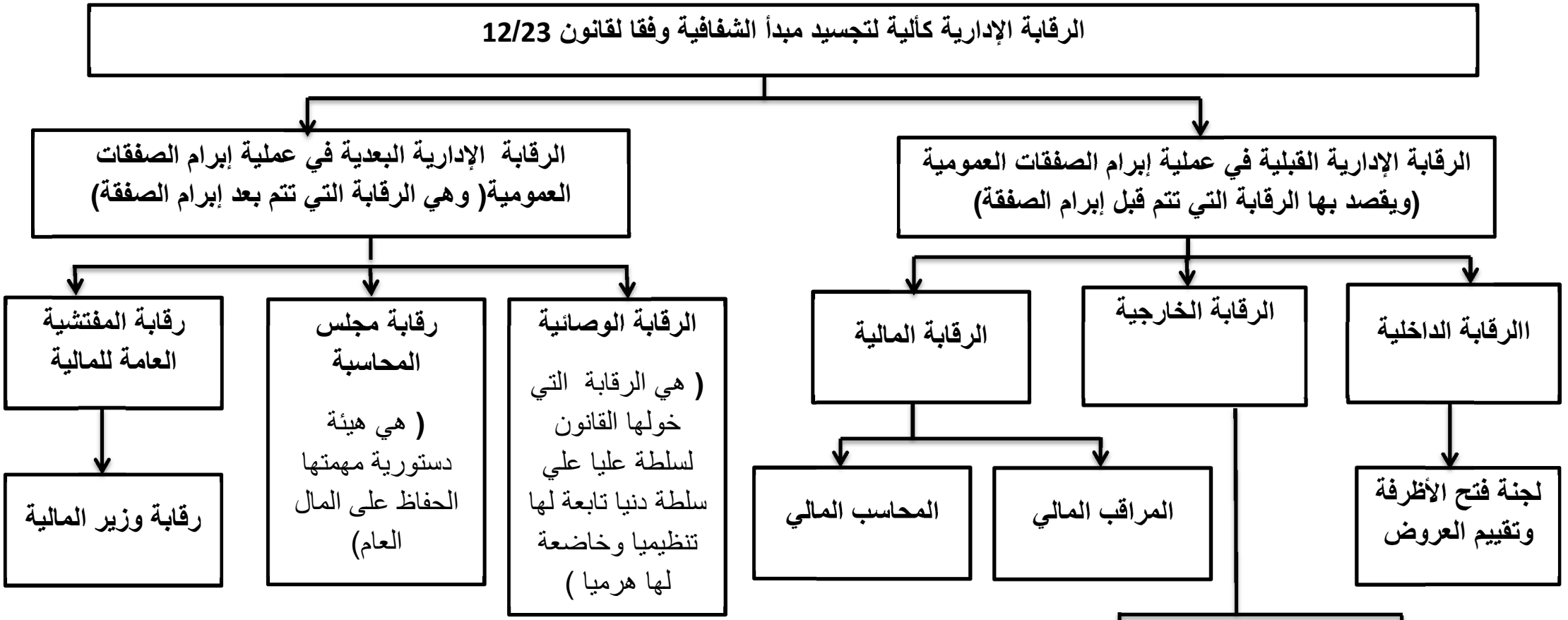
_ تتمتع المفتشية العامة للمالية بصلاحيات واسعة في مجال مراقبة الصفقات العمومية من أبرزها:

- تقييم أداء الأنظمة الرقابة الداخلية ومدى نجاعة هياكل التدقيق الداخلي .
- مراقبة مدى احترام النصوص التشريعية والتنظيمية في المجال المالي والمحاسبي .
- فحص عمليات التسيير المالي والمحاسبي .
- متابعة إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية والطلبات العمومية .
- التدقيق في الحسابات للتأكد من صدقها وانتظامها.
- مقارنة الإنجازات المحققة بالأهداف المعلنة.
- مراجعة طرق تعبئة الموارد المالية.
- التحقق من كيفية نسير الاعتمادات المالية واستخدام الوسائل المتاحة.
- فحص شروط منح استعمال الإعانات العمومية من قبل الدولة والجماعات الإقليمية.
- التأكد من توافق النفقات المنجزة مع الأهداف المسطرة من طرف الجهة العمومية.
- الاطلاع علي كافة الوثائق والمستندات الضرورية للقيام بالفحص، بما في ذلك تقارير الأجهزة الرقابية الأخرى .
- تقديم طلبات معلومات كتابية أو شفهية.
- التأكد من صحة الوثائق المقدمة ومصداقية البيانات والمعلومات المرفقة[2].

[1] عيسي بن جدو، محمودي محمد، مرجع سابق، ص 64 .

[2] عيسي بن جدو، محمودي محمد، مرجع نفسه، ص 64 و65

**هيكل تنظيمي يوضح ويبسط عملية الرقابة على الصفقات العمومية وفقا لقانون 12/23 :**




**المصدر: من إعداد الطالبة الباحثة بديده مروه**

## المبحث الثاني : الرقابة القضائية كآلية لتجسيد مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية:

تعتبر الرقابة القضائية على الصفقات العمومية من أهم أنواع الرقابة وهي رقابة بعدية على الصفقات العمومية تأتي بعد إتمام إبرام الصفقة كما أنها رقابة جزائية تتمثل في توقيع العقاب على المخالفين لقواعد إبرام الصفقات العمومية سواء من موظفي المصلحة متعاقدة إلي المتنافسين على الصفقة في هذا النوع من الرقابة يهدف لكدح وتصدي للانتهاكات لقواعد الشفافية في الصفقات العمومية كرقابة أخيرة يتولاها القضاء، ومن فلقد قسمت هذا المبحث إلي مطلبين أساسيين، حيث تطرقت في المطلب الأول إلي تجسيد مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية من خلال أساليب الرقابة القضائية الإدارية، ثم إلي المطلب الثاني الذي خصصته لتجسيد مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية من خلال أساليب الرقابة القضائية الجزائية.

### المطلب الأول : الوسائل القضائية الردعية لتجسيد مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية:

من خلال عنوان هذا المطلب يتضح من تسميته بأساليب الرقابة القضائية الإدارية هي جميع الدعاوي والوسائل التي تمارسها الإدارة ضد المنتهكين والمخالفين لقواعد القانونية العامة متعلقة بقانون 12/23 أو من التنظيم القضائي لصفقات بواسطة المرسوم **247/15** ' حيث أن كل انتهاك أو اختلال قد يشوب الصفقة يتحمل أطرافه المسؤولية الجزائية، وتبدأ من خلال سريان الإجراءات القضائية، وعلي هذا النحو تم تقسيم هذا المطلب إلي ثلاثة فروع حيث تناولت في الفرع الأول دعو ي الاستعجال ثم الفرع الثاني والذي خصصته لدعوي التعويض ثم أخرى كفرع ثالث دعوي الإلغاء .

#### الفرع الأول: دعوي الاستعجال :

لم يتضمن التشريع الجزائري تعريفا صريحا للقضاء الاستعجالي وترك مهمة تحديد عنصر الاستعجال للقاضي المختص، الذي يستخلصه بحسب طبيعة كل نزاع علي حدة ويعزى ذلك إلي كون مسألة تقدير حالة الاستعجال مسألة واقعية وليست قانونية [1].

[1] دكتور سعودي زوهير، في القضاء الاستعجالي العادي، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله، ولاية تيبازة، مجلد 7، عدد 1، تاريخ نشر 2020/5/30، ص697.

الأمر الذي يجعل هذا التقدير غير خاضع لرقابة المحكمة العليا ويعد القضاء الاستعجالي آلية استثنائية تعتمد في الحالات العاجلة لا سيما في منازعات التنفيذ حيث تتيح هذه الإجراءات الحصول علي أوامر قضائية مستعجلة وبسيطة وغاليا ما تكون هذه الأوامر ذات طابع مؤقت لكنها قد تحمل أهمية بالغة، ويهدف هذا النوع من القضاء إلي توفير حماية قانونية سريعة وفورية للحقوق أو مراكز القانونية المهددة بخطر وشيك، من خلال اتخاذ تدابير استعجالية لا تمس بجوهر الحق أو موضوع النزاع الأصلي[1].

ولإيضاح شروط والآجال القانونية لهذه الدعوة قسمت هذا الفرع إلي قسمين حيث تناولت في القسم الأول شروط رفع دعوى الاستعجال في مجال الصفقات العمومية ثم ثانيا الآجال القانونية لرفع دعوى الاستعجال في الصفقات العمومية.

**أولا: شروط رفع دعوى الاستعجال:**

ولشروط رفع دعوى الاستعجال في مجال الصفقات العمومية نوعين، شروط عامة وشروط أخري خاصة .

**1) الشروط العامة لرفع دعوى الاستعجال :**

تتمثل هذه الشروط في :

**أ) : شرط الاستعجال:**

يقصد بشرط الاستعجال ضرورة اللجوء إلي حماية قانونية عاجلة لا تتحقق عبر سلوك المسار القضائي العادي، وذلك نظرا لوجود خطر محدق قد يهدد مصالح الخصوم أو يترتب عليه ضرر يصعب تداركه إن تم الانتظار إلي غاية البت في موضوع النزاع، ويعود تقدير حالة الاستعجال لقاضي الأمور المستعجلة، استنادا إلي ملابسات القضية وظروفها الخاصة، وقد أشارت المواد 920 و921 و924 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلي هذا الشرط دون أن تضع له تعريفا محددا أو تحدد الحالات التي تقوم فيها حالة الاستعجال، تاركة الأمر للسلطة التقديرية للقضاء الاستعجالي، ويعتبر هذا المبدأ مرنا، يتغير تبعا

[1] دكتور سعودي زوهير، مرجع سابق، ص 698

لظروف الزمان والمكان والتطورات الاجتماعية، وتتحقق حالة الاستعجال أيضا في حال وجود تصرف مادي أو قانوني قد يؤدي إلي إحداث وضع لا يمكن الرجوع فيه أو تصحيحه إلا بمشقة بالغة، ومن ثم فإن أي محاولة لتحديد مفهوم الاستعجال بصورة حصرية من طرف المشرع قد تقيد سلطة القاضي، الذي يبقي الأقدر علي معاينة الواقع وتقدير الحاجة للتدخل العاجل، ويشترط قيام عنصر الاستعجال أمام قاضي الدرجة الأولي كما في مرحلة الاستئناف إذ أن زواله في هذه الأخيرة يؤدي إلي عدم الاختصاص القضاء الاستعجالي بنظر في النزاع[1].

**ب) : شرط عدم المساس بأصل الحق :**

يتعين على قاضي الأمور المستعجلة عدم الخوض في جوهر النزاع أو المساس بالحق موضوع الدعوى ويقتصر دوره علي إصدار تدابير تحفظية أو أوامر وقتية لا تمس بجوهر الحقوق المتنازع عليها، وقد كرست المادة 918 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية هذا المبدأ بقولها صراحة " لا ينظر في أصل الحق "، ويعد هذا الشرط من متطلبات الطبيعة المؤقتة للإجراءات الاستعجالية فلا يجوز للقاضي أن يفسر أو يؤول الحقوق والالتزامات بين الأطراف بما يؤدي إلي تعديل المراكز القانونية لأي طرف، ومن ثم لا يمكنه إبطال قرار أو الحكم بصحة أو بطلان عقد الصفقة العمومية، أو البت في دعاوي التعويض أو الحقوق المالية الناتجة عنها، حيث تندرج هذه المواضيع ضمن اختصاص قاضي الموضوع[2].

**ج) شرط الجديبة:**

يشترط لقبول الدعوى الاستعجالية أن يكون الطلب جديا ومبنيا علي احتمال وجود حق يراد حمايته،فإذا تبين للقاضي أن الدعوى لا تستند إلى أساس قانوني أو أن الحق المدعي به غير مرجح، تعين عليه رفض الدعوى .

[1] بوقصة مبروكة، الإستعجال في الصفقات العمومية، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلو الساسية، جامعة قاصدي مرباح، ولاية ورقلة، تاريخ 2015/2014، ص 26.

[2] بوقصة مبروكة، مرجع نفسه، ص 27.

_ وترتبط الجدية بمسألتين أساسيتين هما :

- الأساس القانوني للحق المدعي عليه، فإذا كان المتعهد في الصفقة يطالب بحماية حقه في المساواة والمنافسة، في حين أنه يقع تحت طائلة الإقصاء المنصوص عليه في المادة 52 من تنظيم الصفقات العمومية فإن طلبه لا يكون مؤسسا قانونا ولا محل له .

*الاحتمال الظاهر لوجود الحق، يجب أن تستشف المحكمة من وقائع النزاع ما يدل على وجود احتمال ملموس لانتهاك حق ما كإخلال بمبدأ الإشهار أو المنافسة، وهو ما أكدته المادة 924 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [1].

**2) الشروط الخاصة لرفع دعوي الاستعجال :**

تنص المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية علي اختصاص القاضي الإداري المستعجل بالنظر في حالات الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة المرتبطة بإبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية، وجاء في فقرتها الأولي " يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة، في حال الإخلال بملتزمات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها العمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية، " وبتالي فإن تدخل قاضي الاستعجال مشروط بتحريك الدعوي من قبل الأطراف ذوي المصلحة ولا يتم من تلقاء نفسه [2].

_ تتمثل هذه الشروط في :

**أ) أصحاب الصفة والمصلحة في رفع الدعوي :**

توضح الفقرة الثانية من نفس المادة أن الإخطار يتم من طرف أي شخص له مصلحة مباشرة في إبرام العقد، وقد يتضرر من الإخلال، بالإضافة إلي ممثل الدولة علي مستوي الولاية، في حال تعلق الأمر بعقد تبرمه جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية .

[1] بوقصة مبروكة، مرجع سابق، ص 28
[2] بوقصة مبروكة، مرجع نفسة، ص 32

- **المصلحة:**

هي الفائدة القانونية التي يسعي المدعي إلي تحقيقها من خلال الدعوى وتشكل أساسا لقبولها، وقد تكون المصلحة حالية إذ كانت ترتكز علي مركز قانوني قائم، أو محتملة إذ ما كان الضرر المتوقع لم يتحقق بعد ولكنه محتمل الوقوع .

- **الضرر :**

يقصد به المساس بحق مشروع يؤدي إلي تراجع وضع صاحب الحق مقارنة بالسباق، ويجب أن يثبت المدعي أن الإخلال قد ألحق به ضررا فعليا ويأخذ القاضي في الحسبان توقيت الإخطار لتحديد ما إذا كان الضرر ممكنا، كأن يرفض عرض أحد المتعهدين قبل وقوع الإخلال[1].

**ب) ممثل الدولة (الوالي):**

حسب المادة 946 فقرة 2 يحق للوالي، بصفته ممثل الدولة على مستوي الولاية وفقا للمادة 110 من قانون رقم 07/12 المتعلق بالولاية، ، أن يرفع دعوي استعجالية إذا ما أدخلت جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية بالتزامات الإشهار والمنافسة، وتعد الولاية و البلدية من الجماعات الإقليمية، أما المؤسسات العمومية المحلية فهي تلك المنصوص عليها في المادة 2 من قانون الصفقات العمومية[2].

**ج) التزامات الإشهار والمنافسة:**

أكد قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلى جانب القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، علي ضرورة احترام قواعد الشفافية المساواة والمنافسة العادلة عند إبرام الصفقات العمومية وضرورة إعداد شروط واضحة للمشاركة والانتقاء وضمان حق الطعن في حال خرقها[3].

[1] بوقصة مبروكة، مرجع سابق، ص 33.
[2] بوقصة مبروكة، مرجع نفسه، ص34 .
[3] بوقصة مبروكة، مرجع نفسه، ص 35.

**د) مبدأ المنافسة :**

نصت عنها مادة 2 من قانون رقم **05/10** المعدل بالأمر **03/03** المتعلق بالمنافسة، علي تطبيق أحكامه علي الصفقات العمومية منذ الإعلان عنها إلي غاية منحها وتضمنت هذه الأحكام حظر الممارسات المنافية للمنافسة، مثل الاتفاقات التقييدية أو تطبيق شروط غير متكافئة [1].

_ وبتالي فإن أي اختلال في هذه الشروط القانونية يترتب عليها تحمل المسؤولية الجزائية لمرتكبها، كما أن لهذه شروط أهمية بالغة في تعزيز مبدأ النزاهة والشفافية والعدالة داخل مجال الصفقات العمومية.

**ثانيا : الآجال القانونية لرفع دعوي الاستعجال :**

لم يحدد المشرع الجزائري مهلة زمنية دقيقة لرفع الدعوى، حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية علي أنه " يجوز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد "، وتتطابق هذه الصياغة إلي حد كبير مع ما ورد في التشريع الفرنسي، لاسيما المادة 1/551 التي تنص علي أن " رئيس المحكمة الإدارية يمكنه أن يبت في النزاع قبل الإبرام العقد "، وتري الأستاذة غني يمينة أن استعمال لفظ " يجوز " في المادة 946 يعكس خيار متاحا بين اللجوء إلي القضاء الاستعجالي أو إتباع المسار المنصوص عليه في مادة 114 من قانون الصفقات العمومية، ويجدر التنويه إلي أن الدعوى الاستعجالية المنصوص عليها في مادة 946 لا تشترط انتظار الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة، مما يعني أنه بالمكان رفعها قبل صدور هذا الإجراء[2].

[1] بوقصة مبروكة، مرجع سابق، ص 35 .
[2] بوقصة مبروكة، مرجع نفسه، ص 37.

**الفرع الثاني : دعوي التعويض:**

**أولا: تعريف دعوى التعويض :**

لم تتطرق القوانين لتعريف هذا النوع من الدعاوي لأنها ليست ضمن اختصاصه فوضع تعريفات والمفاهيم القانونية يختص بها فقهاء القانون فق واعتماد علي ذلك سنري تعريف دعوى التعويض ( القضاء الكامل ) من جانب فقهاء القانون كتالي:

يري رشيد خلوفي أن تقديم تعريف دقيق ومباشر لدعوى القضاء الكامل يعد أمرا معقدا، ولا يمكن بلوغه إلا من خلال تعريف سلبي أو عن طريق التمييز بالمخالفة و بناءا عليه، تعرف دعوى القضاء الكامل بأنها الدعوي التي لا تستهدف تفسير القرار الإداري أو الحكم القضائي الإداري، ولا تنحصر في فحص مشروعية قرارات السلطات الإدارية أو إلغائها، وإنما تتجاوز ذلك لتعطي للقاضي صلاحيات أوسع، وتتمثل في إعادة الوضع إلي ما كان عليه وإرجاع الحقوق إلي أصحابها، في إطار هذه الصلاحيات، يملك القاضي أن يقضي بالإلغاء أو التعديل أو استبدال العمل الإداري الغير مشروع بآخر مشروع، وذلك بعد بيان وجه العيب القانوني، كما يمكنه الحكم بتعويض المتضرر [1].

أما الدكتور أحمد رفعت عبد الوهاب، فيعرف دعوى القضاء الكامل بأنها تلك الدعاوى التي يتمتع القاضي فيها بسلطة قضائية شاملة، لا تقتصر علي مجرد إلغاء القرار الإداري المخالف للقانون، بل تمتد إلي الفصل النهائي في النزاع وتحديد المركز القانوني للطاعن بشكل حاسم [2].

أما الدكتور عمار عوابدي فيضيف أن دعوى القضاء الكامل تعد من بين الدعاوي القضائية التي يتقدم بها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة، سواء العادية أو الإدارية، وفقا لإجراءات وشروط قانونية محددة، وتهدف هذه الدعاوي إلي مطالبة القضاء باعتراف بوجود حقوق شخصية مكتسبة من عدمه، بالإضافة إلي

[1] لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، دعوى القضاء الكامل (دعوى التعويض)، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، ولاية قالمة، تاريخ 2015/2014، ص 13.
[2] لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، مرجع نفسه، ص 14.

تقدير حجم الأضرار المادية أو المعنوية التي لحقت بالمدعي، والحكم بالتعويض اللازم لإصلاحها، مع الالتزام الإدارة بتعويض الضرر[1].

**ثانيا : شروط رفع دعوى التعويض:**

حدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية الشروط الشكلية لقبول الدعاوي أمام الجهات القضائية، بما في ذلك دعوى التعويض أمام الجهات القضائية الإدارية، وذلك لضمان تنظيم الخصومة القضائية وعدم انزلاقها إلي دعوى كيدية أو عبثية وقد نصت المادة 62 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية علي " **لا يجوز التقاضي مالم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون، ويثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعي عليه، كما يثير تلقائيا انعدام الإذن أذا ما اشترطه القانون**"[2]

ووفقا لنص المادة سالفة ذكر يمكن أن نستخلص هذه الشروط كما يلي:

1) **شرط الصفة :**

الصفة هي أن يكون رافع الدعوى هو ذاته صاحب الحق المعتدى عليه أو من يمثله قانونا كنائب، أو الوكيل، أو الولي، أو الوصي، ويشترط أيضا أن يكون المدعي عليه هو من توجه إليه الخصومة باعتباره من اعتدى علي هذا الحق، وفي حالة الإدارة، يجب أن توجه الدعوى إلي الجهة الإدارية المختصة التي تملك الصفة القانونية للتقاضي باسم الإدارة العامة .[3]

2) **شرط المصلحة** : المصلحة هي مناط الدعوى، ولا تقبل دعوى بدون مصلحة، ويشترط أن تكون :

[1] لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، مرجع سابق، ص14 و15.
[2] لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، مرجع نفسه، ص 71.
[3] لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، مرجع نفسه، ص 72.

**أ) قانونية ومشروعة** : أي تسند إلي حق أو مركز قانوني يقره القانون ولا تتعارض مع نظام العام.

**ب) شخصية ومباشر:** أي أن الضرر لحق بصاحب الدعوى نفسه وليس بغيره.

**ج) قائمة وحالة** : أي أن الضرر وقع فعلا، ولا يعتد بالمصلحة المحتملة أو المستقبلية إلا بنص صريح [1].

**3) شرط الأهلية:** رغم أن المادة 62 لم تذكر الأهلية صراحة، فإن المادة 15 من نفس القانون أجازت للقاضي إثارة انعدام الأهلية تلقائيا مما يؤكد أنها من النظام العام، ويقصد بالأهلية هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق ومباشرتها بنفسه وتميز بين:[2]

**أ) أهلية الشخص الطبيعي** : يجب أن يكون قد بلغ سن الرشد المدني (19 سنة ) وفقا للمادة 17 من القانون المدني، ويكون متمتعا بقواه العقلية ولم يصدر ضده حكم بالجدر.

**ب) أهلية الشخص المعنوي** : تتمثل في تمتعه بالشخصية المعنوية القانونية، ويمارس التقاضي من خلال ممثله القانوني حسب ما ينص عليه القانون.

**الفرع الثالث : دعوى الإلغاء :**

**أولا : تعريفها:**

عرف الفقيه debbasch c harles دعوى الإلغاء بأنها " الطعن الذي يتقدم به المدعي أمام القضاء طالبا إبطال قرار إداري لعدم مشروعيته، "أما الدكتور سليمان الطماوي فقد رأي أنها " دعوى يرفعها أحد الأفراد أمام القضاء الإداري بهدف إعدام قرار إداري صدر بالمخالفة للأحكام القانون"، في حين ذهب الدكتور أحمد محيوا إلي تعريفها بأنها " دعوى يطلب فيها من القاضي الإداري إلغاء قرار إداري يفتقر إلي المشروعية "، كما عرفها أيضها الدكتور بعلي محمد الصغير بأنها " دعوى قضائية ترفع أمام جهة

[1] لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، مرجع سابق، ص72.
[2] لحوارش ياسين، زغلامي رمزي، مرجع نفسه، ص 73.

قضائية إدارية، وترمي إلي إلغاء قرار إداري بسبب ما يشوبه من عيوب تجعله مخالفا للقانون " كما عرفها أيضا الدكتور عمار بوضياف بأنها " دعوى قضائية تعرض علي الجهة المختصة، بها الطعن في قرار إداري غير مشروع وفقا لإجراءات قانونية محددة"[1].

_ ومن خلال هذه التعريفات يتضح أن دعوى الإلغاء تمثل وسيلة قانونية يلجأ من خلالها المتضرر إلي القضاء الإداري المختص، بقصد الطعن في القرار إداري يعد غير مشروع، ويقتصر دور القاضي الإداري فيها علي فحص مدى مشروعية القرار محل الطعن، والفصل في مدى توفر أسباب الإلغاء، ليقرر في ضوء ذلك إلغاء القرار إن ثبت عدم مشروعيته[2].

**ثانيا : شروطها:**

_ وتتمثل في نوعين من الشروط العامة والخاصة:

**1) الشروط العامة :**

تتمثل هذه الشروط في ما يجبتوافر ه في الشخص القائم برفع الدعوى، بالإضافة إلي المتطلبات المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى .

**أ) الشروط المتعلقة بالشخص القائم برفع الدعوى :**

تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية علي ما يلي " **لا يحق لأي شخص اللجوء إلي القضاء ما لم تكن له صفه ومصلحة قائمة أو محتملة يعترف بها القانون" وعليه،** فإن من بين الشروط الأساسية لقبول دعوى الإلغاء توافر كل من الصفه والمصلحة لدى المدعى، أما بالنسبة للأهلية، فقد أصبحت، وفقا للتعديلات

[1] دكتور مقيمي ريمة، محاضرات في المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، ولاية قالمة، تاريخ 2020/2019، ص 73.

[2] دكتورة مقيمي ريمة، نفس المرجع، ص 74.

الحديثة التي طرأت على قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ليست شرطا لقبول الدعوى، بل تعد من متطلبات صحة مباشرة الإجراءات فقط [1].

_ وتتمثل الشروط العامة في رفع دعوى الإلغاء هو :

- شرط الصفة.
- شرط المصلحة.

**ب) الشروط المتعلقة بعريضة الدعوى:**

يشترط المشرع أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى الإدارية مجموعة من البيانات الجوهرية، وأن يتم تقديمها كتابيا، حيث يترتب علي إغفال هذه البيانات رفض الدعوى شكلا، ويهدف المشرع من خلال هذا التنظيم إلي حماية النظام العام من حيث الاختصاص وتفادي الغموض بشأن أطراف الخصومة، وضمان السير الحسن للعمل القضائي، وقد تم تحديد البيانات الإلزامية لعريضة الدعوى بموجب المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويجدر التنويه إلي أن هناك أنواعا من العرائض تخضع لشروط إضافية خاصة، كما هو الحال في بعض القوانين ذات الطبيعة الخاصة، كما أن من بين الشروط الجوهرية لقبول أي دعوي موجهة ضد الإدارة، أن تكون العريضة موقعة من طرف محام، فإن كاتب الضبط ملزم بتنبيهه بوجوب الاستعانة بمحام، بينما يتوجب علي القاضي الإداري أن يدعوا المعني بالأمر لتسوية الوضع بتوقيع العريضة من طرف محام، وإذا لم يستجيب المدعى لهذا الإجراء، فإن مصير الدعوى هو عدم القبول شكلا [2].

_ وتجدر الإشارة إلي أن الدولة، والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري تعفي من شرط التمثيل الإجباري بواسطة محام، وذلك طبقا للمادة 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[1] دكتورة مقيمي ريمة، مرجع سابق، ص 77.

[2] دكتورة مقيمي ريمة، مرجع نفسه، ص78

**2) شروطها الخاصة:** أورد قانون الإجراءات المدنية والإدارية جملة من الشروط المتعلقة بالطعن بالإلغاء وتشمل هذه الشروط شرطين أساسيين هما شرط إرفاق القرار المطعون فيه وشرط الميعاد [1].

**أ) شرط إرفاق القرار المطعون فيه :**

جاء في المادة 819 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية مايلي " **يجب أن ترفق مع العريضة الهادفة إلي إلغاء أو تفسير أو تقدير مشروعية قرار الإداري، نسخة من القرار المطعون فيه، تحت طائلة عدم القبول، ما لم يكن هناك مانع مبرر،وإذا ثبت أن سبب هذا المانع هو رفض الإدار ة تمكين المدعى من نسخة القرار، جاز للقاضي المقرر أن يأمر الإدارة بتقديم القرار في أول جلسة، وله أن يستخلص النتائج القانونية المترتبة علي هذا الامتناع** "[2].

ـ يتضح من نص المادة أن من الضروري أن يرفق المدعى القرار محل الطعن مع العريضة، وإلا رفضت الدعوى شكلا، ولكن هذا الرفض لا يكون إلا بعد تمكين المدعى من تقديم القرار، ويعفي المدعى من هذا الالتزام في الحالات : إذا تعذر عليه قانونا أو و اقعا الحصول علي نسخة من القرار، إذا امتنعت الإدارة عن تسليمه القرار، إذا لم يتم تبليغ القرار أصلا، وفي حال ثبوت امتناع الإدارة عن تمكين المعني من القرار، يحق للقاضي أثناء التحقيق أن يأمرها بتقديمه في أول جلسة، وله أن يقرر ما يترتب قانونا عن عدم امتثالها،وقد كر س الاجتهاد القضائي الإداري، حتي قبل دخول قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيز التنفيذ سلطة القاضي الإداري في إلزام الإدارة بتقديم نسخة القرار وترتيب الآثار القانونية علي امتناعها[3].

[1] دكتورة مقيمي ريمة، مرجع سابق، ص 79.

[2] دكتورة مقيمي ريمي، مرجع نفسه، ص 79.

[3] دكتورة ريمي مقيمي، مرجع نفسه، ص79.

**ب) شرط الميعاد:**

من أجل ضمان استقرار الأوضاع القانونية والإدارية، أخضعت دعوى الإلغاء لأجل قانوني معين، ويعد هذا الأجل من النظام العام، ما يعني أنه لا يجوز الاتفاق على مخالفته، ويجوز للقاضي إثارته تلقائيا في أي مرحلة من مراحل النزاع [1].

_ تعد المخالفات المرتبطة بالصفقات العمومية من ضمن جرائم الفساد، التي يفهم منها بمفهومها الواسع كل سلوك يخل بأخلاقيات المجتمع، حيث يشمل هذا المفهوم جميع أشكال إساءة استخدام الوظيفة العمومية ويتضح هذا بجلاء من خلال أحكام القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ويعد مجال الصفقات العمومية، أي العقود التي تبرمها الإدارة مع الأشخاص القانون الخاص بهدف تنفيذ أشغال أو اقتناء تجهيزات أو تقديم خدمات أو دراسات ذات منفعة عامة من البيئات الأكثر عرضة لهذا النوع من الانحرافات، إذ قد تترتب عن عدم احترام الإجراءات القانونية المنظمة لهذه الصفقات أفعال مجرمة، كأن يقوم الموظف العمومي بمنح أو تلقي " مزية غير مستحقة " أو "هدية "، ما يجعل جميع الأطراف المتورطة عرضة للمتابعة القضائية [2].

_ وتبرز أهمية السلطة القضائية في ضمان تحقيق العدالة بين الأفراد، وترسيخ الاستقرار في المعاملات فيما بينهم حيث تمارس الدولة وظيفتها القضائية من خلال هيئة مستقلة أنشأتها مع نشأتها وهي السلطة القضائية، وتعد من أبرز مهامها الفصل في المنازعات التي قد تنشأ بين الأفراد، ورد الاعتداءات التي قد تطالهم، بما يضمن لهم الأمن علي أنفسهم وممتلكاتهم[3].

---

[1] دكتورة ريمي مقيمي، مرجع سابق، ص80.

[2] غانية مبروكة، الاختصاص القضائي في الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص حقوق فر ع التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 19 مارس 1962، ولاية سيدي بلعباس، ص 173.

[3] غانية مبروكة، مرجع نفسه، ص 192.

## المطلب الثاني : تجسيد مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية من خلال أساليب الرقابة القضائي الجزائية

تتعدد الجرائم وتختلف وتتطور بمرور الوقت وهذا ما يتطلب علي المشرع الجزائري علي مواكبة هذا التطور بإصدار القواعد القانونية التي تتصدي وتقوم بردع هذه الجرائم كما يتطلب عليه الاجتهاد المستمر للمحاكم القضائية وعليه فإني قسمت هذا المطلب إلي أبرز وأهم ثلاثة جرائم المتكررة بكثرة في مجال إبرام الصفقات العمومية وبذلك عنونة الفرع الأول بجريمة الامتيازات الغير مستحقة في ميدان الصفقات العمومية ثم الفرع الثاني الذي تطرقت فيه لجريمة الرشوة في ميدان الصفقات العمومية وأخيرا الفرع الثالث والذي خصصته لجريمة منح الفوائد بصفة غير قانونية في الصفقات العمومية .

### الفرع الأول : جريمة الامتيازات الغير مستحقة في ميدان الصفقات العمومية:

تنص الفقرة الثانية من المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته علي تجريم استغلال أعوان الدولة لنفوذهم بهدف الحصول علي امتيازات غير مشروعة في مجال الصفقات العمومية، وهي الأحكام التي جاءت كبديل لما كانت تنص عليه الفقرة الثانية من المادة 128 مكرر من قانون العقوبات الملغى[1].

_ وعليه قمت بتقسيم هذا الفرع إلي قسمين حيث تطرقت في القسم الأول إلي أركان جنحة تقديم التفضيلات (الامتيازات) الغير مستحقة في ميدان الصفقات العمومية ثم القسم الثاني والذي تناولت فيه العقوبات المقررة لجريمة منح الامتيازات غير مستحقة في مجال الصفقات العمومية .

[1] زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل قانون الوقائية من الفساد، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق تخصص قانون جنائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ولاية ورقلة، تاريخ 2012/2011، ص 83.

## أولا: أركان جنحة تقديم التفضيلات ( الامتيازات) الغير مستحقة في ميدان الصفقات العمومية :

_ حيث تنقسم أركان هذه الجريمة إلي ركنين هما:

**1) الركن المادي لقيام الجريمة :**

تتحقق جريمة استغلال نفوذ الموظفين العموميين عندما يسعي شخص عادي، كأن يكون تاجرا أو مقاولا أو صناعيا ينشط في القطاع الخاص، إلى الحصول علي امتيازات غير مشروعة من خلال استغلال تأثير هؤلاء الأعوان أو سلطتهم فمرتكب الجريمة سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا يستفيد من الموقع أو السلطة التي يتمتع بها أحد أعوان الدولة، وذلك بغرض تحقيق مصالح شخصية مثل رفع الأسعار، تغيير نوعية المواد أو الخدمات أو التلاعب بآجال التسليم أو التوريد [1].

_ وفي السياق لا يعتبر الموظف العمومي فاعلا للجريمة بشكل مباشر، بل يعد طرفا ضروريا في علاقتها إذ يستغل نفوذه من قبل الجاني للحصول علي امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية [2].

يقوم الركن المادي للجريمة على استغلال الجاني لنفوذ أو سلطة يتمتع بها أحد الموظفين العموميين من أجل انتزاع امتيازات غير قانونية، إذ يشكل هذا النفوذ جوهر الجريمة ومصدر التأثير علي المؤسسات أو الهيئات العمومية، ويقصد بالشخص المعني هنا أن يكون في موقع مسؤولية يمكنه من التأثير في عملية إبرام أو تنفيذ الصفقات العمومية، كأن يكون رئيسا، مديرا أو مسؤولا مختصا، وغالبا ما يتمكن أصحاب السلطة من تمرير قرارات لصالح الغير بالمخالفة للقانون، أو منح مزايا مالية دون وجه حق باستعمال نفوذهم لتحقيق مصالح خاصة علي حساب المصلحة العامة، مما يؤدي إلي تبديد المال العام أو المساس بحقوق الغير، مستندين بذلك إلى منصاتهم الوظيفية وما تتيحه من سلطات ونفوذ، ويكمن الأساس في تجريم هذا الفعل فيما يشكله من إخلال بثقة المواطنين في حياد الإدارة العامة، حيث يوحى بأن

[1] زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص 84

[2] زوزو زوليخة، مرجع نفسه، ص 84

التعامل مع المرشحين للصفقات لا يتم علي أساس القانون، بل وفقا لمصالح ونفوذ بعض الأفراد مما يخل بمبدأ المساواة والنزاهة أمام المرافق العامة، وانطلاقا من هذا الفهم لمفهوم استغلال النفوذ، يتضح أن الجريمة تقوم متى تم التأثير علي الأعوان العموميين لتمرير معاملات تعود بالفائدة علي فئة معينة أو حرمان منها دون مبرر قانوني، ما يؤكد أن المعايير الموضوعية تهمش لصالح اعتبارات شخصية، ويشير الفقه الفرنسي إلي أن الجريمة تتحقق سواء كان النفوذ فعليا أو صوريا، أي أنه لا يشترط أن يكون النفوذ حقيقيا بشكل ملموس، ويشترط كذلك أن يكون الموظف المعني صاحب سلطة حقيقية أو له تأثير فعلي علي الجهة الإدارية التي تبرم الصفقة، فعلي سبيل المثال، إذ أبرمت صفقة مع بلدية، فإن الأشخاص الذين يمكن أن يكون لهم تأثير هم : رئيس المجلس الشعبي، نوابه، الأمين العام للبلدية، رؤساء المصالح الفنية كمصلحة التجهيزات أو الأشغال، أما فيما يخص الصفقات العمومية، فإن كل هيئة إدارية أو مؤسسة عمومية تحتوي على مصلحة أو مكتب خاص بالصفقات، يشرف عليه رئيس مصلحة مرفوق بطاقم تقني وإداري( مهندسون، تقنيون، أعوان إداريون) وتسند لهم مهام متعددة مثل التحظير للإعلانات المنافسة، وتنظيم اجتماعات فتح الأظرف وتقييم العروض، مراجعة دفاتر الشروط وإعداد الدراسات التقنية وغيرها من الإجراءات وذلك تحت إشراف مدير المؤسسة أو الهيئة المعنية [1].

**أ) السلوكيات الإجرامية في مجال الصفقات العمومية :**

**حسب نص مادة 02/26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تتمثل هذه السلوكيات في :[2]**

- رفع الأسعار بشكل غير مبرر عند إبرام الصفقة، تلتزم الإدارة باحترام المعايير القانونية والإجراءات المحددة، ويعد الشعر العامل الأساسي في منح الصفقة، حيث تعمل لجنة التقييم علي ترتيب العروض وفق مبدأ الأفضلية لأقل الأسعار وهذا ما يعرف بآلية المناقصة .

[1] زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص 85 و86 و87

[2] زوزو زوليخة، مرجع نفسه، ص 87

- التلاعب بنوعية المواد، حدد قانون الصفقات العمومية نوعية المواد الواجب اعتمادها، وذلك من خلال دفتر الشروط الذي يفرض احترام جملة من الضوابط تتعلق بالمواصفات الفنية والمالية، السعر، الجودة، آجال التنفيذ، والمنشأ، غير أن بعض المتعاملين يعمدون إلي توريد مواد ذات جودة أقل بنفس السعر المتفق عليه، مستغلين في ذلك نفوذ بعض الموظفين داخل الهيئة المتعاقدة.
- التغيير في طبيعة الخدمات، يتعلق هذا النوع بالتلاعب بالعقود الخاصة بالخدمات، حيث يتفق المتعامل مع الإدارة علي تقديم خدمات معينة وفق معايير محددة .
- الإخلال بآجال التنفيذ أو التوريد، يجب علي المتعامل المتعاقد تنفيذ التزاماته طبقا للشروط والمواصفات الواردة في دفتر الشروط، وفي حال أخل بآجال التسليم أو التوريد، خاصة في الصفقات تزويد اللوازم، فإن القانون يخوله للإدارة فرض جزاءات مثل غرامات التأخير، غير أن بعض متعاملين يتعمدون التأخير دون أن تفرض عليه أية عقوبات، بسبب تدخل أحد المسؤولين داخل الهيئة الإدارية [1].

**2) الركن المعنوي لقيام جريمة منح الامتيازات غير مبررة :**

تعد جريمة استغلال نفوذ الموظفين العموميين للحصول علي مزايا غير مستحقة من الجرائم العمدية، التي تتطلب قيام القصد الجنائي، والذي يتكون من عنصري العلم والإرادة كما يتكون القصد الجنائي من القصد العام والقصد الخاص .

**أ) القصد العام:**

يشترط هذه الجريمة توفر القصد العام، والذي يتمثل في إدراك الجاني بأن له تأثير لتحقيق مصالحه الخاصة كما يجب أن يكون علي علم بأن الجهة التي يسعي للحصول على المنفعة العامة منها تمثل سلطة عامة أو تخضع لإشرافها .

[1] زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص 88

**ب) القصد الخاص :**

يتجلى القصد الخاص في نية الجاني تحقيق مكاسب غير مشروعة، مع إدراكه بعدم مشروعيتيها، مثل رفع الأسعار أو تغيير نوعية المواد أو الخدمات، أو تعديل في مواعيد التسليم أو التموين وبتالي فإن القصد الجنائي يعد قائما بمجرد توجه نية الجاني نحو توظيف نفوذ أو سلطة الموظف العمومي للحصول علي مزايا غير مبررة، ويوجب علي القاضي توضيح الأركان المكونة للجريمة في الحكم، خاصة إبراز القصد الجنائي، والذي يمكن استنتاجه من اعتراف المتهم أو من خلال قرائن كإعادة ارتكاب الفعل، مما يدل علي عيه بمخالفة القواعد القانونية، وهو أمر يستحيل تجاهله بالنظر إلي طبيعة منصبه [1].

_ من ما نستخلص ذكره أن أركان جريمة منح الامتيازات الغير مستحقة هي أركان راسخة حيث يتم بواسطتها توقيع الجريمة على من يخالفها وبذلك فلقد تصدي قانون **01/06** لهذه الجرائم بمجموعة النصوص القانونية التي يحملها .

**ثانيا : العقوبات المقررة لجريمة منح الامتيازات غير مستحقة في مجال الصفقات العمومية:**

تم النص علي هذه العقوبات في الفقرة الأولي من المادة 26 من قانون 01/06 حيث تم تحديدها بعقوبة سالبة للحرية تتراوح بين سنتين (2) وعشر سنوات (10)، بالإضافة إلى غرامة مالية تتراوح ما بين مئتي ألف (200.000دج) إلي مليون (1000.000دج) دينار جزائري، كما يخضع لنفس العقوبة كل من شرع في ارتكاب جنحة منح الامتيازات غير مستحقة في مجال الصفقات العمومية، وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 52 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته حيث نصت علي أن " **يعاقب علي الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بنفس العقوبة المقررة للجريمة التامة** "[2].

[1] زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص89 و90.
[2] سميرة حماني، فاطمة الزهراء عبد الرحيم، مرجع سابق، ص 76.

**الفرع الثاني : جريمة الرشوة في ميدان الصفقات العمومية:**

تعتبر جريمة الرشوة في الصفقات العمومية من الجرائم المتكررة بكثرة والتي يعتمد عليها أصحاب النفوذ كورقة ضغط قوية ضد كل موظف غير نزيه ولا يمتلك لضمير المهني وبذلك فهي أهم الجرائم التي والتها القوانين بمجموعة من النصوص الردعية لكل من يرتكبها وفي هذا الفرع سنتطرق إلي تعريف هذه الجريمة أولا ثم أركان هذه الجريمة ثانيا وأخير سنتطرق إلي العقوبات التي تطبق علي مرتكبي هذه الجريمة ثالثة .

**أولا: تعريف جريمة الرشوة:**

تعرف الرشوة بوجه عام علي أنها استغلال الموظف العمومية لوظيفته من خلال طلب أو قبول أو تسلم وعد أو هبة، مقابل أداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه، ويهدف المشرع من تجريم الرشوة إلي صون شرف الوظيفة العمومية وضمان حيادها واحترامها ومنع استخدامها كوسيلة لتحقيق منافع شخصية على حساب المصلحة العامة [1].

كما يقصد بالرشوة وكل ما يمثلها، التربح من الوظيفة والإخلال بمبدأ النزاهة الذي يفترض أن يتحلى به كل من يشغل منصبا عاما أو يؤدي خدمة عمومية أو يتولى وكالة عمومية [2].

_ وعلي حسب ما ورد من تعاريف في جريمة الرشوة فإنها تنقسم إلي جانبين :

- **<u>الجانب الأول :</u>**

ينظر إلي الرشوة علي أنها مساس بقيم النزاهة في الوظيفة العمومية والإدارة العامة

- **<u>الجانب الثاني :</u>**

يركز علي قيام الموظف العمومي أو من في حكمه بأداء عمل أو الامتناع عنه يدخل ضمن صلاحياته، مقابل الحصول علي منفعة أو خدمة شخصية[3].

[1] لبنى دنش، الآليات القانونية لمكافحة الرشوة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية والإدارية تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، ولاية بسكرة، تاريخ 2019/2018، ص 24 .

[2] لبنى دنش، مرجع سابق، ص 25.

[3] لبنى دنش، مرجع نفسه، ص 25.

**ثانيا : أركان جريمة الرشوة في الصفقات العمومية :**

تقوم جريمة الرشوة المرتبطة بإبرام الصفقات العمومية علي ثلاثة أركان أساسية، تتمثل في : صفة الجاني ( الركن المفترض ) والركن المادي والركن المعنوي .

**1) صفة الجاني ( الركن المفترض ) :**

تشترط المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته صراحة أن يتصف الجاني بصفة " موظف عمومي " وفقا لتعريف المادة 2 من ذات القانون العقوبات، والتي تم إلغاؤها، لم تكن تشترط هذه الصفة في الجاني، خلافا لما جاء في المادة 27 التي نصت علي " كل موظف عمومي يتلقى أو يحاول أن يتلقى لنفسه أو لغيره، بشكل مباشر أو غير مباشر، مقابلا ماديا أو منفعة مهما كان نوعها، بمناسبة التحظير أو التفاوض أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو الصناعي أو التجاري أو الاقتصادي " [1].

**2) الركن المادي :**

يتجسد هذا الركن من خلال السلوك الإجرامي يصدر عن المرتشي، ويتعلق بموضوع محدد ويهدف إلي تحقيق غرض معين [2].

**أ) : السلوك الإجرامي :** تتعدد صور السلوك الإجرامي في هذه الجريمة كما يلي :

- **الطلب:**

يتمثل في قيام الموظف العمومي بالتعبير عن الإرادة منفردة يطلب بموجبها مقابلا نظير أداء خدمة وظيفية أو الامتناع عن أدائها، وتتحقق الجريمة بمجرد

---

[1] صنديد إسماعيل، بو الشعير صالح، الرشوة في مجال الصفقات العمومية (حالة الجزائر)، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ولاية ورقلة، تاريخ 2021/2020، ص 26.

[2] صنديد إسماعيل، بو الشعير صالح، مرجع نفسه، ص 26.

الطلب، حتي وإن لم يستجيب له صاحب المصلحة، ويعد الطلب سواء لصالح الموظف نفسه أو لغيره فعلا إجراميا يجعله فاعلا أصليا وليس مجرد شريك .

- **القبول:**

وهو موافقة الموظف على العرض المقدم من الراشي مقابل أداء خدمة أو الامتناع عن القيام بها تحقيقا لمصلحة معينة أو إضرار بطرف آخر، ولا يشترط القانون شكلا معينا للقبول، فقد يكون صريحا أو ضمنيا، شفهيا أو كتابيا، وقد يكون معلقا علي شرط قابل للتحقق.

- **الأخذ:**

ويتمثل في تسلم الموظف للمنفعة أو الأجرة دون أن يحدد القانون طبيعتها، مما يجعلها تشمل كل ما يشبع حاجة، سواء كانت مادية أو معنوية، كالنقود، الهدايا، الامتيازات أو التسهيلات غير المستحقة[1].

**ب) المناسبة:**

تستلم المنفعة أو العمولة من طرف الموظف بمناسبة التفاوض أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات العمومية، سواء كانت إدارية أو اقتصادية أو ذات طابع صناعي تجاري .

**3) الركن المعنوي:**

تعد جريمة الرشوة من الجرائم العمدية التي يتطلب قيامها توافر القصد الجنائي، ويشمل ذلك العلم والإرادة المتزامنين مع السلوك الإجرامي .

**أ) العلم:**

يجب أن يكون الجاني مدركا لصفته كموظف عمومي وفي حال كان يجهل صدور قرار تعيينه أو وقع ضحية إشعار مزور بعزله من منصبه، فإن الجريمة لا تتحقق لغياب العلم كعنصر أساسي في القصد الجنائي .

[1] صنديد إسماعيل، بو الشعير صالح، مرجع سابق، ص 27.

**ب) الإرادة:**

يشترط أن تتجه إرادة الموظف إلي تلقي أو محاولة تلقي منفعة أو أجرة لنفسه أو لغيره، بصورة مباشرة أو غير مباشرة [1].

_ ويجوز إثبات القصد الجنائي بجميع وسائل الإثبات المتاحة قانونا، سواء من خلال تصريحات الراشي أو المرتشي، أو الأدلة الكتابية أو القرائن، أو الشهادات، إذ يستنتج هذا القصد من مجمل ظروف الملبسات الواقعة.

**ثالثا : العقوبات التي قررها القانون لجريمة الرشوة ( التشديد في العقوبة وتخفيضها والإعفاء منها حسب الحالة):** العقوبات المقررة لجريمة الرشوة إلي ثلاثة عقوبات وهي:

**1) العقوبات الأصلية :**

وتنقسم إلي الجزاءات الأصلية بالنسبة للشخص الطبيعي الجزاءات الأصلية بالنسبة للشخص المعنوي.

**أ):الجزاءات الأصلية بالنسبة للشخص الطبيعي :**

تنص المادة 27 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته علي أن جريمة الرشوة في ميدان الصفقات العمومية يعاقب عليها بالحبس لمدة تتراوح بين (10) سنوات وعشرون (20) سنةبالإضافة إلي الغرامة المالية تتروا ح بين مليون (1000.000) دينار جزائري وليوني (2.000.000) دينار جزائري [2].

**ب) الجزاءات الأصلية بالنسبة لشخص المعنوي :**

أقر المشرع الجزائري مبدأ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم المرتكبة في مجال الصفقات العمومية، وذلك استنادا إلي المادة 53 من قانون الوقاية من الفساد

[1] صنديد إسماعيل ، بو الشعير صالح، مرجع سابق، نفس الصفحة.

[2] خالدي شريفة، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي تبسي، ولاية تبسة، ص 123.

ومكافحته، والتي نصت صراحة علي أن " الشخص الاعتباري يتحمل المسؤولية الجزائية عن الأفعال المجرمة الواردة في هذا القانون، وفقا لما ينص عليه قانون العقوبات، " وبالرجوع إلي المادة 51 مكرر من القانون رقم 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 نلاحظ أنها تحدد ما يلي : " باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنويين الخاضعين للقانون العام، يمكن مساءلة الشخص المعنوي جزائيا عن الأفعال التي ترتكب لصالحه من قبل أجهزته أو من يمثلونه قانونا، متي نص القانون علي ذلك، "ولا تمنع المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي من محاسبة الشخص الطبيعي بصفته فاعلا أصليا أو شريكا في ذات الجريمة [1].

وبالرجوع إلي المادة 18 مكرر من نفس القانون، نجد أن المشرع اعتبر الغرامة جزاء أصليا، حيث نصت علي ما يلي " الغرامة التي تتراوح بين مرة واحدة وخمسة مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في نص القانوني الذي يعاقب علي الجريمة ".

_ وبتطبيق هذه المادة علي جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية، تكون الغرامة المفروضة علي الشخص المعنوي في حدود تتراوح بين مليوني (2.000.000دج) دينار جزائري كحد أدني، وعشرة ملايين (10.000.000دج) دينار جزائري، كحد أقصي، أي ما يعادل خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي [2].

**1_ أ) الأحكام التكميلية للأحكام الأصلية :**

**أولا:** ظروف تشديد وتخفيف العقوبات وحالات الإعفاء منها:

**أ) ظروف التشديد:**

تنص المادة 48 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته علي إمكانية تشديد العقوبات المقررة لجرائم الفساد، ومن بينها جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، بحيث تتراوح العقوبة بين السجن من عشرة سنوات إلي عشرين سنة، مع تطبيق نفس الغرامة المقررة للجريمة، ،

[1] خالدي شريفة، مرجع سابق، ص 123

[2] خالدي شريفة، مرجع نفسه، ص 123

وذلك في حال ارتكابها من قبل أشخاص يشغلون مناصب سامية أو ذات سلطة، كالقضاة، أو الموظفين السامين أو الأعوان العموميين، أو ضباط الشرطة القضائية، أو من يملك بعض صلاحياتهم، وكذا موظفي أمانة الضبط [1].

**ب) ظروف التخفيف:**

ولأجل تحفيز التبليغ والمساهمة في مكافحة الفساد، خفف المشرع الجزائري العقوبة إلى نصف لكل من ارتكب أو ساهم في إحدى جرائم الفساد وساهم بعد انطلاق إجراءات المتابعة في توقيف أحد أو بعض الفاعلين الآخرين، مع التنبيه إلي أن مرحلة ما بعد تحريك الدعوى العمومية تظل مفتوحة إلي غاية استنفاذ كافة طرق الطعن .

**ج) الإعفاء من العقوبة :**

يعفي من العقوبة كل فاعل أو شريك يقوم بإبلاغ السلطات المختصة، سواء القضائية أو الإدارية، عن الجريمة قبل الانطلاق المتابعة القضائية أي قبل تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة، ويشترط أن يكون التبليغ مصحوبا بمساعدة فعالة في كشف هوية الجناة وتحديدهم[2].

**1_ب): الأحكام المشتركة والشروع :**

**أ): المشاركة :**

أكد المشرع في المادة 52 من قانون مكافحة الفساد علي تطبيق الأحكام العامة للمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات، على الجرائم الواردة في هذا القانون، بما في ذلك جريمة الرشوة في إطار الصفقات العمومية.

**ب): الشروع :**

[1] خالدي شريفة، مرجع سابق، ص 124

[2] خالدي شريفة، مرجع نفسه، ص 125

أخضع المشرع الشروع في جرائم الفساد لنفس القواعد المعمول بها في القانون العقوبات، مما يعني أن محاولة ارتكاب جريمة مثل الرشوة تعاقب كما لو أنها ارتكبت بالفعل.

**ج): التقادم:**

تميزت أحكام التقادم في هذا القانون بخصوصيتها، حيث تقضي بعدم تقادم الدعوى العمومية أو العقوبة إذا تم تهريب عائدات الجريمة إلي الخار ج، وفي غير هذه الحالات، تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، باعتبار أن الجريمة الرشوة في الصفقات العمومية تدخل ضمن جرائم الموظف العمومي، فإنها تخضع للمادة 8 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التي تمنع تقادم الدعوى العمومية في الجنايات والجنح المتعلقة بالرشوة، وكذلك المادة 612 مكرر التي تمنع تقادم العقوبة في هذا النوع من الجرائم [1].

**1_ج): العقوبات التكميلية في جريمة الرشوة في الصفقات العمومية :** وتنقسم إلي نوعين عقوبات تكميلية وفق قانون العقوبات وعقوبات تكميلية وفق قانون وقاية من الفساد ومكافحته وهذا ما سنعرضه فيما يلي[2] :

**أ_ ج): العقوبات التكميلية وفق قانون العقوبات:**

_ بالنسبة للشخص الطبيعي:

نصت المادة 9 من قانون العقوبات علي قائمة من العقوبات التكميلية التي يمكن الحكم بها في الحالة الإدانة ومن بينها :

* الحجر القانوني .

* الحرمان من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية .

* تحديد أو منع الإقامة .

[1] خالدي شريفة، مرجع سابق، ص 125.

[2] خالدي شريفة، مرجع نفسه، ص 126.

* المصادرة الجزائية للأموال .

* المنع المؤقت من مزاولة مهنة أو نشاط .

* غلق المؤسسة .

* الإقصاء من الصفقات العمومية .

* منع إصدار أو استخدام الشيكات وبطاقات الدفع .

* تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها .

* سحب جواز السفر .

* نشر أو تعليق قرار بالإدانة [1].

_ بالنسبة لشخص المعنوي: بموجب المادة 18 مكرر 2 من قانون العقوبات، يمكن توقيع إحدى أو أكثر من العقوبات التالية علي الأشخاص المعنويين :

- الحل القانوني .
- غلق المؤسسة أو أحد فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات .
- الإقصاء من الصفقات العمومية .
- المنع من مزاولة النشاط نهائيا أو لفترة محددة .
- مصادرة الوسائل المستعملة أو الناتجة عن الجريمة .
- نشر أو تعليق الحكم .
- الوضع تحت الحراسة القضائية [2].

[1] خالدي شريفة، مرجع سابق، ص 126

[2] خالدي شريفة، مرجع نفسه، ص 126

**ب_ ج) العقوبات التكميلية المستحدثة بموجب قانون مكافحة الفساد :**

نظرا لطابع الخاص لجرائم الفساد، ومن بينها الرشوة في الصفقات العمومية، أقر المشرع جزاءات تكميلية جديدة تضاف إلي تلك المنصوص عليها في قانون العقوبات وأبرزها التجميد والحجر والمصادرة:[1]

**_ التجميد والحجز :**

عرفتهما المادة 2 من القانون بأنهما إجراءات مؤقتة تهدف إلي منع التصرف في الأموال أو نقلها أو تحويلها، ويكون ذلك بناء علي أمر قضائي أو من سلطة مختصة، لمنع تهريب أو إخفاء الأموال الناتجة عن الفساد.

**_ المصادرة :**

جاء تعريفها في المادة 2 " ط" بأنها نزع الملكية بشكل دائم بموجب حكم قضائي وألزمت المادة 51 (الفقرة 2) المحكمة بالحكم بمصادرة الأموال والعائدات غير المشروعة في حال الإدانة، مع ضرورة مراعاة حقوق الغير حسن النية، لكن ما يؤخذ علي النص هو عدم التنصيص علي المصادرة الوسائل المستعملة في ارتكاب الجريمة [2].

- وبالإضافة إلي هذه العقوبات تنص المادة 55 من القانون علي إمكانية توقيع جزاءات، مدنية ترتبط بآثار الفساد[3].

_ ومن هنا نستنتج بأن المشرع قد أحاط بعقوبات لكل من يرتكب جريمة الرشوة وهذا ما نصت عليه مجمل القوانين سالفة الذكر، حيث تهدف هذه العقوبات لصد الهجمات الموظفين ومترشحين الشجعين الذين لا يملكون الضمير المهني والمتنافسين الذين لا يتمتعون بشرف المنافسة النزيهة، كما نصت المادة 11 من قانون 01/06 على

[1] خالدي شريفة، مرجع سابق، ص 127.

[2] خالدي شريفة، مرجع نفسه، 127 .

[3] خالدي شريفة، مرجع نفسه، ص 128.

**" لإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العمومية، يتعين على المؤسسات والإدارات والهيئات العمومية أن تلتزم أساسا "**

**_ باعتماد إجراءات وقواعد تمكن الجمهور من الحصول علي معلومات تتعلق بتنظيمها وسير ها، وكيفية اتخاذ القرارات فيها**

- بتبسيط الإجراءات الإدارية .
- بنشر المعلومات تحسيسية عن ما خطر الفساد في الإدارة العمومية.
- بالرد علي عرائض وشكاوى المواطنين .
- بتسبيب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن، وبتبيين طرق الطعن المعمول بها [1].

_ ومن منطلق هذه المادة نجد بأن المشرع الجزائري قد كرس شفافية ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وذلك بغية تقليص حجم هذه الجرائم المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية في مختلف أشكالها وعلي الرغم من التصدي لها إلا إنها تبقي أكثر الجرائم الشائعة والتي لا يمكن القضاء عليها بسهولة بسبب استغلالهم لثغرات القانونية لتغطية عن جرمهم .

**الفرع الثالث : جريمة منح الفوائد بصفة غير قانونية في الصفقات العمومية :**

نصت المادة 35 من قانون 01/06 علي جريمة أخذ فوائد غير قانونية حيث جاء في نص مادة " **يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلي (10) سنوات وبغرامة من(200.000دج) إلي (1.000.000دج) دج، كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى إما مباشرة إما بعقد صوري إما عن طريق شخص آخر، فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرف**

[1] قانون رقم 01/06 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ص 7.

**عليها بصفة كلية أو جزئية، وكذلك من يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت "[1] .**

ـ نستنتج من هذه المادة **أن** جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية هي جريمة تقوم على أساس مرتكبها حسب نص المادة فلابد أن يكون مرتكبها إما مديرا أو مشرف كليا أو جزائيا أو المكلف بإصدار إذنا الدفع في عملية ما أو مكلفا بأمر ما ويأخذ منه فوائد لصالحه الشخصية، فتوقع عليه هذه الجريمة .

**أولا : أركان جريمة منح الفوائد بصفة غير قانونية في الصفقات العمومية:**

ـ تتمثل أركان هاته الجريمة بثلاثة أركان وهي صفة الجاني والركن المادي والركن المعنوي :

**1) صفة الجاني:**

رغم أن معظم جرائم الفساد تشترط توافر صفة معينة في الفاعل وهي أن يكون موظفا عموميا وفقا لما نصت عليه المادة 2 من الفقر (ب) فإن المادة 35 أضافت شرطا آخر إلى جانب هذه الصفة، ويتمثل في أن يكون الموظف من بين الأشخاص المكلفين بإدارة أو الإشراف علي العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات، أو من بين من يعهد إليهم بإصدار أوامر الدفع أو تصفية العمليات المالية المرتبطة بها، فاشترطت.

مادة أن يكون جاني أما موظفا عمومي أو يجب أن يتولى الموظف العمومي مسؤوليات تمنحه سلطة فعلية بشأن المشروع أو العملية التي أخذ منها الفوائد وبالنسبة للموظفين سابقين فقد نصت المادة 124 من قانون العقوبات التي تمت إلغاؤها على

[1] قانون رقم 06 /01، مرجع سابق، ص14 .

مسؤولية تحمل الموظف السابق مسؤوليات أخذ الفوائد خلال خمسة سنوات الأخيرة من تاريخ تركه للعمل كما لا يهم سبب إنهاء عمله مهما كانت طريقة إنهائه[1].

**2) الركن المادي:**

من خلال دراسة الأحكام المادة 35 من قانون 01/06 يتضح بأن الركن المادي لجريمة الحصول علي فوائد بصفة غير مشروعة يتحقق عندما يقوم الموظف العمومي بتلقي أو قبول منفعة ناتجة عن نشاط أو عمل يشرف عليه، أو يكون له دور في تسييره أو يتولى مهام الآمر بالصرف فيه أو مكلفا بتصفيته [2].

**3) الركن المعنوي :**

يشترط في الركن المعنوي للجريمة أن يكون الجاني علي دراية بأن فعله مخالف للالتزامات القانونية الملقاة علي عاتقه، أي يجب أن يكون علي علم عند ارتكابه للسلوك الإجرامي بأنه ينتهك مصلحة يحميها القانون، وتعد جريمة تقاضي الفوائد بصفة غير مشروعة من الجرائم العمدية التي يتطلب تحقق ركنها المعنوي توافر القصد الجنائي العام لدى الفاعل وهو ما يتحقق من خلال عنصري العلم والإرادة ويعد هذا القصد كافيا لقيام الركن المعنوي لهذه الجريمة [3].

**ثانيا: العقوبات المقررة في جريمة منح الفوائد بصفة غير قانونية:**

تنص المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته علي أن كل من يرتكب جريمة أخذ الفوائد بصورة غير مشروعة، يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلي عشرة سنوات (10)،

[1] بوربيع سليمة، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية علي ضوء أحكام القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراة في علوم التخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، تاريخ 2018/2017، ص 195.

[2] بوربيع سليمة، مرجع نفسه، ص 202.

[3] بوربيع سليمة، مرجع نفسه، ص 209.

وبغرامة مالية تتراوح بين مائتي ألف (200.000دج) دينار جزائري ومليون (1.000.000دج) دينار جزائري [1].

_ وفيما يتعلق بالشخص المعنوي، تطبق عليه أحكام قانون العقوبات، وفقا لما تقرره المادة 53 من نفس القانون، كما تنص المادة 18 مكرر علي أن الغرامة المقررة في حق الشخص المعنوي تتراوح بين مرة واحد إلي خمس مرات للحد الأقصى لغرامة المقررة للشخص الطبيعي، مما يجعلها تتروح بين مليون (1.000.000دج) وخمسة ملايين (5.000.000دج) دينار جزائري [2].

وتخضع جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية لكافة الأحكام المقررة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية، لاسيما تلك المتعلقة بالظروف المشددة للعقوبة، أو أسباب الإعفاء منها أو تخفيضها، بالإضافة إلي العقوبات التكميلية، ومصادرة عائدات الجريمة، وكذا الأحكام المشاركة، الشروع بطلان العقود والصفقات، ورد الحقوق .

[1] القانون رقم 01/06، مرجع سابق، 14.

[2] بوربيع سليمة، مرجع سابق، ص 209 و210.

**خلاصة الفصل الثاني:**

سعي المشرع جاهد من خلال مجموعة القوانين الصادرة عنها لوضع الإطار الرقابي والقضائي، الذي يتكفل بحماية هذه الصفقات العمومية كما يتولى عملية إبرامها بشكل ناجح يستفيد من نجاح هذه العملية كلا طرفي العقد بشكل عام والدولة بصفة خاصة ذلك راجع علي أن نجاحها يصب في الصالح العام لدولة والذي في نهاية يستفيد منه المواطنين بشكل عام، ولأن مجال إبرام هذه الصفقات من أكثر المجالات تعقيد من حيث التعرض للاعتداء سواء كان ذلك ناتج عن وضع وحالة الإبرام إذا كان وسطبرا امها من الأوسط الفاسدة الذي تعم فيه روح الأنانية وشجع بين موظفي العموميين أو من جهة المترشحين المتنافسين الذين تخلو منهم روح النزاهة و المنافسة الشريفة، وعلى رغم من مجموعة القوانين التي كرسها المشرع في تصدى لهذه الانتهاكات إلا أنها تبقي محل ووسط يستقطب جل الممارسات والاعتداءات والمخالفات وذلك من خلال استغلالهم لثغرات القانونية للاختلاس وسرقة أموال الدولة، إلا أنه يتصد لهم المشرع بكل صرامة وجدية من خلال سن النصوص الجزائية التي تجرمهم، في النهاية يبقي الهدف من تسطير المشرع لمجموعة النصوص القانونية الرقابية ومجموعة النصوص القضائية الجزائية هو إبرام صفقات عمومية ناجحة بكل شفافية ونزاهة ومساواة مما ينجر عنه تحقيق الهدف الأساسي وهو حماية الأموال العمومية .

# الخاتـــــمة

**خاتمــة:**

نستنتج من خلال ما سبق ذكره أن مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية من أهم المبادئ التي سعي المشرع الجزائري لبيان معالمها وتجسيدها بمجموعة النصوص القانونية ومن بينها قانون 12/23 حيث أنه كل ما غاب مبدأ الشفافية غابت المبادئ الأخر منها المنافسة والمساوة النزاهة وغيرها من المبادئ الأمر الذي دفع المشرع الجزائري لتكريسه في معظم القوانين منها قانون 01/06 المتعلق بالصفقات العمومية وقانون 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وأخير قانون23 /12.

كرس مبدأ الشفافية بشكل معمق جدا داخل هذا المجال وذلك سعلٍ من المشرع لا نقول القضاء بشكل كامل علي الاعتداءات المتعرض لها هذا المجال بل قلصت وبشكل كبير جدا منها سعي للحد منها وكدحها والقضاء عليها وهذا ما يجعلنا نثني علي المشرع الجزائري نتيجة المجهودات المبذولة في هذا الصرح، كما نرى بأن قد طرأت الكثير من تغييرات في مجال الصفقات وفقا للقانون 12/23، وذلك بغية القضاء علي الجرائم في الصفقات العمومية وتحقيق الهدف الأسمى وهو حماية الأموال العمومية من الاعتداءات من جهة وتحقيق الصالح العام من جهة أخرى.

**من بين النتائج المتوصل لها بخصوص دراستي لهذا الموضوع :**

- نستنتج بأن المشرع وعلي الرغم من كمية النصوص المشرعة إلا أنه لا تزال تفقد الطابع التنفيذي في البعض منها .
- أيضا نستنتج من هذه الدراسة أن المشرع لم يعطي اهتمام لبعض الثغرات القانونية التي لابد ان تسد في وجه كل من يستغلها لتحقيق مصالح شخصية وخاصة .

- الاختلاس والاستغلال في أموال الدولة بأموال ضخمة لابد من زيادة في العقوبات وخاصة منها توقيع الجزاء بالحبس وزيادة في مدة بكل جدية وصرامة على المعتدين على اموال الدولة لأن الغرامات المالية لم تعد كافية لعاقبهم علي جرائمهم.
- نستنتج أيضا بأن قانون **12/23** كرس القواعد العامة علي الصفقات العمومية إلا أنها تفقد الكثير من الاجتهادات .

**من بين أهم التوصيات المتوصلة لها من خلال الدارسة :**

- ندعو الجهات القضائية الي الاجتهاد اكثر في سن القوانين وسد الثغرات القانونية.
- ندعو المشرع الجزائري الي تكريس الطابع التنفيذي لمعظم القوانين الفاقدة للطابع التنفيذي .
- لحماية المال العام لابد من تشجيع الموظفين العموميين بزيادات في رواتبهم لكل موظف نزيه يستحق ذلك الثناء على مجهوداته المبذولة في مساعدة المشرع علي تحقيق الأهداف المسطرة قانونا من جهة وارتفاع معنوياته لزيادة ضميره المهني والوظيفي والاجتهاد اكثر في عمله .
- ندعو ايضا المشرع الي فصل السلطتين للجنة فتح الأظرف وتقييم العروض كما كانت سابق وذلك لتعزيز الرقابة الداخلية لصفقات العمومية.

# قائمة المصادر والمراجع

**أولا : المصادر:**

**1) القوانين:**


- ✓ قانون رقم : 12/23 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، المؤرخ في 18 محرم عام 1445 الموافق ل5 غشت سنة 2023، ج، ر، ج، ج، عدد 51، صادر في 6 غشت 2023 .
- ✓ قانون رقم 01/06 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته


**2)المراسيم :**


- ✓ المرسوم الرئاسي رقم 247/15، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرافق العامة، مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق ل16 سبتمبر 2015، ج، ر، ج، ج، عدد 50 صادرة في 20 سبتمبر 2015


**ثانيا ً :المراجع**

**1) الكتب :**


- ✓ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، جسور للنشر وتوزيع، محمدية، الجزائر، 2017 .
- ✓ خالد خليفة،طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، دار الخلدونية، القبة القديمة، الجزائر.
- ✓ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشروتوزيع، المحمدية، الجزائر .
- ✓ نوي خرشي، الصفقات العمومية، دار الهدي، عين مليلة، الجزائر .

✓ العيد غريسي، الصفقات العمومية، ألفا للوثائق لنشر وتوزيع، قسنطينة، الجزائر .

**2) الرسائل الجامعية :**

**أ) أطروحات الدكتوراه:**

✓ غانية مبروكة، الاختصاص القضائي في الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص حقوق فرع التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 19 مارس 1962، ولاية سيدي بلعباس

✓ لبنى دنش، الآليات القانونية لمكافحة الرشوة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية والإدارية تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، ولاية بسكرة، تاريخ 2019/2018

✓ بوربيع سليمة، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية علي ضوء أحكام القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في علوم التخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، تاريخ 2018/2017

**ب) رسائل الماجستير:**

✓ بوقصة مبروكة، الاستعجال في الصفقات العموميةمذكرة تخر ج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلو السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ولاية ورقلة، تاريخ 2015/2014

- ✓ زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل قانون الوقائية من الفساد، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ولاية ورقلة، تاريخ 2012/2011


**ج) مذكرات الماستر:**


- ✓ نيقرو فاطمة الزهراء، برتيمة إيمان، ضمانات شفافية إجراءت إبرام الصفقات العمومية، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ولاية ورقلة، سنة دراسية 2015 /2020
- ✓ مجاهر سيد أحمد الهادي، الضمانات القانونية في الصفقات العمومية، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 19 مارس 1962، ولاية سيدي بلعباس، سنة 2020/ 2021
- ✓ براهيمي أيمن وبطة خالد، مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية علي ضوء قانون وقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق وعلوم السياسية، جامعة محمد بشير إبراهيمي، ولاية برج بوعريريج، سنة دراسية 2022، 2023
- ✓ بالحبيب فريدة، مبدأ الشفافية وآثره علي جودة القرارت الإدارية، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ولاية ورقلة، سنة دراسية 2017/2016
- ✓ سميرة حماني وفاطمة الزهراء عبد الرحيم، ضمانات مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية في ظل القانون رقم 12/23، مذكرة تخرج تدخل ضمن

متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محمد أولحاج، ولاية البويرة، سنة 2024

- ✓ مجاهر سيد أحمد الهادي، الضمانات القانونية في الصفقات العمومية، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 19 مارس 1962، 2021/2020
- ✓ بكراوي محمد وبن دحو عادل، الصفقات العمومية كضمانة قانونية لحماية المال العام، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة أحمد دارية، ولاية أدرار، 2/2022
- ✓ بالمسعود شريفة ووصيف خالد رشيدة، تجسيد مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية في ظل التشريع والتنظيم الجزائريين، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمى لخضر، ولاية الوادي، موسم دراسي 2020/2021، ص43
- ✓ لزهرة توجي ومروة خديمو، رقابة لجان الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ولاية ورقلة، 2022/2021
- ✓ شحيمة مختار وزاير محمد، آليات الرقابة علي الصفقات العمومية، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركزي الجامعي صالحي أحمد، ولاية النعامة، 2023 /2023
- ✓ عثماني سفيان وقدور بوعلام، الرقابة المالية علي الصفقات العمومية في جزائر، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ميلودي معمري . ولاية تيزي وزو، تاريخ 2020/7/2

- ✓ عيسي بن جدو ومحمودي محمد، رقابة الصفقات العمومية في الجزائر في إطار قانون 12/23، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، ولاية برج بوعريريج، تاريخ 2024/2023

- ✓ لحوارش ياسين وزغلامي رمزي، دعوى القضاء الكامل (دعوى التعويض)، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة 8 ماي 1945، ولاية قالمة، تاريخ 2015/2014
- ✓ صنديد إسماعيل و بو الشعير صالح، الرشوة في مجال الصفقات العمومية (حالة الجزائر)، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ولاية ورقلة، تاريخ 2021/2020

**3) الملتقيات :**

- ✓ خضري حمزة، الرقابة علي الصفقات العمومية في ظل القانون الجديد، مداخلة جامعة المسيلة
- ✓ العايبي سعيدة وصحراوي مسعودة، ، فعالية الرقابة علي الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، أعمال الملتقي الوطني الثامن عشر، مخبر الساسات العامة وتحسين الخدمة العمومية في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الساسة، جامعة الشهيد حمي لخضر، ولاية الوادي، 2022/12/18

- ✓ حويذق عثمان وسلخ محمد الأمين، فعالية الرقابة علي الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، أعمال الملتقي الوطني الثامن عشر، مخبر الساسات العامة وتحسين الخدمة العمومية في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الساسة، جامعة الشهيد حمي لخضر، ولاية الوادي، 2022/12/18

- ✓ بشير دهانة، دور الرقابة علي الصفقات العمومية في حماية المال العام، ، فعالية الرقابة علي الصفقات العمومية في التشريع الجزائري أعمال الملتقي الوطني الثامن عشر 18، مخبر الساسات العامة وتحسين الخدمة العمومية في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الساسة، جامعة الشهيد حمي لخضر، ولاية الوادي، 2022/12/18


**4) المقالات العلمية :**


- ✓ محده جلول، مقال في آليات تعزيز نزاهة الصفقات العمومية في ظل مستجدات قانون 12/23، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمى لخضر، ولاية الوادي، تاريخ نشر مقال 2025/1/15


**5)المجلات:**


- ✓ برصالي قدور وبوزيدي خالد، مظاهر تكريس مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية وفقا لقانون 12/23، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 9، العدد 2، تاريخ النشر 2024/2/1
- ✓ سلامي ميلود ولكحل شهر زاد، الفساد في الصفقات العمومية والجهود الوطنية لمكافحته، مجلة الباحث للدراسات الأكادمية، مجلد 8، عدد2، تاريخ 30/ 04/ 2021
- ✓ يوسفي مباركة وعكوش حنان، صور الفساد في الصفقات العمومية، مجلة طبنة للدراسات العلمية والأكادمية، مجلد 5، عدد 1، سنة 2022
- ✓ سعاد تونسي، الفساد في مجال الصفقات العمومية وآليات مكافحته، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، مجلد غير موجود، العدد 4، تاريخ نشر 10 ماي 2018

- ✓ دكتور سعودي زوهير، في القضاء الإستعجالي العادي، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله، ولاية تيبازة، مجلد 7، عدد 1، تاريخ نشر 2020/5/30


**6) المحاضرات:**


- ✓ مهداوي عبد القادر وبن السي حمو محمد المهدي، مبدأ الشفافية في مستجدات التشريع الجزائري، دفاتر السياسية وقانون، عدد 19، 2018
- ✓ دكتور حزيط محمد، محاظرات مقياس مكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة لونيسي علي البليدة 2، ولاية البليدة، سنة 2023/2022
- ✓ سليم جبلاحي، دفاتر الشروط في مجال الصفقات العمومية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف، ولاية مسيلة، سنة 2015/2014 .
- ✓ الدكتور علالي مخطار، محاظرات حول قانون الصفقات العمومية وتفويضية المرفق العام، المقياس غير معروف، سنة دراسية 2022.
- ✓ الأستاذ عوالي بلال، محظرات في مقياس قانون الصفقات العمومية، كلية العلوم الإقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، الشهيد طالب عبد الرحمان، جامعة البليدة 2، ولاية البليدة، سنة 2022/2021.
- ✓ دكتور مقيمي ريمة، محاضرات في المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، ولاية قالمة، تاريخ 2020/2019
- ✓ خالدي شريفة، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي تبسي، ولاية تبسة .

**7)المواقع الإلكترونية :**


- ✓ موقع إلكتروني، http//zaiou.weebly//.com، مقال بعنوان مفهوم الشفافية والمساءلة ودور الأجهزة العليا للرقابة، تاريخ الولوج 13أفريل 2025، ساعة 10:45
- ✓ موقع إلكتروني http //zaiou.weebly// .com
- ✓ موقع الإلكترونتي http// asjp.cerist.dz/ .com لمجلة الأكادمية للبحوث القانونية والسياسية، مبدأ الشفافية ورقمنة قطاع الصفقات العمومية، عدد 7، دونت بتاريخ 19 مارس 2023، تم الولوج للموقع 2025/04/23، ساعة 11:13
- ✓ الموقع الإلكتروني http // dspace . univ//.com، مقال بعنوان مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية الجزائري، تاريخ الولوج للموقع 2025/4/13، ساعة 4:30
- ✓ موقع الإلكتروني http// jhas. Bwu// .com، تاريخ ولوج للموقع 2025/04/18، ساعة 12:34
- ✓ الموقع الإلكتروني http //jhas. Bwu//.com، تاريخ الولوج 13أفريل 2025، ساعة 12:04
- ✓ بن شعلال محفوظ، إجراءت إبرام الصفقات العمومية ضمانات لشفافية أو حواجز تقيدية، جامعة بجاية، الجزائر مقال موجود عبر الموقع الإلكتروني mahfout @gamil .com تاريخ الولوج 14أفريل 2025، ساعة 4:30

# الفهـــــــرس

# فهرس الموضوعات

**مقدمـة.....2**

**الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لمبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية**

**المبحث الأول : مفهوم مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية: .....6**

**المطلب الأول: تعريف الشفافية وتمييزها عن مصطلحات المشابهة لها : .....6**

الفرع الأول: تعريف الشفافية: .....6

أولا: المعني اللغوي للشفافية : .....8

ثانيا: المعني الاصطلاحي للشفافية : .....9

الفرع الثاني : تمييز الشفافية عن مصطلحات المشابهة لها :.....9

أولا: الشفافية والمساءلة:.....9

ثانيا : الشفافية والنزاهة: ..... 11

**المطلب الثاني : أهمية مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية: ..... 14**

الفرع الأول : الحفاظ علي المال العام:..... 14

الفرع الثاني : مكافحة الفساد في قطاع الصفقات العمومية : ..... 17

**المبحث الثاني : القيود الواردة علي تكريس مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية: ..... .19**

**المطلب الأول : إجراءات تكريس مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية:..... 19**

الفرع الأول: إعداد دفاتر الشروط: ..... 19

الفرع الثاني : الإعلان عن الصفقة:..... 22

الفرع الثالث : الشفافية في تقديم العطاءات..... 24

الفرع الرابع : إعلان المنح المؤقت للصفقة العمومية:..... 25

**المطلب الثاني : القيود الواردة علي مبدأ الشفافية..... 26**

الفرع الأول : وضع استثناءات علي مبدأ حرية المنافسة : ..... 27

أولا: المنع من المشاركة في الصفقة العمومية تطبيقا لنص القانون :..... 27

ثانيا : المنع من المشاركة لقيود تفرضها المصلحة المتعاقدة :..... 28

الفرع الثاني : تفاقم ظاهرة الفساد رغم مرور الصفقة بإجراءات خاصة ورقابة مشددة:..... 28

أولا : تعريف الفساد في الصفقات العمومية..... 28

ثانيا : الآثار المترتبة عن الفساد :..... 30

**خلاصة الفصل الأول : ..... 32**

**الفصل الثاني: الآليات الضامنة لتطبيق مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية في ظل 12/23**

**المبحث الأول : الرقابة الإدارية كآلية لتجسيد مبدأ الشفافية..... 33**

**المطلب الأول : الرقابة الإدارية القبلية في عملية إبرام الصفقات العمومية ..... 33**

**في ظل قانون 12/23: ..... 33**

الفرع الأول : الرقابة الإدارية القبلية الداخلية : ..... 33

أولا: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (اللجنة الدائمة ) ..... 35

ثانيا : مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض :..... 37

الفرع الثاني : الرقابة الإدارية القبلية الخارجية علي الصفقات العمومية : ..... 39

أولا : الرقابة التي تختص بها لجان الطعن ذات الاختصاص المحلي : ..... 40

ثانيا : الرقابة التي تختص بيها لجان الطعن ذات الاختصاص المركزي :..... 45

الفرع الثالث : الرقابة المالية علي الصفقات العمومية: ..... 50

**المطلب الثاني : الرقابة الإدارية البعدية علي الصفقات العمومية:..... 55**

الفرع الأول : الرقابة الوصائية البعدية علي إبرام الصفقات العمومية: ..... 55

الفرع الثاني : رقابة مجلس المحاسبة علي الصفقات العمومية: ..... 56

الفرع الثالث : رقابة المفتشية العامة للمالية علي الصفقات العمومية : ..... 59

هيكل تنظيمي يوضح ويبسط عملية الرقابة على الصفقات العمومية وفقا لقانون 12/23 :..... 61

**المبحث الثاني : الرقابة القضائية كآلية لتجسيد مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية: ..... 62**

**المطلب الأول : الوسائل القضائية الردعية لتجسيد مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية:..... 62**

الفرع الأول: دعوي الاستعجال :..... 62

أولا: شروط رفع دعوى الاستعجال: ..... 63

ثانيا : الآجال القانونية لرفع دعوي الاستعجال : ..... 67

الفرع الثاني : دعوي التعويض: ..... 68

أولا: تعريف دعوى التعويض : ..... 68

ثانيا : شروط رفع دعوى التعويض: ..... 69

الفرع الثالث : دعوى الإلغاء : ..... 70

أولا : تعريفها: ..... 70

ثانيا : شروطها: ..... 71

**المطلب الثاني : تجسيد مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية من خلال أساليب الرقابة القضائي الجزائية . 75**

الفرع الأول : جريمة الامتيازات الغير مستحقة في ميدان الصفقات العمومية: ..... 75

أولا: أركان جنحة تقديم التفضيلات (الامتيازات) الغير مستحقة في ميدان الصفقات العمومية : ..... 76

ثانيا : العقوبات المقررة لجريمة منح الامتيازات غير مستحقة في مجال الصفقات العمومية: ..... 79

الفرع الثاني : جريمة الرشوة في ميدان الصفقات العمومية: ..... 80

أولا: تعريف جريمة الرشوة: ..... 80

ثانيا : أركان جريمة الرشوة في الصفقات العمومية : ..... 81

ثالثا : العقوبات التي قررها القانون لجريمة الرشوة ( التشديد في العقوبة وتخفيضها والإعفاء منها حسب الحالة):83

الفرع الثالث : جريمة منح الفوائد بصفة غير قانونية في الصفقات العمومية : ..... 89

أولا : أركان جريمة منح الفوائد بصفة غير قانونية في الصفقات العمومية: ..... 90

ثانيا: العقوبات المقررة في جريمة منح الفوائد بصفة غير قانونية:..... 91

**خلاصة الفصل الثاني:..... 93**

**خاتمـة..... 91**

**قائمة المصادر والمراجع**.....94

**الملخص:**

يعتبر قانون 12/23 أحد الأسس الجوهرية لضمان النزاهة وحسن إستخدام المال العام،وقد سعت إلي إبراز كيفية تكريس هذا المبدأ في التشريع الجزائري،ومدى جدية المشرع في تفعيله من خلال وضع آليات قانونية فعالة وإطار تنظيمي دقيق وصارم،وتهدف الدراسة إلي توضيح أهمية مبدأ الشفافية كوسيلة لتحقيق الحوكمة الرشيدة وترسيخ الثقة بين المواطن والإدارة،وخاصة في مجال الصفقات العمومية الذي يعد من أكثر المجالات عرضة للفساد والتجاوزات،كما تسعى إلي تقييم مدى نجاعة الضمانات الموضوعية لضمان احترام هذا المبدأ،سواء من حيث النصوص القانونية أو من حيث أدوات الرقابة والتتبع الإداري والقضائي،ونستنتج بأن المشرع الجزائري أبدي اهتماما متزايدا بتعزيز مبدأ الشفافية من خلال القانون رقم 12/23،غير أن فعالية هذا المبدأ تبقي رهينة بالتطبيق الفعلي له علي أرض الواقع،وهو ما يتطلب وجود إرادة سياسية قوية،وتفعيل صارم لآليات الرقابة حفاظا علي المال العام وتحقيقا لمبادئ العدالة والشفافية .

**Summary:**

This dissertation examines the principle of transparency in the awarding of public contracts under law12 recogniwing it as a fundamental guarantee for integrity and the sound management of public funds it aims to highlight how the Algerian legislator has enshrined this principle in national legislqtion and the extent to which it is supported by effective legal mechanisms and a strict regulatory framework the study underscores the importace of transparency as a tool for promoting good governance and restoring public trust in government institutions particularly in the sensitive field of public procurement which remains highly vulnerable to corruption and misconduct it also assesses the effectiveness of the safeguards in place to ensure adherence to this principle both in legal provisons and through administrative and judicial oversight the research concludes that while the Algerian legislator has shwn increased commitment to enhancing transparency through law 12/23 the true measure of success lies in its concrete application this requires a strong political will and the rigorous activeation of oversight mechanisms to protect public resources and uphold principles of jusources and uphold principles of justice and transparency.