وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الدكتور يحي فارس بالمدية

كلية الحقوق

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماس ـ ر

تخصص: إدارة و مالية

بعنوان:

حماية الصفقات العمومية من الفساد في التشريع الجزائري

ن تقديم الطالبـ ر:

- ✓ كتابـــي بهيـــــة
- ✓ رحمانـــي نصيرة

تحت إشراف الأستاذ

ا نعي بن يوسف

السنة الجامعية : 2014/2013

تشكرات

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

و الصلاة و السلام على خير البرية في الماضي و الحاضر و فيما هو آت.

قال تعالى: « .. فَلَمَّا رَءَاهُ مُسْتَقِرًّا عِندَهُ قَالَ هَذَا مِن فَضْلِ رَبِّي لِيَبْلُوَنِي أَأَشْكُرُ أَمْ أَكْفُرُ وَ مَن شَكَرَ فَإِنَّمَا يَشْكُرُ لِنَفْسِهِ وَ مَن كَفَرَ فَإِنَّ رَبِّي غَنِيٌّ كَرِيمٌ ». آية 40 سورة النمل.

فالشكر الأول لله على توفيقه لنا على إتمام هذا العمل.

نشكر الأستاذ الد عي بن يوسف على إشرافه و تتبعه لنا في إنجاز هذا البحث و تشجيعه لنا، مقدما لنا كل النصائح و التوجيهات اللازمة.

كل الأساتذة الذين لم يبخلوا عنا بكلمة علم و معرفة.

أشكر كل زملائي في الدراسة الذين قضوا معنا هذا المشوار إلى غاية التخرج.

أشكر الزميل ربيع مصطفاوي الذي دعمنا معنويا و ماديا.

و في الأخير نتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من ساهم من قريب أو بعيد في إنجاز هذا العمل.

نصيرة & بهيـــــــة

الإهـــداء

لو سئل القلب عن الأحبة بعد الله و رسوله فإنه لا يعرف إلا هؤلاء.

إلى روح والدي العزيزين رحمة الله عليهما.

إلى أختاي ليلى و فاطمة الزهراء.

إلى زوجي شعيب و إبني حسام.

إلى من أنجزت معي هذا العمل زميلتي بهيـــة.

إلى أستاذي و من دعمني معنويا و ماديا منصوري مولود.

إلى كل أساتذتي الذين شجعوني و قدموا لي يد المساعدة طوال مشواري في الدراسة.

إلى كل من يعرفني و يحمل لي بذرة حب.

إلى كل من يحب العلم و يعمل لأجله.

نصيرة

مقدمة:

إن الوفرة المالية التي عرفتها الجزائر بداية من الألفية الثالثة، خاصة نتيجة ارتفاع العائدات البترولية و التي ساهمت في إثراء الخزينة العمومية، دفعت الدولة إلى تحويل سياستها الاقتصادية من خلال التوسع في الإنفاق العام قصد النهوض بالاقتصاد الوطني و دفع عجلة التنمية فيه و كذا التخلص من التبعية الاقتصادية السلبية، و هذا من خلال إقدام الدولة على العديد من المشاريع التنموية و التي تخصص لها مبالغ سنوية ضخمة في سبيل إنجازها على الوجه المطلوب.

و تعد الصفقات العمومية الأداة القانونية الأساسية التي تعتمدها الدولة و الهيئات و المؤسسات العمومية التابعة لها في تجسيد البرامج و المشاريع التنموية لتحقيق الأهداف المسطرة، حيث تلجأ بموجبها (المصالح المتعاقدة) إلى التعاقد مع المتعاملين الاقتصاديين الوطنيين أو الأجانب من أجل تنفيذ الطلبات العمومية وفقا للقوانين و التنظيمات المعمول بهما في هذا المجال، حيث حرص المشرع الجزائري على توفير منظومة قانونية متكاملة مع تعديلات هائلة لهذه النصوص القانونية و التنظيمية التي تحكم العمل التعاقدي بمختلف أشكاله في سبيل تحقيق النفع العام و تجسيد الرشادة في إنفاق المال العام.

غير أننا نلاحظ مؤخرا تعرض مجال الصفقات العمومية لظاهرة الفساد و التي تحول دون الوصول إلى تحقيق الأهداف المرجوة من إبرام الصفقات العمومية.

لهذا يعتبر الفساد من العقبات العويصة التي تعترض محاولات الإصلاح و التنمية و الجهود المبذولة من طرف الدولة في القطاع الاقتصادي على غرار القطاعات الأخرى التي طالتها هذه الظاهرة، غير أن الصفقات العمومية تعد المجال الخصب لتفشي هذا المرض العضال الذي ينخر الاقتصاد الوطني و يشوه صورة الدولة على الصعيد الخارجي.

فالفساد ظاهرة عالمية تعاني منها معظم دول العالم و الجزائر على غرار هذه الدول لم تسلم منها وهذا ما يظهر لنا من خلال الفضائح الاقتصادية و المالية التي تطلعنا عليه الجرائد الوطنية يوميا، و التي تكشف عن مختلف الصفقات المشبوهة التي تمنحها الهيئات و المؤسسات العمومية التي يعطيها قانون الصفقات العمومية الحق بإبرام هذه العقود.

فظهور الفساد في مجال الصفقات العمومية باعتبارها مجالا حساسا يتصل اتصالا وثيقا بسيادة الدولة و كيانها الاقتصادي، يعد أمرا خطيرا، يتعين الوقوف عنده و محاصرته، و بهذا الصدد

سارعت الدول إلى التصدي إلى هذه الظاهرة حيث دقت كل جهة ناقوس الخطر و تناسقت الجهود الدولية و أفرغت في شكل اتفاقيات دولية و أخرى قارية مناهضة للفساد.

و لم تبق الجزائر بمعزل عن الحركية الدولية المتعلقة بمواجهة الفساد، حيث قامت بمساع و جهود جبارة على الصعيد الدولي و كذا الصعيد الوطني، فعلى الصعيد الدولي، و بإيمان منها بوجوب ضم جهود المجتمع الدولي، قامت الجزائر بالانضمام إلى الاتفاقيات الدولية و الإفريقية و العربية المتعلقة بمكافحة الفساد بغرض تكامل أفضل و تعاون أنجح في هذا المجال.

فقد قامت الجزائر بالمصادقة بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر 2003، و تم المصادقة عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 04-128 المؤرخ في 19 أفريل 2004، و التي نصت في المادة (1) منها على الأغراض التي جاءت لتحقيقها هذه الاتفاقية، و المتمثلة في ترويج و تدعيم التدابير الرامية إلى منع و مكافحة الفساد بصورة أكفأ و أنجع، ترويج و تيسير و دعم التعاون الدولي و المساعدة التقنية في مجال منع و مكافحة الفساد، بما في ذلك في مجال استرداد الموجودات، و أخيرا جاءت هذه الاتفاقية لتعزيز النزاهة و المساءلة و الإدارة السليمة للشؤون العمومية و الممتلكات العمومية.

كما كانت الجزائر حاضرة على الصعيد القاري و هذا بمصادقتها على اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد و مكافحته، المعتمدة بما بوتو في 11 يوليو 2003، و تمت هذه المصادقة بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 06-137 مؤرخ في 10 أفريل 2006.

أما المساعي التي قامت بها الجزائر على الصعيد الوطني فتتمثل في قيام المشرع بسن النص التشريعي المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته سنة 2006، و هذا تكريسا للمبادئ التي تضمنتها الإتفاقيتين، و بمقتضاه تم إخراج جرائم الصفقات العمومية من قانون العقوبات و إدراجها ضمن هذا القانون المستحدث و إعتبارها جرائم فساد، كما نص على مختلف التدابير اللازمة للتصدي لظاهرة الفساد في مجال الصفقات العمومية.

و بناءا لما سبق من خطوط عريضة حول الموضوع، تتبادر إلى ذهننا الإشكالية التالية:

ما مدى فعالية التدابير القانونية التي رصدها المشرع الجزائري لحماية الصفقات العمومية من الفساد.

و تتفرع عن هذه الإشكالية الأسئلة الفرعية التالية:

1. ماهية الصفقات العمومية العمومية؟ و ما هي خصائصها؟ و ما هي الجهات المكلفة بإبرامها؟
2. ماهو الفساد؟ و ما هي انعكاساته؟
3. فيما تتمثل أجهزة الرقابة التي تخضع الصفقات العمومية؟
4. كيف يتم ردع و قمع الفساد في مجال الصفقات العمومية؟

أهداف الدراسة:

نحاول من خلال دراستنا هذه تحقيق جملة من الأهداف أهمها:

- ✓ التعرف أكثر على الصفقات العمومية و أهميتها في تنمية الاقتصاد الوطني؛
- ✓ كما نهدف إلى التعرف على ظاهرة الفساد و مدى تأثيره على مختلف القطاعات الحساسة في الدولة؛
- ✓ التوعية بالانعكاسات السلبية لظاهرة الفساد في مجال الصفقات العمومية؛
- ✓ معرفة مدى توفق المشرع الجزائري في التصدي لظاهرة الفساد في مجال الصفقات العمومية من خلال المنظومة القانونية التي أرساها.

أهمية الدراسة:

تكتسي دراستنا هذه أهمية علمية و أخرى عملية:

1. **الأهمية العلمية**: يستمد موضوع دراستنا أهميته العلمية من المكانة الهامة التي تحتلها الصفقات العمومية في تجسيد البرامج و المشاريع التنموية التي تدخل في إطار تنمية و تطوير القطاع الاقتصادي و تحقيق الرفاهية للمجتمع.
2. **الأهمية العملية:** تكمن في الكشف عن التجاوزات التي ترتكب خلال إبرام الصفقات العمومية ومدى فعالية النصوص القانونية لضبطها.

دواعي و أسباب اختيار الموضوع:

إن اختيارنا لهذا الموضوع لم يكن صدفة و إنما راجع لأسباب ذتتية و أخرى موضوعية:

1. **الأسباب الذاتية:**
   - ✓ الارتباط الوثيق للموضوع بمجال تخصصنا(إدارة و مالية)؛
   - ✓ الشعور بأهمية الموضوع خاصة وأنه حديث الساعة بحكم كثرة قضايا و فضائح الفساد في مجال الصفقات العمومية التي تطلعنا عليها وسائل الإعلام إن لم نقل يوميا؛
2. **الأسباب الموضوعية:**
   - ✓ إظهار المخاطر الناجمة عن تفشي ظاهرة الفساد في مجال الصفقات العمومية؛
   - ✓ التطرق إلى الآليات التي رصدها المشرع الجزائري لمكافحة الفساد و حماية الصفقات العمومية من هذه المعضلة.
   - ✓ قلة الدارسات التي تناولت هذا الموضوع و كمساهمة متواضعة أردنا تسليط الضوء على موضوع الفساد في مجال الصفقات العمومية؛

المنهج المتبع في الدراسة

للإجابة على الإشكالية المطروحة اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي مستعينين بمختلف المراجع من كتب و رسائل و أطروحات و كذا النصوص القانونية و التنظيمية في سبيل تحقيق الأهداف المرجوة.

نطاق الدراسة

قصد الإحاطة بالموضوع و الوصول إلى تحقيق أهداف الدراسة نتحدد دراستنا بالحدود الثلاث التالية:

النطاق الموضوعي: تتمثل الحدود الموضوعية لهذه الدراسة في تحديد الإستراتجية التي رسمها المشرع لمواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية و الوقوف عندها و تقييمها؛

النطاق الزماني: تنصب دراستنا على البحث و دراسة الآليات و التدابير التي استحدثها المشرع الجزائري لحماية الصفقات العمومية من الفساد و ذلك بعد استحداث قانون مستقل ينص على مختلف جرائم الصفقات العمومية و المتمثل في قانون الرقابة من الفساد و مكافحته الصادر في سنة 2006 و

كذا التعديلات التي أدخلت عليه، وكذلك بالنسبة لتنظيم الصفقات العمومية الصادر في سنة 2010 و مختلف التعديلات التي لحقت به.

النطاق المكاني: تنحصر دراستنا هذه في تحديد السياسة التشريعية لحماية الصفقات العمومية في الجزائر و ذلك من خلال دراسة و تحليل مختلف النصوص القانونية و التنظيمية المعمول بها في مجال الصفقات العمومية و كذا الأجهزة المكلفة قانونا لحماية هذه الصفقات؛

صعوبات الدراسة

أثناء دراستنا للموضوع اعترضتنا عدة صعوبات:

- ✓ قلة المراجع الخاصة بموضوع الفساد في الصفقات العمومية خاصة الجزائرية منها؛
- ✓ ضيق الوقت بحيث لم نتمكن كما ينبغي من القيام بدراسات معمقة في هذا الموضوع؛

و قصد الإلمام بالموضوع قمنا بتقسيم البحث إلى فصلين إثنين

الفصل الأول:

تناولنا فيه مفهوم الصفقات العمومية، حيث تطرقنا في المبحث الأول إلى تعريفها، خصائصها، تحديد أطرافها، أنواع الصفقات العمومية المبرمة في الجزائر و طرق و إجراءات إبرامها.

أما في المبحث الثاني فتطرقنا فيه إلى مفهوم الفساد و ذلك بتحديد مختلف التعاريف المستندة لهذا المصطلح، و كذلك أسباب انتشاره،و أنواعه و أخيرا الآثار المترتبة عنه.

الفصل الثاني:

خصصنا هذا الفصل لدراسة الإستراتيجية التي تبنتها الجزائر لحماية الصفقات العمومية من الفساد، حيث تناولنا في المبحث الأول التدابير الوقائية التي وضعها المشرع من أجل توفير الحماية لهذه الصفقات العمومية، أما المبحث الثاني فتطرقنا فيه إلى التدابير الردعية التي نص عليها المشرع لردع و قمع الفساد في هذا المجال.

تمهيد:

لا يمكن الخوض في بحث و دراسة الآليات القانونية التي رصدها المشرع لحماية و مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية دون المرور و التطرق إلى المفهوم العام للصفقات العمومية وظاهرة الفساد على حد سواء.

إن الإدارة العامة هي السلطة المخولة قانونا بتسيير المصالح العامة للأفراد، لذا أفرد لها القانون العديد من الامتيازات التي تمكنها من أداء المهمة الملقاة على عاتقها، و من أهم ما تتمتع به صلاحية التعاقد باستعمال أساليب خاصة و هذا ما يعرف بالصفقات العمومية و التي تعد من أهم العقود الإدارية التي تبرمها الإدارة التي تضمن من خلالها حقوق الإدارة، كما يضمن الاستعمال الأمثل للأموال العمومية كون أن الإدارة مقيدة في إبرامها لهذا النوع من العقود الإدارية بمبادئ و إجراءات منصوص عليها في القانون و التنظيم.

و نظرا للأموال الطائلة التي ترصدها الدولة لتنفيذ الصفقات العمومية تجسيدا للبرامج التنموية و تحقيقا للتنمية الشاملة للبلاد الأمر الذي جعلها مجالا خصبا لتفشي ظاهرة الفساد بمختلف أنواعه، فالجزائر بدورها لم تسلم من تسرب الفساد إلى مؤسساتها، باعتبار أن الفساد ظاهرة عابرة للحدود، لا تحددها حدود و لا تمنعها فواصل.

لذا ارتأينا أن نخصص هذا الفصل لتحديد المفهوم العام للصفقات العمومية في المبحث الأول، و من خلال أربعة مطالب سوف نتطرق إلى تعريف الصفقات العمومية، خصائصها، أطرافها، أنواعها، طرق إبرامها و أخيرا المراحل التي تبرم بموجبها الصفقات العمومية.

أما المبحث الثاني فقد أدرجنا فيه مفهوم الفساد، و لقد تناولناه بدوره من خلال أربعة مطالب، تطرقنا من خلالها إلى تعريف الفساد، خصائصه، العوامل المساعدة على انتشاره، أنواعه و أخيرا الآثار المترتبة على استفحال هذه الظاهرة.

المبحث الأول: الإطار العام للصفقات العمومية

في إطار تسيير المرافق العمومية، تمارس الإدارة العامة سلطة اتخاذ القرارات الإدارية وفقا للسلطات الممنوحة لها قانونا إلى جانب ذلك تلجأ الإدارة إلى التعاقد، غير أن الأمر يختلف على ما هو مسلم به في القواعد العامة و هو مبدأ الحرية التعاقدية، فالعقود التي يبرمها أشخاص القانون العام تخضع لمبادئ و شروط غير مألوفة و استثنائية و تعرف بالعقود الإدارية و تخضع لأحكام القانون العام، و لكن قد تقدم الإدارة على ابرام عقود تعرف بعقود الإدارة حيث تتنازل فيها عن امتيازات السلطة العامة و التي تخضع لأحكام القانون الخاص[1].

تعد الصفقة العمومية من أهم العقود الإدارية التي تبرمها الإدارة العامة مع الغير، باعتبارها الوسيلة القانونية الأكثر استعمالا في الدولة و التي تسمح بضخ الأموال العامة في الاقتصاد للحفاظ على توازنه و التي ما انفكت تسجل حضورا قويا بالنظر إلى عدد المؤسسات العمومية الموجودة في الجزائر و كذا المشاريع التنموية الضخمة التي تقبل عليها الدولة.

المطلب الأول: مفهوم الصفقات العمومية و بيان خصائصها

يعرف العقد الإداري بأنه العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره، و أن تظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام و ذلك بتضمين العقد شروطا غير مألوفة في عقود القانون الخاص[2].

الفرع الأول: تعريف الصفقة العمومية

تعرف الصفقات العمومية وفقا لأربعة معايير: المعيار العضوي، المعيار الموضوعي، المعيار الشكلي و المعيار المالي.

أولا: المعيار العضوي

الصفقات العمومية و فق المعيار العضوي هي كل العقود الإدارية التي تبرمها الإدارات العمومية و الهيئات الوطنية المستقلة، و الولايات و البلديات، و المؤسسات العمومية ذات الطابع

[1]- أحمد محمود جمعة، العقود الإدارية طبقا لأحكام قانون المناقصات و المزايدات الجديد، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر،2002،ص07.

[2]- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم السياسية و القانونية، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص25.

الإداري و كل الهيئات المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية:" لا تطبق أحكام هذا المرسوم إلا على الصفقات محل مصاريف الإدارة العمومية و الهيئات الوطنية المستقلة و الولايات و البلديات و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري و مراكز البحث و التنمية و المؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي و المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي والمهني و المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و التقني و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري و المؤسسات العمومية الاقتصادية عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولـــة [1].

و الملاحظ أن الهيئات التي تخضع في إبرام عقودها إلى قانون الصفقات العمومية عرفت تزايدا بالنظر إلى مضمون الأمر رقم67- 90[2] الذي كان يخضع المؤسسات العمومية ذات الطبيعة الإدارية دون المؤسسات العمومية التجارية و الصناعية إلى قانون الصفقات العمومية، الأمر الذي تغير بصدور المرسوم رقم 82- 145[3] حيث وسع مجال تطبيقه إلى عقود المؤسسات الاقتصادية و الصناعية، ثم عاد المشرع و استبعد هذه الأخيرة من مجال تطبيق الصفقات العمومية بموجب أحكام المرسوم رقم91- 434[4] ليعود من جديد إلى إقحامها في نص المادة 02 من المرسوم رقم 02-250[5].

ثم تلاه تعديل سنة 2012 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 12-23[6] الذي أبقى المؤسسات الاقتصادية و الصناعية خاضعة في عقودها لقانون الصفقات العمومية، أما التعديل الأخير الذي طرأ على المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 كان بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 13-03[7] و الذي اختزل المؤسسات العمومية الاقتصادية من قانون الصفقات العمومية.

---

[1]- المادة(02) من المرسوم الرئاسي رقم 10- 236 مؤرخ في 10/07/ 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر ج ج، العدد (58)، المؤرخة في 2010/10/07، المعدل و المتمم.

[2] -الأمر رقم 67 – 90 مؤرخ في 1967/06/17 يتضمن قانون الصفقات العمومية ج ر ج ج عدد (52) مؤرخة في 1967/06/27 (ملغى).

[3]- مرسوم رئاسي رقم 82-145 مؤرخ في 1982/04/10 ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل المتعاقد ج ر ج ج العدد (15) مؤرخة في 1982/04/13.

[4]- مرسوم تنفيذي رقم 91-434 مؤرخ في 1991/11/09 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج ر ج ج العدد (57) مؤرخة في 1991/11/09 (ملغى).

[5]- مرسوم رئاسي رقم 02 – 250 مؤرخ في 2002/07/24 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج ر ج ج العدد (52) مؤرخة في 2002/07/28 المعدل و المتمم.

[6]- مرسوم رئاسي رقم 12 – 23 مؤرخ في 2012/01/18 يعدل و يتمم المرسوم الرئاسي رقم 10 –236 ج ر ج ج العدد (04) المؤرخة في 2012/01/26.

[7]- مرسوم رئاسي رقم 13 – 03 مؤرخ في 2013/01/13 يعدل و يتمم المرسوم الرئاسي رقم 10-236 ج ر ج ج العدد (02) مؤرخة في 2013/01/13.

نستخلص من قانون الصفقات العمومية أن المشرع الجزائري كان متذبذبا في مسألة إخضاع أو عدم إخضاع عقود المؤسسات العمومية الاقتصادية و الصناعية إلى قانون الصفقات العمومية مما أدى إلى إشكال في تحديد الاختصاص القضائي في منازعات عقود هذه المؤسسات.

ثانيا: المعيار الموضوعي.

تعرف الصفقات العمومية حسب هذا المعيار على أساس موضوع الصفقة، حيث تشمل هذه الأخيرة إحدى العمليات الآتية:

- انجاز الأشغال؛
- اقتناء اللوازم؛
- تقديم خدمات؛
- انجاز الدراسات.

و هذا ما جاء واضحا في قانون الصفقات العمومية " الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، قصد إنجاز الأشغال و اقتناء اللوازم و الخدمات و الدراسات، لحساب المصلحة المتعاقدة [1]، والآتي تفصيلها لاحقا.

ثالثا: المعيار الشكلي

الصفقة العمومية بوصفها عقدا إداريا تخضع لشرط الكتابة الذي يعد شرط من الشروط الأساسية عند إبرام العقد، و هذا يعني إفراغها في قالب رسمي، و هذا ما جاء واضحا في القانون المنظم للصفقات العمومية: " الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به،...."[2].

و لكن قد يرد استثناء على هذه القاعدة بالنظر لطبيعة العقد (طلبات سريعة) أين يكون الإعفاء من شرط الكتابة على أن يستوفي خلال ثلاثة (03) أشهر ابتداءا من الشروع في التنفيذ، كما يمكن للوزير أو الوالي أن يرخص بداية تنفيذ الخدمات قبل ابرام العقد و ذلك في حالة خطر يهدد استثمار أو مصلحة على أن تسوى الوضعية خلال (03) أشهر من بداية التنفيذ." تبرم الصفقات العمومية قبل أي شروع في تنفيذ الخدمات و في حالة وجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة،

[1]- المادة(04)، من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل والمتمم.
[2] - المادة(04) من المرسوم نفسه.

أو الأمن العمومي، يمكن الوزير أو مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوالي المعني، أن يرخص بموجب مقرر معلل، بالشروع في بداية تنفيذ الخدمات قبل ابرام الصفقة، و ترسل نسخة من هذا المقرر إلى الوزير المكلف بالمالية.

و مهما يكن من أمر، فلا بد من إعداد صفقة تسوية خلال ثلاثة (03) أشهر ابتداء من تاريخ التوقيع على المقرر المذكور أعلاه،...."[1].

و لقد رفع المرسوم الرئاسي رقم: 13-23 المؤرخ في 2012/01/18 المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي رقم: 10- 236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية هذه المدة إلى ستة (06) أشهر و ذلك في المادة (04) منه.

رابعا: المعيار المالي.

إن المعيار المالي من المعايير التي تدخل في تعريف الصفقات العمومية، حيث يعتمد على القيمة المالية الدنيا للصفقة العمومية من أجل الوصول إلى تعريفها،و يقصد بذلك أن يصل مبلغ الصفقة الحد الأدنى المقررة قانونا و أن يكون التزام المصلحة المتعاقدة هو انفاق المال العام.[2]

و هذا ما جاء واضحا و صريحا في قانون الصفقات العمومية المعدل و المتمم "كل عقد أو طلب يساوي مبلغه ثمانية ملايين دينار (8.000.000 دج) أو يقل عنه لخدمات الأشغال أو اللوازم و أربعة ملايين دينار (4.000.000دج) لخدمات الدراسات أو الخدمات لا يقتضي وجوبا إبرام صفقة في مفهوم هذا المرسوم ...."[3].

إضافة إلى المعايير المعتمدة في تعريف الصفقات العمومية نذكر تعريف القضاء الإداري الجزائري، حيث ذهب مجلس الدولة الجزائري في تعريفه للصفقات العمومية في قرار له غير منشور مؤرخ في:2002/12/17:" هي عقود تربط الدولة بالخواص حول مقاولة أو انجاز مشروع أو أداء خدمات..."[4].

---

[1] - المادة(07) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم.

[2] - حنان بوراوي ، عقد الصفقة العمومية، مذكرة نهاية التكوين لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2009، ص10.

[3]- المادة(06) من المرسوم نفسه.

[4] - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية،المرجع السابق، ص33.

الفرع الثاني: خصائص الصفقات العمومية

تتميز الصفقات العمومية بعدة خصائص نابعة أساسا من طبيعتها القانونية و هذا من خلال:

أولا:الصفقة العمومية عقد مكتوب

أي يتم إبرامها كتابة، فالكتابة كقاعدة عامة شرط جوهري لإبرام أي صفقة، و الاستثناء نصت عليه المادة (07) من المرسوم الرئاسي رقم: 10- 236 المعدل و المتمم، أي تبرم الصفقة العمومية شفاهة كاستثناء في حالات محددة قانونا.

ثانيا: أحد أطراف الصفقة إدارة عمومية

و لقد عرف هذا المعيار بالمعيار العضوي، و لكن هذا المعيار منتقد لكون الإدارة قد تبرم عقودا من عقود القانون الخاص، إذا ما رأت أن هذا الطريق أحسن[1]؛

ثالثا: القيمة المالية للصفقة

إن الصفقة المالية لا تنعقد و تلزم المصلحة المتعاقدة بإتباع أساليب الإبرام المنصوص عليها في قانون الصفقات المتعاقدة بإتباع أساليب الإبرام المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية إلا إذا تجاوزت قيمة الصفقة ثمانية ملايين دينار بالنسبة لصفقة الأشغال و التوريدات و كذا تجاوزت قيمتها أربعة ملايين دينار بالنسبة لصفقة الدراسات و الخدمات.

رابعا: إتباع أساليب القانون العام أو البنود غير المألوفة

إذ أنه ليس مجرد اتصال الإدارة أو هيئة بالعقد يجعله إداريا و معنى ذلك خضوع الصفقة في تنظيمها وإبرامها لقواعد القانون العام وفق إجراءات و قواعد مرسومة تتخذ صورة دفتر الشروط[2].

فالمبرر من وجود دفتر الشروط الذي يعد جزءا لا يتجزأ من الصفقة هو أن الإدارة في تعاقدها تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة لذلك فمن الضروري تغليبها على المصلحة الخاصة و تكون بذلك الالتزامات غير متكافئة[3].

---

[1] - عمار عوابدي، القانون الإداري النشاط الإداري، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص188.

[2]- أحمد محمود جمعة، مرجع سابق، ص17.

[3]- محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، ط2، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 1998، ص06.

وعليه فالإدارة العامة في إبرامها للصفقات العمومية تخضع لجملة من الأحكام والإجراءات المنصوص عليها قانونا و المتمثلة أساسا في نوعين من المصادر:

- مصادر داخلية أهمها قانون الصفقات العمومية (المرسوم الرئاسي رقم:10-236 المعدل و المتمم)؛
- مصادر خارجية تتمثل في دفاتر الشروط و هي بدورها على ثلاثة أنواع: دفتر الشروط الإدارية العامة، دفتر الشروط المشتركة و دفتر التعليمات الخاصة[1]:

✓ **دفتر الشروط الإدارية العامة:** و يتضمن مجمل الأحكام المطبقة على جميع صفقات الأشغال و التوريدات، و يصدر بموجب قرار وزاري مشترك ما بين وزير المالية و الوزير المعني؛

✓ **دفتر الشروط المشتركة**: يحدد الأحكام التقنية المطبقة على جميع الصفقات التي هي من نوع واحد سواء كانت صفقات أشغال أو توريدات أو خدمات أو دراسات، يتم التصويت على هذه الدفاتر بمقتضى قرار من الوزير المعني و هذا طبقا لأحكام دفتر الشروط الإدارية العامة؛

✓ **دفتر التعليمات الخاصة:** هذا الدفتر يضبط على وجه الخصوص الشروط الخاصة بكل صفقة على حدى و إن دعت الضرورة يتضمن بعض الاستثناءات عما جاء في النوعين السابقين.

هذه أهم الخصائص التي تقوم عليها الصفقات العمومية و التي تضاف إليها مجموعة من المبادئ الأساسية التي تحيط بهذا النوع من العقود الإدارية و التي أقرتها مختلف القوانين العامة والخاصة منها: مبدأ المنافسة، مبدأ المحافظة على المالية العمومية و غيرها من المبادئ التي نتطرق إليها لاحقا.

الفرع الثالث: أطراف الصفقة

الصفقة العمومية عقد إداري يجمع بين إرادتين مختلفتين الإدارة العامة كطرف أول و تعرف بالمصلحة المتعاقدة و الطرف الثاني ممثل في المتعامل المتعاقد.

أولا: المصلحة المتعاقدة

و هي تلك السلطة أو الهيئة الإدارية التي لها سلطة إبرام الصفقات العمومية، فقد نصت المادة (02) من المرسوم الرئاسي رقم 10- 236 المعدلة بموجب المادة (02) من المرسوم الرئاسي رقم: 13 – 03 المؤرخ في 2013/01/13 على مجموع الأشخاص الإدارية التي يحق لها إبرام الصفقة العمومية و هي كالآتي:

- الإدارات العمومية؛

[1]- المادة(10) من المرسوم الرئاسي رقم: 10- 236 المعدل و المتمم.

- الهيئات الوطنية المستقلة؛
- الولايات؛
- البلديات؛
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري؛
- مراكز البحث و التنمية و المؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني و المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و التقني و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة، كليا أو جزئيا، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة[1].

ثانيا: المتعامل المتعاقد

تبرم الصفقات العمومية عادة بين طرفين، الطرف الأول الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية أو أي شخص اعتباري عام و هذا طبقا للمعيار العضوي و شخص خاص يمكن أن يكون هذا الأخير طبيعيا أو اعتباريا فيتفقان على تنفيذ عملية محددة.[2]

فالمتعامل المتعاقد هو شخص أو عدة أشخاص معنوية وطنية أو أجنبية يبرمون صفقة مع شخص معنوي عام و يلتزمون بمقتضاها بالتنفيذ باعتبارهم طرفا فيها. و قد يكون المتعامل المتعاقد مقاولا أو موردا حسب موضوع الصفقة، و لقد تناول قانون الصفقات العمومية المتعامل المتعاقد في المادتين التاليتين:

[1] - المادة(02)، الفقرة (01) من المرسوم الرئاسي رقم: 10- 236 المعدل و المتمم.
[2] - ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، ط4، دار المجد للنشر و التوزيع، سطيف، الجزائر، 2010، ص287.

- ✓ " يمكن المتعامل المتعاقد أن يكون شخصا أو عدة أشخاص طبيعيين أو معنويين يلتزمون بمقتضى الصفقة إما فرادى و إما في إطار تجمع مؤسسات...."[1].

- ✓" يمكن المصلحة المتعاقدة من أجل تحقيق أهدافها، أن تلجأ بغية تنفيذ خدماتها إلى إبرام صفقات تعقد مع المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري و المؤسسات الأجنبية".[2]

المطلب الثاني: أنواع الصفقات العمومية

تم تصنيف الصفقات العمومية حسب معيارين، طبيعة الصفقة المبرمة و حسب الموضوع.

الفرع الأول: أنواع الصفقات العمومية حسب طبيعة الصفقة

حسب هذا المعيار فإن الصفقة العمومية تصنف إلى أربعة (04) أنواع:[3]

- ✓الصفقة البسيطة؛
- ✓صفقة البرنامج؛
- ✓صفقة الطلبات ؛
- ✓صفقة الحصص الموحدة و المنفصلة.

أولا: الصفقة البسيطة

الصفقة البسيطة هي الصفقة التي تعد فيها المصلحة المتعاقدة أداء خدمة لشخص قانوني واحد عن طريق صفقة وحيدة[4].

ثانيا: صفقة البرنامج

و التي جاء النص عليها في المادة (14) من المرسوم الرئاسي رقم: 02 – 250، و التي عرفت تعديلا طفيفا بموجب المرسوم رقم 08- 338[5] المؤرخ في 2008/10/26 يعدل و يتمم المرسوم رقم: 02– 250، حيث مس صياغة الفقرة الثانية فقط بأنه" يكتسي شكل اتفاقية سنوية أو متعددة السنوات تكون مرجعا و يتم تنفيذها من خلال صفقات تطبيقية تبرم وفقا لأحكام هذا المرسوم، و تحدد الاتفاقية طبيعة الخدمات الواجب تأديتها و أهميتها و الموقع و مبلغ عقد البرنامج و رزنامة انجازه و يبرم عقد البرنامج مع المتعاملين العموميين الوطنيين أو مع المتعاملين الخواص الوطنيين

---

[1] - المادة (21) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم.

[2]- المادة (22) من المرسوم نفسه.

[3] - رضوان بوعبد الله ، الرقابة الإدارية، المالية التقنية و القضائية على الصفقات العمومية، مذكرة نهاية التكوين لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، بن عكنون، الجزائر، 2009،ص04.

[4]- نادية تياب، مرجع سابق ،ص25.

[5]- مرسوم رئاسي 08- 338 مؤرخ في 2008/10/26، يعدل و يتمم مرسوم رئاسي رقم 02-250 ج ر ج ج عدد (62) مؤرخة في 2008/11/09 (ملغى).

المؤهلين والمصنفين قانونا كما يمكن أن يبرم مع المؤسسات الأجنبية الكائنة في الجزائر طبقا للتشريع المعمول به، ويمكن أن يبرم هذا العقد أيضا مع المتعاملين الأجانب الذين تتوفر لديهم ضمانات تقنية و مالية".

كما جاء بهذا النوع من الصفقات العمومية (صفقة البرنامج) المرسوم الرئاسي رقم 10- 236 المعدل و المتمم: " يمكن الصلحة المتعاقدة أن تلجأ أيضا حسب الحالة إلى إبرام عقود برامج أو صفقات ذات طلبات كلية أو جزئية، طبقا للتنظيم المعمول به"[1].

" يكتسي عقد البرنامج شكل اتفاقية سنوية أو متعددة السنوات تكون مرجعا و يتم تنفيذها من خلال صفقات تطبيقية تبرم وفقا لأحكام هذا المرسوم".

تحدد الاتفاقية طبيعة الخدمات الواجب تأديتها و أهميتها، و الموقع و مبلغ عقد البرنامج ورزنامة إنجازه.

و يبرم عقد البرنامج مع المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري المؤهلة و المصنفة بصفة قانونية و يمكن أن يبرم هذا العقد أيضا مع المتعاملين الأجانب الذين تتوفر لديهم ضمانات تقنية ومالية.[2]

و خصائص هذا العقد أنه ينصب على عمليات معقدة، كما يعتبر اتفاقا مرجعيا لأنه يتم وفق صفقات تطبيقية في حدود القروض المتاحة.

ثالثا: صفقة الطلبات

نصت على هذه الصفقة المادة (15)من المرسوم الرئاسي رقم: 02 – 250 المعدل و المتمم و كذا المادة (16) من المرسوم الرئاسي رقم 10 – 236 المعدل و المتمم و يشمل هذا النوع من الصفقات اقتناء اللوازم أو تقديم الخدمات ذات النمط العادي أو الطابع التكراري.

و تكون مدة صفقة الطلبات سنة واحدة قابلة للتجديد دون أن تتجاوز خمس سنوات، و يجب أن تبين كمية و/أو قيمة الحدود الدنيا و القصوى للوازم و/أو الخدمات التي هي موضوع الصفقة، بمعنى أن هذه الصفقة لا يمكن فيها تحديد الخدمات و نمط تنفيذها بدقة مسبقا حيث تحدد صفقة الطلبات إما السعر و إما كيفيات تحديده المطبقة على عمليات التسليم المتعاقبة، و يشرع في تنفيذ صفقة الطلبات بمجرد تبليغ الطلبات أو أوامر خدمات تحدد بمقتضاها الكميات و الآجال.

---

[1] - المادة(16) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل و المتمم.

[2] - المادة (17) من المرسوم نفسه.

رابعا: صفقة الحصص الوحيدة أو المنفصلة

يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تسند إنجاز مشروع واحد في حصة وحيدة أو في حصص منفردة إلى عدة متعاملين يختص كل واحد منهم بإنجاز قسم من المشروع، و لا يجوز تجزئة المشروع إلا طبقا لدفتر الشروط و هيكل رخصة البرنامج كما هو محدد في قرار التسجيل الذي يعده الآمر بالصرف المعني، و هذا ما نص عليه المرسوم الرئاسي رقم: 02- 250 المؤرخ في 20 يوليو 2002 المادة (12) و (49) منه.[1]

كما نصت على هذا النوع من الصفقات المادة (15) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل و المتمم.

الفرع الثاني: حسب موضوع الصفقة

تنقسم الصفقة العمومية من حيث موضوعها إلى أربعة أنواع و هي: صفقة إنجاز الأشغال، صفقة اقتناء اللوازم، صفقة إنجاز الدراسات و صفقة تقديم الخدمات:" تشمل الصفقات العمومية إحدى العمليات الآتية أو أكثر: إنجاز الأشغال، اقتناء اللوازم، إنجاز الدراسات، تقديم الخدمات.[2]

أولا: صفقة إنجاز الأشغال

تعرف صفقة إنجاز الأشغال أو الأشغال العامة على أنه اتفاق يهدف إلى تحقيق منفعة عامة يبرم بين إدارة أو هيئة عمومية أو أحد أشخاص القانون الخاص للقيام ببناء أو ترميم أو صياغة مباني و منشآت لحساب و تحت مسؤولية شخص من أشخاص القانون العام في مقابل نقدي يتم تسديده وفقا لشروط التعاقد.[3]

كما يعرف بأنه: اتفاق بموجبه يقدم أحد الأشخاص خدماته لشخص معنوي عام مقابل عرض يتفق عليه حسب الشروط المقترنة بهذا الاتفاق، و المقابل هنا يكون خدمة و ليس منقولا لتتميز عن صفقة التوريد، مثل صيانة الأجهزة.[4]

✓مما سبق نستخلص أن صفقة الأشغال العامة يستوجب إبرامها توفر جملة من الشروط و هي:

---

[1] - رضوان بوعبد الله ، مرجع سابق، ص05.
[2] - المادة (04)، الفقرة (01)، المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236 المعدل و المتمم.
[3]- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، طبعة جديدة، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009،ص89.
[4] - عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص200.

- ✓ أن ينصب العقد على عقار، ذلك أن المنقول لا يصلح أن يكون محلا لعقد الأشغال العامة؛
- ✓ أن يتم العمل لحساب شخص معنوي عام أي لحساب الإدارة العامة؛
- ✓ تهدف صفقة الأشغال إلى قيام المقاول ببناء، أو صيانة أو تأهيل أو ترميم أو هدم منشأة أو جزء منها[1]، مثل: إنجاز طريق عام أو جسر. فعقد الأشغال العامة الذي يرد على عقار يجب أن يكون هدفه تحقيق النفع العام، فلا يصدق وصف صفقة عمومية إلا إذا كانت الهدف من وراء موضوع العقد خدمة المصلحة العامة.[2]

ثانيا: صفقة إقتناء اللوازم

و يعبر عنها بصفقة التوريدات، و هي اتفاق بين شخص معنوي من أشخاص القانون العام مع شركة خاصة أو فرد يتعهد بموجبه الفرد أو الشركة الخاصة بتموين الشخص العام بمنقولات يحتاج لها المرفق العام لقاء ثمن محدد.[3]

نستخلص أن عقد التوريدات منصب على منقول و ليس عقار.

ثالثا: صفقة إنجاز الدراسات

هذا النوع من الصفقات استحدث المشرع هذا النوع في المرسوم الرئاسي رقم: 02 / 250 المعدل و المتمم، و قد أملته الظروف الراهنة لا سيما التقدم العلمي و التكنولوجي، و يقصد بصفقات إنجاز الدراسات تلك الصفقات التي ينصب موضوعها على إنجاز و تحقيق خدمات فكرية لا تستطيع الإدارة المتعاقدة القيام بها لأنها لا تمتلك الوسائل اللازمة لذلك [4]، إذن هي عقد مبرم بين إدارة عامة و شخص طبيعي أو معنوي خاص من ذوي الخبرة و الاختصاص من أجل القيام بدراسات و استشارات تقنية في مجال معين.

" تهدف صفقة الدراسات إلى القيام بدراسات نضج، و احتمال تنفيذ مشاريع أو برامج تجهيزات عمومية لضمان أحسن شروط إنجازها و/ أو استغلالها. تشمل صفقة الدراسات عند ـإبرام صفقة

---

[1]- المادة (13)، الفقرة (02)، المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم.

[2] - عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق ،ص67.

[3]- محمد سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، ط3، دار الفكر العربي،مصر، القاهرة،1976،ص121.

[4] - قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ط3 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص61.

أشغال، مهمات المراقبة التقنية أو الجيوتقنية و الإشراف على الأشغال و المساعدة التقنية لفائدة صاحب المشروع"[1].

ومن نص المادة نجد إمكانية إبرام صفقة إنجاز الدراسات بالموازاة مع صفقة الأشغال من أجل الإشراف عليها و مراقبتها و تقديم مساعدات تقنية لفائدة صاحب المشروع من أجل ضمان الإنجاز الجيد للمشـروع.

رابعا: صفقة تقديم الخدمات

تم تعريف هذه النوع من الصفقات العمومية على أنها: اتفاق بين الإدارة و شخص آخر أو معنوي قصد تقديم خدمات يحتاجها المرفق العام في إدارته و تسييره، كأن تلجأ الجامعة مثلا إلى التعاقد مع مؤسسة تنظيف[2].

كما عرفت بأنها اتفاق بموجبه يقدم أحد الأشخاص خدماته لشخص معنوي عام مقابل عوض يتفق عليه حسب الشروط المقترنة بهذا الاتفاق، و المقابل هنا يكون خدمة و ليس منقولا لتتميز عن صفقة التوريد، مثل صيانة الأجهزة[3].

أما القانون عرفها تعريفا سلبيا: " صفقة تقديم الخدمات هي كل صفقة تختلف عن صفقات الأشغال أو اللوازم أو الدراسات"[4].

و منه نستنتج أن تقديم الخدمات صفقة ينصب موضوعها على تقديم خدمته من طرف المتعاقد مع الإدارة العامة مقابل عوض مالي.

---

[1] - المادة (13)، الفقرة (07)و (08)، المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236.
[2] - عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، المرجع السابق،ص68.
[3] - عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص200.
[4]- المادة (13)، الفقرة (09)، المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236 المعدل و المتمم.

المطلب الثالث: طرق إبرام الصفقات العمومية

تتم العقود بصفة عامة بتوافق إرادات أطرافها، حيث أن أطراف العقود المدني يتمتعون بحرية كبيرة في التعبير عن إرادتهم و يخضعون لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، إلا أن هذه القاعدة ليس لها وجود في العقود الإدارية، خاصة الصفقات العمومية باعتبارها عقود إدارية مميزة، و التي يكون أحد طرفيها شخصا من أشخاص القانون العام يخضع في إبرامه لهذا النوع من العقود للطرق و الكيفيات المحددة قانونا مستخدما في ذلك أساليب السلطة العامة تحقيقا للمصلحة العام و حماية المال العام.[1]

و لقد حدد قانون الصفقات العمومية طرق إبرام عقد الصفقة العمومية على سبيل الحصر وبين القاعدة العامة و الاستثناء في إبرامها، حيث جعل المناقصة القاعدة العامة في استدراج العارضين و جعل التراضي كاستثناء في اختيار المتعامل المتعاقد الذي سوف يتعاقد مع الإدارة العامة مع الإشارة هنا إلى أن هاتين الطريقتين لا تخصان إلا الصفقات التي يفوق مبلغها ثمانية ملايين دينار(8.000.000دج) بالنسبة لصفقات الأشغال و اللوازم ز تفوق مبلغ أربعة ملايين دينارا (4.000.000دج) بالنسبة لصفقات الخدمات و الدراسات، بالعكس من ذلك إذا كانت الطلبات تساوي أو تقل قيمتها عن هذه المبالغ تبرم عن طريق الإستشارة وفقا للفقرة الأولى و الثانية من المادة (06) من المرسوم الرئاسي 10- 236 المعدل و المتمم، و سنتناول فيما يأتي هاتين الطريقتين في إبرام الصفقات العمومية.

الفرع الأول: إبرام الصفقة عن طريق المناقصة

إن عملية التعاقد مع الإدارة العامة كما أشرنا لها آنفا لها خصوصيتها و المتمثلة في التضييق علي الحرية التعاقدية، فهي ملزمة بإتباع طرق محددة في إبرام صفقاتها. مما يستبعد حريتها في اختيار المتعاقد معها، و ذلك لضمان المساواة و الحياة بين المتقدمين للتعاقد.

و لقد كرس المشرع الجزائري إجراء المناقصة كقاعدة عامة في إبرام الصفقات العمومية وتحديدا في المادة (25) من المرسوم الرئاسي رقم10- 236 المعدل والمتمم باعتبارها أهم أسلوب لإتاحة الفرصة لقيام المنافسة بين الراغبين في التعاقد، و الوسيلة الأمثل لتمكين الإدارة العامة من الحصول على أفضل عطاء، لذا أدرجنا في الفرع تعريف المناقصة و بيان أشكالها و المبادئ التي يقوم عليها هذا الإجراء.

[1]- عمار بوضياف، المرجع السابق،ص88.

أولا: تعريف المناقصة

تعرف المناقصة اصطلاحا بأنها أساليب القانون المحددة بمجموعة من الإجراءات بمقتضاتها يفرض علي من هو ملزم بإتباعها اختيار من يتقدم من المناقصين بأفضل الشروط و أنسب الأسعار و أكمل المواصفات لتعقد علي سبيل الإلتزام[1].

أما قانونا، فقد عرفت المناقصة بأنها:" إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض"[2].

و نظرا لأهمية هذه الطريقة، فإن الإدارة غالبا ما تكون ملزمة بإتباعها[3]، و تلجأ إلى هذا الأسلوب عادة عندما تريد الحصول على الخدمات و السلع مثلما هو الحال في عقود اللوازم وإنجاز الأشغال أين تسعى الإدارة لتنفيذ أعمالها بأرخص الأسعار و بأفضل عرض.

ثانيا: أشكال المناقصة

"المناقصة وفقا لقانون الصفقات العمومية إما أن تكون مناقصة وطنية أو مناقصة دولية وتتم حسب الأشكال التالية: المناقصة المفتوحة، المناقصة المحدودة، الاستشارة الانتقائية، المزايدة المسابقة"[4].

لقد حدد المشرع الجزائري صور و أشكال المناقصة على سبيل الحصر و قد يكون الإعلان عنها داخل الوطن فقط، أو تكون دولية يسمح للمشاركة فيها للجميع، كما قد يتم الإعلان عنها داخل وخارج الوطن، و بناءا على هذا سنتطرق لهذا الأشكال في نقاط خمسة:

أ. المناقصة المفتوحة

المناقصة المفتوحة هي إجراء يمكن من خلال أي متشرح مؤهل أن يقدم تعهدا[5]، وهذا النوع من المناقصة مفتوح لعدد غير محدود من المتناقصين بحيث يمكن أن يشترك فيها كل شخص تتوافر فيه شروط المناقصة يتعهد بتنفيذ العقد على الوجه المطلوب فيقدم عطائه، الذي يتضمن السعر الذي يقبله.

و المناقصة المفتوحة قد تكون وطنية داخل الوطن فقط أي مفتوحة للمتعاملين المحليين أو دولية أي للأجانب فقط، كما قد تكون مفتوحة للمتعاملين المحليين و الأجانب على حد السواء كما أسلفنا الذكر.

---

[1] - محمد سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة،المرجع السابق، ص04.
[2] - المادة (26)،من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.
[3] - ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية و التحكيم، دار الجامعة للنشر،مصر، الإسكندرية، 2004، ص61.
[4] - المادة (28)،من المرسوم نفسه.
[5] - المادة (29)،من المرسوم نفسه.

ب. المناقصة المحدودة

عرفت المناقصة المحدودة في قانون الصفقات العمومية على أنها: " إجراء لا يسمح فيه بتقديم تعهد إلا للمرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا.

يجب أن يكون الشروط الدنيا المطلوبة، في مجال التأهيل و التصنيف و المراجع المهنية متناسبة مع طبيعة و تعقيد و أهمية المشروع، بكيفية تسمح للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري بالمشاركة في المناقصات، في ظل احترام الشروط المثلى المتعلقة بالجودة و الكلفة و آجال الإنجاز[1].

و عادة ما تلجأ الإدارة إلى هذا النوع من المناقصة عندما تريد القيام بمشاريع ضخمة أو ذات أهمية وطنية كبيرة أين تحتاج إلى درجة عالية من الكفاءة و الخبرة.

و في حقيقة الأمر يكـــون المتعهدون المشاركون في المناقصة المحدودة أولئك المعتمدين لدى المصلحة المتعاقدة[2].

ج. الاستشارة الانتقائية

" هي إجراء يكون المرشحون المرخص لهم بتقديم عرض فيه هم المدعوون خصيصا للقيام بذلك بعد انتقاء أولي و تنفذ المصلحة المتعاقدة الانتقاء الأولي لاختيار المرشحين لإجراء المنافسة عندما يتعلق الأمر بعمليات معقدة و/أو ذات أهمية خاصة...."[3].

و تلجأ الإدارة إلى هذا النوع أي الاستشارة الانتقائية في حالات استثنائية و خاصة عندما لا تسمح الظروف المالية باستعمال طريق المناقصة.

د. المزايدة

تعرف المزايدة على أنها: " الإجراء الذي تمنح الصفقة بموجب للمتعهد الذي يقدم العرض الأقل ثمنا، و تشمل العمليات البسيطة من النمط العادي و لا تخص إلا المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري"[4].

يسمح إجراء المزايدة بتخصيص الصفقة للمتعهد الذي يقترح أحسن عرض، و عمليا هذا الإجراء قليلا ما تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة كون الاختيار فيه يكون على أساس السعر بينما عملية

---

[1] - المادة (30) من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.
[2] - عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، طبعة جديدة،ص123.
[3] - المادة (31)، الفقرة (01)و (02) من المرسوم نفسه.
[4] - المادة (33) من المرسوم نفسه.

الاختيار المعتمدة من قبل الإدارة تكون على أساس التنقيط للعرضين التقني والمالي، ويختار المرشح الذي يقترح أحسن عرض.

و قد جاءت المادة (27) من المرسوم الرئاسي رقم: 02–250 بتناقض بين النص العربي والفرنسي، فنجد " أحسن عرض Le mienx disant " في النص العربي أما النص الفرنسي فنجد عبارة " Le moins disant " و التي تعني الأقل عرض و ليس الأحسن عرض، أما في النص الجديد أعلاه فكان المشرع الجزائري متوافقا مع النص الفرنسي في عبارة المتعهد يقدم الأقل ثمنا[1].

ه. المسابقة

وردت المسابقة في قانون الصفقات العمومية على أنها: " إجراء يضع رجال الفن في منافسة قصد إنجاز عملية تشمل على جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة"[2].

فإجراء المسابقة يستهدف خلق جو للتنافس بين رجال الفن للحصول على الصفقة أين تسعى المصلحة المتعاقدة إلى الحصول على أفضل عرض بغية أداء عمليات تتضمن جوانب فنية واقتصادية و جمالية أو فنية.

ثالثا: المبادئ العامة للمناقصة

تقوم المناقصة باعتبارها القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية على ثلاثة مبادئ أساسية، و تتمثل فيما يلي: [3]

- مبدأ العلنية في إجراء المناقصة؛
- حرية المنافسة؛
- مبدأ المساواة بين المتنافسين.

أ. مبدأ العلنية في إجراء المناقصة

إعلان الإدارة العامة عن رغبتها في التعاقد شرط ضروري لضمان فرص متساوية للراغبين في التعاقد معها، و لقد ألزمها القانون بإحترام مبدأ العلنية في جميع أشكال المناقصة و هذا ما يظهر جليا في المرسوم الرئاسي رقم: 10- 236 المعدل و المتمم في المادة (45) منه " يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات الآتية:[4]

✓المناقصة المفتوحة؛

---

[1] - حنان بوراوي ، مرجع سابق، ص15.
[2] - المادة (34)،من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم..
[3]- قدوج حمامة، المرجع السابق، ص30.
[4] - المادة (45) من المرسوم نفسه.

✓المناقصة المحدودة؛

✓الدعوة إلى الانتقاء الأولي؛

✓المسابقة؛

✓المزايدة".

فمن أجل تحقيق الغرض من المناقصة على وجه المقرر في القوانين و اللوائح لا بد من احترام مبدأ العلنية في المناقصات في جميع مراحلها حيث يكون الإشهار الصحفي إلزاميا عندما يتعلق الأمر بالدعوة إلى المناقصة مهما كان شكلها، و يحتوي هذا الإعلان على البيانات الإلزامية التي سنتطرق إليها لاحقا.

ب. مبدأ حرية المنافسة

و يعرف أيضا بمبدأ المنافسة الحرة و التي تعني فتح باب المنافسة و التزاحم الشريف أما كل من يريد الاشتراك في المناقصة[1].

و لقد أرسلت هذا المبدأ جميع التشريعات الجزائرية المتعلقة بالصفقات العمومية و التي تدعو إلى إشتراك جميع الأفراد و الأشخاص الذين يهمهم الأمر، و الذين تتوفر فيهم الشروط العامة، المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية.

ج. مبدأ المساواة بين المتنافسين

و المقصود به معاملة جميع المتناقصين على قدم المساواة، بالنسبة للشروط المطلوبة و المواعيد و الإجراءات المقررة، فلا يجوز إذن التفرقة بين المتناقصين من جانب الإدارة عن طريق محاباة أحدهم، أو إعفائه من بعض الشروط و تشديدها على الآخرين.

[1]- قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص35.

الفرع الثاني: إبرام الصفقة عن طريق التراضي

استثناءا يجوز إبرام الصفقات العمومية عن طريق التراضي، حيث حدد المشرع الجزائري حالته على سبيل الحصر، و بين شكلية المتمثلين في التراضي البسيط و التراضي بعد الاستشارة إذن سنتناول أولا تعريف التراضي ثم نتطرق إلى أشكاله.

أولا: تعريف التراضي

لقد جعل المشرع التراضي طريقا استثنائيا عند إبرام الصفقة العمومية، و عرف بأنه: " إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة، و يمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة و تنظم هذه الاستشارة وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة..."[1]

إذن فالتراضي هو إجراء تلجأ إليه الإدارة من أجل اختيار المتعاقد معها بالتفاوض المباشر معه على أسعاره و شروطه قصد إبرام الصفقة معه و على هذا الأساس يخول الاتفاق المباشرة للإدارة الحرية في اختيار المتعامل المتعاقد و عليه فقد أجاز القانون التعاقد بطريق التراضي في الحالات العاجلة التي لا تحتمل إتباع إجراءات المناقصة و فتح باب المنافسة أمام المتعهدين[2].

يتم التعاقد بالتراضي وفقا للقواعد و الإجراءات التي حددها القانون مع استبعاد الإعلان عن التراضي في الصحف و الجرائد اليومية كما هو الحال بالنسبة للمناقصة بمختلف أشكالها.

ثانيا: أشكال التراضي

يتخذ إجراء التراضي شكلين: التراضي البسيط و التراضي بعد الاستشارة.

أ. التراضي البسيط

إجراء التراضي البسيط إجراء استثنائي لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات الواردة على سبيل الحصر في قانون الصفقات العمومية " ...إن إجراء التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات الواردة في المادة (43) من هذا المرسوم..."[3].

و المقصود بالتراضي البسيط هو قيام المصلحة المتعاقدة بإبرام الصفقة العمومية مع متعامل اقتصادي بمجرد تطابق إرادتيهما على محلها، في إحدى الحالات المقررة حصرا في الحالات المحددة

[1] - المادة (27) من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.
[2] - حنان بوراوي ، المرجع السابق، ص20.
[3] -المادة (27)،من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.

قانونا أين يتحتم على المصلحة المتعاقدة اللجوء إلى هذا الطريق سبب عدم جدوى الطرق الأخرى الناتجة عن وضعية معينة سائدة في السوق ذاتها أو بسبب ضيق الوقت و نذكر الحالات المحددة قانونا فيما يلي:" تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي البسيط في الحالات الآتية فقط:

- ✓ عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل متعاقد وحيد يحتل وضعية احتكارية، أو ينفرد بامتلاك الطريقة التكنولوجية التي اختارتها المصلحة المتعاقدة؛
- ✓ في حالة الاستعجال الملح المعلل بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان و لا يسعه التكيف مع آجال المناقصة، بشرط أنه لم يكن في وسعة المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالات الاستعجال، و أن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها؛
- ✓ في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان سير الاقتصاد أو توفير حاجات السكان الأساسية، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة، و لم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها؛
- ✓ عندما يتعلق الأمر بمشرع ذي أولية و ذي أهمية وطنية، و في هذه الحالة يخضع اللجوء إلى هذا النوع الاستثنائي لإبرام الصفقات للموافقة المسبقة من مجلس الوزراء؛
- ✓ عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، و تحدد قائمة المؤسسات المعينة بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية و الوزير المعني؛
- ✓ عندما يتعلق الأمر بترقية الأداة الوطنية العمومية للإنتاج، و في هذه الحالة، يجب أن يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية في إبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء"[1].

2. التراضي بعد الاستشارة:

لم يقدم المشرع تعريفا للتراضي بعد الاستشارة، غير أنه يمكن القول بأنه: ذلك الإجراء الذي تبرم بموجبه المصلحة الصفقة بعد استشارة مسبقة حول أوضـــاع السوق و حالة المتعاملين الاقتصاديين، و التي بكل الطرق المكتوبة الملائمة و من دون شكليات أخرى[2].

[1]- المادة (43)،من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.
[2] - عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، المرجع السابق،ص184.

و تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي بعد الاستشارة في الحالات التالية:[1]

- ✓ عندما يتضح أن الدعوة إلى المنافسة غير مجدية؛
- ✓في حالة صفقات الدراسات و اللوازم و الخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى مناقصة؛
- ✓ في حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي، أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات الإمتيازية و تحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات.

المطلب الرابع: مراحل إبرام الصفقات العمومية

تمر الصفقات العمومية في سبيل إبرامها بعدة مراحل متتالية طبقا لتنظيم الصفقات العمومية في الجزائر و هذا لغرض دفع الإدارة العامة إلى تجسيد نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام من خلال إعمال و إرساء المبادئ الأساسية الواجب إتباعها في إبرام هذا النوع من العقود الإدارية و أهمها حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة بين العارضين و كذا شفافية الإجراءات و علنية الصفقة العمومية، لذا ارتأينا إجمال مراحل إعداد هذه الأخيرة في ثمانية مراحل أساسية.

الفرع الأول: مرحلة تحضير الصفقة العمومية

تتطلب عملية إعداد الصفقات العمومية تحضيرا مسبقا و مدروس من أجل ضمان حسن تنفيذها في كل الأوضاع و الظروف و هذا ما يتحقق من خلال تحديد الحاجيات من وراء برمجة هذه الصفقة، و دراستها من كل الجوانب حتى تضمن نجاعة المشروع، بالإضافة إلى تحديد الغلاف المالي اللازم لتغطية مصاريف إنجاز الصفقة على الوجه المطلوب.

أولا: تحديد الحاجيات

و يتحقق ذلك من خلال إحصاء للحاجيات المطلوبة و المعبر عنها من خلال السنوات السابقة و ضبط لمخطط التنمية مع الأخذ بعين الاعتبار التطور الاقتصادي و الاجتماعي[2].

" تحدد حاجات المصالح المتعاقدة الواجب تلبيتها، المعبر عنها بحصة وحيدة أو بحصص منفصلة مسبقا قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة، و يجب إعداد الحاجات من حيث طبيعتها و كميتها بدقة استنادا إلى مواصفات تقنية "[3].

---

[1]- المادة (44) من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.
[2] - رضوان بوعبد الله ، مرجع سابق، ص20.
[3] - المادة (44)، الفقرة (01)و (02)، من المرسوم نفسه.

بعد تحديد الحاجيات، تتعمق الإدارة في تحليها و تحليل الخيارات المختلفة مع الأخذ بعين الاعتبار النتائج المسطرة و العوائق المحتملة و نوعية الخدمات و الأشغال، ثم تحديد كل الأطراف المختلفين.

ثانيا: القيام بالدراسات العملية

إن الدراسات التي تقدم عليها الإدارة قبل إبرام الصفقة هي ذات أهمية كبيرة حيث تسمح لها بدراسة المشروع من كل الجوانب و اتخاذ القرار النهائي لتنفيذه و كذا تأمين إنجازه بصفة سليمة.

ثالثا: تحضير الغلاف المالي

يتطلب تنفيذ الصفقات العمومية مبالغ مالية معتبرة تدفعها الإدارة للمتعاقد معها،و الوعاء المالي للصفقة يرصد أحيانا على حساب الاعتماد المالي للدولة و أحيانا أخرى على حساب ميزانية الإدارة المعنية أو ما يصطلح عليها بميزانية القطاع.

أ. تمويل الصفقة عن طريق ميزانية الدولة

حيث تمول الصفقة عن طريق ميزانية الدولة اعتبارا أن المشرع ذو نفع عام، كإنجاز إقامة جامعية أو فضاء بيداغوجي ففي هذه الحالة ينبغي إعداد ملف كامل بالتنسيق بين مصالح وزارة التعليم العالي و البحث العلمي و مصالح وزارة المالية و مصالح أخرى ذات علاقة من أجل الحصول على الاعتماد المالي و إذا رصدت المصالح المختصة مبلغا ماليا للصفقة المتعلقة بإنجاز إقامة جامعية أو فضاء بيداغوجي صار للوالي صفة الأمر بالصرف فيما يخص هذه الصفقات[1].

ب. تمويل الصفقة عن طريق ميزانية القطاع

حيث يخص لكل قطاع سنويا ميزانية ترصد لتحقيق الأهداف المسطرة، تقوم كل إدارة بتحديد احتياجاتها المختلفة و إدراجها ضمن الميزانية السنوية التي يتم اعتمادها ويصبح الرئيس الإداري مخولا للتوقيع على الصفقات المبرمة، مثلا الوالي هو الذي يوقع على الصفقات التي تبرمها الولاية، رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص صفقات البلدية.

[1] - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص141.

الفرع الثاني: اختيار صيغة الإبرام الملائمة

على اعتبار أن المبدأ في إبرام الصفقات العمومية هو استخراج العروض أي الدعوة إلى المنافسة (إجراء المناقصة) و استثناءا إتباع إجراء التراضي و لقد تناولناهما في المطلب السابق بالتفصيل.

الفرع الثالث: إعداد دفاتر الشروط و إحالتها على لجنة الصفقات المختصة للتأثير عليها

دفتر الشروط وثيقة رسمية تضعها المصلحة المتعاقدة بإرادتها المنفردة و تحدد بموجبها سائر الشروط المتعلقة بالمنافسة و قواعدها، و شروط المشاركة فيها، و كيفيات اختيار المتعامل المتعاقد مستغلة في ذلك خبراتها الداخلية[1]. و طبقا للمادة (10) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل و المتمم فإن دفتر الشروط يتضمن دفتر البنود الإدارية العامة، دفتر التعليمات المشتركة و دفتر التعليمات الخاصة.

توضح دفاتر الشروط المحينة دوريا الشروط التي تبرم و تنفذ و فقها الصفقات، و هي تشمل علي الخصوص ما يأتي:

أ. دفاتر البنود الإدارية العامة المطبقة علي صفقات الأشغال و اللوازم و الدراسات والخدمات الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي؛

ب. دفاتر التعليمات المشتركة، التي نحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات المتعلقة بنوع واحد من الأشغال و اللوازم و الدراسات أو الخدمات، الموافق عليها بقرار من الوزير المعني؛

ج. دفاتر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة[2]، بعد إعداد دفاتر الشروط الإدارية يتم إحالتها على لجان الصفقات العمومية من أجل فحصها و التأثير عليها، حسب نص المادة (132) من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدل و المتمم "تخضع مشاريع دفاتر شروط المناقصات لدراسة لجان الصفقات المختصة قبل إعلان المناقصة، حسب تقدير إداري للمشروع، ضمن الشروط المحددة في المادة 11 أعلاه".

و لجان الصفقات العمومية هي هيئات رقابية نصبها القانون من أجل الحفاظ علي المال العام و الصفقات العمومية بالخصوص من الفساد و مختلف مظاهره، و تتمثل هذه اللجان في: اللجنة الوطنية للصفقات العمومية، اللجنة الوزارية للصفقات العمومية، اللجنة الولائية للصفقات العمومية و اللجنة

[1] - رضوان بوعبد الله ، المرجع السابق، ص25.
[2] - المادة (10)، الفقرة، من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.

البلدية للصفقات العمومية و يتحدد اختصاص كل لجنة حسب مبلغ الصفقة، وسوف نتطرق إلى هذه اللجان و دورها بالتفصيل في الفصل الثاني من المذكرة.

الفرع الرابع: الإعلان أو الإشهار الصحفي للصفقة

الإعلان هو وثيقة خاصة يمكن بواسطتها تضييق أو فسح مجال المنافسة، فبموجبه يتم دعوة المتنافسين عبر وسائل مكتوبة منشورة للمشاركة في المنافسة[1]، فهو إجراء إلزامي في ألمناقصات حسب نص المادة (45) من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدل و المتمم" يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزامية في الحالات التالية:

- ✓ المناقصة المفتوحة؛
- ✓ المناقصة المحدودة؛
- ✓ الدعوة إلى الانتقاء الأولي؛
- ✓ المسابقة؛
- ✓ المزايدة.

يحرر الإعلان باللغة العربية و بلغة أجنبية واحدة على الأقل، كما ينشر إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي و على الأقل في جريدتين يوميتين موزعتين على المستوى الوطني[2].

كما يمكن للمصالح المتعاقدة أن تضع وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية. [3]

و بالنسبة للمناقصات المحلية مناقصات الولايات و البلديات و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الموضوعة تحت وصايتها و التي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم و دراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري على التوالي، خمسين مليون دينار (50.000.000)، أو يقل عنها و عشرين مليون دينار (20.000.000) أو يقل عنها، أن تكون محل إشهار محلي، حسب الكيفيات الآتية:

- نشر إعلان المناقصة في يوميتين محليتين أو جهويتين؛

---

[1] - حنان بوراوي، مرجع سابق، ص30.
[2] - المادة (49) الفقرة (01)،من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.
[3] - المادة (174) الفقرة (01) من المرسوم نفسه.

- إلصاق إعلان المناقصة بالمقرات التالية:[1]

✓للولاية؛

✓ لكافة بلديات الولاية؛

✓لغرف التجارة و الصناعة و الحرف و الفلاحة؛

✓للمديرية التقنية المعنية في الولاية.

- يلـزم القانون المصلحة المتعاقدة أن يتضمن العقد البيانات التالية:[2]

✓ تسمية المصلحة المتعاقدة، و عنوانها، و رقم تعريفها الجبائي؛

✓ كيفية المناقصة؛

✓ شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي؛

✓ موضوع العملية؛

✓ قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة؛

✓ مدة تحضير العروض، و مكان إيداع العروض؛

✓ مدة صلاحية العروض؛

✓ إلزامية كفالة التعهد إذا اقتضى الأمـر؛

✓ التقديم في ظرف مزدوج مختوم تكتب عليه عبارة " لا يفتح و مراجع المناقصة"؛

✓ ثمن الوثائق عند الاقتضاء.

الفرع الخامس: إيداع العروض أو تقديم العطاءات

العطاءات هي العروض التي يتقدم بها الأشخاص في الصفقة و التي يتبين من خلالها الوصف الفني لما يستطيع المتقدم به وفقا للمواصفات المطلوبة في ملف الصفقة و كذا تحديد السعر الذي يقترحه في حال إرساء الصفقة عليه و هذا خلال مدة تحددها المصلحة المتعاقدة.

يبدأ تقديم العروض من تاريخ أول صدور للإعلان في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة، كما يدرج أيضا في دفتر الشروط الإدارية، و يوافق آخر يوم و ساعة لإيداع العروض و يوم و ساعة فتح الأظرفة التقنية و المالية آخر يوم من مدة تحضير العروض[3].

---

[1] - المادة (49) الفقرة (03) من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.

[2]- المادة (46) الفقرة (03) من المرسوم نفسه.

[3]- المادة (50) الفقرة (03)، من المرسوم نفسه.

أما بالنسبة لمضمون العروض أو التعهدات فقد جاءت به المادة (51) من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدلة بموجب المادة (06) من المرسوم الرئاسي رقم: 12-23 المؤرخ في: 2012/01/18 حيث تشتمل التعهدات على عرض تقني و عرض مالي و يوضع كل منهما في ظرف منفصل و مغلق و مختوم مع بيان مرجع المناقصة و موضوعها، و يتضمنان عبارة "تقني" أو " مالي" ثم يوضعان في ظرف آخر مقفل يحمل عبارة " لا يفتح – مناقصة رقم: ....- موضوع المناقصة ".

يشمل العرض التقني ما يلي:

- تصريح بالاكتتاب؛ **انظر ملحق رقم (1).**
- كفالة تعهد تفوق 1% من مبلغ العرض، فيما يخص صفقات الأشغال و اللوازم التي يخضع مبلغها لاختصاص اللجان الوطنية للصفقات؛
- العرض التقني بحصر المعني، الذي يتم إعداده طبقا لدفتر الشروط المتعلق بالمناقصة؛
- كل الوثائق التي تخص تأهيل المتعهد في المجال المعني و كذا المراجع المهنية؛
- كل الوثائق الأخرى التي تطلبها المصلحة المتعاقدة، مثل القانون الأساسي للمؤسسة المتعهدة ومستخرج من السجل التجاري و الحصائل المالية و المراجع المصرفية و البطاقة المهنية للحرفي أو مستخرج من سجل الصناعة التقليدية و الحرف فيما يخص الحرفيين الفنيين؛
- الشهادات الجبائية و شهادات هيئات الضمان الاجتماعي بالنسبة للمتعهدين الجزائريين و المتعهدين الأجانب الذين سبق لهم العمل بالجزائر؛
- مستخرج من صحيفة السوابق القضائية للمتعهد عندما يتعلق الأمر بشخص طبيعي، و للمسير أو المدير العام للمؤسسة عندما يتعلق الأمر بشركة، لا يطبق هذا الحكم على المؤسسات الأجنبية غير المقيمة في الجزائر؛
- شهادة الإيداع القانوني لحسابات الشركة، فيما يخص الشركات التجارية، الخاضعة للقانون الجزائري؛
- تصريح بالنزاهة. **انظر ملحق رقم (2).**

أما العرض المالي فيتضمن ما يأتي:

- ✓ رسالة تعهد؛
- ✓ جدول الأسعار بالوحدة؛
- ✓ تفصيل تقديري و كمي.

و لقد تضمن التنظيم الجزائري للصفقات العمومية حالات إحصاء من المشاركة في المناقصة و التي وردت تحديدا في المادة (52) من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدلة بالمادة (06) من المرسوم الرئاسي رقم: 12-23.

" يقضي بشكل مؤقت أو نهائي، من المشاركة في الصفقات العمومية المتعاملون الإقتصاديون:

- ✓ الذين تنازلوا عن تنفيذ صفقة، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة (125) مكرر أدناه؛
- ✓ الذين هم في حالة الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية، أو الصلح؛
- ✓ الذين هم محل إجراء عملية الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح؛
- ✓ الذين كانوا محل حكم قضائي حاز قوة الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية؛
- ✓ الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم؛
- ✓ الذين قاموا بتصريح كاذب؛
- ✓ الذين كانوا محل قرارات الفسخ تحت مسؤوليتهم، من أصحاب المشاريع، بعد استنفاد إجراءات الطعن المنصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما؛
- ✓ المسجلون في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية، المنصوص عليها في المادة (61) من هذا المرسوم؛
- ✓ المسجلون في البطاقة الوطنية لمرتكبي الغش، مرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع و التنظيم في مجال الجباية و الجمارك و التجارة؛
- ✓ الذين كانوا محل إدانة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل و الضمان الإجتماعي؛
- ✓ الأجانب المستفيدون من الصفقة، و أخلوا بالتزامهم المحدد في المادة 24 من هذا المرسوم"[1].

الفرع السادس: فتح الأظرفة و تقييمها.

بعد انتهاء تقديم العروض من قبل المتعهدين تأتي مرحلة فتح الأظرفة التقنية و المالية وفحصها و تقديمها، و لقد أسندت هذه المهمة إلى لجنتين على مستوى كل مصلحة متعاقدة و بذلك بموجب النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية، " تحدث في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة لفتح الأظرفة لدى كل مصلحة..."[2]، فلقد ألزم المشرع الجزائري المصلحة المتعاقدة بإنشاء لجنة لفتح الأظرفة التي تتضمن عطاءات العرضين و هذا لإطفاء الشفافية، و تكون جلسة فتح الأظرفة بحضور المتعهدين أنفسهم و الذين سبق إعلامهم من قبل المصلحة المتعاقدة عن اليوم

[1]- المادة (52) من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.
[2] - المادة (121) من المرسوم نفسه.

والساعة التي تنعقد فيه الجلسة أما بالنسبة لتقييم العروض فهي من اختصاص لجنة أخرى محدثة بدورها على مستوى كل مصلحة متعاقدة تسمى لجنة تقييم العروض.

" تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة تسمى لجنة دائمة لتقييم العروض و تتولى هذه اللجنة التي تتكون من أعضاء مؤهلين يختارون نظرا لكفاءتهم، تحليل العروض، و بدائل العروض عند الاقتضاء من أجل إبراز الاقتراح أو الاقتراحات التي ينبغي تقديمها للهيئات المعنية"[1].

تعمل هذه اللجنة بتقييم العروض و الذي يتم على مرحلتين:

- ✓ مرحلة الترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا اللازمة المنصوص عليها في دفتر الشروط؛
- ✓ مرحلة دراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم انتقالهم الأولي تقنيا مع مراعاة التخفيضات المحتملة في عروضهم، للقيام طبقا لدفتر الشروط بانتقام إما العرض الأقل ثمنا إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية، و إما أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، إذا كان الاختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات[2].

و سنتطرق بالتفصيل لهاتين اللجنتين من حيث التشكيلة و المهام في الفصل الثاني من المذكرة.

الفرع السابع: إعلان المنح المؤقت للصفقة

المنح المؤقت هو إجراء إعلامي بموجبه تعلم المصلحة المتعاقدة المتعهدين و الجمهور باختيارها المؤقت و غير النهائي لمتعاقد ما نظرا لحصوله علي أعلي تنقيط فيما يخص العرض التقني و المالي، و وفقا للمعايير المحددة في النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية، فمرحلة المنح المؤقت أو إرساء الصفقة تأتي مباشرة بعد إتمام إجراءات فحص العروض و تقييمها عبر لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض و اختيار أفضل متعهدة فيصدر في حقه قرار "منح مؤقت" لهذه الصفقة التي رست عليه في انتظار إتمام إجراءات التصديق والاعتماد و الرقابة الخارجية التي تمارسها لجنة الصفقات المختصة، مع تبيان أن هذا يدرج إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد

[1] - المادة (125) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم.
[2]- المادة (125) الفقرة (05) و (06) من المرسوم نفسه.

التي نشر فيها إعلان المناقصة، عندما يكون ذلك ممكنا، مع تحديد السعر و آجال الإنجاز و كل العناصر التي سمحت باختيار صاحب الصفقة[1].

مع تبيان أن لباقي العارضين المستبعدين الحق في تقديم طعونهم القانونية خلال (10) أيام ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت أمام اللجنة المختصة و في حدود المبالغ القصوى المحددة قانونا، هذا في إطار المناقصة أو إجراء التراضي بعد الاستشارة أما الطعن في حالة المسابقة و الاستشارة الانتقائية فتقدم عند نهاية الإجراء[2].

الفرع الثامن: اعتماد الصفقة

إن المنح المؤقت للصفقة لا يعدو أن يكون إختيارا مؤقتا من قبل المصلحة المتعاقدة و لا يكون نهائيا إلا بعد صدور قرار بإعتماد الصفقة من الجهة المختصة قانونا[3].

فمرحلة إعتماد الصفقة هي آخر مرحلة من مراحل إبرام الصفقة العمومية و التي يسمح بإضفاء الطابع النهائي و الرسمي على الصفقة و الإعلان عن إتمام إجراءاتها.

و منه فإن الصفقات المبرمة لا تكون نهائيا و لا تدخل حيز النفاذ إلا بعد موافقة السلطة المختصة عليها و اعتمادها و هذا ما نصت عليه المادة (08) من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدلة بموجب المادة (04) من المرسوم الرئاسي رقم: 13-03 "لا تصح الصفقات و لا تكون نهائية " إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة أدناه:

- الوزير، فيما يخص صفقات الدولة؛
- مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة؛
- الوالي، فيما يخص صفقات الولاية؛
- رئيس المجلس الشعبي البلدي، فيما يخص صفقات البلدية؛
- المدير العام أو المدير، فيما يخص المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري؛
- المدير العام أو المدير، فيما يخص المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري؛
- مدير مركز البحث و التنمية؛
- مدير المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي و التقني؛

---

[1] - المادة (49) الفقرة (02) من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.
[2] -المادة (114)، الفقرة (01) و (02) من المرسوم نفسه.
[3] - حنان بوراوي، مرجع سابق، ص37.

- مدير المؤسسة العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي؛
- مدير المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني.

و يمكن كل سلطة من هذه السلطات أن تفوض صلاحيتها في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين بأي حال، بتحضير الصفقات و تنفيذها طبقا للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها

يجب أن يشمل عقد الصفقة العمومية على إشارة إلي التشريع و التنظيم المعمول بهما و إلي المرسوم الرئاسي المتضمن تنظيم الصفقات العمومية (10-236 المعدل و المتمم) و أن يتضمن البيانات الآتية:[1]

- التعريف الدقيق بالأطراف المتعاقدة؛
- هوية الأشخاص المؤهلين قانونا لإمضاء الصفقة وصفتهم؛
- موضوع الصفقة محددا و موصوفا وصفا دقيقا؛
- المبلغ المفصل و الموزع بالعملة الصعبة و الدينار الجزائري حسب الحالة؛
- شروط التسديد؛
- أجل تنفيذ الصفقة؛
- بنك محل الوفاء؛
- شروط فسخ الصفقة؛
- تاريخ توقيع الصفقة و مكانه.

و يجب أن تحتوي الصفقة، فضلا عن ذلك على البيانات التكميلية الأتية:

- كيفية إبرام الصفقة؛
- الإشارة إلي دفاتر البنود العامة و دفاتر التعليمات المشتركة المطبقة علي الصفقات التي تشكل جزءا لا يتجزأ منها:

✓ شروط عمل المتعاملين الثانويين و اعتمادهم إن وجدوا؛

✓ بند مراجعة الأسعار؛

✓ بند الرهن الحيازي، إن كان مطلوبا؛

✓ نسب العقوبات المالية و كيفيات حسابها، و شروط تطبيقها أو النص على حالات الإعفاء منها؛

✓ كيفيات تطبيق حالات القوة القاهرة؛

✓ شروط دخول الصفقة حيز التنفيذ؛

[1]- المادة (62) من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.

- ✓ النص في عقود المساعدة التقنية علي أنماط مناصب العمل، و قائمة المستخدمين الأجانب و مستوى تأهيلهم، و كذا نسب الأجور والمنافع الأخرى التي تمنح لهم؛
- ✓ شروط استلام الصفقة؛
- ✓ القانون المطبق و شرط تسوية الخلافات؛
- ✓ بنود العمل التي تضمن احترام قانون العمل؛
- ✓ البنود المتعلقة بحماية البيئة؛
- ✓ البنود المتعلقة باستعمال اليد العاملة المحلية.

و في آخر المطاف يوقع عقد الصفقة العمومية من طرف المتعاقدين و يرسل إلي لجنة الصفقات المعنية بفحصها للتأشير عليها ثم تأشير المراقب المالي و تسلم بعد ذلك للمتعامل المتعاقد ليشرع في تنفيذها.

المبحث الثاني: الاطار العام للفساد

إن تحديد مفهوم الفساد ليس بالأمر السهل فقد كان محل خلاف فقهي، فقد لا يتفق في إعطاء تعريف كامل و شامل لمعنى الفساد لتعدد صوره و اختلاف أنماطه من مجتمع لآخر، و لكن ما لا يختلف عليه هو أن شيوع الفساد من أهم أسباب الضعف الداخلي و الخارجي للدول، حيث تتعدد صوره و مظاهره بتعدد الأسباب و العوامل المساعدة على انتشاره و الذي يترتب عليه آثار وخيمة و متعددة الأبعاد.

و تحديد مفهومه و أسبابه له ضرورة حيث نحصره في أضيق الحدود للوصول إلى أنجح الحلول.

المطلب الأول: مفهوم الفساد

لقد أسندت عدة تعاريف لمصطلح الفساد، سواءا من الناحية اللغوية، الشرعية، القانونية، الفقهية، إضافة إلى التعاريف التي تضمنتها الاتفاقية الدولية المتعلقة بموضوع الفساد، و رغم تعدد التعاريف المنسوبة لهذا المصطلح إلا أنها تلتقي جميعها و نتفق على مجموعة من الخصائص التي تبرز هذه الظاهرة.

الفرع الأول: تعريف الفساد

أولا: التعريف اللغوي للفساد

الفساد لغة من فسد الشيء يفسد فسادا فهو فاسد، و يقال هذا الأمر مفسدة له أي فيه فساد، و فسد الرجل جاوز الصواب، و الفساد نقيض الصلاح[1].

فالفساد في معاجم اللغة هو البطلان فيقال فسد الشيء أي بطل و اضمحل، كما قيل أن مدلول الفساد في اللغة هو العطب و التلف و خروج الشيء عن كونه منتفعا به و هو ضد الصلاح وخروج الشيء عن الاعتدال[2].

و بشكل عام الفساد يعني النهب و أخذ المال العام ظلما بغير و جه حق.

[1] - عصام عبد الفتاح مطر، الفساد الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2011،ص4.
[2] - المرجع نفسه، ص14.

ثانيا: التعريف الشرعي للفساد

الفساد هو كل المعـاصي و المخالفات لأحكام الشريعة الإسلامية و مقاصدها و العمل بها، فهو يتناول جميع الشر من المحرمات و المكروهات شرعا، إذ هو في حقيقته خروج عن منهج الله تعالى، حيث يقول الزمخشري في هذا الشأن: الفساد خروج الشيء عن حال استقامتـه وكونه منتفعا به، ونقيضه الصـلاح، و هو الحصـول على الحـال المستقيمـة النافعـة[1].

و يقول ابن كثيـر: **" الفسـاد هو العمل بالمعصيـة "**، كما عرف الفسـاد في الإصـلاح الشرعي:" الفساد هو كل مخالفة لنص شرعي أو إتفاق عرفي معتبر".[2]

و لقد و رد لفظ الفساد في القرآن الكريم في خمسين موضعا بدلالات و سياقات مختلفة منها:

أ. الفساد بمعنى المعصية قوله تعالى:

" و إذا قيل لهم لاتفسدوا في الأرض قالوا إنما نحن مصلحون(11) ألا إنهم هم المفسدون و لكن لايشعرون(12)"[3].

فالفساد هو معصية الله تعالى، لأم من عصى الله في الأرض أو أمر بمعصية فقد أفسد في الأرض.

ب. **الفسـاد بمعنى الظلـم و القتل:** و يتجلـى ذلك في قوله تعـالى:**" و لا تبخسـوا النـاس أشيـاءهم و لا تعثـوا في الأرض مفسديـن"**[4].

و في قوله تعالى:**" و إذ قـال ربك للمـلائكة إني جـاعل في الأرض خليفـة قالـوا أتجعـل فيها من يفسـد فيها و يسفـك الدمـاء و نحـن نسبـح بحمـدك و نقـدس لك قال إنـي أعلـم ما لا تعلمـون(30)".** [5]

كما حمل مصطلح الفسـاد في محكـم التنزيـل معانـي أخرى منها: معنـى الهـلاك، التخريـب و التدميـر، السحـر، القحـط، و قلـة النبـات و البركـة.

---

[1] - المرجع نفسه، ص15.
[2] - محمود محمد معابرة، الفساد الإداري و علاجه في الشريعة الإسلامية، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن،2011،ص75.
[3] - سورة البقرة، مدنية، الآية 11–12.
[4] - سورة هود، مكية، الآية 85،.
[5] - سورة البقرة، مدنية، الآية 30.

و لقد حث الله عز و جل عباده على الترفع الدنايا و الرشاوي و الهدايا و نهى عن إتيانها في قوله تعالى:**" و لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل و تدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالإثم و أنتم تعلمون(188)"**[1]

أما السنة النبوية فقد جاءت مكملو و موضحة للمبادئ السامية التي وردت في محكم التنزيل، ولقد ورد مصطلح الفساد في كثير من الأحاديث منها قوله صلى الله عليه و سلم: **((كل المسلم على المسلم حرام، دمه و ماله و عرضه))** رواه مسلم.

و يستنبط من الحديث الشريف التشديد في الحقوق و العدالة المنصفة التي تضمنت مبدأ التعايش مع المجتمع على أساس حفظ الحقوق و صيانة الأعراض و التي كفلها الإسلام، و الأمانة تعني ألا يستغل الموظف و ظيفته لأي غرض لمنفعة شخصية،أو لتقريب صديق و منها تظهر صورة الفساد[2]، حيث يقول الرسول الكريم عليه الصلاة و السلام: **((من استعملناه على عمل و رزقناه رزقا، فما أخذ بعد ذلك فهو غلول))** رواه مسلم.

ثالثا: التعريف الفقهي للفساد

لقد اختلفت آراء الفقهاء في تحديد مفهوم الفساد و مرد ذلك الإختلاف يرجع إلى تباين الخلفيلت الفكرية للمعرفين له و تخصصاتهم العلمية و كذا المعايير المعتمدة في تصنيف الأفعال والسلوكيات حيث يرى "werner" أن مفهوم الفساد تطور عبر ثلاث مدارس فكرية هي: [3]

أ. **المدرسة القيمية:** و هي المدرسة التي تؤكد المعايير الأخلاقية و القيم الدينية التي تحارب الفساد وتعده مرضا فرديا هداما للشخص؛

ب. **المدرسة الوظيفية:** و التي استندت إلى المنهج البنيوي الوظيفي في طرحها، و قد عدت الفساد ظاهرة طبيعية مصاحبة للنمو، و ثمنا لابد من دفعه لدفع عجلة التنمية؛

ج. **مدرسة ما بعد الوظيفية:** و التي ظهرت في الربع الأخير من القرن العشرين (20) كرد فعل على تزايد الفساد و انتشاره من جهة و على عيوب الفلسفة الذرائعية التي استندت إليها المدرسة الوظيفية من جهة أخرى، و لقد أعاد رواد هذه المدرسة تأكيد المبادئ الأخلاقية.

و لقد طرحت عدة تعريفات من قبل عدة مفكرين و الفقهاء العرب و كذا الغربيين منها:

---

[1] - سورة البقرة، مدنية، الآية 188.

[2] - محمود محمد معابرة، الفساد الإداري و علاجه في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق،ص80.

[3] - يحي مناصري، قياس الفساد و تحديد آثاره على التنمية الإقتصادية في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الإقتصادية و العلوم التجارية و علوم التسيير، جامعة المدية 2012، ص 13.

- تعريف هنتنجون Huntington" الذي يرى أن الفساد هو سلوك للموظف العام ينحرف عن المعايير المتفق عليها لتحقيق أهداف و غايات خاصة [1].

- تعريف كل من رونالدريث و سيمبكنز اللذين عرضا الفساد بأنه " كل فعل يعتبره المجتمع فاسدا، و يشعر فاعله بالذنب و هو يقترفه.

- تعريف العالم روبرت تلمان حيث عرفه بأنه:" الفساد الذي يسود في بيئة تساند فيه السياسة العامة للحكومة نظاما بيروقراطيا، و تتم معظم معاملاته في سرية نسبية، و لا تفرض عليها جزاءات رسمية كالرشوة و توظيف الأقارب من غير ذوي المؤهلات والخبرات و ما إلى ذلك[2].

كما يعرف الفساد بأنه: " سوء استعمال أو استخدام المنصب أو السلطة للحصول على أو إعطاء ميزة من تحقيق مكسب مادي أو قوة أو نفوذ على حساب آخرين أو على حساب القواعد أو اللوائح القائمة ".[3]

و يشكل عام نعرف الفساد على أنه مجمل الأفعال التي يقدم على ممارستها شخص أو مجموعة من الأشخاص للحصول على منافع و مزايا بدون وجه حق و باستعمال أساليب مختلفة، مخالفة للقوانين و التشريعات المحلية و الدولية.

رابعا: التعريف الاجتماعي للفساد

يعرف الفساد اجتماعيا، بأنه وصف مشين للسلوك غير السليم الناتج عن تفسخ منظومة القيم الاجتماعية، حيث يحدد علماء الاجتماع مفهوم الفساد بأنه علاقة اجتماعية تتمثل في انتهاك قواعد السلوك الاجتماعي.

و الفساد في المجتمع يعني فساد تنظيم أو قواعد المجتمع بحيث يخرج هذا التنظيم أو القواعد عن أسسها و وظيفتها الأصلية أو أن العناصر و العلاقات الداخلة فيه تتحلل فتختفي العناصر الموجبة كقيم العدل، و التعان و الحرص المصلحة المشتركة، و تغليب مصالح القلة المتنفذة على حساب عامة السكان[4].

---

[1] - صلاح الدين فهمي محمود، الفساد الإداري كمعوق لعمليات التنمية الاجتماعية و الاقتصاد، المركز العربي للدراسات الأمنية و التدريب، الرياض 1994، ص38.

[2] - وليد إبراهيم الدسوقي، مكافحة الفساد في ضوء القانون و الاتفاقيات الاقليمية و الدولية، ط1، الشركة العربية المتحدة للتسويق و التوريد، القاهرة، 2010، ص06.

[3] - عصام عبد الفتاح مطر، مرجع سابق،ص16.

[4] - أحمد محمود نهار أبوسويلم، مكافحة الفساد، ط1،دار الفكر الأردن، 2010، ص13.

خامسا: تعريف الفساد في القانون و التشريعات الدولية

أ. تعريف اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

اتجهت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي صادقت عليها الجزائر[1] إلى حصر أنشطة و أفعال متعددة لتصنيفها كجرائم فساد، حيث أفردت له الاتفاقية الفصل الثالث منها تحت مسمى (التجريم و إنفاذ القانون بموجب المادة (15) إلى غاية المادة (42)، حيث جرمت من خلالها عددا من الأفعال التي اعتبرتها جرائم فساد تستحق إيقاع العقوبات الصارمة في بحق مرتكبيها و تتمثل هذه الأنشطة في:

- رشوة الموظفين العموميين الوطنيين(المادة 15 من الاتفاقية)؛
- رشوة الموظفين العموميين الأجانب، و موظفي المؤسسات الدولية العمومية، (المادة 16 من الاتفاقية)؛
- اختلاس الممتلكات أو تبديدها أو تسريبها بشكل آخر من قبل موظف عمومي (المادة 17 من الاتفاقية)؛
- المتاجرة بالنقود (المادة 18 من الاتفاقية)؛
- إساءة استغلال الوظائف (المادة 19 من الاتفاقية)؛
- الإثراء غير المشروع (المادة 20 من الاتفاقية)؛
- الرشوة في القاع الخاص (المادة 21 من الاتفاقية)؛
- اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص (المادة 22 من الاتفاقية)؛
- غسل العائدات الإجرامية (المادة 23 من الاتفاقية)؛
- الإخفاء (المادة 24 من الاتفاقية)؛
- إعاقة سير العدالة (المادة 25 من الاتفاقية)؛
- المشاركة و الشروع في ارتكاب أي من الجرائم المذكورة آنفا (المادة 27 من الاتفاقية).

[1] - مرسوم رئاسي رقم 04– 128 المؤرخ في 2004/04/19، يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة بنيويورك يوم: 2003/10/31 ج رج ج العدد 26 مؤرخة في 2004/04/25.

ب. في التشريع الجزائري:

نص المشرع على تعريف مصطلح الفساد في المادة (02) الفقرة (أ) من قانون رقم 06- 01 المعدل و المتمم[1]، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و التي جاء فيها ما يلي: "يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي **(الفساد)** كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون" والذي يتماشى و مفهوم اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد و التي صادقت عليها الجزائر بتحفظ و ذلك بموجب المرسوم الرئاسي[2].

1. **تعريف البنك الدولي للفساد:**

وضع البنك الدولي تعريفا للأنشطة التي تندرج تحت تعريف الفساد على النحو التالي: إساءة استعمال الوظيفة العامة للكسب الخاص و الفساد يحدث عادة عندما يقوم موظف طلب ابتزاز رشوة لتسهيل عقد أو إجراء طرح مناقصة عامة، كما يتم عندما يقوم وكلاء أو وسطاء الشركات أو أعمال خاصة بتقديم رشاوي للاستفادة من سياسات أو إجراءات عامة للتغلب على المنافسين و تحقيق أرباح خارج إطار القوانين المطبقة، كما يمكن للفساد أن يحدث عن طريق استغلال الوظيفة العامة دون اللجوء إلى الرشوة و ذلك بتعيين الأقارب أو سرقة أموال الدولة مباشرة [3].

الفرع الثاني: خصائص الفساد

تتميز ظاهرة الفساد بجملة من الخصائص و التي هي مستنبطة أساسا من المفاهيم المتعددة المنسوبة لهذا المصطلح و نذكر منها:[4]

- الفساد، انحراف أخلاقي لبعض المسؤولين العموميين؛
- الفساد هو تصرف في الأملاك العمومية الموضوعية في خدمة المصالح العامة من أجل تحقيق مصالح شخصية؛
- تختلف أنماط الفساد بإختلاف الجهات التي تتعامل به و المجالات التي يمارس؛
- عادة ما يشترك في السلوك الفاسد أكثر من شخص؛

---

[1] - قانون رقم: 06 – 01 مؤرخ في 2006/02/20، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج ر ج ج العدد 14 مؤرخة في 2006/03/08 متمم بالأمر رقم: 10 – 05 مؤرخ في 2010/08/26، ج ر ج ج 49، مؤرخة في 2010/08/29، معدل و متمم بالقانون رقم 11 – 15 مؤرخ في 2011/08/02 ج ر ج ج 44 مؤرخة في 2011/08/10.

[2] - مرسوم رئاسي رقم 04- 128، مؤرخ في 2004/04/19، يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة المعتمدة بنيويورك يوم 2003/10/31، ج ر ج ج العدد 26، بتاريخ 2004/04/25.

[3] - محمد جمال بارود، الفساد و الحكم الصالح في البلاد العربية، ط1، مصر، 2004،ص18.

[4] - يحي مناصري، مرجع سابق، ص20.

- تتصف أعمال الفساد بالسرية بشكل تام؛
- ينطوي الفساد على التحاليل و الخديعة عادة لجهة الحكومة و يعتبر خيانة للثقة؛
- لم يعد الفساد محليا بل امتد نطاقه و مجال عمله إلى الصعيد الدولي؛
- الفساد يعني الالتزام المتبادل أي أن ارتكاب المفسدة يلزم على الشخص المستفيد دفع ثمن المفسدة؛
- الفساد هو الاستغلال السيء للوظيفة العامة من التحقيق المصالح الشخصية.

المطلب الثاني: عوامل انتشار الفساد

لقد حظي موضوع الفساد باهتمام الكثير من الباحثين قصد تحديد الدوافع و العوامل المساعدة على انتشار و تفشي هذه الظاهرة.

فالفساد ظاهرة تتعدد جوانب تشخيصها السياسية و الاجتماعية و الاقتصادية بقدر ما تتنوع محاور المواجهة التي ينبغي إتباعها سواء على الصعيد و الداخلي أو الخارجي و لا شك أن كل مواجهة فعالة و ناجحة تتوقف بالضرورة على تشخيص دقيق و صارم، و عليه يمكن حصر هذه العوامل فيما يلي:

الفرع الأول: العوامل سياسية و اجتماعية

أولا: العوامل السياسية

و يقصد بالأسباب السياسية غياب الحريات و النظام الديمقراطي ضمن المجتمع المدني، وضعف الإعلام و الرقابة[1].

و تتحقق الأسباب السياسية نتيجة لغياب قيم الشفافية و النزاهة و سيادة القانون و هي قيم ترتبط إرتباطا وثيقا بالديمقراطية و هو ما أشارت إليه ديباجة اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك في 2003/10/31، حيث أشارت في فقرتها الأولى على ما يلي:" إن الدول الأطراف في هذه الاتفاقية، إذ تقلقها خطورة ما يطرحه الفساد من مشاكل و مخاطر على استقرار المجتمعات و أمنها، مما يقوض مؤسسات الديمقراطية و قيمها و القيم الأخلاقية و العدالة، و يعرض التنمية المستدامة و سيادة القانون للخطر".

و عليه تتجلى الدوافع السياسية فيما يلي:[2]

[1] - عصام عبد الفتاح مطر، مرجع سابق، ص300.
[2] - المرجع نفسه، ص 303،301.

أ. استغلال السلطة و النفوذ و هو من أهم و أخطر المسببات للفساد أن استغلال السلطة لا يقتصر على المراتب العليا فقط بل يشمل جميع المستويات الإدارية العليا و الوسطى و الدنيا؛

ب. عدم استقلالية القضاء أو ضعفه أو عدم نزاهته و هو أمر مرتبط بمبدأ الفصل بين السلطات؛

ج. مدى ضعف الممارسة الديمقراطية و حرية المشاركة في إدارة شؤون الحياة العامة؛

د. محدودية قنوات التأثير غير الرسمية على القرارات الإدارية؛

ه. حرية التصرف للمسؤولين بدون ضوابط دقيقة ما يمكنهم من التصرف في الأموال الموضوعة تحت أيديهم لمصلحتهم الخاصة ؛

و. غياب و ضعف المساءلة و الرقابة.

ثانيا: العوامل الاجتماعية

و هي مجموعة المؤثرات و الظروف التي تحيط بالشخص و تجعله يتخذ سلوكا يتنافى والقيم السائدة على البنية في المجتمع و هذا من شأنه أن ينعكس بالسلب على البنية الاجتماعية، حيث يمكن تحديد هذه الأسباب فيما يلي:

أ. **نمط العلاقات و الأعراف و الوعي الاجتماعي:**

و يتحقق ذلك عندما تقوم الروابط الإجتماعية بين أفراد الطائفة الواحدة، يميل المسؤولون إلى تفضيل أقاربهم و أصدقائهم المقربين و مجاملتهم مما يؤدي إلى ظهور الفساد في المجتمع، كما أن قوة الوعي الاجتماعي لدى الأفراد حول ظاهرة الفساد من شأنه أن يساهم محاربته و القضاء عليه[1].

ب. **تدني المستوى التعليمي و الثقافي للأفراد:** حيث أن شريحة كبيرة من أفراد المجتمع تفتقر للثقافة العامة، ناهيك عن الثقافة القانونية، فجهل المواطن بالإجراءات الإدارية والقواعد القانونية يجعل منه فريسة سهلة المنال للموظف الذي يحاول استغلاله بتعقيد الإجراءات للحصول على الرشوة،[2] فالمواطن البسيط نظرا لقلة حيلته و بساطته يجد نفسه مضطرا لدفع الرشوة في سبيل إنجاز معاملاته بسرعة.

[1] - يحي مناصري، قياس الفساد و تحديد آثاره على التنمية الإقتصادية في الجزائر، مذكرة ماجستير، مرجع سابق ص30.

[2] - عصام عبد الفتاح مطر، مرجع سابق،ص305.

ج. **ضعف الوازع الديني**: يعد الوازع الديني الردع الفعال الذي يعصم الفرد من الوقوع في السلوكيات اللاأخلاقية و التصرفات المخالفة للقوانين و التنظيمات، حيث أكدت الدراسات أن الأشخاص ذوي التوجهات الدينية و المتمسكون بتعاليم الدين لديهم القدرة على مقاومة مغريات الفساد و الإسهام في كشف المفسدين[1].

فالوازع الديني الذي أساسه إعمال الرقابة الذاتية أو رقابة المولى عز و جل على كل التصرفات التي تصدر عن الفرد، و لقد أكدت الشريعة الإسلامية على و جوب أداء الأمانة وحرمة الخيانة و سدت كل الطرق المفضية إليها[2].

انتشار الفقر و اتساع الهوة بين الفقراء و الأغنياء: و هي عوامل من شأنها أن تغذي الميول نحو الفساد، فالموظف الذي يرتشي عادة هو ضحية الحاجة الماسة للنقود من أجل تلبية حاجاته اليومية.

الفرع الثاني: عوامل اقتصادية و إدارية

أولا: العوامل الاقتصادية

هناك مجموعة من الأسباب و الدوافع التي لها علاقة مباشرة بالنشاط الحكومي في المجالات الاقتصادية، حيث تلعب الظروف الاقتصادية المتردية دورا هاما باعتبارها أحد الدوافع الأساسية وراء ظروف الفساد بشتى أنواعه، نذكر منها فيما يلي:

أ. ضعف الإستثمار و هروب رؤوس الأموال للخارج و قلة فرص العمل و زيادة مستويات البطالة و الفقر؛[3]

ب. وفرة الموارد الطبيعية في الدولة خاصة النفطية منها؛

ج. الكساد الاقتصادي و ما يسببه من إخلال في ميزان القوى الاجتماعية؛

د. المساعدات الخارجية التي تقدها الدولة الكبرى التي تلعب دورا بارزا في السيطرة على الدولة النامية كي تسير في فلكها[4]، حيث أن غالية المساعدات و المعنويات ترد في النهاية لخدمة الدولة المانحة لتلك المساعدات، مما يؤثر سلبا على القرار السياسي للدولة الممنوح لها المساعدة، إذن تصبح الدولة بذلك في تبعية اقتصادية دائمة؛

---

[1]- محمد الأمين البشري، الفساد و الجريمة المنظمة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ص33.
[2]- محمود محمد معابرة، مرجع سابق، ص95.
[3] - وليد إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص31.
[4] - محمود محمد معابرة، مرجع نفسه، ص116.

هـ. انخفاض و تدني مستويات الأجور الحكومية: حيث توجد علاقة عكسية بين معدل الفساد و المستوى المنخفض للأجور مما يحفز لجوء أصحاب الدخول المنخفضة إلى تحسين دخلهم باستغلال وظائفهم لممارسة الرشوة و ما يشابهها التي تكرس الفساد بعينه.

ثانيا:العوامل الإدارية

يرجع بعض الأسباب التي أدت إلى تدهور السلوك و انتشار الفساد الذي يسود في المجتمع إلى: كثرة الأنظمة و اللوائح الرقابية و التشريعية المنظمة لتصرفات و أفعال وسلوك العاملين، ومع تسليمنا بأن بعض القيود و الحدود تهدف إلى حماية العاملين أنفسهم من التعسف واستغلال السلطة و استخدامها، إلا أن زيادة القيود و الحدود و اللوائح المفروضة على أفعالهم عادة ما تكون له آثار ضارة تتمثل في تعطيل العمل و قتل روح الابتكار و التجديد و ظهور البيروقراطية و تضخم العمل المكتبي و تظهر الآثار السلبية لذلك في التسلط الذي يفرضه بعض العاملين على أفراد الجمهور و هذه هي بداية الرشوة[1].

التغير المستمر في اللوائح و المنظمة لشؤون العاملين يلعب دورا لا يستهان به في خلق ثغرات ينفذ منها سيء السلوك لتحقيق أهدافهم عن طريق بعض الأساليب المرضية غير السوية[2].

تضخم الجهاز الإداري بمعنى أن حجم القطاع العام يفوق احتياجاتها و من شأن هذا أن يعقد الإجراءات الإدارية و يصعب التواصل مع المواطنين، وهذا يعد أيضا من قبل هدر موارد الدولة و المال العام[3].

---

[1] - صلاح الدين فهمي محمود، الفساد الإداري كمعوق لعمليات التنمية الاجتماعية و الاقتصاد، المركز العربي للدراسات الأمنية و التدريب، الرياض 1994، ص51.

[2] - المرجع نفسه، ص52.

[3]- المرجع نفسه، ص53.

المطلب الثالث: مظاهر الفساد

للفساد في عدة صور و أشكال، و التي تتعدد بتعدد العوامل المسببة له، حيث اعتمد المختصون في هذا المجال عدة معايير في تصنيف هذه الظاهرة، فمنهم من يعتمد معيار المجال الذي يمسه الفساد و منهم من يعتمد معيار القطاع أو الأشخاص المنخرطين فيه، و كذلك، معيار الحجم، و غيرها من المعايير التي تتعدد و فقا لوجهات نظر المختصين المختلفة.

الفرع الأول: معيار مجال الفساد

و يقصد به الحيز أو النطاق الذي ينتشر فيه الفساد، حيث يصنف إلى فساد سياسي، فساد مالي، فساد إداري، فساد أخلاقي، فساد اجتماعي، فساد اقتصادي، الخ.

أولا: الفساد السياسي

عرفت الأمم المتحدة الفساد السياسي بأنه:" استغلال السلطة العامة لتحقيق مكاسب خاصة، أو تغليب مصلحة صاحب القرار على مصالح الآخرين". فمتى تم تقديم المصالح الخاصة لصانعي القرار على مصالح العامة كان ذلك دليل على وجود فساد سياسي في الدولة.

كما يعرف الفساد السياسي بأنه إساءة استخدام السلطة العامة لأهداف غير شرعية، عادة ما تكون سرية لتحقيق مكاسب شخصية[1].

و كل أنواع الأنظمة السياسة معرضة للفساد السياسي الذي يكمن بعدة أوجه من أشهرها: الرشوة، المحسوبية، النفوذ، الإبتزاز،الخ.

كما يعرفه العالم السياسي موني" meny " بأنه شكل للتبادل الإجتماعي السري، يعتمد من خلاله من يمسكون بزمام السلطة السياسية و الإدارية إلى تقدير السلطات إتخاذ القرار أو النفوذ التي يمارسونها بمقتضى و ظيفة ما تقديرا ماليا[2].

و يظهر الفساد السياسي عادة من زاويتين:

أ. زاوية القيادة السياسية العليا التي ترفع شعارات الإستقامة و تعلن الحرب على الفساد ولكن لا ترجم شعاراتها على أرض الواقع العملي بسبب الأجهزة الحكومية التي تهيمن عليها الأحزاب السياسية،

[1] - يحي مناصري، مرجع سابق، ص39.
[2] - محمد أمين البشري، مرجع سابق، ص51.

كما أن هذه الأخيرة و هي تلهث وراء أصوات الناخبين لا تتردد في استقطاب الأفراد و الشركات الاقتصادية إلى عضويتها دون إلزامها بشروط الاستقامة.

ب. زاوية الفساد السياسي العام الذي يأخذ أشكالا معروفا أهمها:

- الرشاوي المباشرة للقيادات الإدارية و السياسية؛
- الرشاوي التي يتلقاها الأحزاب و كذا رشوة الناخبين.

ثانيا: الفساد المالي

و يمثل مجمل مخالفات القواعد و الأحكام المالية التي تنظم سير العمل المالي في الدولة ومؤسساتها و مخالفة التعليمات الخاصة بأجهزة الرقابة[1]، و من مظاهره:

- الإختلاس؛
- التهرب الضريبي؛
- العمولات و الإتاوات الناتجة عن العقودن؛
- قروض المجاملة التي تمنح بدون ضمانات؛
- إعادة تدوير الإعانات الأجنبية للصالح العام.

ثالثا: الفساد الإداري

هو اتباع سلوك مخالف للقوانين، من خلال استغلال الموظف العام لموقعه و صلاحياته عن طريق قيامه بالأفعال البيروقراطية المنحرفة و هو الفساد الذي ينشأ بسبب سوء التخطيط، و تغليب المصالح الفردية على حساب المصالح العامة[2].

كما يعرف الفساد الإداري بأنه تصرف لا أخلاقي و سلوك و ظيفي سيء، و فاسد خلاف الإصلاح، هدفه الإنحراف و الكسب الحرام و الخروج عن النظام لمصلحة شخصية[3].

فالفساد الإداري بشكل عام يتعلق بمظاهر الإنحرافات الوظيفية و المخالفات الصادرة عن الموظف العام أثناء تأديته لمهامه و يظهر ذلك من خلال عدم احترامه لأوقات العمل و الإمتناع عن آداء مهامه و كذا الإهمال و التكاسل، إفشاء الأسرار المهنية، و عدم المسؤولية..... إلخ.

---

[1]- يحي مناصري، المرجع السابق، ص41.
[2] - محمد أمين البشري، المرجع السابق، ص47.
[3] - يحي مناصري، مرجع نفسه، ص45.

رابعا: الفساد الأخلاقي

و نعني به انحطاط القيم و المبادئ و الأخلاق الحميدة و استبدالها بعادات و قيم شاذة وغريبة عن القيم الوطنية[1].

و يترتب على مثل هذا النوع من الفساد انتشار الرذيلة و السلوكيات المخالفة للنظام و الأداب العامة في الدولة، ففساد الأخلاق هو فساد المجتمع برمته.

خامسا: الفساد الاجتماعي

و هو خلل في القيم الاجتماعي، و يعد الفساد الأخلاقي إحدى صوره، فالفساد يسري من مجموعة الأفراد و ما يلبث أن ينشر في غالبية المجتمع ناشرا للرذيلة و سوء الأخلاق، و له بدوره عدة صور منها: الاتجار في البشر، انتشار الفواحش، الجرائم الجنسية،.....إلخ.

سادسا: الفساد الاقتصادي

يعرف الفساد في بعده الاقتصادي بأنه:" استعمال الوظيفة العامة للكسب الخاص و تكون المحصلة النهائية لجرائم الفساد تتمثل بتحقيق منافع مادية أو تجنب النفقة أو هدر المال العام[2].

حيث يترتب على الفساد الاقتصادي آثار و انعكاسات خطيرة على الحياة الاقتصادية في الدولــة و هدر المال العام و تبديد الموارد الوطنية و عدم الرشادة في الإنفاق.

الفرع الثاني: معيار نوع القطاع

حسب هذا التصنيف نجد الفساد في القطاع العام و الفساد في القطاع الخاص.

أولا: فساد القطاع العام

يعد القطاع العام مرتعا للانحرافات الإدارية و السرقات المالية، لأن الحافـز الفردي غائب و المصلحة الشخصية للقائمين على النشاط الاقتصادي في الدولــة غير متوفرة، فيكون التعويض هو ذلك النمط من توظيف العام لصالح الخاص، و تحويل المواقع إلى متاجر يجلب أصحابها المنافع و يستغلونها من أجل أهداف لا علاقة لها بأن تربح المؤسسة العامة أو تخسر ما دامت الدولة هي

[1] - يحي مناصري، المرجع السابق، ص45.
[2] - المرجع نفسه، ص10.

المالكة و ه قادرة على تعويض الخسائر و تغطية السرقات[1]. و عليه فإن الفساد منتشر بكثرة في القطاع العام حيث يتمتع الموظف بسلطات و امتيازات بحكم وظيفته و لكن يستغلها لتحقيق مصلحته الشخصية على حساب المصلحة العامة.

فالفساد في القطاع العام هو استغلال الوظيفة العامة لأغراض شخصية حيث يتواطأ الموظفون العموميون معا لتحويل الفوائد لأنفسهم بشتى الطرق المحظورة، و هذا من شأنه أن يعود بالسلب على مؤسسات الدولة، حيث يشوه صورة الدولة خارجيا و يحطم اقتصادها داخليا وتضيع المصالح العامة من وراء تقديم المصالحة الشخصية، و لهذا النوع من الفساد عدة صور منها الرشوة في القطاع العام، الإعفاءات الضريبية مقابل الحصول على فوائد، قبول الهدايا.

ثانيا: الفساد في القطاع الخاص.

يعم الفساد في مؤسسات الدولة و كذا شركات القطاع الخاص على حد السواء، و ذلك من خلال خطوط الاتصال بين القطاعين و من مظاهره الرشوة في القطاع الخاص، السرقة، اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص،....الخ.

الفرع الثالث: تصنيف الفساد حسب الحجم

حسب معيار الحجم يصنف الفساد إلى فساد كبير و فساد صغير.

أولا: الفساد الكبير

و نعني به فساد الدرجات العليا من الموظفين و الذي يقوم به كبار المسؤولين و الموظفين لتحقيق مصالح مادية أو اجتماعية كبيرة[2]. وهذا النوع من الفساد يعود بضرر كبير و واسع على الدولة نظرا للتكاليف الباهضة التي تقع علـــى عائقها.

ثانيا: الفساد الصغير

و هو فساد الدرجات الوظيفية الدنيا، يمارس من فرد واحد دون تنسيق مع الآخرين لذا نراه ينتشر بين صغار الموظفين عن طريق استلام رشاوي من الآخريـن. [3]

كما هناك رأي آخـر في تصنيف الفساد إلى فساد كبير و فساد صغير، و الذي يعتمد على اعتبارات إضافة إلى اعتبار منصب الموظف الممارس للفساد و هي:[4]

---

[1] - يحي مناصري، المرجع السابق ، ص10.
[2] - ، المرجع نفسه ، ص11.
[3] - عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص360.
[4]- يحي مناصري، المرجع نفسه، ص11.

أ. **قيمــة الفساد**

كلما كانت القيمة المالية للفساد كبيرة يعتبر الفساد كبيرا، فتعد جريمة الرشوة أو الاختلاس فسادا كبيرا إذا كان مبلغها كبيــرا؛

ب. **أهميـــة القطاع**

يعد الفساد كبيـرا إذا ما استهدف قطاعا بالــغ الأهمية في الدولة كالفساد الواقع على قطاع النفط الذي يعد نبض الحياة الاقتصادية في الدول السائرة في طريق النمو؛

ج. **من حيث الآثار**

كلما كانت آثار الفساد خطيرة كان الفساد كبيرا و العكس صحيح.

و في الأخير نجد أن للفساد عدة أبعاد و عدة صور التي تطال كل الجوانب الحياتية و التي من شأنها أن تقضي على استقرار الدولة و كبح عجلة التنمية فيه، مما يجعلها تدور في قوقعة الفساد.

المطلب الرابع: آثـــار الفساد

إن مصطلح الفساد يوحي لنا من أول وهلـــة بالأضرار الخطيرة التي تلحق بالمجتمع وكذلك الأفراد، باعتباره سلوك فاسد و مدمر يعتري المجتمع المحلي و الدولي، حيث تترتب على انتشاره آثار مدمرة تطال كل مقومات الحياة في الدولـــة و تنعكس على مجمل الأوضاع السياسية، الاقتصادية، الاجتماعية.....

الفرع الأول: الآثار السياسية للفساد

يخلف الفساد عدة آثار سلبية على النظام السياسي، حيث تمس شرعيته، استقراره و سمعته:

أ.من حيث شرعيته

- الفساد يقوض النظام السياسي و يضعف الضوابط و المعايير المؤسسية للحكومات مما يعطي انطباعا لدى المواطنين بأن الحكومة مطروحة للبيع لأعلى المزايدين، و كذلك يهز هيبة الدولة و يضعف الإيمان بمبدأ سيادة القانون؛ [1]
- يؤدي الفساد إلى انخفاض الأداء الحكومي، حيث يخلق أجواء تسودها عدم العدالة و الظلم. [2]

[1] محمود محمد معابرة، مرجع سابق، ص120.
[2] عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص394.

ب.**من حيث استقراره**

فيترتب عليه ما يلي:

- عدم الاستقرار السياسي للدولة و يمهد لحدوث اضطرابات و تهدد أمنها وسلامتها؛
- يؤدي إلى حالة اتخاذ القرارات حتى المصيرية منها طبقا لمصالح شخصية ودون مراعاة المصالح العامة[1]؛
- تنامي ظاهر العنف من قبل الجماعات التي تشعر بالقهر و الحرمان داخل المجتمع؛
- يؤثر الفساد على مدى تمتع النظام في الدولة بالديمقراطية و احترام حقوق المواطنين و حرياتهم الأساسية و في مقدمتها الحق في المساواة و تكافؤ الفرص.

ج. من حيث سمعته

- يؤدي الفساد إلى خلق جو من النفاق السياسي كنتيجة لشراء الولاءات السياسية؛[2]
- يسيء الفساد لسمعة النظام السياسي للدولة و يؤثر سلبا على علاقاتها الخارجية؛
- كما يؤثر الفساد على وسائل الإعلام مما يجعلها تتراجع في آداء دورها الجوهري المتمثل في التوعية مما يساعد على محاربة الفساد و المفسدين.

الفرع الثاني: الآثار الاقتصادية للفساد

يقود الفساد إلى العديد من النتائج السلبية التي تؤثر على التنمية الاقتصادية لما لها من أهمية بالغة في بناء و رقي المجتمعات و العامل الوحيد لتحقيقها هو النمو الاقتصادي و الذي يواجه الفساد بمختلف أشكاله و عليه.

أ. يساهم الفساد في تدني كفاءة الاستثمار العام و إضعاف مستوى الجودة؛[3]

ب. الفساد من شأنه أن يقلل من الإيرادات العامة و يزيد من حجم النفقات، فالأولى يتسبب فيها التطبيق غير السليم للإعفاءات الضريبية حيث يتلقى بعض المكلفين بدفع الضريبة تسهيلات من قبل موظفي الضرائب لغرض التخفيض من المبلغ أو التملص منه بأكمله، أما الثانية تنتج من جراء تضخيم تكاليف إنجاز المشاريع العامة مما يؤدي إلى هدر المال العام و إحداث عجز في الموازنة العامة للدولة؛

---

[1] عصام عبد الفتاح مطر، مرجع سابق، ص397.
[2] يحي مناصري، مرجع سابق، ص20.
[3] عصام عبد الفتاح مطر، مرجع نفسه ،ص384.

ج. الفساد يضعف المنافسة و يؤدي إلى قلة الكفاءة و الابتكار، تربح المؤسسات عن طريق الرشوة لا تنافس على أساس قواعد السوق (العرض و الطلب)،كما تحول دون دخول مؤسسات جديدة إليه وهذا بدوره يـؤدي إلى تحمل المستهلكين لأسعار أغلى للبضائع و بأقل جودة، إضافة إلى غياب التنوع في المنتجات المعروضة؛[1]

د. إعاقة التنمية الاقتصادية و تقليل فرص الاستثمار.

الفرع الثالث: الآثار الاجتماعية للفساد

الفساد في جوهره حالة تفكك تعتري المجتمع نتيجة فقدانه لسيادة القيم الجوهرية و بذلك يستحيل على المجتمع الفاسد أن يكون قويا أو أن تكون الدولة التي ينخرها الفساد ذات سيادة فعلية، لأن القوة هي سمة النظام الاجتماعي في مجتمع تمكن الدولة من الوصول إلى درجة عالية من مستويات التماسك حول قيم جوهرية تكون سائدة فيه.

و يمكننا تلخيص الآثار المترتبة على انتشار الفساد فيما يلي:

- الفساد يغير من سلوك الفرد الذي يمارسه و يقلل من رحمته الإنسانية و الأخلاقية مما يجبره للتعامل مع الآخرين بدافع المادية و المصلحة الذاتية دون مراعاة قيم المجتمع،التي تتطلب من الفرد النظر للمصلحة العامة.[2]
- يؤدي الفساد إلى زيادة نسبة الفقر و تراجع العدالة الاجتماعية مما يؤدي إلى ارتكاب الجريمة و الرذيلة.
- يؤدي الفساد إلى زيادة الشعور باللامبالاة و السلبية لدى أفراد المجتمع، و يقتل الدافع و الرغبة في الإنجاز و آداء الواجب، و يزيد الأنانية لدى الأفراد و يؤدي إلى انتشار الجريمة كرد فعل لانهيار منظومة القيم الأخلاقية، و جميعها آثار تقود في نهاية الأمر إلى إضـــعاف قدرة النظام السياسي على تلبية حقوق مواطنيه و من ثم زعزعة الاستقرار السياسي و الاجتماعي للدولة.[3]

---

[1]- يحي مناصري، مرجع سابق، ص27.
[2]- محمود محمد معابرة ، مرجع سابق،ص122.
[3]- عصام عبد الفتاح مطر، مرجع سابق،ص393.

خلاصة الفصل الأول:

من خلال دراستنا للصفقات العمومية و أهم المبادئ و الإجراءات الواجب إتباعها عند إبرامها ندرك الأهمية الكبيرة لهذه العقود و التي أولاها المشرع الجزائري اهتماما كبيرا تظهر من خلال التعديلات المتكررة للنصوص المنظمة لها و التي كانت لغاية مواكبة التطورات الاقتصادية و من أجل سد كل النقائص و الثغرات التي يتسرب من خلالها الفساد إلى الأموال العامة، و لقد توصلنا إلى حقيقة الفساد و أصله و مختلف صوره المتشيعة التي تطال كل المجالات في الدولة و الذي يؤدي في آخر المطاف إلي هدم كيان الدولة و تراجع تنميتها الداخلية و تشويه صورته الخارجية.

تمهيد

إن التزايد الخطير لظاهرة الفساد في مختلف الهيئات والمؤسسات العمومية، دفع بالمشرع الجزائري إلى وضع سياسة شاملة للتصدي لها، من خلال إصداره لنصوص تشريعية وتنظيمية الهدف منها الوقاية من الفساد و مكافحته وفضلا عن ذلك صادقت الجزائر سنة 2004على اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الفساد لسنة 2003 بهدف المشاركة في التعاون الدولي الرامي إلى مكافحة هذه الظاهرة الخطيرة التي فتكت بالاقتصاد الوطني و عطلت مشاريع التنمية فيه.

يعتبر القطاع العام المجال الخصب لظاهرة الفساد خاصة الصفقات العمومية و التي يخصص لها أموال ضخمة من الخزينة العمومية في سبيل النهوض بالاقتصاد الوطني، حيث ظاهر مؤخرا العديد من التجاوزات القانونية في هذا المجال و التي ينجم عنها إهدار و تبديد المال العام، مما دفع المشرع الجزائر إلى إصدار القانون رقم: 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و الذي خضع لعدة تعديلات، حيث نص على إستراتيجية الوقاية من الفساد و مكافحته بوجه عام بما فيها مجال الصفقات العمومية.

المبحث الأول: التدابير الوقائية لحماية الصفقات العمومية من الفساد

لقد وضع المشرع الجزائري عدة آليات وقائية من الفساد في إطار الصفقات العمومية كرسها تنظيم الصفقات العمومية من خلال التشريع والتنظيم المتعلق بالصفقات العمومية بكل تعديلاته وكذلك قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وعليه سوف نتطرق إلى هذه الآليات الوقائية في هذه القوانين، إضافة إلى دور الهيئات الخاصة بهذا الصدد.

المطلب الأول: التدابير الوقائية في ظل تنظيم الصفقات العمومية

تخضع الصفقات العمومية عند إبرامها وتنفيذها إلى الكيفيات والإجراءات المنصوص عليها قانونا و بصفة تفصيلية، فالإدارة أو المصلحة المتعاقدة لا يمكنها الاتفاق على شروط التعاقد مع المتعامل المتعاقد بل هي مجبرة على تطبيق القواعد و الإجراءات التي تضمنها تنظيم الصفقات العمومية، عكس القاعدة العامة في التعاقد و التي تمنح الحرية الكاملة للأطراف في اختيار المتعاقدين وكذا تحديد شروط التعاقد **"العقد شريعة المتعاقدين ".**[1]

فالمشرع من خلال إجبار الإدارة العامة على اتباع هذه الكيفيات والإجراءات يسعى إلى حماية الصفقات العمومية ووقايتها من الفساد ومختلف أشكاله وتتمثل هذه التدابير في مختلف المعايير الواجب إتباعها عند إبرام الصفقات العمومية، الرقابة الداخلية والخارجية على هذه الصفقات إضافة إلى مدونات أدبيات وأخلاقيات المهنة في مجال الصفقات العمومية تحدد فيه حقوق وواجبات الأعوان العموميين.

الفرع الأول:التدابير الوقائية من خلال معايير إبرام الصفقات العمومية

طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 10 – 236 المعدل و المتمم يتم إبرام الصفقات العمومية وفقا للمعايير التي نص عليها هذا المرسوم، حيث كرس مبدأ حرية المنافسة و الوصول إلى الطلبات العمومية، المساواة بين المرشحين و الشفافية في الإجراءات و هذا ما يحقق نجاعة الطلبات العمومية و حسن استعمال المال العام حيث نصت المادة (03) من المرسوم ذاته على ما يلي: " لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام يجب أن تراعي في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات، ضمن احترام أحكام هذا المرسوم"، و عليه فنجاعة الطلبات العمومية تتأسس بداية على الإعداد المسبق لدفتر

[1]- راجع المادة (106) من الأمر 75- 58 مؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

الشروط، وكيفية اختيار المتعامل المتعاقد الإعلان عن رغبة الإدارة في المشاركة و كذا إجراءات إرساء الصفقة العمومية.

أولا: الإعداد المسبق لدفتر الشروط

باعتبار أن الصفقة عقد من عقود الإذعان، فإن المصلحة المتعاقدة قبل الإعلان عن المناقصة تقوم بإعداد الشروط و الأحكام المتعلقة بها بإرادتها المنفردة باعتبارها صاحبة سلطة عامة و الوثيقة التي تحدد شروط التعاقد هي "دفتر الشروط" الملحق بالعقد المبرم بين الإدارة و المتعاقد معها.[1]

فدفتر الشروط وثيقة رسمية تضعها المصلحة المتعاقدة بإرادتها المنفردة وتحدد بموجبه الشروط المتعلقة بالصفقة،و لقد نصت المادة (10) من المرسوم رقم: 10-236 المعدل و المتمم على إعداد دفتر الشروط حيث جاء فيها" توضح دفاتر الشروط، المحينة دوريا، الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات، و هي تشمل على الخصوص ما يأتي:

أ. دفاتر البنود الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال واللوازم والدراسات والخدمات الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي؛

ب. دفاتر التعليمات المشتركة، التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات المتعلقة بنوع واحد من الأشغال و اللوازم و الدراسات أو الخدمات، الموافق عليها بقرار من الوزير المعني؛

ج. دفاتر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة".

و عليه يجب أن يحتوي دفتر الشروط على أحكام واضحة و عبارات لا تؤدي في معناها مباشرة أو ضمنيا إلى التمييز بين المتعهدين، كأن يشير إلى منتوج معين يصنع حصريا في مؤسسة معينة أو بلد معين، كما يجب على المصلحة المتعاقدة أن تمتنع عن إدخال أي تغيير أو تعديل على شروط ومعايير الانتقاء أو التقييم المعلنة، فكل تعديل على دفتر الشروط بعد إشهاره يعد خرقا لمبدأ المساواة.[2]

---

[1] - نادية تياب، مرجع سابق، 2013 ص 74.

[2] - طاهر خويضر،المبادىء الأساسية المعتمدة في إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، "الفكر البرلماني"، مجلة متخصصة في القضايا و الوثائق البرلمانية، مجلس الأمة، الطباعة ANEP،رويبة، الجزائر،، العدد 27 ، 2011، ص89.

إن اشتراط المشرع للإعداد المسبق لدفتر الشروط الإدارية يدل على إدراكه لأهمية وخطورة هذه الوثيقة في آن واحد باعتبارها أول خطوة من خطوات إبرام الصفقات العمومية، وسلامتها وصحتها يعني بالضرورة سلامة وصحة الإجراءات اللاحقة له.

ثانيا: تحديد كيفية اختيار المتعامل المتعاقد

لقد اعتمد المشرع الجزائري في إبرام الصفقات العمومية إجراء المناقصة كقاعدة عامة واستثناء يلجأ في حالات محددة قانونا لإجراء التراضي، فإقدام المشرع على رفع مكانة المناقصة بجعلها طريقا عاما في الإبرام اتجاه يستحق الثناء عليه.[1]

فالمناقصة من أهم الآليات المعتمدة في الوقاية في الفساد في مجال الصفقات العمومية نظرا لما تتطلبه من قواعد وإجراءات خاصة تهدف إلى تحقيق المنافسة بين عدد من المترشحين، على أن يتم إرساء الصفقة على من يقدم أقل الأسعار دون إهمال الجوانب الفنية في الصفقة.

ولقد أحاط المشرع هذا الأسلوب بجملة من المبادئ و هي: مبدأ المنافسة، مبدأ العلنية و مبدأ المساواة بين المتنافسين و التي تطرقنا إليها سابقا بالشرح.

إضافة إلى إمكانية اختيار المصلحة المتعاقدة لكيفية إبرام الصفقات العمومية لاستثناء للقاعدة العامة "إجراء المناقصة"، غير أن هذه السلطة ليست مطلقة بل هي مقيدة بشروط. [2] وتستند إلى عدة اعتبارات نذكر منها:[3]

أ. الاستعمال الحسن للمال العام؛
ب. ضمان نجاعة الطلبات العمومية؛
ج. البحث عن الشروط الأكثر ملائمة لتحقيق الأهداف المسطرة للمصلحة المتعاقدة؛
د. ضرورة تعليل المصلحة المتعاقدة اختيارها لإحدى كيفيات الإبرام دون الأخرى عند كل رقابة تمارسها أي سلطة مختصة.

باعتبار أن الصفقات العمومية نفقات تكلف الدولة سنويا مبالغ مالية معتبرة.

---

[1] - نادية تياب، مرجع سابق، ص 77.

[2] - عبد العالي حاحة، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه ، تخصص قانون عام ،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013،ص66.

[3] - راجع المادة (03)، من المرسوم التنفيذي رقم: 10-236، المعدل و المتمم.

ثالثا: الإعلان عن الرغبة في التعاقد

الإعلان أو الإشهار هو عنصر محوري في الطلبات العمومية، وهو وسيلة لتجسيد مبدأ الشفافية في المعاملات وضمانه، ويقاس بمدى نجاعة وسائل وطرق الإشهار المستعملة لإيصال المعلومات إلى كافة المتعاملين المفترضين في مدة زمنية مقبولة لتقديم عروض متنوعة وكافية بعدد يضمن منافسة حقيقية ما بين المرشحين. [1]

فالإشهار أداة تعبر عن رغبة الإدارة في التعاقد من اجل الحصول على أفضل عرض و هو إجراء يرتبط ارتباطا وثيق بإجراء المنافسة و هذا ما اتجه إليه تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر حيث ألزم المصلحة المتعاقدة باللجوء إلى الإشهار بموجب المادة (45) من المرسوم الرئاسي رقم: 10- 236 المعدل و المتمم.[2]

رابعا: تنظيم إجراءات إرساء الصفقة

نصت المادة (120) من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدل والمتمم على إنشاء لجان داخلية تتولى عملية إرساء الصفقة في إطار ممارستها للرقابة الداخلية فتكليف هذه اللجان (لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض) يأتي في إطار الآليات الهادفة إلى الوقاية من الفساد في إطار الصفقات العمومية على أساس أن هذا الأمر يقي من وقوع جريمة تواطؤ الموظفين مع بعضهم في مخالفة قوانين الصفقات العمومية خاصة إذا علمنا أن العضوية في إحدى اللجنتين تتنافى والعضوية في اللجنة الأخرى.

إضافة إلى هذا يعد إسناد صلاحية إرساء الصفقة لهاتين اللجنتين وقاية من جرائم الصفقات العمومية خاصة المحاباة والرشوة على أساس أنه لو كان الأمر بيد مسؤول المصلحة المتعاقدة لكان أمر مشجعا ومحفزا على ارتكاب هذه الجرائم.

الفرع الثاني: الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية

تعتبر الرقابة الإدارية آلية من الآليات الوقائية التي أرساها المشرع الجزائري حفاظا على الصفقات العمومية من الفساد، والهيئات المكلفة قانونا بهذه الرقابة حيث تتأكد من أن عملية إبرام الصفقة كانت مطابقة للقانون والتنظيم المعمول بهما في مجال الصفقات العمومية، و لقد نظمها المشرع الجزائري من خلال الباب الخامس من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدل والمتمم حيث جاء فيه ما يلي: [3]

---

[1]- أ.د. طاهر خويضر، مرجع سابق، ص90.

[2] - أنظر محتوى الإشهار الفصل الأول، المبحث الأول، ص37.

[3]- المادة (116)و (117) من المرسوم الرئاسي رقم: 10- 236 المعدل و المتمم.

" تخضع الصفقات التي تبرمها المصالح المتعاقدة للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ وقبل تنفيذها وبعده".

" تمارس عمليات الرقابة التي تخضع لها الصفقات في شكل رقابة داخلية ورقابة خارجية ورقابة وصائية".

ما يفهم من نص المادتين هو أن المشرع أخضع الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة (أشخاص القانون العام) إلى الرقابة قبل إبرام الصفقة وأثناء إبرامها وبعد الإبرام، والتي تأخذ تسمية رقابة داخلية، رقابة خارجية ورقابة وصائية.

أولا: تعريف الرقابة وأهدافها

أ. تعريف الرقابة:

الرقابة من المنظور الإداري العام تعني: " التأكد والتحقق من أن تنفيذ الأهداف المطلوبة تحقيقها في العملية الإدارية تسير سيرا صحيحا حسب الخطة والتنظيم والتوجيه المرسوم لها ".[1]

كما تعرف الرقابة على أنها: " مجموعة تقنيات تستعمل في جميع الميادين وتقوم بتسهيل وتحسين وأخذ القرارات للتعرف على الأخطاء من خلال:[2]

- ✓ تصحيح الأخطاء والسهو وعدم المطالبة المحاسبية؛
- ✓ اكتشاف التلاعبات والاختلاسات ومعالجتها وكذلك وضع المعايير وتقييم الأداء".

ب. أهداف الرقابة:

تهدف الرقابة على مختلف أشكالها إل تحقيق ما يلي:[3]

- ✓ تأكد سلطة الرقابة من إنجاز الأهداف وفقا للخطة الموضوعة باستخدام أقل ما يمكن من الوقت والجهد والمال؛
- ✓ التحقق من مشروعية الأعمال الإدارية التي تمت أثناء التنفيذ، ومدى مطابقتها للأنظمة والقوانين فلا تستقيم الإدارة دون المتابعة والرقابة؛
- ✓ ضمان السير الحسن للإدارة وحماية المصالح المالية لها.

---

[1] - محمود محمد معابرة، مرجع سابق، ص265.

[2]- منصور بن اعماره ، إجراءات الرقابة المحاسبية و الجبائية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2011، ص11.

[3]- فاطمة الزهراء فرقان، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق،جامعة الجزائر، 2007، ص10.

ثانيا: دور الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية

لقد جاء تنظيم الصفقات العمومية بثلاث أنواع للرقابة التي تخضع لها الصفقات العمومية.

أ. الرقابة الداخلية:

الرقابة الداخلية هي تلك التي تمارسها السلطة الإدارية بنفسها، كما تسعى بالرقابة الداخلية لأنها تقوم بها وحدة إدارية تعمل داخل الجهة الخاضعة للرقابة، حيث يفترض أن تقدم للسلطة العليا ملاحظات متعلقة بمدى مشروعية وسلامة إدارة الأموال ودقة الحسابات.

وتتميز الرقابة الداخلية بأنها تلقائية أي تمارس من طرف هيئات الإدارة المتعاقدة أي داخل الإدارة نفسها وهي ما تعرف بالرقابة الذاتية حيث تقوم المصلحة المتعاقدة بمراجعة نفسها في كل الأعمال و المشاريع التي أنجزتها و هذا من خلال فحص العروض و تحليلها و تقييمها و كذا مراقبة تنفيذها و تتم بمقتضى لجنتين، لجنة فتح العروض و لجنة تقييم العروض.[1]

و لقد تناولها المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدل و المتمم من المواد: 120، 121، 122، 123، 124، 125 منه.

1. اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة أو فتح العروض

اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة هي لجنة محدثة في إطار الرقابة الداخلية لدى كل مصلحة متعاقدة و تتحدد تشكيلتها بموجب مقرر من مسؤول المصلحة المتعاقدة في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها.[2]

- **مهام اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة**

طبقا لنص المادة (122) من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدل و المتمم، تكمن مهمة لجنة فتح الأظرف فيما يلي:

- ✓ تثبت صحة تسجيل العروض على سجل خاص؛
- ✓ تعد قائمة المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات و التخفيضات المحتملة؛
- ✓ تعد وصفا مفصلا للوثائق التي يتكون منها كل عرض؛
- ✓ توقع بالحروف الأولى على كل وثائق الأظرفة المفتوحة؛

[1]- ماجد راغب الحلو، علم الإدارة العامة و مبادئ الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004، ص444.

[2] - المادة (121) من المرسوم الرئاسي رقم: 10- 236 المعدل و المتمم.

- ✓ تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين، والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة؛
- ✓ دعوة المتعهدين عند الاقتضاء كتابيا إلى استكمال عروضها التقنية بالوثائق الناقصة المطلوبة، باستثناء التصريح بالاكتتاب وكفالة التعهد، عندما يكون منصوص عليها، والعرض التقني بحصر المعنى في أجل أقصاه عشرة (10) أيام تحت طائلة رفض عروضهم من قبل لجنة تقييم العروض؛
- ✓ إرجاع الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين عند الإقتضاء.

إن الملاحظ على مهام اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة أنها تعد عملا إعداديا فإنه مع ذلك هو على درجة من الأهمية، فلجنة فتح الأظرفة هي من تفصل في القائمة الإسمية للمتنافسين و تحدد هويتهم و وثائقهم و تثبيتهم في سجل خاص.[1]

- **إجراءات فتح الأظرفة**

تجتمع اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة بناءا على استدعاء من مسؤول المصلحة المتعاقدة في آخر يوم من الأجل المحدد لإيداع العروض و إذا صادف هذا اليوم يوم عطلة أو يوم راحة قانونية يمدد إلى غاية يوم العمل الموالي[2]، وتصح اجتماعات لجنة فتح الأظرف مهما يكن عدد أعضائها الحاضرين.[3]

يتم فتح الأظرفةالمالية و التقنية في جلسة علنية، بحضور كافة المتعهدين الذين يتم إعلامهم مسبقا،[4] و هذا ما يكرس مبدأ العلنية في إبرام الصفقات العمومية و شفافية الإجراءات و هذا بالنسبة للمناقصة المفتوحة و المحدودة.

- ✓ **فتح أظرفة المناقصة**

كما سبق و أن تعرضنا لطريقة تقديم العروض، حيث يقدم العرض التقني في ظرف و العرض المالي ظرف آخر، و الظرف الثالث خارجي لا يحمل أي علامة تدل على صاحبها ما عادة عبارة "لا يفتح" و كذا رقم المناقصة و موضوعها، إذن على هذا الأساس يتم فتح الأظرفة التقنية و الأظرفة المالية في جلسة واحدة ، مع تحرير محضر أثناء انعقاد الجلسة من طرف كاتب الجلسة و يوقع عليه جميع الأعضاء الحاضرين.

---

[1] - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ط3، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011، ص48.

[2] - المادة (50)، الفقرة (05) من المرسوم الرئاسي رقم: 10- 236، المعدل و المتمم.

[3] - المادة (124) من المرسوم نفسه.

[4] - المادة (123) من المرسوم نفسه.

✓ **فتح أظرفة الاستشارة الانتقائية**

يتم فتح أظرفة الاستشارة الانتقائية على مرحلتين و هذا ما نصت عليه المادة 123 من المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل و المتمم و لقد رسمت أساسها المادتين 31 و 32 من نفس المرسوم:

- **المرحلة الأولى**

وجوب تقديم العارض للعرض التقني الأولي دون العرض المالي باعتبار أن أسلوب الاستشارة الانتقائية منصب على عمليات خاصة أو معقدة أو ذات أهمية مما يدل على وجود خصوصية تتجلي في محتوى العروض التقنية المتنافسة لذا اشترط تقديم العرض التقني الأولي.

و لقد أجازت المادة (32) من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236المعدلة بموجب المادة (06) من المرسوم الرئاسي رقم: 12-23 لجنة تقييم العروض أن تطلب كتابيا بواسطة المصلحة المتعاقدة من المرشحين تقديم توضيحات أو تفصيلات فيما يخص العرض التقني الأولى، إذا كان يحمل هذا العرض جوانب مبهمة أو غامضة و هذا فقط بالنسبة للعروض المطابقة لدفتر الشروط، و هنا نكون أمام مرحلة أولى من الفتح لا ينتج عنها أبدا ترتيب العروض.[1]

- **المرحلة الثانية**

فيتم اللجوء إلى القائمة المؤهلة ضمن مرحلة الانتقاء الأولي لتقديم عروضهم التقنية و المالية و التي تتم في لجنة علنية مع تحرير محضر و توقيعه من قبل الأعضاء الحاضرين.

✓ **إجراءات فتح أظرفة المسابقة**

بالرجوع إلى المادة (123) و بالتحديد فقرة(32) و (4) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل و المتمم في حالة إجراء المسابقة يتم فتح الأظرفة التقنية و أظرفة الخدمات و الأظرفة المالية على ثلاثة (03) مراحل و لا يتم فتح أظرفة الخدمات في جلسة علنية، و لا يتم فتح الأظرفة المالية للمسابقة إلا بعد نتيجة تقييم الخدمات من قبل لجنة تحكيم....

[1] - عبد الرحمن طويرات، " الرقابة الإدارية الداخلية كوسيلة لتكريس الشفافية في التشريع الجزائري"، "الملتقى الوطني السادس،دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة الدكتور يحي فارس المدية، يوم 2013/05/20،ص8.

من نص المادة يتبين لنا أن المشرع قد خص المسابقة بإجراءات مميزة لدرجة أن العروض تنظم في ثلاثة أظرفة، ظرف تقني، ظرف مالي و ظرف للخدمات، إضافة إلى تقييم الخدمات من طرف لجنة التحكيم و يتم فتح الأظرفة كالآتي:

- **المرحلة الأولى**

يتم فتح الأظرفة التقنية من قبل لجنة فتح الأظرفة ثم تقييمها من طرف لجنة تقييم العروض لتأهيل المرشحين أولّيا و الذي لا ينبغي أن يقل عددهم عن ثلاثة، وفي حالة عدم توفر هذا النصاب على المصلحة المتعاقدة إعادة الإجراءات، و إذا تم إعادة إجراء الانتقاء الأولى، و تم انتقاء أقل من ثلاثة (03) مرشحين، يمكن المصلحة المتعاقدة مواصلة الإجراء حتى في حالة العرض الوحيد، والسهر على أن يستجيب هذا الأخير لمتطلبات النوعية و الآجال و السعر.[1]

- **المرحلة الثانية**

يتم دعوة المرشحين الذين تم انتقاءهم لتقديم أظرفة الخدمات و العروض المالية، و تتدخل هنا لجنة تحكيم تتشكل بموجب مقرر من مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوزير أو الوالي المعني، و التي يحال إليها أظرفة الخدمات من قبل المصلحة المتعاقدة أي حذف كل ما يدل على محضر لجنة التحكيم و يستمر هذا الإغفال إلى غاية التوقيع على محضر لجنة التحكيم.[2]

- **المرحلة الثالثة**

يرسل رئيس التحكم محضر الجلسة إلى المصلحة المتعاقدة مرفقا برأي معلل و عند الضرورة يتطلب توضيح بعض الجوانب المرتبطة بالخدمات.[3]

و في الأخير نخلص إلى أن لجنة فتح الأظرفة هامة في إرساء مبادئ العلنية و الشفافية في فتح العروض و إعدادها لمرحلة تمارس لجنة أخرى من أجل التقييم و إقصاء العروض التي لا تلبي المواصفات المطلوبة في دفتر الشروط.

2. اللجنة الدائمة لتقديم العروض

تعد اللجنة الدائمة لتقييم العروض ثاني لجنة يناط بها ممارسة الرقابة الداخلية على ابرام الصفقات العمومية، استحدثها المشرع الجزائري بموجب المادة 125 من المرسوم الرئاسي

[1]- راجع المادة (34)، الفقرة (04)، (05)، (06)ن من المرسوم الرئاسي: 10- 236 المعدل و المتمم.
[2] - راجع المادة (34)، الفقرة (09)، (10) من المرسوم نفسه.
[3] - راجع المادة (34)، الفقرة (11) من المرسوم نفسه.

رقم:10-236 المعدل و المتمم. ، حيث نصت على ما يلي "تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة لجنة دائمة لتقييم العروض.....".

يعين أعضاء هذه اللجنة بقرار من مسؤول المصلحة المتعاقدة، وهم أعضاء مؤهلين يتم اختيارهم نظرا لكفاءتهم، مع تنافي العضوية في لجنة تقييم العروض مع العضوية في لجنة فتح الأظرفة.

خلافا للجنة فتح الأظرفة فرض المشرع الجزائري تأهيلا و كفاءة معينة في العضو المختار نظرا للدور المهم المنوط به، فالعضو في هذه اللجنة يقوم بتحليل العروض و اقتراح الآراء الصائبة على الهيئات المعينة لاختيار العرض الأكثر ملائمة و هو ما يساهم في التسيير الحسن للمال العام وإضفاء الشفافية المطلوبة.[1]

أما إقرار حالة التنافي للأعضاء المشكلين لجنة فتح الأظرفة واستبعادهم من لجنة تقييم العروض فهذا يصب في الحماية القانونية للصفقات العمومية من كل التلاعبات ومحاباة مشارك على آخر أو مؤسسة على أخرى.

- **مهام اللجنة الدائمة لتقييم العروض**

تعتبر اللجنة الدائمة لتقييم العروض الشق الثاني القائمة داخل المصالح المتعاقدة و التي تلعب دورا هاما في وقاية الصفقات العمومية من الفساد، فبعد إعداد العروض و تسجيل الملاحظات عليها من طرف اللجنة الدائمة لفتح الأظرف يأتي دور لجنة تقييم العروض الذي يتجلى أساسا فيما يلي: [2]

- ✓ تتولي اللجنة الدائمة لتقييم العروض تحليل العروض، و البدائل و الأسعار الاختيارية من أجل إبراز الاقتراح أو الاقتراحات التي ينبغي تقييمها للمصلحة المتعاقدة؛
- ✓ تقويم هذه اللجنة بإقصاء العروض غير المطابقة لموضوع الصفقة و لمحتوي دفتر الشروط.

- **إجراءات عمل اللجنة**

مراجعة فنية لكل عرض للتحقق من مدى مطابقته للشروط، لمعلنة في دفتر الشروط بالإضافة إلى إبراز اقتراحاتها ثم إقصاء العروض غير المطابقة لموضوع الصفقة و لمحتوي دفتر الشروط،[3]

---

[1] - عبد الرحمن طويرات، مرجع سابق،ص12.
[2] - المادة (125)، الفقرة (01)، من المرسوم الرئاسي: 10- 236 المعدل و المتمم.
[3] - رضوان بوعبد الله ، مرجع سابق، ص14.

بعد ذلك تأتي مهمة التقييم التي تتم من خلال تحليل العروض على أساس المعايير و المنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط و يتم ذلك عبر مرحلتين.[1]

- **المرحلة الأولى:**

يتم فيها الترتيب التقني للعروض الباقية وفقا للعلامات الاستدلالية في دفتر الشروط، ويتم إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا اللازمة.

- **المرحلة الثانية:**

يتم فيها دراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم تقنيا من أجل انتقاء العرض الأقل ثمنا إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية، و إما أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية إذا كان الاختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات.

كما يمكن لهذه اللجنة أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا أثبتت أن منح الصفقة يترتب عليه هيمنة المتعامل المقبول على السوق أو يتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني.

يعتبر دور اللجنة الدائمة لتقييم العروض تتويجا للرقابة القبلية، فعند إتمام عملها تقدم اقتراحاتها للمصلحة المتعاقدة ذلك أن اختصاصها مقيد بتحديد أصلح العروض أن المصلحة المتعاقدة تلتزم قانونا باختيار من يقدم أفضل الشروط المالية أو الفنية للتعاقد معه.[2]

تقوم المصلحة المتعاقدة بإصدار قرار المنح المؤقت للصفقة حسب تقييم العروض التقنية والمالية ولصالح المتعهد المقترح من قبل لجنة تقييم العروض و يبلغ عن طريق إعلان المنح المؤقت، و في الأخير نلخص إلى أن الرقابة الداخلية هي رقابة إدارية تضمن الحفاظ على شرعية الصفقات العمومية و عدم خروجها عن الإطار المخصص لها و المتمثل في تحقيق المصلحة العامة و المضي قدما نحو التنمية الاقتصادية و الاجتماعية على المستوى المحلي و الوطني.

إلا أنه يؤخذ على هذا النوع من الرقابة أن اللجان القائمة عليها لا تتمتع بدور تقريري فلجنة فتح الأظرفة دورها تمهيدي لمرحلة التقييم لتأتي لجنة تقييم العروض لتحليل العروض و فحصها وتقييمها، أما نتائجها فهي غير ملزمة للمصلحة المتعاقدة التي هي وحدها المتمتعة بسلطة اتخاذ القرار بمنح مؤقت للمتعهد، و من أجل تفعيل الرقابة أكثر على الصفقات العمومية كان لزاما فرض رقابة

[1]- المادة (125)، الفقرة (05) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل و المتمم.
[2] - عمار عوابدي، مرجع سابق، ص208.

أخرى من خارج المصلحة المتعاقدة حتى يتحقق الهدف الموجود هو حماية الصفقات العمومية من شتى صور الفساد.

ب. **الرقابة الخارجية**

يقصد بالرقابة الخارجية تلك الرقابة التي تأتي من خارج السلطة الإدارية أي تلك التي تفرض على الإدارة من خارجها و تهتم أساسا بقانونية النشاط الإداري.[1]

تمارس الرقابة الخارجية من قبل لجان الصفقات العمومية والمتمثلة أساسا في: اللجنة البلدية للصفقات، اللجنة الولائية للصفقات، اللجنة الوزارية للصفقات، اللجان الوطنية للصفقات، اللجان القطاعية للصفقات العمومية، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية و مركز البحث و التنمية الوطني و الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.

وحتى بالنسبة لصفقات وزارة الدفاع الوطني تناولتها المادة (129) من المرسوم الرئاسي رقم:10-236 المعدل والمتمم فهي كذلك تخضع لرقابة من طرف لجان تنشأ لهذا الغرض.

1. أهداف الرقابة الخارجية

تهدف الرقابة الخارجية إلى التحقق من مطابقة الصفقات المعروضة على الهيئات السابقة الذكر للتشريع و التنظيم المعمول بهما، كما ترمي إلى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية.[2]

كما تقدم لجان الصفقات مساعدتها في مجال تحضير الصفقات العمومية و إتمام تراتيبها، رأيا حول كل طعن يقدمه معهد يحتج على اختيار المصلحة المتعاقدة.

2. تشكيلة اللجان و اختصاصاتها

- **اللجنة البلدية للصفقات**

لقد نصت المادة(189) من القانون رقم: 11-10 المؤرخ في: 20 يونيو2011 المتعلق بالبلدية[3] على ابرام صفقات الأشغال أو اقتناء اللوازم أو الخدمات أو الدراسات يخضع للتنظيم الجاري به العمل، أي أن الإحالة هنا صريحة لتنظيم الصفقات العمومية، و قد تناولت المادة(137)

---

[1] - عبد الوهاب علاق ، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، تخصص قانون العام، جامعة بسكرة، 2005، ص48.

[2]- راجع المادة (126) من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدل و المتمم.

[3]-القانون 11- 10 مؤرخ في 2011/07/20 المتعلق بالبلدية، ج ر ج ج، العدد (37) مؤرخة في 2001/07/22.

من نفس القانون تشكيلة هذه اللجنة، يعين الأعضاء و مستخلفيهم من قبل إدارتهم و بأسمائهم لمدة ثلاث (03) سنوات قابلة للتجديد.[1]

طبقا لنص المادة (132) من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدل و المتمم و التي أوردت اختصاص مشترك لكل لجان الصفقات و المتمثل في دراسة مشاريع دفاتر الشروط قبل نشر إعلان المناقصة و هذا طبقا للشروط المحددة في المادة (11) من ذات المرسوم الرئاسي و التي أكدت على ضبط المبلغ الإجمالي للحاجات فيما يخص صفقات اللوازم و الدراسات و الخدمات و في حالة تخصيص الحاجات فإنه يأخذ بعين الاعتبار المبلغ الإجمالي لجميع لجميع الحصص.

و بذلك تمارس لجنة البلدية للصفقات رقابة سابقة قبل إعلان المناقصة للتأكد من جدية الطلبات و فحصها معمقا، نستغرق دراسة دفاتر الشروط مدة خمسة و أربعين (45) يوما و تتوج اللجنة عملها يمنح التأشيرة و التي تكون صالحة لمدة ثلاثة (03) أشهر ابتداءا من تاريخ توقيعها و إذا انقضى هذا الأجل تعرض مشاريع الدفاتر على اللجنة لدراستها من جديد.[2]

كما تختص اللجنة البلدية للصفقات طبقا لنص المادة (136) من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236المعدلة، بموجب المادة (15) من المرسوم الرئاسي رقم:12-23، بدراسة مشاريع الصفقات التي تبرمها البلدية و المصالح غير الممركزة للدولة و التي تقل مبالغها عن مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الأشغال و اقتناء اللوازم و التي يقل مبالغها عن خمسين مليون دينار (50.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الخدمات، و التي تقل مبالغها عن عشرين مليون دينار (20.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الدراسات.

حيث تمارس اللجنة البلدية رقابتها على مشاريع الصفقات و ذلك بمنح التأشيرة أو رفضها خلال عشرين يوما ابتداءا من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابة اللجنة.[3]

كما تتولي اللجنة البلدية للصفقات دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت، حيث تصدر رأيا في أجل خمسة عشر(15) يوما ابتداءا من تاريخ انقضاء أجل عشرة (10) أيام الممنوحة للمترشح لعرض طعنه أمام اللجنة إبتداءا من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت.[4]

---

[1] - المادة (139) من المرسوم لرئاسي رقم: 10-236 المعدل و المتمم.
[2] - راجع المادة (132)، الفقرة (01) و (02) من المرسوم نفسه.
[3] - المادة (141) من المرسوم نفسه.
[4] - المادة (114) من المرسوم نفسه.

- **اللجنة الولائية للصفقات:**

لقد نصت المادة (135) من القانون رقم: 12-07 المؤرخ في: 2012/02/21 المتعلق بالولاية[1] على ما يلي "تبرم الصفقات الخاصة بالأشغال أو الخدمات أو التوريدات للولاية ومؤسساتها العمومية ذات الطابع الإداري طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها والمطبقة على الصفقات العمومية". ما يستخلصه من نص المادة هو أنها تحليل مسائل ابرام الصفقات العمومية للولاية ومؤسساتها العمومية ذات الطابع الإداري إلى تنظيم الصفقات العمومية، وقد تناولت المادة(135) من نفس القانون تشكيلة هذه اللجنة.

أما عن اختصاصات اللجنة الولائية للصفقات فهي كما يلي:

- تختص اللجنة الولائية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و كذا دراسة الطعون الناتجة عن إعلان المنح المؤقت كما هو الحال بالنسبة للجنة الصفقات البلدية.
- دراسة مشاريع الصفقات التي تبرمها الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة التي يساوي مبلغها أو يقل عن المستويات المحددة في المواد 146 و 147 و 148 و 149 مكرر.[(2)]
- كما تختص هذه اللجنة بدراسة الطعون الموجهة ضد اختيار المصلحة المتعاقدة و المتعلقة بالمؤسسات و الجهات المذكورة في المادة (134) من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدل و المتمم و المتمثلة في لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية، و مركز البحث و التنمية الوطني و الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري و المؤسسة العمومية الاقتصادية.[(3)]

- **اللجنة الوزارية للصفقات**

تضمنها المرسوم الرئاسي رقم: 10- 236 المعدل و المتمم في المادة (133) منه تتحدد تشكيلتها حسب ما هو منصوص عليه في المادة أعلاه، و تختص هذه اللجنة بمايلي: [(4)]

- ✓ تختص اللجنة الوزارية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط؛
- ✓ و دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة، كما هو الحال بالنسبة للجنة البلدية والولائية للصفقات كاختصاص مشترك لجان الصفقات؛

---

[1]- القانون رقم 12- 07 مؤرخ في 2012/02/21 المتعلق بالولاية، ج ر ج ج العدد (12) مؤرخة في 2012/02/21.

[2]- المادة (136) من المرسوم لرئاسي رقم: 10-236 المعدل و المتمم.

[3]- راجع المادة (114)، الفقرة (05)، من المرسوم نفسه.

[4]- راجع المواد (132)،(114)،(130)من المرسوم نفسه.

- ✓ بالإضافة إلى دراسة مشاريع صفقات الإدارة المركزية ضمن الحدود المرسومة في المواد:148،147،146من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدل و المتمم.

- **اللجان الوطنية و اللجان القطاعية للصفقات:**

تتمثل اللجان الوطنية للصفقات العمومية في اللجنة الوطنية لصفقات الأشغال، اللجنة الوطنية لصفقات اللوازم و اللجنة الوطنية لصفقات الدراسات و الخدمات.[1]

ولقد استحدث المرسوم الرئاسي رقم: 12-23 المؤرخ في: 2012/01/18 المؤرخ في: المادة(142) مكرر و التي تضمنت إمكانية إنشاء لجنة قطاعية للصفقات و تنصب بموجب قرار من الوزير المعني.

ما يفهم من المادة أن إنشاء هذه اللجنة على سبيل الجواز و ليس الوجوب، كما أضافت المادة أن تنصيب اللجنة القطاعية يكون مانعا لاختصاص اللجان الوطنية للصفقات اما تشكيلة اللجان الوطنية و القطاعية للصفقات فهي مذكورة في المواد (من 149....إلى 153)من المرسوم أعلاه.

يعين الوزير المكلف بالمالية أعضاء اللجان الوطنية للصفقات ومستخلفيهم بموجب قرار بناءا على اقتراح الوزير الذي يخضعون لسلطته، و يختارون لكفاءتهم، كما يعين أعضاء لجان الصفقات القطاعية و مستخلفيهم بموجب قرار من الوزير المعني و يختارون كذلك لكفاءتهم.

يعين الأعضاء بإستثناء الرئيس و نائبه لمدة ثلاث (03) سنوات قابلة للتجديد، على أن يجددوا بالثلث (3/1) كل ثلاث (03) سنوات.[2]

تجتمع اللجان الوطنية و اللجان القطاعية للصفقات بمبادرة من رئيس كل منها،[3] بحضور ممثل المصلحة المتعاقدة بانتظام و بصوت استشاري.[4]

وتتوج الرقابة التي تمارسها هذه اللجان بإصدار تأشيرة في غضون خمسة وأربعين (45) يوما ابتداءا من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابات هذه اللجان.[5]

و لقد تناول المشروع الجزائري الاختصاصات الممنوحة للجان الوطنية و اللجان القطاعية للصفقات في المادة (143) من المرسوم الرئاسي رقم:10-236 المعدلة بموجب المادة (18) من المرسوم الرئاسي رقم: 12-23وتتمثل فيما يلي:

- ✓ تساعد المصالح المتعاقدة في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام تراتيبها؛

---

[1]- راجع المادة (142) من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236، المعدل و المتمم.
[2]- راجع المادة (153)المرسوم نفسه.
[3]- راجع المادة (157) المرسوم نفسه.
[4]- راجع المادة (154) المرسوم نفسه.
[5]- راجع المادة (155) المرسوم نفسه.

- ✓ تساهم في إعداد تنظيم الصفقات العمومية؛
- ✓ تراقب صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

وتصنف هذه الاختصاصات في هذا المرسوم إلى اختصاصات رقابية وأخرى تنظيمية.

- **الاختصاصات الرقابية:**

تمارس اللجان الوطنية و اللجان القطاعية للصفقات حسب تنظيم الصفقات العمومية رقابة خارجية على ملف الصفقة بحيث تتولى: [1]

- ✓ دراسة مشاريع دفاتر الشروط التي تندرج ضمن اختصاصها؛
- ✓ دراسة مشاريع الصفقات و الملاحق(2) التي تندرج ضمن اختصاصها؛
- ✓ دراسة الطعون التي تندرج ضمن اختصاصها، و التي يرفعها المعاهدون الذين يعارضون الاختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في إطار مناقصة أو التراضي بعد الاستشارة؛
- ✓ دراسة الطعون التي يرفعها المتعاملون المتعاقدون قبل أي دعوى قضائية، بشأن النزاعات الناجمة عن تنفيذ الصفقة.

وفي الأخير، تتوج الرقابة التي تمارسها اللجان الوطنية واللجان القطاعية للصفقات بإصدار تأشيرة في غضون خمسة وأربعين (45) يوما على الأكثر ابتداءا من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابة هذه اللجان.

- **الاختصاصات التنظيمية :**

تتولي اللجان الوطنية و اللجان القطاعية للصفقات في مجال التنظيم الصلاحيات بمقتضى المادة(144)من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل و المتمم، الاختصاصات التنظيمية التالية: [3]

- ✓ تقترح أي إجراء من شأنه أن يحسن ظروف إبرام الصفقات العمومية؛
- ✓ تعد و تقترح نظاما داخليا نموذجيا يحكم عمل لجان الصفقات المذكورة في المادتين 140 و 156 من هذا المرسوم؛
- ✓ تصادق اللجان الوطنية و اللجان القطاعية للصفقات على النظام الداخلي النموذجي الذي تتم الموافقة علية بموجب مرسوم تنفيذي.

---

[1]- راجع المادة (153) من المرسوم 10-236، المعدل و المتمم.
[2] - راجع المادة (103) من المرسوم نفسه.
[3]- راجع المادة (156) من المرسوم نفسه.

- **لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية.**

حددت المادة(134) من المرسوم المذكور أعلاه تشكيلة و اختصاصات لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية، حيث تختص لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية، و مركز البحث و التنمية الوطني ذات الطابع الإداري و المؤسسة العمومية الاقتصادية ضمن الحدود المرسومة في المواد: 148،147،146 مكرر من المرسوم الرئاسي رقم:10-236 المعدل و المتمم.

- **لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري**

حددت المادة(138) من المرسوم المذكور أعلاه تشكيلة لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري و تختص هذه اللجنة بدراسة مشاريع الصفقات ضمن حدود المستويات المنصوص عليها في المادة (136) من الرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المعدل و المتمم.

و بهذا تعد الرقابة الخارجية من الآليات التي كرسها المشرع الجزائري للوقاية من الفساد في إطار الصفقات العمومية أين تتأكد الجهات المختصة و المحددة قانونا من أن ابرام الصفقات كان مطابقا للقانون و أي تجاوز له يترتب عنه رفض التأشير على الصفقة و عليه تلغي المصلحة المتعاقدة قرار المنح المؤقت للصفقة.

غير أن المشرع بموجب تنظيم الصفقات العمومية حول لكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي، الوزير أو مسؤول الهيئة المستقلة حق تجاوز رفض التأشير، بموجب مقرر معلل إذا أملته اعتبارات و معطيات و ضرورات المصلحة العامة و التسيير الإداري الحسن.[1]

و نظرا لخطورة مقررات التجاوز على مبدأ المشروعية فقد أحاطها المشرع بقيود تتمثل فيما يلي:

- ✓ أن يكون مقرر التجاوز معللا و يعلم به الجهات المعينة و ذات العلاقة حسب الأحوال، الوالي، وزير المالية، وزير الداخلية و الجماعات المحلية، لجنة الصفقات التي صدر عنها قرار رفض التأشيرة، اللجنة الوطنية للصفقات و مجلس الحاسبة؛
- ✓ و حسب نص المادة(172)من المرسوم المذكور أعلاه لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز في حالة رفض التأشيرة لعدم مطابقة الأحكام التشريعية؛
- ✓ لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز بعد أجل (90) يوما ابتداءا من تاريخ تبليغ رفض التأشيرة.

[1] - محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 69.

ج. الرقابة الوصائية

إن مصطلح الوصاية منشأه مدني، إلا أن له مفهوم خاص في المجال الإداري.

فالمقصود بالوصاية مجموع السلطات التي يقررها القانون السلطة عليا على أشخاص الهيئات اللامركزية و أعمالهم يقصد حماية المصلحة العامة.[1]

إذن الوصاية هي من موجبات النظام اللامركزي و الذي يتطلب وجود نص قانوني يثبتها ذلك أنه: "لا وصاية دون نص".

أما في مجال الصفقات العمومية، فالرقابة الوصاية تمارس من أجل التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية و الإقتصاد، و التأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج و الأسبقيات المرسوم للقطاع، و عند التسليم النهائي للمشروع، تعد المصلحة المتعاقدة تقريرا تقييميا عن ظروف إنجازه و كلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر أصلا، و يرسل هذا التقرير حسب طبيعة النفقة الملتزم بها إلي الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني و كذلك إلي هيئة الرقابة الخارجية المختصة.[2]

المطلب الثاني: التدابير الوقائية في ظل قانون الوقاية من الفساد و مكافحته

لقد كرس المشرع الجزائري بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته عدة تدابير وقائية من الفساد في القطاع العام و كذا القطاع الخاص، كما خص الصفقات العمومية باهتمام كبيرا باعتبارها المجال الخصب الذي ينمو و يترعرع فيه الفساد بمختلف أشكاله، حيث نص على مجموعة من المعايير الواجب اعتمادها عند ابرام الصفقات العمومية وكذا المبادئ الأساسية التي تراعي عند توظيف الموظف العام، إضافة إلى إنشاء هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد و مكافحته.

الفرع الأول: معايير إبرام الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد و مكافحته

إن القانون رقم:06-01 المعدل و المتمم، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و قبل تجريمه للمخالفات المتعلقة بعدم احترام إجراءات إبرام الصفقات، نص في المادة (09) منه على جملة من المعايير التي يجب مراعاتها في مجال الصفقات العمومية، و هي مستمدة أصلا من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل و المتمم المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، حيث نصت هذه المادة على ما

[1] - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، ط2، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007، ص177.

[2] - راجع المادة (127) من المرسوم نفسه، ص28.

يلي،" يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية و المنافسة الشريفة و على معايير موضوعية.

و يجب أن تكرس هذه القواعد على وجه الخصوص:

- علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات ابرام الصفقات العمومية؛
- الإعداد المسبق لشروط المشاركة و الإنتقاء؛
- إدراج التصريح بالنزاهة عند إبرام الصفقات العمومية؛
- معايير موضوعية و دقيقة لاتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية؛
- ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد إبرام الصفقات العمومية.[1]

لقد نظم المشرع الجزائري هذه المعايير في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته بالرغم من أنه قد نظمها في تنظيم الصفقات العمومية و ذلك إدراكا منه لما يمكن أن يلحق هذه الصفقات من تجاوزات و انحرافات مما يجعلها مجالا للفساد و المفسدين.

فهذه الترتيبات تتركز في مجملها على مفهوم الشفافية و المنافسة الشريفة و الموضوعية والتسيير العقلاني للمال العام وفقا للإجراءات المعمول بها، هذا فضلا عن إضفاء الشفافية في إدارة الشؤون العامة بالنص على واجب تبسيط الإجراءات الإدارية و الرد على شكاوى المواطنين و حسن استقبالهم توجيههم.[2]

الفرع الثاني: التدابير المرتبطة بالتوظيف و التصريح بالممتلكات

الموظف العام هو الذي يشرف على إبرام الصفقات العمومية و بالتالي سلامة الصفقات من الفساد يعود إلى استقامة الموظف و المبادئ و الأخلاق التي تسوده لذا وضع المشرع الجزائري بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته جملة من المبادئ الواجب احترامها عند توظيف الموظف العام و كذا تصريح هذا الأخير بممتلكاته عقب صدور قرار تعيينه.

وفي هذا الصدد نتطرق بداية لمدلول الموظف العام ثم نتعرض إلى مبادئ التوظيف و أخيرا إلى التصريح بالممتلكات.

---

[1]- المادة (09) من قانون رقم 06- 01 معدلة بموجب المادة (02) من الأمر رقم 10- 05 مؤرخ في 2010/08/26،ج ر ج ج العدد 50 مؤرخة في 2010/08/26.

[2]- عميور السعيد، محاضرة حول شرح قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، مجلس قضاء برج بوعريريج،2010 ص 06.

أولا: التدابير المرتبطة بالتوظيف

ثم تحديد مصطلح الموظف العام في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته كما يلي:"موظف عمومي هو:

أ. كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا سواء أكان معينا أو منتخبا دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

ب. كل شخص آخر يتولي و لو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، و يساهم بهذه الصفقة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.

ج. كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما".[1]

أما مدلول الموظف العام في قانون الوظيفة العامة:"يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة و رسم في رتبة في السلم الإداري".[2]

من نص المادة تتضح لنا شروط اكتساب صفة الموظف وهي:

- العمل في الوظيفة بصفة دائمة؛
- الترسيم في الوظيفة.

ومن التدابير الوقائية التي جاء بها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بتدابير متعلقة بالتوظيف حيث فرض مجموعة من القواعد و التي يجب مراعاتها عند توظيف مستخدمي القطاع العام وهي كما يلي:

1- مبادئ النجاعة والشفافية والمعايير الموضوعية، مثل الجدارة والإنصاف والكفاءة؛

2- الإجراءات المناسبة لاختيار وتكوين الأفراد المرشحين لتولي المناصب العمومية التي تكون أكثر عرضة للفساد؛

3- أجر ملائم بالإضافة إلى تعويضات كافية؛

4- إعداد برامج تعليمية وتكوينية ملائمة لتمكين الموظفين العموميين من الأداء الصحيح والنزيه والسليم لوظائفهم و إفادتهم من تكوين متخصص يزيد من وعيهم بمخاطر الفساد.[3]

---

[1] - المادة (02)، الفقرة (ب) من قانون رقم: 06- 01 المعدل و المتمم.

[2] - المادة (04) من الأمر رقم: 06- 03 المؤرخ في: 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، ج ر العدد 469، الصادرة في 2006/07/16، ص 04.

[3] - راجع المادة (03) من القانون نفسه.

ثانيا: التصريح بالممتلكات

بداية، الممتلكات في مفهوم القانون: 06-01 المعدل و المتمم هي: " الموجودات بكل أنواعها، سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة و المستندات أو السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها".[1]

يمثل التصريح بالممتلكات إحدى الآليات التي جاء بها قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و التي تصب في وقاية المال العام بما فيه الصفقات العمومية من الفساد و مختلف صوره.

فالتصريح بالممتلكات إجراء وقائي قصد ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية،و حماية الممتلكات العمومية، و صون نزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية، يلزم الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبه في وظيفته أو بداية عهدته الانتخابية، على أن يجدد هذا التصريح فور كل زيادة معتبرة في الذمة المالية للموظف العمومي بنفس الكيفية التي تم بها التصريح الأول.[2]

يحتوي التصريح بالممتلكات جردا للأملاك العقارية و المنقولة التي يحوزها المكتتب أو أولاده القصر، و لو في الشيوع، في و/أو في الخارج، و يحرر هذا التصريح طبقا لنموذج يحدد عن طريق التنظيم.[3]

و قد حدد هذا النموذج المرسوم الرئاسي رقم: 06- 414 [4](أنظر ملحق رقم 03).

لقد حدد القانون رقم 06-01 المعدل و المتمم المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحتها كيفية التصريح بالممتلكات لمجموعة من الموظفين العموميين أما باقي الموظفين و الذين لم يتناولهم هذا القانون فقد حدد كيفية التصريح بممتلكاتهم المرسوم الرئاسي رقم: 06-415[5]

---

[1] - راجع المادة (02) الفقرة (09)، من القانون رقم: 06- 01 المعدل و المتمم..

[2]- راجع المادة (04) من القانون نفسه.

[3] - راجع المادة (05) من القانون نفسه.

[4] - المرسوم الرئاسي رقم: 06- 414 مؤرخ في: 2006/11/22، ج ر ج ج ، العدد 74 مؤرخة في 2006/11/22

[5]- المرسوم الرئاسي رقم: 06-415 مؤرخ في: 2006/11/22، ج ر ج ج العدد 74 مؤرخة في: 2006/11/22.

أ. كيفية التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين المنصوص عليهم في القانون 06-01 المعدل و المتمم: [1]

أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا: بالنسبة لرئيس الجمهورية أعضاء البرلمان، رئيس المجلس الدستوري و أعضائه، رئيس الحكومة و أعضائها، رئيس مجلس المحاسبة، محافظ بنك الجزائر، السفراء، القناصلة، الولاة و القضاة، و ينشر محتوى التصريح في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية خلال الشهرين (02) المواليين لتاريخ انتخاب المعنيين أو تسلم مهامهم ما عدى القضاة.

أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته: بالنسبة لتصريح بممتلكات رؤساء و أعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، و يكون هذا التصريح محل نشر عن طريق التعليق في لوحة الإعلانات بمقر البلدية أو الولاية حسب الحالة خلال شهر.

ب. كيفية التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين المنصوص عليهم في المرسوم الرئاسي رقم: 06-415:

- ✓ أمام السلطة الوصية: بالنسبة للموظفين العموميين الذين يشغلون مناصب أو وظائف عليا في الدولة؛
- ✓ أمام السلطة السلمية المباشرة: بالنسبة للموظفين العموميين الذين تحدد قائمتهم بقرار من السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية؛
- ✓ يودع التصريح مقابل وصل من قبل السلطة الوصية أو السلمية لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته في آجال معقولة[2]؛
- ✓ و في الأخير نرى أن المشرع الجزائري قد أحسن صنعا باشتراطه للتصريح بالممتلكات كوسيلة وقائية من الاعتداء على الأموال العامة و كذا وسيلة للمساءلة للموظفين المتورطين في أعمال الفساد.

[1] - راجع المادة (06) من المرسوم الرئاسي رقم: 06 – 415.
[2]- راجع المادة (02) من المرسوم نفسه.

الفرع الثالث: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته

من الآليات و الإجراءات الوقائية التي وضعها المشرع الجزائري و التي ترمي إلى الوقاية من استفحال ظاهرة الفساد هي إنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته التي تتمتع بالاستقلالية و بصلاحيات واسعة في سبيل الوقاية من الفساد و مكافحته.

أولا: تنظيم و تشكيل الهيئة

نص على إنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته القانون رقم: 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، المعدل و المتمم و ذلك في الباب الثالث من هذا القانون، حيث نصت المادة (17) منه على إنشاء هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد و مكافحته، قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد.

و الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي توضع لدى رئيس الجمهورية،[1]تضمن استقلالية الهيئة بوجه خاص عن طريق اتخاذ التدابير الآتية: [2]

- ✓ قيام الأعضاء و الموظفين التابعين للهيئة، المؤهلين للإطلاع على معلومات شخصية و عموما على أية معلومات ذات طابع سري، بتأدية اليمين الخاصة بهم قبل استلام مهامهم؛
- ✓ تزويد الهيئة بالوسائل البشرية و المالية اللازمة لتأدية مهامها؛
- ✓ التكوين المناسب و العالي المستوى لمستخدميها؛
- ✓ ضمان أمن و حماية أعضاء و موظفي الهيئة من كل أشكال الضغط أو الترهيب أو التهديد أو الإهانة و الشتم أو الاعتداء مهما يكن نوعه، التي قد يتعرضون لها أثناء أو بمناسبة ممارستهم لمهامهم.

تضم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته مجلس يقضه و تقييم، يتشكل من رئيس و ستة (06) أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس (05) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة و تنتهي مهامهم حسب الأشكال نفسها،[3] و من أجل أداء الهيئة لمهامها زودت بالهياكل التالية:[4]

---

[1] - راجع المادة (18) من القانون: 06- 01، المعدل و المتمم.

[2]- راجع المادة (09) من القانون نفسه.

[3]- المادة (05)،من المرسوم الرئاسي رقم: 06- 413، المؤرخ في: 2006/11/22 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كيفيات سيرها،ج ر ج ج العدد (74)، الصادرة في: 2012/11/22، ج ر العدد (08)، الصادرة في: 2012/02/15.

[4] - المادة (06)، من المرسوم نفسه.

- ✓ أمانة عامة؛
- ✓ قسم مكلف بالوثائق والتحاليل والتحسيس؛
- ✓ قسم مكلف بمعالجة التصريحات بالممتلكات؛
- ✓ قسم مكلف بالتنسيق والتعاون الدولي.

ثانيا: مهام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته

حدد القانون رقم: 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل و المتمم المهام المسندة للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و هي كما يلي: [1]

- ✓ اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد تجسد مبادئ دولة القانون وتعكس النزاهة والشفافية و المسؤولية في تسيير الشؤون و الأموال العمومية؛
- ✓ تقديم توجيهات تخص الوقاية من الفساد، لكل شخص أو هيئة عمومية أو خاصة، و اقتراح تدابير خاصة منها ذات الطابع التشريعي و التنظيمي للوقاية من الفساد، و كذا التعاون مع القطاعات المعنية العمومية و الخاصة في إعداد قواعد أخلاقيات المهنة؛
- ✓ إعداد برامج تسمح بتوعية و تحسيس المواطنين بالآثار الضارة الناجمة عن الفساد؛
- ✓ جمع و مركزة و استغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن أعمال الفساد و الوقاية منها، لا سيما البحث في التشريع و التنظيم و الإجراءات و الممارسات الإدارية عن عوامل الفساد لأجل تقديم توصيات لإزالتها؛
- ✓ التقييم الدوري للأدوات القانونية و الإجراءات الإدارية الرامية إلى الوقاية من الفساد و مكافحته، و النظر في مدى فعالياتها؛
- ✓ تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة بالموظفين العموميين بصفة دورية و دراسة و استغلال المعلومات الواردة فيها و السهر على حفظها؛
- ✓ الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة و التحري في وقائع ذات علاقة بالفساد؛
- ✓ ضمان تنسيق و متابعة النشاطات و الأعمال المباشرة ميدانيا، على أساس التقارير الدورية والمنتظمة المدعمة بإحصائيات و تحاليل متصلة بمجال الوقاية من الفساد و مكافحته، التي ترد إليها من القطاعات و المتدخلين المعنيين؛
- ✓ السهر على تعزيز التنسيق ما بين القطاعات، و على التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على الصعيدين الوطني و الدولي؛
- ✓ الحث على كل نشاط يتعلق بالبحث عن الأعمال المباشرة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته، و تقييمها.

[1] - راجع المادة (20) من القانون رقم: 06 - 01 المعدل و المتمم.

و لأجل مباشرة هذه الهيئة الوظائف المسندة إليها أمكنها المشرع من طلب وثائق أو معلومات من الإدارات و المؤسسات و الهيئات التابعة للقطاع العام أو الخاص أو من كل شخص طبيعي أو معنوي آخر و التي تفيدها في الكشف عن الفساد.[1]

ومن خلال التمعن في صلاحيات هذه الهيئة يمكن استنباط أنها تضطلع بمهمة ذات شقين الأولى وقائية محضة و ذلك من خلال التوجيهات و للعمليات التحسيسية و الثانية ردعية من خلال استغلال المعلومات و التحري بشأنها و توظيفها لكشف هذه الجرائم و إيقاف مرتكبيها.[2]

المطلب الثالث: رقابة الهيئات المختصة على الصفقات العمومية

تعد رقابة الأجهزة و الهيئات المالية من أكثر أنواع الرقابة فعالية، و التي تمارس بصفة عامة على جميع النفقات العمومية بما فيها الصفقات العمومية، و التي تخصص لها الدولة اعتمادات مالية ذات قيم معتبرة في سبيل انجاز المشاريع الاستراتيجية و المشاريع التنموية الضخمة و التي تسعى من ورائها إلى رفع مستوى الاقتصاد الوطني بما يحقق المنفعة على الأفراد و الدولة.

وبالتالي يتم إخضاع جميع الهيئات العمومية في الدولة في إطار إبرامها للصفقات العمومية إلى رقابة الهيئات المالية باعتبارها هيئات مستقلة بما يحقق الحماية للمال العام من الفساد، إضافة إلى الرقابة المنصوص عليها في تنظيم الصفقات العمومية و هذا كل في سبيل تحقيق الرشادة في الإنفاق العام.

وتنقسم رقابة الأجهزة المالية إلى رقابة مالية سابقة يمارسها كل من المراقب المالي والمحاسب العمومي على التوالي، أما الرقابة الثانية فيصطلح عليها بالرقابة اللاحقة أو البعدية تمارسها المفتشية العامة للمالية إلى جانب مجلس المحاسبة.

الفرع الأول: الرقابة المالية السابقة على الصفقات العمومية

تعتبر الرقابة المالية السابقة أهم رقابة تمارس على الصفقات العمومية والنفقات بصفة عامة، وتعني قيام الهيئات المكلفة بها بمراقبة الأعمال والتصرفات المالية للهيئات والمؤسسات العمومية، سواء تعلقت بالنفقات أو التعاقدات قبل وقوعها، أي قبل أن توجه النفقة إلى التنفيذ، و في هذا الإطار يكون دور المراقب المالي و المحاسب العمومي كإجراء وقائي يهدف إلى منع وقوع تجاوزات غير مشروعة.

[1]- راجع المادة (21) من القانون رقم: 06 - 01 المعدل و المتمم..
[2]- عميور السعيد، مرجع سابق، ص11.

أولا: رقابة المراقب المالي

تعد الرقابة التي يمارسها المراقب المالي من قبيل الرقابة المالية السابقة على النفقات العمومية والتي تعد إحدى الآليات الوقائية التي كرسها المشرع الجزائري من أجل حماية الأموال العمومية خاصة الصفقات العمومية التي تشكل أهم مجال للإنفاق العام و الأكثر تعرضا للانتهاكات و تفشي ظاهرة الفساد.

أ. الأساس القانوني لوظيفة المراقب المالي:

إن محل الصفقة العمومية هو تنفيذ نفقة عمومية، وعليه فإن الرقابة عليها تجد مرجعها،في القانون رقم: 84-17،[1] في الإطار المتعلق بقوانين المالية المعدل و المتمم، و الذي نص في المادة (75) منه على أنه: " لا يجوز صرف أي نفقة بما يتجاوز الإعتمادات المفتوحة ".

و هذا هو لب وظيفة المراقب المالي، الذي يختص بتعيينه وزير المالية بموجب قرار من بين:[2]

1. رؤساء المفتشين المحللين للميزانية أو المتصرفين المستشارين الذين يثبتون خمسة(5) سنوات من الخدمة الفعلية بإدارة الميزانية؛
2. المفتشين المحللين المركزيين للميزانية الذين يثبتون خمس (5) سنوات من الخدمة الفعلية بإدارة الميزانية أو المتصرفين الرئيسيين الذين يثبتون:
3. خمس (5) سنوات من الخدمة الفعلية بهذه الصفقة بإدارة الميزانية؛
4. ثماني (8) سنوات من الأقدمية بإدارة الميزانية.
5. المفتشين المحللين الرئيسيين للميزانية الذين ينبتون سبع (7) سنوات من الخدمة الفعلية بإدارة الميزانية؛
6. المفتشين المحللين للميزانية و المتصرفين الذين يثبتون عشر (10) سنوات من الخدمة الفعلية بهذه الصفقة بإدارة الميزانية إضافة إلى الشروط السالفة الذكر، يخصص التعيين في منصب مراقب مالي للموظفين الحائزين على الأقل شهادة ليسانس في التعليم العالي أو شهادة جامعية معادلة لها.
7. و يساعد المراقب المالي في ممارسته للرقابة المسبقة على النفقات مراقبون ماليون مساعدين، و يتم تعيينهم بموجب قرار من الوزير المكلف بالميزانية؛[3]

---

[1]- القانون رقم: 84 – 17 المؤرخ في: 1984/07/07 الإطار المتعلق بقوانين المالية، المعدل و المتمم، ج ر ج ج العدد (28)، مؤرخة في: 1984/07/07.

[2] - راجع المادة (11)، من المرسوم التنفيذي رقم: 11- 381 مؤرخ في: 2011/11/21 المتعلق بمصالح المراقبة المالية، ج ر ج ج العدد 64، الصادرة في: 2011/11/27.

[3] - راجع المادة (14) من المرسوم نفسه.

8. و بالرجوع للمرسوم التنفيذي رقم :92-414 المعدل و المتمم و الذي نص على الرقابة المالية و إلزاميتها على نفقات التسيير و التجهيز و الاستثمار، و هذا هو محتوى الصفقات العمومية التي تبرمها الهيئات العمومية في سبيل تحقيق المصلحة العامة، حيث جاء فيه ما يلي" يخضع لتأشير المراقب المالي أيضا، الالتزامات بنفقات التسيير و التجهيز أو الاستثمار"؛[1]

9. كما نص تنظيم الصفقات العمومية على إلتزامية التأشيرة التي يمنحها المراقب المالي للصفقات التي تقدم على ابرامها المصالح المتعاقدة؛[2]

10. إن مهمة المراقب المالي تكمن في الحرص على تطبيق التشريع و التنظيم المتعلقين بالنفقات العمومية و يكلف بالخصوص بما يأتي: [3]

- ✓ تنظيم مصلحة المراقبة المالية و إدارتها و تنشيطها؛
- ✓ تنفيذ الأحكام القانونية و التنظيمية فيما يتعلق بمراقبة النفقات الملتزم بها؛
- ✓ القيام بأية مهمة أخرى مترتبة عن عمليات الميزانية؛
- ✓ تمثيل الوزير المكلف بالمالية لدى لجان الصفقات العمومية و لدى المجالس الإدارية و مجالس توجيه المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري و المؤسسات الأخرى؛
- ✓ إعداد تقارير سنوية عن النشاطات و عروض الأحوال الدورية الوافية التي توجه إلى الوزير المكلف بالمالية؛
- ✓ تنفيذ كل مهام الفحص و الرقابة المتعلقة بجوانب تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالمالية، بناءا على قرار من الوزير المكلف بالمالية؛
- ✓ ممارسة السلطة السلمية على الموظفين الموضوعين تحت تصرفه وتأطيرهم؛[4]
- ✓ المشاركة في تعميم التشريع و التنظيم المرتبط بالنفقات العمومية؛
- ✓ المشاركة في دراسة و تحليل النصوص التشريعية و التنظيمية المبادر بها من المديرية العامة للميزانية، و التي لها أثر على ميزانية الدولة و/أو على ميزانية الجماعات المحلية و الهيئات العمومية؛
- ✓ إعداد تقييم سنوي و دوري حول نشاط المراقبة المالية؛

---

[1] - راجع المادة (04) من المرسوم التنفيذي رقم، 92- 414، مؤرخ في 1992/11/14، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزن بها ج ر ج ج العدد (82)، مؤرخة في 1992/11/14، معدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم: 09 -374، مؤرخ في 2009/11/16، ج ر ج ج العدد(67)، مؤرخة في 2009/11/19،

[2] - راجع المادة (166) من المرسوم الرئاسي رقم: 10- 236 المعدل و المتمم.

[3] - راجع المادة (10) من المرسوم التنفيذي رقم:11- 381.

[4]- راجع المادة (10) من المرسوم نفسه

- ✓ مساعدة أية مهمة رقابية أو تقييم لمصالحة في إطار البرنامج المسطر من المديرية العامة للميزانية؛
- ✓ تقديم تصالح للآمرين بالصرف على المستوى المالي قصد ضمان نجاعة النفقات العمومية و فعاليتها؛
- ✓ المساهمة في الأعمال التحضيرية للميزانية المعهودة إليه و ضمان متابعتها و تقييمها و كذا اقتراح كل تدبير ضروري يسمح بتسيير ناجع و فعال للنفقات العمومية؛
- ✓ يحدد المراقب المالي مهام المراقب المالي المساعد الموضوع تحت سلطته باستثناء بعض المهام.

ب. رقابة المراقب المالي للصفقات العمومية

تظهر أهمية الرقابة التي يمارسها المراقب المالي،[1] في مجال الصفقات العمومية في حمايتها من التلاعبات و التجاوزات عند إبرامها و كذا التأكد من عدم وجود مخالفات للأنظمة و القوانين التي تحكم الصفقات العمومية بما يحقق حماية المال العام من الفساد و انعكاساته.

لذا يعتبر هذا الجهاز الوسيلة الهامة و الفعالية التي تساعد وزارة المالية في القيام بعمليات المراقبة لمعرفة أوجه الإنفاق و التحصيل.[2]

لقد حدد المرسوم التنفيذي رقم: 11-381 المؤرخ في 2011/11/21 المتعلق بمصالح المراقبة المالية الهيئات الخاضعة لرقابة المراقب المالي، حيث يمارس مهامه الرقابية على الإدارة المركزية، الولاية و البلدية.[3]

إضافة إلى الهيئات المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم: 92-414 المعدل و المتمم بموجب المادة (02) حيث نصت على ما يلي: " تطبق الرقابة السابقة للنفقات التي يلزم بها، على ميزانيات المؤسسات و الإدارات التابعة للدولة، و الميزانيات الملحقة و على الحسابات الخاضعة للخزينة، و ميزانيات الولايات، و ميزانيات البلديات، و ميزانيات المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري و ميزانيات المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني، و ميزانيات المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري المماثلة،[4] و كذلك الهيئات التي وردت في المادة (02) مكرر و تشمل المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي ثقافي و المهني، مراكز البحث و التنمية

---

[1] - نادية تياب، مرجع سابق، ص163.
[2] - نادية تياب، مرجع نفسه، ص163.
[3] - راجع المادة (03) من المرسوم التنفيذي رقم: 11- 381.
[4]- المادة (02) من المرسوم التنفيذي رقم: 92 – 414، المعدل و المتمم.

والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي، المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري و المؤسسات العمومية الإقتصادية عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة من ميزانية الدولة.[1]

كما وسعت المادة (05) من المرسوم التنفيذي رقم: 92-414 المعدل و المتمم من مجال اختصاص المراقب المالي و التي تشترط تأشيرة هذا الجهاز قبل التوقيع عليها و هي:

- ✓ مشاريع قرارات التعيين و الترسيم و القرارات التي تخص الحياة المهنية و مستوى المرتبات للمستخدمين باستثناء الترقية في الدرجة؛
- ✓ مشاريع الجداول الإسمية التي تعد عند قفل كل سنة مالية؛
- ✓ مشاريع الجداول الأصلية الأولية التي تعد عند فتح الإعتمادات و كذا الجداول الأصلية المعدلة خلال السنة المالية؛
- ✓ مشاريع الصفقات العمومية و الملاحق.

ما يهم في هذا المقام هو رقابة المراقب المالي للصفقات العمومية، كما هو واضح فرقابته أصبح تخص مشاريع الصفقات العمومية، أي أن تدخل المراقب المالي أصبح يشمل الصفقة العمومية، و هي مشروع و ليس كما كان عليه الأمر في ظل المرسوم التنفيذي رقم: 92- 414 و ليس تعديله أين كانت تؤشر الصفقات العمومية من طرف المراقب المالي بعد إبرامها و التوقيع عليها، فهذا يعطي للمراقب المالي دورا فعالا كما يكون للرقابة التي يمارسها معني و فائدة فلا يتم إبرام الصفقة و لا تكون نهائية إلا بعد حصولها على تأشيرة المراقب المالي. [2]

كما أخضع المرسوم التنفيذي رقم: 09-374، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم: 92-414، الملحق الأول مرة لرقابة المراقب المالي، والملحق هو وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، و يبرم في جميع الحالات إذ كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/ أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة.

ويمكن أن تغطي الخدمات موضوع الملحق عمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الإجمالي.[3]

---

[1] - المادة (02) من المرسوم التنفيذي رقم: 92 – 414، المعدل و المتمم.

[2]- نادية تايب، مرجع سابق، ص 167.

[3] - المادة (103)، الفقرة (01) و (02) من المرسوم الرئاسي رقم: 10- 236 المعدل و المتمم.

كما تخضع لتأشيرة المراقب المالي الالتزامات بنفقات التسيير و التجهيز أو الاستثمار،[1]إضافة إلى الاختصاص الذي أضافه المشرع بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 09-374.[2]

كل التزام مدعم بسندات الطلب و الفاتورات الشكلية و الكشوف أو مشاريع العقود، عندما لا يتعدى المبلغ المستوى المحدد من قبل التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية، كل مشروع مقرر يتضمن مخصصات ميزانياته و كذا تفويض و تعديل الإعتمادات المالية.

كل التزام يتعلق بتسديد المصاريف و التكاليف الملحقة و كذا النفقات التي تصرف عن طريق الوكالات و المثبتة بفاتورات نهائية".[3]

و قد أحسن المشرع بتوسيع اختصاصات المراقب المالي مشاريع العقود و سندات الطلبات التي لا يقتضي إبرامها وفقا لتشكليات الصفقة العمومية، لأنها عادة ما تكون مدخلا كبيرا للفساد الإداري والمالي، خاصة و أنها لا تخضع لإجراءات الإعلان و المنافسة، الأمر الذي يفتح باب الفساد.

ج. كيفية سير الرقابة المالية للمراقب العمومي

يباشر المراقب المالي مهمته الرقابية و التي تنتهي بمنح التأشيرة على النفقة المحالة عليه من قبل الآمر بالصرف الذي يقوم بإعداد استمارة الإلتزام الملائمة و التي يحدد نوعها الوزير المكلف بالمالية.

ويجب أن ترفق هذه الاستشارة بجميع الأوراق الثبوتية للنفقات، يقوم المراقب المالي بالتأكد من توفر العناصر الأساسية التي نص عليها المرسوم التنفيذي رقم: 92-414 المعدل و المتمم و التي تتمثل فيما يلي:

1. صفة الآمر بالصرف:

يعد آمر بالصرف في مفهوم قانون المحاسبة العمومية المعدل و المتمم:" كل شخص مؤهل للقيام بالعمليات التالية: [4]

- ✓ إعداد الإثبات و هو الإجراء الذي يتم بموجبه تكريس حق الدئن العمومي؛

---

[1] - المادة (06) من المرسوم التنفيذي رقم: 92– 414 المعدل و المتمم.
[2] - المادة (07)، من المرسوم نفسه.
[3] - لمادة (07) من المرسوم نفسه.
[4] - راجع المادة (23) من قانون رقم: 90- 21، مؤرخ في: 1990/08/15، المتعلق بالمحاسبة العمومية، ج ر ج ج العدد(35)، مؤرخة في 1990/08/15،

- ✓ تصفية الإيرادات التي تسمح بتحديد المبلغ الصحيح للديون الواقعة على المدين لفائدة الدائن العمومي و الأمر بتحصيلها؛
- ✓ إعداد الإلتزام و هو الإجراء الذي يتم بموجبه إثبات نشوة الدين؛
- ✓ تحديد المبلغ الصحيح للنفقات العمومية؛
- ✓ إعداد و تحرير الحوالات و هو الإجراء الذي يأمر بموجب دفع النفقات العمومية.

2. المطابقة التامة للقوانين و التنظيمات المعمول بها:

و المقصود بها تأكد المراقب المالي من أن عملية إبرام الصفقة العمومية قد تمت وفق ما هو منصوص عليه في تنظيم الصفقات العمومية.

ج- مدى توافر الإعتمادات المالية الضرورية لتنفيذ الصفقة:

باعتبار أن المراقب المالي يمارس الرقابة المالية للنفقات لذا فرقابته تنصب على التحقق من وجود الإعتمادات المالية لإنجاز الصفقة العمومية، و التي تتم من خلال الوثائق الثبوتية التي تقدمها المصالح المتعاقدة المرافقة لملف النفقة.

د- التخصيص القانوني للنفقة:

لكل مشروع من المشاريع التي تقوم بها المصالح المتعاقدة ميزانية خاصة، و عليه فرقابة المراقب المالي هنا تنصب على التأكد من أن المبلغ المقدم من طرف وزارة المالية في إطار الميزانية السنوية قد تخصص فعلا للمشروع الذي منح المبلغ لأجله.[1]

وتتحقق في هذه المسألة من خلال الوثائق الثبوتية المقدمة من طرف المصالح المتعاقدة.

هـ- التحقق من مدى مطابقة المستندات المرفقة مع البيانات الواردة في ورقة الإلتزام:

و هي البيانات المحددة بموجب نص المادة (14) من المرسوم التنفيذي رقم: 92- 414 المعدل والمتمم.

و- التأكد من وجود تأشيرة لجان الصفقات المختصة:

فرقابة المراقب المالي تعقب رقابة لجان الصفقات التي تمارس الرقابة الخارجية المنصوص عليها في تنظيم الصفقات العمومية.

---

[1]- نادية تياب، مرجع سابق، ص168.

تتم دراسة وفحص ملفات الإلتزام المعروضة على المراقب المالي، من قبل الآمر بالصرف في أجل عشرة أيام، ويسري هذا الأجل ابتداءا من تاريخ استلام مصالح الرقابة المالية لاستمارة الإلتزام[1]

و حسنا فعل المشرع عندما ألغى الفقرة الثانية من المادة (14) من المرسوم التنفيذي رقم: 92-414، بموجب التعديل الجديد المرسوم التنفيذي رقم: 09-374، و المتعلقة بإمكانية تمديد آجال فحص و دراسة ملفات الالتزام إلى عشرين يوما في حالة تعقيدها، الأمر الذي كان يتسبب في بطء الإجراءات و تعطيل العمليات الإدارية بسبب تأخر المراقب المالي في فحص الإلتزام.[2]

و يحدد تاريخ اختتام الالتزام بالنفقات يوم 20 ديسمبر من السنة التي يتم فيها، غير أنه يمكن في حالة الضرورة المبررة قانونا تمديد هذا التاريخ بمقرر من الوزير المكلف بالميزانية.[3]

أما تواريخ اختتام الالتزام بالنفقات التي تقوم بها الولاية و البلدية خاضعة للأحكام التنظيمية التي تسيرها.[4]

تتوج الرقابة التي يمارسها المراقب المالي على النفقات المعروضة عليه بمنحها التأشيرة و هي دليل على صحة الصفقة و شرعيتها و سلامة إجراءاتها من الناحية القانونية، و هذا ما أكد عليه المشرع بموجب المادة (10) من المرسوم التنفيذي رقم:09-374 و التي نصت على ما يلي: "تختم رقابة النفقات الملتزم بها بتأشيرة توضح على بطاقة الالتزام، و عند الإقتضاء، على الوثائق الثبوتية، عندما يستوفي الإلتزام الشروط التنظيمية المذكورة في المادة 9 أعلاه تكون الالتزامات غير القانونية أو غير المطابقة للتنظيم المعمول به، حسب كل حالة، موضوع رفض مؤقت أو رفض نهائي...

نستنتج من استقراء المادة السابقة أن المراقب المالي يختم رقابته بمنح التأشيرة التي توضع على بطاقة الالتزام و عند الاقتضاء على الوثائق الثبوتية الواردة في الملف، و هذا عند استيفاء الشروط الأساسية التي وردت في المادة (09) من المرسوم التنفيذي رقم: 29-414 المعدل و المتمم.

أما الالتزامات غير القانونية أو غير المطابقة للتنظيم المعمول به حسب كل حالة موضوع رفض مؤقت أو رفض نهائي ويتعين إطلاع الآمر بالصرف بذلك بهذا الرفض.

---

[1] - راجع المادة (15) من المرسوم التنفيذي رقم: 92 – 414 المعدل والمتمم.
[2]- عبد العالي حاحة، مرجع سابق، ص534.
[3] - راجع المادة (16) من المرسوم نفسه
[4] راجع المادة (17) من المرسوم نفسه

يبلغ الرفض المؤقت في الحالات التالية: [1]

- ✓ اقتراح التزام مشوب بمخالفات للتنظيم قابلة للتصريح؛
- ✓ انعدام أو نقصان الوثائق الثبوتية المطلوبة؛
- ✓ نسيان بيان هام في الوثائق المرفقة.

أما الرفض النهائي فيعلل بما يلي: [2]

- ✓ عدم مطابقة اقتراح الإلتزام للقوانين و التنظيمات المعمول بها؛
- ✓ عدم توفر الإعتمادات أو المناصب المالية؛
- ✓ عدم احترام الآمر بالصرف للملاحظات المدونة في مذكرة الرفض المؤقت.

يترتب على الرفض المؤقت الصريح المعلل ايقاف سريان أجل فحص و دراسة ملفات الإلتزام المحددة في المادة (14) من المرسوم التنفيذي رقم: 92- 414 المعدل و المتمم.

كما يجب أن يطلع الآمر بالصرف في حالات الرفض المؤقت أو النهائي في مرة واحدة على كل الأسباب التي تعارض تأشيرة الملف، ويجب أن تحتوي مذكرة الرفض المؤقت التي يرسلها المراقب المالي إلى الآمر بالصرف على كل الملاحظات التي عاينها وكذا مراجع النصوص المتعلقة بالملف المدروس والتي أدى عدم احترامها إلى رفض التأشيرة.

كما لا يجب أن يكون الرفض المؤقت المبلغ من طرف المراقب المالي للآمر بالصرف مكررا، ويجب على المراقب المالي في حالة الرفض النهائي أن يرسل نسخة من الملف مرفق بتقرير مفصل إلى الوزير المكلف بالميزانية، ويمكن لهذا الأخير إعادة النظر في الرفض النهائي الصادرة عن المراقب المالي عندما يعتبر أن العناصر المبني عليها الرفض غير مؤسسة.[3]

يمكن للآمر بالصرف في حالة الرفض النهائي للالتزام بالنفقات، أن يتغاضى عن ذلك و تحت مسؤوليته بمقرر معلل يعلم به الوزير المكلف بالميزانية، و يرسل الملف الذي يكون موضوع التغاضي مباشرة حسب كل حالة إلى الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني.[4]

---

[1] راجع المادة (11) من المرسوم التنفيذي رقم: 92 – 414 المعدل والمتمم.
[2] راجع المادة (12) من المرسوم نفسه.
[3] - راجع المادة (13) من المرسوم نفسه.
[4] - راجع المادة (18) من المرسوم نفسه.

و لما كان التغاضي فيه إضعاف للرقابة المالية فإن المشرع لم يسمح بإعماله في حالة الرفض النهائي المبني لعدة أسباب: [1]

- ✓ غياب صفة الآمر بالصرف؛
- ✓ عدم توفر الإعتمادات المالية أو انعدامها؛
- ✓ انعدام التأشيرات أو الآراء المسبقة المنصوص عليها في التنظيم المعمول به؛
- ✓ انعدام الوثائق الثبوتية التي تتعلق بالالتزام؛
- ✓ التخصيص غير القانوني للالتزام إما تجاوزا للإعتمادات و إما تعديلا لها.

إن طبيعة هذه الحالات يبرر سبب جعلها من الحالات التي لا يجوز تجاوزها بمقرر التغاضي فكيف يتم تمرير هذه الصفقة إلي مرحلة حاسمة و هي مرحلة التنفيذ و هي مفتقدة إلى أهم عناصرها الجوهرية.[2]

أما في حالة التغاضي فيرسل الالتزام مرفقا بمقرر التغاضي إلى المراقب المالي قصد وضع تأشيرة الأخذ بالحسابات مع الإشارة إلى رقم التغاضي وتاريخه.[3]

يرسل المراقب المالي نسخة من ملف الالتزام الذي كان موضوع التغاضي إلى الوزير المكلف بالميزانية،[4] والذي يرسل نسخة من الملف الذي كان موضوع التغاضي إلى المؤسسات المتخصصة في رقابة النفقات العمومية.[5]

و في الأخير، و من خلال تطرقنا للمهام الرقابية المسندة للمراقب المالي الذي يسعي من خلالها إلى التأكد من صحة و شرعية العمليات المالية خاصة ما تعلق منها بالصفقات العمومية و هذا من أجل التصدي و الوقاية من الفساد، و لا تتوقف الرقابة المالية التي تخضع لها النفقات بصفة عامة من قبل المراقب المالي الذي يتدخل قبل صرفها، بل تخضع هذه النفقات محل الصفقات إلى رقابة أخرى يقوم بها المحاسب العمومي و الذي يتدخل من أجل صرفها و هذا ما سوف نتناوله في ما يلي.

---

[1] - راجع المادة (19) من المرسوم التنفيذي رقم: 92 – 414 المعدل والمتمم.
[2]- نادية تياب، مرجع سابق، ص173.
[3]- راجع المادة (20) من المرسوم نفسه.
[4] - راجع المادة (21) من المرسوم نفسه.
[5]- راجع المادة (22) من المرسوم نفسه.

ثانيا: رقابة المحاسب العمومي للصفقات العمومية.

تمثل رقابة المحاسب العمومي وجها آخر للرقابة المالية و آلية من آليات الوقاية من الفساد التي كرسها المشرع، فبعد حصول الصفقة العمومية على تأشيرة المراقب المالي الذي يتأكد من مدى صحتها و شرعيتها، تخضع لرقابة المحاسب العمومي حتى يمكن صرف النفقات و القيام بتنفيذ الصفقة.

أ. الأساس القانوني لوظيفة المحاسب العمومي.

تجد وظيفة المحاسب العمومي أساسها القانوني في قانون المحاسبة العمومية، حيث نص في المادة الأولى منه على أنها: "تلك الأحكام التنفيذية العامة التي تطبق على الميزانيات و العمليات المالية".

كما تنص المادة (06) من نفس القانون على أنه:" تسجل نفقات التجهيزات العمومية و نفقات الاستثمارات و النفقات بالرأسمال في الميزانية العامة للدولة على شكل رخص برامج و تنفذ بإعتمادات الدفع.

و تمثل رخص البرامج الحد الأعلى للنفقات التي يؤذن للآمرين بالصرف باستعمالها في تنفيذ الاستثمارات المخططة، و تبقي صالحة دون أي تحديد لمدتها حتى يتم إلغاؤها، و تمثل اعتمادات الدفع التخصيصات السنوية التي يمكن الأمر بصرفها أو تحويلها أو دفعها لتغطية الالتزامات المبرمة في إطار رخص البرامج المطبقة".

و هذا ما يعني أن الصفقات العمومية تندرج تحت هذا الباب و التي تخضع بدورها لقواعد المحاسبة العمومية، و تعني المحاسبة بصفة عامة، الكتابة التي تعبر بالأرقام العمليات الحسابية الخاصة بتنفيذ الإيرادات و النفقات بواسطة تقنيات خاصة و إجراءات محددة قانونا، و الغاية من ذلك هو متابعة مستمرة و دائمة للوضعية المالية لمعرفة الرصيد المالي المتوفر و الاعتمادات المتبقية في كل بند من بنود الميزانية و مراقبة استعمالها من جهة أخرى.[1]

والمحاسب العمومي هو أحد أعوان المحاسبة العمومية يؤهل لهذه المهمة بكيفيات تتماشى مع وضعية الجهة الإدارية التي سيمارس بها مهامه، و يعين من قبل الوزير المكلف بالمالية كما يمكن اعتماد بعض المحاسبين العموميين من قبله و هذا ما نص عليه قانون المحاسبة العمومية " يتم تعيين المحاسبين العموميين من قبل الوزير المكلف بالمالية و يخضعون لسلطته، يمكن اعتماد بعض

[1] - نادية تياب، مرجع سابق، ص174.

المحاسبين العموميين من قبل الوزير المكلف بالمالية، تحدد كيفيات تعيين بعض المحاسبين العموميين أو اعتمادهم عن طريق التنظيم".[1]

يقوم الوزير المكلف بالمالية بتعيين المحاسبين العموميين مباشرة أي بناء على اختياره هو دون الحاجة لإقتراح من أي جهة أخرى و ذلك فيما يخص:

- العون المحاسبي المركزي للخزينة و الذي يتولى مهمتين أساسيتين:
  - ✓ تركيز كل الحسابات التي يتكفل بها المحاسبون الرئيسيون؛
  - ✓ متابعة الحساب المفتوح باسم الخزينة العمومية على مستوى البنك المركزي.
- أمين الخزينة المركزي؛
- أمين الخزينة المركزي؛
- أمين الخزينة الولائي؛
- أمين الخزينة البلدي؛
- العون المحاسب الجامح للموازنات الملحقة؛
- قابضو الضرائب؛
- قابضو أملاك الدولة؛
- قابضو الجمارك؛
- محافظو الرهون.

كما يقوم وزير المالية بالتعيين بناء على اقتراح الوزير المكلف بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية وذلك فيما يخص المحاسبين العموميين بصفحتهم الآتية:

- ✓ قابضو البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية؛
- ✓ رؤساء مراكز البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

أما بالنسبة لتصنيف المحاسب العمومي فهو إما محاسب عمومي رئيسي أو محاسب عمومي ثانوي.

1. **المحاسب العمومي الرئيسي**

هو الشخص المكلف بمراقبة و تنفيذ جميع العمليات الحالية التي تجري في الجهة الإدارية التي يتواجد على مستواها، و يتصرف بصفة محاسبا مخصصا، بحيث تقيد بصفة نهائية في كتابته الحسابية كل العمليات المأمور بدفعها من صندوقه التي يحاسب عليها أمام مجلس المحاسبة.[2]

---

[1]- المادة (34) من القانون رقم: 90- 21 المعدل والمتمم.

[2]- نادية تياب، مرجع سابق، ص 180.

2. المحاسب العمومي الثانوي

هو ذلك الشخص الذي يتولى القيام برقابة و تنفيذ العمليات المالية في وحدة من وحدات الجهة الإدارية التي يشرف عليها كليا محاسبا رئيسا، و يتصرف بصفته محاسبا عموميا مساعدا عند قيامه بتلك العمليات المالية لحساب المحاسب العمومي الرئيسي.

أ. مهام المحاسب العمومي

باعتبار أن المحاسب العمومي أحد أعوان المحاسبة العمومية في الجزائر، يتمتع بهذا الخصوص بمهام مزدوجة، فهو من جهة أولى من القائمين بتنفيذ النفقات العمومية و من جهة أخرى يمارس الرقابة المالية على النفقات بهذا الصدد.

1. المهمة التنفيذية:

يتم تنفيذ النفقات العمومية من خلال عدة إجراءات يمكن تقسيمها إلى مرحلتين:

- المرحلة الإدارية؛
- المرحلة المحاسبية.

يقوم بالإجراءات التي تندرج ضمن المرحلة الإدارية "الآمر بالصرف"باعتباره أحد الأعوان المكلفون بالتنفيذ إلى جانب المحاسب العمومي، و تشمل هذه المرحلة: الالتزام[1]، التصفية[2] ، و الأمر بالدفع[3].

ثم يحيل الآمر بالصرف الملف إلى المحاسب العمومي لتنفيذ النفقة (الدفع) و التي تسمي بالمرحلة المحاسبة.

و لقد نص قانون المحاسبة العمومية على المهام الملقاة على عاتق المحاسب العمومي، فهو يعتبره كل شخص يعين قانونا للقيام بالعمليات التالية:

- تحصيل الإيرادات و دفع النفقات؛
- ضمان حراسة الأموال أو السندات أو القيم أو الأشياء أو المواد المكلف بها و حفظها؛
- تداول الأموال والسندات والقيم والممتلكات والعائدات والمواد؛
- حركة حسابات الموجودات.

عموماً فإن الآمر بالصرف يتكلف بكل العمليات الإجرائية القانونية والإدارية لتنفيذ الميزانية، بينما يقوم المحاسب العمومي بالعمليات التقنية المحاسبية مما يحقق أكثر تحكم في تنفيذ الميزانية.

---

[1]- الإلتزام: " الإجراء الذي يتم بموجبه إثبات نشوء الدين " المادة (49) من القانون رقم: 90 -21 المعدل و المتمم.

[2]- تسمح التصفية بالتحيق على أساس الوثائق ابحسابية و تحديد المبلغ الصحيح للنفقات العمومية، المادة (20) من القانون نفسه.

[3] - يعد الأمر بالصرح أو تحرير الحوالات الإجراء الذي يأمر بموجبه دفع النفقات العمومية المادة (21) من القانون نفسه.

ونظرا للترابط بين مهمة الآمر بالصرف والمحاسب العمومي، وذلك من خلال استقراء نص المادة (26) من القانون رقم 90-21 المتعلق بالمحاسبة العمومية، المعدل والمتمم, و هذا ما جعل المشرع يعلن تنافي الوظيفة بين الآمر بالصرف والمحاسب العمومي, وزيادة في الحرص منع المشرع أن يكون أزواج الآمرين بالصرف بأي حال محاسبين معينين لديهم.

2. المهمة الرقابية:

يمارس المحاسب العمومي الرقابة على النفقات العمومية في الوقت الذي يقوم فيه بالتنفيذ، لهذا توصف هذه الرقابة الممارسة من طرف المحاسب العمومي على تنفيذ النفقات العمومية بأنها "رقابة مرافقة لعملية التنفيذ".

إن الرقابة التي يجريها المحاسب العمومي قبل قيامه بدفع النفقات العمومية كثيرة ومتنوعة، لأجل ذلك يتعين عليه مسك ثلاث أنواع من المحاسبة: [1]

- محاسبة خاصة بالمواد القيمة والسندات؛
- محاسبة تحليلية تمسك في حينها وتسمح بحساب أسعار الكلفة و تكاليف الخدمات؛
- محاسبة عامة التي تمكنه من معرفة عمليات الميزانيات، عمليات الخزينة ومراقبتها وتحديد النتائج السنوية، تمسك هذه المحاسبة العامة حسب السنة المدنية ووفقا لطريقة القيد المزدوج لحسابين الدائن والمدين.

ومن ثم منحت للمحاسب العمومي اختصاصات واسعة تتعدى المحاسبة المادية المتمثلة في التحقق من مدى تطبيق واحترام الإجراءات القانونية والأنظمة المعمول به والتحقق من مدى صحة وسلامة التسجيلات وأنها تمت في ظل احترام الإجراءات القانونية.[2]

وما يهم في هذا المقام هو دور المحاسب العمومي في الوقاية من الفساد في إطار الصفقات العمومية.

3 ـ رقابة المحاسب العمومية على الصفقات العمومية

انطلاقا من نص المادة الأولى من قانون المحاسبة العمومية، "تطبق المحاسبة العمومية على الميزانيات والعمليات المالية الخاصة بالدولة، والمجلس الدستوري والمجلس الشعبي الوطني ومجلس المحاسبة، والميزانيات الملحقة والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري".

---

[1] ـ نادية تياب، المرجع السابق، ص178.
[2] ـ نادية تياب، المرجع نفسه,ص179.

كما أكد المرسوم التنفيذي رقم 91-313 المؤرخ في: 1991/09/07 على هذه الفكرة في نص المادة (02) منه: "تتمثل المحاسبة الخاصة بالإدارات التابعة للدولة والمجلس الدستوري، و المجلس الشعبي الوطني، و مجلس المحاسبة، و المصالح المزودة بالميزانيات الملحقة، و الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع في وصف العمليات المالية و مراقبتها و إطلاع سلطات الرقابة والتسيير عليها".

والمصالح المزودة بالميزانيات الملحقة، والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري في وصف العمليات المالية ومراقبتها وإطلاع سلطات الرقابة والتسيير عليها.

يتضح لنا من نص المادتين أن فكرة المحاسبة العمومية تطبق على الهيئات المنصوص عليها بموجبها وبمقارنتها بنص المادة (02) من الرمسوم الرئاسي رقم: 10 – 236 المعدل والمتمم، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية والذي نص على الهيئات العمومية (المصالح المتعاقدة) المؤهلة لإبرام الصفقات العمومية، نجد أن الهيئات المنصوص عليها في صلب المادة غير خاضعة لفكرة المحاسبة العمومية بالرغم من أنها تبرم صفقات محل نفقات عمومية ما يستوجب خضوع هذه النفقات للرقابة والمحاسبة من طرف المحاسب العمومي.

إلا أنه يمكن ترجيح إدخال الهيئات المؤهلة لإبرام الصفقات العمومية في إطار الرقابة الممارسة من طرف المحاسب العمومي، رغم عدم النص على ذلك صراحة لأن رقابة المحاسب العمومي تتعلق أساسا بتنفيذ النفقات العمومية و الرقابة عليها و باعتبار الصفقات أهم النفقات العمومية، و بالتالي يتعين إخضاعها لرقابة المحاسب العمومي.[1] كما نص المرسوم الرئاسي رقم 10 - 236 المعدل والمتمم في المادة (166) المعدلة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 12- 23 المؤرخ في 2012/01/18 على رقابة المحاسب العمومي على الصفقات التي تبرمها المصالح المتعاقدة وبطبيعة الحال يقصد بها الهيئات العمومية التي نص عليها تنظيم الصفقات العمومية حيث كان نصها كما يلي:

" يجب على المصلحة المتعاقدة أن تطلب إجباريا التأشيرة، وتفرض التأشيرة الشاملة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية على المصلحة المتعاقدة والمراقب المالي والمحاسب المكلف إلا في حالة معاينة عدم مطابقة ذلك لأحكام تشريعية[2].

[1]- نادية تياب، مرجع السابق، ص180.
[2]- المادة (166) الفقرة (01) من المرسوم الرئاسي رقم 10 - 236 المعدل والمتمم.

يمارس المحاسب العمومي مهمة الرقابة على الصفقة العمومية بعد أن يصله الملف من طرف الآمر بالصرف بعد مرورها على لجان الصفقات و المراقب المالي، أو ما يقوم به المحاسب العمومي هو التأكد من توافر العناصر المنصوص عليها في المادة (36) من قانون المحاسبة العمومية و هي: [1]

- **مطابقة العملية مع القوانين والأنظمة المعمول بها**

ويتم من خلال التحقق من كل الوثائق الثبوتية التي تبرر حوالة الدفع أو الأمر بالدفع، إذ لا يمكن للآمرين بالصرف أن يأمروا بتنفيذ النفقات دون أمر بالدفع المسبق.

ومن هذه الوثائق التي يجب أن تحرر وفقا للشروط المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 95-305، المؤرخ في 1995/10/07 يحدد كيفيات تحرير الفاتورة، ج ر ج ج العدد(58)، الصادرة في 1995/10/07.

- **التأكد من صفة الآمر بالصرف أو المفوض عنه**

و ذلك التأكد من أن النفقة تدخل ضمن مجال اختصاصه النوعي و الزماني و المكاني.

- **التأكد من توفر الاعتمادات**

فرقابة المحاسب العمومي تنصب على التأكد من مدى وجود الإعتماد في الخزينة العمومية وكفايته حتى يقرر إصدار الأمر بصرف النفقة أولا بعكس رقابة المراقب المالي التي تنصب على التأكد من مدى احترام مبدأ التخصيص الذي يعني تخصيص المبلغ للغرض الذي منح لأجله.

- **التأكد من عدم وجود معارضة الدفع و أن الديون لم تسقط آجالها.**

أي عدم وجود ديون في ذمة المستفيد (الضرائب، الضمان الإجتماعي ...)

- **التأكد من وجود تأشيرات عمليات المراقبة**

التي نصت عليها القوانين و الأنظمة المعمول بها وهي: تأشيرة لجنة الصفقات المختصة وتأشيرة المراقب المالي على الصفقة.

- **الطابع الإبرائي للدفع**

أي التحقق من صلاحية الدفع، ويعرف الدفع في قانون المحاسبة العمومية بأنه:" يعرف الإجراء الذي يتم بموجبة ابراء الدين العمومي". [2]

و بعد تأكد المحاسب العمومي من وجود العناصر السالفة الذكر يكون أمام حالتين:

---

[1]- راجع المادة (36) من القانون رقم: 90 - 21المعدل والمتمم.

[2] - راجع المادة (22) من القانون نفسه.

الحالة الأولى: الموافقة على صرف النفقة أي الدفع

بعد استيفاء النفقة للشروط الأساسية يقوم المحاسب العمومي بدفع مبلغ النفقة لإحدى المصالح المتعاقدة ضمن الآجال المحددة عن طريق التنظيم.

الحالة الثانية: رفض صرف النفقة أي رفض الدفع

في هذه الحالة يراسل المحاسب العمومي قرار رفض الدفع مصحوبا بالأسباب والملاحظات المبررة للرفض إلى المصلحة المتعاقدة (الآمر بالصرف) والتي تكون أمام موقفين:

- إما أن تقوم بتصحيح المخالفات و الأخطاء المادية الواردة ليتم بعدها دفع النفقة؛
- أو تلجأ إلى طريقة قانونية تتمثل في إجراء التسخير.

ويعرف التسخير بأنه " الإجراء الذي يتخذ عندما يقوم المحاسبون العموميون بإيقاف عملية دفع النفقة بأن يطلبوا منهم و تحت مسؤوليتهم دفعها".[1]

فبعد حصول الآمر بالصرف قرار رفض صرف النفقة يراسل المحاسب العمومي و يطلب منه كتابيا و تحت مسؤوليته أن يصرف النظر عن هذا الرفض.[2]

يتضمن الأمر بالتسخير زيادة على الأسباب المبررة لذلك عبارة " يطلب من المحاسب أن يدفع"في كل عملية إنفاق مرفوض دفعها.[3]

في حالة امتثال المحاسب العمومي للتسخير، تبرأ ذمته من المسؤولية الشخصية والمالية، وعليه حينئذ أن يرسل تقريرا للوزير المكلف بالمالية خلال خمسة عشر يوما، ولا يمكن اللجوء إلى هذا الإجراء في الحالات التالية: [4]

- ✓ عدم توفر الاعتمادات المالية؛
- ✓ عدم توفر أموال في الخزينة؛
- ✓ إنعدام إثبات أداء الخدمة؛
- ✓ غياب التأشيرات القانونية الخاصة بالمراقب المالي أو بلجنة الصفقات المختصة.

---

[1]- راجع المادة (37) من القانون رقم 90 – 21 المعدل و المتمم.
[2]- راجع المادة (47) من القانون نفسه.
[3]- راجع المادة (02) من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 314.
[4] - راجع المادة (48) من القانون نفسه.

و في الأخير ومن خلال دراستنا لرقابة كل من المحاسب العمومي والمراقب المالي نجد أن وظيفتها متكاملتان بما يضمن السير الحسن للمرافق العمومية وحماية المال العام وخصوصا الصفقات العمومية من الفساد.

إضافة إلى تفعيل سياسة الوقاية من الفساد من خلال تقرير مبدأ مساءلة كل من المراقب المالي والمحاسب العمومي و تتقرر مسؤوليتهم بناءا على قرار من الوزير المكلف بالمالية أو مجلس المحاسبة.

الفرع الثاني: الرقابة المالية اللاحقة على الصفقات العمومية

تمارس الرقابة المالية اللاحقة أو البعدية من قبل المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة، والتي تباشر بعد تنفيذ التصرفات المالية واتخاذ الأوامر لدفع النفقات أي أنها رقابة لاحقة عن عملية التنفيذ ولا تكون إلا بعد استيفاء الشروط القانونية اللازمة .

وحتى تتم هذه الرقابة وتكون لها النجاعة اللازمة لا بد أن تتوفر لدى هاتين الهيئتين الوسائل المادية والبشرية و التقنيات اللازمة التي تمكنها من أداء المهام المسندة اليها.

أولا ـ المفتشية العامة للمالية

إن من أوليات المشرع الجزائري هو حماية الأموال العامة وضمان حسن تسييرها بما يحقق الصالح العام لذا فهو يسعى إلى إرساء الآليات والتدابير اللازمة والفعالة للوقاية من كل الانحرافات والسلوكيات الفاسدة التي تؤدي في الأخير إلى هدره وسوء استخدامه مما يعود بالسلب على الدولة والمجتمع وبإعتبار وزارة المالية مكلفة بمسك مالية الدولة من خلال مسك جميع الإيرادات والتكفل بمنح الإعتمادات لكل الوزارات مما دفعها إلى تأسيس هيئة رقابية تابعة لها تتولى مراقبة التسيير المالي والمحاسبي لمصالح الدولة وفقا للإجراءات و التنظيمات المعمول بها وأطلق على هذه الهيئة بالمفتشية العامة للمالية التي تتمتع بصلاحياته رقابية هامة تساهم في الوقاية من الفساد ومكافحته، لذا سوف نشأة المفتشية العامة للمالية وصلاحيتها الرقابية في إطار الصفقات العمومية[1].

[1]- نادية تياب، مرجع السابق، ص180.

أ. **نشأة وتنظيم المفتشية العامة للمالية**

تعتبر المفتشية العامة للمالية جهاز رقابة دائم وهو تابع لسلطة وزير المالية تم احداثها في الجزائر بمقتضى المرسوم رقم 80-53 [1]، وقد حددت اختصاصاتها في بداية الأمر المرسوم التنفيذي رقم 92- 78 المؤرخ في 22/ 02/ 1992 المحدد لاختصاصات المفتشية العامة للمالية، ج رج ج العدد 15 مؤرخة في 1992/02/24، ثم أعيد تنظيمها وتحديد اختصاصاتها من جديد بموجب ثلاثة مراسيم تنفيذية، أولها المرسوم التنفيذي رقم 08-272 المؤرخ في 2008/09/06 والذي وسع من صلاحيات المفتشية ومجال تدخلها وكذا المرسوم التنفيذي رقم: 08-273 المؤرخ في 2008/09/06 المتضمن تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية وأخيرا المرسوم التنفيذي رقم 08-274 المؤرخ في 2008/09/06 الذي يحدد تنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية وصلاحياتها والمراسيم الثلاثة صادرة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 50 الصادرة في 2008/09/07، وقد أعاد المشرع تنظيمها أيضا في سنة 2009.[2]

تعرف المفتشية العامة للمالية بأنها: "جهاز إداري يهتم بفحص ومراجعة التسيير المالي والمحاسبي لمصالح الدولة والجماعات المحلية وكل المؤسسات الثقافية والإجتماعية المستفيدة من مساعدات الدولة والأجهزة الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية،[3] وفي سبيل قيام هذا الجهاز بالمهام الملقاة على عاتقه يزور بهياكل مركزية وأخري جهوية.

1. **الهياكل المركزية:**

يخضع تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية في الجزائر لأحكام المرسوم التنفيذي رقم: 08-273 حيث تضم هياكل للرقابة والتدقيق والتقييم، وحدات عملية وهياكل الدراسات والتقييس والإدارة والتسيير.[4]

يدير المفتشية العامة للمالية رئيس المفتشية العامة للمالية الذي يتم تعيينه بموجب مرسوم رئاسي وهو يشغل وظيفة عليا في الدولة، تحت سلطة الوزير المكلف بالمالية، وتتمثل الهياكل المركزية في مايلي:

---

[1] - المرسوم رقم 80-53 مؤرخ في 1980/03/01، المتضمن احداث مفتشية عامة للمالية، ج رج ج، العدد (10) لسنة 1980.

[2] - المادة (02) من المرسوم التنفيذي رقم: 92 – 78 مؤرخ في 1992/02/22 يحدد اختصاصات المفتشية العامة للمالية، ج رج ج العدد 15، مؤرخة في: 1990/02/24.

[3]- المادة (02) من المرسوم نفسه.

[4] - راجع المادة (02) من المرسوم التنفيذي رقم: 08 –273 .

- **هياكل عملية للرقابة والتدقيق والتقييم:** يديرها أربعة مراقبين عاميين للمالية موضوعين تحت سلطة رئيس المفتشية العامة للمالية.[1]
- **وحدات عملية:** يديرها مدير و بعثات المحدد عددهم بعشرين (20)، يقترحون عمليات الرقابة للوحدات العملية التابعة للهياكل المركزية ويديرونها ويؤطرونها ويتابعونها تحت إشراف المراقبين العاميين للمالية التابعين لهم. [2]

كما يدير فرق الرقابة مكلفون بالتفتيش وعددهم (30) ويمارسون تحت إدارة مديري البعثات الموكلة لهم عمليات الرقابة.

- **هياكل الدراسات والتقييس والإدارة والتسيير:**

وتتشكل هذه الهياكل كما يأتي: [3]

- ✓ مديرية البرنامج والتحليل والتلخيص؛
- ✓ مديرية المناهج والتقييس والإعلام الآلي؛
- ✓ مديرية إدارة الوسائل.

2. الهياكل الجهوية:

نظمها المرسوم التنفيذي رقم: 08-274 و تهيكل في شكل مفتشيات جهوية و عددها عشرة (10) و تقع مقراتها بولاية: الأغواط، تلمسان، تيزي وزو، سطيف، سيدي بلعباس عنابة، قسنطينة، مستغانم، ورقلة و وهران و يدير كل مفتشية مدير جهوي.[4]

ب. الصلاحيات الرقابية للمفتشية العامة للمالية

تمارس المفتشية العامة للمالية الرقابة على أموال الدولة من خلال الصلاحيات الواسعة المقررة لها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-272 والتي تساهم في حماية المال العام بما فيه الصفقات العمومية من الفساد ومختلف أشكاله، ويمكن إجمال هذه الصلاحيات الرقابية فيما يلي:

1. الرقابة على التسيير المالي والمحاسبي

حيث نصت على هذه الرقابة المادة(02) من المرسوم التنفيذي رقم: 08-272 و كان نصها كما يلي" تمارس رقابة المتفشية العامة للمالية على التسيير المالي والمحاسبي لمصالح الدولة

---

[1]- راجع المادة (05) من المرسوم نفسه.
[2] - راجع المادة (10) من المرسوم نفسه.
[3]- راجع المادة (04) من المرسوم نفسه.
[4]- راجع المادة (02) من المرسوم التنفيذي رقم: 08 – 274 ، ص16.

والجماعات الإقليمية، وكذا الهيئات والأجهزة والمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية، وتمارس الرقابة أيضا على: [1]

- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري؛
- هيئات الضمان الإجتماعي التابعة للنظام العام والإجباري وكذا كل الهيئات ذات الطابع الإجتماعي والثقافي التي تستفيد من مساعدة الدولة أو الهيئات العمومية؛
- كل مؤسسة عمومية أخرى مهما كان نظامها القانوني.

والملاحظ أن المشرع وفقا للمادة (02) أعلاه لم يخضع المؤسسات العمومية الإقتصادية لرقابة المفتشة العامة للمالية رغم أنها تشهد انتشارا وتفشيا واسعا للفساد، غير أن المشرع استدرك الوضع وأخضع هذه المؤسسات لرقابة المفتشية العامة للمالية وهذا بإصدار المرسوم التنفيذي رقم 09-96.[2]

2. الرقابة على استعمال الموارد

وهي الرقابة التي وضحتها المادة (03) من المرسوم التنفيذي رقم 08-272، حيث تراقب المفتشية العامة للمالية استعمال الموارد التي جمعتها الهيئات أو الجمعيات مهما كانت أنظمتها القانونية بمناسبة حملات تضامنية، والتي تطلب الهيبة العمومية خصوصا من أجل دعم القضايا الإنسانية والإجتماعية و العلمية و التربوية والثقافية و الرياضية.

و يمكن أن تمارس رقابتها على كل شخص معنوي آخر يستفيد من المساعدة المالية من الدولة أو جماعة محلية أو هيئة عمومية بصفة تساهمة أو في شكل إعانة أو قرض أو تسبيق أو ضمان.

3. صلاحيات أخرى للمفتشية العامة المالية:

إضافة للصلاحيات السابقة للمفتشية العامة للمالية هناك مهام أخرى منوطة بها نذكر منها: [3]

- تقييم أداءات أنظمة الميزانية؛
- التقييم الإقتصادي والمالي لنشاط شامل أو قطاعي أو فرعي أو لكيان اقتصادي؛
- التدقيق أو الدراسات أو التحقيقات أو الخبرات ذات الطابع الإقتصادي والمالي والمحاسبي؛
- تقييم شروط تسيير واستغلال المصالح العمومية من طرف المؤسسات الإمتيازية مهما كان نظامها؛

---

[1]- عبد العالي حاحة,مرجع سابق، ص538.

[2]- المرسوم التنفيذي رقم 09-96 المؤرخ في 2009/02/22، ج رج ج العدد 14،مؤرخة في: 2009/9/14.

[3]- راجع المادة (04)، من المرسوم التنفيذي رقم: 08 – 272.

- يمكن للمفتشية العامة للمالية أن تقوم بتقييم شروط تنفيذ السياسات العمومية وكذا النتائج المتعلقة بها؛
- ولتنفيذ المهام السابقة المنوطة بها المفتشية العامة المالية تقوم بالتأكد خصوصا من:[1]

✓ سير الرقابة الداخلية وفعالية هياكل التحقيق الداخلي؛
✓ التسيير المالي والمحاسبي وتسيير الأملاك؛
✓ إبرام الصفقات والطلبات العمومية وتنفيذها؛
✓ دقة المحاسبات وصدفها وأنظمتها؛
✓ مستوى الإنجازات مقارنة مع الأهداف؛
✓ شروط تعبئة الموارد المالية؛
✓ تسيير اعتمادات الميزانية واستعمال وسائل التسيير.

وفيما يخص الدور الرقابي الوقائي الذي تمارسه هذه المفتشية و الذي يساهم في الوقاية من الفساد ومكافحته في مجال الصفقات العمومية من خلال الإبرام والتنفيذ فإنه يتمحور حول:

❖ **مراقبة الشروط الشكلية للصفقة**

وتتم رقابة الشروط الشكلية للصفقات من خلال: [2]

- جمع المعلومات عن الصفقات و الإستفسار عن الطريقة التي حددت بها الحاجات العامة؛
- البحث في طريقة إبرام الصفقة، فإذا أبرمت عن الطريقة التي حددت بها الحاجات العامة؛
- البحث في طريقة إبرام الصفقة، فإذا أبرمت عن طريق التراضي يجب تطابقها مع الحالات القانونية والاستثنائية والتي تجعل الآمر بالصرف بتجنبها عدى في الحالات التي نص عليها نظرا لما يترتب عليها من نتائج سلبية كالمحاباة واستغلال النفوذ والرشوة والأضرار بالمصلحة العامة؛
- تحديد الأهداف المتوخاة من الصفقة حتى لا ترصد اعتمادات مالية ضخمة لصفقة لا تعود بالفائدة على المواطنين؛

[1]- راجع المادة (04)، من المرسوم نفسه.
[2] - حمزة خضرة، الوقاية من الفساد و مكافحته في إطار الصفقات العمومية،الملتقى الوطني السادس دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ,كلية الحقوق جامعة المدية,يوم 2013/05/20, ص181.

- الإطلاع على دفاتر الشروط لمعرفة مدى تطابقها مع القوانين والتنظيمات المعمول بها.

❖ **مراقبة الشروط الموضوعية للصفقة العمومية**

يتم مراقبة الشروط الموضوعية للصفقة العمومية من خلال النقاط التالية:

- التأكد من شرعية تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وكذا لجنة تقييم العروض؛
- التأكد من مراعاة هامش الأفضلية للمنتوج ذي الأصل الجزائري؛
- معاينة محضر لجنة الصفقات المختصة والتأكد من قرار تعيين هذه اللجنة وشرعية اجتماعاتها؛
- مراقبة كيفية تطبيق بند تحيين الأسعار المدرج في الصفقة إن وجد التأكد من مدى مطابقته للشروط القانونية.

ج. كيفية آداء المفتشية العامة للمالية لصلاحياتها الرقابية

تقوم المفتشية العامة للمالية في إطار أداء المهام المكلفة بها برقابة موسعة دوريا، وبتفتيش مصالح الإدارات والهيئات الموضوعة تحت سلطة أو وصاية الوزير المكلف بالمالية، وكذا بتقدير نشاط وفعالية المصالح الرقابية التابعة.[1]

تتم تدخلات المفتشية العامة للمالية في عين المكان وعلى الوثائق وتكون الفحوص والتحقيقات فجائية، وتكون مهمات الدراسات أو التقييمات أو الخبرات التي تمارسها المفتشية العامة للمالية موضوع تبليغ مسبق.[2]

وحسنا فعل المشرع عندما نص على فجائية الفحوص و التحقيقات حتى لا يتم إعطاء فرصة للإدارات و المؤسسات العمومية لتدارك النقائص التي تعتري تسييرها بكشف مختلف صور الفساد الإداري و المالي.[3]عند معاينة المفتشية لقصور أو خلل خلال مهمتها تعلم فورا السلطة السلمية أو الوصية حتى تتخذ التدابير الضرورية لحماية مصالح المؤسسة أو الهيئة المراقبة. [4]

يتم تحديد عمليات الرقابة التي تباشرها المفتشية العامة للمالية في برنامج سنوي و الذي يعرض على الوزير المكلف بالمالية، خلال الشهرين الأولين من السنة و يحدد هذا البرنامج حسب الأهداف المسطرة و تبعا لطلبات أعضاء الحكومة أو الهيئات و المؤسسات المؤهلة، كما يمكن لها الخروج عن هذا البرنامج بطلب من هذه الأخيرة، و تقوم المفتشية بدورها بإعداد تقرير سنوي يتضمن حصيلة نشاطها السنوي و ملخص معايناتها و الأجوبة المتعلقة بها، من ذلك يسلم التقرير

---

[1]- راجع المادة (11) من المرسوم التنفيذي رقم: 08 – 272، المرجع السابق.
[2]- راجع المادة (14) من المرسوم نفسه.
[3] - عبد العالي حاحة مرجع سابق، ص538.
[4]- راجع المادة (09) من المرسوم نفسه.

السنوي إلى الوزير المكلف بالمالية خلال الثلاثي الأول من السنة الموالية للسنة التي أعد بخصوصها.

من خلال دراستنا للمفتشية العامة للمالية يتضح لنا مدى اسهام هذه الهيئة في حماية المال العام بصفة عامة و الصفقات العمومية بصفة خاصة من الفساد و مخلفاته من خلال الصلاحيات الرقابية التي تعنى بها.

ثانيا: رقابة مجلس المحاسبة

يعتبر مجلس المحاسبة من أهم المؤسسات الرقابية التي أولاها المشرع الجزائري أهمية كبيرة سعيا للوقاية من الفساد و مكافحته التي تناولنها مسبقا حيث قام بتأسيس هذه الهيئة الرقابية تمنع الممارسات الفاسدة والتحري عن الصفقات المشبوهة، لذا سوف نتطرق في هذا للأساس القانوني لمجلس المحاسبة.

أ. الأساس القانوني لمجلس المحاسبة

مر تنظيم مجلس المحاسبة في الجزائر بعدة تطورات و تعديلات ساهمت في بلورة دوره وصلاحيته، حيث أنشأ بموجب دستور 1976 و في ذلك في المادة (160) منه وتم تنصيبه ميدانيا في سنة 1980 وقد خضع لعدة قوانين بدءا بقانون 80-05 المؤرخ في: 1980/03/01 [1]الذي أعطي له اختصاصات رقابية واسعة ذات طابع إداري و قضائي على الدولة أو الهيئات التابعة لها في تسيير الأموال العمومية مهما كان وصفها القانوني، ثم جاء قانون 90-32 المؤرخ في 1990/12/04 الذي جرده من الصلاحيات القضائية، واستبعاد المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري من نطاق اختصاصه.

ثم أعيد الاعتبار من جديد لهذه الهيئة بموجب الأمر 95-20 المؤرخ في 1995/07/17، المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-02 المؤرخ في 2010/08/26، وذلك من خلال إعادة الاختصاص القضائي لمجلس المحاسبة إلى جانب الاختصاص الإداري، وتوسع اختصاصاته الرقابية لتشمل كل الأموال العمومية مهما يكن وضعها القانوني فمجلس المحاسبة حسب الأمر رقم 95-20 المعدل والمتمم" يعتبر مجلس المحاسبة المؤسسة العليا للرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية، وبهذه الصفة يدقق في شروط استعمال وتسيير الموارد والوسائل المادية

[1]- القانون رقم: 80 – 05 المؤرخ في: 1980/03/01، المتعلق بممارسة وظيفة الرقابة من طرف مجلس المحاسبة، ج رج ج العدد 20 مؤرخة في 1980/03/01.

والأموال العمومية من طرف الهيئات التي تدخل في نطاق اختصاصه ويتأكد من مطابقة عملياتها المالية و المحاسبية للقوانين والتنظيمات المعمول بهما...".[1]

" مجلس المحاسبة مؤسسة تتمتع باختصاص إداري وقضائي في ممارسة المهمة الموكلة إليه، وهو يتمتع بالاستقلال الضروري ضمانا للموضوعية والحياد والفعالية في أعماله ".[2]

ولقد تم تكريس هذه الهيئة في دستور 1996، حيث نص في المادة 170 على ما يلي: " يؤسس مجلس محاسبة، يكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة، والجماعات المحلية والمرافق العمومية...." .[3]

ب. تنظيم مجلس المحاسبة

باعتبار مجلس المحاسبة هيئة رقابية إدارية وقضائية في آن واحد فإن تنظيمه يفترض أن يتوافق مع هذه الخصوصية حيث يتشكل مما يلي:[4]

- **الغرف:** يشتمل مجلس المحاسبة على غرف ذات اختصاص وطني (ثمانية غرف)، وغرف ذات اختصاص اقليمي (تسعة غرف)، ويمكن أن تنقسم الغرف إلى فروع، إضافة إلى غرفة الإنضباط.
- تمارس الغرف والفروع الصلاحيات القضائية والإدارية المنصوص عليها في الأمر: 95-20 المعدل والمتمم بمناسبة الأعمال التقييمية والتحقيقات التي تقوم بها في إطار اختصاص مجلس المحاسبة.

وتختص غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية التي ترد إليها، وتقوم في إطار التحقيق في الملفات التي تخطر بها بكل الأعمال التي تراها ضرورية[5].

- تتولي الغرف ذات الاختصاص الإقليمي الرقابة البعيدة على مالية الجماعات الإقليمية والهيئات العمومية التابعة لاختصاصها[6].

✓ **النظارة العامة وكتابة الضبط:** تتكون النظارة العامة من ناظر عام تستند إليه مهمة النيابة العامة ويساعده في ذلك نظار مساعدون[7].

---

[1] - المادة (02)، من الأمر: 95 – 20.
[2]- المادة (03)، من الأمرنفسه.
[3] - المادة (170)، الفقرة (01)من دستور 1996 مؤرخ في: 2002/04/10ج ر ج ج، العدد 76، معدل بالقانون: 02 – 03 مؤرخ في: 2002/04/10.
[4]- راجع المادة (29) من الأمر رقم: 95 – 20.
[5]- راجع المادة (30) الأمر رقم: 95 – 20، معدلة بموجب الأمر: 10 -02.
[6]- راجع المادة (31) من الأمر نفسه.
[7]- راجع المادة (32) من الأمر نفسه.

أما كتابة الضبط فهي تشكل من كاتب ضبط رئيسي و كاتب ضبط مساعدون[1].

✓ **الأقسام التقنية والمصالح الإدارية:**

تكلف الأقسام التقنية بتقديم الدعم الضروري للقيام بمهام مجلس المحاسبة وتحسين آدائه، كما يمكنها المشاركة في عمليات التدقيق والتحقيق و التقييم.

أما المصالح الإدارية فهي مكلفة بتسيير مالية مجلس المحاسبة ومستخدميه ووسائله المادية.

✓ **الأمانة العامة:**

يعين الأمين العام لمجلس المحاسبة بموجب مرسوم، بناءً على اقتراح من رئيس المحاسبة،يتكون مجلس المحاسبة من القضاة الآتي ذكرهم:

رئيس مجلس المحاسبة، نائب الرئيس، رؤساء الغرف، رؤساء الفروع، المستشارون، المحتسبون، الناظر العام و النظار المساعدون وهم قضاة يخضعون القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة الذي يحدد حقوقهم.

كما يشتمل مجلس المحاسبة أيضا على مستخدمين في كتابة الضبط و الأقسام التقنية و المصالح الإدارية.

ج. صلاحيات مجلس المحاسبة الرقابية في إطار الصفقات العمومية

كما أشرنا له سابقا، فمجلس المحاسبة مؤسسة تتمتع باختصاص مزدوج إداري وقضائي ويتمتع بالاستقلال الضروري ضمانا للموضوعية والحياد والفعالية في أعماله.

فمجلس المحاسبة يمثل المؤسسة العليا لممارسة الرقابة البعدية على أموال الدولة والجماعات المحلية والمرافق العمومية، ويتمثل دوره في الوقاية من الفساد ومكافحته من خلال الصلاحيات الرقابية الواسعة التي يمارسها على الهيئات العمومية عموما وهي نفسها المكلفة بإبرام الصفقات العمومية بالنظر للمادة (02) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم.

ومن ثم يمكن القول أن رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية تندرج في إطار الوقاية من الفساد و مكافحته، أين يتجسد هدفها الأساسي في[2]:

- تشجيع الاستعمال الفعال والصارم للموارد والوسائل المادية والأموال العمومية؛
- ترقية إجبارية تقديم الحسابات وتطوير شفافية تسيير المالية العمومية؛

[1]- راجع المادة (34) من الأمرنفسه.

[2] - نادية تياب، مرجع السابق، ص185.

- يساهم مجلس المحاسبة في مجال اختصاصه في تعزيز الوقاية ومكافحته جميع أشكال الغش والممارسات غير القانونية أو غير الشرعية التي تشكل تقصيرا في الأخلاقيات وفي واجب النزاهة أو الضارة بالأملاك والأموال العمومية، بما فيها الصفقات العمومية.

يتمتع مجلس المحاسبة بالصلاحيات الرقابية التالية:

- التدقيق في شروط استعمال وتسيير الموارد والوسائل المادية والأموال العمومية من طرف الهيئات التي تدخل في نطاق اختصاصه ويتأكد من مطابقة عملياتها المالية والمحاسبية للقوانين والتنظيمات المعمول بها؛
- رقابة حسن استعمال الهيئات الخاضعة له الموارد والأموال والقيم والوسائل المادية العمومية، ويقيم نوعية تسييرها من حيث الفعالية والأداء والاقتصاد، ويوصي في نهاية تحرياته وتحقيقاته، بكل الإجراءات التي يراها ملائمة من أجل تحسين ذلك؛
- مراجعة حسابات المحاسبين العموميين من خلال مراجعة حسابات التسيير والتدقيق في صحة العمليات المادية الموصوفة فيها ومدى مطابقتها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، والحكم عليها والفصل في مسؤوليتهم من خلال إقرار مسؤوليتهم الشخصية والمالية أو منحهم الإبراء؛
- مراقبة الانضباط في مجال الميزانية والمالية من خلال التأكد من احترام قواعد الانضباط.

ويختص مجلس المحاسبة بتحميل المسؤولية على الأخطاء والمخالفات وسوء استعمال وتسيير الأموال العمومية، ولتحقيق هذا يتمتع المجلس بحق الرقابة على أساس الوثائق، المقدمة أو في عين المكان، فجائيا أو بعد الأخطار حيث يتمتع بهذا الصدد بحق الإطلاع وصلاحيات التحري[1].

د. كيفية آداء مجلس المحاسبة لصلاحياته الرقابية

كما أسلفا الذكر بأن مجلس المحاسبة هو أعلى مؤسسة إدارية في الدولة تمارس الرقابة المالية اللاحقة أو البعدية على الأموال العامة بصفة عامة بما فيها الصفقات العمومية نظر الضخمة التي ترصدها الدولة سنويا لإنجاز هذه الأخيرة والتي تصب في لصالح العام و دفع عجلة التنمية الاقتصادية في الدولة، لذا فهو يتمتع بالاستقلال في التسيير ويزود بالموارد البشرية والوسائل المالية

[1]-عبد العالي حاحة، مرجع سابق، ص540.

والمادية الضرورية لعمله وتطوير نشاطاته ويخضع في ذلك لقواعد المحاسبة العمومية، وهذا ما نص عليه الأمر رقم 95-20 المعدل والمتمم.

فهو يمارس مهمته الرقابية على أساس الوثائق المقدمة، أو في عين المكان فجائيا أو بعد التبليغ، ويتمتع في هذا الصدد بحق الإطلاع وبصلاحيات التحري. والتي تعد من الآليات والوسائل التي منحها المشرع الجزائري لمجلس المحاسبة في سبيل تدعيم آداء مهامه الرقابية، ووفقا للمادة (55) من الأمر رقم 95-20 المعدل والمتمم: " يحق لمجلس المحاسبة أن يطلب الإطلاع على كل الوثائق التي من شأنها أن تسهل رقابة العمليات المالية والمحاسبية أو اللازمة لتقييم تسيير المصالح والهيئات الخاضعة لرقابته.

لمجلس المحاسبة سلطة الاستماع إلى أي عون في الجماعات والهيئات الخاضعة لرقابته، وله أيضا أن يجري كل التحريات الضرورية من أجل الإطلاع على المسائل المنجزة، بالاتصال مع إدارات ومؤسسات القطاع العام، مهما تكن الجهة التي تعاملت معها مع مراعاة التشريع الجاري به العمل".

كما يحق لقضاة مجلس المحاسبة في إطار المهمة المسندة إليهم الدخول إلى كل المحلات التي تشملها أملاك جماعة عمومية أو هيئة خاضعة لرقابة مجلس المحاسبة عندما تتطلب التحريات ذلك، كما يمكن يمكنهم طلب الإطلاع على كل المعلومات أو الوثائق أو التقارير التي تمتلكها أو تعدها السلطات السلمية لأجهزة الرقابة الخارجية المؤهلة لرقابة الهيئات الخاضعة لرقابته.

ويجب على هيئات الرقابة والتفتيش أثناء عملية رقابة أو تحقيق على إحدى الهيئات الخاضعة لرقابة مجلس المحاسبة إذا لاحظت مخالفات أو وقائع من شأنها أن تبرر الاختصاص القضائي لمجلس المحاسبة أن ترسل فورا إليه تقريرا أو عند الاقتضاء ملخص من التقرير أو محضر تدقيق[1].

ومن أجل تفعيل دور تفعيل مجلس المحاسبة في مكافحة الفساد بمختلف أشكاله تمم المشرع في سنة 2010 المادة (26) بفقرة ثانية ، نصت على ما يلي:" تهدف توصيات مجلس المحاسبة، زيادة على ذلك على تدعيم آليات حماية الأموال والأملاك العمومية ومكافحة كل أشكال الغش والضرر بالخزينة العمومية الخاضعة لرقابته".

يقوم مجلس المحاسبة بإعداد تقرير سنوي ويرسله إلى رئيس الجمهورية، ويبين فيه المعاينات والملاحظات والتقييمات الرئيسية الناجمة عن أشغال تحريات مجلس المحاسبة، مرفقة بالتوصيات

[1]- فاطمة الزهراء فرقان، مرجع سابق ص 135.

التي يرى أنه يجب تقديمها وكذلك ردود المسؤولين والممثلين القانونيين والسلطات الوصية المعنية بذلك، وينشر هذا التقرير كليا أو جزئيا في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، كما ترسل نسخة من هذا التقرير إلى الهيئة التشريعية.

المبحث الثاني: التدابير الردعية لحماية الصفقات العمومية من الفساد

نظرا للآثار الوخيمة التي تنجم عن تفشي ظاهرة الفساد واستفحالها في مختلف المجالات خاصة مجال الصفقات العمومية باعتبارها أهم مسار تتحرك فيه الأموال العمومية والتي تسعى الدولة من خلالها إلى دعم الاقتصاد الوطني ودفع عجلة التنمية فيه بما يعود بالنفع على الدولة والمواطنين وفي إطار توفير الحماية اللازمة والضرورية للصفقات العمومية من هذه المعضلة إلى جانب الآليات والتدابير الوقائية المدرجة في المبحث الأول من هذا الفصل ثم إرساء تدابير ردعية جزائية من طرف المشرع الجزائري من خلال تجريم مختلف صور الفساد ومظاهره التي ترتكب عند إبرام الصفقات العمومية أو تنفيذها وإفراغها في نصوص قانونية رادعة.

المطلب الأول: جرائم الصفقات العمومية

يعود هذا الاختصاص الأصيل في سن القوانين ذات الصيغة الجنائية إلى السلطة التشريعية المختصة (التشريع الجنائي) في سبيل إضفاء الصفة غير المشروعة على الأفعال المضرة بالأموال العامة خاصة الصفقات العمومية والتي تقوم على مبدأ الشرعية الجنائية " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون ".[1]

وهذا هو جوهر الركن الشرعي للجرائم بما فيها جرائم الصفقات العمومية، وفي هذا الإطار نص المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 06- 01 المعدل والمتمم والمتعلق بالرقابة من الفساد ومكافحته على مختلف الأفعال التي تشكل جرائم ذات الصلة بالصفقات العمومية وجاء ذلك في الباب الرابع من هذا القانون والمعنون بـ : " التجريم والعقاب وأساليب التحري " وبالتحديد المادة (26) والتي نصت على الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية والمادة (27) تناولت الرشوة في مجال الصفقات العمومية ، وإضافة إلى ما نصت عليه المادة (35) والمتعلق بجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية والتي تعد صورة من صور الفساد في مجال الصفقات العمومية ، وهي الجرائم نفسها التي كان يشملها قانون العقوبات (الأمر 66-156المعدل والمتمم) من خلال المواد (123-124-125-128 مكرر1) التي ألغيت بموجب المادة (71) من القانون رقم 06-01 المعدل

[1]- المادة (01) ق ع.

و المتمم, المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، وهذا ومع الأخذ بعين الاعتبار ا، التي نصت عليها المادة (35) من هذا القانون وفيما يلي تفصيل هذه الجرائم .[1]

الفرع الأول: جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية

وهي جريمة مستحدثة من قبل المشرع بموجب المادة (26) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، ولقد تم تعديل هذه المادة في فقرتها الأولى بموجب القانون رقم 11- 15، وقد جاء في عرض الأسباب المرفق بمشروع هذا القانون الجديد هو ان أهم سبب لتعديل المادة (26) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته هو كونها أصبحت تشكل عائقا أمام المسيرين ويأتي اقتراح مشروع هذا القانون الذي يهدف في المقام الأول إلى تعديل الفقرة الأولى من المادة (26) من اجل مراجعة ذلك بما يتلاءم مع طبيعة مهام التسيير والتي كانت تنص على : "كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة "، لأن المشرع كان حكمه عاما وتجريمه يتسم بشيء من الاتساع بحيث يشمل جميع الصور المحتملة والمتوقعة.

والتي يمكن أن تدخل تحت نطاق هذا الوصف من التجريم، بحيث لا يترك أي مجال للتهرب من المسؤولية الجزائية، حيث يعتبر أي من أحكامها عنصرا ماديا للجريمة معاقبا عليها، وكنتيجة لحكم المادة (26) أعلاه فإن جميع المتدخلين في مجال إبرام الصفقات العمومية ولاسيما المطالبين بالتأشير عليها قد وجدوا أنفسهم بقضاء أوقات طويلة للتدقيق فيما يقومون به من أعمال الرقابة للتأكد من احترام هذه الصفقات لكل الإجراءات المنصوص عليها قانونا، الأمر الذي أدى إلى تعطيل عدد كبير من المشاريع الإستراتيجية.

ولهذه الاعتبارات والدواعي فإن حاضر هذا المشروع يقترح تطبيق مجال تطبيق هذه المادة وحصر التجريم في مخالفة الإجراءات المتعلقة بشفافية الترشح للصفقات والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات المكرسة بموجب المادة (09) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بالإضافة إلى استبدال عبارة "بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير" بعبارة "يمنح عمدا للغير امتيازا غير مبرر"، وذلك تمييزا للجريمة التامة المعاقب عليها في المادة (26),فقرة(1) عن المحاولة المنصوص والمعاقب عليها في المادة (52) من القانون ذاته.[2]

وباستقراء نص المادة (26) من القانون رقم 06-01 المعدل والمتمم نجد أن جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية تتخذ صورتين جمعهما المشرع الجزائري في نفس المادة، وعليه سوف نعالج الجريمة في صورتها الأولى والمتمثلة في مخالفة الأحكام التشريعية

---

[1]- المواد (123-124-125-128 مكرر1) ق ع.

[2]- عبد العالي حاحة مرجع سابق، ص 110،111.

والتنظيمية والتي يطلق عليها تسمية جنحة المحاباة، أما الصورة الثانية تتمثل في جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة.

أولا: جنحة المحاباة

المحاباة في اللغة مشتقة من مصادر حابى، يقال حاباه محاباة وحباة اختصه ومال إليه ونصره، و المحاباة هي الميل إلى شخص و تفويقه على المستحق بموجب هذا الميل[1].

أما اصطلاحا فتعرف المحاباة على أنها "استخدام لعلاقات القرابة أو العلاقات العشائرية أو العائلية أو الحزبية أو الجهوية أو الطائفية لغرض اكتساب مصلحة أو تسهيل مهمة او التهرب من مسؤولية ليست من حق المنتفع او لتجاوز أنظمة وقوانين محددة".

فالمحاباة جنحة منصوص عليها في المادة (26),فقرة(1) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم والتي عوضت المادة (128) مكرر ق ع، ويستفاد من نص المادة أنّ المحاباة هي مخالفة التشريع والتنظيم الذي يحكم الصفقات العمومية من طرف موظف عمومي مكلف بإبرام او تأشير أو بمراجعة عقد اتفاقية أو صفقة أو ملحق من أجل إعطاء أحد المتعاملين امتيازات غير مبررة، وهذا يشكل جريمة طبقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته ،كما نص الدستور على أن: "عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون".

وكأي جريمة تقوم جنحة المحاباة بتوفر ثلاثة أركان: الركن المادي ، الركن المعنوي ، إضافة إلى الركن الشرعي (نص التجريم) والمتمثل في نص المادة (26) الفقرة الأولى.

أ. الركن المفترض (صفة الجاني)

يفترض أن يكون الجاني في جريمة المحاباة موظفا عموميا ووفقا لنص المادة (26) فقرة (01) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهذه الصفة تمثل الركن المفترض لهذه الجريمة وكذا جرائم الفساد المنصوص عليها في هذا القانون.[2]

ولقد أعطى بالمشرع الجزائري من **خلال** قانون الوقاية من الفساد ومكافحته للموظف العمومي مدلولا واسعا حسب نص المادة (02)، فترة (ب) من القانون نفسه والذي سبق بيانه في المبحث الاول من هذا الفصل.

و بالرجوع إلى المادة (128) مكرر 1 ق.ع والتي تم إلغائها و التي تعتبر صفة الجاني مرتبطة بالعمل لصالح الدولة او الجماعات المحلية أو إحدى الهيئات الخاضعة للقانون العام، مما

[1] علي بن هادية، القاموس الجديد،ط7، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،1991.
[2] - القانون رقم 11- 15 المؤرخ في 2011/08/02 ج رج ج العدد 44 المؤرخة في 2011/08/10

يحمل على الاعتقاد بأن ليس بالضرورة أن يكون الجاني موظفا أو من في حكمة، على اعتبار أن من الجائز أن تلجأ إدارة عمومية أو هيئة عمومية إلى شخص يمارس مهنة حرة، كأن يكون مستشارا أو صاحب مكتب دراسات، وتكلفه لإنجاز عملية معينة تقتضي منه إبرام عقد مع الغير لصالح الجهة المستخدمة.

بالإضافة إلى شرط صفة الموظف العمومي، يشرط أيضا ان يكون الموظف العمومي مختصا بالعمل الوظيفي، وهذا ما دلت عليه المادة(26) فقرة (1): "كل موظف عمومي يمنح عمدا الغير امتيازا غير مبررا عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفة أو ملحق".

وهذا ما يدل على شرط الاختصاص لدى الموظف العمومي، لأن منح الغير امتيازات غير مبررة والذي هو غرض جريمة جنحة المحاباة لا يتحقق إلا إذا كان الموظف العمومي المعني له سلطة وصلاحية إبرام العقود والاتفاقيات والصفقات والملاحق أو التأشير عليها.

ب. الركن المادي

يقصد بالركن المادي لجريمة: المظهر الذي تبرر به الجريمة إلى العالم الخارجي ن ويقصد به إتيان الفعل المجرم المعاقب عليه يتحقق الركن لجنحة المحاباة بقيام الجاني بإبرام أو أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة عمومية أو ملحق دون مراعات الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في مجال الصفقات بالعمومية وللتي تكرس مبدأ حرية الترشح والمساواة بين المترشحين وكذا شفافية الإجراءات ويكون الغرض من وراء ذك منح امتيازات غير مبررة للغير.

وبهذا يتحلل الركن المادي لجنحة المحاباة إلى عنصرين أساسيين : النشاط الإجرامي والغرض منه .

العنصر الأول: النشاط الإجرامي

يتحقق السلوك او النشاط الإجرامي متى قام الموظف العمومي بإبرام وتأشيرة عقد اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفا الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة أساسا بحرية الترشح والمساواة للمترشحين وشفافية الإجراءات[1] .

ونلاحظ أن المشرع قد أعفى الموظفين العموميين المختصين من مراجعة العقود والاتفاقية والصفقات والملاحق من الخضوع لنص هذه الجريمة وهذا في ظل تعديل سنة 2011 بموجب القانون رقم 11- 15، وقبل تحليل النشاط الإجرامي الذي تقوم عليه جريمة المحاباة، تستوقفها المادة (26),فقرة(1) والتي تمثل نص التجريم لجنحة المحاباة حيث نلاحظ أن المشرع قد وسع من مفهوم

[1] عبد العالي حاحة مرجع سابق، ص 115.

الصفقة العمومية بموجب المادة (04)من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم وهذا ليشمل الاتفاقيات والعقود التي تبرمها والإدارات والمؤسسات العمومية المنصوص عليها في هذا المرسوم والتي لا تتجاوز قيمتها العتبة المالية المحددة فيه بموجب المادة (06) وبهذا يكون هذا النوع من الصفقات مثل طلبات الوريد التي تتم عن طريق طلبات أو فواتير معينة بأحكام المادة (26),فقرة(1) وهذا ما يحول دون إفلات المفسدين من المسألة والمتابعة.

ويقصد بالعقد الذي أشارت إليه المادة (26)'فقرة(1) العقود ذات الطابع التجاري التي يمكن تعريفها بأنها اتفاق بين طرفين أو أكثر يلتزم بمقتضاه أحد الأطراف بأداء عمل أو الامتناع عن أدائه[1].

فالإدارة العامة قد تقوم على إبرام عقود غير العقود الإدارية التي تخضع لا حكام القانون العام وهذا عندما تتنازل عن امتيازات السلطة العامة وتكون بهذا الصدد أمام العقود الإدارية الخاصة.

وتعرف عقود الإدارة الخاصة بأنها " تلك العقود التي يخول التشريع للغدارة العامة أن تبرمها مع الأفراد وفقا لقواعد القانون الخاص وذلك في حالة عدم استعمالها لامتيازات السلطة العامة [2].

أما الاتفاقية فهي لا تخرج عن مفهوم العقد ,غير أنها علميا تطلق على العقود التي تبرمها الدولة أو المؤسسات أو الهيئات الإدارية التابعة لها مع شخص معنوي أو طبيعي والمتعلقة بإنجاز أشغال وخدمات لمصالحها عندما لا يرقى المبلغ المخصص لها إلى مبلغ الصفقة كما هو محدد في المادة (06) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم، وتتم الاتفاقية تقريبا بنفس الإجراءات المعمول بها في الصفقات إلا ما يتعلق منها بطريقة الإبرام والرقابة والإشهار. [3]

أما مفهوم الملحق فقد تطرقنا إليه في المبحث الأول.

وبخصوص الأنشطة التي ينصب عليها السلوك الإجرامي المكون لجريمة المحاباة يمكن تحليلها إلى صورتين:

- ✓ **الصورة الأولى** : إبرام عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق ، مخالفا للحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات.

1 - القانون رقم 11-15مؤرخ في 2011/08/02 ج ر ج ج العدد 44 مؤرخة في 10-08-2011

2- محمد الصغير بعلي ، العقود الادارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع ,عنابة , 2005 ,ص 5.

3- عبد العالي حاحة، مرجع سابق، ص113 .

ويقصد بالابرام الكيفيات والأشغال والإجراءات التي يتطلبها القانون لاعتماد صفقة أو عقد او اتفاقية أو ملحق [1]، حيث يكون إجراء المناقصة الأصل في عملية الإبرام واستثناء تلجا المصالح المتعاقدة لإجراء التراضي الذي سبق شرح كل منها.

كما يعرف الاستاذ "احسن بوسقيعة" إبرام الصفقة بـ" التوقيع على الوثيقة التي يفرغ فيها مضمون العقد بمفهومه الواسع الذي يشمل الصفقة والاتفاقية والملحق والأمر هذا يتعلق برئيس المصلحة المتعاقدة المؤهل قانونا للتعاقد مع غيره باسم الهيئة أو باسم التي يمثلها أو وكيله المعتمد من قبله.[2] كما نصت المادة (08) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم بموجب المادة (04) من المرسوم الرئاسي رقم 13-03 على أن الصفقات لا تصح ولا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة والتي حددتها هذه المادة .

ويتحقق السلوك الإجرامي هنا والمشكل لجنحة المحاباة عند قيامه بعملية الإبرام بشكل يخالف الأحكام المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات ، حيث حصر المشرع الجزائري التحريم بمقتضى هذه الأحكام بموجب تعديل سنة 2011 الذي عدل المادة (26) ,فقرة(1)بنما نص المادة الأصلي او القديم كان يتوسع في التحريم ليشمل خرق أو مخالفة الحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها ومهما كانت طبيعتها .

وتتخذ جنحة المحاباة من خلال هذه الصورة المظاهر الآتية :

- **مخالفة أحكام الابرام قبل الشروع في الاستشارة.**

تقوم الجريمة بهذه الصدد من خلال اللجوء غير المبرر للشراء بالفواتير أي الصفقات التي تتطلب شكليات أولية وذلك عن طريق تجزئة الصفقات [3].

فبالرجوع لنص المادة (6) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم والتي تنص على أن " كل عقد أو طلب يساوي مبلغ ثمانية ملايين دينار (8.000.000) او يقل عنه لخدمات الأشغال أو اللوازم، وأربعة ملايين دينار(4.000.000) الدراسات او الخدمات ، لا يقتضي وجوبا إبرام الصفقة في مفهوم هذا المرسوم....".

كما نص المرسوم المذكور أعلاه بموجب نص المادة (15) على إمكان تجزئة الصفقة العمومية بنصها" يمكن تلبي الحاجيات المذكورة في المادة (11) السالفة الذكر في شكل حصة وحيدة أو في شكل حصة منفصلة ...".

---

[1]-عبد العالي حاحة, المرجع نفسه ، ص114.

[2]- احسن بوسقيعة ،الوجيز في القانون الجزائي الخاص, جرائم الفساد المال و الأعمال و جرائم التزوير، ج 2 ، ط 9، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر،2008، ص115 .

[3]- احسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص 124.

غير أن لجوء المصالح المتعاقدة لتجزئة الصفقة قد يهدف تفادي تطبيق قواعد تنظيم الصفقات العمومية، بما تفرضه من طرق إبرام خاصة ولإجراءات في غاية التعقيد ولأطر رقابية داخلية وخارجية خاصة، هنا تكون تجزئة الصفقة مظهرا من مظاهر الفساد.[1]

وغالبا ما تكون تجزئة الصفقة مرتبطة بتحرير فواتير مزورة حيث ينصب التزوير على المبلغ المحدد للصفقة أو التاريخ أو في طبيعة أداء الخدمة من اجل التهرب من إجراء المنافسة.

وبهدف حصر المشرع أو عدم إجرائها يتم اللجوء إلى إجراء التراضي بحجة أن المشروع يتطلب مهارة خاصة أو اللجوء المتعسف فيه إلى مناقصة محدودة في حين أن خصائص المشروع وتقنياته لا تبرر حصر عدد المؤسسات المقبولة لتقديم العرض .

كما تتملص الإدارة من إجراء المنافسة من خلال التحديد التعسفي للمبلغ الأقصى للصفقة حتى تكون المناقصة غير مجدية .

إضافة إلى تسريب معلومات امتيازية لبعض المترشحين لتمكينهم من ترتيب عروضهم وفق ما هو مطلوب سواء بحكم انتمائهم للجمعيات التي تصوت على المشروع أو بحكم كونهم أعضاء في لجان المناقصة أو بحكم مشاركتهم في تحرير دفتر الشروط.

- **مخالفات الأحكام أثناء فحص العروض**

لقد كرس المشرع الجزائري بموجب المادة (58) من المرسوم الرئاسي رقم 10-263 المعدل والمتمم مبدأ شفافية المنافسة فيما يخص إجراءات منح الصفقات العمومية، لا يسمح بأي تفاوض مع المتعهدين بعد فتح الأظرفة وأثناء تقييم العروض لاختيار الشريك المتعاقد .

فجنحة المحاباة تقوم عوند التفاوض مع بعض المترشحين بعد فتح العروض وحملهم على تعديل عرضهم حتى يضعوا أنفسهم موضع من يقترح أحسن عرض وذلك بتقديم كشف جديد.[2]

فعملية إيداع وفحص العروض تتم وفق الشروط والمعايير في تنظيم الصفقات بما يضمن المساواة بين المترشحين ويشكل اختيار المستفيد من الصفقة بطريقة غير شرعية صورة من صور الجريمة ويكون ذلك في حال عدم احترام معايير الاختبار المعلن عنها والتي يستوجب احترامها لذلك فانه حتى في حالة غياب أي التزام بأجراء الاختيار فان أحسن عرض هو يستوجب التمسك به ، وعليه فان استناد المشروع يكون للمرشح الذي استجاب أكثر من غيره للحاجة المطلوبة واقتراح أحسن الخدمات بسعر مناسب.[3]

---

[1]- نادية تياب ، مرجع سابق ,ص 46.
[2]- احسن بوسقيعة ،الوجيز في القانون الجزائي الخاص,مرجع سابق ، ص125.
[3]- زوليخة زوزو، مرجع سابق، ص106.

- **مظاهر المحاباة بعد تخصيص الصفقة**

تقوم الجريمة هنا عند تنظيم الصفقات التصحيحية وصفقات لتسوية أو بإبرام ملحقات مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية لترشح والمساواة بين المتشحين وشفافية الإجراءات.

حيث تخصص بعض الصفقات بدون مراعاة إجراءات الوضع في المنافسة ، ويتم تسويتها كي تظهر في مظهر الشرعية ، بتنظيم إجراءات وهمية في الوقت الذي تكون فيه الأشغال قد أنجزت.[1]

كما يمكن أن يكون الملحق مظهرا من مظاهر الفساد أين يستر عمل لتحقيق المحاباة وذلك بإبرام ملحق يتضمن التزامات وهمية بهدف زيادة لحقوق المالية للمتعامل المتعاقد.

- ✓ **الصورة الثانية:** تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بجريمة الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات.

يقصد بالتأشير الموافقة على الصفقة أو العقد أو الاتفاقية أو الملحق من قبل الممثل القانوني للمصلحة المتعاقدة والتأشير هنا بمعنى الإمضاء.[2]

فبعد اعتماد الصفقة من قبل السلطة المختصة قانونا والمحددة بنص المادة (08) من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم والتي سبق التطرق إليها، يكون لزاما على المصلحة المتعاقدة أن تطلب تأشيرة لجنة الصفقات المختصة (البلدية، الولائية، الوزارية، الوطنية أو القطاعية)، والتي تمنحها في إطار ممارستها للرقابة الخارجية على الصفقات العمومية وعليه يجب تأشير العقد أو الاتفاقية أو الصفقة أو الملحق وفقا للاحكام المتعلقة بالحرية والمساواة بين المترشحين وكذا شفافية الإجراءات.

وأي مخالفة لها وأي تواطؤ من موظفي المصلحة المتعاقدة مع احد المرشحين للصفقة العمومية، وعليه تقوم جنحة المحاباة في حالة خرق أحكام تأشير الصفقات العمومية بهدف تفضيل احد المتعاملين بغرض منحه امتياز غير مبرر قانونا.

---

[1]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص127.
[2]- عبد العالي حاحة، مرجع سابق، ص 112.

العنصر الثاني: الغرض من النشاط الاجرامي

لا يكفي لقيام الركن المادي لجريمة المحاباة قيام الموظف العمومي بإبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالمبادئ المذكورة أعلاه (صور النشاط الإجرامي السالفة الذكر)، بل يجب أن يكون هذا السلوك بغرض منحه عمدا للغير امتيازا غير مبرر.[1]

ويقصد بالامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية تلك الامتيازات التي لا تستند إلى أساس قانوني أي أن بالامتيازات المتحصل عليها قد جاءت دون وجه حق نتيجة مخالفة التشريع والتنظيم المعمول به في مجال الصفقات العمومية.[2]

ويشترط أن يكون الغير سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا هو المستفيد من هذه الامتيازات أما إذا كان الجاني هو المستفيد من هذه الامتيازات فيتغير الوصف القانوني لهذا الفعل ويصبح رشوة في الصفقات العمومية وفقا لنص المادة (27) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وعليه فان إفادة الغير بامتيازات غير مبررة عنصرا أساسيا في الجريمة، فلا تقوم الجريمة بمجرد خرق الأحكام القانون واللوائح التنظيمية الذي لا يعدو أن يكون مجرد خطأ إداري يسأل عنه مرتكبه تأديبيا، وإنما يشترط زيادة على ذلك ان يكون الهدف من خرق النصوص التي تحكم الصفقات العمومية تميز احد المتنفسين وتفضيله على الغير وان يكون زيادة على ذلك هذا الامتياز غير المبرر(غير مستحق)، ذلك أن الغاية من تجريم هذا الفعل هو ضمان المساواة بين المترشحين للفوز بالصفقات العمومية ومكافحة التميز بين الأعوان الاقتصاديين في المعاملات ذات الطابع التجاري ولصناعي.[3]

وفي الأخير نستخلص أن المشرع قد حدد النشاطات الإجرامية التي يقوم بموجبها الركن المادي لجريمة المحاباة والغرض منها وبغياب إحداها تنتفي هذه الجريمة.

---

[1]- راجع المادة (26),فقرة(1) القانون رقم 06-01 المعدل والمتمم .
[2]- نادية تياب، مرجع سابق ، ص44.
[3]- احسن بوسقيعة ،الوجيز في القانون الجزائي الخاص, مرجع سابق ، ص 121.

ج. الركن المعنوي لجريمة المحاباة

أن المفهوم الشخصي للجريمة لا يرى فيها كيان ماديا خالصا وإنما ينبغي وفقا لأنصاره أن يكون هذا الكيان صادرا عن إدارتها حرة وواعية. وبهذا ينبغي تبعا لهذا التحليل أن يمتد مفهوم الجريمة المنظمة ليشمل الخصائص الشخصية لمرتكب الفعل المادي وهو السلوك الإجرامي ,سواء كان فعلا أو امتناع عن فعل من قبل شخص طبيعي وبالتالي البحث في ركن غير مادي بل داخلي وهو ما يعرف بالركن المعنوي والذي يعبر عن نفسية الجاني ،

ذلك انه ليس بلازم في السلوك المطابق ماديا لنموذج الجريمة كما رسمه نص التجريم ، أن ينطوي نفسيا على القصد الذي يتطلبه هذا النموذج فقد يتوافر ماديا بدون أن يقترن به نفسيا القصد الجنائي الذي يستلزمه القانون لوجود الجريمة وفي هذه الحالة يكون للازم لتوفرها. [1]

ويعرف الركن المعنوي على انه انعاكس لماديات الجريمة في نفسية الجاني ، فليس من العدالة أن يسأل إنسان عن وقائع لم تكن له بها صلة نفسية طالما أن غرض الجزاء الجنائي هو ردع الجاني وتقويمه ، أو درء خطره ، فان ذلك لن يتحقق إلا بالنسبة لمن توافرت لديه ارادة انتهاك القانون.[2]

و جريمة المحاباة هي من الجرائم العمدية وهذا ما نصت عليه المدة (26) فقرة (1) ، ...كل موظف عمومي يمنح عمدا للغير امتيازا غير مبررا ...،

فأساس الجريمة العمدية و القصد الجنائي الذي يعرف على أنه " إتيان العمل المحرم أو تركه مع العلم أن الشارع يحرم الفعل أو يوجبه ".[3]والذي يتفرغ إلى القصد العام ويشمل عنصر العلم وعنصر الإدارة والى القصد الخاص ، وكلاهما يتوافران في جريمة المحاباة .

القصد الجنائي العام : والذي يشتمل على عنصر العلم وعنصر الإدارة والمقصود هنا العلم بالوقائع وليست العلم بالقانون لأنه لا يعذر أحد بجهله القانون وهو مبدأ مكرس في الدستور الجزائري ،[4] والعلم ينصرف إلى المكونة للجريمة (أركانها) أما الإرادة فتنصرف إلى الفعل الإجرامي وما ينصرف إليه من نتائج.[5]

---

[1]- مسيس بهنام , النظرية العامة للقانون الجنائي ، ط 3 ,منشأة المعارف ، مصر, 1977 ,ص922.
[2] - زوليخة زوزو ،مرجع سابق ,ص68 .
[3]- مليكة هنان ، مرجع سابق ، ص 61 .
[4]- راجع المادة (60) من دستور 1996 المعدل والمتمم .
[5]- مليكة هنان، المرجع نفسه، ص 62 .

العلم بأركان بالجريمة:

ويقصد به أن يكون الجاني على علم بكافة العناصر الداخلية المشكلة للجريمة، ومن قبيل ذلك علم الجاني أنه موظف عمومي أو من في حكمه أنه مختص بالعمل الوظيفي والذي هو قوام السلوك الإجرامي أي أن يعلم بأنه مختص بإبرام أو تأشير العقود أو الاتفاقيات أو الملاحق .

كما يجب أن ينصرف الى ذهن الشخص أو الموظف العمومي عند إبرامه أو تأشيره لعقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق أنه يخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة وشفافية الإجراءات.

أما إذا انتفى العلم بأحد العناصر السابقة فانه ينتفي معه القصد الجنائي العام كأن لم يعلم الجاني أنه موظف عمومي في حالة عدم تبليغه بقرار تعيينه أو ترقيته.

إرادة السلوك الإجرامي:

إضافة إلى توفير عنصر العلم لدى الجاني يشترط في قيام جريمة المحاباة اتجاه إرادته إلى إتيان أحد صورتي النشاط الإجرامي التي نص عليها المشرع بموجب المادة 1/26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والمتمثلتين في إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية او ملحق مخالفة لأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة ين المترشحين وشفافية الإجراءات.

وعلى هذا الأساس تنتفي الإرادة ومعها القصد الجنائي اذ لم تتجه إرادة الموظف إلى مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بمبادئ الصفقات العمومية السابقة السالفة الذكر أثناء إبرام أو تأشير العقود أو الاتفاقيات أو الصفقات أو الملاحق . [1]

كما يشترط القانون أن يكون إرادة الجاني حرة ومختارة فإذا ثبت أن مخالفة الموظف العمومي لأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات عند إبرامه أو تأشيره لعقد أو اتفاقية أو صفقة او ملحق ثم تحت تأثير الإكراه أو أي سبب آخر يؤثر على إرادته الحرة ينتهي عندئذ القصد الجنائي في جريمة المحاباة.

[1]- عبد العالي حاحة ، مرجع سابق ، ص17.

القصد الجنائي الخاص:

لا يكفي القصد الجنائي العام لوحدة القيام جريمة المحاباة بل يضاف إليه القصد الجنائي الخاص و المتمثل في منح الغير امتيازات مع العلم بأنها غير مبررة، و لا يؤخذ بعين الاعتبار الباعث إلى مخالفة الأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بمبادئ الصفقات العمومية فتقوم الجريمة حتى و لو كان من أعطى امتيازات غبر مبررة لا يبحث عن فائدته الخاصة و إنما عن فائدة مؤسسة عمومية، كما لا يؤثر قيامها مدى استقامة و نزاهة الموظف.[1]

ولا يفوتنا في هذا المقام إلى التنويه إلى أهمية التعديل الذي أورده المشرع الجزائري على المادة (1/26) من القانون رقم: 06-01 والمعدلة بموجب القانون رقم 11-15 (والذي بمقتضاته استبدل عبارة «بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير" بعبارة " يمنح عمدا للغير امتيازا غير مبرر"، وذلك تمييزا للجريمة التامة المعاقب عليها في المادة (1/26) أعلاه عن جريمة المحاولة أو الشروع المنصوص عليه في المادة 52 من نفس القانون.

وحسنا فعل المشرع الجزائري لأن الصياغة القديمة (قبل التعديل لنص المادة (26),فقرة(1) كانت تكتفي بتجريم مجرد اتجاه قصد الموظف عند إبرام العقد او الاتفاقية او الصفقة او الملحق المخالف للتشريع والتنظيم المعمول بهما إلى إعطاء امتيازات غير مبررة.

أما النص الجديد فأصبح يميز بين الشروع والجريمة التامة والتي لا تقوم على مجرد اتجاه نية الجاني إلى منح الامتيازات غير مبررة، بل يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون الجاني قد منح حقيقة وفعليا الامتيازات غير المبررة للغير، أي أن يكون هذا الأخير قد استفاد منها وتحصل عليها على أرض الواقع ودخلت حيازته. [2]

وفي الأخير نخلص إلى أن الركن المعنوي لجريمة المحاباة يتجسد في علم الموظف العمومي وإدراكه واتجاه نية إلى مخالفة الأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بحرية الترشح و المساواة بين المترشحين و شفافية الإجراءات.

و لا تقوم جنحة المحاباة إلا بتوفر الأركان الثلاثة مجمعة و هي الركن المفترض، الركن المادي و الركن المعنوي إضافة إلى الركن الشرعي، و على القضاة إبراز كل من الركن المادي

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 121.
[2] - عبد العالي حاحة ،، مرجع سابق، ص 18.

والركن المعنوي و إبراز مدى علاقة الأفعال المتركبة بنية المتهم في ارتكاب الفعل عن علم و إدارة حتى يقوم المسؤولية الجنائية للموظف.

ثانيا: جريمة استغلال النفوذ

تعتبر جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة . الصورة الثانية لجريمة الامتيازات غير المبررة و استنادا لاحكام المادة (26) فقرة (2) من القانون رقم 06-01المعدل و المتمم . تقوم هذه الجريمة من قبل كل شخص طبيعي او معنوي يقوم باستغلال سلطة و نفوذ عون من أعوان الدولة من اجل الحصول على امتيازات غير مبررة و بالتالي لا يكون الجاني موظفا عموميا و هذا يميز هذه الجريمة عن بقية الجرائم ذات الصلة بالصفقات العمومية ومع هذا يبقى الموظف العمومي طرفا في العلاقة و همزة وصل و العنصر اللازم لقيام هذه الجريمة.

نشير إلى ان هذه الجريمة منصوص ومعاقب عليها في المادة (26)فقرة(2) من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و التي حلت محل المادة (128),فقرة(1) ق.ع الملغاة بموجب المادة (71) من القانون المذكور اولا,و تعد هذه المادة اساس الركن الشرعي لهذه الجريمة إضافة الى توافر صفة معينة في الجاني و سلوكا اجراميا معينا وقصدا جنائيا و هذه تمثل على التوالي[1] :

الركن المفترض . الركن المادي و الركن المعنوي للجريمة

أ. الركن المفترض (صفة الجاني):

تتطلب جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة توافر صفة معينة في الجاني على عكس ما رأيناه في جريمة المحاباة و التي كانت تشترط صفة الموظف العمومي في الجاني فهو قانون الوقاية من الفساد و مكافحته . حيث يعد جانيا كل تاجر أو صناعي أو حرفي فآو مقاول من القطاع الخاص أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي أو بصفة عامة كل شخصي طبيعي أو معنوي يقوم و لو بصفة عرضية بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجمعيات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطبع الصناعي و التجاري من سلطة أو تأثير هذه الهيئات، والذين يعرفون في تنظيم الصفقات العمومية بالمتعاملين المتعاقدين. [2]

[1]- راجع المادة(26),فقرة(1) من القانون رقم 06-01 المعدل والمتمم
[2]- راجع المادة (21) من المرسوم الرئاسي رقم: 10- 236 المعدل و المتمم.

فبعد أن اشترط المشرع صفة معينة في الجاني أي أن يكون أما تاجرا أو صناعيا أو حرفيا أو مقاولا من القطاع الخاص بمعنى إن يكون عونا اقتصاديا من القطاع الخاص ما لبث أن عدل عن اشتراط صفة معينة بان أضاف عبارة أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي . فالمطلوب هنا أن يكون الجاني عونا اقتصاديا خاصا و لا يهم بعد ذلك إن كان شخصا طبيعيا أو معنويا يعمل لحسابه أو لحساب غيره. [1]

و المقصود بالشخص الطبيعي كل شخص يبرم عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات ذات الطابع الصناعي و التجاري و يحوز هذا الشخص على صفة تاجر بحكم امتلاكه لسجل تجاري أو حرفي يحوز بطاقة الحرفي.

أما الشخص المعنوي فيتمثل عموما في شركات الخدمات و التجهيز و مقاولات الأشغال و الذين يحوزون على سجل تجاري و لهم إمكانيات و مؤهلات مالية و مادية تسمح لهم بإبرام الصفقات العمومية أو العقود مع المؤسسات و الهيئات العمومية.[2]

ب. الركن المادي للجريمة

يتحقق الركن المادي لجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة بإبرام الجاني عقدا أو صفة مع الدولة أو إحدى التابعة لها و المذكور أعلاه و يستفيد من السلطة أو تأثير أعوان هذه الهيئات للحصول على امتيازات غير مبررة تتمثل في الزيادة في الأسعار التي يطبقها الجاني عادة أو تعديل لصالحه في نوعية المواد او الخدمات أو آجال التسليم أو التموين.

وبهذا يتحلل الركن المادي لهذه الجريمة إلى عنصرين أساسين هما النشاط الإجرامي و الغرض منه.

1. النشاط الإجرامي

يظهر النشاط الإجرامي لهذه الجريمة من خلال استغلال الجاني سلطة أو تأثير أعوان الدولة والهيئات التابعة لها عند إبرام عقد أو صفقة مع هذه الأخيرة يقصد بالنفوذ درجة التأثير التي يتمتع بها الموظف بين زملائه و العاملين معه لاعتبارات شخصية أو مهنية تجعله قادرا على توجيه

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 128.
[2] - زوليخة زوزو ،مرجع سابق, ص84.

القرارات والإجراءات بطرق غير مشروعة، فيمكن أن يكون رئيسا أو مديرا أو مسؤولا مختصا بإبرام الصفقات أو تنفيذ بند من بنودها.[1]

و يقصد بالنفوذ من الناحية القانونية تمتع الشخص بنفوذ فعلي لدى السلطات العامة أو إحدى الجهات الخاضعة لرقبتها و من ثم فان الشخص الذي يتمتع بهذا النفوذ يكون له قدر خاص البعض من رجال السلطة العامة و الذين يكون بمقدورهم تحقيق مصلحة ذي الحاجات و قد يرجع ذلك إلى مركز هذا الشخص في المجتمع كان يكون صاحب وظيفة عمومية مشهورة".[2]

أما السلطات أو الصلاحيات فهي الحقوق الرسمية التي تعطى للموظفين للنهوض بمسؤولياتهم بحكم الوظيفة التي يشغلونها أو بصفته الشخصية و قد توقفت هذه الحقوق بلوائح أو نظم إدارية مباشرة يصدرها المخولون إلى مسؤولياتهم أو معاونيهم.[3]

أما فيما يخص مدلول أعوان الدولة و المؤسسات و الهيئات التابعة لها كما ورد في المدة 26-2 من قانون رقم 06-01 المعدل و المتمم فيختلف عن مدلول الموظف العمومي المعرف بموجب المادة (02) فقرة ب من القانون ذاته إذ أشار النص الأول إلى أعوان الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام و المؤسسات العمومية الاقتصادية و المؤسسات العمومية ذات الطبع الصناعي و التجاري مستبعدا بذلك المؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية، و هذا الهيئات نفسها المذكورة في نص المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل و المتمم.[4]

و يشترط في العون أن يكون صاحب سلطة و نفوذ في الهيئات و المؤسسات العمومية المذكورة أعلاه أو له تأثير عليها و من ثم الأمر يتعلق برئيس أو رئيس مصلحة أو مدير الهيئة أو كل مسؤول له اختصاص إبرام الصفقات العمومية.

2. الغرض من استغلال نفوذ الأعوان العموميين

اشترط المشروع الجزائري لتحقق الركن المادي لجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين إن يستغل الجاني نفوذ أو سلطة أو تأثير أعوان الدولة و المؤسسات و الهيئات العمومية من اجل الحصول على امتيازات غير مبررة و المتمثلة في الزيادة في الأسعار أو التعديل لصالحهم في نوعية

---

[1] نادية تياب، مرجع سابق، ص51.
[2] زوليخة زوزو ،مرجع سابق ص84، 85.
[3] عامر الكبيسي، الفساد و العولمة تزامن لا توأمة، المكتب الجامعي الحديث، بدون بلد نشر، 2005،ص33.
[4] احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 129.

المواد أو التعديل في نوعية الخدمات أو التعديل في آجال التسليم أو التموين و هذا ما نصت عليه المادة (26) فقرة (23) من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته: "كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم، و لو بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري، و يستفيد من سلطة أو تأشير أعواد الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين".[1]

و منه نستخلص إن المشروع قد عدد الامتيازات التالية :

- **الزيادة في الأسعار**

كما هو الحال إذا كانت الأسعار متعلقة بعقود انجاز الأشغال و التي تحسب على أساس سعر الوحدة وفق الدفتر الشروط المعد مسبقا فيتقدم صاحب شركة مقاولة باقتراح أسعار أعلى من تلك المعمول بها في السوق الوطنية مشغلا في ذلك علاقته بمدير المؤسسة أو الهيئة الإدارية أو أحد الأعوان فيها.[2]

- **التعديل في نوعية المواد**

يتم تحديد نوعية المواد في دفتر الشروط الإدارية حيث نص تنظيم الصفقات العمومية على جملة من المعايير و الضوابط التي يستند إليها الاختيار و الذي يعتمد على نظام تنقيط مؤسس لاسيما على الضمانات التقنية والمالية، السعر و النوعية و آجال التنفيذ.[3]

و يظهر النشاط الإجرامي هنا من خلال تعديل نوعية المواد التي تتطلبها الإدارة أو المصلحة المتعاقدة من حيث الجودة و النوعية.فيتعمد الجاني هنا تقديم مواد أقل جودة و بنفس الأسعار مستغلا في ذلك سلطة أو تأثير الأعوان العموميين في الإدارة العامة.

- **التعديل في نوعية الخدمات**

و ينصب التعديل هنا على صفقات و عقود الخدمات أين يقوم الجاني بإبرام صفقة أو عقد مع الدولة أو إحدى الهيئات التابعة لها و تتعلق بنوعية معينة من الخدمات.

---

[1]- راجع المادة (2/26) القانون رقم 06-01 المعدل والمتمم .

[2] - زوليخة زوزو ،مرجع سابق, ص87.

[3] - راجع المادة (56) من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.

كما لو قام إبرام عقد الصيانة أجهزة البلدية فصليا على إن يقوم بها مهندسون مختصون فلا يقوم المتعامل المتعاقد مع البلدية إلا بصيانة واحدة في السنة يجريها تقنيون، أو هو في ذلك يستغل سلطة أو تأثير أحد أعوان البلدية المتعاقدة معه. [1]

- **التعديل في آجال التسليم و التموين**

يلتزم المتعامل المتعاقد بأداء الخدمة حسب الشروط و الأوصاف المتفق عليها. فإذا كانت جهة الإدارة قد أعلنت عن الصفقة كأصل عام ومكنت المتعامل المتعاقد من دفتر الشروط فطلع عليه وتعهد بتنفيذ الخدمة و تعاقد مع الإدارة فوجب عليه أن يتحمل نتيجة تعهده و التزامه بان ينفذ موضوع الصفقة حسب ما تم التعاقد عليه.[2]

و لقد نص تنظيم الصفقات العمومية على ضرورة احترام آجال تسليم و آجال المشاريع حيث نص على ما يلي:

"يجب أن يكون نضام تقيم العروض التقنية لاسيما في مجال المراجع المهنية و الوسائل البشرية و المادية. مهم يكن إجراء الإبرام متلائما مع طبيعة كل مشروع و تعقيده و أهميته بشكل يسمح للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائر بالمشاركة في الطلب العمومي و ذلك في ظل احترام المتطلبات المرتبطة بالنوعية و أجال الانجاز".[3]

فإذا كان اجل التسليم أو التموين يخص عقود وصفقات اقتناء اللوازم و التي عادة ما يتم النص عليها في دفتر الشروط الخاص بالصفقة، فان خلال المتعامل المتعاقد بالتزاماته و تأخره في تسليم ما هو مطلوب منه يعرضه للجزاءات التي تفرضها عليه الإدارة في هذه الأحوال كالغرامة على التأخير،[4] و عادة ما يقوم الجاني بتأخير في تسليم المشروع أو تموين اللوازم دون أن يتم توقيع الجزاء عليه باستغلاله سلطة أو تأثير أحد مسؤولي الهيئة أو المؤسسة.

ج. الركن المعنوي للجريمة

تعد جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة من الجرائم العمدية و التي تتطلب توافر القصد الجنائي العام و الخاص.

---

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 130.
[2] - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص148.
[3] - راجع المادة (57) من المرسوم الرئاسي رقم: 10 – 236، المعدل و المتمم.
[4] - زوليخة زوزو ،مرجع سابق ص89.

1. القصد الجنائي العام:

و يتمثل القصد الجنائي العام في العلم و الإدارة عنصر العلم و يتمثل في علم الجاني بسلطة و تأثير الأعوان العمومية في إطار إبرام الصفقة أو العقد .

عنصر الدارة ويتمثل في اتجاه إرادة الجاني إلى استغلال سلطة وتأثير الأعوان العموميين عند إبرام الصفقات أو العقود و يكون هذا الاستغلال لصالحه .

2. القصد الجنائي الخاص

الى جانب توفر القصد الجنائي العام في جريمة استغلال نفوذ الاعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة تتطلب هذه الجريمة توفر القصد الجنائي الخاص

و يتمثل القصد الجنائي الخاص في نية الحصول على امتيازات مع العلم انها غير مبررة و تتمثل هذه الامتيازات كما أسلفنا الذكر في الزيادة في الأسعار . التعديل في نوعية المواد . التعديل في نوعية الخدمات أو التعديل في أجال التسليم و التموين و في الأخير يستوجب على القاضي ان يبين في حكمة أركان الجريمة . ولا بد من إبراز القصد الجنائي في الحكم الذي يمكن استخلاصه من اعتراف المتهمين أو اللجوء إلى القرائن كحالة تكرار العملية فيمكن استخلاص القصد الجنائي من الوعي التام بمخالفة القواعد الإجرائية أو استحالة تجاهلها بالنظر إلى الوظيفة التي يمارسها.

الفرع الثاني: جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

تعتبر الرشوة من المسائل و المصطلحات العامة المتداولة كثيرا لدى العام و الخاص، في الداخل و الخارج، خاصة في الآونة الأخيرة، و لذلك نجدها تتميز بمفاهيم و تعاريف متعددة، لذا سوف نعرج على مختلف التعريفات المسندة للرشوة، ثم نتعرض لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية.

أولا: تعريف الرشوة

تعرف الرشوة من الناحية الفقهية و القانونية كما يلي:

أ- التعريف الفقهي

الرشوة هي كل تصرف يقوم به كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات، العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية.[1]

[1]- موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة الرشوة، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص10.

كما تعرف الرشوة، على أنها انحراف الموظف عن أداء وظيفته من أجل تحقيق مصلحته الخاصة على حساب المصلحة العامة، فهي تمس بحسن سير الأداة الحكومية، و تؤدي إلى فقدان المواطنين الثقة في عدالة و نزاهة الدولة، الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يتدخل لتجريم و قمع كل أشكال الرشوة.[1]

و بتعريف آخر نجد أن الرشوة هي عبارة عن دفع مال من صاحب الحاجة إلى المسؤول المكلف لأحد أمرين، إما مقابل قضاء حاجة أو مصلحة، يجب على المسؤول المكلف قضاؤها بدونه - أي بدون دفع المال، و إما إبطال حق أو احقاق باطل.[2]

ومن خلال ما تقدم من التعاريف الفقهية نستخلص أن الرشوة هي إحدى الجرائم التي تهدف إلى الاتجار بالوظيفية و انتهاك المال العام.

ب- التعريف القانوني للرشوة:

تعد الرشوة انحراف الموظف عن أداء وظيفته من أجل تحقيق مصلحته الخاصة على حساب المصلحة العامة، فهي تمس بحسن سير الأداة الحكومية و تؤدي فقدان المواطنين الثقة في عدالة ونزاهة الدولة الأمر الذي دفع المشرع الجزائي بالتدخل لتجريم و قمع كل أشكال الرشوة قصد وضع حد لما يترتب عنها من آثار خطيرة.

و لقد نص قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على عدة صور للرشوة منها رشوة الموظفين العموميين، رشوة الموظفين العموميين الأجانب و موظفي المنظمات الدولية العمومية، رشوة في مجال الصفقات العمومية، بالإضافة إلى صور أخرى مستحدثة كتلقي الهدايا، إساءة استغلال الوظيفة و الإثراء غير المشروع.

و الذي يهمنا في هذا المقام رشوة في مجال الصفقات العمومية و التي تناولها المشرع بموجب المادة (27) من القانون رقم: 06-01 المعدل و المتمم و التي عرفها كما يلي:

كل موظف عمومي يقبض أن يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية. [3]

---

[1] - احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص57.
[2] - مليكة هنان,مرجع سابق،ص21.
[3]- راجع المادة (27) من القانون رقم: 06 – 01، المعدل و المتمم.

ثانيا: أركان جريمة الرشوة في الصفقات العمومية.

ينص المشرع الجزائري على جريمة الرشوة كما رأينا بموجب نص المادة (27) من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته التي حلت محل المادة (128) مكرر (01) من قانون العقوبات و التي كانت تنص على ذات التجريم و لقيام جريمة الرشوة لا بد من توافر الأركان العامة لقيام الجريمة.

أ- الركن المفترض (صفة الجاني):

تشترط المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته صفة خاصة يجب توافرها في الجاني المرتكب لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية و هي أن يكون موظفا عموميا، " يعاقب بالحبس ...كل موظف عمومي...." و المحدد مفهومه بموجب المادة 2، فقرب من نفس القانون و الذي تطرقنا إليه سابقا.

و كانت المادة 128 مكرر 1 من قانون العقوبات الملغاة، لا تشترط صفة معينة في الجاني.([1])

ب- الركن المادي للجريمة:

يتحقق الركن المادي في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية بقبض أو محاولة قبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة عمولة و المتمثلة في اجرة أو فائدة، بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات أو إبرام أو تنفيذ عقد أو صفقة أو ملحق باسم الدولة أو احدى الهيئات الخاضعة للقانون العام، و عليه يتحلل الركن المادي لهذه الجريمة إلى عنصرين و هما:

- ✓ النشاط الإجرامي ؛
- ✓ المناسبة.

1. النشاط الإجرامي

و يتمثل النشاط الإجرامي في قبض أو محاولة قبض الموظف العمومي لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها.

- **القبض:**

هو تسلم الموظف المرتشي (الرشوة السلبية) الأجرة أو الحصول على المنفعة.([2])

[1] - احسن بوسقيفة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص131.
[2]- عبد العالي حاحة ، مرجع سابق،ص 160.

لم يحدد المشرع طبيعة طبيعة الأجرة أو الفائدة التي يقبضها المرتشي لقاء أدائه عملا أو الامتناع عن أداءه، و قد تكون الأجرة أو الفائدة ذات طبيعة مادية أو معنوية.[1]

فالأجرة أو المنفعة المادية قد على شكل نقود أو سيارة أو مجوهرات و غيرها من الأشياء الملموسة، أما الأجرة أو المنفعة المعنوية كالسعي في ترقية هذه الموظف.

- **محاولة القبض:**

و تمثل ثاني صورة للنشاط الإجرامي، و تعني المحاولة أن هناك عرض من الراشي أو صاحب المصلحة بدفع أجرة أو منح منفعة للموظف المرتشي، و قبول هذا الأخير عرض الأول و لكن هذا الإتفاق بين الراشي و المرتشي قد لا يحقق الغرض الذي من أجله تم، كأن يتم كشفه قبل تسلم المرتشي للأجرة أو حصوله على المنفعة من صاحب المصلحة فتكون جريمة الرشوة في صورة محاولة القبض قائمة متى اكتملت باقي الأركان.[2]

- **المستفيد:**

يستفاد من نص المادة 27 من قانون الوقاية من من الفساد و مكافحته أن الأجر أو الفائدة قد تقدم إلى الجاني نفسه أو إلى شخص آخر غيره بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

فالأصل أن تقدم الأجرة أو المنفعة إلى الجاني نفسه نظير قيامه بأداء الخدمة المطلوبة منه، و قد يعين الجاني شخصا آخر يقدم إليه الأجر أو الفائدة حتى و إن لم يكن ثمة اتفاق سابق بين الشخص المعين و الجاني.

و قد يقوم المتعامل المتعاقد مع الدولة أو الهيئات الخاضعة للقانون العام (الراشي) بتسليم المنفعة إلى شخص لم يعينه الجاني و لكن توجد صلة ما بينهما، ففي هذه الحالة تتحقق الفائدة إذا علم الجاني بالأجرة أو المنفعة المقدمة إلى هذا الشخص و وافق عليها نظير قيامه بالعمل لمصلحة الراشي،[3]و بالتالي تقوم الجريمة في حقه، أما إذا لم يعلم بها الجاني فالجريمة تنتقي.

---

[1] - احسن بوسقيفة، مرجع سابق، ص132.
[2] - احسن بوسقيفة، مرجع سابق، ص161.
[3] - احسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص132.

و لا يهم علم الغير الذي يتلقي أن يقبض المنفعة أو الأجرة بموضوع الجريمة أو أنها مقابل الرشوة، و الغير لا تخرج و ضعيته عن إحدى الحالات التالية: [1]

- ✓ **قد يكون شريكا في جريمة الرشوة:** و هذا إذا ساهم في ارتكاب الجريمة بمساعدة المرتشي أو الراشي أو معاونتها كأن يتوسط بينهما.
- ✓ **قد يكون مخفيا في جريمة الإخفاء:** و هذا في حالة عدم تدخله في ارتكاب جريمة الرشوة و لكنه عالم بمصدر المنفعة غير الرسمية و تطبق عليه أحكام المادة 43 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.
- ✓ **و قد يكون مستفيدا من الرشوة:** إذا لم يتدخل في ارتكاب جريمة الرشوة و كان جاهلا بمصدر المنفعة فيعفي من العقاب و يعتبر مجرد مستفيد.

2. النتيجة

تقتضي جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، أن يقبض الجاني عمولته بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات أو إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو إحدى الهيئات التابعة لها وهي: الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري و المؤسسات العمومية الاقتصادية.[2]

و تتحمل الجهات الإدارية و المرافق العامة التي يحصل العاملين بها على الرشوة خسائر كبيرة في حالة تقديم رشوة من العملاء و حصولهم على عطاءات أقل من قيمة الشيء المطروح للعطاء أو لإرساء مناقصات على موردين أو متعهدين بالمخالفة للشروط و المواصفات الموضوعة، و هذا ما يطلق عليه بالفساد في مجال الصفقات العمومية.

ج. الركن المعنوي للجريمة

تعد جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية من الجرائم العمدية التي يتطلب المشرع لقيامها توافر القصد الجنائي الجاني (الموظف العمومي) بعنصريه العلم و الإدارة.

1. العلم بأركان الجريمة:

حتى تقوم جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية، يجب أن يكون المرتشي (الموظف العمومي) عالما بأركان الجريمة، فيجب عليه أن يعلم أن ما يقوم به هو متاجرة بالوظيفة، أي أنه يبيع و يشتري في وظيفته كأي سلعة لأنه إذا إنتفي علمه انتفت جريمة

[1] - عبد العالي حاحة ، مرجع سابق،ص 162.
[2] - احسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص132.

الرشوة عنه،[1] و ينبغي أن ينصب علم المرتشي على صفته كونه موظفا عاما تنطق عليه نص المادة 2، فقرة ب من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، و أنه مختص بالعمل المطلوب منه و هو تحضير أو إجراء مفاوضات أو إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد ملحق، كما ينبغي أن ينصرف علمه إلى أن المقابل الذي يقدم أليه و أنه نظير العمل الوظيفي الذي يقوم به، فقد يعلم بوجود المنفعة لكنه لا يعلم بقيام إرتباط بينها و بين العمل الوظيفي، و من اللحظة التي يتوافر فيها ذلك العلم تتحقق جريمة الرشوة.[2]

2. الإرادة:

لا يكفي توفر عنصر العلم و حده لقيام جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية، بل يشترط إضافة لذلك اتجاه إرادة الجاني إلى إتيان السلوك المجرم الذي يشكل ماديات الجريمة، أي إتجاه إرادته إلى قبض أو محاولة قبض منفعة أو أجرة لنفسه أو لغيره بصورة مباشرة أو غير مباشرة.

و تنتفي هذه الجريمة بإنتفاء أحد العنصرين السابقين اللذين يقوم عليهما القصد الجنائي و هو أهم ركن في الجريمة، و عليه هذه الجريمة لا تتطلب القصد الجنائي الخاص، فالقصد الجنائي العام وحده كاف لقيام الجريمة.

الفرع الثالث: جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

نص المشرع على هذه في المادة (35) من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، و التي حلت محل المادة (123) ق.ع الملغاة التي جاء فيها " يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر(10) سنوات و بغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل موظف عمومي يأخذ أو تلقى إما مباشرة و إما بعقد صوري و إما عن طريق شخص آخر، فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية، و كذلك من يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت ".

و استنادا إلى المادة يظهر لنا أن جوهر الجريمة هو استغلال الجاني أعمال الوظيفة و المهام المكلف بالقيام بها و التي يختص بأدائها، و ذلك قصد تحقيق ربح و فائدة غير مستحقة له.

---

[1]- زوليخة زوزو ،مرجع سابق ص120.
[2] - عبد العالي حاحة، مرجع سابق،ص 167.

فجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية تعني إقحام الموظف لنفسه في عمل أو صفقة يديرها أو يشرف عليها للحصول على فائدة منها متاجرا بذلك بوظيفة، و هي مظهر من مظاهر الرشوة، فضلا عن كونها تشكل أحيانا صورة من صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية.

وفيما يلي سوف نتطرق لأركان هذه الجريمة:[1]

أولا: الركن المفترض (صفة الجاني)

تقتضي المادة (35) من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته أن تكون صفة الجاني كما يلي:

- ✓ أن يكون موظفا عموميا يدير عقود أو مزايدات أو مناقصات أو مقاولات، أو يشرف عليها.
- ✓ أو يكون موظفا عموميا مكلفا بإصدار الإذن بالدفع في عملية ما مكلفا بتصفيتها.

أ- الموظف العمومي الذي يدير أو يشرف على العقود أو المناقصات أو المزايدات أو المقاولات:

بالإضافة إلى صفة الموظف العمومي التي تتطلبها نص المادة (35) من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته وفقا لنص المادة (02)، فقرة ب، من القانون نفسه، يفترض نص التجريم و العقاب صفة الاختصاص في هذا الموظف.

حيث يفترض في هذا الموظف أن يتولى سلطة الإدارة أو الإشراف بحكم وظيفته على العقود أو المناقصات أو المزايدات أو المقاولات التي تبرمها الإدارة أو المؤسسة أو الهيئة التابع لها و لا يشترط في العقود و الصفقات، بل يكفي فيه أن يكون للموظف اختصاص ما أو سلطة معنية في إحدى مراحل التحضير أو الإبرام أو تنفيذ العقود و الصفقات، تجعل من رأيه أو قراره ذو درجة من الأهمية.

كأن يكون الجاني مدير المؤسسة أو الهيئة العمومية، أو رئيس المصلحة و غيرهم ممن يكون لهم سلطات الإدارة و الإشراف بشأن العقد أو الصفقة.

[1] - احسن بوسقيعة،الوجيز في القانون الجزائي الخاص, مرجع سابق، ص99.

ب- الموظف العمومي الذي يكلف مكلفا بإصدار إذن بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما:

و المقصود بهذه الصفقة أن يكون الموظف شاغلا لمنصب يسمح له بإصدار أمر بالدفع أو يكون مكلفا بتصفية أمرا ما.

و حتى يكون الموظف آذنا بالدفع، أي آمر بالصرف لا بد أن يكون له منصب مسؤولية على مستوى المؤسسة أو الهيئة التي يعمل بها، و يتعلق الأمر هنا بمدير أو رئيس المؤسسة أو الهيئة كرئيس الجامعة، مدير التربية، رئيس البلدية...كما يدخل في هذه الفئة أيضا رؤساء المصالح المحاسبية و المراقبين الماليين.[1]

ثانيا: الركن المادي للجريمة

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بقيام الفاعل بأخذ أو تلقي فائدة ما من عمل الأعمال التي يديرها أو يشرف عليها أو كان فيها آمرا بالدفع أو مكلف بتصفيتها و هذا ما نصت عليه المادة (35) من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، و يتحلل النشاط الإجرامي في هذه الجريمة إلى ثلاث صور:

- **الصورة الأولى: أخذ الفائدة**

أخذ فائدة، معناه أن يكون الجاني على نصيب من مشروع أو عمل من الأعمال التي تعود عليه بالفائدة.[2]

و تكون هذه الفائدة مادية أو معنوية بصفة غير مشروعة من الأشخاص الذين لديهم مصلحة في المزايدات أو المناقصات أو العقود أو المقاولات التي يديرها أو يشرف عليها الجاني أو كان فيها آمر بالدفع أو بالتصفية.

و الأخذ يتضمن إيجاب من الموظف و قبول من صاحب المنفعة بمقتضاه يلتزم هذا الأخير بتسليم الفائدة المتفق عليها للموظف لقاء الاتجاه بالوظيفة، و يأخذ ثلاث صور:[3]

---

[1] - عبد العالي حاحة ، مرجع سابق،ص 120.
[2] - احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص102.
[3] - عبد العالي حاحة ، مرجع نفسه،ص 123.

- ✓ أخذ الجاني للفائدة بصورة مباشرة، تأخذ رئيس المجلس البلدي مبلغ مالي أو أسهما في شركة أحد المتعاملين، لقاء إلتزام الأول للثاني بالسعي لأن يكون هو الفائز بالعقد.
- ✓ أخذ الجاني للفائدة بعقد صوري، كتمكينه من إنجاز جزء من الصفقة بإسم مستعار و هذا كأن يتعاقد مع المؤسسة التي يشرف عليها أو يديرها باسم وهمي غير اسمه الحقيقي لتزويدها باحتياجاتها من سلعة ما يستوردها من مؤسسة تجارية هي في حقيقة الأمر مملوكة له.[1]
- ✓ أخذ الجاني للفائدة عن طريق شخص آخر، كصديق له أو قريب.

- **الصورة الثانية: تلقي الفائدة**

و التلقي معناه أن يتسلم الجاني بالفعل الفائدة، سواء حصل عليها بنفسه أو حصل عليها بشخص آخر لحسابه، [2]أي تلقي الجاني للفوائد بصفة مباشرة أو بعقد صوري أو عن طريق شخص آخر على أن يكون الجاني وقت ارتكاب الفعل المجرم مديرا لهذه المؤسسة أو مشرفا عليها كليا أو جزئيا أو آمرا بالدفع أو مكلف بالتصفية فيها.

و التلقي يتطلب ايجاب من صاحب المصلحة في العقود و المناقصات و قبول من الموظف العام، و بالتالي يستلم الجاني الفائدة المتفق عليها لقاء استغلال الوظيفة.[3]

و بهذا التلقي لا يختلف عن الأخذ إلا من زاوية عرض الفائدة، فكلاهما لا يتحقق إلا بتسلم الجاني للفائدة، إلا بتسلم الجاني للفائدة، إلا أنه في حالة التلقي يكون صاحب المصلحة في العقود و المناقصات هو العرض للفائدة و الموظف العمومي هو القابل أي عرض و قبول.

- **الصورة الثالثة: الاحتفاظ بالفائدة**

وردت هذه الصورة في النص الفرنسي للمادة (35) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته،ويشترط أن تكون الفائدة المحتفظ بها قد تم الحصول عليها في الوقت الذي كان فيه الموظف يدير المقاولة أو العملية أو يشرف عليها أو مكلفا بالأمر بالدفع فيها أو مكلفا بالتصفية، و تبعا لذلك لا تقوم الجريمة في صورة الإحتفاظ بالفائدة إذا أخذ الموظف العمومي الفائدة أو تلقاها في وقت لم يكن فيه مكلفا بإدارة المشرع أو العملية أو مشرفا عليها.[4]

---

[1] - مليكة هنان، مرجع سابق، ص148.
[2] - احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص102.
[3]- عبد العالي حاحة ، المرجع نفسه،ص 123.
[4] - احسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص102.

ثالثا: الركن المعنوي للجريمة

على اعتبار أن جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من الجرائم العمدية و التي لقيامها تتطلب توافر القصد الجنائي العام بعنصرية العلم و الإرادة.

أ- العلم بأركان الجريمة

لقيام جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية يشترط في الركن المعنوي لها أن ينصرف علم الجاني بأنه موظف عمومي مكلف بالإدارة أو الإشراف كليا أو جزئيا على العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو آذنا للدفع أو مكلف بالتصفية[1].

كما يجب أن يكون عالما بأن الفائدة التي يتلقاها أو يأخذها أو يحتفظ بها من فائدة غير مشروعية تلقاها نتيجة استغلاله لمنصبه.

ب- إرادة تحقيق السلوك الإجرامي

تقوم هذه الجريمة بمجرد مخالفة الموظف عمدا الحظر المنصوص عليه في المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و لابد أن يكون الموظف في كل ذلك مدركا مختارا فيما أقدم عليه فإن كان مكرها، انعدم القصد.

و عليه تقوم جريمة أخذ فوائد غير قانونية إذا اتجهت إرادة الجاني إلى الحصول على فائدة غير مشروعة مستغلا في ذلك وظيفته.

المطلب الثاني: الجزاءات المقررة لجرائم الصفقات العمومية

من أهم ميزات قانون الوقاية من الفساد و مكافحته تخليه عن العقوبات الجنائية و اكتفاءه بالعقوبات الجنحية بالرغم من أن هذه الجرائم هي من جرائم الفساد، و يظهر لنا هذا من خلال مقارنة بسيطة بين المواد الملغاة من قانون العقوبات و المواد المقابلة لها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فالمشرع عمد إلى تجنيح جميع الجرائم المنصوص عليها في هذه القانون و حتى التي كانت تحمل وصفا جنائيا قبل إلغائها، لكن بالمقابل قام المشرع بالنص على تشديد جميع الجنح و التي تصل في بعض الجرائم إلى عشرين (20) سنة بالنسبة لعقوبة الحبس، و إلى 200.000.000 دج بالنسبة للغرامة المالية، و على اعتبار أن الجنح أقل إجراءات من الجنايات كأنها تتميز بسرعة الفصل فيها، و أيضا تحقيقا للعبء على محكمة الجنايات.

[1]- عبد العالي حاحة ، المرجع السابق،ص 124.

و عليه سوف نتعرض في هذا المطلب للعقوبات المقررة لقمع الجرائم ذات الصلة بالصفقات العمومية، و أحكام المشاركة و الشروع بالإضافة إلى الظروف المشددة و الأعذار المعفية و المخففة للعقوبات و كذا أحكام تقادم الدعوى العمومية و العقوبات.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية

عرفها المشرع الجزائري بموجب قانون العقوبات بأنها: " تلك العقوبات التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أية عقوبة أخرى طبقا لنص المادة (04)، الفقرة (02) ق.ع، و بالنسبة لجرائم الفساد و بالخصوص جرائم الصفقات العمومية فهي محددة في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.

أولا: العقوبات الأصلية المقررة لجريمة منح الإمتيازات غير المبررة

هناك عقوبات أصلية مقررة للشخص الطبيعي و أخرى مقررة للشخص المعنوي.[1]

أ- **العقوبة الأصلية المقررة ضد الشخص الطبيعي**

يعاقب المشرع الجزائري على جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية بصورتيها الاثنتين (جنحة المحاباة، جنحة استغلال نفوذ الأعوان العموميين) على حد السواء بموجب المادة (26) من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته بالحبس من سنتين (02) إلى (10) سنوات، و بغرامة مالية من مأتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليون دج (1.000.000 دج).

فالمشرع اعتبر الغرامة عقوبة أصلية لا بد أن يحكم القاضي بهما معا لوجود حرف العطف (و) و إلا عرض حكمه للطعن.

[1]- عمار بوضياف، مرجع سابق ،ص120.

ب- العقوبات الأصلية المقررة ضد الشخص المعنوي

بالرجوع لنص المادة (53) من القانون رقم: 06-01 المعدل والمتمم والتي تنص على مسؤولية الشخص الاعتباري وجاء ما يلي: " يكون الشخص الاعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات ".

أما قانون العقوبات الجزائري فقد أقر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بموجب المادة (51) مكرر المستحدثة بموجب القانون 04- 15 المؤرخ في 2004/11/10، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، و التي جاء فيها يلي: "باستثناء الدولة و الجماعات المحلية و الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته و ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك و أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال".

و حتى تتقرر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا بد من توافر الشروط التالية:

- ✓ أن ترتكب باسمه أي من أحد أجهزته كمجلس الإدارة أو المدير... الخ.
- ✓ أن ترتكب لحسابه أي هو المستفيد منها، تطبيقا للقاعدة الجنائية المستفيد من الجريمة كفاعلها.
- ✓ أن يكون من الأشخاص الخاضعة للقانون الخاص، فالمشرع استثنى الأشخاص الخاضعة للقانون العام.

و بالرجوع لنص المادة (18) مكرر المستحدثة في قانون رقم: (06)، الفقرة (23) المؤرخ في 2006/12/20 المعدل لقانون العقوبات فإن العقوبة هي الغرامة، و هذا طبيعي، فالجزاء من صنف العمل و هي عقوبة أصلية و التي تساوي مرة (1) إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة.[1]

و كما رأينا أن الحد الأقصى للغرامة المقررة في المادة (26) من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته لمعاقبة مرتكب جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية هي مقدرة بمليون (1.000.000) دج، و منه فالغرامة المالية المقررة لمعاقبة الشخص المعنوي تتراوح بين مليون دينار جزائري (1.000.000دج) و خمسة ملايين دينار جزائري (5.000.000دج) فلا يحكم على الأشخاص المعنوية إلا بالغرامة المالية و نجد أن المشرع قد لجأ لتغليط الغرامات المالية و التي تعتبر من أهم العقوبات بالنسبة للجرائم التي تهدف إلى إثراء الذمة المالية بدون سبب مشروع، و

[1] - راجع المادة (18) مكرر ق ع.

يرجع ذلك إلى أن غالبية هذه الجرائم ترتكب بدافع الطمع و الربح غير المشروع فمن المناسب أن تكون الغلبة لعقوبة تصيب الجاني في ذمته المالية.[1]

ثانيا: العقوبات الأصلية المقررة لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية

و تنقسم العقوبات الأصلية المقررة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية إلى عقوبات أصلية مقررة للشخص المعنوي.

أ- العقوبات الأصلية المقررة ضد الشخص الطبيعي:

تعاقب المادة (27) من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية أو الرشوة في مجال الصفقات العمومية بالحبس من عشر (10) سنوات إلى مليونين جزائري (1.000.000دج) إلى مليونين دينار جزائري (2.000.000دج).

ب- العقوبة الأصلية المقررة ضد الشخص المعنوي:

حتى يمكن إسناد التهمة إلى الشخص المعنوي فعلى النيابة العامة أن تثبت أن الجريمة قد ارتكبت من طرف شخص طبيعي معين بذاته، و أن هذا الشخص له علاقة بالشخص المعنوي، و أن الظروف و الملابسات التي ارتكبت في ظلها الجريمة تسمح بإسنادها إلى الشخص المعنوي.([2])

و توقع على الشخص المعنوي المدان بجريمة الرشوة أو قبض العمولات من الصفقات العمومية الغرامة المقررة في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات الجزائري و هي غرامة تساوي من مرة (1) إلى (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي، و بالتالي تتراوح الغرامة المالية الموقعة على الشخص المعنوي المرتكب لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية ما بين مليونين دينار جزائري (2.000.000دج) إلى عشرة ملايين دينار جزائري (10.000.000دج) و هذا ما يعادل خمس مرات الحد الأقصى.

ثالثا: العقوبات الأصلية المقررة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

تتقرر لمرتكبي جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية نفس العقوبات المقررة لجريمة الإمتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية و هي كما يلي:[3]

أ- العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي:

يعاقب مرتكب جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بالحبس من سنتين (2) إلى عشرة (10) سنوات، و بغرامة مالية من مائتي ألف دينار جزائري (200.000دج) إلى مليون دينار جزائري (1.000.000دج).

ب- العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي:

---

[1] - زوليخة زوزو ،مرجع سابق ص72.

[2]- المرجع نفسه, ص123.

[3]- راجع المادة (35) من القانون رقم: 06- 01 المعدل و المتمم.

يعاقب الشخص المعنوي المدان بجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بالعقوبة المالية المقررة في المادة (18) مكرر ق.ع و هي:

غرامة تساوي من مرة (1) إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي أي غرامة مالية تتراوح ما بين مليون دينار جزائري (1.000.000دج) و خمسة ملايين دينار جزائري (5.000.000 دج).

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية

العقوبات التكميلية هي تلك العقوبات التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية، فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة و هي إما إجبارية أو اختيارية كما ينص المشرع بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على أنه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن الجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات[1].

كما يميز المشرع في إقراره للعقوبات التكميلية بين العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي و هي ذات العقوبات الموقعة على مرتكبي جرائم الصفقات العمومية تناولناها في هذا المبحث.

أولا: العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي

يمكن الحكم على الجاني المدان بإحدى الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة (09) من قانون العقوبات و هي كما يلي:

أ- الحرمان من الحقوق الوطنية و المدنية و العائلية.

و يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية و المدنية و العائلية في:

- ✓ العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة؛
- ✓ الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح و من حمل أي وسام؛
- ✓ عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا، أو خبيرا، أو شاهدا على أي عقد، أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال؛
- ✓ الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، و في التدريس، و في الإدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا؛
- ✓ عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما؛
- ✓ سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

[1] - زوليخة زوزو، المرجع السابق, ص125.

في حالة الحكم بعقوبة جنائية، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها عشر (10) سنوات، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإخراج عن المحكوم عليه.[1]

ب- تحديد الإقامة:

يقصد بتحديد الإقامة في قانون العقوبات إلتزام المحكوم عليه بأن يقيم في نطاق إقليمي يعينه الحكم لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات.

يبدأ تنفيذ تحديد الإقامة من يوم إنقضاء العقوبة الأصلية أو الإخراج عن المحكوم عليه.[2]

د. **المنع من الإقامة:**

المنع من الإقامة هو حظر تواجد المحكوم عليه في بعض الأماكن، و لا يجوز أن تفوق مدته خمس (5) سنوات في مواد الجنح، و عشر (10) سنوات في مواد الجنايات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.[3]

هـ. المصادرة الجزئية للأموال:

و يقصد بالمصادر الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء، غير أنه لا يكون قابلا للمصادرة.

- محل السكن اللازم لإيواء الزوج و الأصول.
- و الفروع من الدرجة الأولى للمحكوم عليه، إذا كانوا يشغلونه فعلا عند معاينة الجريمة.
- المداخيل الضرورية لمعيشة الزوج و أولاد المحكوم عليه و كذلك الأصول الذين يعيشون تحت كفالته.[4]

و. المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط:

يجوز الحكم على الشخص المدان لارتكابه جناية أو جنحة بالمبلغ من ممارسة مهنة أو نشاط إذا ثبت للجهة القضائية أن للجريمة التي ارتكبها صلة مباشرة بمزاولتهما، و أن ثمة خطر في استمرار ممارستهما.

و يصدر الحكم بالمنع لمدة لا تتجاوز، عشر (10) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية وخمس (5) سنوات في حالة الإدانة لإرتكاب جنحة.[5]

---

[1] - راجع المادة (09) مكرر (01) ق ع.
[2] - راجع المادة (11) ق ع.
[3] - راجع المادة (12) ق ع.
[4] - راجع المادة (15) ق ع.
[5] - راجع المادة (15) ق ع.

ز. **الإقصاء من الصفقات العمومية:**

هو حرمان من يصدر به حكم نتيجة ارتكابه جريمة من جرائم الصفقات العمومية من دخول المناقصات التي تعلن عنها الإدارة و ذلك على سبيل الجزاء، و توقع على صاحب العطاء، و ذلك لأخطاء ارتكبها الشخص الطبيعي أو المعنوي في تعاقدات سابقة مع الإدارة كما لو أخل بالتزاماته التعاقدية أو استخدام الغش و الرشوة في تعاملاته.[1]

و يترتب على عقوبة الإقصاء من الصفقات العمومية منع المحكوم عليه من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة في أية صفقة عمومية، إما نهائيا أو لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات في حالة الإدانة بجنحة.[2]

و أكد المشرع الجزائري من خلال تنظيم الصفقات العمومية على ضرورة مكافحته الفساد في مجال الصفقات العمومية حيث أكد المشرع و دون الإخلال بالمتابعات الجزائية على أن كل من يقوم بأفعال أو مناورات ترمي إلى تقديم وعد لعون عمومي بمنح أو تخصيص، بصفة مباشرة أو غير مباشرة إما لنفسه أو لكيان آخر، مكافأة أو امتياز مهما كانت طبيعته بمناسبة تحضير صفقة أو عقد أو ملحق أو التفاوض بشأن ذلك أو إبرامه أو تنفيذه، من شأنه أن يشكل سببا كافيا لإلغاء الصفقة أو العقد أو الملحق المعني، و من شأنه أن يكون سببا كافيا لاتخاذ أي تدبير آخر، يمكن أن يصل حد التسجيل في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من تقديم عروض للصفقات العمومية و فسخ الصفقة، كما يتعين على المتعامل المتعاقد اكتتاب التصريح بالنزاهة المنصوص على نموذجه في المادة 51 من هذا المرسوم.[3]

و بالتالي يمكن القول أن تنظيم الصفقات العمومية الجديدة جاء ليكمل الدور الذي يلعبه قانون الوقاية من الفساد و مكافحته في القضاء على الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية.

ك. **الحضر من استعمال الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع:**

الحظر بمعني المنع، و يترتب على هذه العقوبة إلزام المحكوم عليه بإرجاع الدفاتر والبطاقات التي بحوزته أو التي عند وكلائه إلى المؤسسة المصرفية المصدرة لها.

---

[1] - زوليخة زوزو ،مرجع سابق ,ص75.
[2] - راجع المادة (16) مكرر (02) ق ع.
[3]- راجع المادة (61) من المرسوم الرئاسي رقم: 10 -236 المعدل و المتمم.

غير أنه لا يطبق هذا الحظر على الشبكات التي تسمح بسحب الأموال من طرف الساحب لدى المسحوب عليه أو تلك المضمنة، لا تتجاوز مدة الحظر خمس (5) سنوات في حالة الإدانة لإرتكاب جنحة.[1]

ل. **تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة**:

يجوز للجهة القضائية الحكم بتعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها، مع المنع من استصدار رخصة جديدة، لا تزيد مدة التعليق أو السحب عن خمس (5) سنوات من تاريخ صدور الحكم.[2]

م. **سحب جواز السفر:**

يجوز للجهة القضائية أن تحكم بسحب جواز السفر لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات في حالة الإدانة بجناية أو جنحة و ذلك من تاريخ النطق بالحكم.[3]

ن. **نشر و تعليق حكم أو قرار الإدانة:**

يحق للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر يعينها، أو بتعليقه في الأماكن التي يبينها، و ذلك كله على نفقة المحكوم عليه، على لا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم بالإدانة لهذا الغرض، و ألا تتجاوز مدة التعليق شهرا واحدا.[4]

كما نص قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على عقوبات تكميلية أخرى يمكن توقيعها على مرتكبي جرائم الفساد بما فيها الجرائم ذات الصلة بالصفقات العمومية، و التي تضاف إلى العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات و تتمثل هذه العقوبات في:

1. **مصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة:**

---

[1] - راجع المادة (16) مكرر (03) ق ع.
[2] - راجع المادة (16) مكرر (04) ق ع.
[3] - راجع المادة (16) مكرر (05)ق ع.
[4]- راجع المادة (18) ق ع.

حيث تأمر الجهة القضائية عند إدانة الجاني بمصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة من جرائم الصفقات العمومية مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية.[1]

2. ابطال العقود و الصفقات و البراءات و الامتيازات:

و قد أجاز قانون الوقاية من الفساد و مكافحته للجهة القضائية التي تنظر في الدعوى العمومية التصريح ببطلان كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب جرائم الفساد بما فيها جرائم الصفقات العمومية و انعدام آثاره، مع مراعاة الغير حسن النية.[2]

و هم حكم جديد لم يسبق له مثيل في القانون الجزائي الجزائري و الأصل أن يكون إبطال العقود من اختصاص الجهات القضائية التي تبت في المسائل المدنية و ليس من اختصاص الجهات القضائية التي تبت في المسائل الجزائية.[3]

ثانيا: العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي.

حددها المشرع الجزائري بموجب المادة (18) مكرر، فقرة (2) ق.ع، و تطبق على الشخص المعنوي المدان بجريمة من جرائم الصفقات العمومية بواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية الآتية:

أ- حل الشخص المعنوي:

يعتبر الحل من العقوبات التي تمس بالوجود القانوني للشخص المعنوي و هو من أقسى العقوبات المسلطة على هذا الأخير و هي عقوبة تكميلية اختيارية، لا توقع عقوبة حل الشخص المعنوي إلا بتوافر إحدى الحالتين:

- **الحالة الأولى:**

أن يكون الشخص المعنوي قد وجد بغرض ارتكاب الجريمة و هذا يعني هناك رئيسا لمؤسسي الشخص المعنوي هو ارتكاب النشاط غير المشروع، و غرض آخر احتياطي تم بناءا عليه تأسيس الشخص المعنوي من الناحية القانونية.

- **الحالة الثانية:**

---

[1]- راجع المادة (51) من القانون رقم: 06 – 01 المعدل و المتمم.
[2]- راجع المادة (55) من القانون نفسه.
[3]- زوليخة زوزو ،مرجع سابق, ص79.

تتمثل في خروج الشخص المعنوي عن الغرض الذي أنشأ من أجله بغرض ارتكاب النشاط الإجرامي.[1]

ب- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات:

الغلق يعني وقف الترخيص بمزاولة النشاط لمدة لا تتجاوز خمس سنوات و خلال هذه المدة المقضى بغلق المؤسسة فيها لا يجوز بيعها و لا التصرف فيها طوال مدة الغلق لذا قيل أن عقوبة الغلق من العقوبات المضرة بمصالح الشركاء و الدائنين معا و أيضا هي من العقوبات المؤقتة عكس الحل الذي يعني الإنهاء الكلي لها.[2]

و يترتب على توقيع عقوبة غلق المؤسسة منع المحكوم عليه من ممارسة النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته: [3]

1. الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس(5) سنوات؛
2. المنع من مزاولة نشاط مهني أو اجتماعي بشكل مباشرة أو غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز خمس سنوات؛
3. مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها؛
4. نشر و تعليق حكم الإدانة؛
5. الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات و تنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبة.

الفرع الثالث: أحكام أخرى متعلقة بجرائم الصفقات العمومية

بالإضافة إلى العقوبات الأصلية و التكميلية المقررة قانونا لجرائم الصفقات العمومية، قرر المشرع الجزائري أحكام أخرى تخضع لها هذه الجرائم و المتمثلة في أحكام المشاركة و الشروع، الظروف المشددة و الأعذار المعفية و المخففة للعقوبات و أخيرا أحكام التقادم بالنسبة للعقوبة و كذا الدعوى العمومية.

أولا: أحكام المشاركة و الشروع في جرائم الصفقات العمومية.

ينص قانون الوقاية من الفساد و مكافحته بخصوص مسألة المشاركة و المشروع على تطبيق الأحكام المتعلقة بالمشاركة في قانون العقوبات، أما الشروع في هذه الجرائم فيعاقب عليه مثل الجريمة نفسها.[1]

---

[1] - زوليخة زوزو ،المرجع السابق ,ص79.
[2] - مرجع نفسه، ص80.
[3] - راجع المادة (16) مكرر (01) ق ع .

أ. المشاركة:

بالرجوع إلى قانون العقوبات الذي يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، و لكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على إرتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك، و يعاقب الشريك في الجنحة بنفس العقوبة المقررة للجريمة.[2]

و على إعتبار أن المشرع قد كيف جرائم الصفقات العمومية على أنها جنح و بالتالي يخضع الشريك في جريمة منح الامتيازات غير المبررة أو الرشوة في مجال الصفقات العمومية أو جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية لنفس العقوبة المقررة للفاعل أو الجاني المدان بإحدى هذه الجرائم.

ب. الشروع:

الشروع هو المرحلة التي تنصرف فيها إرادة الجاني إلى تنفيذ الجريمة فعلا، فيبدأ في تنفيذ الركن المادي، و لكنها لا تتم لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها.[3]

و يتصور الشروع في جرائم الصفقات العمومية، على اعتبار أنها جرائم عمدية تتوفر على عنصر القصد الجنائي، و على سبيل المثال: في جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية، فإذا أقدم الجاني على تبجيل أحد المتنافسين المرشح للصفقة على غيره، لكن لجنة الصفقات المختصة امتنعت عن تأشيرها و تم إلغاء هذه الصفقة، فالجريمة هنا قائمة لأن إلغاءها تم بصفة خارجة عن إرادة الجاني مما يكيف على أنه شروع طبعا لقانون العقوبات.

و بالنسبة للعقوبة المقررة للشروع، و حسب القاعدة العامة في قانون العقوبات " المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون".[4]

---

[1] - راجع المادة (52)، من القانون رقم: 06- 01 المعدل و المتمم.
[2] - راجع المادة (44)، الفقرة (01)، من القانون ذاته.
[3] - احسن بوسقيفة، مرجع سابق، ص94.
[4] - المادة (31) ق ع.

و يعاقب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على الشروع بنفس العقوبة المقررة للجريمة نفسها طبقا لنص المادة (52) منه، التي جاء فيها على ما يلي: " تطبق الأحكام المتعلقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.

يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثل الجريمة نفسها".

ثانيا: الظروف المشددة و الأعذار المعفية و المخففة لجرائم الصفقات العمومية.

نص عليها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته من خلال المادتين: (48) و (49) منه.

أ. الظروف المشددة في جرائم الصفقات العمومية:

تشدد العقوبة السالبة للحرية و المتمثلة في الحبس لتصبح من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة، و بنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة، إذا كان مرتكب جريمة من جرائم الصفقات العمومية قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا، أو عضوا في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته أو ضابطا أو عون شرطة قضائية أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط طبقا لنص المادة (48) من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته,فهذه الظروف المشددة لا تغير نوع الجريمة و انما تشدد العقوبة فقط وهي ظروف تتعلق بصفة في الجاني.

ب. الإعفاء من العقوبات:

يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة الفاعل أو الشريك في جريمة أو أكثر من جرائم الفساد الذي قام بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة و ساعد على معرفة مرتكبيها طبقا للمادة (49) من قانون الفساد.

و يشترط أن يتم التبليغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة، أي قبل تحريك الدعوى العمومية، أو بمعنى آخر قبل تصرف النيابة العامة في ملف التحريات الأولية.

ج. تخفيف العقوبة

يستفيد من تخفيف العقوبة إلى النصف, الفاعل أو الشريك في جريمة أو أكثر من جرائم الفساد، الذي ساعد بعد مباشرة إجراءات المتابعة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة.[1]

و مرحلة ما بعد مباشرة إجراءات المتابعة تظل مفتوحة إلى أن تستنفذ طرق الطعن.[2]

ثالثا: أحكام التقادم

فيما يخص مسألة التقادم ينص قانون الوقاية من الفساد و مكافحة في المادة (54) منه على:

" دون الإخلال بالأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، لا تتقادم الدعوى العمومية و لا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن.

و في غير ذلك من الحالات، تطبق الأحكام المنصوص عليها في المادة (29) من هذا القانون، تكون مدة تقادم الدعوى العمومية مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها".

يتضح من نص المادة أعلاه أن الدعوى العمومية و العقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته بما فيها جرائم الصفقات العمومية لا تتقادم في حالة تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن و في غير ذلك تخضع مسألة تقادم الدعوى العمومية والعقوبة للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

و عليه تتقادم الدعوى العمومية في جرائم الصفقات العمومية بمرور ثلاث سنوات كاملة و هي المدة المقررة لتقادم الدعوى العمومية في مواد الجنح.[3]

و تسري الأجال في حساب التقادم من يوم اقتراف الجريمة إذا لم يتخذ في تلك الفترة أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة.

فإذا كانت قد اتخذت إجراءات في تلك الفترة فلا يسري التقادم إلا بعد ثلاث سنوات كاملة من تاريخ آخر إجراء بإنشاء الرشوة طبقا للمادة (08) مكرر ق ا ج.

---

[1] - احسن بوسقيعة،الوجيز في القانون الجزائي الخاص, مرجع سابق، ص37.
[2]- راجع المادة (49)، فقرة (02) من القانون رقم: 06 – 01، المعدل و المتمم.
[3] - راجع المادة (08) ق ا ج.

أما بالنسبة للعقوبات المقررة لجريمة خمس سنوات كاملة ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه القرار أو الحكم القاضي بالإدانة نهائيا، هذا إذا كانت عقوبة الحبس تساوي أو تقل عن خمس (05) سنوات، أما إذا زادت عن ذلك فإن مدة تقادم العقوبة تكون مساوية لمدة العقوبة.[1]

غير أن المشرع قد قضى بعدم تقادم المقررة لجريمة الرشوة و هذا بموجب نص المادة (612) مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المطلب الثالث: دور الديوان المركزي لقمع الفساد في مكافحته الفساد في مجال الصفقات العمومية

نص المشرع بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد كجهاز قمعي و ردعي يسعى إلى حماية الصفقات العمومية من الفساد من خلال المهام الموكلة إليه.

و يأتي إنشاء هذا الجهاز في إطار مسعى الدولة إلى مضاعفة جهود مكافحة الفساد تنفيذا لتعليمة رئيس الجمهورية رقم (03) المؤرخة في 13 ديسمبر 2013 و المتعلقة بمكافحة الفساد و التي تضمنت وجوب تعزيز آليات مكافحة الفساد ودعمها.

فقد جاء هذا الجهاز ليدعم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و الذي ينحصر في تطبيق سياسية الوقاية من الفساد أما الديوان المركزي لقمع الفساد فمهمته تتحلى في البحث و التحري عن جرائم الفساد كجهاز قمع و ردع، و بالتالي هما جهازان متكاملان، يختص الأول بالجانب الوقائي و الثاني يختص بجانب المكافحة أو القمع و الردع.

و للتعرف على الديوان المركزي لقمع الفساد نتعرض في هذا المطلب إلى الطبيعة القانونية لهذا الجهاز (الفرع الأول)، ثم تشكيلته و كيفية تنظيمه (الفرع الأول)، و أخيرا ندرس مهام و الديوان (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للديوان

تم إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد بموجب المادة (14) مكرر من القانون رقم: 06 – 01 المعدل و المتمم و التي استحدث بموجب الأمر رقم: 10- 05[2] المتمم لهذا القانون و التي نصت على ما يلي" ينشأ ديوان مركزي لقمع الفساد يكلف بمهمته التحري عن جرائم الفساد.

---

[1] - راجع المادة (614) ق ا ج.

[2] الأمر رقم: 10 – 05 المؤرخ في : 2010/08/26، المتمم للقانون رقم: 06 – 01، ج ر ج ج العدد (50)، المؤرخة في: 2010/09/01.

تحدد تشكيلة الديوان و تنظيمه و كيفيات سيره عن طريق التنظيم".

من استقراء نص المادة يتضح لنا أنها لم تحدد الطبيعة القانونية للديوان و إنما تركت هذه المسألة للتنظيم.

و في هذا الشأن صدر المرسوم الرئاسي رقم: 11- 426[1] المحدد لتشكيلة الديوان و تنظيمه و كيفيات سيره، حيث المواد: (02)ن (03)و (04) طبيعة الديوان و خصائصه، و ما نستخلصه من استقراء هذه المواد هو أن الديوان المركزي لقمع الفساد هو آلية مؤسساتية أنشئت خصيصا لقمع الفساد و تتميز بجملة من الخصائص التي تميزها عن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحتهن و التي تساهم في بلورة طبيعتها القانونية، و تحديد دورها في مكافحة الفساد و تتمثل هذه الخصائص فيما يلي : ([2])

- ✓ الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية؛
- ✓ تبعية الديوان لوزير المالية؛
- ✓ عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي و تنفصب كل من هذه الخصائص على حدى.

أولا: الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية

و هذا ما نصت عليه المادة (02) من المرسوم الرئاسي رقم 11- 426 بصريح العبارة"الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية تكلف بالبحث عن الجرائم و معاينتها في إطار مكافحة الفساد".

و بهذه الخاصية هو لا يختلف عن باقي أجهزة الضبط القضائية الأخرى، فهو جهاز غالبية تشكيلته ضباط و أعوان الشرطة القضائية الذين ينتمون إلى وزارتي الدفاع و الداخلية.

و بهذا فإن الديوان ليس بسلطة إدارية و بالتالي لا يصدر قرارات أو آراء في مجال مكافحة الفساد و إنما هو جهاز يمارس نشاطه تحت إشراف و مراقبة القضاء (وكيل الجمهورية و غرفة الإتهام)، و مهمته الأساسية البحث و التحري عن جرائم الفساد و إحالة مرتكبيها إلى العدالة.

---

[1] المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426، المؤرخ في: 2011/12/08، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات سيره، ج ر ج ج العدد (68)، المؤرخة في 2011/12/14.

[2] راجع المادة (02)،(03)،(23) من المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426.

و حسنا فعل المشرع عندما ألحق هذا الجهاز بالقضاء لأنه الضامن الوحيد لاستقلاليته عن السلطة التنفيذية و تجدر الإشارة في هذا المجال أنه رغم تسمية الديوان المركزي لقمع الفساد بالمصلحة المركزية العملياتية للشرطة القضائية إلا أن وزير العدل في معرض رده على أسئلة أعضاء لجنة الشؤون القانونية و الإدارية و حقوق الإنسان بمجلس الأمة أشار إلى أن الديوان يعد هيئة لا مركزية و ذلك لوجوده الجهوي على مستوى أربع ولايات كبرى في الوطن.[1]

ثانيا: تبعية الديوان لوزير المالية

طبقا لنص المادة (03) من المرسوم رقم: 11- 426 فإن الديوان يوضع لدى وزير المالية.

نلاحظ أن تبعية الديوان لوزير المالية يفقده استقلاليته و يقلص دوره في مكافحته الفساد و يجعله منه جهازا تابعا للسلطة التنفيذية أسوة بمجلس المحاسبة و المتفشية العامة للمالية، لأن استقلالية الديوان هي الضامن الوحيد لتحقيق أهدافه في مواجهة الفساد بمختلف أشكاله، و ذلك بعيد عن أي تأثير.[2]

و يخضع أعضاء الديوان لازدواجية التبعية و الرقابة أثناء ممارسة صلاحياتهم، إذ يخضعون لإشراف و رقابة القضاء من جهة و لوزير المالية من جهة ثانية، غير أن هذا الإشراف غير كاف لتجسيد الاستقلالية بحكم تبعية الأعضاء أيضا لوزير المالية و بالتالي للسلطة التنفيذية.

ثالثا: عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي

بالرغم من المهام الخطيرة و المهمة في آن واحد و الموكلة للديوان المركزي لقمع الفساد بما فيها جرائم الصفقات العمومية، إلا أن المشرع لم يمنحه الشخصية المعنوية و الإستقلال المالي، فالمدير العام للديوان يعد ميزانية الديوان و يعرضها على وزير المالية للموافقة عليها.[3]

فوزير المالية هو الذي يملك سلطة الأمر فهو آمر ثانوي يصرف ميزانية الديوان،[4] و هذا يعني القضاء تماما على الاستقلالية المالية، و هذا بخلاف الهيئة التي منحها المشرع الشخصية المعنوية و الاستقلال المالي و اللذين يعتبران في حقيقة الأمر من أهم الضمانات المجسدة لاستقلالية أي هيئة أو جهاز من الناحية الوظيفية.

---

[1] - تقرير حول نص الأمر رقم: 10-05 المتمم للقانون رقم: 06 – 01، صادر عن لجنة الشؤون القانونية و الإدارية و حقوق الإنسان، مجلس الأمة، الجزائر، دورة الخريف، أكتوبر 2010، ص07.

[2] - عبد العالي حاحة ، مرجع سابق، ص504.

[3] - راجع المادة (23)، من المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426.

[4] - راجع المادة (24) من المرسوم نفسه.

و يترتب على عدم تمتع الديوان المركزي لقمع الفساد بالشخصية المعنوية أنه ليس له الحق في التقاضي، و ليس له نائب يمثله أمام الجهات القضائية.

فبالرغم من نص المادة (03)، فقرة (02)، من المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426 على تمتع الديوان بالاستقلالية في عمله و تسييره، إلا أن هذه الاستقلالية غير كافية لنهوض الديوان بمهامه على أكمل وجه و هذا لسببين:

- **السبب الأول:** هو أنه حتى في ظل ممارسة اختصاصه فهو غير مستقل ذلك لأنه يكون في هذه الحالة تحت إشراف و رقابة النيابة العامة.
- **السبب الثاني:** فإن الاستقلالية الوظيفية لا يمكن ضمانها بدون تمتع الديوان بالشخصية المعنوية.

و في الأخير نستخلص أن الديوان المركزي لقمع الفساد هو جهاز للشرطة القضائية خاضع لإشراف و رقابة و سلطة مزدوجة، إحداها السلطة التنفيذية و الأخرى السلطة القضائية كأن المشرع لم يمنحه الشخصية المعنوية و لا الاستقلال المالي.

الفرع الثاني: تشكيل و تنظيم الديوان المركزي لقمع الفساد

لم يحدد الأمر رقم: 10 – 05 المتمم للقانون رقم: 06 – 01 و تنظيمه و كيفية سيره، و إنما ترك هذه المسألة للتنظيم، حيث نصت المادة (24) مكرر من الأمر المذكور أعلاه: " يحدد تشكيلة الديوان و تنظيمه و كيفيات سيره عن طريق التنظيم".

و كان من الأفضل أن يتولى المشرع الجزائري النص على الإطار العام التنظيمي للديوان في القانون و عدم تركها للمراسيم التنظيمية، لأن من شأن ذلك توفير ضمانات هامة لأعضاء الديوان و تشكيله حتى يتمكنوا من أداء عملهم و مهامهم في مكافحة الفساد بكل استقلالية دون الخضوع لأي تأثير أو ضغوط من أي هيئة أو سلطة كانت.[1]

و عليه جاء المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426 ليحدد تشكيلة الديوان و تنظيمه كما يلي:

أولا: تشكيلة الديوان

تحددت تشكيلة الديوان في الفصل الثاني من المرسوم الرئاسي أعلاه في المواد من (06) إلى (09) منه.

[1] - عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص505.

و حسب ما ورد في المادة (06) من المرسوم الرئاسي يتشكل الديوان من:[1]

- ✓ ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني؛
- ✓ ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية و الجماعات المحلية؛
- ✓ أعوان عموميين ذوي كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد؛
- ✓ تدعيم الديوان بمستخدمين للدعم التقني و الإداري، حيث يمكن أن يستعين بكل خبير أو مكتب استشاري أو مؤسسة ذات كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد؛

و يتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية التابعين لوزارة الدفاع كل من:[2]

- ✓ ضباط الدرك الوطني؛
- ✓ ذوو الرتب في الدرك الوطني و رجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل و الذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل و وزير الدفاع الوطني بعد موافقة لجنة خاصة؛
- ✓ ضبط و ضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذي تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني و وزير العدل؛
- ✓ أما أعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع فيمثلون في:

ذوو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك الوطني ومستخدمو مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية.[3]

و يتمثل ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية و الجماعات المحلية فيما يلي:

- **أما ضباط الشرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية و الجماعات المحلية فهم:**

محافظوا الشرطة، ضباط الشرطة، مفتشو الأمن الوطني لبذين قضوا في خدمتهم بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل و عينوا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل و وزير الداخلية بعد موافقة لجنة خاصة.[4]

- **أما أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية و الجماعات المحلية فهم:** [5]

---

[1] - راجع المادة (09)، من المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426.
[2] - راجع المادة (15)، فقرة (05) ق ا ج.
[3] - راجع المادة (19) ق ا ج.
[4] راجع المادة (15) ق ا ج.
[5]- راجع المادة (19) من المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426.

موظفوا مصالح الشرطة الذين ليس لهم صفة ضابط الشرطة القضائية، و هناك من يضيف سلك الحرس البلدي استنادا إلى المادة (06) من المرسوم التنفيذي رقم: 96 – 265 المؤرخ في: 1996/08/03 المتضمن إنشاء سلك الحرس البلدي الملغى، و التي سمحت لذوو الرتب في الشرطة البلدية بممارسة الشرطة القضائية تحت سلطة ضابط الشرطة القضائية المختص إقليميا.

✓ **الأعوان العموميين:**

تضاف إلى تشكيلة الديوان الأعوان العموميين في سبيل تدعيمه بأعوان عموميين ذوي كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد و رغم اشتراط المشرع لعنصر الكفاءة الأكيدة و الحتمية كشرط أساسي لتعيين هؤلاء الأعوان في الديوان إلا أنه لم يحدد شروط أو مواصفات أخرى لتعيينهم كالجهة أو الوزارة المنتمون إليها.

ثانيا: تنظيم الديوان

بين المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426 كيفية تنظيم الديوان، في الفصل الثالث منه ابتداءا من نص المادة (10) إلى غاية المادة (18)، و عليه يضم الديوان من مدير عام و مديريتين أحدهما للتحريات و الأخرى للإدارة العامة.

أ. المدير العام:

وفقا لنص المادة (10) من المرسوم أعلاه يسير الديوان مدير عام يعين بمرسوم رئاسي بناءا على اقتراح من وزير بحكم ممارسته لسلطة الإقتراح و رئيس الجمهورية سلطة التعيين.

تمنح للمدير العام صفة الآمر بالصرف الثانوي، و تناط به المهام التالية: [1]

- ✓ إعداد برنامج عمل الديوان و وضعه حيز التنفيذ؛
- ✓ إعداد مشروع التنظيم الداخلي للديوان و نظامه الداخلي؛
- ✓ و السهر على حسن سير الديوان و تنسيق نشاط هياكله؛
- ✓ تطوير التعاون و تبادل المعلومات على المستويين الوطني و الدولي؛
- ✓ ممارسة السلطة السلمية على جميع مستخدمي الديوان؛
- ✓ إعداد التقرير السنوي عن نشاطات الديوان الذي يوجه إلى الوزير المكلف بالمالية.

ب. الديوان:

[1] راجع المادة (14) من المرسوم نفسه.

يتكون الديوان المركزي لقمع الفساد من ديوان وفقا للمادة (11)، فقرة (01) من المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426، و يرأسه رئيس الديوان و يساعده خمسة مديري دراسات.[1]

و يختص رئيس الديوان بتنشيط عمل نختلف هياكل الديوان و متابعته و هذا تحت سلطة المدير.

ج. مديريات الديوان المركزي لقمع الفساد:

يتكون الديوان المركزي لقمع الفساد من مديريتين هما مديرية التحريات و مديرية الإدارة العامة: [2]

1. مديرية التحريات:

تنظم في مديريات فرعية بقرار مشترك بين وزير المالية و المدير العام للوظيفة العامة و توضح تحت سلطته.

2. مديرية الإدارة العامة:

و توضع أيضا هذه المديرية تحت سلطة المدير العام و تنقسم بدورها إلى عدة مديريات فرعية، وتتمثل مهام هذه المديرية في تسيير مستخدمي الديوان و وسائله المالية و المادية. [3]

و يلاحظ على ما سبق أن المشرع لم يكفل التنظيم الكافي للديوان و يظهر ذلك من خلال المركز القانوني الضعيف لمديره من جهة و تقسيمه إلى مديريتين فقط و عدم تدعيمه بالهياكل اللازمة لسيره و أداء مهامه على أكمل وجه من جهة ثانية.[4]

الفرع الثالث: مهام الديوان و كيفيات سيره

لقد عزز المشرع إستراتيجيته مكافحته الفساد بآلية ردعية جاءت لتغطي النقص الذي كان يعتري مهام الهيئة الوقائية، و من أجل تحقيق هذه الأهداف دعم المشرع الديوان المركزي لقمع الفساد باختصاصات متعددة في مجملها ذات طابع قمعي و تختلف بذلك عن مهام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، كما وضح المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426 قواعد سير عمل الديوان.

---

[1]- راجع المادة (12) من المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426.
[2] - راجع المادة (11) من المرسوم نفسه.
[3] - راجع المادة (17) من المرسوم نفسه.
[4] - عبد العالي حاحة، مرجع سابق، ص 509.

أولا: صلاحيات الديوان

منح المشرع للديوان المركزي لقمع الفساد اختصاصات و مهام عديدة ذات طابع قمعي يكلف بها ضباط الشرطة القضائية التابعين له، و لضمان فعالية المهام الموكلة لهم في مكافحة الفساد بما فيه الفساد في مجال الصفقات العمومية، قام المشرع بتعزيز القواعد الإجرائية للمتابعة القضائية لجرائم الصفقات العمومية، بالنص على تعديلين في غاية الأهمية و هما:

أ. تمديد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان ليشمل كامل الإقليم الوطني؛

ب. إحالة مهمة النظر في جرائم الفساد بصفة عامة إلى المحاكم ذات الاختصاص الموسع(الأقطاب المتخصصة). و بهذا الخصوص تمنح الديوان الصلاحيات التالية: [1]

- جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد و مكافحتها و مركزة ذلك و استغلاله؛
- القيام بتحقيقات في وقائع الفساد و إحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة.

و هذه النقطة تعتبر من أهم عناصر الإختلاف بين الديوان و الهيئة، فالمشرع لم يعطي للهيئة سلطة تحرك الدعوى العمومية مباشرة و إنما ألزمها بإخطار وزير العدل، الذي الديوان دعمه المشرع بآلية تحريك الدعوى العمومية مباشرة. [2]

و يكون بذلك المشرع قد فعل حسنا بمنح الديوان هذه الصلاحية باعتبارها الضامن الوحيد لتفعيل سياسية مكافحة الفساد.

ج. تطوير التعاون مع هيئات مكافحة الفساد، و تبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية خاصة مع الهيئات الدولية المتخصصة في هذا المجال.

د. اقتراح كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات.

ثانيا: كيفيات سير الديوان

خصص الفصل الرابع من المرسوم رقم 11 – 426 بأكمله لبيان كيفيات عمل و سير الديوان أثناء ممارسة مهمة البحث و التحري عن جرائم الفساد، حيث بينت المادة (19) من المرسوم

[1] - راجع المادة (05) من المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426.
[2] - عبد العالي حاحة، مرجع سابق، ص 510.

المذكور أعلاه أن ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعون للديوان يعملون أثناء ممارسة مهامهم طبقا للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، و أحكام قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، حسب نص المادة (24) مكرر (01)، " يمارس ضباط الشرطة القضائية التابعون للديوان مهامهم وفقا لقانون الإجراءات الجزائية و أحكام هذا القانون ".

و عليه على ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعون للديوان متى تبين انعقاد الاختصاص إلى إحدى المحاكم ذات الاختصاص الموسع (الأقطاب المتخصصة) في جرائم الفساد، التقيد جملة من الإجراءات الخاصة نصت عليها المواد (40) مكرر إلى (01) إلى (40) مكرر (05) من قانون الإجراءات الجزائية وكذا المواد من (20) إلى (22) من المرسوم الرئاسي رقم 11 – 426 و يحق لضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان اللجوء إلى استعمال كل الوسائل المنصوص عليها في هذا المرسوم كما يؤهل الديوان للإستعانة عند الضرورة بمساهمة ضباط الشرطة القضائية أو أعوانها التابعين لمصالح الشرطة القضائية الأخرى.

و يتعين في كل الحالات، إعلام وكيل الجمهورية لدى المحكمة، مسبقا بعمليات الشرطة القضائية التي تجري في دائرة اختصاصه.[1]

كما يمكن للديوان بعد إعلان وكيل الجمهورية المختص بذلك مسبقا، أن يوصي السلطة السلمية بإتخاذ كل إجراء إداري تحفظي عندما يكون عون عمومي موضع شبهة في وقائع تتعلق بالفساد.[2]

و في الأخير و من خلال الصلاحيات الممنوحة للديوان المركزي لقمع الفساد نلاحظ أهمية الدور الذي يقوم به هذا الجهاز في سبيل مكافحته.

[1]- راجع المادة (20) من المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426.
[2] - راجع المادة (22) من المرسوم نفسه.

خلاصة الفصل الثاني:

نستخلص في نهاية هذا الفصل أن المشرع من خلال الإستراتيجية التي وضعها للتصدي لظاهرة الفساد في مجال الصفقات العمومية كان يهدف إلى الوقاية من وقوع تجاوزات و اعتداءات على الأموال العامة المخصصة لإنجاز المشاريع التنموية بواسطة الصفقات العمومية، و تعد سياسة الوقاية من أهم معالم مكافحة الفساد، حيث نص المشرع من خلال تنظيم الصفقات العمومية على مختلف المبادئ و الإجراءات القانونية و التنظيمية الواجب إتباعها عند إبرام الصفقات العمومية و كذا خضوع هذه الأخيرة إلى الرقابة الداخلية و القائمة بها لجنة فتح الأظرفة و لجنة تقييم العروض، والرقابة الخارجية التي تمارسها لجان الصفقات المختصة ، وهذا في سبيل الحصول على تأشيرتها.

كما نص المشرع بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على عدة تدابير وقائية تتمثل في إرساء المبادئ القانونية لإبرام الصفقات العمومية و التي هي مستخلصة أساسا من تنظيم الصفقات العمومية، إضافة إلى التدابير المتعلقة بالتوظيف و التصريح بالممتلكات و كذا إنشاء هيئة وطنية للوقاية من الفساد و مكافحته.

و يضاف إلى التدابير الوقائية التي أرساها المشرع إخضاع الصفقات العمومية لرقابة الهيئات المتخصصة في إطار ممارسة الرقابة المالية السابقة من طرف المراقب المالي و المحاسب العمومي اما الرقابة المالية اللاحقة للصفقات العمومية والتي يمارسها كل من المفتشية العامة للمالية و مجلس المحاسبة.

أما التدابير الردعية في مجال الصفقات العمومية فأساسها التجريم و العقاب فيما يخص الجرائم المرتكبة في إطار الصفقات العمومية والتي أعطى لها المشرع وصف جنح مشددة ,إضافة إلى إنشاء المشرع لجهاز مركزي لقمع الفساد و ردع المفسدين و المتمثل في الديوان المركزي لقمع الفساد والذي يلعب دورا هاما في التصدي لجرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية إذا ما تم تفعيله على أرض الواقع.

الخاتمة العامة:

إن الأهمية البالغة التي تشغلها الصفقات العمومية في استعمال الأموال العامة بما يحق النفع العام و تطوير الاقتصاد الوطني، و التخلص من التبعية الاقتصادية فإن هذا النوع من العقود الإدارية التي تبرمها الدولة و الهيئات و المؤسسات العمومية التابعة لها مع المتعاملين الاقتصاديين قد يتعرض لتجاوزات و انتهاكات تعد مدخلا للفساد بمختلف صوره و أشكاله و التي ينتج عنه هدر المال العام وعدم تحقيق المصلحة العامة المتوخاة من إبرام الصفقات العمومية.

و في هذا الصدد أحاط المشرع الجزائري هذه الصفقات بحماية خاصة تظهر من خلال الترسانة القانونية الهائلة التي تحيط بالصفقات العمومية، حيث وضع المشرع مبادئ و إجراءات خاصة و محددة تلتزم بها المصالح المتعاقدة عند إبرام الصفقات العمومية و كذا قبل و أثناء و بعد تنفيذها.

من أهم المبادئ التي أرساها المشرع في مجال الصفقات العمومية ضرورة احترام مبدأ الشفافية و المنافسة و كذا المساواة بين المترشحين و هي مبادئ كفلها المشرع الجزائري بموجب تنظيم الصفقات العمومية و أكد عليها من خلال قانون الوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية، تضاف إليها التدابير المتعلقة بالتوظيف و كذا التصريح بالممتلكات الذي يقع على عائق كل موظف ألزمه قانون الوقاية من الفساد و مكافحته بتقديم تصريح بكل ممتلكاته العقارية و المنقولة، و كذا أولاده القصر وفقا لما هو منصوص عليه في القانون و التنظيم المعمول بهما كما قام المشرع الجزائري بإنشاء هيئة و طنية مكلفة بالوقاية من الفساد و مكافحته و التي تقوم بمهام أساسية في الوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية، غير أنها لا تقوم بالمهام المنوطة بها على الوجه المطلوب نتيجة تبعيتها للسلطة التنفيذية بالرغم من أن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ينص على الاستقلالية الوظيفية لهذه الهيئة، كما و تضاف إلى التدابير الوقائية التي تبناها المشرع الجزائري لحماية الصفقات العمومية من الفساد و التي تتمثل في إخضاع هذه الأخيرة لأجهزة الرقابة سواء الإدارية أو الرقابة المالية و التي تقوم بالرقابة السابقة و اللاحقة على الصفقات العمومية لمنع التجاوزات، و التحقق من شرعيتها، بما يحقق الحماية اللازمة.

أما التدابير الردعية التي جاء بها المشرع الجزائري فتتمثل في تجريم كل الأفعال التي تخالف القانون و التنظيم المعمول بهما في مجال الصفقات العمومية و تقرير عقوبات مناسبة لها

ونلاحظ أن المشرع الجزائري قد ضاعف من العقوبات المالية المقررة للجناة سواءا كانوا أشخاص طبيعية أو معنوية و التي تطال الذمة المالية لهم حتى يحقق بذلك الردع الخاص.

كما أنشئ المشرع الجزائري جهاز مكلف بقمع الفساد كجهاز قمع و ردع للفساد و المفسدين و المتمثل في الديوان المركزي لقمع الفساد، غير أن دوره لم يظهر لحد الآن في أرض الواقع.

من خلال دراستنا نعرض بعض الإقتراحات لعلها تساهم في الحد من ظاهرة الفساد خاصة في مجال الصفقات العمومية و التي أثقلت كاهل الدولة ككل:

- ✓ التناسق بين النصوص القانونية فيما يخص تعريف الموظف العمومي خاصة في الشق الجزائي.
- ✓ حبذا لو أن المشرع يعطي فعالية أكثر للمفتشية العامة للمالية من أجل مراقبة فعالة و صارمة كونها آلية ضرورية للوقاية من الفساد.
- ✓ في تقديرنا نرى أن التصريح بالممتلكات باعتباره إجراء وقائي ذو فعالية لا بد من أن يشمل هذا التصريح فضلا عن الأملاك العقارية و المنقولة للمكتتب و أولاده القصر، أن يشمل الأملاك العقارية و المنقولة لزوجته، و زيادة عن ذلك لا بد أن يسري هذا الاجراء على كل موظف عمومي يتمتع بصلاحيات الأمر بالصرف.
- ✓ تحسين أوضاع الموظفين عن طريق إصلاح نظام الأجور الذي يعد أحد الآليات الفعالة لوقاية الموظف من الوقوع في بؤر الفساد، و بالتالي حماية الصفقات العمومية من هذه الظاهرة.
- ✓ التأكيد على ضرورة استقلالية أجهزة الرقابة عن السلطة التنفيذية، حتى تستطيع القيام بدورها على الحفاظ على المال العام.
- ✓ تبسيط الإجراءات المرتبطة بإبرام الصفقات العمومية حتى لا يكون هناك مجال للتلاعب بها.
- ✓ تشجيع دور الإعلام في تسليط الضوء على فضائح و قضايا الفساد حتى تلفت انتباه الرأي العام لما تتعرض له الصفقات العمومية، و بالتالي دفع الجهات المسؤولة في الدولة تتحرك لمواجهة و الحد من ظاهرة الفساد في الصفقات العمومية.
- ✓ وضع تدابير قانونية و أمنية لازمة لحماية الشهود و المبلغين عن جرائم الفساد للسلطات المعنية.
- ✓ تفعيل دور المواطن في الإبلاغ و تنمية روح الوطنية لديه.

ملحق رقم(1)

الجـمهـوريـــة الـجـــزائـــريـــة الـديمقـراطيـــة الشـعـبيـــة

طبقا للمادة 51 الفقرة 09 من المرسوم الرئاسي 10-236 مؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق 07 أكتوبر سنة 2010 المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 11-98 المؤرخ في 01 مارس 2011، المتضمن تنظيم الصفقات العموميةو وفق قرار مؤرخ في 23 ربيع الثاني 1432 الموافق ل 28 مارس 2011، في الجريدة الرسمية رقم 24 ، يحدد نماذج رسالة العرض و التصريح بالاكتتاب والتصريح بالنزاهة.

يلزم الشريك المتعاقد بالتوقيـــع على هذا التصريح بالنزاهة, الذي يستمد إطاره القانوني المرجعي مـــــــن القانـــون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006،المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

التصريـح بالنزاهـــة

أنا الموقع (ة) أسفله،

- اللقـــب و الإســـم:.....
- تاريخ ومكان الازدياد:.....
- المتصرف باسم و لحساب:.....

أصرح بشـرفـي بأنـه لم أكن أنا شخصيا، ولا أحد من مستخدمي، أو ممثلين عني أو معاملين ثانوين لي، محل متابعات قضائية بسبب الرشوة أو محاولة رشوة أعوان عموميين.

ألتـزم بعـد اللجـوء إلى أي فعـل أو مناورة ترمي إلى تسهيل أو تفضيل دراسة عرضي على حساب المنافسة النزاهة.

ألتزم بعد اللجوء إلى أي أفعال أو مناورات ترمي إلى تقديم وعد لعون عمومي بمنح أو تخصيص، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، إما لنفس أو لكيان آخر، مكافأة أو إمتياز مهما كانت طبيعته، بمناسبة تحضير صفقة أو عقد أو ملحق أو التفاوض بشأن ذلك أو إبرامه أو تنفيذه.

أصرح أني على علم أن اكتشاف أدلة حطيرة و مطابقة لانحياز أو فساد، قبل أو أثناء أو بعد إجراء إبرام صفقة أو عفد أو ملحق يشكل سببا كافيا لإلغاء الصفقة أو الملحق المعني، ومن شأنه كذلك أن يكون سببا كافيا لاتخاذ أي تدبير ردعي آخر، يمكن أن يصل حد التسجيل في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية و فسخ الصفقة أو العقد و/ أو المتابعات القضائية.

أشهد بأن المعلومات المذكورة أعلاه صحيحة تحت طائلة التعرض التطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 216 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 و المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتم.

حرر بـ:.....في:.....

المتعـهـد

(إسـم و صفـة الموقـع و ختـم المتعهـد)

ملاحظة هامة/ في حالة تجمع، يقدم كل عضو التصريح بالنزاهة الخاص به و يبين رئيس التجمع أنه يتصرف باسم التجمع مع توضيح طبيعة التجمع (بالشراكة أو التضامن)

ملحق رقم (02)

التصريـــــــح بالاكتتاب

أعدت طبقا لأحكام المادة 51 من المرسوم الرئاسي 10-236 مؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق 07 أكتوبر سنة 2010 المعدلو المتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 11-98 المؤرخ في 01 مارس 2011،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و وفق قرار مؤرخ في 23 ربيع الثاني 1432 الموافق ل 28 مارس 2011، في الجريدة الرسمية رقم 24 ، يحدد نماذج رسالة العرض و التصريح بالاكتتاب والتصريح بالنزاهة.

1. تسمية الشركة: .....
أو عنوان الشركة :.....
2. عنوان المقر الرئيسي للشركة :.....
3. الشكل القانوني للشركة: .....
4. مبلغ رأس مال الشركة : .....
5. رقم وتاريخ التسجيل في السجل التجاري أو سجل الحرف و المهن أو غير ذلك (يوضح):

تحت رقم..... بتاريخ: .....

6. رقم التعريف الجبائي : .....
7. الولاية (أو الولايات)التي يتم فيها تنفيذ الأعمال موضوع الصفقة : .....
8. لقب واسم و جنسية و تاريخ و مكان ميلاد المسؤول أو المسؤولين القانونيين الأساسيين للشركة أو الأشخاص الذين لهم الصفة للالتزام باسم الشركة عند إبرام الصفقة:

-الاسم واللقـــب : ..... الجنسيـــــة :..... .

- -تاريخ ومكان الازدياد : ..... بـ :.....

9. يشهد المصرح بأن الشركة مؤهلة / أو معتمدة من هيئة متخصصة لهذا الغرض، إذا كان ذلك منصوصا عليه بموجب نصوص تنظيمية:.....

في حالة الإيجاب:(أذكر الهيئة التي أصدرت الوثيقة و رقمها و تاريخ إصدارها و تاريخ انتهاء صلاحيتها).....

10. يشهد المصرح بأن الشركة حققت خلال السنوات الثلاث الماضية متوسط رقم أعمال سنوي: (يذكر رقم أعمال بالحروف و بالأرقام).....

هل توجد امتيازات أو رهون مسجلة ضد الشركة بكتابة ضبط المحكمة، الفرع التجاري : .....

في حالة الإيجاب: (أذكر طبيعة هذه الامتيازات و الرهون و عين المحكمة).....

11. يشهد المصرح أن الشركة ليست في حالة إفلاس أو تصفية أو توقف عن النشاط: .....

12. يشهد المصرح أن الشركة ليست محل إجراء عملية إفلاس أو تصفية أو توقف عن النشاط:.....

13. هل الشركة في حالة تسوية قضائية أو صلح؟ .....

في حالة الإيجاب: (عين المحكمة،أذكر تاريخ الحكم أو الأمر، الشروط التي رخص فيها للشركة بمتابعة نشاطها و اسم و عنوان و كيل التسوية القضائية).....

14. هل الشركة محل إجراء عملية تسوية قضائية أو صلح؟ .....

في حالة الإيجاب: (عين المحكمة،أذكر تاريخ الحكم أو الأمر، الشروط التي رخص فيها للشركة بمتابعة نشاطها و اسم و عنوان و كيل التسوية القضائية).....)

15. هل حكم على الشركة لارتكابها مخالفة لأحكام الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 و المتعلق بالمنافسة، المعدل و المتمم؟ .....

في حالة الإيجاب: (وضح سبب الإدانة و العقوبة و تاريخ الحكم).....

16. يشهد المصرح أن الشركة استوفت واجباتها الجبائية و شبه الجبائية و الإيداع القانوني لحساباتها.....

17. هل قامت الشركة بتصريح كاذب؟.....

في حالة الإيجاب (وضح في أي مناسبة و العقوبة المفروضة و تاريخها).....

18. هل أدينت الشركة بحكم قضائي حاز قوة الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهته المهنية؟.....

في حالة الإيجاب: (وضح سبب الإدانة و العقوبة و تاريخ الحكم).....

19. هل كانت الشركة محل قرارات فسخ تحت مسؤولية، من أصحاب المشاريع؟

في حالة الإيجاب: (أذكر أصحاب المشاريع المعنيين، أسباب قراراتهم، و هل كانت محل طعون أمام اللجنة الوطنية للصفات المختصة أو العدالة، و أذكر القرارات أو الأحكام و تاريخها).....

20. هل الشركة مسجلة في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية، المنصوص عليها في المادة 61 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق 7 أكتوبر سنة 2010 و المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل و المتمم؟.....

في حالة الإيجاب: (أذكر سبب الإدانة و تاريخ التسجيل في القائمة).....

21. هل الشركة مسجلة في البطاقة الوطنية لمرتكبي الغش،مرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع و التنظيم في مجال الجباية و الجمارك و التجارة؟

في حالة الإيجاب: (أذكر سبب الإدانة و تاريخ التسجيل في القائمة).....

22. هل حكم على الشركة لمخالفتها تشريع العمل و الضمان الاجتماعي؟.....

في حالة الإيجاب: (وضح سبب الإدانة و العقوبة و تاريخ الحكم).....

23. هل أخلت الشركة، في حالة المتعهد الأجنبي، بالتزامها بالاستثمار المنصوص عليه في المادة 24 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق 7 أكتوبر سنة 2010 و المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل و المتمم؟

في حالة الإيجاب: (أذكر صاحب المشروع المعني, موضوع الصفقة و تاريخ توقيعها و تبليغها و العقوبة المسلطة عليها).....

24. أذكر لقب و اسم موقع التصريح و صفته و تاريخ و مكان ميلاده و جنسيته:

- الاسم واللقـــب : ..... الجنسيـــــة :..... .

- تاريخ ومكان الازدياد : ..... بـ :.....

أؤكد،تحت طائلة فسخ الصفقة بقوة القانون أو وضعها تحت التسيير المباشر للإدارة على حساب الشركة، بأن الشركة المذكورة لا تنطبق عليها الممنوعات المنصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما.

أشهد بأن المعلومات المذكورة أعلاه صحيحة تحت طائلة التعرض لتطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 216 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1996 و المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم.

حرر بـــ المدية في : .....

المتعهد

(اسم وصفة الموقع و ختم المتعاهد)

ملاحظة هامة/ في حالة تجمع، يقدم كل عضو التصريح بالاكتتاب الخاص به و يبين رئيس التجمع أنه يتصرف باسم التجمع مع توضيح طبيعة التجمع (بالشراكة أو التضامن)

ملحق (02): التصريح بالممتلكات

ملحق (01): تعليمة رقم 03 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد المؤرخة في: 2009/12/13

" لقد جددت، بمناسبة افتتاح السنة القضائية، يوم 28 أكتوبر المنصرم، إصرارنا على مكافحة كافة أشكال الفساد و مظاهره، كما ذكرت بوجوب تعزيز آليات مكافحة هذه الآفة، و في الأخير، أكدت مرة أخرى على أن قوانين الجهورية ستطبق على الجميع بلا استثناء".

فبباعث من هذه الروح أصدر هذه التعليمة الرامية إلى مضاعفة فعالية مكافحة الفساد، إن ما بلغه هذا المشكل من الخطورة يستوقف جميع المسؤولين و مختلف فئات أعوان الدولة و سائر المواطنين المتضررين من شرور هذه الآفة على حد سواء، ومن ثمة يجب اعتبار مكافحة الفساد غايتها، فريضة من قبيل الواجب الوطني.

إن ما يزيد خطر الفساد حجما ينجم عن كونه يحاول الغنم من القدرات المالية التي تتوفر عليها البلاد عبر برامجها التنموية التي تشمل آلاف المشاريع و من خلال تنفيذ ميزانية تسيير الدولة التي ما فتئت تتزايد.

إنني أذكر بأنه تم، في إطار برنامجنا السياسي اتخاذ العديد من الإجراءات التشريعية و المؤسساتية و القضائية لأخلقه الحياة العمومية و مكافحة الفساد، من هذا الباب و على وجه الخصوص:

1. كنا من البلدان السباقة إلى تصديق على اتفاقية الأمم المتحدة ضد الفساد المعتمدة بتاريخ 20003/10/31؛
2. تم إصدار القانون المؤرخ في 21 محرم 1427 هـ الموافق 20 فبراير 2006 م، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته؛
3. حدد المرسوم الرئاسي المؤرخ في أول ذي القعدة 1427 هـ الموافق 22 نوفمبر 2006 م، تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كيفيات سيرها؛
4. يتوخى القانون المؤرخ في 27 ذي الحجة 1425 هـ الموافق 6 فبراير 2006م، الوقاية من تبيض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتهما؛
5. عدل الأمر المؤرخ في 18 ذي الهجرة 1423 هـ الموافق 19 فبراير 2003 م و تمم الأمر الصادر سنة 1996 المتعلق بقمع مخالفات التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج المعدل و المتمم؛
6. جاء المرسوم التنفيذي المؤرخ في 24 محرم 1423 هـ الموافق 7 أبريل 2002م، بإنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي و تنظيمها و عملها؛
7. عدل المرسوم الرئاسي المؤرخ في 26 شوال 1429 هـ الموافق 26 أكتوبر 2008م، و تمم المرسوم الرئاسي رقم 02-250 لسنة 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية؛
8. تم توسيع صلاحيات المفتشية العامة للمالية بحيث شملت مراقبة و تدقيق تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية بموجب الأمر المؤرخ في 21 صفر 1429 هـ الموافق 28 فبراير 2008م؛
9. قمنا منذ سنة 20001، بزيادة تدريجية فعلية في رواتب و أجور جميع أعوان الوظيف العمومي، بمن فيهم الإطارات و أصحاب الوظائف العليا.

و من أجل مكافحة الفساد، تم كذلك تزويد المؤسسات و الهيئات العمومية بإجراءات و أجهزة مراقبة قانونية مستقلة؛ إلا أن هذه تابعة لقطاعات شتى لا بد ان يتكامل عملها.

يجب أن تصبح مكافحة الفساد مسعى تأدب عليه السلطات العمومية و يشمل سائر النفقات العمومية و يجب أن تتجسد، فيما يخص الحكومة بصياغة و تطبيق برنامج حقيقي متسق و دائم، يتوخى أول ما يتوخى تعزيز مكافحة هذه الافة و ترقية أخلقة الحياة العامة على نحو أوفى .

ذلك أن المعاينات المؤكدة و تحليل العوامل المواتية لهذه الآفة تفرض كلها تعزيز وسائل المكافحة، على صعيد التنظيم و الوقاية و العمل الحكومي على حد سواء و المطلوب هو تطبيق إجراءات كفيلة بالتصدي لظاهرة الفساد و تقليصها و توطين المجتمع على ضرورة مكافحتها و توعية الشباب خاصة بخطورة هذا الانحراف الاجتماعي.

كما يجب تعزيز مكافحة الفساد و دعمها بكافة الإجراءات التي سيتم اتخاذها في مجال المراقبة و مكافحة أشكال الغش أو إهدار الممتلكات و الأموال العمومية، لهذا الغرض يجب على الحكومة أن تنكب عاجلا على تطبيق الإجراءات و التدابير التالية:

على الصعيد المؤسساتي:

1. القيام عاجلا بتنصيب الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته التي تم إنشائها في نوفمبر 2006، و سيتعين على هذه الهيئة أن تسهم إسهاما فعالا في تطبيق سياسة وقائية على المستوى الوطني و في سياسة التعاون الدولي في هذا المجال؛
2. تعزيز مسعى الدولة بإحداث ديوان مركزي لقمع الفساد،بصفته أداة عملاتها تتضافر في إطار الجهود للتصدي قانونيا لأعمال الفساد الإجرامية و ردعها؛
3. التعجيل بتجديد تشكيلة خلية معالجة الاستعلام المالي، التي انقضت عهدتها قانونا؛
4. الإطراد في تنشيط دور كل من مجلس المحاسبة المفتشية العامة للمالية و بنك الجزائر، في مجال مكافحة الفساد؛

أما على **الصعيد العملياتي،** فتحتاج الأطر التشريعية و التنظيمية للأمر بالصرف في مجال تدبير الاقتصاد و المالية العمومية و تنفيذها و مراقبتها إلى التحيين و التحديث الذين سيمنحان بالتقليل من تأثيرات البيروقراطية و تجفيف منابع الفساد.

في المقام الأول، و فيما يخص تعزيزي فعالية معالجة القضايا المتصلة بالفساد من قبل الأجهزة القضائية، يتعين السهر على:

1. التكييف المتواصل و الصارم للنصوص التشريعية و التنظيمية لكي يتأتى الحكم في قضايا الفساد المطروح على العدالة وفقا لخطورة الأفعال المقترفة، إن مراجعة القوانين حتمية لا مناص منها؛
2. معالجة قضايا الفساد من قبل خلايا متخصصة(أقطاب مالية) على مستوى العدالة و مصالح الشرطة القضائية، وسيسمح إسهام الخبراء المتخصصين بمضاعفة الفعالية في معالجة الملفات على مستوى الجهات القضائية.

ستتحسن فعالية المحاربة بفضل دعم الجهات القضائية ة تخصصها هي و أعوانها .

و في المقام الثاني، و فيما يخص تحسين الشفافية في التعاطي مع الصفقات العمومية سيكون من الأهمية بمكان السهر على:

1. تعبئة القدرات البشرية المتوفرة على المستوى الوطني(من قضاة و نواب عامين و محامين) من أجل أن يتم لدى الإدارات العمومية، إحداث مناصب و/أو وضائف المستشارين القانونين القادرين على أعمال الخبرة على الإجراءات المتبعة في مجال الصفقات العمومية، و عند الاقتضاء تنبيه السلطات في الوقت المناسب؛
2. تحديد المجال الذي يبرر اللجوء إلى شركاء متعاقدين أجانب و التحديد هذا سيساعد على التحكم في اللجوء المفرط إلى المتعامل الأجنبي و على تثمين خبرة المتعاملين الجزائريين؛
3. فرض حتمية مراقبة الملائمة فيما يتعلق باختيار الشركاء المتعاقدين من قبل المتعاملين العموميين بما يضمن تفضيل الشركاء الجزائريين كلما أمكن ذلك، و إذاك تمنح الفرصة للقطاع الوطني للازدهار و تجاوز الطور البدائي حيث هو قابع؛
4. تجميع دراسات الجدوى و الملائمة المنجزة على المستوى المركزي قصد إحداث بنك مراجع و معلوماتيستفاد منها في إعداد البرامج الحكومية مستقبلا، و لقد استقاء بعض الإشارات تفيد بوجود سوق حقيقة، و في الخارج، لدراسات افتراضية و وهمية تباع بالعملة الصعبة من قبل بعض المتعاملين الأجانب لمتعاملين جزائريين من حيث لا يدورون أو بتواطؤ منهم؛
5. صياغة أسسية قانونية للتصريح بالنزاهة الذي يتعين التوقيع عليه من قبل الشركاء المتعاقدين الجزائريين منهم و الأجانب الراغبين في تقديم عروض للحصول على الصفقات و من قبل من يعمل معهم بالمناولة.

يلتزم الشريك المتعاقد، بتوقيعه على التصريح بالنزاهة بعدم منح أية عمولة للوسطاء و يقبل الاعتراف بما ينسب إليه من أخطار في حالة الإتيان بالبينة التي تثبتها.

و بما أن لمبدأ التصريح بالنزاهة آثار إيجابية يتعين العمل به كلما استعملت الأموال العمومية، و تطبيقه على جميع المتعاملين(العموميين و الخواص،الجزائريين منهم و الأجانب) و على جميع أنواع الصفقات، إبتداءا من المستوى المحلي إلى المستوى المركزي كما يجب فرض هذا التصريح بالنسبة لصفقات الشركات و المؤسسات العمومية و الشركات المختلطة التي تملك الدولة جزءا من رأسمالها.

في المقام الثالث، و فيما يخص عملية مراقبة الفساد و الوقاية منه يتعين على الحكومة العمل على:

1. الإطراء على تعبئة الأمرين بالصرف، المعنيين قبل غيرهم و تعبئة المراقبين الماليين و المحاسبين العموميين الذين يتعين عليهم ‘حلال هذه المحاربة بين أولوياتهم؛
2. تصور"بنية تنظيمية"محينة تضمن على كافة المستويات أفضل مراقبة فعلية لإجراءات المتعلقة بالصفقات العمومية و يجب أن يكون التنظيم المحين كفيلا بتحسين شروط الشفافية و الرقابة الوقائية؛
3. دعم المراقبة الإدارية من الناحية الوقائية من خلال تطبيق إجراءات جديدة تسمح للمرقبين الماليين و للمفتشية العامة للمالية بأداء دور الملاحظ الفاعل و المبادر بتخويله ما يسوغ له فحص إجراءات القيام بنفقات ذات صلة بالصفقات العمومية؛
4. تحيين الإجراء القانوني للتصريح بالممتلكات الذي يسري على جميع أعوان الدولة و يجب أن يطبق التصريح بالممتلكات على الإطار(على جميع المستويات)و أن يشمل ذلك التصريح ممتلكات الزوجة و الأولاد.
   يجب جبر الإطارات على التصريح المنظم بما طرأ من مستجدات في ممتلكاتهم الفردية و العائلية و تقديم مبرراتها؛

5. المعالجة الملائمة لمؤشرات الفساد من مثل مظاهر الثراء السريع للموظف من أجل تعزيز الجانب الوقائي في محاربة الفساد؛
6. التحكم في المعاملات العقارية التي تكتسي طابعا حساسا باعتبار أنها تتيح تبييض ما اكتسبا من الأموال اكتسابا غير مشروع، فيجب تأطير هذه المعاملات بعدة تنظيمية مناسبة؛
7. تعزيز عمليات تقفي مجريات العمليات البنكية؛
8. دعم محاربة الغش و التملص من أداء الضرائب من حيث هما من قبيل الانحرافات التي تغذي الفساد و تضعف جانب الدولة، لا بد للمنظومة الجبائية الوطنية أن تتكيف بسرعة حتى تسهم بفعالية في محاربة الفساد، من خلال سد الثغرات التي تستغلها و تستفيد منها مختلف أشكال الإجرام.

فضلا عن ذلك يجب دعم إجراء التصريح بالمداخيل بتنظيم جديد من أجل محاربة أساليب التستر و التدليس التي يعتمد إليها الاقتصاد الموازي الذي له ضلوع بالغ في التملص الجبائي و استفحال النشاط غير القانوني.

إن محاربة الفساد تفرض كذلك إنشاء بنوك للبيانات الضريبية و المالية و الجمركية تسمح بتشبيك المجال و مراقبة نشاط الفاعلين الاقتصاديين و تحركاتهم.

إن الإجراءات الواردة أعلاه ليست شافية فيتعين على المسؤولين، كل وفق صلاحياته، أن يعززوا بنية الإجراءات و العملياتية التي تسهم في المحاربة الناجعة لآفة الفساد هذه.

إن محاربة الفساد تعني كافة القطاعات، إلا أنها ستكون أكثر فعالية إن هي أعطت الأسبقية للقطاعات الأكثر عرضة للظاهرة بحكم طبيعة الخدمات التي تقدمها و بحكم الوساطات المتشابكة المباشرة و المتنوعة التي تمنحها للمواطنين.

أما في بقية القطاعات فمن الأهمية بمكان أن يتم وضع خارطة للمناصب الحساسية المعرضة للفساد و إخضاعها لمتابعة خاصة من باب الوقاية بما في ذلك لتأمين حماية إطارات الأمة و خدمتها الأمناء.

قصاري القول ينبغي التأكيد على أهمية الرهانات لأن هذه النشاطات غير القانونية و غير المشروعة تتضافر جميعها لتوسيع مجال اللاقانون و تتسبب في أضرار قد تقوض أركان استقرار البلاد من خلال محاولة المساس بمصالح المجموعة الوطنية.

و من ثمة إنه لمن الأهمية بمكان ألا يكتسي البرنامج الذي سيشرع فيه لمحاربة الفساد بالنسبة للأمرين بالصرف و المتعاملين و الرأي العام طابع مجرد حملة عابرة إن الأمر يتعلق بقرار سياسي رصين و مهيكل و دائم يرمي إلى الحفاظ على جذوة تنكية البلاد.

إنني أنتظر من الحكومة و من السلطات العمومية تعبئة تامة و عملا ميدانيا و نتائج حقيقية تتيح لبلادنا تجنب التأثيرات السلبية لهذا الداء الاجتماعي القادر على إرباك مجرى تنميتنا و على الإخلال بتوازن مجتمعنا، بل و حتى على المساس بأمننا الوطني.

حرر بالجزائر يوم 26 ذي الحجة 1430 هـ الموافق 13 ديسمبر 2009 م

عبد العزيز بوتفليقة

قائمة المراجع:

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: الكتب

أ- الكتب العامة:

1) محمد سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، 1976.
2) مسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، مصر، 1977.
3) أحمد عوض بلال، الأثر الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
4) صلاح الدين فهمي محمود، الفساد الإداري كمعوق لعمليات التنمية الاجتماعية و الاقتصادية، المركز العربي للدراسات الأمنية و التدريب الرياضي، 1994.
5) محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، الطبعة الثانية، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 1988.
6) عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2002.
7) أحمد محمود جمعة، العقود الإدارية، طبقا لأحكام قانون المناقصات و المزايدات الجديد، منشأة المعرف، الإسكندرية، مصر، 2002.
8) ناصر لباد، القانون الإداري،النشاط الإداري، الطبعة الأولى، مطبعة لباد، الجزائر، 2004.
9) ماجد راغب الحلو، العقود الادارية و التحكيم، دار الجامعية للنشر،الاسكندرية، 2004.
10) ماجد راغب الحلو، علم الإدارة العامة و مبادئ الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2004.
11) أ.د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، الجزائر،2006.
12) عمار الكبيسي، الإفساد و العولمة تزامن لا توأمة، المكتب الجامعي الحديث، بدون بلد نشر،2005.
13) محمد الأمين البشري، الفساد و الجريمة المنظمة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2007.
14) أ.عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، الجسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007.

15) موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة الرشوة، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2010.
16) بن عمارة منصور، اجراءات الرقابة المحاسبية و الجبائية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2011.
17) طاهر خويضر، الفكر البرلماني، مجلة متخصصة في القضايا و الوثائق البرلمانية، مجلس الأمة، الطباعة رويبة، الجزائر، العدد(27)، 2001/04/27.
18) محمود محمد معابرة، الفساد الإداري و علاجه في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2011.
19) عصام عبد الفتاح مطر، الفساد الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011.

ب- **الكتب المتخصصة:**

1. قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
2. أ.عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، طبعة جديدة، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009.
3. د.مليكة هنان، جرائم الفساد، دار الجامعة الجديدة، مصر،2010.
4. وليد ابراهيم الدسوقي، مكافحة الفساد في ضوء القوانين و الاتفاقيات الاقليمية و الدولية، الطبعة الأولى، الشركة العربية المتحدة للتسويق و التوريدات، القاهرة، 2010.
5. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر و التوزيع، 2013.
6. د.أ.احسن بوسقيعة ،الوجيز في القانون الجزائي الخاص, جرائم الفساد المال و الأعمال و جرائم التزوير، ج 2 ، ط 9، دار همو للطباعة و النشر و التوززع، الجزائر،2008.

ثالثا: المحاضرات

- عميور السعيد، محاضرة حول شرح قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، مجلس قضاء برج بوعريريج،2010.

رابعا: الرسائل الجامعية

1. عبد الوهاب علاق ، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، تخصص قانون العام، جامعة بسكرة، 2005.

2. فاطمة الزهراء فرقان، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق،جامعة الجزائر، 2007، ص10

3. حنان بوراوي ، عقد الصفقة العمومية، مذكرة نهاية التكوين لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، 2009.

4. رضوان بوعبد الله ، الرقابة الإدارية، المالية التقنية و القضائية على الصفقات العمومية، مذكرة نهاية التكوين لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، بن عكنون، الجزائر، 2009.

5. يحي مناصري، قياس الفساد و تحديد آثاره على التنمية الإقتصادية في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الإقتصادية و العلوم التجارية و علوم التسيير، جامعة المدية 2012.

6. نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، اطروحة لنيل شهادة دكتوراه، في العلوم السياسية و القانونية، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2013.

7. عبد العالي حاحة، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه كلية الحقوق و العلوم السياسية، تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013.

خامسا:المداخلات (أعمال الملتقيات)

1. عبد الرحمن طويرات، " الرقابة الإدارية الداخلية كوسيلة لتكريس الشفافية في التشريع الجزائري"، "الملتقى الوطني السادس،دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة الدكتور يحي فارس المدية، يوم 2013/05/20.

2. حمزة خضرة، الوقاية من الفساد و مكافحته في إطار الصفقات العمومية،الملتقى الوطني السادس دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ,كلية الحقوق جامعة المدية,يوم 2013/05/20.

سادساالمجلات:

1. طاهر خويضر، "الفكر البرلماني"، مجلة متخصصة في القضايا و الوثائق البرلمانية، مجلس الأمة، الطباعة ANEP،رويبة، الجزائر،، العدد 27 ، 2011

سابعا:التقارير

1. تقرير حول نص الأمر رقم: 10-05 المتمم للقانون رقم: 06 – 01، صادر عن لجنة الشؤون القانونية و الإدارية و حقوق الإنسان، مجلس الأمة، الجزائر، دورة الخريف، أكتوبر 2010.

ثامنا: قواميس

علي بن هادية ، القاموس الجديد، ط 7، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 191.

تاسعا:النصوص القانونية

I. الإتفاقيات:

- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة بنيويورك يوم: 2003/10/31 المصادق عليها بتحفظ بموجب المرسوم رئاسي رقم 04 – 128 المؤرخ في 2004/04/19، ج رج ج العدد 26 مؤرخة في 2004/04/25.

II. الدساتير:

- الدستور الجزائري لسنة 1996 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 1996/12/07 الموافق عليه في استفتاء 1996/11/28 ج ر ج ج العدد 76، المؤرخة في 1996/12/08 المعدل و المتمم.

III. الأوامر:

- الامر رقم 66- 156 المؤرخ في 1966/06/08 المتمم قانون العقوبات الجزائري.
- الأمر رقم: 06- 03 المؤرخ في: 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، ج ر العدد 469، الصادرة في 2006/07/16، ص 04.

IV. القوانين:

- القانون رقم: 80 – 05 المؤرخ في: 1980/03/01، المتعلق بممارسة وظيفة الرقابة من طرف مجلس المحاسبة، ج ر ج ج العدد 20-1980 المؤرخة في 1980/03/01.

- القانون رقم: 84 – 17 المؤرخ في: 1984/07/07 الإطار المتعلق بقوانين المالية، المعدل و المتمم، ج ر ج ج العدد 28، مؤرخة في: 1984/07/07.
- القانون رقم: 84 – 17 المؤرخ في: 1984/07/07 الإطار المتعلق بقوانين المالية، المعدل و المتمم.
- القانون رقم: 90- 21، مؤرخ في: 1990/08/15، المتعلق بالمحاسبة العمومية، ج ر ج ج العدد35، مؤرخة في 1990/08/15 معدل و متمم.
- القانون رقم 06- 01، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته المؤرخ في: 2006/02/20، ج ر ج ج، العدد 14،مؤرخة في 2006/03/08 متمم بالأمر رقم: 10 -05 المؤرخ في : 2010/08/26، ج ر ج ج العدد 50 المؤرخة في 2010/08/29 معدل و متمم بالقانون رقم: القانون رقم 11- 15 المؤرخ في 2011/08/02 ج رج ج العدد 44 المؤرخة في 2011/08/10.

- القانون 11- 10 مؤرخ في 2011/07/20 المتعلق بالبلدية، ج ر ج ج، العدد (37) مؤرخة في 2001/07/22.

- القانون رقم 12- 07 مؤرخ في 2012/02/21 المتعلق بالولاية، ج ر ج ج العدد (12) مؤرخة في 2012/02/21.

V. المراسيم:

- **مراسيم رئاسية:**

- المرسوم الرئاسي رقم: 06- 413، المؤرخ في: 2006/11/22 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كيفيات سيرها، ج ر ج ج العدد74،مؤرخة في: 2012/11/22، ج ر ج ج العدد (08)، مؤرخةفي: 2012/02/15.
- المرسوم الرئاسي رقم: 06- 414 مؤرخ في: 2006/11/22، ج ر ج ج ، العدد 74 مؤرخة في 2006/11/22
- المرسوم الرئاسي رقم: 06 – 415 المؤرخ في: 2006/11/22 ج ر ج ج، العدد 74 مؤرخةفي 2006/11/22.

- المرسوم الرئاسي رقم 10- 236 مؤرخ في 10/07/ 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر ج ج، العدد 58، المؤرخة في 2010/10/07، معدل و متمم بمرسوم رئاسي رقم 11 – 98، مؤرخ في 2011/03/01، ج ر ج ج العدد 14، مؤرخ في 2011/03/06، معدل و متمم

بمرسوم رئاسي رقم 11 – 222، مؤرخ في 2011/06/16، ج ر ج ج العدد (34)، مؤرخة في 2011/06/19 معدل متمم بمرسوم رئاسي رقم: 12 – 23، مؤرخة في 2012/01/18، ج ر ج ج العدد 4، مؤرخة في: 2012/01/26، معدل و متمم بمرسوم رئاسي رقم: 13 – 03، مؤرخ في 2013/01/13، ج ر ج ج العدد 02، مؤرخة في: 2013/01/13.

- المرسوم الرئاسي رقم: 11 – 426، مؤرخ في: 2011/12/08، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات سيره، ج ر ج ج العدد 68، مؤرخة في 2011/12/14.

- **مراسيم تنفيذية**

- المرسوم التنفيذي رقم، 92- 414، مؤرخ في 1992/11/14، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزن بها ج ر ج ج العدد 82، مؤرخة في 1992/11/14، معدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم: 09 -374، مؤرخ في 2009/11/16، ج ر ج ج العدد67، مؤرخة في 2009/11/19،
- المرسوم التنفيذي رقم: 92 – 78 المؤرخ في 1992/02/22 يحدد اختصاصات المفتشية العامة للمالية، ج ر ج ج العدد 15، مؤرخة في: 1992/02/24.
- المرسوم التنفيذي رقم: 11- 381 مؤرخ في: 2011/11/21 المتعلق بمصالح المراقبة المالية، ج ر ج ج العدد 64، مؤرخة في: 2011/11/27.
- المرسوم التنفيذي رقم: 08 – 274 المؤرخ في: 2008/09/06 يحدد تنظيم المفتشياتالحهوية للمفتشية العامة للمالية، ج ر ج ج العدد (50) الصادرة في: 2008/09/07، ص16.
- القانون رقم 15/11 المؤرخ في 02-08-2011ج ر ج ج العدد 44 الصادرة في 10-08-2011.

الفهرس

مقدمة.....أ

الفصل الأول: الإطار العام للصفقات العمومية و الفساد.....07 - 55

تمهيد.....07

المبحث الأول: مفهوم حول الصفقات العمومية.....08

المطلب الأول: تعريف الصفقات العمومية و بيان خصائصها.....08

الفرع الأول: تعريف الصفقة العمومية.....08

الفرع الثاني: خصائص الصفقات العمومية.....12

الفرع الثالث: أطراف الصفقة.....13

المطلب الثاني: أنواع الصفقات العمومية.....15

الفرع الأول: حسب طبيعة الصفقة.....15

الفرع الثاني: حسب موضوع الصفقة.....17

المطلب الثالث: طرق إبرام الصفقات العمومية.....20

الفرع الأول: إبرام الصفقة عن طريق المناقصة.....20

الفرع الثاني: إبرام الصفقة عن طريق التراضي.....25

المطلب الرابع: مراحل إبرام الصفقات العمومية.....27

الفرع الأول: مرحلة تحضير الصفقة العمومية. 27

الفرع الثاني: اختيار صيغة الإبرام الملائمة.....29

الفرع الثالث: إعداد دفاتر الشروط و إحالتها علي لجنة الصفقات المختصية للتأثير عليها.....29
الفرع الرابع: الإعلان أو الإشهار الصحفي للصفقة.....30
الفرع الخامس: إيداع العروض أو تقديم العطاءات.....31
الفرع السادس: فتح الأظرفة و تقييمها.....33
الفرع السابع: إعلان المنح المؤقت للصفقة.....34
الفرع الثامن: اعتماد الصفقة.....35
المبحث الثاني: مفهوم الفساد.....38
المطلب الأول: تعريف الفساد و بيان خصائصه.....38
الفرع الأول: تعريف الفساد.....38
الفرع الثاني: خصائص الفساد 43
المطلب الثاني: عوامل انتشار الفساد.....44
الفرع الأول: العوامل سياسية و اجتماعية.....44
الفرع الثاني: عوامل اقتصادية و إدارية.....46
المطلب الثالث: مظاهر الفساد.....48
الفرع الأول: معيار مجال الفساد.....48
الفرع الثاني: معيار نوع القطاع 50

الفرع الثالث: تصنيف الفساد حسب الحجم.....51

المطلب الرابع: آثـــار الفساد 52

الفرع الأول: الآثار السياسية للفساد. 52

الفرع الثاني: الآثار الاقتصادية للفساد.....53

الفرع الثالث: الآثار الاجتماعية للفساد.....54

خلاصة الفصل الأول..... 55

الفصل الثاني: استراتيجية حماية الصفقات العمومية من الفساد

في التشريع الجزائري.....57- 158

تمهيد.....57

المبحث الأول: التدابير الوقائية لحماية الصفقات العمومية من الفساد.....58

المطلب الأول: التدابير الوقائية في ظل تنظيم الصفقات العمومية.....58

الفرع الأول: التدابير الوقائية من خلال معايير إبرام الصفقات العمومية 58

الفرع الثاني: الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية.....61

المطلب الثاني: التدابير الوقائية في ظل قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.....75

الفرع الأول: معايير إبرام الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد و مكافحته...75

الفرع الثاني: التدابير المرتبطة بالتوظيف و التصريح بالممتلكات.....76

الفرع الثالث: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته.....80

المطلب الثالث: رقابة الهيئات المختصة على الصفقات العمومية.....82

الفرع الأول: الرقابة المالية السابقة على الصفقات العمومية.....82

الفرع الثاني: الرقابة المالية اللاحقة على الصفقات العمومية.....99
المبحث الثاني: التدابير الردعية لحماية الصفقات العمومية من الفساد.....110
المطلب الأول: جرائم الصفقات العمومية.....110
الفرع الأول: جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية 111
الفرع الثاني: جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية..... 127
الفرع الثالث: جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية..... 132
المطلب الثاني: الجزاءات المقررة لجرائم الصفقات العمومية.....136
الفرع الأول: العقوبات الأصلية.....137
الفرع الثاني: العقوبات التكميلية.....140
الفرع الثالث: أحكام أخرى متعلقة بجرائم الصفقات العمومية.....146
المطلب الثالث: دور الديوان المركزي لقمع الفساد في مكافحته الفساد في مجال الصفقات العمومية.....149
الفرع الأول: الطبيعة القانونية للديوان.....150
الفرع الثاني: تشكيل و تنظيم الديوان المركزي لقمع الفساد.....152
الفرع الثالث: مهام الديوان و كيفيات سيره.....156
خلاصة الفصل الثاني.....158
الخاتمة العامة.....161
الملاحق.....164
قائمة المراجع.....178
الفهرس.....185