معايير تطبيق مبدأ الشفافية في قانون الصفقات العمومية

رحماني راضية : طالبة دكتوراه
كلية الحقوق - جامعة الجزائر 1

مقدمة

الصفقات العمومية هي الأداة الإستراتيجية التي وضعها المشرع في أيدي السلطة العامة لإنجاز العمليات المالية المتعلقة بالمرافق العامة، إذ أن الإقتصاد الجزائري يعتمد بصفة أساسية على ضخ الأموال العامة من أجل تنشيط العجلة الإقتصادية وذلك بزيادة حجم النفقات العمومية، ومنه فنظام الصفقات يعد الوسيلة الأمثل لإستغلال وتسيير الأموال العامة. وما يميز الصفقات العمومية عن باقي العقود الإدارية الأخرى هو المبلغ المالي القائمة عليه، إذ يتحدد هذا الأخير بما يفوق 8 ملايين دينار جزائري بالنسبة لخدمات الأشغال أو اللوازم و4 ملايين دينار جزائري لخدمات الدراسات أو الخدمات[1]. ونظراً لأهمية الأموال المنصبة على الصفقات العمومية وبالنظر لصلتها الوثيقة بالمالية العامة وما تكلفه من إعتمادات مالية ضخمة تجعلها مجالا حيويا للفساد بكل صوره، إقتضى الأمر تكريس مبادئ المساواة وحرية الوصول إلى الطلبات العمومية وشفافية الإجراءات في إبرام الصفقات العمومية لضمان نجاعة الطلبات العمومية، حيث نصت المادة 03 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية على مايلي:

"لضمان نجاعة الطلبات العمومية والإستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات، ضمن إحترام أحكام هذا المرسوم".

وتماشيا مع السياسة الدولية الرامية لمكافحة الفساد لاسيما إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 الصادر في 2004/04/13 والتي قامت بوضع معايير تقوم عليها شفافية الصفقات العمومية، حيث نصت المادة 09 منها على هته المعايير كمايلي:" تقوم كل دولة طرف وفقا للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني بالقيام بالخطوات اللازمة لإنشاء نظم إشتراء مناسبة تقوم على الشفافية والتنافس وعلى معايير موضوعية في إتخاذ القرارات وتتسم ضمن جملة أمور بفعاليتها في منع الفساد، ". وحرصا منها على أقلمة وانسجام منظومتها القانونية الوطنية مع المنظومة القانونية الدولية[2]، جاء تكريس الجزائر لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد من خلال سنها للقانون 06 – 01 المؤرخ في فيفري 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، بحيث وضعت المادة 09 منه المعنونة بـ " إبرام الصفقات العمومية " المعايير التي تقوم عليها الصفقات العمومية في مجال إرساء شفافيتها، حيث جاءت كما يلي :"تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية و النزاهة و المنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية .ويجب أن تكرس هذه القواعد على وجه الخصوص..."

تحاول هته الدراسة إذن ملامسة المعايير التي يقوم عليها مبدأ الشفافية في قانون الصفقات العمومية من خلال التساؤل التالي: كيف قام النظام القانوني للصفقات العمومية بمعالجة المعايير التي يرتكز عليها مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية؟

للإجابة عن هذه الإشكالية، سنعمد إلى تصميم يقوم على فكرتين:

الأصل في الإدارة أنها حرة عند اختيارها للمتعامل المتعاقد معها[3]، إلا أن الطابع الإلزامي للشفافية يقتضي وجوب احترام وإتباع الإجراءات القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية حين قيام المصلحة المتعاقدة بهذه الصفقات [4] - معيار شكلي – مبحث أول.

غير أن هذا الحد من الحرية في التعاقد يبقى مرنا ؛[5] إذ يترك للإدارة من الناحية الداخلية حين اتخاذها لقرار منح الصفقة العمومية أن تستند على أسس موضوعية تبرر هذا المنح، آخذين بعين الاعتبار طبيعة الصفقة وأهميتها والشروط التي لابد أن تتوفر لدى المتعامل المستقبلي مع الإدارة لأجل تنفيذ الصفقة- معيار موضوعي - وللمتعامل المتعاقد حق الطعن في إختيار المصلحة المتعاقدة- مبحث ثاني.

المبحث الأول:المعايير الشكلية

يتحدد المعيار الشكلي لمبدأ الشفافية في الصفقات العمومية حسب المادة 09 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، في وجوب احترام كل من:

- علانية المعلومات المتعلقة بالصفقة العمومية.
- الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء.
- إدراج التصريح بالنزاهة عند إبرام الصفقة العمومية.

إن تكريس هاته المعايير جاء بموجب المادة 09 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والتي أقرت ما يلي:

أ- توزيع المعلومات المتعلقة بإجراءات وعقود الاشتراء بما في ذلك المعلومات المتعلقة بالدعوات إلى المشاركة في المناقصات، والمعلومات ذات الصلة أو الوثيقة بإرساء العقود، توزيعا عاما مما يتيح لمقدمي العروض المحتملين وقتا كافيا لإعداد عروضهم وتقديمها، وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول.

ب- القيام مسبقا بإقرار ونشر شروط المشاركة بما في ذلك معايير الاختيار وإرساء العقود وقواعد المناقصة، وهو ما سيتم تفصيله في المطلب الثاني.

المطلب الأول: توزيع المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية

العلانية عنصر جوهري في الطلبات العمومية ،وهو وسيلة لتجسيد مبدأ الشفافية في المعاملات، وضمانه يقاس بمدى نجاعة الوسائل والطرق المستعملة لإيصال المعلومات إلى كافة المتعاملين المفترضين [6] على طول المدة التي تمر بها عملية إجراءات إبرام الصفقة العمومية ابتداء من الإشهار مرورا بفتح الأظرفة إلى غاية اختيار المتعامل المتعاقد [7].

الفرع الأول: الإشهار في إعداد الصفقات العمومية.

إن أول وسيلة تؤكد على احترام المصلحة المتعاقدة لمبدأ الشفافية تكمن من خلال استعمالها للإشهار من أجل كل صفقة عمومية [8]. فالإشهار أداة تعبير عن إجراء المنافسة، والعلاقة بين الإشهار والمنافسة وطيدة لا يمكن الفصل بينهما، وهذا ما اتجه إليه تنظيم الصفقات العمومية بحيث نصت المادة 26 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم في قولها " المناقصة هي اجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض" وألزمت المادة 45 من نفس القانون "أن يكون اللجوء إلى الإشهار إلزاميا في الحالات الآتية:

- المناقصة المفتوحة، المناقصة المحدودة.
- الدعوة إلى الانتقاء الأولي، المسابقة، المزايدة.

في إطار أعمالها التي تمت في سنة 1998 والمنصبة حول استحداث اتفاق مستقبلي الذي يضع أهم العناصر المكونة لشفافية الصفقات العمومية، قامت مجموعة العمل المتعلقة بشفافية الصفقات العمومية Groupe de travail de la transparence des marches publics

التابعة لمنظمة التجارة العالمية بتحديد العلنية في معنيين ،تمثلا في كل من المكان الذي يمكن أن تتواجد فيه المعلومة من جهة ،ومضمون المعلومة من جهة ثانية [9]، هذا ما يؤدي بنا إلى القول أن علنية المعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية تقوم على جانبين: جانب شكلي يقتضي تطبيق القاعدة القانونية المحددة لمكان إشهار الصفقة العمومية ،وجانب موضوعي يتمحور حول مضمون أو موضوع هذا الإشهار .

فبالنسبة للجانب الشكلي يقتضي أن يكون إجراء الإشهار طبقا لقانون الصفقات العمومية في الصحف و يحرر باللغة العربية و بلغة أجنبية واحدة على الأقل و ينشر في جريدتين يوميتين وطنتين موزعتين على المستوى الوطني و في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أما الجانب الموضوعي للإشهار فقد حدد تنظيم الصفقات العمومية – المرسوم الرئاسي 10-236 المحتويات التي لابد أن يتضمنها موضوع إعلان المناقصة العمومية ، إذ تشتمل بيانات هذا الإعلان حسب المادة 46 منه إلزاميا على ما يلي:

- تسمية المصلحة المتعاقدة، ورقم تعريفها الجبائي.
- كيفية المناقصة.
- موضوع العملية.
- قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة.
- مدة تحضير العروض ومكان إيداعها.
- مدة صلاحية العروض
- إلزامية كفالة التعهد إذا اقتضى الأمر ذلك.
- التقديم في ظرف مزدوج مختوم، تكتب عليه عبارة "لا يفتح" ومراجع المناقصة.
- ثمن الوثائق عند الاقتضاء.

ولابد أن يتوافق تحديد هذه البيانات مع موضوع الصفقة[10]، وفي ذلك نجد المادة 50 من المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل والمتمم تؤكد أن تحديد أجل تحضير العروض يكون تبعا لعناصر معينة مثل تعقيد الصفقة المعتزم طرحها، والمدة التقديرية اللازمة لتحضير العروض وإيصال التعهدات، كما يمكن أن يتم تمديد آجل تحضير العروض إذا اقتضت الظروف ذلك، وفي هذه الحالة تخبر المصلحة المتعاقدة المترشحين بكافة الوسائل، ومهما يكن من أمر فإنه يجب أن يفسح الأجل المحدد لتحضير العروض المجال واسعا لأكبر عدد ممكن من المتنافسين، إن إحترام هذه الإجراءات أمر إلزامي للمصلحة المتعاقدة ،وفي خطوة جديدة أتى بها المرسوم الرئاسي 10- 236 الآنف الذكر ولأول مرة تمت إتاحة وسيلة الإشهار بالطريقة الإلكترونية، بحيث نصت المادة 174 على مايلي: " يمكن للمصالح المتعاقدة أن تضع وثائق الدعوة إلى المناقصة تحت تصرف المتعهدين أو المترشحين للصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية، كما يمكن أن يرد المتعهدون أو المترشحون للصفقات العمومية على الدعوة إلى المناقصة بالطريقة الإلكترونية " بحيث تؤسس بوابة إلكترونية لدى الوزير المكلف بالمالية تتعلق بالصفقات العمومية، يحدد محتواها وكيفيات تسييرها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية.[11]

يبقى هذا الإجراء غير إلزامي، إلا أن إقرار المشرع الجزائري لهذا النوع من الوسائل في باب منفصل، الباب السادس تحت عنوان "الإتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية"يبين سعيه لإضفاء نوع من الشفافية على الصفقات العمومية.

الفرع الثاني: العلنية أثناء فتح الأظرفة

تجسيدا للشفافية وبعد مرحلة إشهار الصفقة وإيداع المتعهدين لعروضهم في الآجال المحددة، تأتي مرحلة فتح الأظرفة التقنية والمالية

والتي توافق آخر يوم وآخر ساعة لإيداع العروض، بحيث يتم فتح الأظرفة التقنية والمالية من قبل اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة المحدثة من قبل المصلحة المتعاقدة في جلسة علنية، وبحضور كافة المتعهدين الذين يتم إعلامهم مسبقا وخلال نفس الجلسة في تاريخ وساعة فتح الأظرفة المذكورة سابقا[12].

إن هذا الإجراء؛ أي العلنية تم النص عليه لأول مرة بموجب المرسوم التنفيذي 91-434 المؤرخ في 1991/11/09 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية بواسطة المادة 108 منه، على عكس المرسوم 82-145 الذي لم يحدد ما إذا كانت الجلسة علنية أو غير علنية، أما الأمر 67-90 فقد جعل جلسات لجنة فتح الأظرفة غير عمومية بمقتضى المادة 48 منه.

وما يمكن ملاحظته بالنسبة لهذه العملية، أن عدم علنية جلسات لجنة فتح الأظرفة يؤدي إلى عدم شفافية القواعد المنظمة لعملية اختيار العارض في هذا الإجراء، وهو ما يؤدي إلى الانحراف في تطبيق مبدأ المساواة بين العارضين[13].

غير أن هاته الشفافية المكرسة بموجب تنظيمات الصفقات العمومية اللاحقة للمرسوم التنفيذي 91-434 [14] خاصة منها المرسوم الرئاسي 10-236 سرعان ما تصطدم بعدم اكتمالها، بدليل أن هذا المرسوم يضع استثناءات على مبدأ العلنية في نموذج معين من الصفقات.حيث أنه وبمقتضى المادة 123 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية فإن فتح أظرفة إجراء المسابقة يتم عبر ثلاثة مراحل: فتح الأظرفة التقنية، أظرفة الخدمات والأظرفة المالية.ولا يتم فتح أظرفة الخدمات في جلسة علنية.

الفرع الثالث: الإعلان عن نتائج العروض

بعد فتح الأظرفة التقنية والمالية، وتقييمها من قبل اللجنة الدائمة لتقييم العروض، تأتي المرحلة النهائية وهي الحلقة الأخيرة في عملية ما قبل إبرام الصفقة العمومية، حيث ألزمت المادة 125 من المرسوم الرئاسي 10-236 بالإعلان عن نتائج العروض وفق الشروط التالية:

- يتم الإعلان عن الفائز بالصفقة في إعلان المنح المؤقت للصفقة.
- يشتمل هذا الإعلان إلا على نتائج تقييم العروض التقنية والمالية لمن منحت له الصفقة مؤقتا.
- يجب على المصلحة المتعاقدة - فيما يخص المتعهدين الآخرين - أن تدعو في نفس الإعلان أولئك الراغبين منهم على الاطلاع على النتائج المفصلة لتقييم عروضهم التقنية والمالية بالاتصال بمصالحها في أجل أقصاه ثلاثة أيام ابتداء من اليوم الأول لنشر إعلان المنح المؤقت للصفقة.
- يجب توضيح المصلحة المتعاقدة - في إعلان المنح المؤقت للصفقة - رقم تعريفها للمستفيد من الصفقة.
- يدرج إعلان المنح المؤقت للصفقة في الجرائد التي نشر فيها إعلان المناقصة عندما يكون ذلك ممكنا.
- يجب تحديد كل العناصر التي سمحت باختيار صاحب الصفقة، من تحديد السعر وآجال الإنجاز...الخ في إعلان المنح المؤقت للصفقة.

إن الهدف من إعلان العروض في تعزيز الشفافية حسب مجموعة العمل المتعلقة بشفافية الصفقات العمومية والتابعة لمنظمة التجارة العالمية؛ أن هذا النوع من المعلومات يتيح للمتعاملين الغير مقبولين من مراجعة مدى ما إذا تم معالجة طلباتهم بعدالة تبعا للمواصفات والمعايير المعلن عليها في إعلان المناقصة، وكذا مدى احترام الإدارة الإجراءات القانونية المتعلقة بهذا الصنف من الصفقات[15]. ونظرا لأهمية هذا الإجراء

في حماية حقوق المتعهدين، منح المشرع الجزائري بموجب المادة 114 من المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 2010/10/17 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم للمتعهدين الراغبين في تقديم طعن بالتوجه خلال أجل 10 أيام من تاريخ الإعلان إلى لجنة الصفقات العمومية المختصة ،للتأكد من شفافية الإجراءات التي تمت بها الصفقة العمومية.

المطلب الثاني: القيام المسبق بإقرار ونشر شروط المشاركة والانتقاء.

باعتبار الصفقة العمومية عقدا من عقود الإذعان[16] ،فإنه يقتضي من الإدارة أن تقوم قبل الإعلان عن النداء للمنافسة بإعداد الشروط والأحكام المتعلقة بالصفقة، يسمح هذا الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء في إطار تعزيز الشفافية من تمكين المتعهدين من التعرف على ما إذا كانت لهم مصلحة في المشاركة في الصفقة العمومية من خلال التعرف على معايير الاختيار التي تستند عليها المصلحة المتعاقدة، والتي تتيح لهم تحضير عروضهم، أو رفض المشاركة في الصفقة العمومية إذا لم تلائمهم شروطها[17]، ومن ثم يعتبر هذا الإجراء مكرسا لمبدأ حرية المتعاملين للوصول إلى الطلبات العمومية.

يقودنا هذا الإجراء إلى التزام جديد يقع على عاتق الإدارة في إطار تحقيق شفافيتها، والمتمثل في حرية المتعهد في الإطلاع أو الحصول على الوثائق المتعلقة بالصفقة العمومية[18]. تطبيقا لذلك تضع المصلحة المتعاقدة بموجب المادة 48 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم ،كل الوثائق المتعلقة بالمناقصة وعند الاقتضاء بالتراضي بعد الاستشارة تحت تصرف المترشحين ،تحتوي على جميع المعلومات التي تمكنهم من تقديم تعهدات مقبولة ويمكن حتى إرسالها إلى المترشح الذي يطلبها. ومن بين أهم هذه الوثائق نجد ما يسمى بدفتر الشروط والذي تقوم المصلحة المتعاقدة بإعداده قبل الإعلان عن المناقصة (فرع أول) و كذا التصريح بالنزاهة(فرع 2).

الفرع الأول: دفتر الشروط

لقد ورد في المادة العاشرة من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، تعريف دفتر الشروط وذلك بالنص على ما يأتي:

" توضح دفاتر الشروط المحينة دوريا الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات، وهي تشمل على ما يأتي:

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

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

3-دفاتر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة.

إن دور دفتر الشروط في تعزيز فكرة الشفافية في الصفقات العمومية يبرز من خلال إتاحة هذا الأخير للراغبين في تقديم تعهداتهم بعد الإعلان عن المناقصة جميع المعلومات التي تمكنهم من تحقيق أهداف الصفقة [19] ،وحسب المادة 48 من المرسوم الرئاسي 10-236 فإن دفتر الشروط باعتباره وثيقة متعلقة بالمناقصة أو التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء ،يحتوي على جميع المعلومات والشروط التي تبرم وفقها الصفقة والتي من أهمها:

- الوصف الدقيق لموضوع الخدمات المطلوبة أو كل المتطلبات بما في ذلك المواصفات التقنية وإثبات المطابقة، والمقاييس التي يجب أن تتوفر في المنتوجات أو الخدمات، وكذلك التصاميم والرسوم والتعليمات الضرورية إن اقتضى الأمر ذلك.

- الشروط ذات الطابع الاقتصادي والتقني والضمانات المالية حسب الحالة.
- المعلومات أو الوثائق المطلوبة من المتعهدين.
- اللغة أو اللغات الواجب استعمالها في تقديم التعهدات والوثائق التي تصحبها.
- كيفيات التسديد.
- كل الكيفيات الأخرى والشروط التي تحددها المصلحة المتعاقدة والتي يجب أن تخضع لها الصفقة.
- الأجل الممنوح لتحضير العروض.
- أجل صلاحية العروض.
- آخر ساعة لإيداع العروض والشكلية الحجية المعتمدة فيه.
- ساعة فتح الأظرفة.
- العنوان الدقيق حيث يجب أن تودع التعهدات.

بالإضافة إلى المعلومات السابقة الذكر، يدخل ضمن إطار شفافية الصفقات العمومية مساهمة دفتر الشروط في تمكين المتعاملين الأجانب في حالة المناقصات الدولية من معرفة المعلومات المتعلقة بشروط منح الأفضلية بالنسبة للمتعاملين الوطنيين في مواجهة المتعاملين الأجانب إذا ما وجدت، حتى يتمكنوا من معرفة ما إذا كانت لهم مصلحة في الاستثمار أو من عدمه إذا ما لاءمتهم هذه الشروط [20]. وفي ذلك تنص المادة 3/23 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية على أنه: "يجب أن يحدد ملف المناقصة بوضوح الأفضلية الممنوحة والطريقة المتبعة لتقييم ومقارنة العروض لتطبيق هذه الأفضلية"، أما المادة 24 من نفس المرسوم فقد نصت على أنه: "يجب أن تنص دفاتر شروط المناقصات الدولية بالنسبة للمتعهدين الأجانب على إلزامية الاستثمار في نفس ميدان النشاط، في إطار شراكة مع مؤسسة خاضعة للقانون الجزائري، يكون

أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون، ولا بد أن يتضمن ملف المناقصة قائمة غير محددة للمؤسسات التي يمكنها أن تجسد عملية شراكة مع المتعهد الأجنبي، ويجب أن يتضمن عرض المتعهد الأجنبي تحت طائلة رفضه، التزاما بتلبية الشرط المذكور أعلاه".

إن الأحكام التي تتضمنها هذه الدفاتر ملزمة للإدارة، ولا يمكن مناقشتها أو التفاوض بشأنها ،وعموما فالصفقات التي تبرمها الإدارة لابد أن يسبقها دفتر الشروط بالكيفيات الموضحة ،وهذا من أجل الحفاظ على المال العام والمصلحة العامة وهو ما يؤدي إلى نجاعة الصفقة[21].

الفرع الثاني: التصريح بالنزاهة

يعتبر أهم إجراء متضمن في العرض التقني تم استحداثه بموجب المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، والذي جاء في سياق تعديل القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بموجب الأمر 10-05 المؤرخ في 2010/08/26، حيث نصت المادة 09 منه على أنه: "يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والنزاهة والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية، ويجب أن تكرس هذه القواعد على وجه الخصوص: ..... 3. إدراج التصريح بالنزاهة عند إبرام الصفقة العمومية".

ومؤدى هذا التصريح أنه لما كانت الصفقات العمومية تشكل أهم مسار تتحرك فيه الأموال العامة، فإنها تعد بذلك المجال الخصب للفساد بكل صوره. ودرءا لذلك أقر المشرع بوسيلة التصريح بالنزاهة كآلية متخذة لمحاربة الفساد في الصفقات العمومية وقد تم تحديد نموذج له بموجب القرار المؤرخ في 28 مارس 2011 من طرف وزير المالية.

وحول مضمون هذا التصريح جاء هذا الأخير بالتزام المتعامل المتعاقد بإبراء ذمته من كل متابعة قضائية، بسبب رشوة أو محاولة رشوة سواء تعلق الأمر به أو بأحد من مستخدميه أو ممثليه أو معامليه الثانويين.

وحتى يكون هذا الإبراء تاما في المستقبل، ألزم هذا التصريح المتعامل المتعاقد بالتعهد بعدم ارتكاب أية ممارسات يمكن أن تفضي إلى تسهيل أو تفضيل منح الصفقة العمومية لهذا المتعامل على حساب المنافسة النزيهة، والامتناع عن كل المحاولات الإغرائية بهدف التأثير على الأعوان العموميين القائمين بهذه الصفقات، لتسهيل عملية استفادتهم من هذه الصفقات بصفة غير قانونية عبر مختلف مراحلها، سواء كان ذلك أثناء تحضيرها أو إبرامها أو عند تنفيذها.

ولتجسيد فعالية التصريح بالنزاهة، عند مخالفته توقع التدابير الردعية على هذا المتعامل يمكن أن تصل حد التسجيل في قائمة المتعاملين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية وفسخ الصفقة والمتابعات القضائية، وكذا المتابعات الجزائية في حالة عدم صحة المعلومات المقدمة في هذا التصريح.

ومن خلال ما تقدم، يتضح بأن المشرع من خلال هذا الإجراء أراد ضمان شفافية تامة وصارمة لعملية إبرام الصفقة العمومية كآلية وقائية تحمي من المساس بهذا المبدأ – مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية.

المبحث الثاني: المعايير الموضوعية

بالرجوع إلى أحكام المادة 01/09 من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في مجال إحترام الشفافية نجدها تنص على وجوب مايلي:".... إستخدام معايير موضوعية و مقررة مسبقا لإتخاذ القرارات المتعلقة بالمشتريات العمومية، تيسيرا للتحقق لاحقا من صحة تطبيق القواعد و الإجراءات" كما تنص نفس المادة على :" ضرورة..... بما في ذلك

نظام فعال للطعن ضمانا لوجود سبل قانونية للتظلم والإنصاف في حال عدم إتباع القواعد أو الإجراءات الموضوعة في المشتريات العمومية " أما المادة 09 من قانون مكافحة الفساد 06-01 المعدل والمتمم فتنص على انه:" يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على القواعد الشفافية.... ويجب أن تكرس على وجه الخصوص: .... معايير موضوعية و دقيقة لإتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية "كما تنص أيضا على : " .... ممارسة كل الطرق الطعن في حالة عدم إحترام قواعد إبرام الصفقات العمومية" وعليه ففي مرحلة أولية لابد على المصلحة المتعاقدة إختيار المتعامل المتعاقد وفقا لمعايير موضوعية –مطلب أول – وللمتعامل المتعاقد حق الطعن في حالة مخالفة النظام القانوني للصفقات العمومية- مطلب الثاني.

المطلب الأول: اختيار المتعامل المتعاقد

إن نظام اختيار المتعاملين المتعاقدين مع الإدارة يلعب دورا هاما في إجراءات إبرام الصفقة العمومية، بشرط أن يكون شفافا ،وعلى هذا الأساس فإن مبدأ الشفافية في قرار اختيار المتعاملين المتعاقدين يقتضي أن يكون مبنيا على معايير محددة مسبقا، ومعلومة لدى هؤلاء المتعاملين المتعاقدين[22].

وفي هذا الإطار يحدد البنك الدولي اختيار المتعامل المتعاقد للصفقة العمومية عبر المرور بمرحلتين : وذلك من خلال تأهيل المترشحين في مرحلة أولية –فرع أول- إلى رسو الصفقة على المتعامل الذي تتوفر فيه الشروط المطلوبة لتنفيذ الصفقة في مرحلة نهائية –فرع ثاني-[23]؛إذ يؤدي التأهيل إلى شفافية أكثر في إبرام الصفقات العمومية[24].

الفرع الأول: تأهيل المترشحين

إنه من الضروري أن يتم تأهيل المترشحين في مرحلة سابقة عند اختيار المتعامل المتعاقد النهائي، والذي ترسو عليه الصفقة من حيث أنها تسمح وتضمن أن إعلان المناقصة لا يكون موجها إلا للمتعاملين الذين يتوفرون على الإمكانيات والمتطلبات المرجوة، إذن فإن التأهيل لا يقوم إلا ليحقق قابلية المترشحين لتنفيذ الصفقة بالصفة المرادة[25].

وعلى هذا الأساس لا يمكن أن تخصص المصلحة المتعاقدة الصفقة إلا للمؤسسة التي يعتقد أنها قادرة على تنفيذها كيفما كانت كيفية الإبرام المقررة [26].

وبالتالي يقع على عاتق الإدارة المتعاقدة أن تتأكد من قدرات المتعامل المتعاقد التقنية والمالية والتجارية على النحو الذي يقتضيه القانون وفقا لما يلي: [27] مطالبة المصلحة المتعاقدة المتعاملين المتعاقدين بتقديم شهادات إلزامية عندما يشترط التنظيم ذلك، بحيث تقدم هذه الشهادات أو الاعتمادات بواسطة مؤسسات وهيئات متخصصة وطنية أو دولية، عند الاقتضاء تستعلم المصلحة المتعاقدة أثناء تقييم العروض التقنية عن قدرات المتعهدين ومواصفاتهم المرجعية، مستعملة في ذلك كل وسيلة قانونية لا سيما لدى المصالح المتعاقدة الأخرى وإدارات وهيئات مكلفة بمهمة المرفق العمومي، ولدى البنوك والممثليات الجزائرية في الخارج حتى تسمح باختيار أفضل ما في السوق للتعاقد معه.

- على كل متعهد يتقدم بمفرده أو في تجمع أن يستظهر فقط مؤهلاته الخاصة ومراجعه المهنية.
- وجوب أن تمسك الإدارة بطاقة وطنية للمتعاملين وبطاقات قطاعية وبطاقات على مستوى كل مصلحة متعاقدة تحين بانتظام، ويتم اللجوء إليها كلما احتاجت الإدارة إلى اختيار متعامل متعاقد. [28]

استنادا للنقاط السابقة الذكر، فإن الإدارة تستبعد كافة المترشحين الذين لا تتوفر فيهم الشروط المؤدية لتأهيلهم للمشاركة في الصفقة العمومية، وقد وضع المشرع الجزائري من خلال قانون الصفقات العمومية إطارا عاما يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تستند عليه في إقصاء المتعاملين الاقتصاديين ، سواء كان ذلك بشكل مؤقت أو نهائي من المشاركة في الصفقات العمومية ضمن أحكام المادة 52 من المرسوم الرئاسي 10-236، على النحو التالي:

- الذين تنازلوا عن تنفيذ صفقة حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 125 مكرر.
- الذين هم في حالة إفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.
- الذين كانوا محل حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضى فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية.
- الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية و الشبه جبائية.
- الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم.
- الذين قاموا بتصريح كاذب.
- الذين كانوا محل قرارات الفسخ تحت مسئوليتهم من أصحاب المشاريع بعد استنفاذ إجراءات الطعن المنصوص عليها في التشريع والتنظيم 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 والتنظيم في مجال الجباية والجمارك والتجارة.
- الذين كانوا محل إدانة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل والضمان الاجتماعي.

- الأجانب المستفيدون من صفقة و أخلوا بالتزاماتهم المحددة في المادة 24 من هذا المرسوم.

وبالتالي كل المترشحين المؤهلين للمشاركة في الصفقة العمومية مدعوون لتقديم عروضهم ضمن إعلان الصفقة.

الفرع الثاني : انتقاء المتعامل المتعاقد

بعد القيام بتأهيل المترشحين، تأتي مرحلة اختيار أحد المتعاملين المتعاقدين من بين هؤلاء المترشحين لنيل الصفقة العمومية. وقد حدد تنظيم الصفقات العمومية المعايير التي لا بد على المصلحة المتعاقدة أن تستند عليها لاختيار المتعامل المتعاقد، والتي لا بد أن تكون مذكورة إجباريا في دفتر الشروط الخاص بالمناقصة ،بحيث يستند هذا الاختيار على نظام تنقيط مؤسس لا سيما على ما يأتي[29] :

- الضمانات التقنية والمالية.
- السعر والنوعية وآجال التنفيذ.
- شروط التمويل وتقليص الحصة القابلة للتحويل التي تمنحها المؤسسات الأجنبية، والضمانات التجارية، وشروط دعم المنتوجات (الخدمة بعد البيع والصيانة والتكوين).
- اختيار مكاتب الدراسات بعد المنافسة التي يجب أن تستند أساسا إلى الطابع التقني للاقتراحات.
- المنشأ الجزائري أو الأجنبي للمنتوج والإدماج في الاقتصاد الوطني، وأهمية الحصص أو المنتوجات موضوع التعامل الثانوي في السوق الجزائرية.

ويمكن أن تستخدم معايير أخرى بشرط أن تكون مدرجة في دفتر الشروط وإعلان المناقصة، وبالتالي فإن كل عرض لا يتضمن الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط وإعلان المناقصة يتم رفضه، ولا يسمح

بالتفاوض مع المصلحة المتعاقدة بعد فتح العروض[30]، وهو ما أكد عليه نص المادة 58 من المرسوم الرئاسي 236/10 على النحو التالي: "لا يسمح بأي تفاوض مع المتعهدين بعد فتح الأظرفة وأثناء تقييم العروض لاختيار الشريك المتعاقد، ما عدا في الحالات المنصوص عليها بموجب أحكام هذا المرسوم".

المطلب الثاني: ممارسة حق الطعن في حالة عدم احترام قواعد تنظيم الصفقات العمومية

أقر المشرع الجزائري للأعوان الاقتصاديين المتعاملين مع الإدارة الحق في الطعن في إجراءات إبرام الصفقات العمومية وطريقة منحها، حيث نصت المادة 9 من القانون 06-01 المعدل والمتمم والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على هذه الضمانة ضمن مطتها الخامسة في الفقرة الأولى كالآتي: " يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية ... ويجب أن تكرس على وجه الخصوص: ... ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد إبرام الصفقات العمومية".

كما أن المرسوم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم نص في المادتين 114 و115 منه على طريقة ممارسة الحق في الطعن عبر مختلف مراحل إبرام الصفقة العمومية، مبينا الإجراءات والمهل التي يجب مراعاتها في إيداع الطعن وفي رد السلطة المختصة عليه.

وهو في ذلك قسم ممارسة هذا الحق ما بين مرحلة إبرام الصفقات العمومية ومرحلة تنفيذ الصفقات العمومية[31].

وسنتناول دراستهما وفقا لمطلبين، نخصص الأول لمرحلة الإبرام و الثاني لمرحلة التنفيذ.

المطلب الأول: مرحلة إبرام الصفقات العمومية

نصت المادة 114 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات على شروط هذا الطعن على النحو التالي:" زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به يمكن المتعهد الذي يحتج على الإختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في إطار مناقصة أو إجراء بالتراضي بعد الإستشارة أن يرفع طعنا و يرفع هذا الطعن أمام لجنة الصفقات المختصة في اجل 10 أيام إبتداءا من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة في حدود المبالغ القصوى المحددة في المواد 136، 146، 147، 148 أدناه و إذا تزامن اليوم العاشر من يوم عطلة أو يوم راحة قانونية، يمدّد التاريخ المحدّد لرفع الطعن إلى يوم العمل الموالي.... تصدر لجنة الصفقات المختصة رأيا في اجل 15 يوما، إبتداءا من تاريخ إنقضاء أجل 10 أيام المذكورة أعلاه و يبلغ هذا الرأي للمصلحة المتعاقدة و لصاحب الطعن .....تنشر المصلحة المتعاقدة إلغاء إجراء إبرام الصفقة أو عدم جدواها ضمن نفس الأشكال التي تم على أساسها نشر المنح المؤقت للصفقة".

يلجأ بالتالي المتعهد الذي يحتج على إختيار المصلحة المتعاقدة للطعن أمام لجان الصفقات العمومية لكن يبقى هذا الإجراء جوازيا، إذ يمكن للمتعهد الطعن مباشرة أمام القضاء دون اللجوء إلى اللجان المختصة، وهو ما ذهب إليه مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 07-06- 2005 الذي جاء فيه :

" حيث أن المستأنفة تمسكت بأن القرار المعاد يجب إلغاءه ،ذلك لأن قضاة الدرجة الأولى لم يأخذوا بعين الاعتبار كون أن المستأنف عليه لم يرفع الطعن المسبق الإلزامي المنصوص عليه في المادتين 100، 101 من المرسوم 91 / 434 المؤرخ في 09/ 11/ 1991 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية حيث أن هذه الأحكام تم تعديلها بموجب المرسوم الرئاسي رقم

02 / 250 المؤرخ في 24/ 07/ 2002 ويمكن للمتعاقد قبل رفعه الدعوى قضائيا، تقديم الطعن أمام اللجنة الوطنية للصفقات العمومية طبقا لأحكام المادة الجديدة ولكنه مجرد اختيار وليس إلزاميا" [32]

ولما كان اللجوء إلى إجراءات التقاضي يمتاز بطول مدته وكثرة التكاليف المنصبة عليه [33] خاصة وأن مرحلة الإبرام تقتضي التسريع في هذه العملية، فقد خص المشرع الجزائري مادة إبرام العقود والصفقات بخاصية الاستعجال من خلال المواد 946 و947 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي يبين سعيه نحو تحقيق شفافية الصفقات العمومية، وحتى نكون أمام القضاء الاستعجالي يقتضي توفر الشروط التالية:

- يتعلق الطعن هنا بمرحلة ما قبل الإبرام؛ أي تشمل كل من مرحلة المنح المؤقت للصفقة، وما بعدها، بشرط أن تكون قبل إبرام العقد على عكس الطعن أمام لجنة الصفقات العمومية الذي يشمل مرحلة المنح المؤقت للصفقة فقط.

- يتم إخطار المحكمة الإدارية بعريضة وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام الصفقات العمومية.

- يتم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد تضرر من هذا الإخلال، وكذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا أبرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية.

- تفصل المحكمة الإدارية في أجل 20 يوما تسري من تاريخ إخطارها بالطلبات المقدمة لها، و يمكن لها استصدار ثلاثة أنواع من الأوامر:

- يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بالامتثال لالتزاماته وتحدد الأجل الذي يجب أن يتمثل فيه.

- يمكن لها أيضا الحكم بغرامة تهديدية تسري من تاريخ انقضاء الأجل المحدد.
- يمكن لها بمجرد إخطارها أن تأمر بتأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز 20 يوما.ت الإبرام.

كم يمكن إخطار مجلس المنافسة في حالة خرق إجراءا ت الإبرام وعودة إلى أحكام المادة 2/2 من الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتضمن قانون المنافسة المعدل والمتمم التي تنص على " تطبق أحكام هذا الأمر على ما يلي: ...

- الصفقات العمومية ابتداء من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة ".

وبالرجوع إلى المادة 06 من قانون المنافسة المذكور أعلاه نجدها تنص على:

" تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منها لا سيما عندما ترمي إلى: .... السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة " إن تعديل المادة 02 بموجب القانون 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 للأمر 03/03 المتضمن قانون المنافسة تتبع بفقرة أخيرة تحدد نطاق تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية بحيث أنها تنص على ما يلي:

" يجب ألا يعيق تطبيق هذه الأحكام أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العامة"، إن الممارسات التي تخرج بطبيعتها عن قرارات السلطة العامة تكون موضوع احتجاج عن طريق إخطار مجلس المنافسة، وتنقسم هذه الممارسة ما بين نوعين [34] فهي إما ممارسات يرتكبها المتعاملون المتعاقدون أنفسهم تؤدي بالمساس بمبادئ المنافسة ومثال ذلك نص المادة 06 المتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة، وإما

ممارسات ترتكبها المصلحة المتعاقدة المنفصلة عن السلطة العامة، ويتعلق الأمر هنا بالأعمال الخاضعة لقانون المنافسة، رغم اعتماد قانون الصفقات العمومية في انجازها باعتبارها أنشطة اقتصادية.

ويتحدد الطابع الاقتصادي لهذه الأعمال على أساس الاستعمال النهائي للأشغال والتوريدات والخدمات موضوع الصفقات، فإذا أعيد عرض لهذه المشتريات على المستهلكين وفق أغراض تجارية فإن قانون المنافسة يكون قابلا للتطبيق، ويكون مجلس المنافسة مختصا في الفصل في المنازعات المتعلقة بقرارات وممارسات صاحب المشروع بعد أن زال عنها امتياز السلطة العامة وذلك بسبب الغرض التجاري الذي صاحبها.[35]

الفرع الثاني: مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية

نص المادة 115 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية على شروط هذا الطعن على النحو التالي: " تسوي النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها ".

غير أنه يجب على المصلحة المتعاقدة دون المساس بتطبيق هذه الأحكام أن تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بما يأتي:

- إيجاد التوازن للتكليف المترتبة على كل طرف من الطرفين .
- التوصل إلى أسرع إنجاز لموضوع الصفقة.
- الحصول على تسوية نهائية أسرع و بأقل تكلفة.

وفي حالة إتفاق الطرفين، يكون هذا الإتفاق موضوع مقرر يصدره الوزير أو مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، حسب طبيعة النفقات المطلوب الإلتزام بها في الصفقة،

ويصبح هذا المقرر نافذا بغض النظر عن غياب تأشيرة هيئة الرقابة الخارجية القبلية. يمكن المتعامل أن يرفع طعنا فبل كل مقاضاة أمام العدالة، أمام اللجنة الوطنية للصفقات المختصة التي تصدر مقررا في هذا الشأن خلال 30 يوما إبتداءا من تاريخ إيداع الطعن ....."كما يجوز للأطراف المتنازعة في إطار مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية اللجوء إلى التحكيم، وهو ما جاءت به المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حينما نصت على:

" يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها... ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ماعدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية ".وشرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم [36]، ولابد أن يثبت تحت طائلة البطلان في الاتفاقية الأصلية أو الوثيقة المستند عليها [37]. وتأكيدا على هذا الشرط في قانون الصفقات العمومية نصت المادة 62 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية فيما يخص مشتملات بيانات الصفقات العمومية في مطتها 21 على وجوب الإشارة إلى: القانون المطبق وشرط تسوية الخلافات".فإذا ما أشارت الصفقة في بياناتها لشرط التحكيم، فلابد أن يتضمن هذا الشرط تحت طائلة بطلانه تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد كيفيات تعيينهم [38].

وفي حالة ما إذا اعترضت صعوبة تشكيل محكمة التحكيم بفعل أحد الأطراف أو بمناسبة تنفيذ إجراءات تعيين المحكم أو المحكمين، يعين المحكم أو المحكمون من قبل رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها محل ابرام الصفقة العمومية أو محل تنفيذها [39]، ويعرض النزاع على محكمة التحكيم من قبل الأطراف معا أو من

الطرف الذي يهمه التعجيل [40]، وتطبق على الخصومة التحكيمية الآجال والأوضاع المقررة أمام الجهات القضائية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك[41].

ومن ثم يعتبر التحكيم في إطار تعزيز شفافية الصفقات العمومية أحد أهم الطرق البديلة لحل النزاعات إذ غالبا ما يتفق أطراف العقد عند إبرامه على اختيار التحكيم كوسيلة لفض ما قد يحدث في نزاع بينهما مستقبلا.[42]

الخاتمة

إنّ الصفقات العمومية بإعتبارها آلية لتدخل الدولة و الهيئات العمومية بشكل عام بغية الدفع بالمجتمع نحو التقدم و الرقي، و تقوية الإقتصاد، تحتاج فعلاً إلى تقويم مستمر دائم مناطه الإعتماد على آليات الشفافية و هو ما حاولت تجسيده مختلف التعديلات التي أُدخلت على قانون الصفقات العمومية.

غير أنّ النّص وحده لا يكفي بل يبقى محدود الفعالية إذا لم يتبعه في أقرب الآجال إصدار النصوص التطبيقية حول الكثير من مواضيعه، لا سيما ما تعلق منها بالقائمين على الصفقات العمومية من أجل صد كافة الإغراءات التي يمكن أن تعترضهم و هو ما يمكن أن نكتشفه من نص المادة 09 من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في مطتها الأخيرة كما يلي: "...إتخاذ تدابير عند الإقتضاء لتنظيم الأمور المتعلقة بالعاملين المسؤولين عن المشتريات..." و في هذا نجد أنّ المادة 60 من المرسوم الرئاسي 10- 236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية تنص على ما يلي" :يوافق بموجب مرسوم تنفيذي على مدونة أدبيات و أخلاقيات المهنة في مجال الصفقات العمومية تحدّد فيه حقوق و واجبات الأعوان العموميين عند مراقبة و إبرام و تنفيذ صفقة عمومية أو عقد أو ملحق". في إنتظار صدور هذا المرسوم التطبيقي لتعزيز أكثر لشفافية الصفقات العمومية.

الهوامش:

1- المادة 06 من المرسوم الرئاسي 10/236 المؤرخ في 2010/10/07 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم.

2- موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة الفساد، منشورات الجزائر 2009 .

3- René chapus, Droit administratif général, tome1, 9 éditions, Montchristien, France,1995, P 1045.

4- Jean Touscoz, Reflexions sur la transparence en droit international économique, Colloque sur La transparence Dans l'union Européenne : Mythe ou Principe Juridique ?, Université de Nice Sophia Antipolis, Institut de droit de la paix et du développement, LGDJ, France, 1999, P232.

5 - Réné chapus, op-cit, P1049.

6 - د. طاهر خويضر، المبادئ الأساسية المعتمدة في ابرام الصفقات العمومية في الجزائر في ظل القانون الجديد، مجلة الفكر البرلماني، العدد 27 ،سنة 2011 ،ص 90.

7 - Elodie Beth et Aniko Hrubi, Renforcer l'integrité dans les marches publics, Etude d'apprentissage mutuel au MAROC, OCDE, 2007, P13.

8 - Guedon Julien, La publicité dans les marchés publics Mémoire pour le DESS managment des secteurs publics, Université lumiére lyon 2, Institut d'études politiques, 2004, P11.

الإشهار ملزم في كل الصفقات العمومية ما عدا الصفقات التي تبرم وفق اجراء التراضي وهي حالة إستثنائية تخضع لشروط معينة حددها المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم.

9- Organisation mondiale du commerce, Chapitre 24, « transparence des marchés publics », www.jurisint.Org P321

10- Direction passation des marchés publics de fourniture de travaux et de services par les emprunteurs de la banque mondiale dans le cadre des prêts de la BIRD et des credits et de l'AID, janvier 2011, p14

يضيف البنك الدولي أنه في حالة ما إذا تم توزيع إعلان المناقصة العمومية بالطريقة الإلكترونية فلابد أن يكون النظام الالكتروني محميا من أجل مواجهة التعديلات التي تمس إعلان المناقصة الالكتروني والمؤدية إلى الحد من مشاركة المتعاملين المتعاقدين.

11-المادة 173 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

12-م. 123 من المرسوم الرئاسي 10-236 الموافق لـ7 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، ج ر 04 .

13 -قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص44.

14-مقارنة مع مجالات أخرى متعلقة بنشاط الإدارة، نجد تكريس العلنية في القرار الصادر في 4 أوت 1988 المحدد لشروط استقبال المواطنين في مصالح الولايات والبلديات، وتوجيههم وإعلامهم المدعم للمرسوم 131/88 المؤرخ في1988/07/4 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن، إذ تنص المادة 09 من هذا القرار التي جاءت تحت عنوان "إعلام المواطنين" بضبط الولاة ورؤساء المجالس الشعبية البلدية كل إجراء يرمي إلى تحسين إعلام الجمهور، وكذا المادة 19 من القانون 08/90 المتعلق بالبلدية الملغى بموجب القانون رقم 10.11 الموافق لـ 22 يونيو 2011 والمتعلق بالبلدية، حيث تنص المدة 26 منه على أن جلسات المجلس الشعبي البلدي علنية وتكون مفتوحة لمواطني البلدية ولكل مواطن معني بموضوع المداولة

15-Organisation Mondiale de Commerce, Transparence des marchés publics. Chapitre 24, op-cit, P322.

16-Rachid Zouaimia et Marie christine Rouault, Droit administratif, Berti Editions, Alger, 2009, P183.

17-OMC, Transparence des marchés publics, Chapitre 24, op-cit, P322.

18-Marie France Christophe tchakaloff, les obligations communautaires des états membres en matière de transparence, Colloque sur « La transparence dans l'union européenne mythe au principe juridique ? ,Université de Nice sophia antipolis, Institut de droit de la paix et du développement, LGDJ, France, 1999, p134.

19- Direction passation des marchés publics, de travaux et de services par les emprunteurs de la Banque mondiale dans le cadre des prets de la BIRD et des credits et dans de l'AID, op-cit, P21.

20-OMC, « Transparence des marchés publics », chapitre 24, op-cit, P322.

21-Mohamed abd el mouhcine hanine, La procédure de passation des marches publics, étude analytique et réflexions à la lumière du code français des marches publics (et des directives européennes) et des directives de la banque mondiale, Mémoire de recherche pour obtenir un diplôme du master en administration publique, ENA, république française, session2007/2008, P26.

22-OMC, Transparence des marchés publics, Chapitre 24, op-cit, 322.

23-Directives Passation des Marchés Publics dans la Banque Mondiale, op-cit, P13.

24-Banque Mondiale, op-cit, P5.

25-Banque Européenne d'Investissement, Guide de Passation des Marchés pour les projets financés par la BEI, 2011, P20.

26-المادة 35 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم.

27-المادة 36 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم.

28-تم تحديد محتوى بطاقات المتعاملين الاقتصاديين وشروط تحيينها بموجب القرار المؤرخ في 28 مارس 2011، ج ر 24، ص 25.

29-المادة 56 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم.

30-المادة 58 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم.

31-د. محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص 119.

32- قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2005/06/07 ـ ملف رقم 21173ـ قضية المجلس الشعبي البلدي لبلدية تنس ضد / ق.ط ، مجلة مجلس الدولة، العدد 07، 2005، ص 89.

33-Mohamed Abdelmohcine Hanine, op-cit, P50.

34 -د. محمد الشريف كتو ، نفس المرجع أعلاه، ص 92.

35-د. محمد شريف كتو، نفس المرجع أعلاه، ص 94.

36-م 1007 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر 21.

37-م 1008 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

38-م 1008 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

39-م 1009 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

40-م 1010 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

41-م 1019 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

42-د. حورية يسعد، التحكيم التجاري الدولي طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر كلية الحقوق. العدد 2010/01، ص 313.