جامعة يحيى فارس بالمدية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

تطبيق مبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية

مذكرة تخرج لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص دولة ومؤسسات

من إعداد الطالب:

- تريش الحاج

تحت إشراف الأستاذة:

- وماحنوس فاطمة

لجنة المناقشة:

أ/ أعمر شريف آسيا ..... رئيسا

أ/ وماحنوس فاطمة .....مشرفا

أ/ مزاري ياسمين .....مناقشا

السنة الجامعية: 2025/2024

بِـــــــسْمِ الله الرَّحْمَانِ الرَّحِيـــــــم

{نَرْفَعُ دَرَجَاتٍ مَّنْ نَشَاءُ وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيم}

يوسف (الآية 76)

شكر وتقدير

بسم الله الرحمان الرحيم والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعل آله وصحبه أجمعين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين

وبعد...

أحمد المولى عز وجل وأشكره على تمام نعمته، فبتوفيق وتيسير منه تمكنت من إتمام هذا البحث فحمدا لله حمدا كثيرا طيبا مباركا

وعملا بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم " من لم يشكر الناس لم يشكر الله "

فإني أتقدم بجزيل شكري وخالص امتناني لكل من مد لي يد المساعدة في إنجاز هذا البحث وفي مقدمتهم أستاذتي المشرفة الأستاذة الفاضلة وماحنوس فاطمة التي لم توفر جهدا في مساعدتي وتقديم إرشادات ونصائح لإكمال هذا البحث

فلها من الله الأجر والثواب ومني كل التقدير، حفظها الله ومتعها بالصحة والعافية.

كما أتقدم بجزيل الشكر والعرفان للأستاذات الفاضلات أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذا العمل.

الإهداء

إلى من قال فيهما الله تعالى:

{وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّل مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَّبِ اِرْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيانِي صَغِيرًا}

أبي الحبيب الذي علمني أن الحياة جهد وكفاح فهو من كافح في شموخ وثبات وأحنى ظهره تعبا ليستقيم ظهري

أمي الغالية من حملتني في جوفها 9 أشهر ومنحتني الحياة وسهرت على رعايتي وتربيتي ورافقتني بدعواتها أينما حللت

والدي الكريمين حفظهما الله ورحمهما في الدنيا والآخرة

إلى أخي سندي وعزوتي في الحياة، وأخواتي الغاليات الطيبات اللاتي كن لي دوما أمهات حبا وحرصا واحتواء

إلى رفقاء الإقامة الجامعية من تقاسمت معهم أيامي ولياليّ بحلوها ومرها وكانوا لي إخوة، لا تنسى معهم اللحظات ولا تمحى الذكريات

إلى كل من سكن القلب وله فيه مقام قريبا كان أو بعيدا، حاضرا أو غائبا

لهم جمعا أهدي ثمرة جهدي وعملي المتواضع، سائلا المولى جل وعلا أن ينفع به ويجعله خالصا لوجهه الكريم

قائمة المختصرات:

ص: صفحة

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

م: المجلد

ع: العدد

ط: الطبعة

ج,ر,ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

ب.د: البنك الدولي

ص.ن.د: صندوق النقد الدولي

م.ت.ا.ت: منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية

ب.أ.م.إ: برنامج الأمم المتحدة الإنمائي

مقدمة

مقدمة:

تعد الصفقات العمومية عصب الاقتصاد الحديث وشريانه الحيوي، فهي إحدى أهم الوسائل التي تعتمد عليها الدول ومختلف المؤسسات والهيئات الإدارية لتحقيق التنمية وتنفيذ المشاريع وتلبية الاحتياجات المتزايدة للمجتمع في مختلف القطاعات، ونظرا لحجم الأموال العمومية التي ترصد لهذه الصفقات فإنها تعتبر مجالا خصبا للعديد من الممارسات غير القانونية المتعلقة بالفساد وسوء التدبير وهو ما قد يؤدي إلى مختلف جرائم الفساد التي ينجر عنها تضييع الأموال العامة وينعكس سلبا على جودة المشاريع المنجزة وثقة المواطن في الإدارة العمومية، وفي ظل هذه التحديات تبرز الحاجة إلى إرساء قواعد ومبادئ تضمن حسن سير وإدارة الصفقات العمومية وتوجيهها نحو خدمة المصلحة العامة وتهدف إلى تحقيق أهدافها بكفاءة وفعالية، وفي هذا السياق برزت الحوكمة كمفهوم حديث نسبيا لكنه ذو أهمية بالغة وضرورة حتمية، فالحكم الراشد بمفهومه الشامل يتمثل في مجموعة المبادئ والإجراءات التي تضمن إدارة الشأن العام بشفافية وفعالية بما يحقق العدالة ويحارب الفساد ويعزز الثقة بين المواطنين والهيئات العمومية، كما تمثل الحوكمة إحدى الركائز الأساسية في إصلاح القطاع العمومي خاصة في ظل المتغيرات الاقتصادية والسياسية التي تعرفها العديد من الدول ومن بينها الجزائر التي تسعى إلى تعزيز نجاعة إنفاقها العمومي وترقية أداء إداراتها عبر تبني مختلف آليات مكافحة الفساد، فقد أولى المشرع الجزائري اهتماما خاصا بتنظيم الصفقات العمومية من خلال إصداره لنصوص قانونية وتنظيمية واعتماده للعديد من الآليات التي تهدف لترسيخ مبادئ الحوكمة في هذا المجال الحيوي، ويأتي ذلك استجابة لمتطلبات الإصلاح الإداري وضرورة تكييف التشريع الوطني مع المعايير الدولية خاصة في مجال مكافحة الفساد.

إن موضوع الحوكمة في الصفقات العمومية يكتسي أهمية خاصة في التشريع الجزائري لكونه يجمع بين بعدين متكاملين، الأول يتمثل في تنظيم وإنفاق المال العام وفقا لقواعد قانونية وتنظيمية محددة، والثاني يتعلق بتكريس قيم الشفافية والنزاهة وهي القيم التي تقوم عليها الحوكمة الرشيدة، إضافة إلى هذا فإن الصفقات العمومية تمثل وسيلة فعالة في تحريك عجلة الاقتصاد خاصة في ظل سعي الجزائر إلى تنويع اقتصادها، كما أنه وبالنظر لتزايد الأصوات المناهضة للفساد والمطالبة بالشفافية والنزاهة، وفي ضوء تعدد الجهات المتدخلة في إبرام ومراقبة الصفقات العمومية تأتي الحاجة إلى وضوح التشريع وتناسق الإطار القانوني وكذلك تعزيز آليات الحوكمة على مستوى مجال الصفقات العمومية.

أما فيما يخص دوافع اختيار الموضوع فتعود لاعتبارات ذاتية وأخرى موضوعية، فمن أهم الأسباب الذاتية التي دفعت بنا لاختيار هذا الموضوع علاقته بالتخصص الدراسي، فبصفتنا طلبة قانون عام تخصص دولة ومؤسسات يدخل هذا الموضوع ضمن مجال تخصصنا مما دفع بنا لاختياره من أجل تعميق معارفنا

وتنميتها، أما فما يخص الدوافع الموضوعية فهي تتمثل في حساسية مجال الصفقات العمومية وأهميته البالغة في الاقتصاد الوطني وتحقيق التنمية، إضافة إلى السعي لمواكبة التطورات والمستجدات التشريعية التي شهدها التشريع الجزائري في هذا المجال بعد صدور القانون 23-12 المتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية.

ومن هذا المنطلق تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على مفهوم الحوكمة ومعاييرها ومظاهر تكريسها وأهميتها في مجال الصفقات العمومية وإبراز دورها في حماية المال العام والحد من الفساد في هذا المجال الحساس، وكذا تبيان أهم الآليات التي اعتمدها المشرع الجزائري لتجسيدها والوقوف على مختلف الصعوبات والعراقيل المواجهة لهذه الآليات، وهذا عبر القيام بقراءة تحليلية للمنظومة القانونية التي تحكم الصفقات العمومية في الجزائر وإبراز مدى تكريس مبادئ الحوكمة في النصوص القانونية والتنظيمية ذات الصلة، إضافة إلى تقييم فعالية الآليات الرقابية المعتمدة وتحديد أوجه القصور فيها.

كغالبية البحوث العلمية لم يكن هذا الموضوع بمنأى عن التحديات، فقد واجهنا أثناء إنجاز الدراسة العديد من الصعوبات في جمع المعلومات تمثلت في نقص الكتب المتخصصة التي تتناول موضوع الدراسة مما استدعى الرجوع للمقالات الأكاديمية، بالإضافة إلى تشعب النصوص القانونية والتنظيمية وغموض بعض موادها مما يتطلب جهدا كبيرا لتحليلها وربطها، وأخيرا ضيق الوقت المخصص لإنجاز هذه الدراسة.

اعتمدنا في هذه الدراسة على منهجين هما: المنهج التحليلي والمنهج الوصفي باعتبارهما منهجين مناسبين للبحوث النظرية، حيث اعتمدنا على المنهج التحليلي كمنهج أساسي نظرا لما يتوفر عليه من مزايا، فمن خلاله يمكن القيام بعملية تحليل وتمحيص الأفكار والنصوص القانونية التي تعالج موضوع الدراسة وفهم فحواها وإدراك مزاياها ونقائصها، أما المنهج الوصفي فقد اعتمدنا عليه لتقديم خلفية نظرية حول مفهوم الحوكمة وغيرها من المفاهيم الواردة في الدراسة.

انطلاقا من أهمية الموضوع يمكن صياغة الإشكالية التالية:

-إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تجسيد مبادئ الحوكمة في مجال الصفقات العمومية؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة قمنا بتقسيم هذه الدراسة إلى فصلين:

-الفصل الأول: تحت عنوان " تجسيد الحوكمة في مجال الصفقات العمومية"، حيث جرى تقسيمه لمبحثين تطرقنا في المبحث الأول إلى الإطار المفاهيمي للحوكمة، أما المبحث الثاني تناولنا فيه مظاهر تجسيد مبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية.

-الفصل الثاني: خصصناه إلى "آليات تجسيد مبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية"، والذي بدوره حرى تقسيمه لمبحثين، تناولنا في المبحث الأول الآليات الإدارية لتجسيد مبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية، وفي المبحث الثاني الآليات القضائية لتجسيد مبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية.

الفصل الأول:

تجسيد الحوكمة في مجال الصفقات العمومية

الفصل الأول: تجسيد الحوكمة في مجال الصفقات العمومية

أمام التحديات المتزايدة التي تواجه الإدارة العمومية لم يعد كافيا الاعتماد على الطرق التقليدية في تسيير الشأن العام، بل أصبح من الضروري تبني مفاهيم حديثة تعزز من كفاءة الأداء وترشيد الموارد، وعلى رأسها مفهوم الحوكمة الذي يشهد اهتماما متزايدا عل المستويين الدولي والوطني.

ويعد موضوع الحوكمة اليوم من أبرز المواضيع التي تستقطب اهتمام الباحثين والمشرع على حد سواء، نظرا لما يحمله من أبعاد إصلاحية تتعلق بكيفية اتخاذ القرار، محاربة الفساد، وضمان الكفاءة والشفافية داخل المؤسسات، كما أن الحوكمة لا تقتصر على البعد الإداري أو السياسي، بل تشمل أيضا الجانب الاقتصادي والاجتماعي مما يجعلها أداة كاملة لتحقيق التنمية المستدامة، وفي هذا الإطار يطرح التساؤل حول كيفية إدماج هذا المفهوم الواسع في مجالات دقيقة وحساسة كمجال الصفقات العمومية، الذي يعتبر من أكثر المجالات عرضة للتجاوزات وسوء التسيير بحكم ارتباطه الوثيق مع المال العام، وهنا تبرز أهمية تبيان مظاهر تجسيد الحوكمة في هذا المجال، من أجل الوقوف عل مدى تكريسها في الإطار التشريعي والتنظيمي والممارسات الفعلية.

غير أن أي محاولة لفهم تجسيد الحوكمة في مجال الصفقات العمومية تقتضي أولا الإحاطة بالإطار المفاهيمي لهذا المصطلح من حيث التعاريف والأهمية والمرتكزات، ومن ثم التطرق إلى مظاهر تجسيدها في الصفقات العمومية.

وبناء على ما سبق في هذا الفصل سنتناول الإطار المفاهيمي للحوكمة في المبحث الأول، فيما سنتطرق في المبحث الثاني إلى مظاهر تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للحوكمة

شهدت العديد من الدول في تسعينيات القرن الماضي جملة من الانهيارات الاقتصادية والأزمات المالية الحادة، الأمر الذي مهد لظهور مصطلح الحوكمة كمفهوم حديث صاغته المؤسسات الدولية ليشكل إطارا جديدا لتسيير شؤون المجتمعات على المستويات الاقتصادية والسياسية وحتى الاجتماعية، وقد احتلت الحوكمة مكانا بارزا ضمن اهتمامات مختلف المؤسسات والهيئات الإقليمية والدولية، التي أكدت على مزايا هذا المفهوم والحث على اعتماده والعمل به في مختلف الوحدات الاقتصادية[1]، نظرا لنجاعته لاسيما في مجال الصفقات العمومية كونها آلية أساسية للنمو باقتصاد الدول.

ومن خلال هذا المبحث سنتطرق الى مفهوم وأهمية الحوكمة في المطلب الأول، ونتناول معايير ومحددات الحوكمة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم الحوكمة وأهميتها

إن مصطلح الحوكمة أو الحكم الراشد كما يطلق عليه مفهوم حديث النشأة نسبيا، فقد ظهرت بوادره في تسعينيات القرن العشرين باجتهاد من بعض الهيئات والمنظمات الدولية لاسيما التنموية منها على غرار البنك الدولي، سرعان ما حظي هذا المفهوم باهتمام واسع على المستوى الدولي وأصبح تطبيقه على أرض الواقع ضرورة حتمية نظرا لأهميته في مختلف المجالات خاصة مجال التنمية الاقتصادية.

سنبين في هذا المطلب تعريف الحوكمة (الفرع الأول)، وأهمية الحوكمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الحوكمة

نظرا لحداثة مصطلح الحوكمة واحتلاله لمكانة بارزة لدى مختلف الهيئات والمنظمات الدولية لا سيما المالية منها والتنموية، فقد تعددت تعاريف الحوكمة بتعدد الجهات التي حاولت إعطاء مفهوم لها، حيث يعبر كل تعريف عن وجهة النظر التي يتبناها صاحبه، وفي هذا الفرع سنتناول تعريف الحوكمة لغة واصطلاحا وكذلك مختلف تعاريف الحوكمة من طرف الهيئات والمنظمات الدولية، وكذا تعريف الحوكمة من طرف المشرع الجزائري.

---

(1) بن حسين سليمة، "الحوكمة دراسة في المفهوم"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة حمة لخضر، الوادي، ع 10، 2015، ص ص182/181.

أولا: تعريف الحوكمة لغة واصطلاحا

أ/ تعريف الحوكمة لغة: هو مصطلح جديد في اللغة العربية وضع مقابل اللفظ الإنجليزي (Governances)، والحوكمة كلمة مشتقة من الفعل حكم يحكم حكما، أي ضبط الأمور وإحكامها فيقال حاكم وحكيم، والحكمة وضع الشيء المناسب في المكان المناسب[1].

ب/ تعريف الحوكمة اصطلاحا: الحوكمة اصطلاحا تعني النظام أو الإطار الذي تدار من خلاله المؤسسات أو الجهات العامة والخاصة، بهدف تحقيق أهدافها بكفاءة وشفافية ومسؤولية، وهي مجموعة من القواعد والمبادئ والآليات التي تنظم العلاقة بين الأطراف المختلفة داخل المؤسسة، وتحدد كيفية اتخاذ القرارات ومراقبة تنفيذها وضمان المساءلة، وتركز الحوكمة على تعزيز النزاهة، الشفافية، العدالة والمشاركة مما يساهم في تحسين الأداء وتحقيق التنمية المستدامة.[2]

ثانيا: تعريف المنظمات الدولية للحوكمة

تعددت التعاريف المصاغة للحوكمة من طرف المنظمات والمؤسسات الدولية حيث شملت:

أ/ تعريف البنك الدولي (WB)/ ب.د: يعتبر البنك الدولي أول مؤسسة دولية طرحت مفهوم الحوكمة، وكان ذلك في سلسلة من التقارير عن مدى ما تحقق من مجالي التنمية الإدارية ومحاربة الفساد في دول جنوب الصحراء الإفريقية، فالبنك الدولي قد أدرج مكافحة الفساد والحوكمة الرشيدة ضمن معاييره الأساسية التي يقرر بمجوبها مساعدة الدول في تخطي عقباتها الأساسية[(3)]، وقد كان أول تعريف للحوكمة من طرف البنك الدولي سنة 1989 على أنها:" ممارسة السلطة السياسية لإدارة شؤون الدولة"، وفي عام 1992 حاول البنك الدولي تقديم تعاريف أكثر دقة للحوكمة، فعرفها على أنها:" الطريقة أو الأسلوب الذي تمارس به السلطة لإدارة الموارد الاقتصادية والاجتماعية للبلاد من أجل تحقيق التنمية"[(4)].

---

[1] قدودو جميلة، "مظاهر الحوكمة في الصفقات العمومية ومدى فعاليتها في الوقاية من الفساد ومكافحته"، المجلة المتوسطية في القانون والاقتصاد، جامعة بوبكر بلقايد، تلمسان، ع 02، 2018، ص171.

[2] محي الدين شعبان توق، الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد ـ منظور اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ـ، ط01، دار الشروق للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص 45.

[(3)] المرجع نفسه، ص 49.

[(4)] بوزيان العربي، جلطي غالم، "مفهوم الحوكمة -عوامل ظهورها ومرتكزاتها ومجالات استخدامها"، مجلة المالية& الأسواق، الجزائر، م 08، ع 02، 2021، ص 434.

ب/ تعريف صندوق النقد الدولي (IWF)/ ص.ن.د: يعرف صندوق النقد الدولي الحوكمة على أنها مراقبة السياسات المالية والاقتصادية الكلية للدول، والتركيز على مظاهر الشفافية في حسابات الدولة وفعالية إدارة الموارد العامة، واستقرار البيئة الاقتصادية والتشريعية في المجال الاقتصادي، فمن المنظور الاقتصادي والمالي للصندوق أنه من أهم عوامل الحوكمة هي الشفافية، الفعالية والاستقرار، ويركز الصندوق على الحوكمة الاقتصادية والمالية لاسيما في المجالات التي تؤثر على إدارة المالية العامة والإشراف على القطاع المالي والسياسات النقدية والاقتصادية ومكافحة الفساد، حيث يرى أن ضعف الحوكمة يمكن أن يؤدي إلى سوء تخصيص الموارد وتقويض النمو الاقتصادي وزيادة عدم الاستقرار المالي[1].

ج/ تعريف منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية (OECD)/ م.ت.ا.ت: تعرف الحوكمة على أنها الطريقة التي يتم فيها ممارسة السلطة، وتعطي في أعمالها اهتماما واسعا للحوكمة في القطاع العام من ناحية، والحوكمة في المؤسسات والشركات من ناحية أخرى[2]، وفي تعريف اخر لا يختلف كثيرا عن تعريف البنك الدولي، تعرف منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية الحوكمة على أنها: استخدام السلطة السياسية وممارسة التحكم فيما يتعلق بإدارة مواردها للتنمية الاجتماعية والاقتصادية[3].

د/ تعريف برنامج الأمم المتحدة الإنمائي (UNDP)/ ب.أ.م.إ: الحوكمة تعني ممارسة السلطة الاقتصادية والسياسية والإدارية لإدارة شؤون دولة ما في جميع المجالات، ويكون الحكم من خلال مختلف الاليات والعمليات والمؤسسات التي تتيح للمواطنين والمجموعات التغبير عن مصالحهم وممارسة حقوقهم القانونية وأداء واجباتهم ومناقشة خلافاتهم[4]، وحسب هذا التعريف فإن مفهوم الحوكمة يشمل على ثلاثة أنواع مترابطة من الحوكمة هي: الحوكمة الإدارية، الحوكمة الاقتصادية والحوكمة السياسية.

ثالثا: تعريف المشرع الجزائري

لم يقدم المشرع الجزائري تعريفا موحدا وشاملا لمفهوم الحوكمة في نص قانوني محدد، إلا أن هناك العديد من النصوص القانونية التي تتناول جوانب مختلفة من الحوكمة كالقانون التجاري الذي يتضمن مواد

---

(1) محي الدين شعبان توق، مرجع سابق، ص ص 54/53.

(2) المرجع نفسه، ص 57.

(3) عبد الرحمن فريجة، "مفهوم ونشأة الحوكمة"، محاضرات في مقياس حوكمة وتنمية سنة أولى ماستر، تخصص سياسات عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، 2025/2024، ص06.

(4) حوتية عمر، دريوش أسماء سارة، "الحوكمة الالكترونية كمدخل لإصلاح الإدارة المحلية وتفعيل المشاركة الشعبية لتحقيق التنمية المستدامة"، مجلة التميز الفكري للعلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، م 03، ع 03، 2021، ص 298.

تتعلق بإدارة الشركات ومراقبتها، وكذا ميثاق حوكمة الشركات في الجزائر الذي يهدف إلى تعزيز مبادئ الحوكمة في الشركات، بالإضافة إلى الحوكمة في الإدارة العمومية، فقد عرف المشرع الجزائري الحوكمة في هذا المجال في نص المادة 2 الفقرة 8 من القانون التوجيهي للمدينة على أنها:" الحكم الراشد الذي بموجبه تكون الإدارة مهتمة بانشغالات المواطنين والمصلحة العامة في إطار الشفافية"[1].

وبشكل عام يمكن القول أن المشرع الجزائري رغم عدم ضبطه لتعريف معين لمفهوم الحوكمة، إلا أنه يسعى من خلال النصوص القانونية المختلفة إلى تحقيق مبادئ الحوكمة مثل الشفافية والفعالية وسيادة القانون وغير ذلك من المبادئ.

الفرع الثاني: أهمية الحوكمة

برزت أهمية الحوكمة بشكل خاص في ظل التحرر المالي العالمي، مما دفع إلى انتقال رؤوس الأموال عبر الحدود بشكل غير مسبوق، هذا الانتقال ساهم في ضعف الرقابة عل أداء المسؤولين، مما أدى إلى وقوع المؤسسات في أزمات مالية[2]، إضافة لحالات الإفلاس التي تعرضت لها مختلف الشركات في كل من الولايات المتحدة وروسيا ودول شرق اسيا بسبب الفساد الذي ساد في هذه الشركات، وكذا الغش في تقارير المراقبة والمراجعة وضعف الإفصاح والشفافية وأعمالها، هذا ما جعل الحوكمة في مركز الصدارة بالنسبة لاهتمامات وتشريعات الدول النامية والأنظمة الاقتصادية المتقدمة والانتقالية على حد سواء[3].

وعليه يمكن القول أن أهمية الحوكمة تتجلى في العديد من النقاط نذكر منها ما يلي:

- تحدد بوضوح صلاحيات ومسؤوليات كل الأطراف داخل المؤسسة مما يساعد في محاسبة المسؤولين عن المخالفات والقرارات غير الصائبة.
- الوقاية والحد من الفساد الذي يعيق عملية النمو والتقليل من سوء الإدارة عن طريق تعزيز الشفافية التي تضمن وضوح العمليات واتخاذ القرارات.
- تساهم في ترشيد استخدام الموارد وتقليل الهدر وهذا ما يؤدي إلى تحسين الأداء العام للمؤسسات.
- شفافية المعلومات المالية التي قد تخفض من تكلفة رأس مال المؤسسات.

---

(1) القانون 06/06، المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتضمن القانون التوجيهي للمدينة، ج,ر,ج,ج، ع 15، صادرة بتاريخ 12مارس 2006.

(2) بن عمارة صابرينة، "حوكمة الصفقات العمومية في إطار الاستراتيجية الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي لتامنغست، الجزائر، ع 09، 2015، ص 166.

(3) قدودو جميلة، مرجع سابق، ص 168.

- توفر الاستقرار المالي والإداري داخل المؤسسات عن طريق توفير اليات للرقابة والتدقيق الداخلي لمنع التجاوزات والانحرافات.
- انتشار الثقة في الشركات التي تطبق مبادئ الحوكمة يؤدي إلى جذب الاستثمارات الأجنبية والمحلية، خاصة في ظل التوجه العالمي نحو توحيد التشريعات الاقتصادية ومعايير الرقابة الدولية لمواكبة الترابط الاقتصادي الذي يعرف بالعولمة الاقتصادية[1].

إضافة إلى ما سبق تعمل الحوكمة على تعزيز الثقة في الاقتصاد القومي وتوسيع دور سوق المال، مما يزيد من قدرته على تعبئة المدخرات ورفع معدلات الاستثمار، مع الحفاظ على حقوق المستثمرين الأقلية، تشجع الحوكمة على نمو القطاع الخاص وتعزز قدراته التنافسية، وتسهل على المشروعات الحصول على التمويل وتوليد الأرباح مما يسهم في خلق فرص عمل جديدة، كما تساهم في ظهور قطاع عام فعال يخدم المجتمع ويحقق معدلات عالية من النمو، مع حماية القطاع الخاص ومراعاة مصالح جميع الأطراف[2].

المطلب الثاني: مرتكزات الحوكمة

نظرا للاهتمام المتزايد بمفهوم الحوكمة، حرصت العديد من المؤسسات على دراسته وتحليله وإبراز أهميته، ذلك من أجل تحقيق عالمية هذا المفهوم وإعمال مبادئه، هذا ما قادها إلى وضع مجموعة من المحددات والمعايير الأساسية التي تضمن التطبيق السليم لمبادئ الحوكمة، وعليه تحدثنا في هذا المطلب عن كل من معايير الحوكمة (الفرع الأول)، ومحدداتها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: معايير الحوكمة

خلال سعيها لدراسة مفهوم الحوكمة وتحليله، قامت عدة مؤسسات وهيئات دولية بوضع معايير محددة لتطبيق مبادئ الحوكمة عل أرض الواقع، ومن أبرز هذه المؤسسات: منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية، وبنتك التسويات الدولية ممثلا في لجنة بازل للرقابة المصرفية، ومؤسسة التمويل الدولية التابعة للبنك الدولي، وقد اختلفت هذه المعايير من مؤسسة إلى أخرى نظرا لاختلاف وجهات نظر هذه الجهات.

---

(1) جهلوك حبيب عمار، النظام القانوني لحوكمة الشركات، ط 01، مكتبة زين الحقوقية للطباعة والنشر، العراق، 2011، ص ص168/167.

(2) غادر محمد ياسين، محددات الحوكمة ومعاييرها، المؤتمر العلمي الدولي "عولمة الإدارة في عصر المعرفة"، كلية إدارة الأعمال، جامعة الجنان، لبنان، 2012، ص 18.

أولا: معايير منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية

وفقا لمنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية يتم تطبيق الحوكمة اعتمادا على عدة معايير أصدرتها في عام 1999، وقد أصدرت تعديلا لها عام 2004، نذكر منهت ما يلي:

أ/ الإفصاح والشفافية: أي الإفصاح عن كل المعلومات الهامة كالموقف المالي للشركة، الأداء، الملكية وأسلوب ممارسة السلطة بطريقة عادلة بين جميع مستخدمي المعلومات وفي الوقت المناسب.

ب/ معاملة المتساوية بين جميع المساهمين: أي المساواة بين كل الأطراف وحمايتهم والحفاظ على حقوقهم كالحق في الاطلاع على كافة المعاملات.

ج/ حفظ حقوق جميع المساهمين: وتشمل اختيار مجلس الإدارة والحصول على الأرباح والحق في المشاركة الفعالة في اجتماعات الجمعية العامة.

د/ مسؤوليات مجلس الإدارة: تتمثل في الهيكل الإداري وكيفية اختيار أعضائه ودوره في عملية الإشراف، وكذا مهامه الأساسية وواجباته القانونية التي تضمن سلامة القواعد المطبقة وتحقيق سلامة الشركة والمساهمين وتحقيق معاملة عادلة ومتساوية للجميع عند اتخاذ القرارات، إضافة إلى الامتثال للقوانين السارية مع مراعاة اهتمامات أصحاب المصالح.

ه/ ضمان وجود أساس فعال لحوكمة الشركات: يجب أن يتضمن إطار حوكمة الشركات تعزيز شفافية الأسواق وكفاءتها ويجب أن يتماشى مع أحكام القانون، بالإضافة إلى تحديد وتقسيم المسؤوليات بوضوح بين السلطات التنظيمية والإشرافية والتنفيذية.

و/ دور أصحاب المصالح في أساليب ممارسة سلطات الإدارة: يشمل ذلك احترام حقوقهم وحمايتها من الانتهاك، واشراكهم في عملية الرقابة وذلك عن طريق توفير اليات تضمن مشاركتهم الفعالة إضافة إلى ضمان حصولهم عللا المعلومات اللازمة[1].

ثانيا: معايير لجنة بازل للرقابة المصرفية

في عام 1999 وضعت لجنة بازل للرقابة المصرفية العالمية إرشادات خاصة بالحوكمة في المؤسسات المالية والمصرفية، حيث تركز على النقاط التالية:

(1) عباس زهرة، نجوى بن عويدة، التدقيق الداخلي كأحد أهم الاليات الداخلية لتجسيد مبادئ حوكمة الشركات، مجلة بحوث متقدمة في الاقتصاد واستراتيجيات الأعمال، جامعة محمد بن أحمد، وهران، م 03، ع 01، 2022، ص12-13.

- قيم الشركة ومواثيق الشرف للتصرفات السليمة وغيرها من المعايير للتصرفات الجيدة.
- التوزيع السليم للمسؤوليات ومراكز اتخاذ القرار بما يتضمن تسلسلا وظيفيا للموافقات المطلوبة من الأفراد للمجلس.
- وضع الية فعالة للتعاون بين مجلس الإدارة والإدارة العليا ومدققي الحسابات.
- توفير نظام ضبط داخلي قوي وفعال يتضمن مهام التدقيق الداخلي والخارجي وإدارة مستقلة للمخاطر، مع مراعاة تناسب السلطات مع المسؤوليات.
- الإعداد الجيد لاستراتيجية الشركة، حيث يمكن بموجبها قياس نجاحها الكلي ومساهمة الأفراد في ذلك.
- تدفق المعلومات بالشكل الأنسب سواء داخليا أو إلى الخارج.
- مراقبة خاصة لمراكز المخاطر خصوصا في المواقع التي يتصاعد فيها تضارب المصالح.
- حوافز مالية وإدارية للإدارة العليا وكذلك بالنسبة للمديرين أو الموظفين سواء كانت ترقيات أو تعويضات أو عناصر أخرى.[1]

ثالثا: معايير مؤسسة التمويل الدولية

في إطار دعم الحوكمة في المؤسسات على اختلافها سواء كانت مالية أو غير مالية، وضعت مؤسسة التمويل الدولية التابعة للبنك الدولي عام 2003 مجموعة من القواعد والمعايير العامة التي تراها أساسية للحوكمة وهي كالتالي:

- القيادة
- الممارسات المقبولة للحكم الجيد
- خطوات إضافية لضمان الحكم الجيد الجديد
- اسهامات أساسية لتحيين الحكم الجيد محليا.[2]

الفرع الثاني: محددات الحوكمة

لضمان التطبيق الجيد والسليم لمبادئ الحوكمة على أرض الواقع، يجب أن تتوفر مجموعتين من المحددات: والتي تشمل محددات داخلية ومحددات خارجية، وعليه سنتناول في هذا الفرع المحددات الداخلية للحوكمة (أولا)، والمحددات الخارجية (ثانيا).

---

(1) غادر محمد ياسين، مرجع سابق، ص ص20/19.

(2) المرجع نفسه، ص21

أولا: المحددات الداخلية للحوكمة

تشمل المحددات الداخلية للحوكمة مجموعة من الأسس والقواعد التي تطبق داخل المؤسسات، والتي تضمن وضع هياكل إدارية سليمة تحدد كيفية اتخاذ القرارات، وتوزيع السلطات والواجبات بين الجمعية العامة ومجلس الإدارة والمديرين التنفيذيين بشكل منظم، حيث يؤدي توافر هذه الأسس وتطبيقها إلى التقليل من التعارض بين مصالح أطراف المؤسسة وتعزيز الكفاءة والشفافية في الإدارة وتحقيق الأهداف الاستراتيجية[1].

ثانيا: المحددات الخارجية للحوكمة

ترتكز المحددات الخارجية للحوكمة على المناخ العام للاستثمار الذي يتمثل في مجموعة من العوامل المؤثرة خارج المؤسسة، والتي تحدد كيفية تفاعلها مع البيئة المحيطة بها وتؤثر على أدائها، تتمثل هذه العوامل في الإطار القانوني الذي يشكل الأساس عبر القوانين المنظمة للنشاط الاقتصادي مثل قوانين الشركات التي تحدد مسؤوليات المساهمين والإدارة، وقوانين سوق المال التي تضمن إفصاح الشركات عن بياناتها المالية، وقوانين مكافحة الاحتكار التي تحافظ على تنافسية الأسواق، كما تلعب التشريعات والاتفاقيات الدولية دورا هاما كاتفاقيات مكافحة الفساد ومعايير بعض الهيئات الدولية[2].

إضافة إلى درجة تنافسية أسواق السلع وعناصر الإنتاج، وكفاءة القطاع المالي التي تلعب دورا جوهريا، حيث تعتمد المؤسسات على كفاءة البنوك في توفير التمويل اللازم للمشروعات، كما تعتمد على الشفافية في سوق المال عبر إفصاح الشركات عن أرباحها وديونها وخططها الاستراتيجية[3].

وتلعب كفاءة الأجهزة والهيئات الرقابية مثل سوق المال والبورصات دورا حاسما في مراقبة المؤسسات عبر التحقق من دقة البيانات المالية المنشورة وتحليلها لضمان شفافية المعلومات، مع تطبيق العقوبات المناسبة في حالة المخالفات، أما بالنسبة للمؤسسات غير الحكومية مثل جمعيات المحاسبين والمراجعين ونقابات المحامين، فتضمن التزام أعضائها بالمعايير الأخلاقية والمهنية عبر وضع مواثيق شرف ومراقبة الالتزام بها[4].

---

(1) غادر محمد ياسين، مرجع سابق، ص17.

(2) عباس زهرة، نجوى بن عويدة، مرجع سابق، ص 13.

(3) بن حسين سليمة، مرجع سابق، ص 192.

(4) عباس زهرة، نجوى بن عويدة، مرجع سابق، ص 13.

المبحث الثاني: مظاهر تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية

نظرا لأهمية الصفقات العمومية وارتباطها الوثيق بالتنمية الاقتصادية أصبح من الضروري تحديد محاورها الأساسية فالصفقات العمومية تخضع لآليات إبرام وتنفيذ مقننة بموجب القانون 23-12المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، وهذا ما يفرض على المصلحة المتعاقدة إبرام الصفقات والحرص على تنفيذها وفق إجراءات وأنماط محددة مسبقا في القانون.

واستنادا إلى ما سبق، تتجلى مظاهر الحوكمة في الصفقات العمومية من خلال تعزيز مبادئها ومقتضياتها أثناء مرحلتي إبرام وتنفيذ الصفقة وهذا ما سنعالجه من خلال ثلاث مطالب.

المطلب الأول: مظاهر تجسيد الحوكمة من خلال مبادئ الصفقات العمومية

قام المشرع الجزائري بإرساء مبادئ الحوكمة في مجال الصفقات العمومية ويظهر ذلك في معظم النصوص القانونية التي جاء بها القانون 23-12 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، وذلك من أجل ضمان حماية المال العام والسهر على تطبيق الأحكام والتقيد بمختلف إجراءات الإبرام التي نص عليها المشرع والتي تقوم على مجموعة من المبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من القانون 23-12 والمتمثلة في: مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي، مبدأ المساواة ومبدأ الشفافية[1]، كما شدد المشرع في القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 09 منه على وجوب الالتزام بهذه المبادئ والتي من شأنها الوقاية من الفساد والمحافظة على الأموال العمومية[2].

الفرع الأول: مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي كمظهر من مظاهر تجسيد الحوكمة

تعد الدعوة للمنافسة من أهم المبادئ الأساسية التي تحكم إبرام العقود الإدارية خاصة عقود الصفقات العمومية، ولكون مبدأ المنافسة ملازم لتسيير النشاط الاقتصادي فقد تعددت التشريعات التي

---

(1) المادة 05 من القانون 23-12، المؤرخ في 05 غشت 2023، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج,ر,ج,ج، ع 51، صادر في 06 أغسطس 2023.

(2) المادة 09 من القانون 06-01، المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج,ر,ج,ج، ع 14، صادر في 08 مارس 2006، متمم بالقانون رقم 10-05، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج,ر,ج,ج، ع 50، صادر في 01 سبتمبر 2010، معدل ومتتم بالقانون رقم 11-15، مؤرخ في 02 أوت 2011، ج,ر,ج,ج، ع 44، صادر في 20 أوت 2011.

تبنته[1]، ومن بينها المشرع الجزائري الذي حرص على العمل به في مجال الصفقات العمومية حيث يعتبر احدى ركائزه الأساسية، وقد نص عليه في المادة 02 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة[2]، ويقصد بالمنافسة الحرة في مجال الصفقات العمومية فتح باب التزاحم الشريف أمام كل من يريد المشاركة في الصفقات العمومية، حيث ترتبط حرية المنافسة بحرية الوصول للطلب العمومي.

أولا: مفهوم مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي

يقصد به حرية المشاركة في الصفقات العمومية وحرية تقديم العروض من قبل جميع المعنيين بموضوع الصفقة، دون استبعاد أي شخص كان من تقديم عرضه والمشاركة في الصفقة[3]، فمن أساسيات هذا المبدأ السماح لكل المترشحين سواء كانوا أشخاصا طبعيين أو معنويين بالمشاركة في المنافسة على الصفقة وتقديم عروضهم مادامت تتوفر فيهم الشروط المطلوبة للمشاركة في فيها، وفقا للشروط التي تضعها المصلحة المتعاقدة إضافة إلى الشروط التي نص عليها المشرع في القانون 23-12 والتي يجب على الإدارة احترامها وعدم مخالفتها، كما أن المصلحة المتعاقدة ملزمة باتخاذ موقف الحياد إزاء المتنافسين إذ لا يجوز لها استعمال سلطتها التقديرية لإبعاد أو منع أي مترشح راغب في المنافسة طالما استوفى الشروط القانونية للمشاركة، أو تفضيل أحد المترشحين على حساب الآخرين[4].

ثانيا: مظاهر تجسيد الحوكمة من خلال مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي

تكمن أهمية مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي في تسهيل وصول جميع المتعاملين الاقتصاديين للمنافسة وإتاحة الفرصة لهم لتقديم طلبات عروضهم، عبر نشر الدعوة إلى المنافسة بوسائل متعددة تضمن وصولها لأكبر عدد ممكن، وكذلك تبسيط وتسهيل سبل المشاركة أمام المتعاملين الاقتصادين عبر إزاحة كل الحواجز الممكنة التي من شأنها إعاقة وصولهم لها ويتم تجسيد ذلك وفق إجراء طلب العروض والدعوة الفعلية للمنافسة عن طريق الإعلان عنها، فلضمان نجاعة الطلب العمومي تلجأ المصلحة المتعاقدة للإعلان

---

(1) معلم يوسف، ربعي منال سامية، "أثر حوكمة الصفقات العمومية في مواجهة الفساد"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، م 33، ع 03، 2022، ص 258.

(2) المادة 02 من الأمر 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-05، المؤرخ في 15 أوت 2010، ج,ر,ج,ج، ع 46، الصادر في 18 أوت 2010.

(3) قطيش عبد اللطيف، الصفقات العمومية تشريعا وفقها واجتهادا (دراسة مقارنة)، ط02، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013، ص ص30/29.

(4) بوالجدري محمد أمين، رؤوف بوسعدية، "تكريس مبدأ المنافسة والمبادئ المكملة له في المرسوم الرئاسي 15-247"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، ع 05، 2019، ص 49.

عن طلب العروض، فبهذا تمكن أكبر عدد من المتعاملين الاقتصاديين من الدخول للمنافسة على الصفقة مما يجسد مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي ويزيد من حجم المنافسة هذا من جهة، ومن جهة أخرى يتيح للمصلحة المتعاقدة اختيار المتعامل الأكثر تأهيلا[1]، ويتم الإعلان عن الصفقة بواسطة الإشهار والنشر في مختلف الجرائد ووسائل الإعلام إضافة للبوابة الالكترونية حتى يتسنى لكل من يهمه الأمر من الاطلاع على الإعلان. بالإضافة إلى ذلك يساهم هذا المبدأ في حماية المال العام من الفساد عبر تعزيز المنافسة العادلة، إذ يساعد على اطلاع أكبر عدد من الراغبين في الترشح على موضوع الصفقة وشروطها وبالتالي الحصول على أكبر قدر من المنافسة.

ثالثا: الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي

بالرغم من أهمية مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي وإلزامية التقيد به في مجال الصفقات العمومية، إلا ان تطبيقه لا يكون على إطلاقه بصورة دائمة، حيث نجد بعض الحالات تكون فيها المصلحة المتعاقدة مضطرة لعدم تطبيقه واحترامه مستندة في ذلك على نص قانوني أو أسباب عملية، فهذه الحالات تقتضيها المصلحة العامة وتسمح للإدارة بإبعاد بعض الراغبين في التعاقد أو حصر المنافسة في فئة معينة بناء على موضوع الصفقة[2]، وتتمثل الاستثناءات الواردة على هذا المبدأ في:

أ-من حيث المتنافسين: مراعاة للمصلحة العامة يحق للمصلحة المتعاقدة إقصاء بعض الراغبين بالمشاركة نهائيا أو مؤقتا من المشاركة في الصفقات العمومية، ويكون ذلك بالحرمان بقوة القانون أو بناء على السلطة التقديرية للإدارة.

1-الحرمان بقوة القانون: وقد حددت المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247 الحالات التي يتم بموجبها إقصاء بعض الراغبين بالترشح وتشمل المتعاملين الاقتصاديين:

- الذين رفضوا استكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل نفاذ 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 المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية.
- الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية.

(1) تريعة نوارة، "حدود مبدأ المنافسة في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247"، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي بريكة، باتنة، م 04، ع 02، 2021، ص 316.

(2) بوالجدري محمد أمين، بوسعيدية رؤوف، مرجع سابق، ص 56.

- الذين لا يستوفون الداع القانوني لحسابات شركاتهم.
- الذين قاموا بتصريح كاذب.
- المسجلون في قائمة المؤسسات المخلة بالتزاماتها بعد ما كانوا محل مقررات الفسخ تحت مسؤوليتهم من أصحاب 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.
- الذين اخلو بالتزاماتهم المحددة في المادة 84 من هذا المرسوم المتعلقة بالالتزام بالاستثمار في شركة بالنسبة للمتعهدين الأجانب.[1]

إضافة لهذا فقد نصت المادة 69 من القانون 23-12 أنه:" لا يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تمنح صفقة عمومية ولمدة 5 سنوات بأي شكل من الأشكال لموظفيها السابقين الذين توقفوا عن أداء مهامهم"، ويعني هذا حظر المصلحة المتعاقدة لموظفيها السابقين من المشاركة في الصفقة ويكون هذا الحظر مؤقتا.

2-حق الإدارة في إقصاء بعض المترشحين من المشاركة: تقوم المصلحة المتعاقدة في بعض الحالات من حرمان بعض المترشحين من المشاركة في المنافسة على الصفقة، وذلك بناء على الشروط الفنية والتقنية المتعلقة بالصفقة والقدرة المالية للمتنافسين، ففي حالة ثبوت عدم مقدرة المترشحين للاستجابة لهذه الشروط وأداء الأعمال المعروضة وفقا لها فإنه يحق للمصلحة المتعاقدة حرمانهم من المشاركة في الصفقة[2].

ب-من حيث طبيعة الصفقة: بالرغم من أن مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي يقتضي فتح المجال لكل الراغبين في التعاقد مهما كانت طبيعة وموضوع الصفقة إلا أن هذه القاعدة ترد عليها بعض القيود فرضها الأسلوب المعتمد للتعاقد نظرا للسلطة التقديرية التي منحها المشرع للمصلحة المتعاقدة في إطار اختيار كيفية إبرام الصفقات وفقا لموضوع الصفقة والشروط الملائمة لتحقيقه[3].

(1) المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.

(2) بوالجدري محمد أمين، بوسعيدية رؤوف، مرجع سابق، ص 59.

(3) المادة 36 من القانون 23-12، مصدر سابق.

الفرع الثاني: مبدأ المساواة كمظهر من مظاهر تجسيد الحوكمة

يعتبر مبدأ المساواة المبدأ الذي يحكم القانون بصفة عامة، فهو من المبادئ الأساسية التي كرسها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن بعد الثورة الفرنسية، وقد كرسته مختلف الدساتير والقوانين الحديثة إذ يستمد وجوده منها[1]، فالدستور الجزائري قد نص على هذا المبدأ في المادة 37:"كل المواطنين سواسية أمام القانون..."[2]، ولهذا فإن المساواة أمام الإدارة في مجال الصفقات العمومية ليس إلا نتيجة للمبدأ العام المتمثل في المساواة أمام القانون.

أولا: مفهوم مبدأ المساواة

يقوم مبدأ المساواة في الصفقات العمومية على تكافؤ الفرص بين جميع المتنافسين، وأن يعامل جميع المترشحين معاملة متساوية فعلا وقانونا، وأن يكونوا على قدم المساواة أمام المصلحة المتعاقدة، ويعني ذلك منح كل متقدم للصفقة نفس الفرصة دون أي تمييز.

كما يعرف هذا المبدأ على أنه التزام المصلحة المتعاقدة بعدم اتخاذ أي إجراء من شأنه التمييز بين المتنافسين الذين قدموا عروضهم في إطار طلب العروض المفتوح، ويخضع جميع المترشحين لنفس الشروط والمتطلبات والإجراءات المقررة دون أي تمييز، فلا يجوز طلب متطلبات إضافية من أحدهم دون طلبها من الاخرين أو منح تسهيلات لمترشح معين دون المترشحين الاخرين[3].

ثانيا: مظاهر تجسيد الحوكمة من خلال مبدأ المساواة

إعمالا لمبدأ المساواة تقوم المصلحة المتعاقدة بوضع معايير وشروط تأهيل المتنافسين للمشاركة في طلب العروض، وذلك عن طريق تحديدها المسبق للحاجيات المراد تلبيتها ثم إعداد دفتر الشروط، وتلتزم بتمكين جميع المترشحين من الحصول على الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقة بعد الإعلان عنها، كما يتعين عليها أثناء تقييم الترشيحات وتأهيل المتعهدين أن تتأكد من قدراتهم التقنية والمالية ويجب أن تستند في ذلك إلى معايير موضوعية مرتبطة بالصفقة وغير تمييزية، إضافة إلى هذا فالمصلحة المتعاقدة

---

(1) سبتي خديجة، "حوكمة الصفقات العمومية في الجزائر-دراسة ميدانية للمديريات بولاية قسنطينة-"، مجلة دراسات اقتصادية، جامعة عبد الحميد مهري، قسنطينة، م 02، ع 04، 2017، ص 735.

(2) المادة 37 من التعديل الدستوري 2020، صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 02 ديسمبر 2020، ج,ر,ج,ج، ع52، صادر في 30 ديسمبر 2020.

(3) حزيط محمد، اليات مكافحة جرائم الفساد في التشريع الجزائري، ط01، دار بلقيس، الجزائر، 2003، ص10.

أثناء اختيار المتعامل المتعاقد يجب عليها أن تراعي مبدأ المساواة، وتتمثل مظاهر تجسيد الحوكمة من خلال مبدأ المساواة فيما يلي:

أ-التحديد الدقيق لحاجيات الطلب العمومي: تبرم الصفقات العمومية أساسا لإشباع حاجة أو طلب عمومي، لذلك يتعين على المصلحة المتعاقدة قبل الشروع في الإعلان عن طلب العروض أن تحدد احتياجاتها الواجب تلبيتها تحديدا دقيقا واضحا بناء على مواصفات تقنية مفصلة تعد على أساس مقاييس أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية معينة، ويجب ألا تكون هذه المواصفات التقنية موجهة نحو منتوج أو متعامل اقتصادي معين، إضافة إلى هذا فإنه يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تضبط المبلغ الإجمالي للحاجيات التي حددتها.[1]

يساهم التحديد المسبق والدقيق لحاجيات الطلب العمومي في تحقيق مبدأ المساواة إذ أن الإدارة تحدد موضوع الصفقة وغلافها المالي بدقة شريطة عدم ميلها لمنتوج أو متعامل معين، مما يمكن المترشحين من تقديم عروضهم وفقا لهذه المتطلبات ودون تمييز.

ب-إعداد دفتر الشروط: بعد تحديد حاجياتها وتحديد الغلاف المالي للصفقة وقبل الإعلان عن طلب العروض تقوم المصلحة المتعاقدة بإعداد دفتر الشروط وهو عبارة عن وثيقة رسمية تضعها المصلحة المتعاقدة بإرادتها المنفردة وتحدد فيها الشروط المتعلقة بقواعد المنافسة بمختلف جوانبها وشروط المشاركة فيها وكيفيات اختيار المتعامل المتعاقد، وتستغل الإدارة خبرتها الداخلية المؤهلة وتجند كافة إطاراتها المعنيين بغية الوصول إلى إعداد دفتر شروط يحقق الغاية المسطرة[2]، وقد عددت المادة 17 من القانون 23-12 أنواع دفاتر الشروط وهي[3]:

1-دفاتر البنود الإدارية العامة: هذا النوع يطبق على كافة أنواع الصفقات العمومية، ويوافق عليها من خلال مرسوم تنفيذي، وهي تتضمن الشروط والقواعد العامة المطبقة على الصفقات العمومية.

2-دفاتر التعليمات التقنية المشتركة: تتضمن الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات العمومية المتعلقة بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الخدمات أو الدراسات، الموافق عليها بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو بقرار من الوزير المعني.

---

(1) المادة 16 من القانون 23-12، المصدر السابق.

(2) بوضياف عمار، بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ط04، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص150.

(3) المادة 17 من القانون 23-12، مصدر سابق.

3-دفاتر التعليمات الخاصة: وهي أكثر الدفاتر تخصيصا إذ تتضمن الشروط الخاصة بكل صفقة عمومية، كما تعتبر دفاتر مكملة للنواقص التي لم تتضمنها دفاتر البنود الإدارية ودفاتر التعليمات المشتركة كما يمكن ان تأتي لتعديل الأحكام الواردة فيهما لتكييف شروطهما وفقا لموضوع الصفقة المراد إبرامها.[1]

يعتبر دفتر الشروط آلية استعملها المشرع الجزائري لتجسيد مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية، إذ أنه يحتوي على مختلف الأساليب والشروط لاختيار المتعامل المتعاقد ومختلف العناصر الخاصة بالصفقة كالعرض المالي والتقني الواجب توافرهما في المترشحين، وبالتالي فإن المصلحة المتعاقدة بإعدادها لدفتر الشروط فهي تضمن عدم التمييز بين المترشحين كونهم خاضعين لشروط موحدة، كما تضمن بذلك تمكين جميع المترشحين من الحصول على المعلومات المتعلقة بالصفقة بعد الإعلان عنها، وبهذا يمكن لكل مترشح يرى انه توفرت فيه الشروط المطلوبة بإمكانه تقديم عرضه، كما أن المصلحة المتعاقدة لا يمكنها منع من توفرت فيه شروط المشاركة في الصفقة وهذا ما يجسد مبدأ المساواة[2].

ج-ضبط آجال تحضير وإيداع العروض وعلنية المعلومات: في إطار إخضاع جميع المترشحين لنفس قواعد وشروط المنافسة تلتزم المصلحة المتعاقدة بضبط آجال تحضير العروض وعلنية المعلومات المتعلقة بالصفقة، حيث أوجب عليها المشرع القيام بتحديد أجل تحضير العروض وفقا لتعقيد الصفقة والمدة التقديرية اللازمة لتحضير العروض وايصالها، وتحديد مدة إيداع العروض استنادا لتاريخ أول نشر لإعلان المنافسة، كما يتعين عليها إدراج تاريخ آخر أجل لإيداع العروض وتاريخ فتح الأظرفة في دفتر الشروط[3]، إضافة إلى هذا فإن المصلحة المتعاقدة تضمن حق جميع المترشحين في الحصول على المعلومات والوثائق المتعلقة بالصفقة كدفاتر الشروط ومختلف الوثائق المنصوص عليها في المادة 64 من المرسوم الرئاسي 15-247[4] ، كما يمكن إرسال هذه الوثائق إلى أي مترشح يطلبها.

يساهم تحديد آجال إيداع العروض وعلنية المعلومات المتعلقة بالصفقة في ضمان المساواة بين المترشحين ذلك عن طريق إخضاعهم لنفس الآجال والحرص على حصولهم على كل الوثائق المتعلقة بالصفقة دون أي تفضيل أو تمييز بينهم.

د-تأهيل المترشحين واختيار المتعامل المعاقد: يتعين على المصلحة المتعاقدة أثناء تقييم الترشيحات وتأهيل المتعهدين أن تتأكد من قدراتهم التقنية والمالية، ويجب عليها أن تستند في ذلك إلى معايير مرتبطة بموضوع

---

(1) مسقم مريم، "دفاتر الشروط كآلية لتحقيق شفافية الإجراءات في الصفقات العمومية"، مجلة الهقار للدراسات الاقتصادية، المركز الجامعي تندوف، الجزائر، ع 03، 2018، ص 121.

(2) المرجع نفسه، ص 126.

(3) داهل وافية، "مبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين في مرحلة إبرام الصفقات العمومية المضمون والحدود"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، م 07، ع 01، 2021، ص 423.

(4) انظر المادة 64 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.

الصفقة ومتناسبة مع مداها وغير تمييزية، إضافة إلى هذا يجب أن تستند المصلحة المتعاقدة أثناء اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية إلى عدة معايير من بينها: السعر، الجودة، آجال التنفيذ...إلخ، كما أن معايير اختيار المتعامل المتعاقد يجب أن تكون مرتبطة بموضوع الصفقة وغير تمييزية ومذكورة اجباريا في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة[1]، حيث يضمن تأهيل واختيار المتعاملين المتعاقدين وفقا لشروط موضوعية تجسيد مبدأ المساواة بين المترشحين.

ثالثا: الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة

رغم أن المشرع الجزائري قد كرس مبدأ المساواة في الصفقات العمومية وذلك لضمان نزاهتها والوقاية من الفساد والحفاظ على المال العام، إلا أنه أورد بعض الاستثناءات التي تسمح للمصلحة المتعاقدة بعد التقيد بهذا المبدأ وفي إطار قانوني، نذكر منها ما يلي:

أ-ترقية الإنتاج الوطني وأداة الإنتاج الوطنية: في هذا الإطار أعطى المشرع الأولوية للمتعامل الوطني على حساب المتعامل الأجنبي ويتضح ذلك من خلال:

- منح هامش الأفضلية للمنتجات الجزائرية المنشأ والمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يمتلك أغلبية رأس مالها جزائريون مقيمون.
- إصدار دعوة وطنية للمنافسة في حالة قدرة الإنتاج الوطني على تلبية الحاجات المطلوبة من طرف المصلحة المتعاقدة.
- في حالة إصدار دعوة وطنية أو دولية للمنافسة وعند إعداد شروط الصفقة تأخذ المصلحة المتعاقدة بعين الاعتبار إمكانيات المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري لا سيما المتوسطة والصغيرة منها من أجل السماح لها بالمشاركة في الصفقة، مع مراعاة مختلف الشروط العامة، كما يجب على المصلحة المتعاقدة أن تدرج في دفتر الشروط تدابير لا تسمح باللجوء للمنتوج المستورد إلا في حالة عدم توفر المنتوج المحلي المكافئ له[2].
- يجب على المصلحة المتعاقدة عندما يمكن تلبية حاجاتها من قبل المؤسسات الصغيرة أو المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة، أو من قبل المؤسسات التي تشغل نسبة دنيا يحددها التنظيم من العمال ذوي الإعاقة الجسدية، أن تخصص لها حصريا هذه الصفقات لتلبية تلك الحاجات في حدود 20% على

(1) المادة 53 من القانون 23-12، مصدر سابق

(2) خنفري خيضر، خطاب نعيمة، "التنظيم القانوني للصفقات العمومية في ظل القانون 23-12 المتعلق بالقواعد العامة للصفقات العمومية" مجلة المنهل الاقتصادي، م 07، ع 02، جامعة بومرداس، الجزائر، 2024، ص 950.

الأكثر من الطلب العمومي، غير أنها ملزمة بتبرير هذا الاستثناء في التقرير التقديمي لمشروع الصفقة العمومية[1].

- تخصيص الخدمات المرتبطة بالنشاطات الحرفية للحرفيين الوطنيين باستثناء الخدمات الخاضعة لقواعد خاصة[2].

ب-بالنسبة للمتعاملين المتعاقدين وطبيعة الصفقة: حيث نصت المادة 51 من القانون 23-12 على أنه لا يمكن إبرام صفقات عمومية مع أشخاص كانوا محل تدابير إقصاء والمنصوص عليها في المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247، كما أن المصلحة المتعاقدة وفي إطار تهيئة المناخ الملائم للمنافسة بإمكانها حرمان بعض المترشحين من المشاركة واستبعاد عروضهم وهذا لعدم توفرهم على بعض الشروط المؤهلة للصفقة كالقدرات المالية والتقنية والفنية وبالتالي عدم قدرتهم على تلبية موضوع الصفقة[3]، إضافة إلى طبيعة الصفقة التي تفرض في بعض الأحيان قصر التنافس في فئة محددة كإجراء طلب العروض مع اشتراط قدرات دنيا وطلب العروض المحدود والمسابقة.

الفرع الثالث: مبدأ الشفافية كمظهر من مظاهر تجسيد الحوكمة

حرص المشرع الجزائري على تجسيد الحوكمة من خلال تكريس مبدأ الشفافية في مجال الصفقات العمومية، إذ يعتبر من أهم مبادئها والقاعدة الجوهرية في هذا المجال، فكل ما يتعلق بالصفقة العمومية يجب أن يكون علنا وفي وضح النهار حرصا من المصلحة المتعاقدة على احترام القانون وعدم الوقوع في الشكوك والشبهات.[4]

أولا: مفهوم مبدأ الشفافية

تعني الشفافية الوضوح التام في اتخاذ القرارات ورسم الخطط والسياسات مع عرضها على الجهات المعنية، وبمعنى آخر توفير المعلومات اللازمة بشكل واضح وتداولها عبر مختلف وسائل الإعلام المقروءة والمكتوبة والمسموعة، كما تشمل التصرف بطريقة مكشوفة وعلنية[5]، ويقصد بالشفافية في مجال الصفقات العمومية اتباع مجموعة من الإجراءات التي تضمن نزاهتها، ويقضي مبدأ الشفافية بحرية تدفق

---

(1) المادة 58 من القانون 23-12، مصدر سابق

(2) المادة 61 من القانون 23-12، المصدر نفسه.

(3) داهل وافية، المقال السابق، ص ص 430/429.

(4) قطيش عبد اللطيف، الصفقات العمومية تشريعا وفقها واجتهادا (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، ط02، بيروت، 2013، ص 13.

(5) الراشدي سعيد علي، الإدارة بالشفافية، ط01، دار كنوز للمعرفة، عمان، 2008، ص 15.

المعلومات الخاصة بالصفقة وضمان توفيرها لكل المترشحين وذلك عن طريق التحديد المسبق للحاجيات وإعداد دفتر الشروط ثم الإعلان عن الصفقة، كما يتجسد مبدأ الشفافية أثناء تقييم العروض واختيار العرض المناسب، إضافة إلى حق الطعن في المنح المؤقت للصفقة إذ يعتبر كضمانة للشفافية في الصفقات العمومية.

ثانيا: مظاهر تجسيد الحوكمة من خلال مبدأ الشفافية

يعد مبدأ الشفافية مطلبا ضروريا لنزاهة الصفقات العمومية ويظهر جليا في الإجراءات التي تنتهجها المصلحة المتعاقدة أثناء مرحلة الإبرام، وتتمثل مظاهر تكريسه في الصفقات العمومية فيما يلي:

أ-الإعلان عن الصفقة: يقصد به قيام المصلحة المتعاقدة بالإعلان عن رغبتها في إبرام صفقة لتلبية احتياجاتها بحيث يتمكن كل من له الرغبة في الترشح وتتوفر فيه الشروط من تقديم عرضه، ويعتبر الإعلان عن الصفقة إجراء إلزاميا وضعه المشرع مراعاة لمبدأ الشفافية، حيث نصت المادة 46 من القانون 23-12 على إلزامية الإشهار وذلك عن طريق النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي والصحافة المكتوبة والصحافة الإلكترونية المعتمدة إضافة للبوابة الالكترونية بالنسبة لكل من طلب العروض المفتوح ،طلب العروض المحدود، طلب العروض مع اشتراط قدرات دنيا، المسابقة، والتفاوض بعد الاستشارة عند الاقتضاء[1]، ويجب أن يحتوي الإعلان على جملة من البيانات الإلزامية كاسم المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفيها الجبائي، موضوع الصفقة وكيفية طلب العروض ومدة تحضير ومكان إيداع العروض ومدة صلاحيتها وشروط التأهيل والانتقاء إضافة إلى قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة ...إلخ[2]، كما يجب أن يحرر إعلان طلب العروض باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل.

يساهم الإعلان عن الصفقة في تعزيز مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية، فهو وسيلة لإيصال المعلومات لكافة المتعاملين والمصلحة المتعاقدة بقيامها به تحرص على توفير مختلف المعلومات الخاصة بالصفقة لكل المترشحين الراغبين في المشاركة دون تعتيم وبكل شفافية، وذلك لاستقطاب عدد كبير من المترشحين واختيار أفضل عرض.

ب-الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة: تجسيدا لمبدأ الشفافية خلال مرحلة فتح ملفات العروض والمنح المؤقت للصفقة نص المشرع على ضرورة فتح الأظرفة الخاصة بملفات الترشيحات في جلسة علنية، وتدعو المصلحة المتعاقدة كافة المترشحين والمتعهدين لحضور هذه الجلسة عن طريق إدراج الدعوة في إعلان المنافسة أو عن طريق توجيه رسالة دعوة للمترشحين، ثم تقوم أثناء الجلسة بفتح وقراءة محتويات ملفات الترشح علنا أمام الجميع مما يضمن المزيد من الشفافية، وبعد القيام بتقييم العروض وإرساء الصفقة

(1) المادة 46 من القانون 23-12، مصدر سابق.

(2) المادة 62 من المرسوم الرئاسي 247-15، مصدر سابق

على المترشح صاحب أفضل عرض من الناحية الاقتصادية، تصدر المصلحة المتعاقدة إعلانا عن المنح المؤقت للصفقة وتنشره في نفس الجرائد ومختلف وسائل الإعلام التي نشر فيها الإعلان عن المنافسة، وتدرج فيه السعر وآجال الإنجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار الحائز على الصفقة، إضافة إلى هذا تسمح المصلحة المتعاقدة للمتنافسين الذين لم يفوزوا بالصفقة بالاطلاع على تقييم عروضهم، حيث تمنحهم أجل ثلاثة (03) أيام من تاريخ الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة للتقرب من مصالحها للحصول على النتائج المفصلة كتابيا[1].

ج-ممارسة حق الطعن: إعمالا لمبدأ الشفافية تضمن المصلحة المتعاقدة لجميع المترشحين المشاركين في الصفقة حقهم في الطعن حيث نصت المادة 56 من القانون 23-12 على" زيادة على حق الطعن القضائي المنصوص عليه في التشريع المعمول به، يمكن للمتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة العمومية أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجراء، في إطار طلب العروض أو إجراء التفاوض بعد الاستشارة، أن يرفع طعنا لدى لجنة الصفقات المختصة"[2]، ف إلى جانب الطعن القضائي الذي يتم باللجوء للقضاء الإداري أمام المحكمة الإدارية، أوجب المشرع على المصلحة المتعاقدة الحرص على ضمان حق الطعن لكافة المترشحين وذلك بأن تبلغهم في الإعلان عن رقم التعريف الجبائي للفائز بالصفقة ورقم التعريف الجبائي الخاص بها وأيضا تذكر لجنة الصفقات المختصة بدراسة الطعن[3]،وقد وصفه بأنه الوسيلة التي تتيح للمترشح الاحتجاج من خلال رفع تظلم أمام لجنة الصفقات المختصة في أجل عشرة (10) أيام من نشر إعلان المنح المؤقت، على أن يتم الفص فيه في أجل خمسة عشر يوما (15) ابتداء من انقضاء العشر (10) أيام، بعدها تبلغ اللجنة المختصة كل من المصلحة المتعاقدة وصاحب الطعن بقرارها[4].

المطلب الثاني: تجسيد الحوكمة من خلال طرق الإبرام

تعتبر طرق إبرام الصفقة العمومية من الركائز الأساسية التي تحدد كيفية تنظيم العلاقة التعاقدية بين المصحة المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين، فاختيار الطريقة المناسبة لإبرام الصفقة لا يقتصر فقط على الجانب الإجرائي بل يرتبط بشكل مباشر بتحقيق المبادئ العامة التي تحكم الصفقات العمومية، وعليه

(1) غاوي أحمد، دور الحكامة في ترشيد الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص الحكامة وبناء دولة المؤسسات، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 01، الجزائر، 2020/2019، ص ص 83/82.

(2) المادة 56 من القانون 23-12، مصدر سابق.

(3) محمد أمين بوالجدري، بوسعدية رؤوف، مرجع سابق، ص 66.

(4) المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.

سنتطرق في هذا المطلب إلى مختلف طرق إبرام الصفقات التي نص عليها المشرع في القانون 23-12 والمتمثلة في طلب العروض (الفرع الأول)، والتفاوض (الفرع الثاني).

الفرع الأول: طلب العروض

يمثل إجراء طلب العروض خطوة أساسية في مسار إبرام الصفقة العمومية، حيث يحدد الإطار التنظيمي الذي يتم من خلاله تنظيم المنافسة بين المتعاملين الاقتصاديين، ويعنى هذا الإجراء بتنظيم مراحل تقييم العروض وتقييمها، بما يضمن تحقيق المبادئ العامة التي تحكم الصفقات العمومية خاصة مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي، إضافة إلى أنه يهدف إلى اختيار العرض الأنسب، وعليه سنتطرق إلى تعريف طلب العروض (أولا)، أنواع طلب العروض (ثانيا) ومظاهر تجسيد الحوكمة من خلال طلب العروض (ثالثا).

أولا: تعريف طلب العروض

يشكل طلب العروض القاعدة العامة لإبرام الصفقات العمومية كونه يعتبر من أهم الإجراءات التي تجسد مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي فهو إجراء مبني على حرية المنافسة[1]، وقد عرفته المادة 38 من القانون 23-12 بأنه "إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة العمومية دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية استنادا إلى معايير موضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء"، وفي تعريف آخر يقصد به أنه أسلوب لإبرام العقود الإدارية يعتمد على المنافسة والعلانية ، يتم من خلاله تبادل الإيجاب والقبول بين الإدارة والمتعهدين حيث تمنح الإدارة سلطة تقديرية واسعة في اختيار العرض الأفضل بناء على معايير محددة مسبقا[2].

بناء على ما سبق يمكن القول أن طلب العروض هو ذلك الإجراء الذي حدده المشرع للمصلحة المتعاقدة وقيد به سلطتها في اختيار المتعامل المتعاقد، وذلك عن طريق إقامة منافسة بين أكبر عدد من المترشحين ثم اختيار صاحب أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، ووفقا للمادة 39من القانون 23-12 يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا أو دوليا.

---

(1) المادة 38 من القانون 23-12، مصدر سابق.

(2) دحماني محمد، "الآليات الجديدة لإبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، م 14، ع 01، 2022، ص 114.

ثانيا: أنواع طلب العروض

يتضمن طلب العروض عدة أنواع عددتها المادة 39 من القانون 23-12 وتتمثل في:

أ/ طلب العروض المفتوح: عرفته المادة 43 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه: "إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا"، ومنه يمكن القول أنه الإجراء الذي تكون فيه المنافسة على الصفقة مفتوحة ودون قيود أمام جميع المترشحين المؤهلين الذين تتوفر فيهم الشروط المحددة من طرف المصلحة المتعاقدة، كما أنه ليس محصورا على المتعاملين الوطنيين بل بإمكان المصلحة المتعاقدة اختيار المتعاملين الأجانب ما داموا مؤهلين للمشاركة في الصفقة، وعليه فإن هذا النوع من إجراء طلب العروض يضمن مجالا أوسع للمشاركة في المنافسة حيث يفتح لكل مترشح مؤهل باب المشاركة دون قيود أو شروط انتقائية[1].

ب/ طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا: خلافا لطلب العروض المفتوح الذي يسمح بالمشاركة في الصفقة لكل مترشح مؤهل، فإن طلب العروض مع اشتراط قدرات دنيا يقتصر فقط على المترشحين المؤهلين الذين يستوفون الحد الأدنى من شروط التأهيل المحددة مسبقا من قبل المصلحة المتعاقدة، وتتمثل هذه الشروط في القدرات المالية والتقنية والمهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة والتي تكون متناسبة مع طبيعة وتعقيد وأهمية المشروع، وهذا من شأنه الحد من حرية المصلحة المتعاقدة في تحديد الشروط اللازم توافرها في المترشحين، وتجدر الإشارة إلى أنه في هذا الإجراء لا تقوم المصلحة المتعاقدة بعملية انتقاء أولي للمترشحين[2].

ج/ طلب العروض المحدود: تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى هذا الشكل من طلب العروض في العمليات المعقدة وذات الأهمية الخاصة والمتميزة[3]، وقد عرفته المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247 بأنه: "إجراء استشارة انتقائية يكون المترشحون الذين تم انتقائهم الأولي من قبل مدعوين وحدهم لتقديم تعهد"، فهذا الأسلوب يقوم على انتقاء أولي تقوم به المصلحة المتعاقدة لاختيار المترشحين عندما يتعلق الأمر بالدراسات والعمليات المعقدة، ونظرا لأهمية وصعوبة هذه العمليات التي تتطلب الخبرة والإمكانات اللازمة لضمان حسن التنفيذ، يقتصر فيه تقديم التعهدات على من تتوافر فيهم شروط محددة تضعها المصلحة المتعاقدة

(1) بوضياف عمار، مرجع سابق، ص ص 133/132.

(2) المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج,ر,ج,ج، ع 50، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

(3) بوضياف عمار، مرجع سابق، ص 137.

مسبقا[1]، ويمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمترشحين الذين ستتم دعوتهم لتقديم تعهد بعد انتقاء أولي بخمسة منهم، وفي هذا الإجراء يتم تسلم العروض التقنية إما على مرحلة واحدة عندما يطلق الإجراء على أساس مواصفات تقنية مفصلة معدة بالرجوع إلى مقاييس أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية، أو على مرحلتين استثناء عندما يطلق الإجراء على أساس برنامج وظيفي إذا لم تكن المصلحة المتعاقدة قادرة على تحديد الوسائل التقنية لتلبية حاجاتها حتى بصفقة دراسات، كما يمكن للمصلحة المتعاقدة القيام باستشارة مباشرة للمتعاملين الاقتصاديين المؤهلين والمسجلين مسبقا في قائمة معدة لديها مسبقا على أساس انتقاء أولي في حالة تنفيذ دراسات أو عمليات هندسة معقدة أو ذات أهمية خاصة، أو عملية اقتناء لوازم خاصة يتم شراؤها بشكل متكرر[2].

في حالة طلب العروض المحدود على مرحلتين تتم في المرحلة الأولى دعوة المترشحين الذين تم انتقائهم الأولي لتقديم عرض تقني أولي دون عرض مالي أي عدم تضمين أي معلومات مالية في العروض التقنية، وفي هذا الإطار يمكن للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض طلب توضيحات وتفاصيل إضافية من المترشحين حول عروضهم التقنية، كما يمكنها عقد اجتماعات لتوضيح الجوانب التقنية لعروض المترشحين، إذ تعتبر هذه التوضيحات جزءا من العروض التقنية ويجب ألا تؤدي هذه التوضيحات إلى تغيير جوهري في العرض، كما يمنع الكشف عن أي معلومات تخص عروض المترشحين و تقوم اللجنة باقتراح استبعاد العروض التي لا تتوافق مع المتطلبات التقنية، أما في المرحلة الثانية فتتم دعوة المترشحين الذين تم قبول عروضهم التقنية الأولية لتقديم عروض تقنية ومالية نهائية، بناء على دفتر شروط معدل إذا لزم الأمر، ويمكن للمصلحة المتعاقدة دفع أعتاب للمترشحين مقابل تصميم العروض وفقا لشروط محددة[3].

وتجدر الإشارة إلى أنه يجب النص على كيفيات الانتقاء الأولى في إطار طلب العروض المحدود في دفتر الشروط، كما أن قائمة المشاريع التي يمكن أن تكون موضوع طلب العروض المحدود تحدد بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني بعد أخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة[4].

د/ المسابقة: حسب المادة 47 من المرسوم الرئاسي 15-247 هي إجراء يضع رجال الفن بعد أخذ رأي لجنة التحكيم في منافسة لاختيار مخطط أو مشروع مصمم، استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع قصد

(1) دحماني محمد، مرجع سابق، ص 118.

(2) المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.

(3) المادة 46 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر نفسه.

(4) دحماني محمد، مرجع سابق، ص118.

انجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية واقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة، وتمنح الصفقة للفائز الذي قدم أحسن عرض من الناحية الاقتصادية[1]، وتلجأ المصلحة المتعاقدة لهذا الإجراء في مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية وفي مجال معالجة المعلومات، حيث خصصه المشرع للأشخاص الطبيعيين دون المعنويين نظرا لكونه يركز على الجوانب الفنية والجمالية، إضافة لهذا فإن المشرع قد أعطى مهمة تقييم عروض المتنافسين للجنة التحكيم[2]، وقد حددت المادة 48 من المرسوم الرئاسي 15-247 طريقتين للمسابقة وتتمثلان في طريقة المسابقة المحدودة وطريقة المسابقة المفتوحة مع اشتراط قدرات دنيا حيث تكون مسابقة الإشراف على الإنجاز محدودة وجوبا، كما يجب أن يتضمن دفتر الشروط برنامج المشروع ونظام المسابقة وكيفيات الانتقاء الأولي وتنظيم المسابقة، أما إذا تعلق الأمر بمشروع إنجاز أشغال يجب أن يحدد دفتر الشروط الغلاف المالي التقديري للأشغال، بعد إعداد دفتر الشروط يطلب من المترشحين تقديم ملفات ترشيحاتهم فقط، وبعد تقييمها يدعى المترشحون الذين تم انتقاؤهم الأولي لتقديم عروضهم المالية والتقنية وفي هذا الإطار يمكن للمصلحة المتعاقدة تحديد من سيتم دعوتهم بخمسة مترشحين ومن ثم تقوم لجنة التحكيم بمهمة تقييم العروض واختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية[3].

ثالثا: مظاهر تجسيد الحوكمة من خلال طلب العروض

يساهم إجراء طلب العروض في تجسيد الحوكمة في مجال الصفقات العمومية، حيث يظهر هذا جليا من خلال تكريسه لمبدأ حرية الوصول للطلب العمومي خصوصا طلب العروض المفتوح ذلك لأنه يتيح لأكبر عدد من المترشحين إمكانية الوصول للصفقة والمنافسة عليها، أما باقي أشكال طلب العروض رغم أن المنافسة فيها محصورة في فئات معينة يحددها موضوع الصفقة وشروطها، إلا أنها تساهم إلى حد ما في إعمال مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي.

الفرع الثاني: التفاوض

يعد إجراء التفاوض من الطرق المهمة التي تلجأ إليها المصلحة المتعاقدة لإبرام بعض الصفقات العمومية، حيث يتيح لها فرصة التفاعل المباشر مع المتعاملين الاقتصاديين بهدف التوصل إلى شروط تعاقدية تلبي حاجاتها بأفضل صورة ممكنة، حيث يعد هذا الإجراء استثناء لطلب العروض، ويتميز بمرونته

(1) المادة 47 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.

(2) دحماني محمد، مرجع سابق، ص ص 119/118.

(3) المادة 48 من المرسوم الرئاسي 15-247. مصدر سابق.

مقارنة بطرق الإبرام الأخرى مما يسمح بالتكيف مع خصوصيات كل صفقة، وفي هذا الفرع سنتناول تعريف التفاوض (أولا)، وأنواعه (ثانيا).

أولا: تعريف التفاوض

قد تلجأ المصلحة المتعاقدة لإجراء التفاوض الذي يعتبر الاستثناء في عملية إبرام الصفقات العمومية، وتعرفه المادة 40 من القانون 23-12 على أنه: "هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل اقتصادي واحد دون الدعوى الشكلية للمنافسة"، ويمكن أن يتخذ إجراء التفاوض شكلين هما التفاوض المباشر أو التفاوض بعد الاستشارة.

ثانيا: أنواع التفاوض:

-التفاوض المباشر: لكون إجراء التفاوض المباشر قاعدة استثنائية فإنه لا يتم اللجوء إليه إلا في الحالات التالية:

- حالة الاحتكار عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية، أو لحماية حقوق حصرية، أو لاعتبارات تقنية أو فنية أو ثقافية، وتوضح الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية والفنية بموجب قرار وزاري مشترك.
- حالة الاستعجال الملح المبررة بوجود خطر داهم يهدد ملكا للمصلحة المتعاقدة أو استثمارا أو الأمن القومي قد يتجسد في الميدان ولا يسعه التكيف مع آجال إبرام الصفقات العمومية، شريطة أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، وأن تكون خارجة عن نطاقها وليست لمناورات للمماطلة من طرفها.
- حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية، بشرط ألا تكون الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال متوقعة من طرف المصلحة المتعاقدة، وألا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.
- عندما يتعلق الأمر بمشروع ذو أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا، في هذه الحالة يخضع اللجوء لهذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة مليار دينار جزائري (10.000.000.000 دج)، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر.
- ترقية الإنتاج أو أداة الإنتاج الوطنية، وفي هذه الحالة يخضع اللجوء لهذه الطريقة إلى نفس ما ذكر في المطة السابقة.

- عندما يتعلق الأمر بترقية المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة، مقدمة الخدمات في محال الرقمنة والابتكار بشرط أن تكون الحلول المقدمة فريدة ومبتكرة.
- عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية تجارية حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات والإدارات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري[1].

2-التفاوض بعد الاستشارة: تلجا المصلحة المتعاقدة لهذا الإجراء في الحالات التالية:

- عندما يعلن عن جدوى طلب العروض للمرة الثانية.
- في حالة صفقات الأشغال المتصلة بممارسة المهام السيادية للمؤسسات التابعة للدولة.
- في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ ولا تتلاءم طبيعتها مع آجال طلب عروض جديد.
- في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض، وتحدد خصوصيتها نظرا لموضوعها أو ضعف مستوى المنافسة أو الطابع السري للخدمات.
- في حالة العمليات المنجزة في إطار استراتيجية التعاون الحكومي أو في اتفاقات تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات، وفي الحالة الأولى يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط، أو البلد المقدم للأموال في الحالات الاخرى[2].

يظهر تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية من خلال إجراء التفاوض في كونه يسمح للمصلحة المتعاقدة بالتفاوض مع متعامل اقتصادي واحد دون دعوة رسمية للمنافسة مما يتيح مرونة أكبر في اختيار الشروط وتحديد الأسعار مع احترام مبدأ المساواة والشفافية وهذا ما يسهم في حسن تسيير المال العام.

المطلب الثالث: مظاهر تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية خلال مرحلة التنفيذ

بعد أن تقوم المصلحة المتعاقدة باختيار المتعامل المتعاقد والإرساء النهائي للصفقة العمومية والمصادقة عليها تدخل هذه الأخيرة حيز التنفيذ مما يرتب حقوقا والتزامات على كلا الطرفين منها ما هو محدد بشكل صريح في بنود العقد ومنها ما تفرضه طبيعة النشاط الإداري أو طبيعة الصفقة أثناء التنفيذ، فالصفقة العمومية تتضمن شروط استثنائية تمكن المصلحة المتعاقدة من استعمال سلطات واسعة غير

(1) المادة 41 من القانون 23-12، مصدر سابق.

(2) المادة 42 من القانون 23-12، المصدر نفسه.

مألوفة في القانون الخاص وفي المقابل يتمتع المتعامل المتعاقد بمجموعة من الحقوق، وهذا ما يضمن تكريس الحوكمة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى مظاهر تجسيد الحوكمة من خلال سلطات المصلحة المتعاقدة (الفرع الأول) ومظاهر تجسيد الحوكمة من خلال حقوق المتعامل المتعاقد (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مظاهر تجسيد الحوكمة من خلال سلطات المصلحة المتعاقدة

تنفرد الصفقات العمومية في إبرامها وتنفيذها بإجراءات خاصة تمنح الإدارة سلطات لا نظير لها في العقود الخاصة فالمشرع جعل المصلحة المتعاقدة في مركز الامتياز في كافة مراحل الصفقة باعتبارها صاحبة المشروع، حيث تتمتع المصلحة المتعاقدة بسلطات واسعة ومتعددة تجاه المتعامل المتعاقد أثناء مرحلة تنفيذ الصفقة وهذا لضمان السير الحسن لعملية التنفيذ والحفاظ على المال العام، كما أنها تتمتع بهذه السلطات حتى ولو لم ينص عليها العقد وذلك لكون الصفقات مرتبطة غالبا بتسيير المرافق العامة مستخدمة الأموال العامة[1]، وتتمثل هذه السلطات في: سلطة الإشراف والتوجيه(أولا)، سلطة التعديل وإصدار الملاحق(ثانيا)، سلطة توقيع الجزاءات (ثالثا)، سلطة الفسخ (رابعا).

أولا: سلطة الإشراف والتوجيه

تعتبر سلطة الإشراف والتوجيه من أهم السلطات الممنوحة للمصلحة المتعاقدة حيث تمنحها دورا أساسيا ومحوريا في الإحاطة بكل تفاصيل المشروع وجزئياته من بدايته حتى نهاية التنفيذ، وتشير سلطة الإشراف إلى قيام المصلحة المتعاقدة بالتحقق من تنفيذ المتعاقد لالتزاماته وفقا لما تم الاتفاق عليه في العقد، وتمارس أما سلطة التوجيه فتتجلى في تدخل المصلحة المتعاقدة لتنفيذ العقد وتوجيه الأعمال واختيار طريقة التنفيذ ضمن الشروط والمواصفات التي نص عليها دفتر الشروط، وتستند سلطة الإشراف والتوجيه إلى فكرة المرفق العام حيث لا تقتصر على ما ورد في العقد فقط بل تمتد لضمان تلبية احتياجات المصلحة العامة وحسن سير المرافق العامة وضمان أداء العمل بكفاءة، فهي ثابتة للإدارة كون العقود الإدارية تمنح للإدارة سلطات إضافية للإشراف والتوجيه حتى ولو لم ينص العقد على ذلك[2]، وتجدر الإشارة إلى أن

---

(1) امجوج نوار، "سلطات الإدارة في إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية"، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، م 38، ع 02، قسنطينة، 2024، ص 222.

(2) بوضياف عمار، مرجع سابق، ص209.

سلطة الإشراف والتوجيه تعتبر من النظام العام ولا يمكن الاتفاق على مخالفتها أو التنازل عنها لأنها مقررة للمصلحة العامة[1].

تمارس المصلحة المتعاقدة سلطة الإشراف في صورة أعمال مادية وأخرى قانونية والتي تتحقق بمباشرتها لبعض الإجراءات كالمعاينات التي تقوم بها في مواقع العمل أو التحقق من جودة المواد المستعملة وكفاءة العمال القائمين بالأعمال التي يتضمنها موضوع الصفقة أو الاطلاع على بعض الوثائق، كما لها أن تصدر أوامر تنفيذية أو تعليمات أو إنذارات للمتعامل المتعاقد، أما في إطار سلطة التوجيه فإن المصلحة المتعاقدة بدلا من الاقتصار على التأكد من التزام المتعامل المتعاقد بتنفيذ الصفقة وفقا للشروط المتفق عليها، فإنها تقوم بالتدخل في سير عملية التنفيذ عن طريق توجيه الأعمال واختيار أفضل الأساليب التي تضمن حسن سير عملة تنفيذ الصفقة[2].

ثانيا: سلطة التعديل وإصدار الملاحق

تعتبر سلطة تعديل بنود العقد من طرف الإدارة إحدى مميزات العقود الإدارية، فخلافا لمبادئ القانون المدني الذي يقضي بعدم إمكانية تعديل العقد من طرف واحد[3]، يمكن تعديل العقد الإداري من طرف الإدارة بإرادتها المنفردة باعتبارها تسعى للصالح العام، ومنه فإن المصلحة المتعاقدة لها الحق في تعديل بنود العقد من جانبها وحدها بما يتلاءم ومتطلبات تنفيذ الصفقة على أحسن وجه ولا يحق للمتعامل المتعاقد الاعتراض على هذا التعديل طالما أن المصلحة المتعاقدة تمارس سلطتها في التعديل ضمن إطار قانوني وضوابط تتمثل في:

أ-أن لا يتعدى التعديل موضوع العقد: حيث لا تستطيع المصلحة المتعاقدة أثناء ممارسة سلطتها في التعديل أن تقوم بتعديل بنود الصفقة على نحو يغير موضوعها الذي تم الاتفاق عليه فذلك يؤدي إلى إرهاق المتعامل المتعاقد.

ب-أن يصدر قرار التعديل في حدود القواعد العامة للمشروعية: في إطار ممارسة سلطة التعديل يتعين على المصلحة المتعاقدة بصفتها سلطة مختصة أن تصدر قرارا إداريا يتضمن نيتها في تعديل شروط

(1) بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، ب.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 73.

(2) سبكي ربيحة، سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية، (مذكرة لنيل شهادة الماجستير)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري -تيزي وزو، 2013، ص15-16.

(3) المادة 106 من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج,ر,ج,ج، ع 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975.

الصفقة، ولكون أن قرار التعديل يعتبر قرارا إداريا يجب أن يصدر وفقا للشكل والإجراءات القانونية الخاصة بالقرار الإداري وأن يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة[1].

ج-أن يتزامن قرار التعديل مع سريان الصفقة العمومية: أي أن يتم ممارسة سلطة التعديل أثناء فترة تنفيذ الصفقة، وبانتهاء هذه الفترة تنتهي التزامات المتعامل المتعاقد وينتهي معها حق المصلحة المتعاقدة في التعديل.

د-أن يكون للتعديل أسباب موضوعية: فالمصلحة المتعاقدة لا تباشر سلطة التعديل دون أن يكون هناك مبرر، بل تقوم بذلك بناء على التغيرات والظروف التي تطرأ على الصفقة والتي تستدعي تعديل بعض شروطها بما يتناسب مع التنفيذ السليم والحسن للصفقة، وتجدر الإشارة إلى أن حدوث تغيرات في ظروف الصفقة لا يستدعي بالضرورة لجوء المصلحة المتعاقدة لممارسة سلطة التعديل، حيث لا يجوز إجراء تعديلات على شروط الصفقة إلا في حالات الضرورة القصوى[2].

أجاز المشرع للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ لإصدار الملاحق كمظهر من مظاهر ممارسة سلطة التعديل وقد عرفه على أنه وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة العمومية وهدفه زيادة الخدمات أو تقليلها كما يمكنه أن يغطي خدمات تكميلية تدخل في الموضوع الإجمالي للصفقة ويمكنه تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة العمومية[3]، ويخضع الملحق لمجموعة من الشروط تتمثل في:

- أن يصدر الملحق بصيغة كتابية.
- أن يتم اللجوء إلى الملحق في حدود آجال تنفيذ الصفقة.
- أن يخضع الملحق للشروط الاقتصادية الخاصة بالصفقة.
- أن يحترم الملحق شروط المنافسة.
- ألا يؤدي إلى المساس بجوهر الصفقة وتوازنها[4].
- ألا يخضع الملحق للرقابة الخارجية حسب نص المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247[5].

---

(1) بوضياف عمار، مرجع سابق، ص 213-214.

(2) سبكي ربيحة، مرجع سابق، ص ص 51/49.

(3) المادة 81 من القانون 23-12، مصدر سابق.

(4) بلحاج سليم، "سلطات المصلحة المتعاقدة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247"، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، م 05، ع01، المركز الجامعي بريكة، الجزائر، 2022، ص 400-401.

(5) انظر المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.

ثالثا: سلطة توقيع الجزاءات

باعتبار أن المصلحة المتعاقدة سلطة عامة فإن بمقدورها توقيع الجزاءات على المتعامل المتعاقد الذي يخل بالتزاماته أو يثبت إهماله وتقصيره خلال مرحلة تنفيذ الصفقة سواء كان ذلك نتيجة التأخير في التنفيذ أو عدم احترام شروط تنفيذ الصفقة أو الامتناع عن التنفيذ، ففي هذه الحالة تتمتع المصلحة المتعاقدة بحق توقيع الجزاءات بنفسها دون اللجوء إلى القضاء، وتتمثل هذه الجزاءات في الجزاءات المالية ووسائل الضغط والاكراه.

أ-الجزاءات المالية: تعد الجزاءات المالية من الجزاءات الإدارية التي تتمتع المصلحة المتعاقدة بحق تطبيقها على المتعامل المتعاقد الذي أخل بالتزاماته وتتمثل في 3 صور:

1-الغرامات: هي المبالغ المالية التي توقعها المصلحة المتعاقدة على المتعامل المتعاقد عند إخلاله بالتزاماته التعاقدية كعدم تنفيذ الصفقة في الآجال المحددة أو تنفيذها على نحو غير مطابق لشروط العقد[1]، ويرجع أساس فرض الغرامة المالية إلى حالتين حيث تفرض المصلحة المتعاقدة الغرامة التأخيرية في حالة إخلال المتعامل المتعاقد بآجال التنفيذ، فالإدارة عند وضعها للعقد تضع في عين الاعتبار المدة الزمنية التي يتعين على المتعامل المتعاقد أن ينهي فيها الصفقة والتي تحدد وفقا لحاجة المرفق، أما الحالة الثانية فتتمثل في التنفيذ غير المطابق للشروط المنصوص عليها في العقد وهذا من شأنه أن يكبد المصلحة المتعاقدة خسائر مالية وتقنية ومنه فإن قرار توقيع عقوبة مالية في هذه الحالة أمر طبيعي وحق من حقوق المصلحة المتعاقدة لضمان حسن التنفيذ للصفقات وحماية المال العام[2].

2-مصادرة مبلغ التأمين: يعتبر مبلغ التأمين كضمان يودع المتعامل المتعاقد لدى المصلحة المتعاقدة لتأكيد جديته وحسن نيته في التنفيذ، وتلجأ المصلحة المتعاقدة لمصادرة مبلغ التأمين أو جزء منه إذا ما أخل المتعامل المتعاقد بالتزاماته وأرتكب خطأ جسيما، وتجدر الإشارة إلى أنه يجوز الجمع بين مبلغ التأمين ومبلغ التعويض وذلك في حالة وجود ضرر لحق بالإدارة شريطة ألا ينص العقد على خلاف ذلك، ويمكن للمصلحة المتعاقدة مصادرة مبلغ التأمين دون اللجوء إلى القضاء في حالة عدم التنفيذ، كما لا يلزم إثبات الضرر إذا كان غير قابل للإثبات، إضافة إلى هذا بإمكان المصلحة المتعاقدة إعفاء المتعامل المتعاقد من دفع مبلغ الضمان إذا اعتقدت أن طابع الخدمة لا يتطلب ذلك[3].

---

(1) المادة 84 من القانون 23-12، مصدر سابق.

(2) بلحاج سليم، مرجع سابق، ص ص 406/405.

(3) سبكي ربيحة، مرجع سابق، ص 107.

3-التعويضات: هي المبالغ التي يتعين على المتعامل المتعاقد دفعها في حال إخلاله بالتزاماته بحيث تغطي الأضرار الناتجة عن هذا الإخلال، ويعتبر إثبات حصول الضرر ضروريا حتى يتمكن القاضي أن يحكم بالتعويض وفقا لجسامة الضرر الذي تحملته المصلحة المتعاقدة، وتجدر الإشارة إلى أن التعويض لا يكون محددا مسبقا في الصفقة[1].

ب-وسائل الضغط والإكراه: تعتبر من أخطر الوسائل وأشدها قسوة والتي تلجأ لها المصلحة المتعاقدة في حالة الإخلال الجسيم بشروط تنفيذ الصفقة، كما أنه لا يترتب عنها إنهاء العقد مع المتعامل المتعاقد بل يضل مسؤولا أمام المصلحة المتعاقدة بحيث تتم عملية تنفيذ الالتزامات على حسابه وتحت مسؤوليته[2]، وتتمثل هذه الوسائل في:

1-وضع المشروع تحت الحراسة: في هذا الإطار تقوم المصلحة المتعاقدة بإدارة مشروع الصفقة بنفسها أو أن تضعه تحت يد حارس آخر، على أن يتحمل المتعامل المتعاقد الأصلي كافة النفقات والمخاطر بيد أن المشروع لا يزال تحت مسؤوليته، فالمصلحة المتعاقدة بهذا تضمن استمرار سير الصفقة، وتجدر الإشارة إلى أن الإدارة تباشر هذا الحق دون إنذار مسبق ما لم يتم الاتفاق على عكس ذلك في العقد[3].

2-الشراء على حساب المتعاقد: إذا فشل المتعامل المتعاقد في توريد المنتجات المتفق عليها في المدة المحددة أو بالمواصفات المطلوبة يمكن للمصلحة المتعاقدة اتخاذ هذه الوسيلة ضده حيث تقوم بشراء التوريدات على نفقته وتحت مسؤوليته، إلا أنه يشترط أن تقوم بإعذاره مسبقا قبل توقيعها لهذا الجزاء[4].

رابعا: سلطة الفسخ

يؤدي توقيع جزاء فسخ الصفقة العمومية إلى إنهاء العقد بصفقة نهائية أي حل الرابطة التعاقدية، والمصلحة المتعاقدة تلجأ للفسخ في حالة إخلال المتعامل المتعاقد بالتزاماته أو نظرا لارتكابه خطأ جسيما أثناء تنفيذ، حيث نصت المادة 90 من القانون 23-12 على إمكانية المصلحة المتعاقدة في أن تفسخ الصفقة من جانب واحد في حالة تقصير المتعامل المتعاقد في التزاماته دون أن يتدارك هذا التقصير بعد إعذاره

(1) دراجي عبد القادر، "سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية"، مجلة المفكر، ع 10، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص 98.

(2) هاشمي فوزية، "سلطة المصلحة المتعاقدة في تطبيق الجزاءات الضاغطة على المتعاقد معها"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، م 02، ع 03، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2018، ص 381.

(3) دراجي عبد القادر، مرجع سابق، ص 101.

(4) هاشمي فوزية، مرجع سابق، ص ص 389/388.

مرتين[1]، إضافة لهذا يمكن للمصلحة المتعاقدة فسخ الصفقة من جانب واحد حتى دون خطأ من طرف المتعامل المتعاقد وذلك مراعاة للمصلحة العامة[2].

وعليه يمكن القول أن المصلحة المتعاقدة تتمتع بصلاحيات واسعة سواء في مرحلة إبرام الصفقة أو في مرحلة تنفيذها، وتشمل هذه الصلاحيات ما سبق ذكره في هذا الفرع من مراقبة التنفيذ عبر سلطة الإشراف والتوجيه، مرورا بإمكانية التدخل في مشروع الصفقة عبر سلطة التعديل وإصدار الملاحق، إضافة إلى سلطة توقيع الجزاءات، وصولا إلى إمكانية إنهاء الصفقة عبر سلطة الفسخ، والهدف من منح هذه الصلاحيات للمصلحة المتعاقدة هو ضمان جودة وكفاءة التنفيذ وكذلك حماية المال العام وهذا ما يبرز أهمية سلطات المصلحة المتعاقدة في تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية.

الفرع الثاني: مظاهر تجسيد مبادئ الحوكمة من خلال حقوق المتعامل المتعاقد

تتضمن الصفقة العمومية شروطا استثنائية تمنح للمصلحة المتعاقدة سلطات واسعة وفي المقابل أعطى المشرع للمتعامل المتعاقد بدوره مجموعة من الحقوق والضمانات إذ لا يعقل أن تكون الحقوق من طرف واحد، فالمتعامل المتعاقد حينما يقوم بتنفيذ التزاماته طبقا لما نص عليه الصفقة وبالكيفيات والمواصفات المطلوبة له الحق في الحصول على المقابل المالي المتفق عليه في العقد (أولا)، وفي حالة مواجهته لظروف وعوامل مرهقة أثناء التنفيذ بإمكانه المطالبة بحق التوازن المالي (ثانيا)، أما إذا ما تضرر جراء عمل قامت به المصلحة المتعاقد فإن له الحق في المطالبة بالتعويض (ثالثا)، إضافة إلى هذا يتمتع المتعامل المتعاقد بالحق في المطالبة بالفسخ (رابعا).

أولا: الحق في المقابل المالي

إن هدف المتعامل المتعاقد الأساسي من الصفقة هو الربح، لذلك يعتبر حق الحصول على المقابل المالي من أهم الحقوق التي يتمتع بها، ويمتثل المقابل المالي في الثمن أو العائد المالي الذي يتلقاه المتعامل المتعاقد من المصلحة المتعاقدة جراء تنفيذه لموضوع الصفقة ويتم تحديده في شروط العقد[3]، ويتخذ المقابل المالي عدة أشكال والتي حددتها الفقرة الأولى من المادة 80 من القانون 23-12 وتتمثل هذه الأشكال في:

---

(1) المادة 90 من القانون 23-12، مصدر سابق.

(2) المادة 91 من القانون 23-12، المصدر نفسه.

(3) بن الشيخ النوي، لقليب سعد، "حقوق والتزامات المتعامل المتعاقد في الصفقة العمومية وفقا للقانون الجديد للصفقات العمومية رقم 15-247"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، ع 06، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017، ص 55.

أ-التسبيق: عرفته المادة 109 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه: " هو كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد، وبدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة"، أي أن المصلحة المتعاقدة تبادر بدفع تسبيق للمتعامل المتعاقد قبل أن يباشر في التنفيذ، هذا لمساعدته على مباشرة الأعمال[1] ويتخذ التسبيق أحد الشكلين التاليين:

1-التسبيق الجزافي: هو عبارة عن مبلغ تضعه المصلحة المتعاقدة تحت تصرف المتعامل المتعاقد قبل بدأه في التنفيذ على ألا تتجاوز قيمته كحد أقصى 15% من السعر الأولي للصفقة، وكاستثناء يمكن للمصلحة المعاقدة تقديم تسبيق جزافي يفوق هذه النسبة في حالة ما إذا كان يترتب على رفضها قواعد الدفع أو التمويل المقررة على الصعيد الدولي[2]، ويمكن أن يدفع التسبيق مرة واحدة كما يمكن توزيعه على فترات يتم الاتفاق عليها في العقد[3].

2-التسبيق على التموين: يقصد به المبلغ الذي يوضع تحت تصرف المتعامل المتعاقد قبل التنفيذ، بشرط اثباته بالوثائق للمصلحة المتعاقدة ارتباطه القانوني مع الغير بهدف توفير المواد موضوع الصفقة، والتسبيق في هذه الحالة مسألة جوازية وليست إجبارية وتتعلق بنوعين من الصفقات هما صفقة الأشغال وصفقة اللوازم[4].

ب-الدفع على الحساب: هو كل دفع تقوم به المصلحة المتعاقدة مقابل تنفيذ جزئي لموضوع الصفقة، في هذه الحالة يكون المتعامل المتعاقد قد نفذ جزءا من موضوع الصفقة، وللدفع على الحساب نوعان هما:

1-الدفع على الحساب عند التموين بالمنتوجات: الذي يخص عقد الأشغال فمتى أثبت المتعامل المتعاقد أنه وضع تحت ذمة منتوجات معينة وتم استلامها في الورشة بإمكانه الحصول على دفع على الحساب بقدر 80% من مبلغ هذه المنتوجات، ويشترط ألا يكون قد حصل على تسبيق بالتموين[5].

2-الدفع على الحساب الشهري: نصت المادة 118 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أن الدفع على الحساب يكون شهريا ما لم تنص الصفقة على فترة أطول تتلاءم مع طبيعة الخدمة، ونظرا لتعلقه بنسبة تقدم الأشغال فإنه يتوقف على تقديم الوثائق المنصوص عليها في دفتر الشروط.

---

(1) بوضياف عمار، مرجع سابق، ص 230.

(2) المادة 111 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.

(3) المادة 112 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر نفسه.

(4) بن الشيخ النوي، لقليب سعد، مرجع سابق، ص 56-57.

(5) المادة 117 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.

ج-التسوية على رصيد الحساب: هو الدفع المؤقت أو النهائي للسعر المنصوص عليه في الصفقة بعد التنفيذ الكامل والمرضي لموضوعاتها، ويأخذ صورتين هما:

1-التسوية على رصيد الحساب المؤقت: يتم بعد تسليم المشروع أو أداء الخدمة، حيث تقوم المصلحة المتعاقدة باقتطاع الضمان المحتمل والغرامات المالية المتبقية على عاتق المتعاقد عند الاقتضاء، والدفعات بعنوان التسبيقات والدفع على الحساب على اختلاف أنواعها والتي لم تسترجعها المصلحة المتعاقدة بعد[1].

2-التسوية على رصيد الحساب النهائي: تكون التسوية النهائية برد الاقتطاعات بعنوان الضمان للمتعامل المتعاقد وكذلك شطب الكفالات التي قدمها[2].

ثانيا: الحق في الحفاظ على التوازن المالي

قد تطرأ أثناء تنفيذ الصفقة ظروف أو أحداث غير متوقعة سواء كانت ناتجة عن المصلحة المتعاقدة أو عن عوامل خارجة عن إرادتها وإرادة المتعامل المتعاقد، هذه الظروف تؤدي إلى إرهاق المتعامل المتعاقد وزيادة أعبائه، مما يدفع هذا الأخير إلى المطالبة بحقه في إعادة التوازن المالي، ولكون هذه الوقائع تؤثر تأثيرا كبيرا على المتعامل المتعاقد وبالتالي تؤثر على عملية تنفيذ الصفقة، تضطر المصلحة المتعاقدة لمساعدته في تحمل الأعباء الجديدة بهدف الحفاظ على التوازن المالي للعقد، مما يعزز استمرار عملية تنفيذ الصفقة رغم الظروف الصعبة، وهذا ما يضمن استمرار سير المرفق العام بانتظام[3]، ويجد التوازن المالي أساسه القانوني في نص المادة 87 من القانون 23-12 والتي تنص في مطتها الأولى على: "إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين"[4]، إلا أن الاعتراف للمتعاقد بحقه في التوازن المالي يدخل تحت النظريات الآتية:

أ-نظرية فعل الأمير: هي نظرية من خلق القضاء الفرنسي ويقصد بها كل إجراء تتخذه السلطة الإدارية ويكون من شأنه زيادة الأعباء المالية أو الالتزامات للمتعامل المتعاقد مما يؤدي إلى الإضرار بمركزه المالي، ويطلق عليها عادة المخاطر الإدارية، هذه الإجراءات قد تصدر من طرف المصلحة المتعاقدة في شكل قرار فردي أو قواعد تنظيمية عامة أو تصدر في صورة تشريع عام كقانون أو لائحة وتؤدي إلى

(1) المادة 119 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.

(2) المادة 120 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر نفسه.

(3) بوضياف عمار، مرجع سابق، ص 237.

(4) المادة 87 من القانون 23-12، مصدر سابق.

المساس بشروط العقد وبالتالي التأثير في ظروف تنفيذه[1]، وتقوم هذه النظرية على عدة شروط لتطبيقها تتمثل في:

- صدور الإجراء الذي تسبب في الضرر عن جهة الإدارة المتعاقدة
- عدم توقع الإجراء المسبب للضرر
- أن يؤثر الإجراء على تنفيذ العقد ويلحق ضررا ماليا بالمتعامل المتعاقد
- عدم انطواء الإجراء على خطأ ينسب للإدارة.[2]

ب-نظرية الظروف الطارئة: ظهرت هذه النظرية أيضا في القضاء الفرنسي، وتتمثل فيما قد يصيب المتعامل المتعاقد من ظروف وحوادث أثناء التنفيذ وتؤدي إلى إرهاقه بحيث لم يكن بالإمكان توقعها، وتتمثل هذه الظروف في الأزمات الاقتصادية والحروب وكل ظرف من شأنه إلحاق خسائر فادحة تؤدي إلى اختلال التوازن المالي، وتختلف نظرية الظروف الطارئة عن نظرية فعل الأمير في كونها أن ليس للإدارة يد في حدوث الخلل المالي، ولقيام هذه النظرية يجب توفر الشروط التالية:

- وقوع حوادث استثنائية غير متوقعة أثناء التنفيذ
- أن يكون الحادث الطارئ خارجا عن إرادة الطرفين
- أن ينجم عن الحادث الطارئ خسائر غير مألوفة
- أن يكون الحادث الطارئ غير متوقعا.[3]

ج-نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة: تتلخص هذه النظرية في أنه إذا صادفت المتعامل المتعاقد عند تنفيذه للعقد صعوبات مادية واستثنائية والتي لم يكن على علم بها وقت التعاقد مما يجعل تنفيذ الصفقة مرهقا، في هذه الحالة للمتعامل المتعاقد الحق بالمطالبة بإعادة التوازن المالي نظرا لما سببته تلك الصعوبات المادية من أضرار ومن شروط تطبيق هذه النظرية:

- أن تكون الصعوبة مادية وذات طابع استثنائي
- أتكون الصعوبة المادية غير متوقعة وقت التعاقد
- إصابة الصعوبة المادية المتعامل المتعاقد بضرر.[4]

---

(1) أحمد محمود جمعة، العقود الإدارية (طبقا لأحكام قانون المناقصات والمزايدات الجديد)، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 292.

(2) بن الشيخ النوي، سعد لقليب، مرجع سابق، ص 60.

(3) بوضياف عمار، مرجع سابق، ص ص242/241.

(4) عشي علاء الدين، مدخل القانون الإداري، الجزء 01، ط 01، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر،2010، ص 151.

ثالثا: الحق في التعويض

يستمد هذا الحق أساسه القانوني من المبادئ العامة للقانون المدني، حيث يحق للمتعامل المتعاقد المطالبة بالتعويض في حال ما إذا تسببت المصلحة المتعاقدة بضرر له أو في حال إخلالها بالتزاماتها التعاقدية، ويتطلب من المتعامل المتعاقد لكي يطالب بالتعويض أن يلجأ للقضاء المختص وأن يقوم بإثبات خطأ المصلحة المتعاقدة المتسبب في الضرر أو تجاوزها لأحد بنود الصفقة أو عند قيامه بأعمال ثانوية أو تحمله أعباء إضافية وغيرها من الحالات التي تستوجب التعويض[1].

رابعا: الحق في المطالبة بالفسخ

على الرغم من السلطات الواسعة التي تتمتع بها المصلحة المتعاقدة في العقد الإداري، إلا أنها ملزمة بضرورة احترام بنود العقد المبرم في الصفقة العمومية، ولا يجوز لها تجاوزها إلا في حالات الضرورة القصوى، وإذا ما كان هذا التجاوز يشكل انحرافا في استخدام السلطة أو تجاوزا للحدود القصوى للتعديلات المسموح بها يحق للمتعامل المتعاقد اللجوء إلى القضاء لطلب فسخ العقد، كما يمكنه اللجوء إلى هذا الحق أيضا في حالة حدوث ظروف خارجة عن إرادته والتي تجعل تنفيذ العقد مستحيلا[2].

تتجلى مظاهر الحوكمة في الصفقات العمومية من خلال حقوق المتعامل المتعاقد في ضمان حصول هذا الأخير على المقابل المالي المتفق عليه مقابل تنفيذ التزاماته التعاقدية وفق الشروط والمواصفات المحددة، حيث ينظم القانون كيفية الدفع مما يعزز الوضوح المالي ويساهم في الحفاظ على المال العام، إضافة لهذا يتمتع المتعامل المتعاقد بحق طلب إعادة التوازن المالي وحق التعويض وهذا ما يؤكد تجسيد الحوكمة حيث يضمن هذا العدالة والشفافية والنزاهة.

---

(1) بوضياف عمار، مرجع سابق، ص ص 237/236.

(2) المادة 92 من القانون 23-12، مصدر سابق.

الفصل الثانـي:

الآليات القانونية لتجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية

الفصل الثاني: الآليات القانونية لتجسيد مبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية

نظرا للموارد المالية الهائلة التي تخصصها الدولة لتنفيذ مختلف الصفقات العمومية تعد هذه الأخيرة من أبرز البؤر التي ينمو فيها الفساد وأكثر المجالات عرضة له، لذا أولاها المشرع اهتماما بالغا حرصا منه على إحاطتها بحماية خاصة من كل براثن الفساد والوقاية منه ترشيدا للإنفاق العام والحد من هدر الأموال العامة وتبديدها، وذلك عن طريق اعتماد كل الآليات القانونية المتاحة لذلك سواء كانت وقائية أو قمعية، إضافة إلى اتخاذ كافة الإجراءات والتدابير اللازمة التي تضمن التجسيد الفعال لمبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية.

وبهذا الصدد قد أخضع المشرع الصفقات العمومية خلال مختلف مراحل إبرامها وتنفيذها إلى الرقابة بمختلف أنواعها، إذ أن الرقابة تعتبر من الآليات الوقائية لمواجهة ظاهرة الفساد والتي عند تفعيلها بشكل صارم وسليم من شأنها تحقيق نتائج إيجابية في مواجهة هذه الظاهرة، كما قام المشرع باستحداث بعض الآليات والهيئات الجديدة كالبوابة الإلكترونية التي تسهم بشكل فعال في تكريس الحوكمة في الصفقات العمومية، إضافة إلى هذه الآليات يلجأ المشرع للقضاء كآلية قمعية في حالة قصور هذه الآليات الوقائية.

من خلال هذا الفصل سنتطرق إلى الآليات الإدارية لتجسيد مبادئ الحوكمة المتمثلة في الرقابة بمختلف أنواعها إضافة إلى الآليات والهيئات المستحدثة (المبحث الأول)، كما سنتناول دور الآليات القضائية في تجسيد مبادئ الحوكمة وكذا الصعوبات المعرقلة لتكريس الحوكمة في الصفقات العمومية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الآليات الإدارية لتجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية

تعد الرقابة بمفهوم عام أداة فعالة لتكريس الحكم الراشد في القطاع العام وترشيد الأموال العامة، فهي تشمل مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى إخضاع مختلف الأعمال لمراجعة دورية بغرض التأكد من مطابقتها للأهداف المحددة، وكشف أي أخطاء أو تجاوزات، ونظرا لارتباط مجال الصفقات العمومية بالخزينة العمومية والقطاع العام فإنها تخضع لأشكال متعددة من الرقابة خلال مختلف مراحلها سواء قبل إبرام الصفقة أو أثناء التنفيذ أو حتى بعد الانتهاء منها، وتكمن الغاية الأساسية من هذه الرقابة في التأكد من مدى التزام المصالح المتعاقدة بتحقيق الأهداف المرادة من إبرام الصفقة، و إلى جانب هذا عمد المشرع إلى استحداث بعض الهيئات والآليات حرصا منه على تجسيد مبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية.

وعليه سنتناول في هذا المبحث أنواع الرقابة على الصفقات العمومية والتي تتمثل في الرقابة الإدارية (المطلب الأول)، والرقابة المالية (المطلب الثاني)، إضافة إلى الآليات والهيئات المستحدثة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية

تعتبر الرقابة الإدارية عنصرا هاما في عملية حوكمة الصفقات العمومية حيث تحتل مكانا بارزا في هذا المجال، وتكون هذه الرقابة إما ذاتية تمارس من قبل الإدارة بنفسها أو من قبل اللجان والهيئات التي حددها القانون، حيث تقوم على متابعة ومراقبة مدى سير واحترام إجراءات وكيفيات إبرام الصفقات العمومية في مختلف مراحلها وبشكل مستمر، وقد نصت المادة 94 من القانون 23-12 على ضرورة خضوع الصفقات العمومية مهما كان نوعها للرقابة بمختلف أشكالها[1] والمتمثلة في الرقابة الداخلية (الفرع الأول)، الرقابة الخارجية (الفرع الثاني)، رقابة الوصاية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الرقابة الداخلية

الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية هي إجراء وقائي تمارسه الإدارة بشكل ذاتي بهدف ضمان التقيد بمختلف إجراءات وقواعد الإبرام والتأكد من احترام المبادئ الأساسية للصفقات العمومية، وتعتبر الرقابة الداخلية رقابة قبلية تمارسها المصلحة المتعاقدة عن طريق لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض حيث

(1) المادة 94 من القانون 23-12، مصدر سابق.

نصت المادة 96 من القانون 23-12 على: "في إطار الرقابة الداخلية تحدث المصلحة المتعاقدة لجنة واحدة دائمة أو أكثر تسمى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض"[1].

أولا: تشكيل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تنشأ لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض لدى كل مصلحة متعاقدة وتتشكل من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون حسب كفاءتهم، وتعتبر هذه اللجنة دائمة بحيث تقوم بمهمة الرقابة القبلية الداخلية على عملية إبرام الصفقات العمومية وتجدر الإشارة إلى أنه بإمكان المصلحة المتعاقدة إنشاء لجنة واحدة أو أكثر حسب الضرورة وهذا ما نصت عليه المادة 96 سابقة الذكر، ويكون تحديد تشكيلة اللجنة وقواعد تنظيمها من صلاحية مسؤول المصلحة المتعاقدة وذلك بموجب مقرر في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها، كما أن المشرع لم يحدد عدد أعضاء اللجنة أو مدة عضويتهم بل ترك ذلك للسلطة التقديرية لمسؤول المصلحة المتعاقدة[2]، فالمشرع ترك لهذا الأخير سلطة تعيين أعضاء اللجنة لكنه اشترط توفر شرطين أساسيين للحصول على عضوية اللجنة هما الكفاءة والانتماء للمصلحة المتعاقدة.

ثانيا: سير عمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تخضع كل لجنة مكلفة بمهمة ما إلى نظام قانوني يحدد صلاحياتها وتنظيمها وسير عملها، وكما سبق وأشرنا فقد منح المشرع لمسؤول المصلحة المتعاقدة صلاحية تحديد القواعد المتعلقة بتنظيم وسير عمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وكذا نصابها القانوني، وهذا بموجب مقرر في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها، فالمسؤول ملزم بتحديد الطرق والوسائل التي تضمن تسليم الاستدعاءات لأعضاء اللجنة والنصاب الذي تنعقد به والذي يجب أن يكون الأغلبية المطلقة أو على الأقل ثلثي الأعضاء، وتجدر الإشارة إلى أن اجتماع اللجنة في حصة فتح الأظرفة تصح مهما كان عدد الحاضرين على أن يسمح هذا العدد بضمان شفافية الإجراءات، وللمصلحة المتعاقدة السلطة التقديرية في تحديد تاريخ اجتماع اللجنة، حيث تجتمع بطلب من المصلحة المتعاقدة لفتح الأظرفة التقنية والمالية في جلسة علنية وذلك بحضور المتعهدين الذين يتم إعلامهم مسبقا بتاريخ ومكان انعقاد الجلسة عن طريق إعلان طلب العروض أو عن طريق رسالة موجهة للمترشحين المعنيين، وتكون جلسة فتح الأظرفة متوافقة مع آخر تاريخ وساعة لإيداع العروض وهو آخر يوم لتحضير العروض وهذا حسب ما نصت عليه المادة 66 من المرسوم الرئاسي 15-247[3] .

---

(1) المادة 96 من القانون 23-12، مصدر السابق.
(2) المادة 162 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.
(3) بوضياف الخير، "الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة المسيلة، الجزائر، م 03، ع 04، 2018، ص ص102/100.

ثالثا: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة[1]، وبالتالي هي تمارس مهامها عبر مرحلتين أساسيتين حددهما المشرع بموجب المادتين 71 و72 من المرسوم الرئاسي 15-247.

أ-مرحلة فتح الأظرفة: تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة فتح الأظرفة بتثبيت صحة تسجيل العروض وإعداد قائمة المترشحين حسب الترتيب الزمني لوصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة، وكذا إعداد قائمة الوثائق المكونة لكل عرض، والتوقيع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تتطلب استكمالا، كما تقوم بتحرير محضر الجلسة الذي يوقع من جميع الأعضاء الحاضرين والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبلهم، وتقوم بدعوة المترشحين كتابيا من قبل المصلحة المتعاقدة لاستكمال عروضهم التقنية بالوثائق الناقصة في أجل أقصاه عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ فتح الأظرفة، إضافة إلى ما سبق تقترح على المصلحة المتعاقدة إعلان عدم جدوى الإجراء، كما ترجع عن طريق المصلحة المتعاقدة الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها عند الاقتضاء[2].

ب-مرحلة تقييم العروض: في هذه المرحلة تضطلع اللجنة بعملية تقييم العروض فتقوم باستبعاد الترشيحات والعروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط والتي لا تتوافق مع موضوع الصفقة، وتعمل على تحليل العروض المتبقية في مرحلتين وفقا للمعايير والمنهجية المحددة في دفتر الشروط حيث تقوم في المرحلة الأولى بالترتيب التقني للعروض وإقصاء تلك التي لم تحصل على العلامة الدنيا اللازمة المنصوص عليها في دفتر الشروط، وفي المرحلة الثانية تعمل على دراسة العروض المالية للمترشحين الذين تم تأهيلهم تقنيا في المرحلة الأولى مع الأخذ بعين الاعتبار التخفيضات المحتملة في عروضهم، كما تقوم اللجنة باختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية طبقا لدفتر الشروط حيث تختار العرض الأقل سعرا من بين العروض المالية للمترحين المقبولين إذا ما كان موضوع الصفقة يسمح باعتماد معيار السعر وحده في التقييم أو الأقل سعرا من بين العروض المؤهلة تقنيا في حالة الخدمات الاعتيادية، أو الأعلى تنقيطا في حالة الخدمات ذات الجانب التقني، إضافة إلى ما سبق يحق للجنة أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا ما ثبت أن بعض ممارسات المترشح المعني تسبب اختلالا في المنافسة أو تشكل وضعية احتكار على السوق، كما يحق لها طلب تبريرات عن طريق المصلحة المتعاقدة كتابيا من المترشح المقبول مؤقتا في حالة ما إذا كان عرضه المالي منخفض بشكل غير اعتيادي وبعد التحقق من هذه

(1) المادة 161 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.
(2) المادة 71 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر نفسه.

التبريرات لها أن تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض هذا العرض ولها أن تقترح عليها أيضا هذا الاقتراح في حالة إذا ما كان العرض المالي للمترشح المختار مؤقتا مبالغا فيه، وفي حالة إجراء المسابقة تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض باقتراح قائمة على المصلحة المتعاقدة بالفائزين المعتمدين وتدرس عروضهم المالية لانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية[1].

تتجسد مظاهر الحوكمة في الصفقات العمومية من خلال الرقابة الداخلية التي تمارسها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، والتي تهدف إلى ضمان شفافية ونزاهة إجراءات إبرام الصفقات العمومية عبر الوقاية من الممارسات التي تقيد المنافسة، كما تهدف لحماية المال العام من التجاوزات والفساد.

الفرع الثاني: الرقابة الخارجية

إضافة للرقابة الداخلية الممارسة على الصفقات العمومية والتي تتم داخل المصالح المتعاقدة، تخضع الصفقات العمومية لرقابة خارجية والتي تمارس من طرف هيئة تسمى لجنة الصفقات العمومية بهدف التأكد من صحة ومطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما، كما تهدف الرقابة الخارجية إلى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية[2]، وتعتبر لجنة الصفقات العمومية كمسمى عام يشمل مختلف اللجان التي تحدث لدى المصلحة المتعاقدة إضافة إلى اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

أولا: لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة

تنشأ لدى كل مصلحة متعاقدة لجنة صفقات عمومية تختص بدراسة دفاتر الشروط والصفقات والملاحق المتعلقة بها ومعالجة الطعون التي يقدمها المتعهدون[3]، وتختلف تشكيلات هذه اللجان وحدود اختصاصاتها حسب نوع كل لجنة:

أ-اللجنة الجهوية للصفقات العمومية: تختص هذه اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية، ضمن حدود المستويات المحددة في المطات من 1 إلى 4 من المادة 184[4]، إضافة إلى حدود المستويات المحددة في المادة 139 التي تتضمن

(1) المادة 72 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.
(2) المادة 97 من القانون 23-12، مصدر سابق.
(3) المادة 102 من القانون 23-12، المصدر نفسه.
(4) انظر المادة 184 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.

كل مشروع ملحق بهذه الصفقة والذي يتجاوز نسبة 10% من المبلغ الأصلي للصفقة[1]، وتتشكل اللجنة الجهوية من:

- الوزير المعني أو ممثله رئيسا
- ممثل المصلحة المتعاقدة
- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية (من مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)
- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة حسب موضوع الصفقة عن الاقتضاء
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

تحدد الهياكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجن بموجب قرار من الوزير المعني.[2]

ب-اللجنة الولائية للصفقات العمومية: تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية غير المذكورة في المادة 172، ضمن حدود المستويات المحددة في المطات من 1 إلى 4 من المادة 184 وفي المادة 139، كما تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للصفقة المبالغ التالية: (200.000.000)دج بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم، و(50.000.000)دج بالنسبة لصفقات الخدمات، و(20.000.000)دج بالنسبة لصفقات الدراسات، إضافة إلى الملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 139، وتتشكل هذه اللجنة من:

- الوالي أو ممثله رئيسا
- ممثل المصلحة المتعاقدة
- ثلاثة ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي
- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)
- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة في الولاية حسب موضوع الصفقة، عند الاقتضاء
- مدير التجارة بالولاية.[3]

ج-اللجنة البلدية للصفقات: مهمتها دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالبلدية التي تقل قيمتها المالية عن مائتي مليون دينار (200.000.000) دج بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم،

(1) انظر المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.
(2) المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر نفسه.
(3) المادة 173 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر نفسه.

وخمسون مليون دينار (50.000.000) دج بالنسبة لصفقات الخدمات وعشرون مليون دينار (20.000.000) دج بالنسبة لصفقات الدراسات، إضافة لحدود المستويات المنصوص عليها في المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247 بالنسبة للملاحق، وتتشكل من:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله رئيسا
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة
- منتخبين اثنين يمثلان المجلس الشعبي البلدي
- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة.[1]

ثانيا: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية:

نصت المادة 102 من القانون 23-12 على: " تحدث لدى كل دائرة وزارية لجنة قطاعية للصفقات العمومية"، ومن أهم صلاحيات هذه اللجنة مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية والمساهمة في تحسين ظروفها عن طريق اقتراح أي تدبير له فعالية في هذا التحسين، وتتمثل مهام هذه اللجنة في إطار الرقابة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والطعون التي يفوق فيها مبلغ التقدير الإداري للصفقة المبالغ التالية: مليار دينار (1.000.000.000) دج بالنسبة لصفقات الأشغال، ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000) دج بالنسبة لصفقات اللوازم، مائتي مليون دينار (200.000.000) دج بالنسبة لصفقات الخدمات، مائة مليون دينار (100.000.000) دج بالنسبة لصفقات الدراسات، اثنا عشر مليون دينار (12.000.000) دج بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم الخاصة بالإدارة المركزية، ستة ملايين دينار (6.000.000) دج بالنسبة لصفقات الخدمات والدراسات الخاصة بالإدارة المركزية، كما تختص بدراسة مشاريع الملاحق الخاصة بهذه الصفقات في حدود المستويات الواردة في المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247[2]، إضافة إلى معالجة الطعون وفقا للآجال والإجراءات المنصوص عليها في المادة 82 من نفس المرسوم[3]، وتتشكل اللجنة القطاعية من:

- الوزير المعني أو ممثله، رئيسا.
- ممثل الوزير المعني، نائب الرئيس.
- ممثل المصلحة المتعاقدة
- ممثلان عن القطاع المعني

(1) المادة 174 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.
(2) المادة 184 من المرسوم الرئاسي 15-247، الصدرنفسه.
(3) انظر المادة 82 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر نفسه.

- ممثلان عن وزير المالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة)
- ممثل عن وزير التجارة[1]

ثالثا: نتائج رقابة لجان الصفقات العمومية

باعتبار أن لجنة الصفقات العمومية هي مركز اتخاذ القرار فيما يخص الرقابة على الصفقات العمومية التي تدخل ضمن حدود اختصاصها فإن لها أن تمنح التأشيرة أو ترفضها، ويصدر قرار المنح أو الرفض خلال أجل أقصاه عشرون يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى لجنة الصفقات للمصلحة المتعاقدة، وفي أجل أقصاه 45 يوما بالنسبة للملفات المودعة لدى اللجنة القطاعية للصفقات العمومية، وتبلغ المصلحة المتعاقدة المعنية والسلطة الوصية عليها بقرار اللجنة في كلتا الحالتين بعد ثمانية أيام من انعقاد الجلسة الخاصة باللجنة[2]، وفي حالة رفض منح التأشيرة يجب أن يكون هذا الرفض معللا، وتجدر الإشارة إلى أن كل مخالفة تعاينها اللجنة للتشريع أو التنظيم المعمول بهما تكون سببا لرفض التأشيرة على أن يكون ذلك مبررا بمخالفة المبادئ العامة التي تحكم الصفقات العمومية، وتأخذ المصلحة المتعاقدة قرار اللجنة في الحسبان وتواصل تقييم العروض عندما ترفض اللجنة المختصة منح التأشيرة أو تقر أن طعنا ما مؤسس، كما أنه يمكن للجنة الصفقات منح التأشيرة لكن بتحفظات، والتي يمكن أن تكون موقفة إذا ما اتصلت بموضوع دفتر الشروط أو الصفقة أو الملحق، وغير موقفة إذا ما تعلقت بالشكل، وفي حالة البلديات يخضع مشروع الصفقة أو الملحق لمداولة المجلس الشعبي البلدي ومراقبة الشرعية للدولة قبل إرساله إلى لجنة الصفقات المختصة[3].

تهدف الرقابة الخارجية الممارسة من طرف لجان الصفقات العمومية إلى تعزيز مبادئ الصفقات العمومية والحرص على نزاهة وشفافية إجراءات إبرام الصفقات، إضافة إلى تعزيز المساءلة وسد الثغرات القانونية وحسن استغلال الأموال العمومية وهنا تتجلى مظاهر تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية من خلال الرقابة الخارجية.

(1) المادة 185 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر نفسه.
(2) ميساوي حنان، "رقابة اللجان على الصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، ع 05، 2017، ص 122.
(3) المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.

الفرع الثالث: رقابة الوصاية

هي الرقابة التي تمارسها الدولة على مشروعية وملائمة أعمال وتصرفات الهيئات والجهات اللامركزية الإقليمية أو المصلحية بواسطة الجهات والهيئات المركزية في حدود ما ينص عليه القانون[1]، وفي تعريف أدق هي الرقابة التي تمارسها السلطة الوصية على الهيئات والإدارات التابعة لها والغاية منها التأكد من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والاقتصاد المرسومة مسبقا، وأن العملية موضوع الصفقة تندرج فعلا في إطار البرنامج والأولويات المخططة من قبل القطاع المعني[2].

وبهذا الصدد وعند الانتهاء من المشروع وتسليمه نهائيا تقوم المصلحة المتعاقدة بإعداد تقرير شامل يقارن بين النتائج المحققة والهدف الأصلي الذي تم تحديده، ويرسل هذا التقرير حسب طبيعة النفقة الملتزم بها إلى مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي بالإضافة إلى هيئة الرقابة الخارجية المختصة[3].

تجدر الإشارة إلى أن رقابة الوصاية رقابة إدارية خارجية كونها تمارس من قبل السلطة الوصية على المصلحة المتعاقدة، كما أنها تعتبر رقابة بعدية كونها تهدف إلى التحقق من مطابقة الصفقات المبرمة للأهداف المسطرة.

وبشكل عام يمكن القول أن الرقابة الإدارية بمختلف أنواعها تلعب دورا محوريا في تجسيد مبادئ الحوكمة في مجال الصفقات العمومية من خلال حرصها على التأكد من مدى احترام الهيئات المتعاقدة للإطار القانوني والتنظيمي الذي يحكم عمليات التعاقد وضمان التزامها بالمبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية، إضافة إلى تعزيز الشفافية والمساءلة عبر الإسهام في الكشف عن مختلف التجاوزات والخروقات التي قد تحدث أثناء إبرام أو تنفيذ الصفقة وكذلك فرضها على المصالح المتعاقدة ومسؤوليها تقديم تبريرات لقراراتهم المتعلقة بعملية إبرام وتنفيذ الصفقة مما يحد من الفساد وسوء التسيير، كما تضمن الرقابة الإدارية أن تبرم الصفقات العمومية وفقا لمعايير الكفاءة الاقتصادية مما يسهم في تقليل هدر المال العام والحصول على مشاريع ذات جودة، وتساهم أيضا في تقييم أداء المتعاقدين والإدارة العمومية ومدى تقيدهم بدفاتر الشروط والآجال المحددة لضمان نجاعة المشاريع واستلامها في آجالها دون تأخير.

---

(1) لكصاسي سيد أحمد، "الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية"، مجلة النمو الاقتصادي والمقاولاتية، جامعة أحمد دراية، أدرار، م 03، ع 01، 2019، ص89.

(2) المادة 103 من القانون 23-12، مصدر سابق.

(3) انظر المادة 164 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.

المطلب الثاني: الرقابة المالية على الصفقات العمومية

تعتبر الرقابة المالية على الصفقات العمومية إحدى أهم آليات ترشيد المال العام، وهي مجموعة من التدابير تتخذها هيئات وأجهزة مختصة بهدف الحفاظ على الأموال العامة وضمان إنفاقها بكفاءة وفعالية، وتشمل هذه الرقابة التأكد من مشروعية العمليات المالية والكشف عن أي مخالفات أو تجاوزات في هذا الصدد، وهذا عن طريق مراقبة الأعمال والتصرفات المالية للمصالح المتعاقدة، وتتم ممارسة الرقابة المالية وفق مرحلتين: الرقابة المالية القبلية (الفرع الأول) والرقابة المالية البعدية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الرقابة المالية القبلية على الصفقات العمومية

تمثل الرقابة المالية القبلية على الصفقات العمومية نمطا رقابيا وقائيا يمارس قبل إبرام وتنفيذ الصفقة، ويكمن الهدف الأساسي لهذه الرقابة في ضمان مشروعية ودقة الحسابات وملائمة التصرفات المالية، كما تسعى إلى تجنب الوقوع في الأخطاء والمخالفات القانونية والتنظيمية في إطار النفقات الملتزم بها، حيث تقوم الأجهزة المنوطة بهذه الرقابة بفحص دقيق للأعمال والتصرفات المالية للهيئات المتعاقدة قبل تنفيذها أي قبل اتخاذ قرار الإذن بالصرف، ويمارس هذا النوع من الرقابة من قبل كل من المراقب الميزانياتي والمحاسب العمومي[1].

أولا: رقابة المراقب الميزانياتي على الصفقات العمومية

تعتبر رقابة المراقب الميزانياتي على الصفقات العمومية رقابة قبلية خارجية، وهي من أهم الآليات الرقابية حيث تهدف إلى التأكد من مشروعية الصفقة وبالتالي هذا النوع من الرقابة لا يعد رقابة ملائمة.

أ-تعريف المراقب الميزانياتي: هو موظف تابع لوزارة المالية، يتم تعيينه بمقتضى قرار وزاري من بين موظفي المديرية العامة للميزانية، تتلخص مهمته الأساسية في إجراء رقابة مسبقة على تنفيذ النفقات وذلك من خلال التأشير على مشاريع الالتزام التي يعدها الآمر بالصرف، ويمارس المراقب الميزانياتي مهامه الرقابية على مستوى ميزانيات مختلف الهيئات والإدارات العمومية سواء المركزية أو المحلية إضافة إلى الميزانيات الملحقة[2]، وقد خوله المشرع العديد من الصلاحيات التي أوردها في المادة 103 من القانون

---

(1) حراق مصباح، قمبور محمد أمين، "فعالية الرقابة المالية على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العامة والحد من تبديد المال العام في الجزائر"، مجلة نماء للاقتصاد والتجارة، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، م 03، ع 01، 2019، ص 18.

(2) حفار شافية، رحال سهام، "دور المراقب الميزانياتي في الرقابة على الصفقات العمومية"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، م 08، ع 02، 2024، ص 499.

07-23 المتعلق بقواعد المحاسبة العمومية والتسيير المالي منها رفض العمليات المخالفة للتنظيم وإعطاء نصائح وإرشادات للآمر بالصرف[1].

ب-دور المراقب الميزانياتي في الرقابة على الصفقات العمومية: في إطار الرقابة المالية على الصفقات العمومية يختص المراقب الميزانياتي بالرقابة على مدى مشروعية النفقة ومطابقتها للتشريع والتنظيم المعمول بهما، فيباشر بفحص ودراسة ملف الالتزام بالنفقة الخاص بالصفقة المراد إبرامها دراسة دقيقة في أجل أقصاه 10 أيام بداية من تاريخ استلامه من عند الآمر بالصرف، ويمكن تمديد هذا الاجل على 20 يوما عندما يتطلب الملف دراسة عميقة[2] حيث يقوم بـ:

- ✓ فحص مشروعية صفة الآمر بالصرف
- ✓ التحقق من مدى مطابقة المستندات المرفقة مع البيانات الواردة في بطاقة الالتزام
- ✓ فحص مدى توفير الاعتمادات المالية الضرورية
- ✓ التخصيص القانوني للنفقة
- ✓ مطابقتها التامة للقوانين والتنظيمات المعمول بها[3].

كما يقوم المراقب الميزانياتي بفحص الصفقة من الناحية الشكلية عن طريق البحث في كل الوثائق والمستندات والشروط الشكلية المطلوب توفرها لصحة الصفقة، إضافة إلى التأكد من وجود تأشيرة لجنة الصفقات العمومية، وتتوج رقابة المراقب الميزانياتي على الصفقات العمومية بإحدى القرارات التالية:

1-منح التأشيرة: بعد تأكده من استيفاء الصفقة العمومية لكافة الشروط ومطابقتها للقوانين والتنظيمات المنصوص عليها يقوم المراقب الميزانياتي بالتأشير على الصفقة، حيث توضع هذه التأشيرة على بطاقة الالتزام وقد توضع على باقي الوثائق الثبوتية المتعلقة بالصفقة عند الاقتضاء، وتعد تأشيرة المراقب الميزانياتي دليلا على صحة النفقة العمومية المتعلقة بالصفقة وبها تصبح قابلة للصرف من قبل المحاسب العمومي.[4]

---

(1) القانون 23-07، مؤرخ في 21 يونيو 2023، المتعلق بقواعد المحاسبة العمومية والتسيير المالي، ج,ر,ج,ج، ع 42، صادر بتاريخ 25 يونيو 2023.

(2) تريعة أمينة، رواب جمال، "دور الرقابة المالية القبلية على الصفقات العمومية في مكافحة الفساد المالي والوقاية منه"، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، م 12، ع 01، ص356-357.

(3) المادة 09 من المرسوم التنفيذي 92-414، مؤرخ في 14 نوفمبر 1992، المتعلق بالرقابة السابقة على النفقات الملتزم بها، ج,ر,ج,ج، ع 82، صادر بتاريخ 15 نوفمبر 1992.

(4) تريعة أمينة، رواب جمال، المرجع السابق، ص 357.

2-رفض منح التأشيرة: بعد فحص ملف الصفقة العمومية يمكن للمراقب الميزانياتي رفض منح التأشيرة ويكون الرفض مؤقتا أو نهائيا.

2-1-الرفض المؤقت: في هذه الحالة يرفض المراقب المالي التأشيرة مؤقتا ويبلغ الرفض مرفقا بملاحظات للآمر بالصرف قبل الموافقة على الالتزام من أجل استيفاء النقائص وتعديل العيوب التي تكون غير جوهرية وقابلة للتدارك، وقد حدد المشرع حالات الرفض من خلال المادة 11 من المرسوم التنفيذي 92-414 وتتمثل في: اقتراح التزام مشوب بمخالفات للتنظيم قابلة للتصحيح، انعدام أو نقصان الوثائق الثبوتية المطلوبة، ونسيان بيان هام في الوثائق المرفقة[1].

2-2-الرفض النهائي: في هذه الحالة يكون الرفض نهائيا ويستند إلى الإخلال بقاعدة جوهرية لا يمكن تصحيحها أو تداركها، حيث يقوم المراقب الميزانياتي بإرسال مذكرة الرفض للآمر بالصرف، كما يلتزم بإرسال نسخة من الملف موضوع الرفض مع تقرير مفصل إلى الوزير المكلف بالمالية، وقد أوردت المادة 12 من المرسوم التنفيذي 92-414 أسباب الرفض النهائي كالآتي: عدم مطابقة اقتراح الالتزام للتنظيمات والقوانين المعمول بها، عدم توفر الاعتمادات المالية الكافية لإبرام الصفقة، عدم احترام الآمر بالصرف للملاحظات الموجودة في الرفض المؤقت[2].

تظهر الحوكمة في الصفقات العمومية من خلال رقابة المراقب الميزانياتي كونها رقابة خارجية قبلية تهدف إلى التأكد من مشروعية العمليات المالية المتعلقة بالصفقات، حيث يقوم المراقب المالي بمراقبة مدى مطابقة الالتزامات المالية للصفقات مع القوانين والتنظيمات المعمول بها مما يضبط الإنفاق العمومي ويمنع التلاعب المالي ويحمي الأموال العمومية من الفساد.

ثانيا: رقابة المحاسب العمومي على الصفقات العمومية

تعتبر رقابة المحاسب العمومي وجها آخر للرقابة المالية القبلية على الصفقات العمومية إذ لا تقل أهمية عن رقابة المراقب الميزانياتي، فبعد حصول النفقة العمومية المخصصة للصفقة على تأشيرة هذا الأخير وجب إخضاعها لرقابة المحاسب العمومي.

أ-تعريف المحاسب العمومي: هو كل موظف أو عون عمومي يرخص له قانونا بالتصرف في الأموال العمومية والأموال الخاصة المنظمة[3]، يعين من طرف الوزير المكلف بالمالية ويخضع حصريا لسلطته، حيث يقوم بتحصيل الإيرادات ودفع النفقات، حراسة الأموال والسندات والقيم والأغراض أو المواد المكلف

(1) حفار شافية، رحال سهام، المرجع السابق، ص ص509/508.
(2) تريعة أمينة، رواب جمال، المرجع السابق، ص 358.
(3) مسعي محمد، المحاسبة العمومية، ط 01، دار الهدى للنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2003، ص 41.

بها وحفظها، تداول الأموال والسندات والقيم وحركة حسابات الموجودات، مسك المحاسبة الميزانياتية والمحاسبة العامة، التقييد المحاسبي للقيم غير الثابتة، إعداد القوائم المالية وحساب التسيير، حفظ الوثائق الثبوتية والمستندات المحاسبية للعمليات المنفذة على مستوى المركز المحاسبي الذي يسيره[1].

ب-دور المحاسب العمومي في الرقابة على الصفقات العمومية: تعد رقابة المحاسب العمومي رقابة مالية تكميلية لرقابة المراقب الميزانياتي ولا تقل أهمية عنها، وتهدف إلى التأكد من مشروعية النفقة ومدى احترام قواعد المحاسبة العمومية عن طريق مطابقة العملية مع القوانين والأنظمة المعمول بها، فبعد خضوع النفقة محل الصفقة لرقابة المراقب الميزانياتي وتأشيره عليها يتم إخضاعها لرقابة المحاسب العمومي الذي يقوم بتنفيذها ولكن قبل ذلك يجب عليه التأكد من:

- احترام مدونة الوثائق الثبوتية للنفقة المحددة عن طريق التنظيم
- صفة الآمر بالصرف
- توفر الاعتمادات المالية وتوفر السيولة
- وجود تأشيرات هيئات الرقابة
- عدم تقادم النفقة أو وجودها محل معارضة
- دقة التقييد الميزانياتي
- الطابع الإبرائي للدفع
- تبرير أداء الخدمة
- دقة حساب مبلغ الدين[2].

وبعد التأكد من مدى استيفاء النفقة محل الصفقة العمومية للالتزامات الواردة في المادة 27 من القانون 23-07 تتوج رقابة المحاسب العمومي إما بقبول تنفيذ النفقة والموافقة على دفعها أو رفضها، فإذا ما تحقق من مطابقة النفقة لهذه الالتزامات وللقوانين والأنظمة المعمول بها يقوم بتدوين العملية في السجلات المحاسبية وتسديد النفقة، أما في حالة الإخلال بالالتزامات والشروط القانونية وعدم مطابقة العملية للقوانين والأنظمة المعمول بها يرفض المحاسب العمومي دفع النفقة مؤقتا ويقوم بإبلاغ الآمر بالصرف بهذا الرفض كتابيا مبينا المخالفات التي دفعته إلى الامتناع عن الدفع، وهذا من أجل قيام الآمر بالصرف بتصحيح هذه المخالفات وإعادة إرسال ملف النفقة له، فإذا ما قام الآمر بالصرف بتصحيح الأخطاء أو تبريرها يقوم

(1) المادة 24 من القانون 23-07، مصدر سابق.
(2) المادة 27 من القانون 23-07، المصدرنفسه.

المحاسب العمومي بتسديد النفقة، أما في حالة عدم اقتناعه بالتبريرات أو عدم قيام الآمر بالصرف معالجة المخالفات فإنه يرفض تسديد النفقة رفضا نهائيا[1].

تهدف رقابة المحاسب العمومي إلى تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية كونها رقابة قبلية تسعى لحماية المال العام عبر ضمان قانونية العمليات المالية المتعلقة بالصفقات، فالرقابة التي يقوم بها المحاسب العمومي تضمن أن صرف الأموال يتم فقط بعد استيفاء الشروط القانونية.

الفرع الثاني: الرقابة المالية البعدية على الصفقات العمومية

إضافة للرقابة المالية القبلية التي تخضع لها الصفقات العمومية قبل مرحلة التنفيذ، فإنها تخضع لرقابة مالية لاحقة تهدف إلى مراجعة وتقييم العمليات المالية والنفقات المتعلقة بالصفقات المبرمة من طرف الإدارات العمومية بعد تنفيذها للتأكد من مدى التزامها بالقوانين والأنظمة المعمول بها والكشف عن أي تجاوزات او مخالفات مالية، ويمارس هذا النوع من الرقابة من طرف جهازين أساسيين هما المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة.

أولا: المفتشية العامة للمالية

في إطار الرقابة المالية البعدية على الصفقات العمومية تمارس المفتشية العامة للمالية مهامها كجهاز رقابي يهدف إلى حماية الأموال العامة.

أ-تعريف المفتشية العامة للمالية: هي هيئة إدارية رقابية دائمة للرقابة المالية اللاحقة على الأموال العمومية، تابعة لوزارة المالية وموضوعة تحت السلطة المباشرة لوزير المالية، تعنى بمراقبة التسيير المالي والمحاسبي لمختلف مصالح الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية، أنشأت بموجب المرسوم التنفيذي رقم 80-53، وتمارس مهامها من خلال التدقيق والتحقيق والتقييم عن طريق عمليات التفتيش والرقابة التي تقوم بها، وتهدف إلى ضمان استعمال الأموال العمومية بشكل عقلاني وفعال[2].

ب-دور المفتشية العامة للمالية في الرقابة على الصفقات العمومية: تضطلع المفتشية العامة للمالية بمهمة الرقابة على التسيير المالي والمحاسبي للهيئات والإدارات العمومية وتقييم مدى الالتزام بالقوانين والتنظيمات المالية والمحاسبية في تنفيذ النفقات العمومية الخاصة بهذه الهيئات، وفي هذا الإطار تخضع

(1) بن رقرق فارس، سحنون فاروق، "دور المحاسب العمومي في الرقابة على الصفقات العمومية في الجزائر"، المجلة الجزائرية للأبحاث الاقتصادية والمالية، جامعة فرحات عباس، سطيف، م 02، ع 02، 2019، ص ص 110/109.

(2) دلاج محمد لخضر، نجاح عصام، "فعالية الرقابة المالية على الجماعات المحلية في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة أم البواقي، الجزائر، م 07، ع 02، 2020، ص ص123/122.

مختلف الصفقات التي تبرمها هذه الهيئات لرقابة المفتشية العامة للمالية التي تتأكد من شرعية الإجراءات المتبعة لإبرامها ومدى استجابتها للأهداف المسطرة، ويكون ذلك بفحص الصفقة من ناحيتين:

1-الرقابة على الناحية الشكلية للصفقة: تقوم المفتشية العامة للمالية بفحص الشروط الشكلية للصفقة العمومية من خلال القيام بالنقاط الآتية:

- البحث والاستفسار عن الطريقة التي حددت بها احتياجات المصلحة المتعاقدة.
- الاطلاع على دفتر الشروط للتأكد من مدى مطابقته للشروط المحددة من طرف المصلحة المتعاقدة
- فحص سجل العروض والتأكد من أنه مرقم ومؤشر وأن جميع العروض مسجلة فيه حسب تاريخ وصولها.
- التأكد من فائدة الصفقة وتحقيقيها للمصلحة العامة.
- البحث عن طريقة إبرام الصفقة العمومية، فلو تم إبرامها عن طريق إجراء التفاوض فعليها البحث عن الأسباب التي دفعت المصلحة المتعاقدة للجوء لهذا الإجراء.
- معرفة تاريخ إبرام الصفقة من أجل تحديد الرصيد المتبقي وبالتالي تحديد طريقة دفع المستحقات والتسبيقات ومعرفة ما إذا كان هناك تحيين للأسعار أو مراجعتها.
- جمع كل المعلومات الأساسية حول الصفقة العمومية والتأكد من عدم وجود أفعال أو ممارسات تخل بالمبادئ العامة للصفقات العمومية[1].

2-الرقابة على الناحية الموضوعية للصفقة: يتم فحص الصفقة العمومية من الناحية الموضوعية من خلال ما يلي:

- التأكد من شرعية مراحل إبرام الصفقة ومدى مطابقتها للتنظيمات المعمول بها بداية باجتماع لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض إلى غاية إرساء الصفقة.
- التأكد ممن شرعية تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض
- مراقبة مختلف عمليات إنجاز الصفقة عن طريق الرقابة على العمليات المالية.
- التأكد من قانونية وشرعية اختيار المتعامل المتعاقد ومدى مطابقة عرضه لدفتر الشروط.
- معاينة محضر لجنة الصفقات المختصة والتحقق من وجود قرار تعيينها وشرعية اجتماعاتها.
- فحص عمليات تمديد الآجال والتأكد مما إذا كانت الأشغال قد أنجزت في الأجل المحدد أم لا.
- التأكد من مراعاة هامش الأفضلية بالنسبة للمنتوج الوطني.

(1) دهمة مروان، باهي هشام، "رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية"، مجلة الباحث القانوني، جامعة الطارف، الجزائر، م 01، ع 02، 2022، ص ص 07/06.

- الكشف عن المخالفات المتعلقة بالصفقات.[1]

يمكن القول أنه رغم كون رقابة المفتشية العامة للمالية رقابة بعدية إلا أن اختصاصاتها تمد لتشمل كافة مراحل الصفقة بداية من مرحلة الإبرام مرورا بمرحلة التنفيذ والإنجاز إلى غاية الانتهاء منها، وعلى إثر هذا تتمتع المفتشية العامة للمالية بصلاحية الحصول على أي وثائق ومستندات ضرورية لعملية الفحص والتحقيق التي تقوم بها.

تمثل رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية رقابة بعدية متخصصة تهدف إلى تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية عبر الكشف عن المخالفات والتجاوزات المالية طوال مراحل تنفيذ الصفقة، حيث تعمل على مراجعة وتدقيق العمليات المالية والإدارية المتعلقة بالصفقة لضمان التأكد من احترام القوانين والأنظمة، وتحقيق الشفافية والنزاهة في تسيير الأموال العمومية، كما تقدم المفتشية العامة للمالية تقاريرها وتوصياتها للسلطات المختصة مما يسهم في تعزيز المساءلة وتحسين جودة الإدارة المالية للصفقات.

ثانيا: مجلس المحاسبة

إضافة إلى المفتشية العامة للمالية ينشط مجلس المحاسبة كجهاز يمارس الرقابة المالية البعدية على مختلف العمليات المالية التي تقوم بها الإدارات والهيئات العمومية.

أ-تعريف مجلس المحاسبة: هو مؤسسة عليا مستقلة للرقابة على الممتلكات والأموال العمومية، تتمثل مهمته في الرقابة البعدية على أموال الدولة والجماعات المحلية والمرافق العمومية، وكذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة[2].

ب-دور مجلس المحاسبة في الرقابة على الصفقات العمومية: يضطلع مجلس المحاسبة باعتباره هيئة للرقابة البعدية على الأموال العمومية برقابة الصفقات العمومية، حيث يدقق في شروط استعمال وتسيير الموارد والأموال العمومية التي تدخل في اختصاصه ويتأكد من مطابقة عملياتها المالية والمحاسبية للقوانين والتنظيمات المعمول بها[3]، وبهذا فإن مجلس المحاسبة في إطار ممارسة مهامه يقوم برقابة المطابقة ورقابة التسيير.

---

(1) حراق مصباح، قمبور محمد أمين، المرجع السابق، ص21.
(2) المادة 199 من التعديل الدستوري 2020، مصدر سابق.
(3) المادة 02 من الأمر رقم 95-20، المؤرخ في 17 جويلية 1995، المتعلق بتنظيم مجلس المحاسبة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-02، المؤرخ في 26 أوت 2010، ج,ر,ج,ج، ع 50، الصادر في 01 سبتمبر 2010.

1-رقابة المطابقة: يختص مجلس المحاسبة برقابة مدى مطابقة العمليات المالية والمحاسبية للقوانين والتنظيمات المعمول به، حيث يقوم بفحص مدى شرعية إجراءات إبرام الصفقات العمومية ومدى التزام المصالح المتعاقدة بالنصوص القانونية، وهذا عن طريق فحص مختلف الوثائق والتقارير المتعلقة بالعمليات المالية التي تقوم بها المصالح المتعاقدة والتي من شأنها تسهيل مهمته الرقابية ، إضافة لهذا يتمتع مجلس المحاسبة بحق الاطلاع والتحري حيث يمكنه القيام بزيارات إلى المصالح المتعاقدة وتكون هذه الزيارات فجائية أو بعد التبليغ، تتيح له هذه الزيارات وكذا عملية الفحص والتدقيق التأكد من تقيد المصالح المتعاقدة بالقوانين والتنظيمات التي تحكم عملية إبرام الصفقات العمومية[1].

2-رقابة التسيير: تتمثل في الرقابة على الأداء، حيث يمارسها مجلس المحاسبة بهدف تقييم مدى فعالية ونجاعة تسيير المصالح والهيئات الخاضعة لرقابته ومراقبة حسن استخدام الموارد المالية والمادية العمومية، والتأكد من أن جميع الإجراءات والعمليات المالية والمحاسبية قد تمت وفقا للأهداف المرسومة، ويهدف مجلس المحاسبة من خلال رقابته إلى تعزيز الاستخدام الكفء للموارد والوسائل المادية والأموال العمومية بغية تحقيق الأهداف المقررة بشكل فعال واقتصادي[2].

تلعب الرقابة المالية دورا جوهريا في حوكمة مجال الصفقات العمومية، إذ تسهم في ترشيد المال العام وضمان التدبير السليم له من خلال التأكد من مشروعية النفقات وتوافقها مع الاعتمادات المالية المقررة قانونا وأنها مبررة وضرورية لتفادي الإنفاق العشوائي وتبديد الأموال العامة، كما تعمل على مراقبة مدى احترم قواعد المحاسبة العمومية مما يعزز الشفافية والنزاهة، وتساهم الرقابة المالية بمختلف أنواعها في كشف التجاوزات والخروقات والحد من سوء تسيير المال العام، إضافة إلى تحسين تخصيص الموارد عبر تقييم جدوى المشاريع لتجنب هدر المال العام في مشاريع غير ذات أولوية.

المطلب الثالث: الآليات المستحدثة لحوكمة الصفقات العمومية

لم يكتف المشرع الجزائري بالرقابة الإدارية والمالية كآليات لتجسيد الحوكمة في مجال الصفقات العمومية، بل قام باستحداث بعض الآليات الجديدة في ظل القانون 23-12، وهذا حرصا منه على تحسين إدارة الصفقات العمومية وتطويرها وتعزيز نزاهتها، حيث عمد المشرع إلى إنشاء المجلس الوطني للصفقات العمومية (الفرع الأول)، إضافة إلى رقمنة الصفقات العمومية عبر إنشاء البوابة الإلكترونية (الفرع الثاني).

---

(1) خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015/2014، ص 224.

(2) حراق مصباح، قمبور محمد أمين، المرجع السابق، ص 22.

الفرع الأول: المجلس الوطني للصفقات العمومية:

استحدث المشرع الجزائري في ظل القانون 23-12 المتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية هيئة جديدة تحت مسمى المجلس الوطني للصفقات العمومية وقد حدد مفهومه ومهامه في نص المادة 104 من القانون سابق الذكر:

أولا: تعريف المجلس الوطني للصفقات العمومية

نصت الفقرة الأولى في المادة 104 من القانون 23-12 على: " ينشأ مجلس وطني للصفقات العمومية لدى الوزير المكلف بالمالية، يدعى في صلب النص المجلس الوطني"، وبالرغم من أن المشرع حدد في نص المادة تسميته ووضعه لدى وزير المالية إلا أنه لم يحدد تشكيلته وتنظيمه، ويعتبر المجلس الوطني للصفقات العمومية جهازا ذو طابع استشاري ورقابي نظرا للمهام المخولة له، وتجدر الإشارة إلى أنه حل محل الهيئة السابقة المسماة سلطة ضبط الصفقات العمومية[1].

ثانيا: مهام المجلس الوطني للصفقات العمومية

يضطلع المجلس الوطني للصفقات العمومية بالعديد من المهام، حيث يمارس مهام ذات طابع رقابي وأخرى ذات طابع استشاري وهي كالآتي:

- تحليل البيانات المتعلقة بالجوانب الاقتصادية والتقنية للصفقات العمومية بالاتصال مع المصالح المعنية وتقديم توصيلا للحكومة
- في إطار رقابة صحة إجراءات إبرام ومنح الصفقات ذات الأهمية الوطنية يبت المجلس في أي مشروع دفتر شروط وصفقة عمومية وملحق والطعون عند الاقتضاء وفقا للحدود المحددة
- إجراء إحصاء اقتصادي سنوي للصفقات العمومية بالتنسيق مع المصالح المعنية
- المصادقة على النظام الداخلي النموذجي المطبق على هيئات الرقابة الخارجية القبلية للصفقات العمومية
- إبداء الرأي في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين المتعاقدين الأجانب
- إبداء الرأي قبل المصادقة في دفاتر البنود الإدارية العامة ودفاتر التعليمات التقنية المشتركة ونماذج عقود الصفقات العمومية المرجعية للأشغال واللوازم والدراسات والخدمات
- تقديم الاستشارة والمساعدة والدراسة وفحص أي مسألة تعرض عليه في مجال لصفقات العمومية من قبل الوزير المكلف بالمالية

(1) مصطفاوي كمال، "مستجدات قانون الصفقات العمومية رقم 23-12"، مجلة معارف، جامعة البويرة، الجزائر، م 19، ع 02، 2024، ص ص 325/324.

- اقتراح أو إبداء الرأي في أي مشروع نص ذو طابع تنظيمي أو تشريعي يتعلق بالصفقات العمومية أو العقود العمومية الأخرى
- اقتراح مشاريع الإجراءات التي يحتمل تعميمها، وإصدار التعليمات والسلوك الواجب إتباعه لتحسين تسيير الصفقات العمومية وترشيدها، وتحديد قواعد الممارسة السليمة في هذا الشأن
- اقتراح التدابير اللازمة لاسيما ذات الطبيعة القانونية التي تهدف إلى ترقية المبادئ العامة للصفقات العمومية والسماح باستخدام أفضل للقدرات الوطنية للإنتاج والخدمات.[1]

الفرع الثاني: البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية

سعيا منه لمواكبة التطور الإلكتروني الذي يعيشه العالم وضمان المزيد من النزاهة في مجال الصفقات العمومية، حرص المشرع الجزائري على جعل الاتصالات وتبادل المعلومات المتعلقة بالصفقات إلكترونيا عبر رقمنة هذا المجال، وهذا عن طريق استحداث بوابة إلكترونية للصفقات العمومية.

أولا: تعريف البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية

في إطار رقمنة الصفقات العمومية قام المشرع الجزائري باستحداث البوابة الالكترونية للصفقات العمومية حيث نصت المادة 105 من القانون 23-12 على: " تؤسس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية تسييرها المصالح المختصة للوزارة المكلفة بالمالية"، ويمكن تعريفها بأنها منصة إلكترونية مركزية تهدف إلى تسهيل عمليات التعاقد في مجال الصفقات العمومية، حيث تعمل على توفير الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات للمتعاملين الاقتصاديين وتمكينهم من إبرام الصفقات بشكل إلكتروني[2].

وتجدر الإشارة إلى أن محتوى البوابة وكيفيات تسييرها تحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية[3].

ثانيا: مهام البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية

إن الغاية من إنشاء البوابة الإلكترونية هي ضمان شفافية ونزاهة الصفقات العمومية، وذلك لأنها تستخدم لتشكيل قاعدة بيانات من المعلومات والوثائق المتعلقة بالصفقات، حيث يتم حفظ ملفات الترشيحات الخاصة بالمتعهدين لاستعمالها لاحقا[4]، وقد ألزمت المادة 107 من القانون 23-12 المصالح المتعاقدة بضرورة وضع وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المترشحين للصفقات العمومية بالطريقة

(1) المادة 104 من القانون 23-12، مصدر سابق.
(2) مصطفاوي كمال، المرجع السابق، ص 332.
(3) المادة 105 من القانون 23-12، مصدر سابق.
(4) المادة 106 من القانون 23-12، المصدر نفسه.

الإلكترونية، وكذلك اتاحة الترشح والرد على الدعوة إلى المنافسة بنفس الطريقة، مع العمل على تكييف الإجراءات التي تكون على دعامة ورقية مع الإجراءات على الطريقة الإلكترونية[1]، ومنه فإن مهام البوابة الإلكترونية تتلخص في النشر الإلكتروني الذي يوجب على المصالح المتعاقدة نشر الوثائق اللازمة لتمكين المتعاملين من الاطلاع عليها، إضافة إلى التسجيل الذي يتيح للمتعاملين المشاركة في الصفقة، وأخيرا البحث الذي يسمح للمتعهدين بسهولة الوصول إلى البيانات المراد الاطلاع عليها[2].

يمكن القول أن البوابة الإلكترونية تساهم في تحسين شفافية ونزاهة الصفقات العمومية عن طريق كشف التجاوزات المخلة بمشروعية الصفقات العمومية والتي كانت تتم بالطرق الورقية.

المبحث الثاني: الآليات القضائية لتجسيد مبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية

إن إخضاع الصفقات العمومية للرقابة القضائية يمثل ضرورة حتمية لمواجهة أشكال الفساد والتجاوزات التي تطال إجراءات إبرامها وتنفيذها، فمن خلال بسط ولايته على المنازعات المتعلقة بهذه الصفقات يضطلع القضاء بدور فعال في التحقق من مشروعية القرارات المتخذة والإجراءات المعمول بها، وهذا لضمان تجسيد مبادئ الحوكمة على الصفقات العمومية.

وفي جانب آخر وأثناء السعي لتجسيد مبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية وترشيدها، تواجه هذه الأخيرة العديد من الصعوبات والعراقيل التي تعيق هذه العملية.

وعليه سنعالج في هذا المبحث الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في المطلب الأول، أما المطلب الثاني فسنتطرق المعوقات المعرقلة لتجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية.

المطلب الأول: الرقابة القضائية على الصفقات العمومية

تعتبر الرقابة القضائية على الصفقات العمومية آلية ردعية تهدف إلى حماية المال العام وإلزام المصلحة المتعاقدة باحترام القانون ومنعها من التعسف في استعمال سلطتها، وباعتبار أن للصفقة العمومية ارتباط وثيق بالإدارة العمومية هذا ما يجعل المنازعات التي تتعلق بها محل اختصاص القضاء الإداري، حيث يمارس هذه الرقابة إما قاضي الموضوع (الفرع الأول)، أو قاضي الاستعجال (الفرع الثاني).

(1) المادة 107 من القانون 23-12، مصدرسابق.
(2) مصطفاوي كمال، المرجع السابق، ص ص 336/335.

الفرع الأول: رقابة قاضي الموضوع عل الصفقات العمومية

أتاح المشرع الجزائري للقاضي الإداري مجالا للرقابة على أعمال الإدارة، حيث يتدخل قاضي الموضوع للفصل في المنازعات الناشئة عن الصفقات العمومية، وهذا عبر دعوى الإلغاء (أولا)، أو دعوى القضاء الكامل (ثانيا).

أولا: دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية

تعتبر هذه الدعوى الوسيلة الأكثر شيوعا لدى الأفراد لمواجهة الإدارة، ونظرا لأهميتها أخضعها المشرع لرقابة القضاء الإداري احتراما لمبدأ المشروعية وتكريسا لدولة القانون، وقد أولى المشرع الجزائري اهتماما خاصا بدعوى الإلغاء حيث خصها بالعديد من الشروط والأحكام، وجعلها بمثابة رخصة للأفراد لمواجهة الإدارة بهدف حماية حقوقهم[1].

أ-تعريف دعوى الإلغاء: هي طعن قضائي يرفع من صاحب الصفة أو المصلحة أمام الجهة القضائية المختصة ضد القرارات الإدارية التي تشوبها عيوب مخالفة للقانون، مما يؤدي إلى بطلان هذه القرارات ورغم أن المشرع الجزائري لم يتطرق لتعريفها إلا أنه ذكرها في مختلف نصوصه القانونية أهمها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي أوردها في المادتين 801 و902 منه[2]، وتجدر الإشارة إلى أن القاعدة العامة تقضي بالفصل في المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية عن طريق القضاء الكامل حتى ولو كانت متعلقة بالقرارات الإدارية المرتبطة بالعقد والسبب في هذا أن هذه القرارات تعتبر جزءا من العلاقة التعاقدية، إلا أنه يوجد استثناء يتعلق بالقرارات الإدارية المنفصلة فإذا أصدرت الإدارة قرارا بصفتها سلطة عامة -لا كطرف في العقد- وله تأثير على تنفيذ العقد، فإنه يمكن الطعن في هذا القرار عن طريق دعوى الإلغاء[3]، وتقوم هذه الأخيرة على مبدأين هما:

1-المبدأ الأول: دعوى الإلغاء لا يمكن أن توجه إلى العقود، فمن شروط قبولها أن توجه إلى القرارات الإدارية.

---

(1) بن الجيلالي عبد الرحمان، "مفهوم دعوى الإلغاء وتمييزها عن الدعاوي الإدارية الأخرى"، مجلة مفاهيم للدراسات الفلسفية والإنسانية المعمقة، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، ع 07، 2020، ص287.

(2) انظر المادتين 801 و 902 من القانون 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج,ر,ج,ج، ع 21، الصادر في 23 أفريل 2008، المعدل والمتمم ب القانون 22-13، المؤرخ في 12 جويلية 2022، ج,ر,ج,ج، ع 48، الصادر في 17 جويلية 2022.

(3) خضري حمزة، "الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في الجزائر"، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع 13، 2016، ص 201.

2-المبدأ الثاني: لا يمكن الاستناد إلى مخالفة الإدارة لالتزاماتها التعاقدية كسبب لدعوى الإلغاء، فهذه الأخيرة جزء لمبدأ المشروعية والالتزامات المترتبة على العقود الإدارية هي التزامات شخصية[1].

ب-صور ممارسة دعوى الإلغاء في الصفقات العمومية: ترفع دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية على القرارات المنفصلة حيث يمكن للمتعهدين الطعن بالإلغاء ضد القرارات التالية:

1-قرار الإعلان عن الصفقة: باعتبار الإعلان عن الصفقة شرطا جوهريا في قيامها فإن كل إخلال بأحكامه يمكن أن يكون سببا في رفع دعوى الإلغاء.

2-قرار الحرمان من المشاركة في الصفقة: يمكن للمترشح الذي تم حرمانه من المشاركة في الصفقة العمومية الطعن بالإلغاء إذا كان الحرمان غير مؤسس على نص قانوني، أو ثبت أن المترشح لا ينتمي إلى الفئات التي يسري عليها قرار الحرمان.

3-قرار المنح المؤقت للصفقة: يمكن للمترشح الذي لم يفز بالصفقة الطعن بالإلغاء في اختيار المصلحة المتعاقدة

4-قرار الاستبعاد من الصفقة: يصدر قرار الاستبعاد بالموازاة مع قرار المنح المؤقت، فعندما تعلن المصلحة المتعاقدة عن منحها المؤقت للصفقة لأحد المترشحين تقوم بإصدار قرارات الاستبعاد لباقي المترشحين، ويكون الاستبعاد لمقتضيات المصلحة العامة أو لعدم مطابقة الشروط المعلن عنها، وباعتبار قرار الاستبعاد قرارا إداريا منفصلا يمكن للمترشحين الطعن فيه بالإلغاء[2]

5-قرار إلغاء الصفقة: قد تقوم المصلحة المتعاقدة بإصدار قرار إلغاء الصفقة وفقا لدواعي المصلحة العامة، إلا أنه في بعض الحالات لا يصدر قرار الإلغاء وفقا للأسباب التي أتاحها المشرع لإصداره، وفي هذه الحالة يمكن للمترشح الطعن فيه بالإلغاء[3].

ثانيا: دعاوى القضاء الكامل في مجال الصفقات العمومية

القضاء الكامل هو الجهة المختصة أصالة في الفصل في منازعات الصفقات العمومية، حيث يشمل اختصاصه جميع النزاعات المتعلقة بالحقوق والالتزامات الناشئة عن الصفقة العمومية، ويستند في ذلك إلى أن جميع المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية تقع تحت سلطة القضاء الكامل، وبناء على هذا فإن أي

(1) الطماوي سليمان محمد، الأسس العامة للعقود الإدارية –دراسة مقارنة-، ط 05، دار الفكر العربي، القاهرة، 2005، ص 197.

(2) مدني هدى، "الرقابة القضائية على الصفقات العمومية كآلية لمكافحة الفساد المالي في الجزائر"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، م 07، ع 01، 2023، ص 1320.

(3) المرجع نفسه، ص 1321.

نزاع يثبت ارتباطه بعقد إداري سواء تعلق بإبرامه أو صحته أو تنفيذه أو انتهائه يخضع للقضاء الكامل باستثناء الحالات التي تدخل ضمن نطاق قضاء الإلغاء[1]، وتتخذ دعوى القضاء الكامل الصور الاتية:

أ-دعوى الحصول على مبالغ مالية (التعويض): تعرف دعوى التعويض على أنها الدعوى التي يحركها ويرفعها أصحاب الشأن والمصلحة أمام الجهة القضائية المختصة للمطالبة بالتعويض جراء الأضرار التي لحقت بهم نتيجة للأعمال والأنشطة الإدارية الضارة، أو للمطالبة بحقوق نقدية في مواجهة السلطات الإدارية المتعاقدة[2]، وتؤسس دعوى التعويض في الحالات الآتية:

1-إخلال المصلحة المتعاقدة بالتزاماتها التعاقدية: يترتب على المصلحة المتعاقدة عدة التزامات بموجب إبرام الصفقة العمومية، وتشمل هذه الالتزامات: تسليم المصلحة المتعاقدة موقع التنفيذ للمتعامل المتعاقد خاليا من أي عوائق، تقديم الدفعة الأولى مقدما، تقديم التراخيص اللازمة وتوفير المواد الضرورية للتنفيذ...إلخ، ويعد إخلال الإدارة بهذه الالتزامات أساسا لمسؤوليتها مما يخول المتعامل المتعاقد الحق في الحصول على تعويض عن الأضرار التي لحقت به.

2-إخلال المصلحة المتعاقدة بالتزاماتها المالية: ويشمل هذا الجانب عدم وفاء المصلحة المتعاقدة بالتزام أداء المقابل المالي للصفقة العمومية، وتأخرها في سداد المستحقات المالية للمتعامل المتعاقد، وتأخرها في رد مبلغ التأمين النهائي.

3-استعمال المصلحة المتعاقدة غير المشروع لسلطاتها الاستثنائية: ويكون ذلك في ممارسة المصلحة المتعاقدة لسلطات غير ممنوحة لها أو غير مشروعة لها قانونا، وتتمثل هذه الممارسات في الاستعمال غير المشروع لسلطات الرقابة والإشراف والتعديل وكذا سلطتي توقيع الجزاءات وانهاء الصفقة العمومية.

ب-دعوى فسخ الصفقة العمومية: تتخذ هذه الدعوى صورتين، الأولى هي دعوى فسخ يرفعها المتعامل المتعاقد ضد المصلحة المتعاقدة في حال قيامها بتعديل جوهري في أحد بنود الصفقة مما يرتب عليه زيادة في التزاماته أو استحالة في تنفيذ الصفقة، وفي هذه الحالة يحق للمتعامل المتعاقد المطالبة بفسخ الصفقة ضمن ضوابط محددة باللجوء إلى القضاء الكامل، أما الصورة الثانية فهي منازعة المتعامل المتعاقد للمصلحة المتعاقدة في قرارها بفسخ الصفقة بإرادتها المنفردة[3].

(1) خضري حمزة، "الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في الجزائر"، مرجع سابق، ص 202.
(2) سكاكني باية، القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة، ط 02، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 57.
(3) خضري حمزة، "الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في الجزائر"، مرجع سابق، ص 203.

الفرع الثاني: رقابة قاضي الاستعجال على الصفقات العمومية

تهدف رقابة القاضي الاستعجالي إلى الحماية القبلية للمال العام وتنظيم حق كل من له مصلحة وهذا في إطار دعوى الاستعجال، وتعرف هذه الأخيرة على أنها طلب عاجل يرفعه صاحب الشأن للمطالبة بالحصول على حكم قضائي مؤقت وسريع يهدف لدفع خطر محدق يهدد أصل الحق، أو بهدف الحفاظ على دليل مرتبط بالحق خشية زواله أو تغيره بمرور الزمن، ولقد تطرق المشرع الجزائري للاستعجال في مجال الصفقات العمومية بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادتين 946 و947[1].

أولا: خصائص دعوى الاستعجال

تتميز دعوى الاستعجال بمجموعة من الخصائص وهي:

أ-تقنية قضائية قبل تعاقدية: حيث يتم تحريك هذه الدعوى في مرحلة الإبرام بهدف الحد من المخالفات التي تمس قواعد العلانية والمنافسة، فهي تلعب دورا وقائيا يحول دون تحريك دعوى الإلغاء بعد إبرام الصفقة أو أثناء تنفيذها من جهة، ومن جهة أخرى تساعد على كشف المخالفات للقواعد والإجراءات القانونية الواجب اتباعها وتمنع ارتكابها.

ب-تخول للقاضي الإداري سلطات هامة: إذ يتمتع القاضي الإداري أثناء النظر في الدعاوى الاستعجالية بسلطات واسعة لا مثل لها في النظام القانوني العام للقضاء الإداري، وتتجلى هذه السلطات في: سلطة الأمر، سلطة وقف التنفيذ وسلطة الإلغاء، إلا أنه لا يستطيع منح التعويض[2].

ج-دعوى قضاء مستعجل: يوكل النظر في هذه الدعوى قاضي فرد بحيث يفصل فيها بأول وآخر درجة وبصفة استعجالية.

د-يبت القاضي الإداري الاستعجالي في الموضوع: الأصل أن القاضي الاستعجالي لا يمس بأصل الحق وإنما يتخذ التدابير الاستعجالية الضرورية والفورية فقك وهذا في حالات الاستعجال العادية، إلا أنه في الدعوى الاستعجالية في مجال الصفقات العمومية يمكنه الفصل في الموضوع[3].

ثانيا: شروط رفع الدعوى الاستعجالية

ترفع الدعوى الاستعجالية بتوفر مجموعة من الشروط العامة والخاصة وهي كالآتي:

---

(1) انظر المادتين 946 و947 من القانون 08-09، المصدر السابق.
(2) عرباوي نبيل صالح، قاسمي خديجة، "دور القاضي الاستعجالي في مجال الصفقات العمومية"، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة، الجزائر، م 04، ع 02، 2018، ص 320.
(3) مدني هدى، مرجع سابق، ص1324.

أ-الشروط العامة لرفع الدعوى الاستعجالية: تتمثل في:

1-توافر ظرف الاستعجال: فهو يمثل شرطا أساسيا لقبول دعوى الاستعجال وفقا لما نصت عليه المادتين 920 و924 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، ويتوفر عنصر الاستعجال بوجود خطر أو ضرر يجعل من صاحب الحق لا يلجأ إلى اتباع الإجراءات العادية خوفا من ضياع حقه.

2-عدم المساس بأصل الحق: القاعدة العامة أن القاضي الاستعجالي يتدخل لتنفيذ تدابير مؤقتة لا تمس بأصل الحق[2]، وبالتالي يقتصر دوره على البحث عن احتمال وجود الحق أو عدم وجوده من خلال دراسة المستندات المقدمة من الأطراف المتنازعة.

3-قيام الدعوى لأسباب جدية: لقبول الدعوى الاستعجالية يكفي أن يكون هناك احتمال لوجود حق، فإذا لم يقدم المدعي ما يثبت جدية طلبه وجب على القاضي رفض الدعوى الاستعجالية، حيث ترتبط جدية الطلب بمسألتين هما: وجود تكريس قانوني للحق المراد حمايته، ووجود حالة الاستعجال[3].

ب-الشروط الخاصة لرفع الدعوى الاستعجالية: يمكن استنباطا من المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتتمثل الشروط الخاصة في:

1-صفة المدعي: في دعوى الاستعجال يتسع مفهوم صفة المدعي ليشمل ما هو أوسع من شرط الصفة المنصوص عليه في القواعد العامة، إذ تكتسب الصفة هنا إما بحكم المصلحة المباشرة أو حكم القانون.

1-1-اكتساب صفة المدعي بحكم المصلحة: طبقا للمادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتم اكتساب هذه الصفة لكل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام الصفقات العمومية.

1-2-اكتساب صفة المدعي بحكم القانون: في هذه الحالة لا يقوم برفع الدعوى صاحب المصلحة بل يكون أحد الأشخاص العامة التي منحه القانون صراحة حق تحريك الدعوى الاستعجالية من أجل الحفاظ على المصلحة العامة، فوفقا للمادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يحق لممثل الدولة على مستوى الولاية (الوالي) إذا أبرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية أن يرفع دعوى الاستعجال في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عملية إبرام الصفقات العمومية.

---

(1) انظر المادتين 920 و924 من القانون 08-09، مصدر سابق.
(2) المادة 918 من القانون 08-09، المصدر نفسه.
(3) تونسي سعاد، "الاستعجال في مادة الصفقات"، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي لأفلو، الجزائر، م 04، ع 01، 2020، ص 123.

2-أجال رفع الدعوى: لم يحدد المشرع الجزائري أجلا معينا لرفع دعوى الاستعجال، ومع ذلك فقد نصت المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الثانية على أنه يتم الإخطار إذا ابرم العقد أو سيبرم، كما نصت في فقرتها الثالثة على أنه يجوز أخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد، إلا أنه من الأفضل لصاحب الدعوى أن يتجنب هدر الوقت ويرفعها فور اكتشافه للخطر الذي يهدد حقوقه[1].

ثالثا: سلطات القاضي الإداري في الدعوى الاستعجالية

منح المشرع للقاضي الإداري في إطار دعوى الاستعجال العديد من السلطات التي حددتها المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي كالتالي:

أ-سلطة إصدار الأوامر: يملك القاضي الاستعجالي في إطار هذه الدعوى أن يأمر المصلحة المتعاقدة بأن تراعي التزاماتها المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها في مجال الإشهار والمنافسة خلال إبرام الصفقة العمومية، وهذا ما أوردته المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الرابعة حيث نصت: "يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بالامتثال لالتزاماته، وتحدد الأجل الذي يجب أن يمتثل فيه".

ب-سلطة الحكم بغرامة تهديدية: نصت الفقرة الخامسة من المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه يمكن للمحكمة الإدارية الحكم بغرامة تهديدية تسري من تاريخ انقضاء الأجل المحدد، وتعتبر الغرامة التهديدية إجراء يهدف إلى تنفيذ الأحكام القضائية حيث يتم من خلاله الضغط على المصلحة المتعاقدة المخلة بالتزاماتها عن طريق إلزامها بمبلغ مالي عن الفترة التي تأخرت فيها بالالتزام.[2]

ج-سلطة تأجيل إبرام العقد: يمكن للقاضي الاستعجالي أن يأمر بوقف إبرام الصفقة العمومية وذلك عن طريق تأجيل إمضاء العقد، فقد نصت المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه يمكن للمحكمة الإدارية وبمجرد إخطارها بالدعوى أن تأمر بتأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز 20 يوما.

د-سلطة إلغاء القرارات المتعلقة بإبرام الصفقة: يتمتع القاضي في إطار الإجراءات القطعية في دعوى الاستعجال بسلطة إلغاء بعض القرارات المتعلقة بإبرام الصفقة وكذا سلطة إبطال بعض الشروط التعاقدية،

(1) تونسي سعاد، مرجع سابق، ص 126.
(2) مدني هدى، مرجع سابق، ص 1326.

عندما يتبين له وجود خرق لقواعد الإشهار والمنافسة في تلك القرارات أو الشروط، وفي هذه الحالة فإن للقاضي الاستعجالي سلطة إلغائها[1].

تعد الرقابة القضائية على الصفقات العمومية الضامن الأخير لتجسيد الحوكمة في مجال الصفقات العمومية، فالقضاء الإداري يحرص على ضمان احترام القانون وحماية المال العام من خلال مراقبة مدى شرعية الصفقة، ويقوم بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين المتعاقدين والمصلحة المتعاقدة، كما يضمن للمتعاملين المتعاقدين المتضررين استرجاع حقوقهم عبر تعويضهم أو إلغاء الصفقة، ويحرص على تكافؤ الفرص بينهم مما يعزز مبدأي النزاهة والمساواة، وإضافة لهذا يسهم القضاء من خلال أحكامه واجتهاداته في تعزيز مختلف مبادئ الحوكمة في مجال الصفقات العمومية.

المطلب الثاني: الصعوبات المعرقلة لتجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية

يواجه مجال الصفقات العمومية العديد من الصعوبات والعراقيل التي تعيق تكريس الحوكمة فيه، فبالرغم من جهود المشرع وسعيه لحوكمة وترشيد هذا المجال الحيوي عبر اعتماد مجموعة من الآليات والتي تتمثل في الرقابة الإدارية والقضائية، إلا أنه لم يوفق كليا نظرا للنقائص والثغرات التي تعاني منها هذه الآليات، وعليه سنعالج في هذا المطلب

الفرع الأول: المعوقات المواجهة للرقابة الإدارية على الصفقات العمومية

تمثل الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية إحدى أهم الآليات التي اعتمدها المشرع لحوكمة الصفقات العمومية، حيث تشمل كل من الرقابة الداخلية والرقابة الخارجية وكذا رقابة الوصاية، ولكن بالرغم من تعدد أنواع الرقابة الإدارية وتعدد الهيئات واللجان القائمة بها إلا أنها تعاني من بعض الثغرات والقصور في مضمونها وفعاليتها.

أولا: قصور دور الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية

تعد الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية آلية رقابية وقائية قبلية تمارسها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، إلا أن هذه الآلية تواجه عدة تحديات وثغرات قانونية تحد من فعاليتها أثناء ممارستها لمهامها وتتمثل هذه التحديات في:

أ-معوقات سير عمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض: حسب ما نصت عليه المادة 96 من القانون 23-12 يتم اختيار أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض من بين الموظفين التابعين للمصلحة المتعاقدة

[1] تونسي سعاد، مرجع سابق، ص 134.

نظرا لكفاءتهم، ويكمن الإشكال هنا في أن المشرع لم يوضح ما إن كان يقصد بالكفاءة الشهادات العليا أو الخبرة المهنية، إضافة إلى هذا لم يتطرق المشرع إلى عدد أعضاء اللجنة أو كيفية سير عملها وتنظيمها بل ترك مسؤولية تنظيمها وتحديد أعضائها لمسؤول المصلحة المتعاقدة، أما بالنسبة لاجتماعات اللجنة ونصابها القانوني الذي تصح به فإن انعقاد اللجنة في حصة فتح الأظرفة يصح مهما كان عدد الحاضرين[1].

يعتبر تكليف المشرع لمسؤول المصلحة المتعاقدة بتعيين أعضاء هذه اللجنة وتنظيمها دون تقييده بنصاب محدد لعدد الأعضاء ودون تحديد كيفية استدعائهم لحضور اجتماعات اللجنة منافيا لمبدأ الشفافية، وهذا ما يوضح نقص فعالية هذه الرقابة.

ب-عدم التحديد الدقيق لمهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض: تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في إطار ممارستها لمهامها بتقييم العروض وإقصاء الترشيحات الغير المطابقة لدفتر الشروط أو موضوع الصفقة، ويتم هذا عبر مرحلتين الأولى فتح الأظرفة والثانية تقييم العروض حيث تقوم اللجنة بتحليل العروض ماليا وتقنيا، إلا أن المشرع لم يحدد بدقة مهام هذه اللجنة في حصة فتح الأظرفة وذلك عائد إلى عدم التمييز بين مرحلة التقييم المالي والتقييم التقني للعروض الذي أورده المشرع بصورة عامة وواسعة[2].

ج-الطابع الاستشاري للجنة: تتسم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بالطابع الاستشاري، حيث تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسات المترشح المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق أو قد تسبب إخلالا في المنافسة، وللمصلحة المتعاقدة أن تقبل هذا الاقتراح أو ترفضه، مما يجعل دور هذه اللجنة استشاريا فقط ولا تملك سلطة اتخاذ القرار وإلزاميته[3].

ثانيا: قصور دور الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية:

تلعب الرقابة الخارجية الممارسة من طرف لجان الصفقات العمومية دورا مهما في تكريس الحوكمة في الصفقات العمومية، إلا أن هذا الدور غير فعال نظرا للقصور الذي تشهده هذه اللجان والذي يتراءى على النحو التالي:

أ-التضييق من مجال رقابة اللجان الخارجية: رغم منح المشرع للجان الصفقات العمومية اختصاصات واسعة في إطار الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية إلا أن هناك بعض الثغرات التي تحول دون

(1) بوضياف الخير، مرجع سابق، ص 99.
(2) بوضياف الخير، المرجع نفسه، ص 102.
(3) براهيمي عبد الرزاق، " مدى فعالية الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في الحد من ظاهرة الفساد الإداري"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة المسيلة، الجزائر، م 03، ع 04، 2018، ص 203.

ممارستها لمهامها الرقابية، والتي تظهر في عدم خضوع الصفقة في حالة تجزئتها لرقابة اللجان الخارجية، وإعفاء بعض الملاحق من رقابة هذه اللجان[1].

ب-القصور في مهام لجان الصفقات العمومية: تملك لجان الصفقات العمومية كامل الحرية في منح التأشيرة أو رفضها فيما يخص الصفقات الداخلة ضمن اختصاصها، إلا أنه بإمكان السلطة الوصية اتخاذ مقرر تجاوز التأشيرة في حالة رفض منحها من طرف اللجنة المختصة، بحيث يمكن للوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أو مسؤول الهيئة العمومية المعني أن يتجاوز الرفض بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة بمقرر معلل[2]، ومن هنا يتضح أن لجان الرقابة الخارجية تلعب دور استشاري وهذا ما يتنافى مع نص المادة 97 من القانون 23-12 التي ورد فيها أن الرقابة الخارجية ترمي إلى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية.

ثالثا: قصور دور رقابة الوصاية

نص المشرع على رقابة الوصاية بموجب المادة 103 من القانون 23-12 إلا انه لم يتناول مضمونها ولم يحدد إجراءاتها مما جعلها غامضة المعالم، كما أغفل المشرع تحديد الجهة التي تمارس الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية التي تبرمها المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وتلك التي تبرمها الوزارات على المستوى المركزي، إضافة إلى عدم تحديد الجهة المكلفة بالرقابة الوصائية في حالة إنشاء مؤسسات صناعية وتجارية مشتركة بين الولايات والبلديات[3].

الفرع الثاني: المعوقات المواجهة للرقابة القضائية على الصفقات العمومية

تعد دعوى الاستعجال من أهم المميزات التي تتمتع بها الصفقات العمومية إذ تشكل آلية هامة لضمان الرقابة القضائية السريعة على مدى احترام القواعد القانونية المنظمة لها، ورغم أن المشرع استحدث الاستعجال في مجال الصفقات العمومية وخصص له أحكام خاصة بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، إلا أن هذه الأحكام تبقى غامضة في بعض تفاصيلها، فبالرجوع لنص المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتضح أن الدعوى الاستعجالية لا تقبل ما لم تكن مرفوعة من طرف من له مصلحة في إبرام الصفقة أو من طرف ممثل الدولة المخول له قانونا هذه الصلاحية على مستوى الجماعات الإقليمية والهيئات والمؤسسات المحلية، وهذا من شأنه أن يطرح عدم الدقة فيما يخص طريقة

(1) انظر المادة 138 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سابق.
(2) انظر المادة 200 من المرسوم الرئاسي 15-247، المصدر نفسه.
(3) هشام محمد أبو عمرة-عليوة كمال، " الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الإدارية والمالية، جامعة حمة لخضر بالوادي، الجزائر، م 01، ع 01، 2017، ص 79.

رفع الدعوى التي تخص الإدارات المركزية[1]، كما أن المشرع لم يحدد المدة الزمنية لرفع الدعوى الاستعجالية بل اكتفى بذكر أنها ترفع قبل إبرام العقد إلا أنه هناك حالات يمكن فيها الشروع في تنفيذ الصفقة قبل الإبرام مما يجعل الدعوى الاستعجالية دون فائدة نظرا للطابع الاستثنائي للصفقة[2]، إضافة إلى هذا لم يشر المشرع إلى اختصاص مجلس الدولة كجهة استئناف للنظر في الدعوى الاستعجالية الخاصة بالصفقات العمومية، بل اكتفى بمنح هذا الاختصاص للمحكمة الإدارية فقط حيث لا يظهر ما إذا كان الحكم الصادر عنها ابتدائيا وقابلا للاستئناف أو نهائيا[3].

(1) زوقار عبد القادر، "إشكالات القضاء الإداري الاستعجالي في مادة الصفقات العمومية"، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، الجزائر، م 07، ع 03، 2021، ص 1490.
(2) المرجع نفسه، ص 1494.
(3) المرجع نفسه، ص 1493.

الخاتمة

خاتمة:

من خلال ما جرى توضيحه ضمن مختلف عناصر الدراسة يتضح لنا أن الجزائر لم تكن بمنأى عن التوجه العالمي نحو تبني مبادئ الحوكمة الرشيدة في مختلف سياساتها التنموية، فقد سعت كغيرها من دول العالم إلى تبني هذه المبادئ في تسيير شؤونها العامة في شتى المجالات خاصة مجال الصفقات العمومية كونه من أكثر المجالات حساسية وعرضة لتفشي ظاهرة الفساد التي تعرف انتشارا واسعا في هذا المجال لاشتماله على قيم مالية ضخمة والتي ترصد من طرف الدولة بغرض تنفيذ مختلف البرامج التنموية، هذا الوضع أدى لضرورة تدخل المشرع الجزائري سعيا منه لمحاولة إصلاح هذا المجال الحيوي والمحافظة عليه والحد من انتشار الفساد فيه، وحمايته من مختلف الانحرافات التي تمس المال العام وتؤدي إلى هدره وتبديده، وتظهر محاولات المشرع بهذا الصدد جليا من خلال محتوى القانون 23-12 المتعلق بالقواعد العامة للصفقات العمومية إذ تضمن العديد من المبادئ المرتبطة بالحوكمة الرشيدة ، وعلى الرغم من أن هذا القانون ليس النص القانوني الأول الذي يدرج هذه المبادئ فقد سبقه في هذا العديد من النصوص القانونية على غرار المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن القواعد المنظمة للصفقات العمومية والقانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والتي تهدف إلى محاربة الفساد بمختلف مظاهره وصون المال العام، إلا أنه يعد دليلا على الإرادة الحقيقية للمشرع في سعيه للقضاء على براثن الفساد ومكافحته بغية الحفاظ على نزاهة مجال الصفقات العمومية، كما يسعى المشرع في ظل هذا الإطار القانوني إلى تعزيز الحوكمة من خلال وضع آليات وقائية وأخرى ردعية عبر إلزام المصالح المتعاقدة بخلق بيئة تعاقدية يسودها التنافس والشفافية والمساواة بين أكبر عدد من المتعاملين الاقتصاديين.

وقد توصلنا من خلال دراستنا لهذا الموضوع إلى جملة من النتائج والتي تليها بعض التوصيات والاقتراحات والمتمثلة فيما يلي:

-النتائج:

-بشكل عام تهدف الحوكمة إلى خلق نظام إداري متكامل بغية الحفاظ على المال العام وتغليب المصلحة العامة وحماية مصالح المتعاملين عبر الحد من استغلال الهيئات العمومية والإدارات لسلطتها، كما تسعى إلى ترسيخ مبدأ الشفافية عبر إيصال المعلومات بكل وضوح والافصاح عنها، وهذا ما يسمح بعملية متابعة الأداء وتقييمه ويسهل عملية مساءلة الإدارات من طرف الجهات الرقابية المعنية.

-تبنى المشرع الجزائري مبادئ الحوكمة في مجال الصفقات العمومية وهذا ما يظهر جليا من خلال المبادئ العامة التي تحكم الصفقات العمومية، فمبادئ هذه الأخيرة المتمثلة في مبدأ المساواة، مبدأ الشفافية ومبدأ حرية الوصول للطلب العمومي ماهي إلا مظهر من مظاهر الحوكمة في مجال الصفقات العمومية.

-في إطار تعزيز الآليات التي تهدف لتكريس الحوكمة في مجال الصفقات العمومية قام المشرع الجزائري بتحديد عدة أنواع من الرقابة الإدارية بموجب القانون 23-12 المتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية، تتمثل هذه الرقابة في: الرقابة الداخلية وهي رقابة قبلية تقوم بها المصلحة المتعاقدة بنفسها، الرقابة الخارجية وهي أيضا رقابة قبلية تختص بها هيئة رقابية تسمى لجنة الصفقات العمومية، إضافة لرقابة الوصاية وهي رقابة بعدية تختص بها الهيئة الوصية على المصلحة المتعاقدة القائمة بالصفقة، وتهدف هذه الرقابة إلى الكشف عن المخالفات والتجاوزات التي قد تحصل أثناء تنفيذ وإبرام الصفقات العمومية.

-إضافة إلى الرقابة الإدارية أقر المشرع الرقابة المالية التي يمارسها كل من المراقب الميزانياتي والمحاسب العمومي كرقابة قبلية، ومجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية كرقابة بعدية، فهي أساسا تركز على رقابة المطابقة أي تسعى للتأكد من مدى احترام المصلحة المتعاقدة للأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها.

-سعيا منها لتعزيز الآليات الرقابية استحدث المشرع بموجب القانون 23-12 هيئة رقابية تحت مسمى المجلس الوطني للصفقات العمومية، كما عزز دور البوابة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية حرصا منه على رقمنة هذا المجال لضمان المزيد من الشفافية والنزاهة.

-لم يكتفي المشرع بالرقابة الإدارية كآلية لتكريس مبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية بل استعان بالقضاء الإداري نظرا لدوره الكبير في معالجة النزاعات الناشئة عن الصفقات العمومية، وهذا تأكيدا منه على أهمية الرقابة القضائية في هذا المجال.

-رغم الجهود الحثيثة التي يبذلها المشرع لتكريس مبادئ الحوكمة في مجال الصفقات العمومية عبر تبنيه للعديد من الآليات، إلا أن هذه الأخيرة تواجه جملة من الصعوبات والعراقيل التي تؤدي إلى قصور جهودها وتحول دون قيامها بالأهداف المسطرة.

التوصيات والاقتراحات:

-ضرورة نشر النصوص التنظيمية الجديدة المتخذة تطبيقا لأحكام القانون 23-12 بما يتماشى مع مستجدات مجال الصفقات العمومية ومبادئ الحوكمة الرشيدة، وهذا تعويضا للمرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن القواعد التنظيمية للصفقات العمومية.

-تعزيز استقلالية الأجهزة الرقابية ومنحها صلاحيات أوسع بما يضمن نجاعة الرقابة الممارسة من طرفها، كما يجب إعادة النظر في شروط تعيين أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض والتركيز على

الكفاءة والنزاهة والخبرة، إضافة إلى التحديد الدقيق لاختصاصات لجان الرقابة الخارجية لضمان عدم تداخل الاختصاص فيما بينها.

اعتماد الرقمنة والتسيير الإلكتروني على أرض الواقع عبر تطبيق المعاملات الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية وإنشاء منصات موحدة ومفتوحة، وهذا لتمكين الجمهور من الاطلاع على كافة مراحل الصفقة والتبليغ عن التجاوزات.

-تنمية القدرات البشرية من خلال التكوين المستمر للموظفين خاصة في مجال الرقمنة والاستخدام الأمثل للتكنولوجيا.

-الاستفادة من التجارب الدولية الناجحة في مجال الحوكمة، عبر توفير البيئة المناسبة لضمان تجسيد النزاهة والشفافية والمساواة.

-تشجيع الرقابة المجتمعية والإعلامية بإشراك المجتمع المدني والصحافة الوطنية في مراقبة الصفقات الكبرى وتوفير آليات قانونية لحمايتهم.

وفي الأخير يمكن القول إن تجسيد الحوكمة في مجال الصفقات العمومية يعد من أهم الشروط لتحقيق التنمية الاقتصادية والعدالة الاجتماعية، فهو لا يتعلق فقط بالحفاظ على المال العام وحسن تسييره بل يشكل عنصرا اساسيا في محاربة الفساد وتعزيز ثقة المواطن في الدولة ومؤسساتها، إلا أن نجاح الدولة في إصلاح مجال الصفقات العمومية يوجب حتما تفعيل الحوكمة كممارسة فعلية لا كشعارات قانونية، وهذا ما يتطلب تظافر الجهود التشريعية والمؤسساتية والمجتمعية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: النصوص القانونية

أ-الدستور

1-التعديل الدستوري 2020، صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 02 ديسمبر 2020، ج,ر,ج,ج، ع52، صادر في 30 ديسمبر 2020.

ب-النصوص التشريعية

الأوامر:

1-الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج,ر,ج,ج، ع 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975.

2-الأمر رقم 95-20، المؤرخ في 17 جويلية 1995، المتعلق بتنظيم مجلس المحاسبة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-02، المؤرخ في 26 أوت 2010، ج,ر,ج,ج، ع 50، الصادر في 01 سبتمبر 2010.

3-الأمر 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-05، المؤرخ في 15 أوت 2010، ج,ر,ج,ج، ع 46، الصادر في 18 أوت 2010.

القوانين:

1-القانون 06-01، المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج,ر,ج,ج، ع 14، صادر في 08 مارس 2006، متمم بالقانون رقم 10-05، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج,ر,ج,ج، ع 50، صادر في 01 سبتمبر 2010، معدل ومتتم بالقانون رقم 11-15، مؤرخ في 02 أوت 2011، ج,ر,ج,ج، ع 44، صادر في 20 أوت 2011.

2-القانون 06/06، المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتضمن القانون التوجيهي للمدينة، ج,ر,ج,ج، ع 15، صادرة بتاريخ 12مارس 2006.

3-القانون 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج,ر,ج,ج، ع 21، الصادر في 23 أفريل 2008، المعدل والمتمم ب القانون 22-13، المؤرخ في 12 جويلية 2022، ج,ر,ج,ج، ع 48، الصادر في 17 جويلية 2022.

4-القانون 23-12، المؤرخ في 05 غشت 2023، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج,ر,ج,ج، ع 51، صادر في 06 أغسطس 2023.

5-القانون 23-07، مؤرخ في 21 يونيو 2023، المتعلق بقواعد المحاسبة العمومية والتسيير المالي، ج,ر,ج,ج، ع 42، صادر بتاريخ 25 يونيو 2023.

المراسيم:

1-المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج,ر,ج,ج، ع 50، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

2-المرسوم التنفيذي 92-414، مؤرخ في 14 نوفمبر 1992، المتعلق بالرقابة السابقة على النفقات الملتزم بها، ج,ر,ج,ج، ع 82، صادر بتاريخ 15 نوفمبر 1992.

ثانيا: الكتب

1-أحمد محمود جمعة، العقود الإدارية (طبقا لأحكام قانون المناقصات والمزايدات الجديد)، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.

2-مسعي محمد، المحاسبة العمومية، ط 01، دار الهدى للنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2003.

3-حزيط محمد، اليات مكافحة جرائم الفساد في التشريع الجزائري، ط01، دار بلقيس، الجزائر، 2003.

4-بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، ب.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

5-الطماوي سليمان محمد، الأسس العامة للعقود الإدارية –دراسة مقارنة-، ط 05، دار الفكر العربي، القاهرة، 2005.

6-سكاكني باية، القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة، ط 02، دار هومة، الجزائر، 2006.

7-الراشدي سعيد علي، الإدارة بالشفافية، ط01، دار كنوز للمعرفة، عمان، 2008.

8-عشي علاء الدين، مدخل القانون الإداري، الجزء 01، ط 01، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر،2010.

9-جهلوك حبيب عمار، النظام القانوني لحوكمة الشركات، ط 01، مكتبة زين الحقوقية للطباعة والنشر، العراق، 2011.

10-قطيش عبد اللطيف، الصفقات العمومية تشريعا وفقها واجتهادا (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، ط02، بيروت، 2013.

11-بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ط04، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

12-محي الدين شعبان توق، الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد ـ منظور اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ـ، ط01، دار الشروق للنشر والتوزيع، عمان، 2014.

ثالثا: الرسائل الجامعية

1-سبكي ربيحة، سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية، (مذكرة لنيل شهادة الماجستير)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري -تيزي وزو، 2013.

2-خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015/2014.

3-غاوي أحمد، دور الحكامة في ترشيد الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص الحكامة وبناء دولة المؤسسات، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 01، الجزائر، 2020/2019.

رابعا: المقالات

1-دراجي عبد القادر، "سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية"، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع 10، 2014.

2-بن عمارة صابرينة، "حوكمة الصفقات العمومية في إطار الاستراتيجية الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي لتامنغست، الجزائر، ع 09، 2015.

3-بن حسين سليمة، "الحوكمة دراسة في المفهوم"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة حمة لخضر، الوادي، ع 10، 2015.

4-خضري حمزة، "الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في الجزائر"، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع 13، 2016.

5-سبتي خديجة، "حوكمة الصفقات العمومية في الجزائر-دراسة ميدانية للمديريات بولاية قسنطينة-"، مجلة دراسات اقتصادية، جامعة عبد الحميد مهري، قسنطينة، م 02، ع 04، 2017.

6-بن الشيخ النوي، لقليب سعد، "حقوق والتزامات المتعامل المتعاقد في الصفقة العمومية وفقا للقانون الجديد للصفقات العمومية رقم 15-247"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، ع 06، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017.

7-ميساوي حنان، "رقابة اللجان على الصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، ع 05، 2017.

8-هشام محمد أبو عمرة-عليوة كمال، " الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الإدارية والمالية، جامعة حمة لخضر بالوادي، الجزائر، م 01، ع 01، 2017.

9-قدودو جميلة، "مظاهر الحوكمة في الصفقات العمومية ومدى فعاليتها في الوقاية من الفساد ومكافحته"، المجلة المتوسطية في القانون والاقتصاد، جامعة بوبكر بلقايد، تلمسان، ع 02، 2018.

10-مسقم مريم، "دفاتر الشروط كآلية لتحقيق شفافية الإجراءات في الصفقات العمومية"، مجلة الهقار للدراسات الاقتصادية، المركز الجامعي تندوف، الجزائر، ع 03، 2018.

11-هاشمي فوزية، "سلطة المصلحة المتعاقدة في تطبيق الجزاءات الضاغطة على المتعاقد معها"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، م 02، ع 03، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2018.

12-بوضياف الخير، "الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة المسيلة، الجزائر، م 03، ع 04، 2018.

13-عرباوي نبيل صالح، قاسمي خديجة، "دور القاضي الاستعجالي في مجال الصفقات العمومية"، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة، الجزائر، م 04، ع 02، 2018.

14-براهيمي عبد الرزاق، " مدى فعالية الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في الحد من ظاهرة الفساد الإداري"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة المسيلة، الجزائر، م 03، ع 04، 2018.

15-بوالجدري محمد أمين، رؤوف بوسعدية، "تكريس مبدأ المنافسة والمبادئ المكملة له في المرسوم الرئاسي 15-247"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، ع 05، 2019.

16-لكصاسي سيد أحمد، "الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية"، مجلة النمو الاقتصادي والمقاولاتية، جامعة أحمد دراية، أدرار، م 03، ع 01، 2019.

17-حراق مصباح، قمبور محمد أمين، "فعالية الرقابة المالية على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العامة والحد من تبديد المال العام في الجزائر"، مجلة نماء للاقتصاد والتجارة، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، م 03، ع 01، 2019.

18-بن رقرق فارس، سحنون فاروق، "دور المحاسب العمومي في الرقابة على الصفقات العمومية في الجزائر"، المجلة الجزائرية للأبحاث الاقتصادية والمالية، جامعة فرحات عباس، سطيف، م 02، ع 02، 2019.

19-دلاج محمد لخضر، نجاح عصام، "فعالية الرقابة المالية على الجماعات المحلية في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة أم البواقي، الجزائر، م 07، ع 02، 2020.

20-بن الجيلالي عبد الرحمان، "مفهوم دعوى الإلغاء وتمييزها عن الدعاوي الإدارية الأخرى"، مجلة مفاهيم للدراسات الفلسفية والإنسانية المعمقة، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، ع 07، 2020.

21-تونسي سعاد، "الاستعجال في مادة الصفقات"، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي لأفلو، الجزائر، م 04، ع 01، 2020.

22-بوزيان العربي، جلطي غالم، "مفهوم الحوكمة -عوامل ظهورها ومرتكزاتها ومجالات استخدامها"، مجلة المالية& الأسواق، الجزائر، م 08، ع 02، 2021.

23-حوتية عمر، دريوش أسماء سارة، "الحوكمة الالكترونية كمدخل لإصلاح الإدارة المحلية وتفعيل المشاركة الشعبية لتحقيق التنمية المستدامة"، مجلة التميز الفكري للعلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، م 03، ع 03، 2021.

24-تريعة نوارة، "حدود مبدأ المنافسة في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247"، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي بريكة، باتنة، م 04، ع 02، 2021.
25-زوقار عبد القادر، "إشكالات القضاء الإداري الاستعجالي في مادة الصفقات العمومية"، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، الجزائر، م 07، ع 03، 2021.
26-داهل وافية، "مبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين في مرحلة إبرام الصفقات العمومية المضمون والحدود"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، م 07، ع 01، 2021.
27-عباس زهرة، نجوى بن عويدة، التدقيق الداخلي كأحد أهم الاليات الداخلية لتجسيد مبادئ حوكمة الشركات، مجلة بحوث متقدمة في الاقتصاد واستراتيجيات الأعمال، جامعة محمد بن أحمد، وهران، م 03، ع 01، 2022.
28-معلم يوسف، ربعي منال سامية، "أثر حوكمة الصفقات العمومية في مواجهة الفساد"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، م 33، ع 03، 2022.
29-دحماني محمد، "الآليات الجديدة لإبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، م 14، ع 01، 2022.
30-بلحاج سليم، "سلطات المصلحة المتعاقدة في مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247"، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، م 05، ع01، المركز الجامعي بريكة، الجزائر، 2022.
31-دهمة مروان، باهي هشام، "رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية"، مجلة الباحث القانوني، جامعة الطارف، الجزائر، م 01، ع 02، 2022.
32-مدني هدى، "الرقابة القضائية على الصفقات العمومية كآلية لمكافحة الفساد المالي في الجزائر"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، م 07، ع 01، 2023.
33-خنفري خيضر، خطاب نعيمة، "التنظيم القانوني للصفقات العمومية في ظل القانون 23-12 المتعلق بالقواعد العامة للصفقات العمومية" مجلة المنهل الاقتصادي، م 07، ع 02، جامعة بومرداس، الجزائر، 2024.
34-امجوج نوار، "سلطات الإدارة في إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية"، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، م 38، ع 02، قسنطينة، 2024.
35-حفار شافية، رحال سهام، "دور المراقب الميزانياتي في الرقابة على الصفقات العمومية"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، م 08، ع 02، 2024.
36-مصطفاوي كمال، "مستجدات قانون الصفقات العمومية رقم 23-12"، مجلة معارف، جامعة البويرة، الجزائر، م 19، ع 02، 2024.

رابعا: المؤتمرات

1-غادر محمد ياسين، محددات الحوكمة ومعاييرها، المؤتمر العلمي الدولي "عولمة الإدارة في عصر المعرفة"، كلية إدارة الأعمال، جامعة الجنان، لبنان، 2012.

خامسا: المحاضرات

1-عبد الرحمن فريجة، "مفهوم ونشأة الحوكمة"، محاضرات في مقياس حوكمة وتنمية سنة أولى ماستر، تخصص سياسات عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، 2025/2024.

الفهرس

الفهرس:

شكر وتقدير ..... أ
الإهداء ..... ب
قائمة المختصرات: ..... ج
مقدمة 1
الفصل الأول: مظاهر حوكمة مجال الصفقات العمومية 6
المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للحوكمة 7
المطلب الأول: مفهوم الحوكمة وأهميتها 7
الفرع الأول: تعريف الحوكمة 7
الفرع الثاني: أهمية الحوكمة 10
المطلب الثاني: مرتكزات الحوكمة 11
الفرع الأول: معايير الحوكمة 11
الفرع الثاني: محددات الحوكمة 13
المبحث الثاني: مظاهر تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية 15
المطلب الأول: مظاهر تجسيد الحوكمة من خلال مبادئ الصفقات العمومية 15
الفرع الأول: مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي كمظهر من مظاهر تجسيد الحوكمة 15
الفرع الثاني: مبدأ المساواة كمظهر من مظاهر تجسيد الحوكمة 19
الفرع الثالث: مبدأ الشفافية كمظهر من مظاهر تجسيد الحوكمة 23
المطلب الثاني: تجسيد الحوكمة من خلال طرق الإبرام 25
الفرع الأول: طلب العروض 26
الفرع الثاني: التفاوض 29
المطلب الثالث: مظاهر تجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية خلال مرحلة التنفيذ 31
الفرع الأول: مظاهر تجسيد الحوكمة من خلال سلطات المصلحة المتعاقدة 32
الفرع الثاني: مظاهر تجسيد مبادئ الحوكمة من خلال حقوق المتعامل المتعاقد 37
الفصل الثاني: 42
الآليات القانونية لتجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية 42
الفصل الثاني: الآليات القانونية لتجسيد مبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية 43
المبحث الأول: الآليات الإدارية لتجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية 44
المطلب الأول: الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية 44

الفرع الأول: الرقابة الداخلية 44
الفرع الثاني: الرقابة الخارجية 47
الفرع الثالث: رقابة الوصاية 51
المطلب الثاني: الرقابة المالية على الصفقات العمومية 52
الفرع الأول: الرقابة المالية القبلية على الصفقات العمومية 52
الفرع الثاني: الرقابة المالية البعدية على الصفقات العمومية 56
المطلب الثالث: الآليات المستحدثة لحوكمة الصفقات العمومية 59
الفرع الأول: المجلس الوطني للصفقات العمومية: 60
الفرع الثاني: البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية 61
المبحث الثاني: الآليات القضائية لتجسيد مبادئ الحوكمة في الصفقات العمومية 62
المطلب الأول: الرقابة القضائية على الصفقات العمومية 62
الفرع الأول: رقابة قاضي الموضوع عل الصفقات العمومية 63
الفرع الثاني: رقابة قاضي الاستعجال على الصفقات العمومية 66
المطلب الثاني: الصعوبات المعرقلة لتجسيد الحوكمة في الصفقات العمومية 69
الفرع الأول: المعوقات المواجهة للرقابة الإدارية على الصفقات العمومية 69
الفرع الثاني: المعوقات المواجهة للرقابة القضائية على الصفقات العمومية 71
الخاتمة 73
قائمة المصادر والمراجع 77
الفهرس 84