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

الحوكمة في الصفقات العمومية كآلية للوقاية من الفساد في التشريع الجزائري

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

تخصص: قانون إداري

إعداد الطالبة:
كالي حليمة

تحت إشراف:
أ.د. لعبيدي الأزهر

المشرف المساعد:
أ. حمده عمار

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	المؤسسة	الصفة
أ.د. غريسي جمال	جامعة الشهيد حمه لخضر ـ الوادي	رئيسا
أ.د. لعبيدي لزهر	جامعة الشهيد حمه لخضر ـ الوادي	مشرفا ومقررا
أ.د. مدلل الحفناوي	جامعة الشهيد حمه لخضر ـ الوادي	مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات الحمد لله حمدا كثيرا

أهدي عملي هذا إلى كل من أحبهم في الله، ويتوق القلب ليخاطب من شذى بذكرهما اللسان وقال فيهما الرحمن " ۞ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا ۞ سورة الإسراء الآية 23.

إلى أو فى خلق الله وأحبهم إلى قلبي: إلى من كان سندي ووسام عزتي وكبريائي ومن كان سببا لسلوك هذا الدرب إلى روح أبي الطاهرة رحمك الله وأسكنك فسيح جناته.

إلى تاج الفخر الذي حملته فوق رأسي إلى والدتي الغالية أطال الله في عمرها.

إلى أروع من جسد الحب بكل معانيه وكان السند والعطاء دامت ذكراك في قلبي للأبد رحمك الله زوجي العزيز.

إلى مصدر المحبة التي لا تنصب والخير بلا حدود إلى من أقضي معهم أجمل أيام حياتي معهم أحلى الذكريات فكانوا أسعد الناس بنجاحي أختي "مريم"، وأخي "سليمان".

إلى مصدر البسمة والفرح في حياتي إلى رفيقة دربي إلى قرة عيني ابنتي (أماني سعاد).

إلى كل أهلي وأصدقائي وكل من سهر وبذل ولو مقدار ذرة في سبيل وصولي إلى هنا وتبقي قائمتي هاته مفتوحة، لا تسعني هذه الورقة ولا تسعفني حتى الكلمات....

شكر وتقدير

نحمد الله عزوجل الذي وفقنا في إتمام هذا البحث العلمي والذي أنعمنا بالصحة والعافية والعزيمة فالحمد لله حمد كثيراً.

عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا يشكر الله من لا يشكر الناس وإقتداءا بهدي النبي أتوجه بخالص الشكر لجامعة حمة لخضر بالوادي أولاً على إحتضاني في كلية الحقوق، وأقدم خالص الشكر والعرفان أيضا لأستاذتي الأفاضل بالكلية وأخص بالذكر الدكتور لزهر العبيدي الأستاذ المشرف والأستاذ عمار حمدة المشرف المساعد والبروفيسور جوادي إلياس على كل ما قدموه لي من نصح وتوجيه وإرشاد خلال إعداد هذه المذكرة ومعلومات قيمة ساهمت في إثراء موضوع دراستنا في جوانبها المختلفة، كما نتقدم بجزيل الشكر والتقدير والإحترام لسادة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة الموقرين على ما بدلوه في جهد في قراءة هذه الدراسة المتواضعة.

و أقدم جزيل الشكر والإمتنان إلى كل من أمدني بيد العون والمساعدة من قريب أو من بعيد في إتمام هذه الدراسة، سائلة المولى عز وجل أن يجزي الجميع خير الجزاء في الدنيا والآخرة.

مقدمة

يعتبر الفساد ظاهرة سلبية إنتشرت في المجتمعات منذ القدم بحيث ظهر الفساد منذ نشأة المجتمعات الأولى، ومع تطور المجتمعات وتنوع العلاقات الإجتماعية فيما بينهم وإزدياد حاجيات الإنسان والرغبة الملحة من الأفراد في العمل على تلبيتها، سلك الافراد أساليب مشروعة وأساليب غير مشروعة من أجل تحقيق ذلك وأدى السلوك الغير مشروع للأفراد إلى انتشار الفساد فظهر جليا خاصة في المجتمعات الفقيرة وقل في المجتمعات المتقدمة التي يعيش أفرادها في رفاه الاقتصادي واتفق المجتمع الدولي على إتخاذ حوكمة رشيدة للوقاية والحد من الفساد.

فتعتمد الدول خاصة منها الدول المتدخلة في نشاطها الإداري بغية تلبية حاجيات مواطنيها المختلفة والدفع بعجلة التنمية على كل الأصعدة أسلوب التعاقد من خلال إبرام عقود إدارية تتمثل أساسا في الصفقات العمومية التي هي عقود مكتوبة تهدف إلى إنجاز أشغال أو إقتناء اللوازم أو تقديم خدمات أو القيام بدراسات بين مصلحة متعاقدة (الإدارة العمومية) ومعامل اقتصادي (شخص طبيعي أو معنوي خاص أو عام).

وفي سبيل تحقيق ذلك ترصد الدولة سنويا إعتمادات مالية ضخمة كالغطاء المالي لإبرام الصفقات العمومية لهذا أضحت الصفقات العمومية بيئة خصبة لإنتشار ظاهرة الفساد،

وبما أن عقود الصفقات العمومية عقود إدارية ترتدي من خلالها المصلحة المتعاقدة رداء السلطة العامة، أين تتمتع بحقوق وامتيازات لا تتاح للطرف المتعاقد معها بهدف تحقيق المصلحة العامة، وهذه الخاصية هي التي جعلت من المشرع يقيد الإدارة وإخضاعها إلى شكلية معينة في طريقة إبرام الصفقات العمومية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن محل الإلتزام في الصفقات العمومية هو المال العامل تتطلب حمايته تقييد حرية الممثل عن الشخص المعنوي، بمجموعة من القيود تتعلق بشكل العقد وأسلوب وطريقة إختيار المتعاقد والإجراءات الواجب إتباعها قبل وبعد التعاقد. وهذا ما يلاحظ في القضايا الجزائية المتعلقة بالفساد في مجال الصفقات العمومية المطروحة أمام مرفق العدالة.

إن الجزائر كغيرها من الدولة ليست في منأى عن انتشار هذه الظاهرة الفتاكة وللحد والوقاية منها ومكافحتها أحاط المشرع الجزائري الصفقة العمومية الكثير من النصوص القانونية والتنظيمية خاصة عندما خصها المشرع الدستوري بالنص أن تشريع قواعدها العامة عن طريق قانون يضمن الإستقرار والأمن القانوني لهذا النوع من العقود العامة (الصفقات العمومية) وكذلك أرسى في المرسوم الرئاسي رقم 15- 247[1] المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المؤرخ في 8 سبتمبر 2015 والقانون 23-12[2] الذي يحدد القواعد العامة للصفقات العمومية المؤرخ في 5 أوت 2023 مبادئ الحوكمة من خلال النص على مبادئ تكفل حماية المال العام ألا وهي مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية ومبدأ المساواة بين المتعهدين ومبدأ شفافية الإجراءات وهي مبادئ تكفل نتيجة متوخاة من المشرع الجزائري الوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية الى جانب هذه المبادئ لحوكمة الصفقات العمومية نجد مبادئ أخرى نص عليها القانون 06-01[3] المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المؤرخ في 20 فبراير 2006 خاصة الإعداد المسبق لدفتر الشروط والتصريح بالنزاهة، وهي مبادئ تكفل الوقاية من الفساد وتحقق أهداف عديدة منها الشفافية والمساءلة والمسؤولية والمساواة.

تعتبر الحوكمة آلية مستحدثة لمحاربة الفساد في القطاع الخاص ظهرت كآلية لمحاربة الفساد في الشركات والمؤسسات الإقتصادية أولا ثم تعدى تأثيرها إلى القطاع العام واتخذتها الدول كآلية للوقاية من الفساد، حيث أن موضوع حوكمة الصفقات العمومي أصبح مرتبط بالعديد من القوانين منها قانون الاستثمار، والمنافسة، والبيئة الذين تجمعهم علاقة تأثير وتأثر حفاظا على

[1] المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 المتضمن تنظيم الصفقات وتفويضات المرفق المؤرخ في6 ذو الحجة 1436 الموافق ل 8 سبتمبر سنة 2015، الجريدة الرسمية الصادرة في 20 سبتمبر 2015، عدد 50.

[2] القانون رقم 23_12 المؤرخ في 5 جويلية 2023، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 51، المؤرخة في 6 جويلية 2023

[3] القانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد 04، المؤرخة في 08 مارس 2006

المال العام والإقتصاد، وموضوع دراستنا هذا يتعلق بالحوكمة كآلية للوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية.

ولقد دعانا لدراسة هذا الموضوع المتعلق بالحوكمة كآلية للوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية أسباب ذاتية وأسباب موضوعية، فالأسباب الذاتية تكمن في الرغبة والميول في البحث في موضوع الفساد في الصفقات العمومية وآليات الوقاية منه ومكافحته، وما يمثل هذا الموضوع من تشعب وما يتطلبه من دراسات كون الفساد معضلة خطيرة.

أما الأسباب الموضوعية فتكمن في أهمية الموضوع ومحاولتي تقديم بعض الإقتراحات فيما يخص النصوص القانونية والمؤسساتية التي يجب تطويرها للحد من ظاهرة الفساد.

وتكمن أهمية الموضوع في أهمية الصفقة في حد ذاتها كونها العصب الرئيسي لتنمية الدولة وكون الصفقة العمومية تمولها الدولة من المال العام وذلك لتجسيد المشاريع والاستثمارات لتحقيق المصلحة العامة، وكذا لأهمية الحوكمة كمفهوم مستحدث ومعاصر يعرف إقبالا لأغلب دول العالم.

والهدف من هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على النقاط الآتية:

- التعريف بالفساد ومظاهره في مجال الصفقات العمومية.
- التعريف بالحوكمة وآليات تنفيذها في مجال الصفقات العمومية .
- رصد أهم الضوابط القانونية التي تترجم إستراتجية المشرع لحفظ المال العام وترشيد الإنفاق من خلال التدبير الجيد للصفقات العمومية .
- التطرق إلى الآليات المعتمدة لتفعيل مبادئ الحوكمة والرقابة في مجال الصفقات العمومية،

وهذا بغية الوصول إلى إقتراحات تتعلق بتحسين النصوص التي تحكم الصفقات العمومية وبلورة تنظيم قانوني موحد وشامل يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

ولقد مرت فترة البحث في هذه المذكرة بجملة من الصعوبات المتمثلة في:

- قلة المراجع المتخصصة في الحوكمة كونها مصطلح حديث ويخص القطاع الخاص.

- عدم نص المشرع صراحة على مصطلح الحوكمة بل أدرج مبادئها وآليات تفعيلها في قانون الصفقات العمومية وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مما يقتضي البحث في النصوص القانونية وإسقاطها لإستخراج آلياتها.

ولقد صادفنا في دراستنا عدة مواضيع ودراسات سابقة منها:

1-نادية ثياب، آليات مواجهة الفساد في الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2013، عالجت فيها الباحثة الآليات التي تحد من ظاهرة الفساد من خلال المبادئ الأساسية لإبرام الصفقة ومدى تكريسها مع تفعيل آليات الرقابة على لصفقات العمومية للوقاية من الفساد.

2- خضري حمزة، آليات حماية المال الام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه حقوق، جامعة الجزائر01، 2015، عالج فيها الباحث تأثير كل الآليات الإدارية المتعلقة تحديدا بالمنافسة والمساواة والشفافية والرقابة، بالإضافة إلى مختلف الآليات القضائية ودورها في حماية الأموال العمومية المستعملة ف الصفقات العمومية.

وإتبعنا في دراستنا هذه المنهج الوصفي التحليلي وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية ودراسة مبادئ حوكمة الصفقات العمومية والرقابة القبلية عليها وآليات تفعيلها والأطر المؤسساتية والإدارية والنصوص القانونية المتعلقة بذلك.

من خلال ماسبق، تم ضبط حدود دراستنا على أساس قانوني وعملي، فمن أهم جوانبه إستعراض وتقييم مراحل إبرام وتنفيذ الصفقة، وتشخيص مدى مساندة هذه النصوص لمقتضيات الحكم الراشد، وتسليط الضوء على مساعي المشرع في ضمان حماية لمال العام بخلق أساليب وآليات لنجاح تنفيذ الصفقة العمومية والحد من إنتشار الفساد المالي والإداري.

ولمعالجة هذا الموضوع المتعلق بالحوكمة الرشيدة كآلية للوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية أطرح الإشكالية الآتية:

كيف يتم تفعيل الحوكمة الرشيدة كآلية للوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية؟

وبناءً عليه يمكن صياغة الأسئلة الفرعية التالية:

أ- ماهي آليات الحوكمة الرشيدة للوقاية من فساد الصفقة العمومية؟

ب-ما مدى تكريس مبادئ الحوكمة في التنظيمات والنصوص للحد من الفساد؟

وللتصدي لهذه الإشكالية قمت بتحليل القواعد القانونية التي تحكم مبادئ الحوكمة في مجال الصفقات العمومية وآليات تفعيلها مع إبراز الصعوبات والمأخذ الذي بالإمكان أن يتم الإفلات أو التهرب من إعمالها وبالتالي ينشر الفساد وللإجابة على هذه الإشكاليات في موضوع دراستي هذا من خلال الخطة المقترحة التي قسمت إلى:

الفصل الأول مفهوم الحوكمة الرشيدة والفساد في مجال الصفقات العمومية (المبحث الأول) تعريف الحوكمة الرشيدة في الصفقات العمومية وصورها وفي (المبحث الثاني) التعريف بالفساد في الصفقات العمومية ومظاهره وفي الفصل الثاني آليات تفعيل الحوكمة الرشيدة للوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية (المبحث الأول) الآليات المرتبطة بتفعيل مبادئ الصفقة العمومية و(المبحث الثاني) الآليات المرتبطة بالرقابة القبلية على الصفقات العمومية.

الفصل الأول

مفهوم الحوكمة الرشيدة والفساد في مجال الصفقات العمومية

تتعدد مظاهر الفساد في الصفقات العمومية فهي لا تقتصر بالضرورة على الجانب الاقتصادي فحسب بل قد يهدد الاستقرار والأمن القومي حينما يستثري الفساد ويخرج عن السيطرة مما يتسبب في تبديد الأموال العمومية من جهة وفساد الإدارة العامة من جهة أخرى، وهو ما حدا بهيئة الأمم المتحدة بمناسبة اتفاقيتها حول مكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 31 أكتوبر 2003 التي صادقت عليها الجزائر بتحفظ سنة 2004 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04- 128 المؤرخ في 19 أفريل 2004 إلى اعتبار الفساد في الصفقات العمومية من أهم أشكال الفساد التي تستدعي التصدي لها تآزرا وتعاونا دوليين يسمحان بتنسيق الجهود وتطوير الخطط وتعزير الوسائل بما في ذلك تطوير الحريات واعتماد حوكمة رشيدة في مجال الصفقات العمومية للوقاية من الفساد ومكافحته.

ومن خلال هذا الفصل نتطرق في (المبحث الأول) إلى تعريف الحوكمة الرشيدة في الصفقات العمومية وصورها وفي (المبحث الثاني) التعريف بالفساد في الصفقات العمومية ومظاهره.

المبحث الأول: تعريف الحوكمة الرشيدة في الصفقات العمومية وصورها

تتصدر الصفقات العمومية مكانة هامة في الحفاظ على المال العام من الفساد وكان لازما على الدولة تكسير الحواجز والعراقيل التي تحول دون الوصول إلى حسن تسيير النفقات العمومية وهذا بتكريس مبادئ الحكم الراشد وذلك لخلق حوكمة رشيدة في مجال الصفقات العمومية للوقاية من الفساد ولتوضيح ذلك يجب إعطاء تعريف لمصطلح الحوكمة أو الحكم الراشد لذلك تطرقنا لتعريفها وصورها في المطلب الأول ومبادئ الحوكمة الرشيدة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للحوكمة

إن مفهوم الحوكمة قد احتل مكانا بارزا في الفكر السياسي على مستوى الإدارة الحكومية وإدارة القطاع الخاص والمنظمات غير الحكومية، فقد دخل هذا المصطلح في أدبيات المؤسسات الدولية التي تلعب دورا مهما في صياغة التوجيهات السياسية والاقتصادية والإجتماعية على المستوى الدولي[1].

الفرع الأول: تعريف الحوكمة:

أولا: تعريف الحوكمة لغة:

إن معظم معاجم اللغة العربية تعرف كلمة الحوكمة من الحكم أي المنع فيقال حكمة فلان، أي منعته، ومنها حكمة الدابة وهو ما يوضع على فم الدابة لمنعها من التهام ما لا يريد لها راكبها أن تلتهمه[2].

[1]– محي الدين شعبان، الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد، منظور إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، دار الشروق للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2014، ص 30.

[2] – أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، القاهرة، الطبعة الأولى، 2008. ، ص 537.

والحكمة هو وضع الشيء المناسب في المكان المناسب كما دل على ذلك قوله تعالى " وَآتَيْنَاهُ الْحِكْمَةَ وَفَصْلَ الْخِطَابِ "[1] وقوله سبحانه وتعالى " وَمَن يُؤْتَ ٱلْحِكْمَةَ فَقَدْ أُوتِىَ خَيْرًا كَثِيرًا"، والحكم سياسة الناس بما يصلحهم[2].

ثانيا: تعريف الحوكمة اصطلاحا:

في مقاربة فهم مصطلح الحوكمة يمكن القول بأن الحوكمة بشكل عام تشير إلى الطريقة التي يدار بها كيان اجتماعي ما سواء كان هذا الكيان دولة أو بلدية أو شركة أو مؤسسة أو جمعية، ويمكن القول أن الحوكمة هي مجموعة المبادئ والعمليات والإجراءات التي تؤثر في طريقة استخدام السلطة أو القوة من قبل الجهة الحاكمة، ويمكن القول أن الحوكمة هي عملية رسم السياسات واتخاذ القرارات والكيفية التي بواسطتها تنفذ هذه السياسات والقرارات[3].

ويمكن من هذا التعريف استخلاص عدة عناصر للحوكمة وهي سلطة اتخاذ القرار ثم تحديد التوجيهات ثم تنفيذ القرار وبعدها المراقبة والمسائلة عن النتائج وفي الأخير التعلم من النتائج[4].

ثالثا: تعريف المنظمات الدولية للحوكمة:

بناءا على المكانة والقيمة التي تكتسبها المنظمات الدولية في التأثير على السياسات لكل دولة فكان لكل منظمة تعريف ومنظور للحوكمة وهي كالتالي:

1- تعريف البنك الدولي WB:

يعرف البنك الدولي الحوكمة على أنها العملية التي يتم بواسطتها اختيار الحكومات ومراقبة أعمالها وتفسيرها عندما تستدعي الحاجة وتشكل القدرة على إعداد السياسات العامة الحكيمة في المجالات السياسية والاقتصادية والإدارية[5].

---

[1]- القرآن الكريم، سورة ص، الآية 20.

[2]- سورة البقرة، الآية 269، المصدر نفسه.

[3]- محي الدين شعبان توق، المرجع السابق، ص 45.

[4] - أبو سليم أحمد محمود، الفساد دراسة مقارنة، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، بدون طبعة، 2003، ص 60.

[5]- محي الدين شعبان توق، المرجع السابق، ص 60.

ويعتبر البنك الدولي هو أول مؤسسة دولية طرحت مفهوم الحوكمة وكان ذلك في سلسلة تقارير عن مدى ما تحقق في مجالي التنمية الادارية ومحاربة الفساد في دول جنوب الصحراء الإفريقية، فقد أدرج البنك الدولي بعدي مكافحة الفساد والحوكمة الرشيدة ضمن معاييره الأساسية التي يقرر بموجبها مساعدة الدول في تخطي عقباتها الأساسية[1].

2 تعريف صندوق النقد الدولي IMF:

ويعرفها على أنها مراقبة السياسات المالية والاقتصادية الكلية والتركيز على مظاهر الشفافية في حسابات الدولة وفاعلية إدارة الموارد العامة، واستقرار البيئة الإقتصادية والتشريعية في مجال الاقتصاد[2].

ويعتقد أن الإصلاح الإقتصادي المستدام لا يتحقق إلا بإصلاح سياسي.

3- تعريف برنامج الأمم المتحدة UNDP:

يعرف الحوكمة تعريفا عميقا حيث يؤكد أنها ممارسة السلطة الإقتصادية والسياسية والإدارية للإدارة شؤون الدولة في كافة مستوياتها، أي أن مفهوم الحوكمة، يشمل على ثلاث أنواع مترابطة من الحوكمة هي الحوكمة السياسية والحكومة الإقتصادية والحوكمة الإدارية[3].

4- تعريف منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية OECD:

وتعرف الحوكمة على أنها تتمثل في الطريقة التي يتم فيها ممارسة السلطة وتعطى في أعمالها اهتماما واسعا للحوكمة في القطاع العام من ناحية والحوكمة في المؤسسات والشركات من جهة أخرى[4].

---

[1]- أبو سليم، أحمد محمود، المرجع السابق، ص 52.

[2] - محي الدين شعبان توق، المرجع السابق، ص 53.

[3]- عمر السايح، حوكمة الشركات في القطاع المصرفي، سبيل الأمان للنشر والتوزيع، المعهد المصرفي المصري، بدون طبعة، 2009، ص 172.

[4]- عمر السايح، المرجع نفسه، ص 174.

5- تعريف المشرع الجزائري للحوكمة:

كان ضمن القانون 06-06 المؤرخ في 2 محرم عام 1427 الموافق لـ20 فبراير 20066. المتضمن القانون التوجيهي للمدينة، ونجد ذلك في المبادئ العامة في مادته الثانية والتي عرفته أنه هو الذي بموجبه تكون الإدارة مهتمة بانشغالات المواطن وتعمل المصلحة العامة في إطار الشفافية[1].

كذلك في المادة 11 منه تحدثت عن ترقية الحكم الراشد في مجال تيسير الهدف عن طريق تطوير أنماط التيسير العقلاني باستعمال الوسائل والأساليب الحديثة وتوفير وتدعيم الخدمة العمومية[2].

الفرع الثاني: أهداف الحوكمة:

إن أهداف الحوكمة تظهر جليا من خلال التعاريف السابقة لمصطلح الحوكمة "Gouvernance" ويمكنها ذكرها كالآتي:

- توضيح دور الدولة في إدارة المصلحة العمومية للأفراد.
- السماح لسياسات وبرامج جديدة المشاركة لدولة.
- تعزير قدرات المواطنين على المشاركة والمبادرة.
- الحفاظ على المال العام من التبديد.
- الرقابة الدائمة للجمعيات والمؤسسات للوقاية من الفساد.
- سيادة الشفافية على جميع المعاملات والسياسات.[3]

---

[1]- عبلة مزوزي، حوكمة الادارة لتفعيل سياسات الإصلاح الاداري، محلية الأبحاث المجلد الثالث، العدد الثاني، الجزائر، ديسمبر 2018، ص 33.

[2]- لطيفة بوراس، المفهوم القانوني لحوكمة المؤسسة (الاقتصادية، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، 2017،ص 99.

[3]- سليمة بن حسن، الحوكمة، مجلة العلوم القانونية والبيانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، عدد 10، جانفي 2015، ص 180.

الفرع الثالث: محددات الحوكمة:

إن لتفعيل وترشيد الحوكمة وتطبيقها يجب أن تتوفر محددات داخلية ومحددات خارجية تكون الأساس الصلب للارتكاز والتطبيق السليم لمبادئ الحوكمة الرشيدة للوقاية من الفساد وهي:

أولا: المحددات الخارجية للحوكمة:

وهاته المحددات تشير إلى المناخ العام للاستثمار في الدولة والتي تتمثل في القوانين التي تنظم النشاط المالي وكذا القوانين والتشريعات التي تنظم الصفقات وكذا كفاءة القطاع المالي في تغطية الغلاف المالي للمشروعات.

ووجود تنافس في السلع والإنتاج، وخلق هيئات رقابية وأجهزة تتمتع بكفاءة ونزاهة، ووجوده هاته المحددات يتضمن تنفيذ القواعد القانونية في الصفقات العمومية تفاديا للفساد[1].

ثانيا: المحددات الداخلية للحوكمة:

وهي تتمثل في الأسس والقواعد التي تحدد كيفية إتخاذ القرارات وتوزيع السلطات داخل المؤسسات وموظفيها ومسؤوليها وعدم تعارض مصالحهم خلال السعي لتحقيق الصالح العام للبعد عن الفساد في الصفقات العمومية[2].

المطلب الثاني: مبادئ الحوكمة الرشيدة في مجال الصفقات العمومية

برغم أن الحوكمة لها عدة مفاهيم لمصطلحها تختلف من الزاوية التي درست منها ورغم معاييرها المختلفة إلا أن لتفعيلها وتطبيقها تختلف حسب النظام السياسي والاجتماعي السائد لكل بلد إلا أن للحوكمة عدة ركائز وأسس تقف عليها ولا تختلف رغم اختلاف منظور كل دولة للحوكمة وهاته الأسس عبارة عن مبادئ يجب احترامها وإتباعها لتطبق الحوكمة الرشيدة للوقاية والابتعاد عن الفساد في مجال الصفقات العمومية.

---

[1] – محمد حسن يوسف، محددات الحوكمة ومعاييرها، ورقة صادرة عن بنك الاستثمار القومي، مصر، جويلية، 2008، ص6.

[2]– عبلة مزوزي، المرجع السابق، ص 65.

وبما أن الحوكمة هي من أهم العمليات اللازمة والضرورية من أجل تجنب سوء تيسر المال العام وهذا لتجنب تعويق التنمية المستدامة وكذا للتأكد من نزاهة الادارة من خلال الالتزامات والتعهدات لضمان تحقيق المنشآت لأهدافها بشكل قانوني سليم وكذا للحوكمة دور هام في خلق أجهزة رقابة تضمن زيادة الجودة وتطوير الأداء للحفاظ عن المال العام والمصلحة العامة[1].

الفرع الأول: مبادئ الحوكمة الرشيدة:

للحوكمة الرشيدة عدة مبادئ مهمة يستلزم إتباعها والإرتكاز عليها ويبدو أنها متفق عليها عالميا وهي:

أولا: الشفافية:

وهي إمكانية الوصول السريع وغير المقيد للمعلومات الضرورية حول أفعال الحكم وتصرفات المسؤولية، أي حق الموظفين في معرفة سلطة إتخاذ القرار والأهداف والدوافع وراءه، وكذا هي النشر والإعلام وتوضح القواعد والقوانين التي يؤسس عليها صاحب إصدار القرار قراراته[2].

والشفافية تعني تمكين السلطات التشريعية والمجتمع المدني ووسائل الإعلام وتزويدهم بالوسائل اللازمة للرقابة على الحكومة وتحديد ما إذا كان الفساد بها أولا[3].

ثانيا: الأمن الإنساني:

وهو أحد المبادئ التي تقوم عليها الحوكمة وهو مبدأ لم يختلف عليه في الساحة الدولية كمبدأ إلا أنها تتفاوت وتتباعد في عناصره ومضمونه، حيث أن لهذا المبدأ عدة مكونات اقتصادية وسياسية وادارية مثلا التحرر من الجوع يمثل الجانب الاقتصادي للحوكمة والتحرر من التمييز

---

[1]- منال سامية ربيعي، معلم يوسف، أثر حوكمة الصفقات العمومية في مواجهة الفساد، مجلة العلوم الانسانية، المجلد 3، عدد3، الجزائر، ديسمبر 2022، ص 256.

[2]– محي الدين شعبان توق، المرجع السابق، ص77.

[3]– ربيعي منال سامية، معلم يوسف، المرجع السابق، ص 257.

العرقي أو الديني أو المعتقد السياسي يمثل الجانب السياسي للحوكمة وانتهاكات حقوق الانسان المعترف بها دوليا أيضا من بين محتويات الأمن الإنساني ويعتبر هذا المبدأ مبدأ شاملا وعالميا[1].

ثالثا: المساهمة:

هذا المبدأ يعني مشاركة المجتمع في إتخاذ القرار إما مباشرة أو عن طريق ممثليهم بطريقة غير مباشرة يتم إختيارهم عن طريق إنتخابات محترمين فيها مبدأ دورية الانتخابات مع وجود منصات تشاورية لإشراك الافراد في إبداء الرأي والمساهمة في إتخاذ القرارات وهذا باعتماد مبدأ الديمقراطية الشعبية عن طريق توفير وسائل إعلام حرة تتجلى فيها حرية التعبير[2].

ثالثا: حكم القانون:

يقصد بها تلك الأحكام والتنظيمات والقوانين التي شارك المواطن في سنها عن طريق ممثليهم أو عن طريق التصويت وذلك بمعرفة واجباتهم والقدرة للدفاع عن حقوقهم بناءا على أسس قانونية، ويبنى هذا النظام على إطار مرجعي قانوني وقضائي عادل وحيادي غير متحيز، وهذا المبدأ يقحم المواطن في الحياة السياسية والإجتماعية والإقتصادية وهذا للحد من الفساد في شتى المجالات[3].

رابعا: المساءلة:

ويقصد بهذا المبدأ هو النتيجة الحتمية للحوكمة الرشيدة لا يمكن القول عن الحوكمة رشيدة بدون مساءلة، وهي عبارة عن نظام متكامل لتحمل المسؤولية أي من أبسط موظف إلى صاحب السلطة العليا لتحمل الجزاء جراء سوء التسيير أو جراء الفساد الذي إتجهوا نحوه، وذلك عن طريق مساءلتهم جزئيا مع حرمانهم من السلطة وإعتماد مبدأ التداول على السلطة للوقاية من الفساد[4].

---

[1]– عمر السايح، المرجع السابق، ص 190.

[2]– محي الدين شعبان توق، المرجع السابق، ص 76.

[3]– سبتي خديجة، حوكمة الصفقات العمومية في الجزائر دراسة ميدانية، قسنطينة، مجلة دراسات اقتصادية، العدد 4، المجلد 2، جوان 2017.

[4]– سليمة بن حسين، المرجع السابق، ص 190.

الفرع الثاني: مبادئ حوكمة الصفقات العمومية:

إن جميع الاتفاقيات والمعاهدات والمؤتمرات الدولية خلصت لوضع عدة قيود وضوابط لصفقات العمومية وهذا حماية للمال العام والوقاية من الفساد فسرعت في وضع مبادئ للصفات العمومية التي يجب أن تكرس عند إبرامها وكانت اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالفساد لسنة 2000 التي نصت المادة 9 منها على ضرورة وضع كل دولة أسس وضوابط أساسها التنافس والشفافية وهذا ما إنساق له المشرع الجزائري في تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بموجب المادة 5 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي تنص:" لضمان نجاعة وصول الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعي في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات ضمن احترام أحكام هذا المرسوم"[1].

أولا: تعريف مبدأ حرية الوصول لطلب العروض:

وهو المبدأ الذي يتحقق من خلال الدعوة للمنافسة، التي تتم عن طريق النشر والإشهار بكل الوسائل المتاحة مما يؤدي الى وصول العرض أو طلب التعاقد إلى عدد أكبر من الناس، وبالتالي توسيع نطاق العرض للعملية العقدية، وتعد الدعوى المنافسة حسب القواعد التي أرساها الفقه والقضاء والتشريع، من المبادئ الاساسية لإبرام الصفقات العمومية[2].

وهناك عدة تشريعات تصنع قيود وضوابط لتكريس المنافسة ومنع الاحتكار لتحقيق منافسة حرة ومشروعة، والمشرع الجزائري ضمن حماية قانونية فعالة في عدة قوانين على رأسها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[3].

---

[1] – زيبار الشادلي، المبادئ الأساسية للصفقات العمومية، مجلة المعيار، المجلد السادس، العدد، جامعة قسنطينة، الجزائر، 201، ص 334.

[2]– محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الاداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر،بدون طبعة، 2009، ص 127.

[3]– نادية ثياب، آليات مواجهة الفساد في الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2013، ص 63.

إن مبدأ حرية الوصول لطلب العروض هو مبدأ غير مطلق فهو مقيد باستعمال المصلحة المتعاقدة لامتيازات السلطة العامة فتمنع من الوصول جميع الطلبات إلى المنافسة، أو بسبب وجود نصوص القانون، لا تسمح لجميع الأشخاص الوصول إلى المنافسة للحصول الصفقة العمومية[1].

ثانيا: مبدأ الشفافية:

يعد هذا المبدأ من مبادئ الحوكمة الرشيدة في مجال الصفقات العمومية وهي تعني حق الأفراد بأن يعرف ويكون على علم بجميع الإجراءات والمسائل التي لها علاقة بمركزه القانوني أي توضيح القواعد التشريعية والتنظيمية وفي مجال الصفقات العمومية تعني شفافية إجراءات إبرامها من خلال علم الجميع برغبة الإدارة في التعاقد من خلال الاعلان ووسائله ووسائل الرقابة وكذا المجتمع المدني وذلك للبعد عن الغموض والتلاعب الذي يؤدي للفساد في هذا المجال من خلال تبديد الأموال العمومية[2].

ويمكن تعريف الشفافية على أنها الأسلوب في التعامل القائم على المكاشفة والصراحة والوضوح الذي تعتمده المصلحة المتعاقدة لإزالة منها الضبابية والتعتيم اللذان يؤديان دائما الى فقدان الثقة فيما تبرمه من عقود، فهو مبدأ يعزز من فرص المتعاملين الاقتصاديين في التنافس، وذكر المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية مصطلح الشفافية صراحة في 4 مواضيع في المواد (05، 09، 11، 12) [3]، ويمكن تقسيم

---

[1]- آمنة صدوق، الآليات المؤسساتية المستحدثة لحوكمة الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، الجزائر، 2022، ص 48.

[2]- آمنة صدوق، المرجع نفسه، ص 49.

[3]- أحمد غاوي، دور الحكامة في ترشيد الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص الحكامة وبناء دولة المؤسسات، كلية الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة باتنة، 2019-2020، ص 65.

الشفافية في هذا المجال إلى شفافية داخلية وشفافية خارجية، الشفافية الداخلية ترتبط بالسلوكيات الداخلية للإدارة أما الشفافية الخارجية ترتبط بالمجتمع الخارجي المحيط بالإدارة[1].

ثالثا: مبدأ المساواة بين المترشحين:

يقصد بمبدأ المساواة بين المترشحين في مجال إبرام الصفقات العمومية، هو تحقيق المساواة بين جميع المرشحين في العملية بعد تقديمهم للعروض، بحيث يجب التعامل مع ملفاتهم بدرجة الاحترام والمساواة في المعاملة بينهم، على أساس تكافؤ الفرص في كل المعاملات، دون تميز أو انحياز لجهة معينة، لاعتبارات شخصية هدفها مصلحة ذاتية، أو تهميش أو إقصاء أي عرض، تتمثل وسائل التميز في إعفاء أخذ المترشحين، من تقديم بعض الوثائق أو عدم دفع التأمين، أو تفضيل أحد المترشحين من أجل تموقعه للحصول على الصفقة، أو تسريب معلومات عن الصفقة تخدم أحد المترشحين عن الآخرين، لأن معايير التمييز بين المترشحين يجب أن تكون مبنية على معايير موضوعية مثل: التأهيل والخبرة والكفاءة والمهارة، وكل هذا من أجل تحقيق المصلحة العامة[2].

[1]– فهيمة حدادو، شعبان محمد، دور الثقافية والمساءلة في الرفع من الكفاءة الادارة الضريبية دراسة ميدانية، مجلة معارف، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة البويرة المحلية، العدد 22،

[2]– عباد بوخالفة، خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة نيل ماجستير في القانون العام، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018/10/22، ص 29.

المبحث الثاني: مفهوم الفساد ومظاهره في الصفقات العمومية

يعتبر الفساد ظاهرة متفشية في جميع بلدان العالم دون استثناء النامية منها أو المتقدمة بدرجات متفاوتة غير أن انتشار ظاهرة الفساد في الدول المتخلفة أكثر انتشارا من الدول المتقدمة لتخلف هذه الدول في كافة مناحي الحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والأمنية[1].

وتشكل ظاهرة الفساد مخاطر على الدول باعتبارها ظاهرة ليس لها موطن ومن أخطر المشكلات التي تعاني منها الدول والمجتمع الدولي فهي تشكل عقبة تعرقل التطور السياسي والقانوني والاجتماعي والاقتصادي لدول.

وتعتبر الصفقات العمومية أداة أساسية ومهمة لتجسيد البرامج التنموية وتحقيقها في شتى المجالات وذلك للنهوض بالدولة نحو تنمية كاملة شاملة، غير أن الصفقات العمومية سيف ذو حدين حد سلبي وحد إيجابي إذ تعتبر مجال لتنمية المستدامة لدولة وتعتبر أيضا حقل لتفشي الفساد المالي في مظاهره المختلفة وأساليبه العديدة.

وسوف نتطرق في هذا المبحث لمفهوم الفساد في مجال الصفقات العمومية ضمن (المطلب 1) ومظاهره ضمن (المطلب 2).

المطلب الأول: تعريف الفساد في مجال الصفقات العمومية

إن الفساد هو ظاهرة قديمة بقدم المجتمع ومنتشرة في الكثير من الدول فهي ظاهرة عالمية غزت المجتمع والدول جميعا وأصبح الفساد يواجه الدول جميعا في جميع المجالات، ويهدد التنمية المستدامة والديمقراطية وسيادة القانون والأمن في البلدان ذات النظم الرأسمالية والاشتراكية وفي الدول النامية والمتقدمة على حد سواء[2].

---

[1]– سيماند، يوسف سليمان المزوري، دور الجهات الرقابية في مكافحة جرائم الفساد، ذروب المعرفة لنشر والتوزيع، مصر، د ط، 2003، ص15.

[2]–سيماند يوسف سليماني المزوري، المرجع نفسه، ص16.

الفساد نزعة تتصارع في إطارها قيم الخير والعدالة مع قيم الشر والرذيلة، لذلك يعتبر الفساد ظاهرة مرفوضة يجب التخلص من شرورها وآثارها في المجتمع ويجب معرفة الأسباب التي أدت الى ظهورها لتكون معالجتها فعالة.

الفرع الأول: تعريف الفساد:

قبل التطرق للفساد في مجال الصفقات العمومية يجب التطرق لتعريف الفساد عامة، ونظرا لوجود توصيفات عديدة ومتنوعة لظاهرة الفساد، يجعل الاتفاق على مفهوم الفساد عملية صعبة ومعقدة، ولغرض بيان مفهوم الفساد والوصول الى ما يعنيه هذا المصطلح لابد من بيان مفهوم الفساد لغة واصطلاحا ليتسنى لنا الوقوف على المفهوم الدقيق للفساد[1].

أولا: الفساد لغة:

الفساد لغة، من فسد، فسد الشيء، والمفسدة ضد المصلحة، وفساد الشيء يعني تلفه وعدم صلاحيته والفساد في معاجم اللغة هو من (فسد) ضد الصلح[2].

والفساد لغة البطلان فيقال فسد الشيء أي بطل واضمحل، وجاء الفساد في المعجم الوسيط على انه الخلل والاضطراب وغالبا يعني الفساد التلف أو العطب، فإذا ما فسد الشيء يعني عدم بقائه صالحا[3].

فسد يفسَد ويفسد، فسادا وفسودا، فهو فاسد وفسِد، فسد الرجل جانب الصواب عكس صلح[4].

---

[1]– محمود محمد مصايرة، الفساد الإداري وعلاجه في الشريعة الإسلامية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، بدون طبعة، 2011، ص 71.

[2]– حمزة حضر الطائي، مازن ليوراضي، الفساد الإداري في الوظيفة العامة، مركز الكتاب الأكاديمي، عمان، الطبعة الأولى، 2000، ص 17.

[3]– معجم الوسيط ، مكتبة الشروق الدولية القاهرة، 2004، ص 688.

[4]– أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، القاهرة، الطبعة الأولى، 2008، ص 1706–1707.

ثانيا: الفساد شرعا:

تعتبر الشريعة الاسلامية هي أول من تطرق وواجه الفساد بشكل أساسي في التشريعات الواردة في القرآن الكريم وأوامر ونواهي السنة النبوية الشريفة في المنع والتصدي لهذه الظاهرة[1].

فنجد أن القرآن الكريم قد جاء في سوره وآياته بشكل صريح في تحريم ونبذ هذه الظاهرة ومن يقوم بها وحث المجتمعات الاسلامية وأمر برفضها وتجنبها.

وبين الدين الإسلامي هذا التحريم والرفض في السور والآيات القرآنية التي تحذر وتنذر من الفساد والمفسدين ونذكر منها ما يلي: ﴿ وَلَا تَبْغِ الْفَسَادَ فِي الْأَرْضِ ۖ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُفْسِدِينَ﴾ سورة القصص الآية 77[2].

﴿تِلْكَ الدَّارُ الْآخِرَةُ نَجْعَلُهَا لِلَّذِينَ لَا يُرِيدُونَ عُلُوًّا فِي الْأَرْضِ وَلَا فَسَادًا وَالْعَاقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ﴾ سورة القصص الآية 83[3].

ثالثا: الفساد إصطلاحا:

ليس هناك تعريف محدد للفساد بالمعنى الذي يستخدم فيه هذا المصطلح اليوم لكن هناك اتجاهات مختلفة تثقف في كون الفساد هو خرق للقانون، فلقد تعددت التعاريف الرامية مفهوم الفساد نظرا لتعدد الاشكال والمظاهر التي يتخذها في مجتمع ما[4].

ويعد تعريف البنك الدولي من أقصر التعاريف حول الفساد فقد عرف الفساد بأنه:

"استغلال وإساءة استعمال الوظيفة العامة من أجل المصلحة الخاصة"[5]

وقد عرف مشروع إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003 الفساد أنه " القيام بأعمال تمثل أداء غير سليم للواجب، وإساءة استعمال لموقع لو سلطة بما في ذلك أفعال الإغفال

---

[1]– محمد جمعة عبدو، الفساد، دار الكتاب الوطنية، ليبيا، بدون طبعة، 2009، ص20.

[2]– القرآن الكريم، سورة القصص، الآية 77.

[3]– سورة القصص الآية 83، المصدر نفسه.

[4]– الكتاب الأكاديمي، عمان، الطبعة الأولى، 2015، ص 18.

[5]– وليد ابراهيم الدسوقي، مكافحة الفساد في ضوء القانون والاتفاقيات الدولية، الشركة العربية المتحدة للتسويق والتوريدات، القاهرة، بدون طبعة، 2010، ص 22 و23.

توفقا لمزية أو سعيا للحصول على مزية يوعد بها أو تعرض أو تطلب بشكل مباشر أو غير مباشر "[1].

أما المنظمة العربية لمكافحة الفساد عرفته: بأنه الاكتساب غير المشروع، أي دون وجه حتى لعنصري القوة في المجتمع السلطة السياسية والثروة في جميع قطاعات المجتمع[2].

وعرفته منظمة الشفافية الدولية الفساد بأنه:

" كل عمل يتضمن سوء إستخدام المنصب العام لتحقيق مصلحة خاصة ذاتية لنفسه أو لجماعات على حساب المصلحة العامة "[3].

قصرت التعاريف السابقة الفساد على إساءة إستعمال السلطة العامة فهي تقتصر على القطاع العام فقط، في حين أن الفساد أكثر ظهورا وأثرا عند تلاقي القطاع العام والخاص عند التعاقد في مؤسسات المجتمع المدني، كما أن الفساد يظهر في جميع نظم الحكم ولا يقتصر على نظام محدد في الدولة[4].

الفرع الثاني: أنواع الفساد:

تختلف أنواع وتصنيفات الفساد باختلاف أسس تصنيفه نذكر من هذه التصنيفات:

أولا: تقسيم الفساد من حيث مجال انتشاره:

يقسم الفساد تبعا لهذا المعيار لعدة أشكال وأنواع نذكرها:

أ. **الفساد المالي:** ويتمثل في مجمل الانحرافات المالية ومخالفة الأحكام المالية التي تنظم سير العمل الإداري والمالي في الدولة ومؤسساتها، ومخالفة التعليمات الخاصة بأجهزة الرقابة المالية كمجلس المحاسبة المختص بمراقبة حسابات وأموال الهيئات والمؤسسات العمومية مما

[1]– وليد إبراهيم الدسوقي، المرجع السابق، ص 24.

[2]– وليد إبراهيم الدسوقي، المرجع نفسه، ص 25.

[3]– وليد إبراهيم الدسوقي، المرجع نفسه، ص 26.

[4]– سيماند يوسف سليمان المزوري، المرجع السابق، ص 44 .

يؤدي إلى الإضرار بالمال العام ومن مظاهره: الإختلاس أو تبديد الأموال العمومية واستعمالها لمصالح شخصية ولصالح الغير والتهرب الضريبي والإضرار بالممتلكات العمومية[1].

ب. الفساد الإداري: يتمثل في الإنحرافات السلوكية والادارية والوظيفية أو التنظيمية الصادرة عن الموظفين العموميين أثناء تأدية مهامهم الوظيفية، كعدم احترام الأوقات ومواعيد العمل في الحضور والإنصراف والإمتناع عن أداء العمل والقيام بواجباته جزئيا او كليا، والتراخي والتكاسل والإهمال، وإعتماد المحسوبية عند تأدية أعمال الوظيفية وإفشاء سر المهني[2].

ج. الفساد السياسي: وهو يتعلق بالسياسيين أينما كانوا، في السلطة أو خارجها، ومن مظاهره: الحكم الشمولي الفاسد تمركز السلطة وعدم تداولها وفقدان المشاركة للسياسة وسيطرة الحزب الواحد على جميع مفاصل الدولة المهمة وشراء ذمم مسؤولي الأحزاب في حالة تعددها والجمعيات، وتدخل المال الفاسد في الإنتخابات والتلاعب بنتائجها وشراء الأصوات[3].

د. الفساد القضائي: يتمثل في الإزدواجية في تطبيق القوانين وفي تفسيرها تبعا العلاقة والمحاباة والمجاملة والمحسوبية لصالح ذوي الجاه على حساب الضعفاء والتساهل والممارسات غير القانونية من قبل القضاة، أو عدم التطبيق السليم لنصوص القانونية أو الانتقائية عند التطبيق لخضوع المؤسسة القضائية لضغوطات والإنحراف في مسار العدالة[4].

هـ. الفساد القانوني: يتمثل أساس في عدم سن القوانين اللازمة لمكافحة الفساد وما يلزم من عقوبات رادعة وقوانين كفيلة لحماية الشهود والمبلغين عن الجرائم وجرائم الفساد بوجه خاص،

---

[1]– محمد خريط، آليات مكافحة جرائم الفساد في التشريع الجزائري، دار بلقيس، الطبعة الأولى، الجزائر، 2003، ص 10.

[2]– بلال خلف السكارنة، أخلاقيات العمل، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة 3، 2019، ص 268 و289.

[3]– محمد حزيط، المرجع السابق، ص 11.

[4]– أحمد محمد علام، جرائم الفساد ولآليات في مكافحته في نطاق النظافة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة ، مصر، الطبعة الاولى، 2015\ 2016 ، ص 62.

أو عدم الجدية في تطبيق القوانين أو غموضها وتباين تفسيراتها والإّخلال بمبدأ سيادة القانون وعدم إستغلال القضاء[1].

و. الفساد الاقتصادي: ويتمثل في السياسات الاقتصادية المرتجلة أو القائمة على سوء التقدير، وتخصيص موارد ضخمة لمشاريع غير مجدية أو بدون مراقبة ومتابعة، وزيادة الأعباء على الموازنة العامة خفض كفاءة الأداء الإقتصادي أو سوء توزيع الموارد، مما يؤدي إلى إهدار المال العام وجعله عرضة للنهب وتحقيق منافع خصية على حساب المصلحة العامة، فهو يشمل كافة الإنحرافات التي تؤدي إلى إلحاق الضرر بالبناء الإقتصادي للدولة والذي يهدف القائمون بها إلى تحقيق مصالحهم الخاصة على حساب الصالح العام[2].

ثانيا: تقسيم الفساد من حيث حجمه:

نميز بالنسبة لهذا التصنيف بين:

1- الفساد الكبير:

وهو الفساد الذي يقوم به كبار المسؤولين والموظفين كرؤساء الحكومات والوزراء لتحقيق مصالح مادية أو اجتماعية كبيرة، بفعل إرتباطه بالصفقات الكبرى التي ترصد لها الدولة ميزانيات ضخمة، لذلك فهو أشد وأخطر لما يلحقه من أضرار مالية كبيرة بالدولة[3].

2- الفساد الصغير:

وهو الفساد الذي يرتكب من قبل صغار الموظفين بفعل الممارسات البيروقراطية أو عن طريق إستلام الرشاوى من الآخرين وإستغلال الوظيفة للحصول على منافع غير مستحقة مقابل آداء عمل وظيفي أو الإمتناع عن أدائه[4].

---

[1]- محمد علي الريكاني، مواجهة الفساد دراسة مقارنة إستراتيجية مواجهة جرائم الفساد، منشورات زين الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2019، ص 17.

[2]- محمد علي الريكاني، المرجع نفسه، ص 12.

[3]-محمد حزيرط، المرجع السابق، ص 12.

[4]- أحمد محمد علام، المرجع السابق، ص 42.

ثالثا: تقسيم الفساد من حيث نطاقه:

نميز بالنسبة لهذا التصنيف بين:

1- الفساد المحلي:

وهو الفساد الذي يتم داخل حدود البلد، ويقتصر على أطراف محليين بمناسبة إبرام عقود أو معاملات بين القطاع العام والخاص، كقيام الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية باقتناء مستلزمات أو مواد من عند الخواص، أو إبرام عقود أشغال بمبالغ مضخمة بالزيادة الاشعار، مقابل الحصول على مزايا عادية[1].

2- الفساد الدولي:

هو الفساد الذي يأخذ من دولة، عند تعامل الدولة ممثلة في مؤسساتها العمومية مع كيانات أجنبية، بإبرام عقود وصفقات أشغال أو دراسات مع شركات أجنبية، أو اقتناء معدات وتجهيزات من الخارج مقابل الحصول على امتيازات ويحصل ذلك بالخصوص في الصفقات الكبرى المتعلقة بمشاريع البنية التحتية وتوريد السلع والمستلزمات بكميات كبيرة، مقابل حصول المسؤولين على عمولات ورشاوى[2].

3- أسباب الفساد:

من المعلوم أن أي جريمة تقف ورائها أسباب، وأن جرائم الفساد هي إحدى تلك الجرائم التي تقف ورائها الكثير من الأسباب المتنوعة وفيما يأتي بيان للأسباب التي تقف وراء ظهور الفساد وإنتشاره.

أ- الأسباب السياسية: إن الدور السياسي الذي يمارس من قبل الأنظمة السياسية في الدولة له دور بالغ في بروز الفساد وانتشاره، ذلك لأن الساسة هم على قادة المجتمع، فهم يرون من المصالح والمخاطر مالا يراها غيرهم فيصرفون أمور المجتمع وفق رؤيتهم لما تحت ايديهم فالحياة السياسية لها دور في بروز وانتشار الفساد من عدمه فتباين مستويات الفساد الاداري

[1]- محمد حزيط، المرجع السابق، ص 12.

[2]- محمد علي الريكاني، المرجع السابق، ص 30.

والمالي صعودا وهبوطا يتبع قوة المؤسسات السياسية السائدة وعدم كفائتها في إضفاء الهيبة على الدولة وأجهزتها[1].

ب- الأسباب الإقتصادية:

- وجود خطط التحول والإنتقال الإقتصادي.
- تفشي الفقر وتدني مستوى دخل الفرد.
- إعتماد المواطنين على رواتب الدولة المنخفضة.
- وجود خلل في تركيبة عناصر الإنفاق الحكومي بميزانية الدولة[2].

ج- الأسباب الاجتماعية:

- إختلال القيم الإخلاقية السائدة في المجتمع.
- وجود تركيبة مجتمعية تميزية تظهر بها شرائح مجتمعية متفاوتة.
- ضعف الوعي بالفساد ومخاطره[3].

د- أسباب شرعية:

- ضعف الوازع الديني.
- إنخفاض الوعي والتثقيف الديني بمهام الفساد وخاصة على المثابر[4].

---

[1]-عبد الله حسن بونعامة، دور أجهزة القضاء في مكافحة الفساد، من أبحاث المؤتمر العربي الدولي لمكافحة الفساد، الرياض، السعودية، بدون طبعة،2004، ص 604.

[2]-محمد جمعة عبدو، الفساد، دار الكتاب الوطنية، ليبيا، بدون طبعة، 2019، ص 17.

[3]-محمد جمعة عبدو، المرجع نفسه، ص 18.

[4]- هاشم الشطري، آثار الفساد الاداري والمالي وآثاره الإقتصادية والإجتماعية، دار البازوني للنشر، عمان، بدون طبعة، 2011، ص38.

المطلب الثاني: مظاهر وأساليب الفساد في مجال الصفقات العمومية

يعد الفساد المالي والإداري من أكبر المشاكل التي تواجه خطط التنمية الاقتصادية والإستقرار السياسي والاقتصادي في الدول، ورغم تعدد مظاهر الفساد المالي إلا أن نتائجه واحدة ألا وهي إعاقة تنفيذ البرامج التنموية، وهدر المال العام، وتعطيل عجلة الاقتصاد، وقد يتخذ الفساد المالي عدة أساليب مختلفة في مجال الصفقات العمومية حيث أصبحت أكثر تعقيدا بفعل الثورة الرقمية والتطور الهائل لتعاملات المصرفية.

الفرع الأول: مظاهر الفساد المالي:

تتعدد مظاهر الفساد في الصفقات العمومية وبالرجوع لقانون الفساد 06-01 المعدل والمتمم والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، نجده قد نص عن جرائم الصفقات العمومية وعلى عقوبات لكل جريمة وهي:

أولا: جريمة المحاباة:

نصت عليها المادة 26 من القانون رقم 06-01 المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-15 وتتحقق هذه الجريمة بإبرام الجاني عقد اتفاقية أو صفقة عمومية أو ملحق دون مراعاة الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءات وهذا يعني أن جريمة المحاباة هي تفضيل جهة على جهة أخرى في الخدمة بغير حق لتحقيق مصلحة معينة لمترشح معين دون وجه حق مما يخل بمبادئ إبرام الصفقات العمومية[1].

ثانيا: جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على إمتيازات غير مبررة:

إشترطت المادة 2/26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، أن يكون الجاني تاجرا أو صناعيا أو حرفيا أو مقاولا من القطاع الخاص، أي أن يكون عونا إقتصاديا من القطاع الخاص وأصناف كذلك أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي، بهذه الإضافة يكون المشرع قد عدل عن إشتراط صفة معينة في الجاني، المهم أن يكون المشرع قد عدل عن إشتراط صفة معينة

[1]- المادة 26 من القانون 01/06 ، المصدر السابق.

في الجاني، وتتحقق هذه الجريمة عندما يبرم الجاني عقدا أو صفة مع الدولة أو إحدى الهيئات التابعة لها ويستفيد من سلطة ونفوذ للحصول على امتيازات غير مبررة من زيادة أسهم أو تعديل لصالحه في نوعية الخدمات أو المواد أو آجال التسليم أو التموين[1].

ثالثا: جريمة الرشوة:

نصت عليها المادة 27 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته فالرشوة هي وعد موظف عمومي بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء لمصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص آخر، بحيث يقوم الموظف بالقيام بفعله أو الامتناع عن فعل ما أثناء آداءه عمله[2].

ويعتبر الإتجار بالوظيفة جوهر جريمة الرشوة، وهذه الأخيرة قد تكون إيجابية أو سلبية، فالعرض من الراشي يسمى بالرشوة الإيجابية والقبول من جانب المرتشي يسمى بالرشوة السلبية بحيث تتحقق الرشوة عندما يقبض أو يحاول أن يقبض أجرة أو منفعة مهما يكون نوعها من قبل الموظف بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات أو إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو أحد الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري أو المؤسسات العمومية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري أو المؤسسات الاقتصادية[3]، وهذه الجريمة تمثل أسوء صور الفساد عامة وأكثر الجرائم انتشارا في مجال الوظيفة العامة.

---

[1]- سعاد تونسي، الفساد في مجال الصفقات العمومية وآليات مكافحته، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، العدد الرابع، 2018، المركز الجامعي أفلو، الجزائر، ص 44.

[2]- المادة 27 من القانون رقم 06-01، المصدر السابق.

[3] - مباركة يوسف، عكوش حنان، صور الفساد في الصفقات العمومية، مجلة للدراسات العلمية والاكاديمية، المجلد 5، العدد 1، جامعة الأغواط، 2022، ص 1189.

الفرع الثاني: آثار الفساد:

عند إنتشار الفساد في صوره المختلفة فإنه يكون له نتائج وتأثير على مختلف مناحي المجتمع وتؤثر على كل أركان الدولة والمواطنين وترجع بالضرر المباشر وغير المباشر على الجميع فيترتب على هذه الظاهرة عدة منها آثار إقتصادية وأخرى إجتماعية.

أ-الآثار الإقتصادية: ومن أهم هاته الآثار:

- تقليل فرص الإستثمار وإنخفاض معدلات النمو بصورة كبيرة.
- يسبب إنخفاض إيرادات الدولة من ضرائب وجمارك ويحدث خلل في الموازنة العامة.
- إنخفاض وتدهور البنية التحتية ومستوى الخدمات العامة من سرقة وتبذير وهدر المال العام.
- يؤدي إلى خلل وتشوه في بناء ميزانية الإنفاق العام.
- رفع قيمة المديونية الداخلية والخارجية للدول.
- يحول دون إستثمار الكفاءات العلمية والمهنية في الإنتاج والتنمية[1].

ب-الآثار الاجتماعية: يؤدي الفساد إلى زعزعة القيم الأخلاقية والمبادئ المهنية والإجتماعية داخل المجتمع والتي يمكن تلخيصها في نقاط مهمة وهي:

- زعزعة المبادئ والقيم الأخلاقية مثل الصدق والأمانة والعدل والمساواة.
- إنعدام المهنية والكفاءة في العمل وإنتشار مبدأ اللامبالاة وعدم المسؤولية.
- إنتشار الجرائم بسبب غياب القيم والوازع الديني.
- إنتشار ظواهر التطرف والجريمة المنظمة وسهولة الإستقطاب.
- ظهور خلل في التركيبة الإجتماعية عن طريق غياب العدالة الاقتصادية[2]

[1]-محمد جمعة عبدو، المرجع السابق، ص 40، 41، 42.

[2]- أحسن بوسقيعة، الوجير في القانون الخاص، الجزء الثاني، دار هومة للنشر، الجزائر، بدون طبعة، 2013، ص 168.

الفرع الثالث: أساليب الفساد في الصفقات العمومية:

إن أساليب الفساد المتكررة والمنتشرة على نطاق واسع، مصنفة حسب المراحل الثلاث التي تمر بها الصفقة العمومية، ورغم بساطتها إلا أنه ليس من السهل التمييز بينها وبين أخطاء التسيير العادية تتشابه إلى حد كبير مع تلك المترتبة عن سوء التسيير[1].

ورغم أن أساليب الفساد في الصفقات العمومية عصية عن العد والاحصاء لكثرتها وتحورها المستمر إلا أن أغلبها يدور حول 3 محاور أساسية:

- تحديد الحاجات وانضاجها (دراسة الجدوى).
- مدى تفعيل منافسة حقيقية، نزيهة وعادلة في إختيار المتعامل المتعاقد.
- مراعاة ظروف الانجاز المادي والتنفيذ المالي للصفقة[2].

الفرع الرابع: أساليب الفساد في مرحلة التحضير للصفقة العمومية:

إن مرحلة التحضير للصفقة العمومية في هذه المرحلة للمصلحة المتعاقدة الحرية الواسعة لوضع شروط لاختيار العرض أو المتعامل المتعاقد مما يجعل أساليب الفساد بهذه المرحلة كثيرة ومتعددة.

حيث أن مسار التحضير للصفقة العمومية سواء كان إجراءا كليا أو مكيفا أو حتى مجرد سند طلبية، هو مسار جزئي ضمن المسار الكلي للإبرام والتنفيذ صفقة العمومية وعمليات هذا المسار الجزئي هي عملية تحديد الحاجيات وإنضاجها أي دراسة الجدوى وعملية تمويل الصفقة العمومية التي تأتي مباشرة بعد عملية تحديد الحاجيات وإنضاجها أي بعد التأكد من منفعة وأهمية الحاجيات بشكل دقيق من خلال إعداد التكلفة الجمالية المتوقعة للمشروع ومخطط المدفوعات أي التقدير الإداري المسبق، ثم بعدهما تأتي عملية تحديد شروط إنجاز الصفقة العمومية من شروط

---

[1]–جمال بعيطيش، المرجع السابق، ص21.

[2]– خرشي النوي، الصفقات العمومية دراسة تحليلية، ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، دار الهدى، الجزائر، بدون طبعة، 2018، ص 21.

متعلقة بكيفية تنفيذ الصفقة وشروط الإنجاز المادي وشروط التنفيذ المالي، وبعدهما تأتي عملية إختيار صيغة إبرام الصفقة التي تم اختيارها يرتكز على صيغة الحاجات المراد تلبيتها، ودراسة السوق وفي الأخير وكنتيجة لعملية التحضير لصفقة تخرج بدفتر الشروط[1].

ومن أهم أساليب التي يلجأ لها في هاته المرحلة التي تكون عبارة عن تهيئة البيئة الملائمة للتلاعب بالصفقة وهي:

- **إخفاء الصيغة الحقيقية للصفقة عن المتنافسين باستثناء متنافس واحد:** نجد هذا الأسلوب في صفقات الأشغال ويتمثل في تسريب المعلومات عن الإحتياجات الحقيقية للمصلحة المتعاقدة إلى مترشح معين سواء قبل الإعلان أو بعده، ويستعمل هذا الأسلوب عند إعداد دفتر الشروط سواء بالنسبة للصفقات العمومية وفقا للإجراءات الشكلية والإجراءات المكيفة[2].
- **أسلوب المشاريع غير المفيدة أو قليلة المنفعة مقارنة بالتكاليف:** يطلق عليها إسم الفيل الأبيض أو كاتدرائية في الصحراء، أي أساليب لا تشكل أولوية للهيئة العمومية ويكون الهدف من هذه المشاريع الحصول على المعمولات والرشاوي فقط[3].
- **أسلوب تجزئة الحاجات بهدف تفادي الإجراءات الواجبة:** هو أسلوب يهدف إلى الإفلات من قيود الاجراءات الشكلية، المتمثلة في الإعلان الصحفي ومراقبة لجنة الصفقات العمومية المختصة في تحصيص الحاجيات إلى حصص، كي لا تصل إلى صفقة وتنفذ عن طريق الإستشارات أو سندات طلب، مما يؤدي إلى عدم التقيد بالواجبات التنافسية بهدف تجنب اللجوء إلى إجراء كلي أو تفضيل لبعض المؤسسات[4].
- **أساليب التلاعب بشروط وطريقة التقييم للعروض:** في هذا الأسلوب تقوم المصلحة المتعاقدة بتفصيل متعامل معين أثناء تقسيم العروض، ويستعمل هذا الأسلوب للإستشارات لأنها لا

---

[1]–جمال بعيطيش، المرجع السابق، ص 21.

[2]– حمامة قدوح، عملية إبرام الصفقات العمومية، بيت الأفكار، الدار البيضاء، الجزائر، الطبعة الأولى، 2023، ص30.

[3]– جمال بعيطيش، المرجع السابق، ص 38.

[4]– عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، القسم الأول، الجزائر، بدون طبعة، 2017، ص 60.

تخضع لرقابة لجنة الصفقات العمومية وإعداد معايير التقييم على أساس ما يمتلكه المترشح من وسائل مادية والبشرية[1].

- **أسلوب التلاعب بشروط الإنجاز المادي للصفقة:** هذا الأسلوب يستعمل بهدف جعل إنجاز الصفقة يفلت من القيود والرقابة وإحترام القواعد الفنية وإحترام المعايير والمواصفات الواجبة التطبيق، أي التلاعب بطرق التنفيذ وشروط في دفتر الشروط من خلال عدم ذكرها أو إضافتها بعد ذلك لعدم إخضاعها للرقابة[2].
- **أسلوب إعداد صيغة مراجعة:** هذا الأسلوب نجده في صفقات الأشغال الكبيرة والمعقدة وذات فترات الإنجاز الطويلة، وأهم عناصر هذا الأسلوب هو نظام مراجعة الأسعار[3].

الفرع الخامس: أساليب الفساد في مرحلة إبرام الصفقات العمومية:

ترتبط أساليب الفساد في هذه المرحلة بإجراءات تفعيل المنافسة لإختيار المتعامل المتعاقد، وهذه الأساليب هي قليلة لكن كثيرة الحدوث في المسار الجزئي لإبرام الصفقة العمومية مرورا بعملياتها المتمثلة في الإعلان وفتح الأظرفة وتقييم العروض ومنح الصفقة وبالنتيجة اختيار أحسن العروض من حيث الأسعار والآجال ونوعية الخدمات.

وأساليب هاته المرحلة مرتبطة بأساليب الفساد في مرحلة التحضير أو التنفيذ وهي:

- **غياب الابرام قبل الشروع في التنفيذ:** يستعمل هذا الأسلوب في نفقات التسيير العادية للهيئات العمومية التي يتم عليها وقف الإجراءات المكيفة وهي إجراءات غير حقيقية يكون الهدف منها هو منح الصفقة لمتعامل معين وهذا يكون خرقا للقواعد القانونية المعمول بها[4].
- **أسلوب التلاعب بالإعلان:** يهدف هذا الأسلوب للتحايل في الإعلان بطريقة تقلل المشاركة في الصفقة العمومية أو تعيق لمتعامل فرصة الطعن في نتائج المنح المؤقت[5].

---

[1]– جمال بعيطيش، المرجع السابق، ص 44.

[2]– عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 50.

[3]– جمال بعيطيش، المرجع السابق، ص 55.

[4]– خرشي النوي، تسيير المشاريع في اطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية، الجزائر، بدون طبعة، 2011، ص 40.

[5]–عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 60.

- **أسلوب إتفاق العارضين:** يتميز هذا الأسلوب بانتشاره العالي وارتباطه بصفقات الأشغال وهو أسلوب يعرقل المنافسة في إختيار أحسن العروض وأحسن المتعاملين الإقتصاديين، هنا تقوم المصلحة المتعاقدة، بإبرام الصفقة في إطار وجود علاقات بين العارضين بصورة تؤدي إلى ارتفاع ثمن الصفقة عما كانت عليه[1].
- **أسلوب إستعمال التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة دون مبرر:** نصت المادتين 12 و49 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تحدد طرق اللجوء إلى التراضي وفق ظروف استثنائية وشروط وفي هذا الأسلوب يلجأ للتراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة في ظروف عادية[2].
- **أسلوب تصحيح الأخطاء الحسابية للعروض المالية:** هذا الأسلوب يتمثل في قيام المترشح بإجراء خطأ عمدي في حساب مبلغ العرض الإجمالي بحيث يجعله أكبر من المبلغ الناتج عن ضرب الكميات في الأسعار الوحدوية أو أقل وعند مراجعته يجدونه غير دقيق ويقوم بتصحيحه، وهذا الأسلوب يكون في الإجراءات المكيفة[3].
- **أسلوب إلغاء الإجراء:** هذا الأسلوب يكون في الإجراءات الشكلية وذلك بإلغاء إجراء من المصلحة المتعاقدة قبل التوقيع على الصفقة دون وجود مبررات موضوعية واضحة للإلغاء[4].
- **أسلوب التعاقد خارج إطار الصفقات العمومية:** نجده في صفقات الأشغال وذلك بمنحها دون القيام بإجراءات المعمول بها لتفعيل المنافسة واختيار متعامل متعاقد كإبرام عقود أو اتفاقيات وهذه الأخيرة هي مخالفة للقانون وغير مشروعة وذلك لتفادي قيود إبرام الصفقات العمومية ومنح مزايا غير مستحقة[5].

---

[1]-جمال بعيطيش، المرجع السابق، ص 64.

[2]- المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 ، المصدر السابق.

[3]- خرشي النوي، المرجع السابق، ص 50.

[4]- قدوح حمامة، المرجع السابق، ص 60.

[5]-جمال بعيطيش، المرجع السابق، ص 74.

الفرع السادس: أساليب الفساد في مرحلة تنفيذ الصفقة:

تتميز مرحلة تنفيذ الصفقة بعدة عمليات بدءا بعملية تبليغ الصفقة وإصدار أمر انطلاق في الإنجاز المادي لصفقة ثم عملية التسديد المؤقتة إلى إستلام المشروع ثم التسديد النهائي للصفقة وبالتالي إبراء ذمتها من الإلتزام وتتميز أيضا هاته المرحلة بعدة أساليب للفساد متكررة وهي:

- **أسلوب تأخير إصدار الأمر بالخدمة للانطلاق في التنفيذ:** يستعمل هذا الأسلوب عند امتناع المصلحة المتعاقدة عن إصدار الأمر بالانطلاق في تنفيذ الصفقة رغم توقيعها وتبليغها للمتعامل المتعاقد حتى يخشى المتعامل المتعاقد عن فسخ الصفقة فيقوم بتقديم العمولات والرشاوي لإصدار الأمر بالخدمة[1].
- **أسلوب الملاحق المرتبط بالعروض المنخفضة بكل غير عادي:** هذا الأسلوب في قيام المصلحة المتعاقدة بمنح ملاحق ليس لها من تبرير سوى تعويض المتعامل المتعاقد عن الخسائر تحققت جراء عرضه المنخفض بشكل غير عادي منا يؤثر على مبادئ الصفقة وبالتالي الإخلال بالتزامات المنافسة ومبدأ المساواة والوصول إلى الطلبية العمومية[2].
- **أسلوب المناولة غير القانونية:** يستعمل هذا الأسلوب في صفقات الأشغال والدراسات وهذا بقيام المصلحة المتعاقدة بفرض المناولة على المتعامل المتعاقد بغرض الالتفاف على الإجراءات التي ينص عليها تنظيم الصفقات العمومية[3].
- **أسلوب الإنجاز غير المطابق للمعايير والشروط المتفق عليها:** يستعمل هذا الأسلوب في صفقات الأشغال ويتمثل في عدم إحترام المتعامل المتعاقد عند إنجازه للصفقة وفق الشروط والمعايير المحددة في الصفقة[4].

---

[1]– سهام بن دعاش، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، بدون طبعة، 2019.ص 55.

[2] –pscal penvd et utres, gnide d'audit d'un mché public ,France ,chair ,2015 ,p 141.

[3] –Nicolas cros, marchés public: choisin la meilleure offine, France,édition Berger – levranlt , 2011 ,p94.

[4] – جمال بعيطيش، المرجع السابق، ص 101.

- **أسلوب فسخ الصفقة بالتراضي:** ويستعمل هذا الأسلوب في الأشغال الكبرى والمعقدة ويتمثل في قيام المصلحة المتعاقدة بفسخ الصفقة بالتراضي مع المتعامل المتعاقد بعد قيامها بإنجاز الصفقة جزئيا[1].
- **توقيف الأشغال من دون مبرر موضوعي:** يستعمل هذا الأسلوب في صفقات الأشغال ويظهر عندما يستفيد متعامل معين من عدة عقود وصفقات على مستوى نفس المصلحة المتعاقدة في نفس الفترة ويتم عن طريق قيام المصلحة المتعاقدة بتوقيف التنفيذ للصفقة لإعتبارات ليس لها علاقة بالقوة القاهرة أو الظروف الاستثنائية ويكون الهدف من هذا التوقيف لإنجاز عدة مشاريع إستفاد منها في نفس الوقت على مستوى نفس المصلحة أو هيئات عمومية مختلفة بسبب عدم إمتلاكه للوسائل المادية والبشرية والقدرة المالية اللازمة لإنجاز المتزامن للمشاريع التي إستفاد منها.[2]
- **أسلوب التلاعب بعملية التسديد:** نجد هذا الأسلوب في الصفقات المبرمة وفق الإجراءات الشكلية، ويتمثل في القيام بتسديد ثمن الصفقة في ظل وجود مخالفات قانونية جسيمة أو الإمتناع عن تسديده بشكل غير مبرر ومصطنع بهدف خلق صعوبات وعراقيل للمتعامل المتعاقد تضطره للتفاوض غير الرسمي مع هؤلاء[3].
- **أسلوب التلاعب بكيفية تنفيذ صفقات المستهلكين:** ونجد هذا الأسلوب في صفقات التوريدات التي تستهلك وهو قيام المصلحة المتعاقدة من خلال الموظفين المكلفين بتسيير المخزون بالتلاعب بأوزان ونوعيات وطبيعة المواد المقتناة حتى لا يمكن معرفة ما تم إستلامه[4].

---

[1]–خرشي النوي، المرجع السابق، ص 315.

[2]–christophe, lajoye ,dront des marchés publice ,France ,edition Gulino ,2008 ,p 21.

[3]–جمال بعيطيش، المرجع السابق، ص 108.

[4]- قدوح حمامة، المرجع السابق، ص 90.

خلاصة الفصل:

من خلال ما سبق التطرق له في الفصل الأول نستخلص أن الفساد ظاهرة ذات جذور عميقة وأبعاد متعددة وحظيت هذه الظاهرة بتحذيرات عديدة من المجتمع الدولي والمفكرين والخبراء لخطورة ظاهرة الفساد على تنمية المجتمعات وتماسكها وكذا طورتها على رفاهية الحياة فيها، وما أصبح يمثله من انتهاك لحقوق الانسان وما قد ينجز عنه أيضا من تهديد للسلم والأمن وفساد للمال العام وخاصة في مجال الصفقات العمومية لأنها من أهم التصرفات القانونية التي تقوم بها الدولة من خلال تسيير المرافق العمومية لتحقيق المصلحة العامة وتلبية حاجيات الافراد مما يستلزم حوكمة رشيدة للحد من الفساد بإتباع وتفعيل مبادئ هاته الحوكمة ومبادئ تكرسها لتحقيق تنمية مستدامة في جميع المجالات من خلال تكريس الشفافية والنزاهة وفرض الجودة والاتقان.

الفصل الثاني

آليات تفعيل الحوكمة الرشيدة للوقاية من الفساد في الصفقات العمومية

يعد مجال الصفقات العمومية من أهم مجالات الفساد التي تمس القطاع العمومي بالنظر للاعتمادات المالية الضخمة التي تخصص لها، لذلك إهتم المشرع الجزائري بتكريس ما يلزم من تدابير وقائية لحماية الأموال العمومية حتى لا يصبح عرضة للهدر ومحلا للفساد، إلى جانب تكريس ما يلتزم من تدابير ردعية ضد مرتكبي الجرائم الماسة بها في هذا المجال، واخضاع الإدارة عند إبرامها للصفقات العمومية لتشريع خاص، بهدف ترشيد النفقات العامة والحد قدر الإمكان من هدر المال العام، وذلك حرصا منه على تجسيد سياسة هادفة لمواجهة ظاهرة الفساد. فنص المشرع في جميع القوانين المنظمة للصفقات العمومية إلى غاية سنة2023 كآخر قانون على العديد من الآليات الوقائية التي عند تفعيلها بشكل سليم وصارم من شانها أن تحقق نتائج إيجابية وإلى حد بعيد لمواجهة ظاهرة الفساد التي أخذت منعطفا خطيرا في مجال الصفقات العمومية، في هذا الفصل سنتطرق الى آليات تفعيل الحوكمة الرشيدة للوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية المبحث الأول الآليات المرتبطة بتفعيل مبادئ الصفقة العمومية والمبحث الثاني الآليات المرتبطة بالرقابة القبلية على الصفقات العمومية.

المبحث الأول: الآليات المرتبطة بتفعيل مبادئ الحوكمة الرشيدة

شدد المشرع الجزائري في القوانين التي نظمت الصفقات إلى غاية آخر قانون صادر رقم 23_12 المؤرخ في 5 جويلية سنة 2023، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية على وجود مراعاة جملة من القواعد التي يتعين إحترامها عند إبرام الصفقات العمومية وتنفيذها بهدف الوقاية من الفساد، وشدد في هذا القانون على الاستناد والاعتماد على ثلاثة مبادئ أساسية لإبرام الصفقة العمومية بهدف الوقاية من الفساد وشدد أيضا في القانون الخاص بالوقاية من الفساد ومكافحته سنة 2006، على وجوب مراعاة المبادئ التي من شأنها المحافظة على الأموال العمومية والوقاية من الفساد.

المطلب الأول: تكريس المبادئ الأساسية للصفقات العمومية في ظل قانون الصفقات العمومية

لقد نص القانون رقم 23_12 المؤرخ 5جويلية سنة 2023، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية في مادته 05 على مبادئ الحوكمة في تنظيم الصفقات العمومية للوقاية من الفساد والمتمثلة في مبدأ المساواة بين المتعهدين ومبدأ الشفافية والإفصاح في إجراءات إبرام الصفقات العمومية[1]

المادة 05:" لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام يجب أن تراعى في الصفقة العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات ضمن إحترام أحكام هذا القانون" وهي نفس المبادئ التي أشارت إليها المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام.

[1] المادة 05 من القانون رقم 23_12 ، المصدر السابق.

الفرع الأول: مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي (مبدأ حرية المنافسة)

يعني هذا المبدأ في مجال الصفقات العمومية، منح الفرصة لكل متعامل إقتصادي تتوفر فيه شروط المشاركة في المناقصة التقدم للهيئة المتعاقدة مما يتيح لها الفرصة لإختيار أفضل العروض وفقا لأسس ومعايير موضوعية بحتة بعيدا عن الإعتبارات الشخصية في موقف الحياد من المصلحة المتعاقدة إزاء المتنافسين ولا يجوز لها إبعاد أي مترشح راغب في المشاركة في المناقصة من الاشتراك في المنافسة متى توفرت فيه الشروط القانونية فلا سلطة تقديرية لها في تعزيز من تقبل مشاركتهم في المنافسة أو إبعادهم منها.[1]

أي بمقتضى هذا المبدأ لا يجوز للهيئة المتعاقدة اللجوء إلى إقصاء متعهد معين، أو إبعاده من المشاركة في المناقصة، إلا إذا كان محل إقصاء بنص قانوني، طبقا لما نصت عليه المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم 15_247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام، أو كانت طبيعة المناقصة تقتضي فرض شروط خاصة من جانب المصلحة المتعاقدة تتعلق بالقدرة الفنية أو المالية مثلا[2].

كما يقتضي هذا المبدأ تمكين كل المترشحين من الحصول على الوثائق المتعلقة بالصفقة العموميةّ أو العقد طبقا لأحكام المادة 63 من قانون الصفقات العمومية وبأن تضع المصلحة المتعاقدة تحت تصرف المتعاملين الإقتصاديين دفتر الشروط وجميع الوثائق المتعلقة بالمطالب العمومية المتعاقدة المنصوص عليها في المادة 64 من قانون الصفقات العمومية بما يسمح لهم الحصول على كل المعلومات المتعلقة بالصفقات من حيث موضوع الخدمة المطلوبة والشروط

[1] محمد خريط، المرجع السابق، ص39.

[2] المادة 75 من المرسوم 15_247، المصدر السابق.

التقنية والمالية والأجل الممنوح لتحضير العرض وغيرها، وهو ما يجعل المترشحين يتقدمون بعروض تنافسية تعود بالفائدة على المصلحة المتعاقدة والمصلحة العامة[1].

هناك حالات إحصاء قانونية وهي حالات وردت على سبيل الحصر ونص عليها المشرع في المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم 15_ 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام، والتي بموجبها يصبح على الفئات من المتعاملين الإقتصاديين المشاركة في المناقصات التي تجريها الهيئة المتعاقدة، سواء بصفة مؤقتة أو نهائية وتتمثل في:

- الذين رفضوا إستكمال عروضهم وتنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل نقاد آجال صلاحية العروض، حسب الشروط المنصوص عليها في المادتين 71 و74 من هذا المرسوم.
- الذين هم في حالة الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.
- الذين كانوا محل حكم قضائي حائز قوة الشيء المقتضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية.
- الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية.
- الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم.
- الذين قاموا بتصريح كاذب.
- المسجلون في قائمة المؤسسات المخلة بالتزاماتها بعد ما كانوا محل مقررات الفسخ تحت مسؤوليتهم من اصحاب المشاريع.
- المسجلون في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 89 من هذا المرسوم.
- المسجلون في البطاقة كمرتكبي الغش مرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الجباية والجمارك والتجارة.
- الذين كانوا محل إدانة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل والضمان الاجتماعي.

[1] وسيلة بن بشير، مدى فعالية التدابير الوقائية لحماية الصفقة العمومية في ظل أحكام القانون 06_01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الدراسات القانونية والسياسية الصادرة عن جامعة عمار ثليجي الاغواط، المجلد3، العدد 02، جوان 2017، ص30.

- الذين أخلوا بالتزاماتهم المحددة في المادة 84 من هذا المرسوم، المتعلقة كالالتزام بالاستثمار في شركة بالنسبة للمتعهدين[1].

لذلك يعد سلوكا مخالفا للأحكام التشريعية والتنظيمية من شأنه أن يمثل السلوك الإجرامي في الركن المادي لجريمة منح إمتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية، الإقصاء التعسفي وغير المشروع لمتعامل اقتصادي أو أكثر من المشاركة في الصفقات العمومية بشكل مؤقت أو نهائي رغم إستيفاءه للشروط المعلنة، وعدم توفر فيه حالة من حالات الإقصاء ما يفتح المجال لأحد العارضين الفوز بالصفقة بفضل هذا الإمتياز الممنوح له بإقصاء كل منافس له يسمح له القانون بالمشاركة فيها[2].

وقد أحال المشرع كيفيات تطبيق هاته المادة إلى التنظيم حيث صدر قرار عن الوزير المكلف بالمالية المؤرخ في 19-1-2015 يحدد كيفيات الاقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية المنشور بالجريدة الرسمية عدد 15 المؤرخة ب16-03-2015.

وهناك أسباب المنع المتعلقة بالشروط التي تفرضها المصلحة المتعاقدة: وهي تتعلق عادة بالشروط الخاصة بالقدرة المالية والفنية والمهنية، حيث يجوز للمصلحة المتعاقدة في حالة إبرام صفقة عمومية عن طريق إجراء طلب العرض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا طبقا للمادة 44 من قانون الصفقات العمومية مثلا للمصلحة المتعاقدة تحديد مسبقا شروط دنيا لا يسمح بموجبها المشاركة في المنافسة إلا المترشحين الذين تتوافر فيهم هذه الشروط والتي تتعلق بالقدرة التقنية والمالية والمهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة وتكون مناسبة مع طبيعة وتنفيذ وأهمية المشروع.3

وعلى هذا يعد سلوكا مجرما شانه أن يكون جريمة محاباة عند القيام بإقصاء متعامل إقتصادي معين من طرف المصلحة المتعاقدة ما هو مخالفا للمادة 75 أو أسباب المنع، فتفعيل مبدأ حرية المنافسة يظهر من خلال إحترام ما سبق وتطبيقه.

---

[1] المادة75، من المرسوم الرئاسي 15- 247، المصدر السابق.

[2] سهام بن دعاش، المرجع السابق، ص34.

[3] سهام بن دعاش ، المرجع نفسه، ص36.

الفرع الثاني: مبدأ المساواة بين المترشحين

يقوم هذا المبدأ على أساس أن جميع المتقدمين بعروضهم يكونون على قدم المساواة مع بقية المتنافسين من حيث الشروط المطلوبة، والمواعيد والإجراءات المقررة من دون أي تمييز بينهم فلا تطلب من أحدهم مالا تطلبه من الآخر وهذا المبدأ يستمد مصدره القانوني من المساواة أمام المرافق العمومية الذي يعتبر أهم المبادئ الدستورية الأساسية التي أقرتها الدساتير والمواثيق الدولية.[1]

فقبل أي إعلان للصفقة العمومية والدعوة إلى التعاقد أوجب المشرع بموجب المادة 27 من قانون الصفقات العمومية على المصلحة المتعاقدة إتخاذ جملة من الإجراءات بان في مقدمتها تحديد الحاجات العمومية الواجب توافرها في سبيل ترشيد النفقات العمومية والمحافظة على المال العام لذلك يعد تعمد مخالفة هذا الإجراء سلوك مجرم وذلك من أجل تسهيل عملية إختيار متعامل معين على حساب آخرين[2].

وأوجب المشرع أن يكون هذا التحديد للحاجيات دقيقا وواضحا على أساس المقياس النجاعة التي يتعين بلوغها وأوجب ألا تكون هاته المواصفات موجهة نحو منتوج معين أو متعامل اقتصادي محدد، فمبدأ المنافسة يقتضي في الحالة التي تكون فيها الصفقة العمومية محل وضع في المنافسة إحترام جملة من القواعد أهمها القواعد المتعلقة بإعتماد المترشحين، القواعد المتعلقة بإيداع القروض وتلك المتعلقة بإختيار المستفيد من الصفقة فهاته القواعد مكرسة لتفعيل حوكمة مبدأ المساواة في الصفقة العمومية.[3]

وإعمالا لمبدّأ المساواة وتفعيلا لحوكمته للوقاية من الفساد أوجب المشرع لإعطاء المتنافسين وقتا معلوما ومحددا، لتقديم عروضهم وتحضيرها وهذا حسب العناصر التي أوردتها المادة 61

---

[1] محمد خريط، المرجع السابق، ص42.

[2] بن بشير وسيلة، المرجع السابق، ص302.

[3] خضري حمزة، اليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه علوم كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، سنة 2014_2015، ص351.

من قانون الصفقات العمومية وذلك بتحديد موضوع الصفقة والمدة التقديرية لتحضير العروض وإيصالها وذلك لفتح المجال لأكبر عدد من المتنافسين مما يضمن منافسة شريفة التي تقي من الوقوع في فساد الصفقات العمومية والحفاظ على المال العام، وفي هذا الشأن نصت المادة 78من قانون الصفقات العمومية على أن يجب يكون معايير المتعامل المتعاقد مرتبطة بموضوع الصفقة وغير تمييزية ومذكورة مسبقا في دفتر الشروط.[1]

ويجب أن تستند المصلحة المتعاقدة لإختيار أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية لعدة معايير من بينها:

النوعية أو آجال التنفيذ نمو شروط التسليم، والسعر والتكلفة الإجمالية للاقتناء والاستعمال والطابع الجمالي والوظيفي، والنجاعة المتعلقة بالجانب الإجتماعي لترقية الإدماج المهني للأشخاص المحرومين من سوق الشغل والمعوقين والنجاعة المتعلقة بالتنمية المستدامة والقيمة التقنية والخدمة هي البيع والمساعدة التقنية وشروط التمويل وإما الى معيار السعر وحدة وإذا سمح موضوع الصفقة بذلك وأنه لا يمكن أن تكون قدرة المؤسسة موضوع إختيار.

في هذا المبدأ فعل المشرع حوكمة الصفقات من خلال تقييد المصلحة المتعاقدة من المساس بالقواعد المتعلقة بإعتماد المترشحين والقواعد المتعلقة بإيداع العروض والقواعد المتعلقة بإختيار المستفيد من الصفقة وذلك للوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية[2]

الفرع الثالث: مبدأ شفافية الإجراءات

يقتضي مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية، الإعلان عن الصفقة عن طريق اللجوء إلى الإشعار الصحفي، والعلانية في فتح الأظرفة المتعلقة بملف الترشح والعروض التقنية والمالية.

فقد نصت المادة61 من قانون الصفقات العمومية 23-12 على أن يكون اللجوء للإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات الآتية: طلب العروض المفتوح، طلب العروض المحدود، طلب

[1] خضري حمزة، المرجع نفسه، ص353، 355.

[2] سهام بن دعاش، المرجع السابق، ص50.

العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا، المسابقة1 وقد نصت المادة 62 من نفس القانون على البيانات الإلزامية التي يجب أن تحتويها الإعلانات طلب العروض التي من بينها البيانات التالية: كيفية طلب العروض، وشروط التأهيل والإنتقاء الأولي وموضوع العملية، وقائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة، ومدة تحضير العروض ومكان إيداع العروض ومدة صلاحية العروض، وتقديم العروض في ظرف مغلق بإحكام تكتب عليه عبارة "لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة، وتقييم العروض، ومراجع طلب العروض".[2]

ونصت المادة65 من قانون الصفقات العمومية 23-12 تحرير إعلان طلب العروض باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل كما ينشر إجباريا، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني وأن يدرج إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشرتها إعلان طلب العروض عندما يكون ممكنا، مع تحديد السعر وآجال الإنجاز وكل العناصر التي سمحت بإختيار حائز الصفقة العمومية.[3]

ويظهر تفعيل الحوكمة الرشيدة في هذا المبدأ من خلال الصرامة والتقييد الذي أوجبه المشرع في تحديد البيانات على سبيل الحصر اللازم إشهارها والإعلان عنها من قبل المصلحة المتعاقدة وإلا تعتبر مخالفة للبيانات وبالتالي الوقوع في الفساد وخرق هذا المبدأ الذي يظهر شفافية وعدم إنحياز الإدارة لأي طرف كان والإختيار الأمثل تحقيقا للمصلحة العامة.

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم المال والاعمال، جرائم التزوير، الجزء الثالث دار هومة الجزائر، الطبعة السادسة عشر، 2017، ص173.

[2] محمد خريط، المرجع السابق، ص45.

[3] خضري حمزة، المرجع السابق، ص365.

المطلب الثاني: تكريس المبادئ المستحدثة للصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

الجزائر كغيرها من الدول ورغبة منها في محاربة الفساد في مجال الصفقات العمومية، إعتمدت عدة آليات لذلك، ومن ذلك قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الذي نص صراحة على العديد من المبادئ التي ينبغي التقيد والإلتزام بها عند إبرام الصفقات العمومية وهذا للحد والتخفيف من شدة إنتشار الفساد المالي في هذا المجال خاصة، وهذا بإتباع حوكمة رشيدة لبنتها وأساسها إتباع مبادئ عند الإبرام أولا، حيث أن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تبنى مبادئ الصفقات العمومية واستحدث مبادئ إعتمد على تشريعها في قانون الصفقات العمومية واضافة للمبادئ الأساسية السابقة الذكر هناك مبادئ تعتبر كآلية من الآليات والميكانيزمات التي تعتبر وقاية من الوقوع في خرق التشريعات والتنظيمات وبالتالي الفساد في مجال الصفقات العمومية.

حيث أنه نصت المادة 09 من القانون 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 على 5 أسس ومبادئ ينبغي مراعاتها على وجه الخصوص وهي[1]:

- علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية.
- الإعداد المسبق لدفاتر الشروط.
- إدراج التصريح بالنزاهة عند إبرام الصفقات العمومية.
- معايير موضوعية ودقيقة لإتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية.
- ممارسة كل طرف الطعن في حالة عدم إحترام قواعد إبرام الصفقات العمومية.

[1] المادة 09 من القانون 01/06، المصدر السابق.

الفرع الأول: علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية

هذا المبدأ يظهر من خلال علانية المعلومات أي ما نص عليه المشرع في المادة 62 من المرسوم الرئاسي 15_247المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام التي نصت على وجوب إحتواء إعلان طلب العروض على البيانات الإلزامية المذكورة سابقا، وكذا الإعداد المسبق لدفاتر الشروط يتعين على المصلحة المتعاقدة تحديد جميع الجوانب المرتبطة بالصفقة المراد إبرامها من خلال تبيان شروط المشاركة والانتقاء مما لا يسمح بالتلاعب والتحايل من قبل المصلحة المتعاقدة وكذا إطلاع المترشح على الشروط والبنود.[1]

الفرع الثاني: إدراج التصريح بالنزاهة عند إبرام الصفقات العمومية

تم إستحداث هذا الإجراء بموجب المادة 89 من قانون الصفقات العمومية2018 التي أوجبت على كل متعامل متعاقد إكتتاب التصريح بالنزاهة المنصوص على نموذجه في المادة 67 من هذا القانون، وهذا قصد تعزيز قواعد الشفافية والنزاهة والمنافسة الشريفة في مجال إبرام الصفقات العمومية، فأوجب المشرع على كل متعهد وطني أو أجنبي أو من الباطن يرغب في الترشح للحصول على الصفقات العمومية إدراج التصريح بالنزاهة وفق نموذج وصيغة محددة.[2] والتصريح بالنزاهة يشمل جميع أنواع الصفقات كلما إستعملت الأموال العمومية، وذلك إبتداءا من المستوى المحلي إلى المستوى المركزي وبالنسبة لجميع المؤسسات العمومية في جميع مشاريع الصفقات التي تبادر بها المؤسسات المملوكة للدولة أو تلك التي تملك الدولة جزءا من رأسمالها، كما نصت المادة 67 من قانون الصفقات العمومية على أن تحديد نموذج التصريح بالنزاهة يكون بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية.[3]

أدرج المشرع في المادة 90 على أدبيات وأخلاقيات المهنة للأعوان العموميين والمتدخلين في مراقبة وتنفيذ الصفقات وإلزام الموظف الذي يشارك في إبرام أو مراقبة أو تنفيذ الصفقة بإخبار

---

[1] خالد خليفة، مبادئ إبرام الصفقات العمومية، دار الخلدونية، الجزائر، بدون طبعة، 2017، ص14و15.

[2] محمد خريط، المرجع السابق، ص48.

[3] خالد خليفة، المرجع السابق، ص16.

سلطة السلمية والتنحي عن هذه المهمة عندما تتعارض مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة، وجعل بموجب المادة 91 أيضا العضوية في لجنة التحكيم أو صفة مقرر في لجنة الصفقات العمومية يتنافى مع العضوية في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض عندما يتعلق الأمر بنفس الملف[1].

الفرع الثالث: ممارسة كل طرف الطعن في حالة عدم إحترام قواعد إبرام الصفقات العمومية

إلى جانب التدابير السالفة الذكر التي كرسها المشرع الجزائري في ظل قانون الصفقات العمومية وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته منح المشرع للمتعامل الإقتصادي آليتين للطعن ضد قرارات المصلحة المتعاقدة في حالة ما إذا تبين وجود خرق للقانون مس أي إجراء من الإجراءات المقررة قانونا لإبرام الصفقات العمومية يمارسها أما عن طريق الطعن الإداري أو الطعن القضائي.[2]

❖ **الطعن الإداري أمام اللجان الإدارية للصفقات العمومية:**

بموجب المادة 82 من قانون الصفقات العمومية 23-12 لكل متعهد الحق في الطعن الإداري في إجراءات إبرام الصفقة وطريقة منحها حيث يمكن للمتعهد الذي يحتج على المنع المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجراء، في إطار طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الإستشارة، أن يرفع هذا أمام لجنة الصفقات المختصة في أجل 10 أيام ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنع المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية.[3]

---

[1] زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية واليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، 2011_2012، ص201.

[2] خالد خليفة، المرجع السابق، ص17و18.

[3] خضري حمزة، المرجع السابق، ص358.

❖ **الطعن القضائي أمام القضاء الإداري**

وهذا باللجوء للقضاء الإداري أمام المحكمة الإدارية بناءا على ما نصت عليه الفقرة 3من المادة 804 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وجعل المشرع الإختصاص إما لقضاء الموضوع أو القاضي الإستعجالي الإداري.

جعل المشرع القاضي الإستعجالي الإداري مختص بالفصل في الدعاوي المتعلقة بالإخلال بإلتزامات الإشهار أو المنافسة والتي أجازت إخطار المحكمة الإدارية بعريضة في حالة الإخلال بإلتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية حيث يجوز رفع هذه الدعوى حتى قبل إبرام العقد لكل من له مصلحة في إبرام العقد والذي تضرر من هذا الإخلال وتفصل المحكمة الإدارية في أجل 20 يوم تسري من تاريخ إخطارها بالطلب.[1]

أما الدعاوي المرفوعة في الموضوع أمام القضاء الإداري فهي متنوعة منها دعوى المنح المؤقت للصفقة التي يكون موضوعها الطعن في صحة إجراءات إختيار المتعامل المتعاقد ومخالفة الشروط الخاصة بالمناقصة والضمانات التقنية والمالية والسعر والنوعية والجودة، ودعوى الإلغاء ضد قرار فتح الأظرفة أو صدور قرار لجنة تقييم العروض.[2]

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص180.

[2] محمد خريط، المرجع السابق، ص50.

المبحث الثاني: الآليات المرتبطة بالرقابة على الصفقات العمومية للوقاية من الفساد

رغم أهمية حوكمة وتفعيل مبادئ الصفقة العمومية للوقاية من الفساد إلا أنها غير كافية لوحدها على إيقاف نهب المال العام، لذا تتطلب حوكمة الصفقات العمومية أيضا رقابة جميع العمليات والأعمال التي قد تهدد نزاهة وشفافية عملية إبرام الصفقة العمومية، فتعتبر الرقابة الداخلية والخارجية في مجال الصفقات العمومية هي أهم الآليات الكفيلة بالوقاية من ظاهرة الفساد في هذا المجال، وهذا لدورها الفعال في كشف التجاوزات والرقابة هي أيضا وسيلة فعالة لتكريس حوكمة الصفقات العمومية للوقاية من الفساد المالي وتبديد الأموال العمومية فلا حكم راشد دون رقابة.

المطلب الأول: آلية الرقابة الداخلية والوصاية على الصفقات العمومية

تتمثل الرقابة الإدارية القبلية الداخلية على عملية إبرام الصفقات العمومية في رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وجاءت هذه الرقابة لأجل تحقيق المشروعية وتكريس الشفافية الإدارية واحترام مبدأ المنافسة.

خصص المرسوم الرئاسي 15-247 لهذه الرقابة قسما فرعيا كاملاً يتضمن أربعة مواد لهذه الرقابة وهو القسم الفرعي الأول من القسم الأول من الفصل الخامس من الباب الخامس من الباب الأول كما خصص قانون 23- 12 بابا كاملاً هو الباب الخامس[1].

الفرع الأول: الرقابة الداخلية كآلية لتفعيل حوكمة الصفقات العمومية:

تتدخل لجنة فتح الأظرفة بدورها الرقابي في مرحلة إبرام الصفقة العمومية بعد مرحلة الإعلان عن الصفقة، وإيداع العروض من قبل المرشحين للصفقات العمومية، ويعتبر دور اللجنة، فتح الأظرفة وتقسيم العروض أول آلية لممارسة الرقابة القبلية الداخلية على الصفقات العمومية، فهذه

[1] حمامة قدوم, عملية إبرام الصفقات العمومية، بث الأفكار، الجزائر، الطبعة الأولى، 2023، ص113.

اللجان منشأة على مستوى كل المصالح المتعاقدة بموجب المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247 والمادة 96 من قانون 23-12.[1]

1- لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض:

لقد رخص المشرع في المادتين السابقتين رخصا للمصلحة المتعاقدة بإنشاء لجنة واحدة أو أكثر عند الضرورة للقيام بمهمة الرقابة القبلية الداخلية على عملية إبرام الصفقات العمومية، إن الرقابة الممارسة من هذه اللجان هي رقابة داخلية لأن هذه اللجان تنشأ لدى على مصلحة متعاقدة وهي لجان دائمة وليست مؤقتة وتنشأ هذه اللجان بموجب مقرر من مسؤول المصلحة المتعاقدة بين المقرر تشكيلتها وقواعد تنظيمها وتسييرها ونصابها، في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها.[2]

لم يحدد قانون 23 – 12 ولا المرسوم الرئاسي 15- 247 عدد أعضاء هذه اللجان فالسلطة التقديرية المسؤول المصلحة المتقاعدة في تحديد أعضاءها.

لكن إشترط أن يكون أعضاء هذه اللجان من الموظفين المؤهلين التابعين، للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم، إلا أنه يمكن تصور وجود إدارات عمومية لا تحتوي على الكفاءات اللازمة التي يمكنها التدخل في مجال الخدمات التي تحتاجها هذه الإدارات، وفي هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة الإستعانة بخبراء يتم تعينهم خصيصا لهذا الغرض مما يسهل عملية عمل هذه اللجان.[3]

تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بمهمتين مختلفين في إطار الرقابة الإدارية القبلية على عملية إبرام الصفقات العمومية.

---

[1] بلجيلالي العيد، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، النشر الجديد الجامعي، تلمسان، الجزائر، 2019، ص71.

[2] حمامة قدوم، المرجع السابق، ص114,

[3] وسيلة بن بشير، المرجع السابق، ص302.

في المرحلة الأولى تقوم لجنة فتح الأظرفة بعمل إداري بحث، فتجمع عن طريق دعوة موجهة للأعضاء من طرف المصلحة المتعاقدة يتم فتح الأظرفة المتعلقة بالملفات الإدارية والعروض التقنية والمالية للمرشحين ويتم تثبيت صحة تسجيل العروض في سجل خاص عند وصولها وترتيبها وترقيمها حسب تاريخ وصولها.[1]

يتم فتح هذه الأظرفة في جلسة علنية بحضور كافة المتعهدين الذين تم إعلامهم مسبقا بجلسة وتاريخ وساعة فتح الأظرفة في إعلان المنافسة، أو عن طريق رسالة موجهة للمتشرحين المعنين وذلك إذا كان الأمر يتعلق بطلب العروض المفتوح في حالة طالب العروض المحدود تفتح ملفات الترشيحات بصفة منفصلة، حيث يتم فتح الأظرفة المتعلقة بالعروض التقنية والعروض التقنية النهائية ثم في المرحلة الثانية يتم فتح العروض المالية وفى حالة إجراء المسابقة يتم فتح الأظرفة على 3 مراحل:[2]

تعد لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض قائمة الوثائق التي تتكون منها كل عرض، وتوقع على وثائق الأظرفة المفتوحة بالحروف الأولى والتي لا تكون محل إستكمال، بعد ذلك تحرر محضرا أثناء إنعقاد الجلسة، يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرون، والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من معارف أعضاء اللجنة، ولهذه اللجنة الحق في أن تستدعي المرشحين عند الإقتضاء كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة لإستكمال عروضهم التقنية، تحت رفض عروضهم بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة بإستثناء المذكرة التقنية التبريرية.[3]

وفي الأخير تقوم بإرجاع الأظرفة غير المفتوحة عن طريق المصلحة المتعاقد إلى المتعاملين الاقتصادين.

و في المرحلة الثانية تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بدور آخر مختلف عن الدور الأول، وهو تقييم العروض، فتعقد جلساتها بصفة مغلقة لأن المرسوم لم ينص على علانيتها،

[1] بلجيلالي بلعيد، المرجع السابق، ص70.

[2] حمامة قدوم، المرجع السابق، ص115.

[3] جمال بعيطيش، المرجع السابق، ص120.

فتقوم بإجراء أولي بإقصاء الترشحات والعروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط العقد طبقا لأحكام هذا المرسوم وأو موضوع الصفقة، وفي حالة الإجراءات التي لا تحتوى على مرحلة إنتقاء أولي، لا تفتح أظرفة العروض التقنية والمالية والخدمات عند الاقتضاء، المتعلقة بالترشيحات المقصاة.[1]

بعد ذلك تقوم بتحليل العروض المتبقية على مرحلتين على أساس المعايير والمنهجية في المنصوص عليها في دفتر الشروط:

في المرحلة الأولى تقوم بالترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا للازمة المنصوص عليها في دفتر الشروط الإدارية.[2]

وتقوم في المرحلة الثانية بدراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم الأولي تقنيا مع مراعاة التخفيضات المحتملة لعروضهم، تتوصل بعد ذلك لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض لأحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية المنصوص عليها في دفتر الشروط الإدارية والمتمثل في العرض الذى تتوفر فيه الشروط حسب الإحتمالات التالية:

1. الأقل ثمنا مناسب العروض المالية للمرشحين المختارين، عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك، وفي هذه حالة يستند تقسيم العروض إلى معيار السعر فقط.
2. الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنياً إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية، وفي هذه الحالة يستند تقسيم العروض إلى عدة معايير من بينها معيار السعر.
3. الذي تحصل على أعلى نقطة إستنادا لما ترجح عدة معايير من بينها معيار السعر، إذا كان الإختيار قائماً أساسا على الجانب التقني للخدمات.

[1] بلجيلالي بلعيد، المرجع السابق، ص76.

[2] المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر السابق.

يمكن للجنة إقتراح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض الذي توصلت إليه كأفضل عرض إذا أثبت أن صاحب هذا العرض قد إستخدم بعرض الممارسات التي تشكل تعسفا كوضعية الهيمنة على السوق وتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني.[1]

2- الإبرام الإلكتروني كآلية للوقاية من الفساد في مرحلة إبرام الصفقات العمومية:

تعتبر عملية إبرام الصفقات العمومية مرحلة هامة في حياة الصفقة، فهي الأكثر حساسية من حيث الإجراءات المكونة لها، فعملية التخطيط لإختلاس الأموال العمومية والاحتيال تتم في هذه المرحلة، تنفيذها فتتم في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية لذلك نجد كل التنظيمات الصفقات العمومية تولى أهمية كبيرة لهذه المرحلة فتحيطها بالكثير من المبادئ والإجراءات من أجل حماية الأموال العمومية.[2]

تطور تكنولوجيا الإعلام الآلي وسائل التكنولوجيا أثر في عملية إبرام الصفقات العمومية، فانتقلت الإدارة العمومية من الإبرام التقليدي إلى الإبرام المادي للصفقة أو إبرام إلكتروني، فالإدارة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية تتيح للموظفين العموميين والإداريين والأعوان والمتعاملين والمتعاقدين المجال الواسع في التعامل المباشر والفوري في تبسيط الإجراءات والإنجاز السريع والدقيق لهام والمعاملات.[3]

من خلال تفعيل مبادئ حوكمة الصفقات العمومية لمواكبة هذا التطور صدر المرسوم الرئاسي 10-236 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم 12-236 من خلال إنشاء بوابة إلكترونية للصفقات العمومية وحددت مهامها وصلاحياتها بصدور قرار وزير المالية سنة 2013 وأصدر المشرع العديد من النصوص سواء ضمن المرسوم الرئاسي 15-247 أو من خلال نصوص الاخرى كالنص المنشأ للبوابة الإلكترونية للصفقات العمومية

[1] حمامة قدوم، المرجع السابق، ص117.

[2] حمامة قدوم، المرجع نفسه، ص6.

[3] خير الدين فايزة، المتعامل الالكتروني في الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم فرع القانون العام، جامعة الجزائر 1، سعيد حمدين، 2019، ص253.

والنص المتعلق بالتصديق الإلكتروني والنص المتعلق لحماية معالجة المعطيات الشخصية وأخيرا قانون 23-12 محدد للقواعد العامة التي تحكم الصفقات العمومية، فمثلا مرحلة إبرام تبدأ من مرحلة النشر والإعلان الإلكتروني وتنتهي بالمصادقة عليها إلكترونياً من طرف السلطات الإدارية المختصة.[1]

تبدأ عملية إبرام الصفقة إلكترونيا بطلب العروض أي إقامة المنافسة بإشهار الصفقة العمومية بالطريقة الإلكترونية وفي وسائل الإشهار المحددة مع إحترام المدة المحددة بعد ذلك يتم تقديم العروض من طرف المرشحين للصفقات العمومية وتبدأ هذه المرحلة يوضع المصالح المتعاقدة والوثائق اللازمة لتقديم التعهدات تحت تصرف المترشحين بالطريقة الإلكترونية حسب الجدول الزمني المحدد بإستخدام البوابة الإلكترونية لصفقات العمومية.[2]

بعد تلقي العروض من المصالح المتعاقدة في المدة المحددة لذلك في الإعلان الإلكتروني وبعد إنتهاء المدة المخصصة لهذه المرحلة تبدأ مرحلة فحص الفروض بعد فتح الأظرفة التي تحتوي على هذه العروض وتقييمها ثم إستناد الصفقة للمرشح الذي يقوم أحسن عرض حسب المعايير المنصوص عليها، وتعمل مراحل كيفية طلب العروض بمصادقة السلطات المختصة على الصفقة العمومية وإصدار قرار المنح المؤقت.[3]

حيث أن المشرع وضع هدف للبوابة الإلكترونية باعتبارها مدخل موحد لمجموعة كبيرة من الخدمات الإلكترونية والتطبيقات تشترك في نطاق قطاعيا موحد وهذا الهدف هو خدمة الجمهور وتسمح بتجميع محتوى من مصادر مختلفة ينطوي على التواصل الفعال بين الجهات الفاعلة المسؤولة عن توفير وتحديث البيانات والمعلومات على أساس إقليمي واسع يستند على منطق المشاركة والتواصل، وقد عمل المشرع على نزع الصفقة المادية عن الصفقات العمومية بإنشاء

---

[1] المرسوم الرئاسي 10-236 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 12-236 الجريدة الرسمية عدد 04 الصادرة في 26 يناير 2012.

[2] حمامة قدوم، المرجع السابق، ص53.

[3] فايزة خير الدين، المرجع السابق، ص56.

هذه البوابة تسمح بالاقتصاد في عامل الزمن والجهد وسرعة الوصول إلي معلومات وتبادل الوثائق بين الطرفين والتأكد من هوية المترشح والمشرع سيحدث هذا الإبرام الإلكتروني لجعل حد لتلاعبات بالوثائق الإدارية لإرساء الصفقة على طرف معين ولمنع التجاوزات التي تؤدي للفساد المالي وبالتالي تجديد الأموال العمومية فهذه الآلية الحديثة تعتبر من آليات حوكمة الصفقات العمومية للحد من فسادها.[1]

الفرع الثاني: الرقابة الوصائية كآلية لحوكمة الصفقات العمومية:

تمارس رقابة الوصاية من طرف السلطات الوطنية، هدفها التحقق من مطابقة الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة لأهداف الفعالية والإقتصاد والتأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة، تدخل في إطار البرامج والأسبقيات المرسومة للقطاع، تعرف هذه الرقابة رقابة بأنها الدولة أو السلطات المركزية وتقوم بها بما تملكه من سلطات إما على الهيئات اللامركزية وعلى أشخاصها، أو على أعمال هذه الهيئات، وذلك بهدف التأكد من تصرفات وأعمال الهيئات اللامركزية وإنها تتوافق مع القوانين والتنظيمات التي تحكمها، فهي رقابة مشروعية ولا يمكن أن تتعدى إلى رقابة الملائمة.[2]

فرقابة الوصاية هي تلك الصلة والرابط القانوني الذي يتولى بمقتضاه الجهات المركزية عملية الإشراف والمتابعة على أعمال أو نشاطات الجهات والهيئات اللامركزية بغية الحفاظ على كيان الدولة السياسي والإقتصادي والإجتماعي.[3]

إن رقابة الوصاية محددة ومضبوطة بموجب القانون، لا يمكن ممارستها إلا في الحالات التي حددها القانون وفي حدود القانون نص قانون 23 -12 في مادته 94 على هاته الرقابة على انها تمارس قبل تنفيذ الصفحة العمومية وبعدها.[4]

---

[1] أنظر حمامة قدوم، المرجع السابق، ص24.

[2] نادية ثياب، المرجع السابق، ص170.

[3] نادية ثياب، المرجع نفسه، ص171.

[4] المادة 94 من القانون 23-12، المصدر السابق.

إن رقابة الوصاية لها هدف مزدوج، فهي من جهة تعمل على إحترام الشرعية من قبل الأشخاص العامة الخاضعين للوصاية من جهة أخرى تستمر على الإدارة الجيدة للجماعات اللامركزية.

حيث أن التطبيق الفعلي للرقابة الوصائية القبلية معمول به قانونا فيما يتعلق بالصفقات العمومية للبلديات والتي توجب المصادقة على المداولة المتعلقة بالصفقة مسبقا من الوصاية من الدائرة أو الولاية حسب الحالة، وهذا ما نصت عليه المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وكذا المادة 194 من القانون 11-10 المتعلق بالبلدية المؤرخ في 22 جوان 2011.[1]

المطلب الثاني: تفعيل الرقابة الخارجية والميزانياتية على الصفقات العمومية:

تقوم بعملية الرقابة العملية الخارجية على الصفقات العمومية هيئات متخصصة تعمل على تقديم المساعدة للمصلحة المتعاقدة في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام تراتيبها.

تعرض هذه الرقابة لتكريس مبدأ الشفافية الادارية، للتأكد من صحة إختيار المتعامل المتعاقد المؤهل لتنفيذ الصفقة العمومية كأداة لتنفيذ البرامج المسطرة والتي تستلزم أموالا المائلة من الخزينة العمومية تختص بهذه الرقابة الوصاية لجان الصفقات العمومية الموضوعة لدى المصالح المتعاقدة، واللجان الوطنية والقطاعية للصفقات العمومية وكذا الرقابة الميزانياتية.

<u>الفرع الأول:</u> رقابة لجان الصفقات العمومية الموضوعة لدى المصالح المتعاقدة كآلية لحوكمة الصفقات العمومية:

إستنادا إلى المادة 101 من قانون 23-12 والمادة 16 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة مذكورة في المادة 9 من القانون المذكور والمادة 6 من المرسوم

[1] المادة 195 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المصدر السابق.

لجنة للصفقات في حدود مستويات الاختصاص المحدد في المادتين 173 و184 من هذا المرسوم.[1]

وتتمثل هذه اللجان حسب المرسوم الرئاسي رقم 15 – 247 فيما يلي:

1- اللجنة الجهوية للصفقة العمومية.

2- لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.

3- اللجنة الولائية للصفقات العمومية.

4- اللجنة البلدية للصفقات العمومية.

5- لجنة للصفقات العمومية المؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير المركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.

6- لجنة الهيئات العمومية.

7- لجنة ولجان الصفقات العمومية لوزارة الدفاع الوطني.

8- اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

أولا: اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:

المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15 -247 هي التي تحدد تشكيلتها وتركت إنشاء هذه اللجان للوزير المعني وتختص هذه اللجنة طبقا المادة 169 من نفس المرسوم بتقديم مساعدتها في تحضير الصفقات العمومية وإتمام ترتيبها ودراسة دفاتر الشروط والصفقات والملاحق ومعالجة الطعون التي تقدمها المتعهدون حسب الشروط المحددة في المادة 82 من نفس المرسوم.[2] كما أضافت المادة 171 ما يلي:

[1] حمامة قدوم، المرجع السابق، ص120

[2] المادة 169 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المصدر السابق.

" تختص اللجنة الجهوية للصفقات العمومية ضمن المستويات المحددة في المادة 184 وفي المادة 139 من هذا المرسوم حسب الحالة بدراسة مشاريع دفتر شروط الصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية حدود الجهوية للإدارة المركزية.[1]

فهده اللجنة تختص بصفقات مشاريع دفاتر الشروط والملاحق المتعلقة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية.

ثانيا: لجنة الصفقات العمومية للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع اداري.

المادة 172 من المرسوم 15 – 247 فهي التي تحدد تشكيلتها التي تحدد بموجب قرار من الوزير المعنى، وتختص هاته اللجان ضمن حدود الصلاحيات المحددة في المادة 184 و139 من نفس المرسوم وحسب الحالة، بدارسة مشاريع دفاتر شروط الصفقات والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات – فهي تقدم مساعدتها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام ترتيبها، ودراسة دفاتر الشروط والصفقات والملاحق ومعالجة الطعون التي يقدمها المتعهدون حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 52 من نفس المرسوم.[2]

ثالثا: اللجنة الولائية للصفقات العمومية:

المادة 173 من المرسوم 15 – 247 هي التي تحدد تشكيلتها وهذه اللجنة تختص بدراسة مشاريع:

- دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة.
- والمصالح الخارجية للإدارات المركزية.
- دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية التي يساوى مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دينار.

200,000.000 (ج) بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم وخمسين مليون دينار.

[1] المادة 171، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المصدر السابق.

[2] المادة 172، المصدر نفسه.

50,000,000 (ج) بالنسبة لصفقات الخدمات وعشرين مليون دينار.

(20,000.000) بالنسبة لصفقات الدراسات.

- ملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، ضمن حدود الصلاحيات المحددة في المادة 139 من المرسوم.[1]

رابعا :اللجنة البلدية للصفقات العمومية:

المادة 174 من المرسوم 15- 247 تحدد تشكيلتها وتختص هاته اللجنة طبقا للمادة 169 من نفس المرسوم بصورة عامة بتقديم مساعدتها في تحضير الصفقات العمومية وإتمام تراتيبها. ودراسة دفاتر الشروط والصفقات والملاحق ومعالجة الطعون التي تقدمها المتعهدون حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 82 وذلك بالنسبة للصفقات العمومية للبلدية.[2]

كما تختص بصورة خاصة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط الإدارية والصفقات والملاحق الخاصة بالبلدية ضمن حدود المستويات المنصوص عليها حسب الحالة في المادتين 139 و173 من نفس المرسوم.[3]

خامسا : لجنة الصفقات العمومية للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري:

المادة 175 من المرسوم 15-247 تحدد تشكيلتها واختصاصها حيث تختص هاته اللجنة بصورة عامة بتقديم مساعدتها بتحضير الصفقات إتمام تراتيبها ودراسة.

دفاتر الشروط والصفقات العمومية والملاحق ومعالجة الطعون التي يقدمها المتعهدون حسب الشروط المحددة في المادة 82 من المرسوم.[4]

---

[1] المادة 173، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المصدر السابق.

[2] المادة 139، المصدر نفسه.

[3] المادة 174، المصدر نفسه.

[4] حمامة قدوم، المرجع السابق، ص128.

وبصورة خاصة تختص اللجنة بداية مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمؤسسة، ضمن حدود المستويات المنصوص عليه حسب الحالة في المادتين 139 و173 من المرسوم المذكور.[1]

سادسا: لجنة الصفقات العمومية للهيئات العمومية:

طبقا للمادة 167 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي تحدد تشكيلها عامة اللجنة أما إختصاصات هذه اللجنة وقواعد عملها في تلك المنصوص عليها بخصوص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية والتي سيتم التعرض لها بعد إختصاصات هذه اللجنة.[2]

أما الهيئات العمومية، فإننا نجد المادة 113 من المرسوم التنفيذي لها 91 – 434 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية تحدد هذه الهيئات بصريح العبارة وهي المجلس الشعبي الوطني المجلس الدستوري مجلس المحاسبة.[3]

أما المادة 167 ف م من المرسوم 15-247 ذكرت مجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني، وتمارس هاته اللجان أو اللجنة الرقابية على الصفقات العمومية ولمجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني وفق القواعد التي يسنها النظام الداخلي لكل منه.[4]

سابعا: اللجنة أو لجان الصفقات العمومية لوزارة الدفاع الوطني:

نصت المادة 168 من المرسوم 15-247 على إختصاص لجنة موضوعة لدى وزارة الدفاع الوطني بالرقابة الخارجية القبلية للصفقات العمومية التي تبرمها وزارة الدفاع الوطني، وتحدد تشكيلة هذه اللجنة أو اللجان وتختص كذلك بتحديد صلاحياتها وبذلك، تخرج الرقابة الخارجية القبلية لصفقات وزارة الدفاع الوطني.[5]

---

[1] حمامة قدوم، المرجع السابق، ص129.

[2] المادة 167 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المصدر السابق.

[3] المادة 113من المرسوم التنفيذي 91- 434 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 57،الصادرة في 13 نوفمبر 1991.

[4] ثياب نادية، المرجع السابق، ص 175.

[5] المادة 168، المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المصدر السابق.

ثامنا: اللجنة القطاعية للصفقات العربية:

نصت المادة 102 من قانون 23-12 على إنشاء لدى كل دائرة وزارية لجنة قطاعية لصفقات العمومية كما نصت على ذلك المادة 175 من المرسوم 15-247[1].

حيث أن المادة 179 من المرسوم نفسه تحدد تشكيلتها والوزير المعني يعين أعضاءها بموجب وبناءا على الاقتراح الوزير الذي يخضعون لسلطته.[2]

وتتمثل صلاحيات هذه اللجنة طبقا للمادة 180 من المرسوم 15 - 247:

- مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.
- مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية واتمام تراتيبها.
- المساهمة في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.[3]
- دراسة الملفات التابعة لقطاع آخر، عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية في إطار صلاحياتها لحساب دائرة وزارية أخرى.[4]

كما تختص لهذه اللجنة حسب المادة 183 من نفس المرسوم بما يلي:

- تقترح أي تدبير من شأن تحسين ظروف مراقبة شدة صحة الصفقات العمومية.
- كما تقترح النظام الداخلي النموذجين الذي يحكم عمل لجان الصفقات العمومية والمذكور في المادتين 177 و190 من المرسوم المذكور.

وطبقا للمادة 84 من نفس المرسوم تختص هذه اللجنة في مجال الرقابة بالفصل في كل مشروع على المستويات التالية:

- دفتر شروط صفقة الأشغال يفوق مبلغ التقديم الإداري للحاجات أو الصفقة، مليار دينار 1000000.00 دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المعين في المادة 139 من المرسوم المذكور.[5]

---

[1] المادة 183، المصدر نفسه.

[2] المادة 102 من القانون رقم 23-12، المصدر السابق.

[3] المادة 179 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر السابق.

[4] المادة 181، المصدر نفسه.

[5] المادة 84 ف1، المصدر نفسه.

- دفتر الشروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقديم المالي للحاجات أو الصفقة ولا ثلاثمئة مليون دينار 300000.00 دج مع وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 135 من المرسوم المذكور.[1]
- دفتر الشروع أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير المالي للحاجات والصفقة مائتى مليون دينار 200000.00 دج، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من المرسوم المذكور.[2]
- دفتر الشروط هو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات والصفقة مائة مليون دينار 100,000.00 دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من المرسوم المذكور.[3]
- دفتر الشروط أو صفقة الأشغال، أو لوازم الإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات والصفقة اثني عشر مليون دينار 12,000.00 وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من المرسوم المذكور.[4]
- صفقة تحتوي على البند المنصوص عليه في المادة 134 من هذا المرسوم المذكور يمكن أن يرفع تطبيقية المبلغ الأصلي إلى مقدار المبالغ المحددة أعلاه أو أكثر من ذلك.[5]
- ملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه وأكثر من ذلك في حدود المستويات المبينة في المادة 139 من المرسوم المذكور.

وعليه نخلص إلى أن رقابة لجان الصفقات العمومية المتعددة يمكن حصر مهامها في:

- دراسة مشاريع دفاتر شروط الصفقات العمومية.
- دراسة مشاريع الصفقات العمومية.
- دراسة مشاريع الملاحق.
- دراسة الطعون إن وجدت.

---

[1] المادة 84 فـ2، المصدر نفسه.

[2] المادة 84 فـ3، المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المصدر نفسه.

[3] المادة 84 فـ4، المصدر نفسه.

[4] المادة 84 فـ5، المصدر نفسه.

[5] المادة 84 فـ6، المصدر نفسه.

ومنه تظهر أهمية رقابتها القبلية بحيث تعمل على إرساء وتكريس مبادئ الحوكمة الرشيدة للصفقات العمومية والمنصوص عليها قانونا.

ما يمكن ملاحظتهّ أيضا أن الرقابة الداخلية والخارجية القبلية على الصفقات العمومية أنها من صميم إختصاصات الإدارة العمومية هذا النوع من الرقابة يمارس قبل البدء في تنفيذ الصفقات العمومية لهذا فهو مرتبط إرتباطا وثيقا بعملية الإبرام وهي آلية وقائية من الفساد في مجال الصفقات العمومية فالمشرع وسع مجال الرقابة للقضاء على الأساليب الإحتيالية والتجاوزات الإنحيازية لطرف ما لإرساء الصفقة، فتفعيل هذه الرقابة بمختلف أبعادها يعتبر تفعيل لحوكمة رقابية على الصفقات العمومية للوقاية من الفساد وحفاظا على المال العام وصيانته من التبديد لتحقيق تنمية مستدامة في جميع الميادين ونجاح لجميع المشاريع التنموية التي الدولة تمولها.

الفرع الثاني : الرقابة الميزانياتية كآلية لحوكمة الصفقات العمومية:

يعتبر المراقب المالي أو المراقب الميزانياتي حاليا بإعتباره موظفا إداريا لدى الإدارة العمومية ويتواجد على مستوى كل الولايات وهو موظف تابع لوزارة المالية تم تعيينه من قبل الوزير المكلف بالمالية، وهو يمارس الرقابة على تنفيذ الصفقات العمومية، ورقابته تندرج ضمن الرقابة القبلية للإلتزام بالصفقة لذلك فرقابته رقابة شرعية وليست رقابة ملائمة لأنها تسعى لمطابقة النفقات العمومية للقوانين والتنظيمات المعمول بها، حيث يعمل على إبلاغ المصالح المالية المعنية بالأخطاء التي يرتكبه الآمرين بالصرف، وحتى يمارس المراقب المالي مهامه بصفة جدية وفعالة، فهو لا يخص للسلطة الرئاسية، بل يتمتع بالاستقلالية في مزاولته مهامه على مستوى لوزارة التي عين فيها.[1]

وطبقا لأحكام المادة 5 المعدلة والمتممة من المرسوم التنفيذي رقم 09-374 تخضع مشاريع الصفقات العمومية والملاحق لتأشيرة المراقب الميزانياتي لتأشيرة المراقب لمالي قبل التوقيع عليها

1 حمادي نوال، مبادئ الحوكمة ودورها في الوقاية من ظاهرة الفساد ومكافحته، أطروحة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022، ص 145.

فمهامه التأكد من صفة الآمر بالصرف والتأكد من تطابق الإلتزام بالنفقة مع القوانين والتنظيمات المعمول بها والتأكد من مراعاة توفر الإعتمادات المالية المرخص بها والتخصيص القانوني للنفقة والتأكد من مطابقة مبلغ الإلتزام للعناصر المبينة في الوثائق والتأكد من وجود التأشيرات والآراء المسبقة.[1]

حيث أنه وجب عليه إذا قدم له مشروع صفقة معيب لكنه مؤشر عليه من طرف لجنة الصفقة أن يبلغ أولا مسؤول المصلحة المتعاقدة ورئيس لجنة الصفقات المختصة بمذكرة ملاحظات يدرج فيها كل الملاحظات التي هي في جوهرها تتعلق بعدم إحترام إبرام الصفقة العمومية وفق مقتضيات الحوكمة.

ومنه يتضح لنا الدور الأساسي الذي يضطلع به المراقب لمالي سواء بصفته عضوا دائما في لجان الصفقات العمومية المختلفة أو بوصفه الوظيفي مكلف بالرقابة السابقة للنفقات الملتزم بها في تفعيل وتكريس كل مبادئ حوكمة الصفقات العمومية للوقاية من الفساد.

1 المرسوم التنفيذي رقم 09\374 المؤرخ في 28 ذي القعدة 1430الموافق ل16 نوفمبر 2009 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 92\414 المتعلق بالرقابة السابقة على النفقات، الجريدة الرسمية عدد 67، الصادرة في 19 نوفمبر 2009.

خلاصة الفصل:

تخضع الصفقات العمومية لرقابة القانون من خلال مظهرين أساسيين للمنافسة الأول يتمثل في الإعلان عن طلب العروض باعتباره القاعدة العامة ففي إبرام الصفقات العمومية فهو الذي يهدف إلى فتح باب المنافسة أمام المتعاملين الاقتصادية وفتح المجال أمامهم في تقديم عروضهم مع مراعاة المبادئ الاساسية في التعاقد لتفعيل حوكمة رشيدة للوقاية من الفساد مبنية على قواعد المنافسة من خلال إعتماد الإشهار الإلزامي لكل أشكال طلب العروض، ويلزم مبدأ العلنية للمصلحة المتعاقدة بدعوة المرشحين، لحضور عملية فتح الأظرفة تجسيدا لشفافية الاجراءات ونجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، كما وفر للمتعهدين حق اللجوء إلى الطعون الإدارية أمام مختلف اللجان الخاصة بالصفقات العمومية المنشأة لدى كل مصلحة متعاقدة قبل مرحلة إمضاء عقد الصفقة العمومية أو اللجوء إلى الطعون القضائية في الطعن في القرارات المنفصلة عن عقد الصفقة.

وقد أحيطت الحماية القانونية لقواعد المنافسة في مجال الصفقات العمومية بضمانات قوية من خلال اعتماد آليات الرقابة الإدارية بمختلف أشكالها التي تمارسها مختلف الهيئات الادارية وهي آليات فعالة في حوكمة الصفقات العمومية للوقاية من الفساد فيها وما لرقابة الميزانياتية دور فعال في الرقابة القبلية كوقاية لجميع الخرقات للنصوص والتشريعات الواجبة التطبيق التي يمكن أن تقع أثناء إبرام الصفقة.

الخاتمة

الفساد ظاهرة عالمية ليست الجزائر بمنأى عنها، حيث مست كافة القطاعات إلا أن مجال الصفقات العمومية أضحى البيئة الخصبة لانتشاره كون الصفقات العمومية تعتبر الوسيلة المثلى بيد السلطة العامة وهي بصدد بلورة برامجها التنموية من جهة وما يرصد لها من اعتمادات مالية ضخمة أسالت لعاب الفاسدين من جهة أخرى.

تعتبر الصفقات العمومية أداة أساسية لتحقيق التنمية الاقتصادية قي الدولة، فلسلطة الإدارية كثيرا ما تجد نفسها مضطرة إلى اللجوء لممارسة هذا النشاط من أجل تحقيق أهدافها وبرامجها، إشباعا للحاجات العامة، فهي وسيلة لا يمكن الإستغناء عنها في عملية التطور والتنمية، لذا كان لابد من إحاطتها بإجراءات خاصة، وحمايتها بتنظيم قانوني متميز يكفل تحقيق الأهداف المرجوة من إعتمادها.

يستغل الفساد في الصفقات العمومية الكثير من الظروف التي تطبع لبيئة الإدارية والقانونية التي في ظلها تتم أعمال التحضير والإبرام والتنفيذ لهذه الصفقات، سواء تعلق الأمر بنقائص التشريع والتنظيم المعمول بهما، أو بضعف أنظمة الرقابة الداخلية، أو ما اتصل بغياب الأدوار التنظيمية التي تلعب دورا هاما في التحكم في التسيير.

حاولنا في بحثنا هذا الإحاطة بالكيفية المثلى لإدارة إبرام الصفقات العمومية من حوكمة إجراءات إبرامها بواسطة تكريس وتفعيل مبادئ الحوكمة في مجال الصفقات العمومية وصولا إلى الحوكمة في مجال لصفقات العمومية آلية للوقاية من الفساد في هذا المجال، ومن أجل ذلك كانت الجزائر سباقة إلى تبني مبادئ حوكمة الصفقات العمومية في تشريعاتها الداخلية بدءا من تصديقها بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد سنة 2003 ثم الاتفاقية الإفريقية والاتفاقية العربية ثم إصدار القانون 06_01 المتضمن الوقاية من الفساد ومكافحته وما أدرج به من مبادئ الحوكمة، ثم توالت التشريعيات التي تنص على وجوب احترام هذه المبادئ ثم أعطى المشرع أخيرا أهمية قصوى لهذا النوع من العقود بحيث استوجب دستوريا خاصة في التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 أن تصدر القواعد التي تحكم الصفقات العمومية بواسطة

قانون درءا للتمييزات أولا وإعمالا لمبدأ الأمن القانوني ثانية، حيث صدر القانون 23-12 المنظم للقواعد العامة للصفقات لعمومية.

وما نستخلصه من نتائج بحثا هذا نورده فيما يلي:

1-المشرع الجزائري تبنى الحوكمة في النصوص القانونية المتعلقة بمجال الصفقات العمومية كآلية للوقاية من الفساد.

2-المشرع وهو بصدد تكريس مبادئ حوكمة الصفقات العمومية أرسى آليات مؤسساتية وقانونية تتمثل في القواعد الإجرائية الشكلية والوجوبية الواجب مراعاتها عند إبرام الصفقات العمومية وفي الهيئات الداخلية والخارجية المختصة بالرقابة المسبقة على إبرام الصفقات العمومية.

3-ما يلاحظ أن فحوى هذه القواعد القانونية ولجان الرقابة المختصة بمراقبة إبرام الصفقات العمومية تكريس مبادئ المنافسة والنزاهة والمساءلة من صميم مبادئ الحوكمة الرشيدة.

4-تبني إستراتجية وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ترتكز على مبادئ الحوكمة الرشيدة والتنمية المستدامة.

نخلص في الأخير أنني حاولت في دراستي هذه الإلمام بموضوع الحوكمة الرشيدة في مجال الصفقات العمومية من خلال تفعيل وتكريس مبادئها ونرجو أن يكون بحثي هذا لبنة لبحوث أخرى تقوم النقض الموجود فيه وتبرز نتائج وإقتراحات من شأنها أولا وأخيرا تفعيل الحوكمة كآلية للوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية.

إلا أنه ونحن بصدد الدراسة هذه نورد بعض النقائص والإقتراحات التي من شأنها أن تجعل من تفعيل وتكريس مبادئ الحوكمة ضرورة قصوى وآلية حقة للوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية.

1-محاربة ظاهرة الفساد بكل أنواعها تعني الامتناع بجميع مسببات هذه الظاهرة سواء الشخصية أو المؤسساتية أو التنظيمية أو البيئية ويجب التأكيد على الجانب الوقائي في إصلاح الممارسات الفاسدة لكي لا تصل إلى مرحلة يصعب معها توافر الحلول الجذرية وتشديد عقوبات مرتكبي أعمال الفساد.

2-وجوب سن قوانين تلزم المصالح المتعاقدة بتكريس التكوين في مجال الصفقات العمومية المنصوص عليها قانونا.

3-التخطيط المحكم والمسبق للحاجيات العامة و الإعتماد على الدراسات بمختلف صورها عند تحديد الحاجيات العامة.

4-وضع إطار حديث لتقييم أداء مصالح الرقابة المالية، لذلك من المهم تحديد الأهداف من خلال مؤشرات الأداء لقياس النتائج المتحصل عليها.

5-إستحداث قواعد أخلاقية للمسؤولين الذين يمارسون الرقابة المالية ، من أجل جعلهم مسؤولين من جهة وإرساء مزيد من الشفافية في عمل هذه الهيئة.

6-الجدارة والكفاءة التي يجب أن يتمتع بها مسؤول المصلحة المتعاقدة مع الإختيار الأمثل لأعضاء لجنة الفتح والتقييم خاصة ما تعلق بالكفاءة.

7-الحرص على تفعيل الرقابة الداخلية الذاتية لمسؤولي المصالح المتعاقدة وهم بصدد تحضير ملفات الصفقات العمومية.

8-العمل على توفير كل الوسائل التقنية للبنية لتحتية الصلبة والناعمة لعملية الإبرام الإلكتروني للصفقات العمومية، وهي التوصيلات الأرضية ولجوية وأجهزة الحاسوب والشبكات لممارسة الأعمال التحضيرية وتبادل المعلومات والبيانات الإلكترونية.

9-العمل على تعميم عملية الإبرام الإلكتروني على كل المصالح المتعاقدة سواء كانت على مستوى الولايات والبلديات الكبرى، أو على مستوى البلديات والولايات النائية.

10- سن قواعد قانونية تلزم السلطات السياسية بالعمل على تخصيص الأموال الكافية، والوقت المكرس أو لمتابعة المستمرة لإرساء التغيرات الجوهرية على أساليب الإبرام الإلكتروني، للإنتقال بصفة كلية وليس جزئية إلى الإبرام الإلكتروني للصفقات العمومية ،وذلك مواكبة للتطور الذي تعرفه الساحة الدولية في هذا المجال.

11- لغرض الحد من الفساد نقترح جعل المؤسسات الحكومية تعمل في نظام المعلوماتية من خلال تثبيت جميع الصادر والوارد ضمن البيانات ويسمى هذا النظام بنظام الحكومة

الإلكترونية بحيث يسهل على الجهات الرقابية كشف الخلل مع وضع اليد فيه لغرض المحاسبة.

12- تفعيل دور الرقابة الرقمية من خلال التفعيل الميداني لدور البوابة الإلكترونية وذلك لتحقيق الرقابة المستمرة لا الدورية وكذا تقليص الفجوة بين التنفيذ والرقابة اللاحقة.

قائمة المصادر والمراجع

❖ **المصادر:**

- **القرآن الكريم**

أ/ القوانين:

1. القانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد 04، المؤرخة في 08 مارس 2006.
2. القانون رقم06-06 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل20 فبراير سنة 2006 ،المتضمن القانون التوجيهي للمدينة ،الجريدة الرسمية العدد 14،المؤرخة في 21 مارس 2006.
3. القانون رقم 23 -07 المؤرخ في 3 ذي الحجة 1444 الموافق ل4 جوان 2023، المتعلق بقواعد المحاسبة والتسيير المالي، الجريدة الرسمية رقم 42، الصادرة في 25 جوان 2023.
4. القانون رقم 23_12 المؤرخ في 5 جويلية 2023، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 51، المؤرخة في 6 جويلية 2023.

ب/ المراسيم الرئاسية:

1. المرسوم الرئاسي 10-236 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 12-236 الجريدة الرسمية عدد 04 الصادرة في 26 يناير 2012.
2. المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 المتضمن تنظيم الصفقات وتفويضات المرفق المؤرخ في6 ذو الحجة 1436 الموافق ل 8 سبتمبر سنة 2015، الجريدة الرسمية الصادرة في 20 سبتمبر 2015، عدد 50.

ج/ المراسيم التنفيذية:

1. المرسوم التنفيذي 91- 434 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية الجريدة الرسمية عدد 57، الصادرة 13 نوفمبر 1991.

2. المرسوم التنفيذي رقم 09\374 المؤرخ في 28 ذي القعدة 1430الموافق ل16 نوفمبر 2009المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 92\414 الجريدة الرسمية، عدد 67، الصادرة في 19 نوفمبر 2009.

❖ **الكتب:**

1.أبو سليم، أحمد محمود، الفساد دراسة مقارنة، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، بدون طبعة، 2003.

2.أحسن بوسقيعة، الوجير في القانون الخاص، الجزء الثاني، دار هومة للنشر، الجزائر، بدون طبعة، 2013.

3.أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، الجزء الثالث، دار هومة، الجزائر، الطبعة السادسة عشر، 2017.

4.أحمد محمد علام، جرائم الفساد ولآليات في مكافحته في نطاق النظافة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، الطبعة الاولى، 2015\ 2016.

5.أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، القاهرة، الطبعة الأولى، 2008.

6.بلال خلف السكارنة، أخلاقيات العمل، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة 3، 2019.

7.بلجيلالي العيد، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، النشر الجديد الجامعي، تلمسان الجزائر، 2019.

8.جمال يعيطيش، الفساد في الصفقات العمومية دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، دار الهدى، الجزائر، بدون طبعة، 2015.

9.حمامة قدوم , عملية إبرام الصفقات العمومية، بث الأفكار، الجزائر، الطبعة الأولى، 2023.

10. حمزة حضر الطائي، مازن ليوراضي، الفساد الاداري في الوظيفة العامة، مركز الكتاب الأكاديمي، عمان، الطبعة الأولى، 2000.

11. خالد خليفة، مبادئ إبرام الصفقات العمومية، دار الخلدونية، الجزائر، بدون طبعة، 2017.

12. خرشي النوي، الصفقات العمومية دراسة تحليلية، ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، دار الهدى، الجزائر، بدون طبعة، 2018.

13. خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية، الجزائر، بدون طبعة، 2011.

14. سهام بن دعاش، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، الطبعةالأولى،2019.

15. سيماند، يوسف سليمان المزوري، دور الجهات الرقابية في مكافحة جرائم الفساد، ذروب المعرفة لنشر والتوزيع، مصر، بدون طبعة، 2003.

16. عبد الله حسن بونعامة، دور أجهزة القضاء في مكافحة الفساد، من أبحاث المؤتمر العربي الدولي لمكافحة الفساد، الرياض، السعودية، بدون طبعة، 2004.

17. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، القسم الأول، الجزائر، بدون طبعة، 2017.

18. عمر سايح، حوكمة الشركات في القطاع المصرفي، سبيل الأمان للنشر والتوزيع، المعهد المصرفي المصري، بدون طبعة، 2009.

19. قدوح حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية، بيت الأفكار، الدار البيضاء، الجزائر، الطبعة الأولى، 2023.

20. الكتاب الأكاديمي، عمان، الطبعة الأولى، 2015.

21. محمد جمعة عبدو، الفساد، دار الكتاب الوطنية، ليبيا، بدون طبعة، |2009.

22. محمد خريط، آليات مكافحة جرائم الفساد في التشريع الجزائري، دار بلقيس، الطبعة الأولى، الجزائر، 2003،.

23. محمد علي الريكاني، مواجهة الفساد دراسة مقارنة إستراتيجية مواجهة جرائم الفساد،، منشورات زين الحقوقية، بيروت، الطبعة 1، 2019.

24. محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الاداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2009، بدون طبعة، ص 127.

25. محمود محمد مصايرة، الفساد الإداري وعلاجه في الشريعة الإسلامية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، بدون طبعة، 2011.

26. محي الدين شعبان، الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد، منظور إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، دار الشروق للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2014.
27. معجم الوسيط مكتبة الشروق الدولية القاهرة، 2004.
28. هاشم الشطري، اثار الفتلى، الفساد الاداري والمالي وآثاره إقتصادية إجتماعية، دار البازوني للنشر، عمان، بدون طبعة، 2011.
29. وليد ابراهيم الدسوقي، مكافحة الفساد في ضوء القانون والإتفاقيات الدولية، الشركة العربية المتحدة للتسويق والتوريدات، القاهرة، بدون طبعة، 2010.

❖ **الرسائل الجامعية:**

❖ **الأطروحات:**

1. أحمد غاوي، دور الحكامة في ترشيد الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص الحكامة وبناء دولة المؤسسات، كلية الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة باتنة، 2019-2020.
2. آمنة صدوق، الآليات المؤسساتية المستحدثة لحوكمة الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، الجزائر، 2022.
3. حمزة خضيري، آليات حماية المال العام في اطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه علوم كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، سنة 2014_2015.
4. فايزة خير الدين، المتعامل الالكتروني في الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم فرع القانون العام، جامعة الجزائر 1، سعيد حمدين، ص253.
5. نادية تيات، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية العلوم القانونية والسياسة، جامعة مواود معمري، تيزي وزو ' 2014/2013.

6. نوال حمادي، مبادئ الحوكمة ودورها في الوقاية من ظاهرة الفساد ومكافحته، أطروحة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022.

❖ **رسائل الماجستير:**

1.زوزو زليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، 2011_2012.

2.عباد بوخالفة، خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة نيل ماجستير في القانون العام، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018/10/22.

❖ **المقالات:**

1. خديجة سبتي، حوكمة الصفقات العمومية في الجزائر دراسة ميدانية، قسنطينة، مجلة دراسات اقتصادية، العدد 4، المجلد 2، جوان 2017.
2. زيبار الشادلي، المبادئ الأساسية للصفقات العمومية، مجلة المعيار، المجلد السادس، العدد، جامعة قسنطينة، الجزائر، 201.
3. سامية منال ربيعي، معلم يوسف، أثر حوكمة الصفقات العمومية في مواجهة الفساد، مجلة العلوم الانسانية، المجلد 3، عدد3، الجزائر، ديسمبر 2022.
4. سعاد تونسي، الفساد في مجال الصفقات العمومية وآليات مكافحته، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، العدد الرابع، 2018، المركز الجامعي أفلو، الجزائر.
5. سليمة بن حسين، الحوكمة، مجلة العلوم القانونية والبيانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، عدد 10، جانفي 2015.
6. عبلة مزوزي، حوكمة الإدارة لتفعيل سياسات الاصلاح الاداري، مجلة الأبحاث، المجلد الثالث، العدد الثاني، الجزائر، ديسمبر 2018.
7. فهيمة حدادو، شعبان، دور الثقافية والمساءلة في الرفع من الكفاءة الادارة الضريبية دراسة ميدانية، مجلة معارف، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة البويرة المحلية، العدد 22،

8. لطيفة بوراس، المفهوم القانوني لحوكمة المؤسسة (الاقتصادية، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، 2017.

9. مباركة يوسفي، عكوش حنان، صور الفساد في الصفقات العمومية، مجلة الدراسات العلمية والأكاديمية، المجلد 5، العدد 1، جامعة الأغواط، 2022.

10. محمد حسين يوسف، محددات الحوكمة ومعاييرها، ورقة صادرة عن بنك الاستثمار اقومي، مصر، جويلية، 2008.

11. وسيلة بن بشير، مدى فعالية التدابير الوقائية لحماية الصفقة العمومية في ظل أحكام القانون 06_01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، بمجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي الاغواط، المجلد3، العدد 02، جوان 2017.

❖ **المراجع الأجنبية:**

1. Christophe, lajoye ,dront des marchés publice ,France ,edition Gulino ,2008 ,
2. Nicolas cros, marchés public: choisin la meilleure offine, France,édition Berger – levranlt ,2011,.
3. Pscal penvd et utres, gnide d'audit d'un mché public ,France ,chair ,2015,

الفهرس

إهداء .....

إهداء ..... **ج**

شكر وتقدير ..... **د**

مقدمة ..... **هـ**

الفصل الأول: مفهوم الحوكمة الرشيدة والفساد في مجال الصفقات العمومية

المبحث الأول: تعريف الحوكمة الرشيدة في الصفقات العمومية وصورها 8

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للحوكمة 8

الفرع الأول: تعريف الحوكمة: 8

الفرع الثاني: أهداف الحوكمة: 11

الفرع الثالث: محددات الحوكمة: 12

المطلب الثاني: مبادئ الحوكمة الرشيدة في مجال الصفقات العمومية 12

الفرع الأول: مبادئ الحوكمة الرشيدة: 13

الفرع الثاني: مبادئ حوكمة الصفقات العمومية: 15

المبحث الثاني: مفهوم الفساد ومظاهره في الصفقات العمومية 18

المطلب الأول: تعريف الفساد في مجال الصفقات العمومية 18

الفرع الأول: تعريف الفساد: 19

الفرع الثاني: أنواع الفساد: 21

المطلب الثاني: مظاهر وأساليب الفساد في مجال الصفقات العمومية 26

الفرع الأول: مظاهر الفساد المالي: 26

الفرع الثاني: آثار الفساد: 28

الفرع الثالث: أساليب الفساد في الصفقات العمومية: 29

الفرع الرابع: أساليب الفساد في مرحلة التحضير للصفقة العمومية: 29

الفرع الخامس: أساليب الفساد في مرحلة إبرام الصفقات العمومية: 31
الفرع السادس: أساليب الفساد في مرحلة تنفيذ الصفقة: 33
خلاصة الفصل: 35
الفصل الثاني: آليات تفعيل الحوكمة الرشيدة للوقاية من الفساد في الصفقات العمومية
المبحث الأول: الآليات المرتبطة بتفعيل مبادئ الحوكمة الرشيدة 37
المطلب الأول: تكريس المبادئ الأساسية للصفقات العمومية في ظل قانون الصفقات العمومية 37
الفرع الأول: مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي (مبدأ حرية المنافسة) 38
الفرع الثاني: مبدأ المساواة بين المترشحين 41
الفرع الثالث: مبدأ شفافية الإجراءات 42
المطلب الثاني: تكريس المبادئ المستحدثة للصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 44
الفرع الأول: علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية 45
الفرع الثاني: إدراج التصريح بالنزاهة عند إبرام الصفقات العمومية 45
الفرع الثالث: ممارسة كل طرف الطعن في حالة عدم إحترام قواعد إبرام الصفقات العمومية .46
المبحث الثاني: الآليات المرتبطة بالرقابة على الصفقات العمومية للوقاية من الفساد 48
المطلب الأول: آلية الرقابة الداخلية والوصاية على الصفقات العمومية 48
الفرع الأول: الرقابة الداخلية كآلية لتفعيل حوكمة الصفقات العمومية: 48
الفرع الثاني: الرقابة الوصائية كآلية لحوكمة الصفقات العمومية: 54
المطلب الثاني: تفعيل الرقابة الخارجية والميزانياتية على الصفقات العمومية: 55
الفرع الأول: رقابة لجان الصفقات العمومية الموضوعة لدى المصالح المتعاقدة كآلية لحوكمة الصفقات العمومية: 55

الفرع الثاني : الرقابة الميزانياتية كآلية لحوكمة الصفقات العمومية: 62

خلاصة الفصل: 64

الخاتمة 65

قائمة المصادر والمراجع 70

الفهرس 78

الملخص: 82

الملخص:

تمثل الصفقة العمومية الأسلوب الأمثل الذي تستخدمه الدولة لتلبية حاجيات مواطنيها والنهوض بالدولة نحو تنمية مستدامة في جميع المجالات وبالمقابل فهي تعتبر أو بالأحرى تمثل الأرضية الخصبة لانتشار ظاهرة الفساد، وكون الفساد ظاهرة مركبة متعددة الجوانب فإن إعمال مبادئ الحوكمة وتكريسيها في التشريعات التي تنظم الصفقات العمومية أضحى ضرورة ملحة لذلك وهو ما أخذ به المشرع الجزائري منذ سنة 2010 كآلية وهذا من أجل الوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية، فاعتمد على مبادئ مهمة وأساسية كمبدأ الشفافية ومبدأ المساواة ومبدأ المنافسة وذلك لتأمين مسار سليم لصفقة، واعتمد أيضا آلية تفعيل الرقابة القبلية سواء كانت داخلية أو خارجية في جميع مراحل إبرام الصفقة كآلية فعالة للحد والوقاية من الخرق للقوانين والنصوص المنظمة لها وبالتالي الحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية والحفاظ على المال العام من التبديد عند الإنفاق العام الذي تعتبر الصفقات العمومية أكبر أبوابه.

الكلمات المفتاحية : الحوكمة ، الصفقات العمومية ، الوقاية ، الفساد.

Summary:

The public transaction represents the ideal method used by the state to meet the needs of its citizens and advance the state towards sustainable development in all fields. In return, it is considered, or rather represents, the fertile ground for the spread of the phenomenon of corruption. Since corruption is a complex, multi-faceted phenomenon, implementing the principles of governance and enshrining them in the legislation that regulates public transactions has become a necessity. It is urgent for this, and this is what the Algerian legislator has adopted since the year 2010 as a mechanism in order to prevent corruption in the field of public transactions. It relied on important and basic principles such as the principle of transparency, the principle of equality and the principle of competition in order to secure a sound path for a deal. It also adopted a mechanism for activating tribal oversight, whether internal or External at all stages of concluding a deal as an effective mechanism to limit and prevent violations of laws and texts regulating them, thus reducing corruption in the field of public procurement and preserving public money from wasting public spending, of which public procurement is considered the largest.

Keywords: Governance, public procurement, prevention, corruption.