التدابير القانونية الوقائية من الفساد في الصفقات العمومية حسب القانون 06-01 والمرسوم الرئاسي 15-247.

Legal measures to prevent corruption in public tenders in accordance with Law 06-10 and Presidential Decree 15-247.

د. بوكدرون يوسف[1]، د. بشيشي وليد[2]، د. فرحول ميلود[3]

[1] أستاذ محاضر قسم "أ"، جامعة الجيلالي بونعامة، Youcef_mag2007@yahoo.fr

[2] أستاذ محاضر قسم أ، جامعة 08 ماي 1945- قالمة، Bechichi1983@yahoo.fr

[3] أستاذ بكلية العلوم الاقتصادية، جامعة الجيلالي بونعامة، ferhoul90@gmail.com

تاريخ الإرسال: 2020/06/23 تاريخ القبول: 2020/10/15 تاريخ النشر: 2021/11/30

ملخص:

تهدف الورقة البحثية إلى التركيز على مختلف الجهود المبذولة من طرف الحكومة الجزائرية لمكافحة الفساد من خلال الترسانة القانونية والتي من منظورها يمكن لها الحد أو الوقاية من جرائم الفساد خاصة تلك المتعلقة بالفساد المالي، ولعل أهم هذه الجرائم ما تعلق بالصفقات العمومية نظرا لأن آثارها تكون على المستوى الاقتصادي والمالي بشكل خاص.

وتبرز أهمية هذه الورقة البحثية من خلال الصدى الكبير الذي عرفته جرائم الفساد محليا ودوليا، والذي من خلال هذه الورقة البحثية سوف يتبين لنا أنه ناتج عن التقصير في استعمال القوانين الموجودة والتي تم سنها وتعديلها في كل مرة، وليس قصرا أو نقصا في القوانين والتشريعات، كما تسعى الدراسة لتسليط الضوء على الآليات القانونية لمكافحة الفساد في الجزائر من خلال المرسوم الرئاسي المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام **247/15** و قانون الوقاية من الفساد ومكافحته **01/06**.

كلمات مفتاحية: فساد، صفقات عمومية، تدابير وقائية، قانون 01/06، مرسوم رئاسي 247/15.

Abstract:

The research paper aims to focus on the various efforts exerted by the Algerian government to combat corruption through the legal arsenal, which from its perspective can reduce or prevent corruption crimes, especially those related to financial corruption, and perhaps the most important of these crimes are those related to public procurement because the effects are on Economic and financial level in particular.

The importance of this research paper is highlighted by the resonance of corruption crimes locally and internationally, Through this paper, we will find that it is a failure to use existing laws that have been enacted and amended every time, It is not a shortage of laws and legislation, Through this study we will shed light on the legal mechanisms to combat corruption in Algeria through the executive decree which includes the organization of public procurements and the mandates of the Presidential Decree 15/247 and the law on the prevention and control of corruption 06/01.

Keywords: *Public Transactions, Preventive Measures, Law 06-01, Presidential Decree 15-247.*

1- المؤلف المرسل: فرحول ميلود، **الإيميل:** ferhoul90@gmail.com

مقدمة :

لقد أصبح من البديهي والمعروف لدى الجميع أنّ الفساد ظاهرة قديمة ارتبطت بوجود البشر على هذا الكوكب وهذا ما بينته الآية القرآنية في قوله تعالى :﴿**وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً ۖ قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَن يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ ۖ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ**﴾، الآية **(30)** من سورة البقرة.

كما أنّ هذه الظاهرة لم تستثن أيا من الدول سواء كانت متقدمة أم نامية، خاصة وأنّ الفساد قد استفحل بدرجات متفاوتة في غالبية دول العالم بالرغم من اختلاف أنظمتها الاقتصادية وحتى السياسية والاجتماعية، لكن الواضح أنّ أكثر الدول عرضة وأكثرها مساسا بالفساد بمختلف أنواعه، هي تلك الدول المتخلفة أو السائرة في طريق النمو، والتي تشترك في ظاهرة أخطر من الفساد والتي تعتبر السبب الرئيس في تفشيه والمتمثلة في ظاهرة عدم سيادة حكم القانون وتعطيل هذا المبدأ، حيث أن عدم سيادة القانون وعدم تطبيقه أكد وزاد من حدة الفساد في الدول النامية نظرا لهشاشة أنظمتها الاقتصادية والسياسية من جهة، و اعتبارا لعدم قدرة هذه الدول تكوين مورد بشري قادر على الحد من هذه الظاهرة الخطيرة والتكيف مع مظاهرها، خاصة وأنها من الظواهر التي تزيد من ضعف الدولة والأجهزة التابعة لها.

هذا وتعتبر الصفقات العمومية من أهم المجالات عرضة و أكثرها ارتباطا بالفساد، ذلك أنها تمثل إحدى أبرز الوسائل والطرق التي من خلالها يتم إنفاق المال العام والتصرف فيه، حيث نجدها في أغلب المؤسسات والإدارات الحكومية (الدول)، الجماعات الإقليمية (البلدية والولاية).

إنّ مصادقة الجزائر على الاتفاقيات الدولية لمكافحة الفساد على غرار اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر من سنة 2003 والتي صادقت عليها الجزائر بتحفظ حسب المرسوم الرئاسي رقم 04-128[1]، وبعد إشارة بعض التقارير الدولية كتقرير البنك الدولي، تقرير صندوق النقد الدولي والتي أشارت إلى عدم كفاية الجهد المبذول من طرف الدولة الجزائرية في مجال مكافحة الفساد، الأمر الذي دفع بالمشرع الجزائري إلى بذل جهد أكبر لمكافحة هذه الظاهرة وهذا من خلال سن القوانين والتشريعات التي تضمن أو تحاول على الأقل الحد من الفساد والوقاية منه على جميع المستويات ومن أهم هذه القوانين

والتشريعات نجد القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والمرسوم الرئاسي المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام 15-247.

ومما سلف ذكره تبرز لنا معالم إشكالية دراستنا والتي يمكن بلورتها من خلال طرح السؤال الجوهري التالي:

- **ما هي التدابير القانونية الوقائية من الفساد في الصفقات العمومية الواردة في كل من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01 والمرسوم الرئاسي المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام 15-247؟**

وتنجر عن الإشكالية العامة السابقة التساؤلات الفرعية التالية:

- ما المقصود بالفساد عامة والصفقات العمومية؟
- ما هي أهم التعديلات التي طرأت على قانون الصفقات العمومية الجزائري؟
- ما هي أهم التدابير الوقائية التي يمكن حصرها في كل من قانوني 06-01 و 15-247؟

هذا وتهدف هذه الدراسة إلى إبراز الجهود التي المبذولة من طرف السلطات العمومية الجزائرية في إطار مكافحة الفساد والوقاية منه، كما أنها تعري عن المسعى الجزائري المبذول لمسايرة جل الاتفاقيات العالمية المعتمدة في سياق مكافحة الفساد بشتى أنواعه وذلك منم خلال الوقوف على تحديد أهم التدابير الوقائية المتخذة لدرء ظاهرة الفساد ومظاهره من منظور المشرع الجزائري.

وفي سياق الإجابة على إشكالية دراستنا ومن أجل بلوغ أهداف هذا البحث إرتأينا تقسيم عملنا إلى ثلاث محاور رئيسية، المحور الأول تناولنا من خلاله كل المفاهيم النظرية المتعلقة بالفساد والصفقات العمومية، أما المحور الثاني فقد ركزنا من خلاله توضيح التدابير الوقائية من الفساد في مجال الصفقات العمومية الواردة في القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، بينما حاولنا

من خلال المحور الثالث والأخير تحديد مضمون المرسوم الرئاسي 15-247 والذي نص عن محتوى تنظيم الصفات العمومية وكذا تفويضات المرفق العام والذي يعتبر من بين أهم بؤر ومواطن الفساد الإداري والمالي في الجزائر انطلاقا من بعض الحالات المشهودة داخل الادارات العمومية.

1. الإطار النظري للفساد والصفقات العمومية.

يستدعي الحديث عن التدابير الوقائية من الفساد في الصفاقات العمومية الوقوف قبلا على تحديد أهم المفاهيم النظرية المنسوبة لكل من الفساد والصفقات العمومية خاصة من خلال عرض الاسهامات الإجرائية التي تنسب للمشرع الجزائري في هذا السياق.

1.1. مفهوم الفساد وأسبابه.

سنحاول من خلال هذا الشق التعريج عن أهم التعاريف التي نسبت إلى الفساد، كما أننا سنتطرق إلى تحديد أهم الأسباب التي تدفع إلى بروز هذه الظاهرة وتطورها داخل الأوساط والمجتمعات على اختلافها.

فقد يصلح القول بأن الفساد بشكل عام يعبّر في محتواه عن ظاهرة قديمة، هذه الظاهرة التي اتخذت أشكالا مختلفة في مجالات متعددة، إذ ارتبط الفساد بالجوانب الاقتصادية والإجتماعية والسياسية والقانونية وحتى الدولية، ليصبح بذلك إحدى المعضلات العالمية التي تقف أمام نجاح غالب الدول سواء كانت متقدمة أم نامية، كما أنّ آثاره ترتبط بدرجات متفاوتة بإضعاف الأمن الاقتصادي والاجتماعي، فضلا عن هزّ المركز المالي للدول وافشال أدائها الحكومي، وتختلف أسبابه تبعا لاختلاف النظم الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، فضلا عن تباين المجتمعات في تحليل الأسباب المؤدية للفساد[2].

فقد يطلق على الفساد في اللغة العربية على أنه جانب من إنهاء الرشاد أو انقضاء الصلاح، كما يستعمل للدلالة على التغير، إذ يقال فسد الشيء أي بطل واضمحل، كما اختلفت المعاني التي نسبت للفساد لغة، إذ منها ما كانت تحدد بأن

الفساد وجه من أوجه النهب واللهو[3]، كما أنّ الاجتهادات اللغوية قرنت مدلول الفساد بالاستلاء على المال المنسوب إلى مالك واضح ومعلوم ضلما من دون وجه حق.

هذا وقد اختلفت الاجتهادات الفقهية كذلك والتشريعات المقارنة في إعطاء تعريف جامع للفساد بشكل عام، فمنها من أكدت بأنّ الفساد مرتبط بالبعد الحضاري، وما يحتويه من قيم وسلوكيات عقائدية ووجدانية، ومنها من كانت تؤكد بأنه نابع من التسيب الإداري والفوضى في أداء الأعمال والمهام الموكلة لشخص ما.

ولو راجعنا تاريخ ظاهرة الفساد لوجدنا أنها اقترنت بوجود البشر، حيث أنّ الإنسان هو بشر قبل أن تنفخ فيه الروح ليصبح إنسان، ولعل ما لاحظته الملائكة اتجاه سلوك البشر كان دليلا قاطعا يصور مدى ارتباط الفساط بحياة البشر إذ يتجلى ذلك في قوله تعالى في الآية 30 من سورة البقرة ﴿...**أَتَجْعَلُ فِيهَا مَنْ يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ**...﴾.

فالمفهوم الشرعي للفساد والذي دلّ على أن الفساد صفة تنسب إلى كل من تعدى على حرمات الله في أصول عباده بدون حق هو نفسه المدلول الذي يحدد مفهوم الفساد اصطلاحا، حيث ارتبط الفساد بكل سلوك غير سويّ خاصة لما يستغل شخص ما مركزه وسلطاته في مكافحة القوانين واللوائح والتعليمات لتحقيق منفعة لنفسه أو لأقاربه وأصدقائه وذلك على حساب المصلحة العامة[4].

أما من الناحية القانونية فقد يعرف الفساد بأنه "السلوك الذي ينتهك القواعد القانونية الرسمية التي يفرضها النظام السياسي القائم على مواطنه"[5]، كما أكد ذلك القاموس الجامع والذي يرى بأن الفساد " هو سلوك التحريض على الخطأ بوسائل غير لائقة أو غير قانونية كالرشورة"[6].

هذا ويرجع بروز الفساد كظاهرة اقتصادية واجتماعية وثقافية إلى عدة أسباب لها صلة بكل هذه الجوانب[7]، فالجدير بالذكر أن من بين الأسباب

السياسية التي تساهم في انتشار ظاهرة الفساد المالي في المجتمعات التي تتصف بضعف الممارسة الديمقراطية وحرية المشاركة في إدارة شؤونها العامة، كما أنها قد استفحلت في تلك الدول التي تتسم حكوماتها بالاستبداد السياسي والدكتاتورية، إذ تشتد مع غياب دولة المؤسسات السياسية والقانونية والدستورية وضعف الحكومة وغياب عناصر الحكم الصالح وضعف الدور الرقابي، أما الأسباب الاقتصادية فقد تتعلق بالضعف في الأداء الاقتصادي للمؤسسات الحكومية وعدم التوزيع العادل للثروة بين أفراد المجتمع وانخفاض الرواتب والأجور خاصة في ظل ارتفاع الأسعار وانتشار الفقر وارتفاع معدلات البطالة ومحدودية فرص التوظيف وسوء التخطيط باستخدام الموارد، كل ذلك يؤدي إلى تسهيل انتشار ظاهرة منح الرشوة للمسئولين لتخطي القواعد والنظم والإجراءات العامة والمساءلة، وانتهاك القوانين والأنظمة والقواعد والتعليمات المالية النافذة التي تنظم وتحكم سير النشاط الإداري والمالي في المؤسسات الإدارية.

هذا وتؤدي المنظومة القيمية والموروثات الاجتماعية والثقافية بما تتضمنه من معتقدات مشتركة بين أفراد المجتمع دوراً كبيراً في بناء العلاقات الاجتماعية وتنظيمها على أسس صحيحة، فالولاء العائلي والقبلي أو الحزبي، وارتفاع مستويات الجهل وقلة الوعي الثقافي وضعف الشعور الوطني كلها عوامل تؤدي إلى انتشار ظاهرة الفساد.

2.1. مفهوم الصفقات العمومية:

تعتبر الصفقات العمومية من أخصب المجالات التي يمكن أن يمسها الفساد نظرا لارتباطها الوثيق بالمال العام، هذا وقد تعرف الصفقة العمومية حسب المرسوم الرئاسي 15-247 وذلك ما أكدته المادة الثانية من المرسوم بأنها "عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات"[8].

2. التدابير الوقائية من الفساد في الصفقات العمومية الواردة في القانون '06-01' المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

لقد عمد المشرع الجزائري إلى تكريس أحكام مكافحة الفساد في ظل القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في كثير من المجالات وعلى وجه الخصوص مجال الصفقات العمومية وهذا نظرا لخصابتها للفساد وقوة الإنفاق العام فيها كما سلف الذكر، وقد وضع المشرع مجموعة من التدابير الوقائية سوف نلخصها فيما يلي:

1.2. التدابير الوقائية الخاصة بالتوظيف:

نص المشرع الجزائري على هذا في الباب الثاني من القانون 06-01 بنص المادة 03، حيث نص على القواعد التي يجب أن تراعى في توظيف مستخدمي القطاع العام وفي تسيير حياتهم المهنية وهذه القواعد حسب هذه المادة هي:[9]

- مبادئ النجاعة والشفافية والمعايير الموضوعية، مثل الجدارة والإنصاف والكفاءة؛
- الإجراءات المناسبة لاختيار وتكوين الأفراد المرشحين لتولي المناصب الأكثر عرضة للفساد؛
- أجر ملائم بالإضافة إلى تعويضات كافية؛
- إعداد برامج تعليمية وتكوينية لتمكينهم من أداء وظائفهم على أكمل وجه؛

ما يجب التنويه إليه أنّ هذه المادة جاءت لتكرس ما جاءت به اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته التي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 31 أكتوبر 2003 والتي نصت في المادة 07 منها على نفس ما نصت عليه المادة 06 من القانون 06-01[10].

تساهم هذه التدابير الوقائية فيما يخص التوظيف في تعزيز الأمن الوظيفي للموظف، فإذا كان الموظف ما يحصل عليه من مرتب لا يكفيه لسداد الحد

الأدنى للمعيشة، ولا يشبع حاجاته الأسرية ومتطلباته، فهذا سوف يؤثر حتما على استقراره الوظيفي والتزامه بواجباته الوظيفية، ليصبح الموظف مجبرا للبحث عن عوائد مالية إضافية خارج نطاق وظيفته، مستخدما الوسائل غير الشرعية، فيجد الموظف نفسه فاسدا بتقاضي الرشوة أو يلجأ إلى وسائل الفساد الأخرى.

2.2. الالتزامات المفروضة على الموظفين العموميين:

فرض المشرع الجزائري على الموظف العمومي، مجموعة من الالتزامات كرسها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وذلك قصد ضمان السير الحسن للمرافق والإدارة العامة وحسن سير المال العام وحمايته من كل أشكال الفساد، تتمثل هذه الالتزامات أساسا في واجب التصريح بالممتلكات إلى جانب ذلك إلتزامه بإخبار السلطة الرئاسية التي يخضع لها في حالة وجوده في وضعية تعارض مصالحه الخاصة بالمصلحة العامة.

1.2.2. التصريح بالممتلكات:

ألزم المشرع الجزائري بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته، وذلك قصد ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية، وحماية الممتلكات العمومية، وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية.

يقوم الموظف العمومي بالتصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يعقب تنصيبه في وظيفته، أو بداية عهدته الانتخابية، على أن يجدد التصريح فور كل زيادة معتبرة في الذمة المالية للموظف العمومي.

يشمل التصريح بالممتلكات جرد الأملاك العقارية والمنقولة التي يحوزها المكتتب أو أولاده القصر ولو في الشيوع في الجزائر و/أو في الخارج[11]، هذا ويكون التصريح بممتلكات رؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة

أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد[12]، وقد أشار قانون مكافحة الفساد إلى أنه سيحدد كيفية تصريح بقية الموظفين العموميين بممتلكاتهم عن طريق التنظيم[13].

2.2.2. التزام الموظف العمومي بإخبار السلطة الرئاسية بحالة وجوده في وضعية تعارض المصالح:

من أشكال الفساد الخطيرة التي وردت باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد نجد جريمة تضارب المصالح، أين يكون الموظف العمومي لدى هيئة معينة في وضع يختار بين مصلحته الخاصة أو التضحية بها في سبيل المصلحة العامة، وهو ما لا يحدث في غالب الأحيان، حيث يتعمد التواجد والحضور في المعاملة أو الصفقة التي تنطوي على تعارض مع مصالحه، فيوجهها التوجيه الذي يخدم أهدافه ومطامعه.[14]

قد أشارت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد إلى تعارض المصالح وإن لم تجرمه، حيث نصت المادة 8 و5 منها على " تسعى كل دولة طرف، عند الاقتضاء ووفقا للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي، إلى وضع تدابير ونظم تلزم الموظفين العموميين بأن يفصحوا للسلطات المعنية عن أشياء منها ما لهم من أنشطة خارجية وعمل وظيفي واستثمارات وموجودات وهبات أو منافع كبيرة، قد تفضي إلى تضارب في المصالح مع مهامهم كموظفين عموميين"[15].

لذلك قام المشرع الجزائري وتماشيا مع أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، بتجريم تعارض المصالح **conflit d'intérêt** بموجب المادة 34 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته التي تنص على "يعاقب بالحبس ستة (06) أشهر إلى سنتين (02) وبغرامة مالية من 50000دج إلى 200000دج كل موظف خالف أحكام المادة 09 من هذا القانون"[16].

لكن إذا رجعنا إلى المادة 09 المحال إليها لتحديد مجموع الالتزامات والواجبات التي يعد الموظف العمومي مرتكبا لجريمة تعارض المصالح إذا

ارتكبها، نجدها تتنازل الإجراءات المعمول بها أو أسس إبرام الصفقات العمومية وعليه فإنّ النص المقصود بالإحالة هو نص المادة 08 التي يتفق معناها مع المادة 34 من القانون 06-01 وليس المادة 09.

3. التدابير الوقائية من الفساد الواردة في المرسوم الرئاسي المنظم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام 15-247.

للمرة الثامنة منذ الاستقلال يتم تعديل قانون الصفقات العمومية من طرف السلطة العمومية وهذا أملا منها للوصول إلى سد الثغرات التي تم حصرها في مختلف قوانين الصفقات العمومية السابقة، فقد جاء المرسوم الرئاسي 15-247 متضمنا تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، من أجل سد الفراغات القانونية التي وجدت في القانون الذي سبقه 10-236، وأهم ما ركز عليه المرسوم الجديد هو تكريس مبدأ المحافظة على المال العام ومبدأ الوقاية من الفساد من خلال جملة من التدابير الوقائية التي يجب مراعاتها و فيما يلي سنحاول أن نوجزها:

1.3. التدابير الوقائية عند إبرام وتنفيذ الصفقة.

1.1.3. الإعداد المسبق لدفتر الشروط:

تقوم الإدارة بإعداد الشروط والأحكام المتعلقة بالصفقة وفق ما يسمى بدفتر الشروط، والذي يعد بمثابة عقد ملزم للإدارة والمتعامل المتعاقد معها في حالة منحه الصفقة، وهو عبارة عن وثيقة تتضمن مجموعة القواعد والأحكام التي تضعها الإدارة مسبقا وبإرادتها المنفردة[17]، بما لها من امتيازات السلطة العامة ، مع مراعاة التشريع والتنظيم المعمول بهما حفاظا على المال العام وشفافية ونزاهة انتقاء المتعاملين مع الإدارة وتحقيق المصلحة العامة.

وتنص المادة 26[18] من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على إجبارية وضع دفتر شروط مسبقا مع نصها على ما يجب أن يوضحه دفتر الشروط، وقد كان أكد عليها

المشرع الجزائري ضمن القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 09 [19]منه، "يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية ويجب أن تكرس هذه القواعد على وجه الخصوص.... الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء".

ويتضمن دفتر الشروط حسب المادة 26 من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذكر ما يلي:

- دفتر البنود الإدارية العامة.
- دفتر التعليمات التقنية المشتركة.
- دفتر التعليمات الخاصة.

2.1.3.تحديد طريقة اختيار المتعامل المتعاقد.

لقد قيد المشرع الجزائري حرية المصلحة المتعاقدة في اختيار المتعامل الذي سوف تمنح له الصفقة، حيث يتم اختيار المتعامل في مجال الصفقات العمومية على أساس طلب العروض وهو المبدأ الذي تمنح به الصفقات أو اختيار المتعاملين لكن الاستثناء الوارد في هذا المبدأ هو طريقة اختيار المتعامل عن طريق التراضي، وقد أوجد المشرع هذه الأساليب في قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام حفاظا منه على المال العام، وحماية منه على حقوق الأفراد من تعسف الإدارة.

وقد نصت المادة 39 من المرسوم الرئاسي على المبدأين السابقين حيث جاء نصها "تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة، أو وفق إجراء التراضي"، وجاءت المادة 42 من ذات المرسوم لتبين وتفصل في طريقة اختيار المتعاملين عن طريق طلب العروض وهي 4 أنواع كما يلي:

- طلب العرض المفتوح.

- طلب العرض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا.
- طلب العروض المحدود.
- المسابقة.

أما التراضي فهو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة، ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة، وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة[20]، ويقيد اختيار المتعامل بهذه الطريقة ولا يمكن اعتمادها إلاّ في الحالات الواردة في المادة 49.

3.1.3. الإعلان عن الرغبة في التعاقد:

يقصد بالإعلان عن المناقصة إيصال العلم إلى عن جميع الراغبين بالتعاقد وإبلاغهم كيفية الحصول على شروط التعاقد ونوعية المواصفات المطلوبة، ومكان وزمان إجراء أي شكل من أشكال المناقصة، ويعد مبدأ العلانية أحد المبادئ الهامة والرئيسية الحاكمة للمناقصة العامة، تضع المنافسة الحرة موضع التطبيق الفعلي، لأنها هي التي تؤدي إلى إثارة المنافسة ضمن مناخ المساواة والشفافية[21].

وقد ألزم المشرع المصلحة المتعاقدة باللجوء إلى الإشهار الصحفي بنص المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 في جميع أنواع طلب العروض الأربعة بالإضافة إلى التراضي البسيط بعد الاستشارة عند الاقتضاء[22]، ثم فصلت المادة 65 من ذات المرسوم كيفية الإعلان ومكانه[23].

2.3.الرقابة على مشروعية إبرام الصفقة العمومية:

إنّ المبالغ المرصودة للصفقات العمومية من المال العام جعلها المشرع الجزائري محل متابعة من طرفه بمختلف التدابير الوقائية والعلاجية والتي

ترافق عملية إبرام الصفقة بمجموعة مختلفة من أنواع الرقابة عليها قبل وأثناء وحتى بعد إجرائها، وهذا بغرض حماية المال العام وتحقيق الأهداف المرجوة من التعاقد.

يقصد بالرقابة على الصفقة العمومية أن تقوم الإدارة بمراقبة حدوث الصفقة بصفة كاملة، وهذا قبل دخولها حيز التنفيذ، وتشمل هذه الرقابة الفحص القبلي والبعدي للصفقة، بمعنى أن المصلحة المتعاقدة تقوم باحترام إجراءات الرقابة المفروضة على صفقاتها منذ التفكير في إبرامها إلى حين التوقيع عليها، بل وتستمر هذه الرقابة حتى بعد إبرامها والشروع في تنفيذها.[24]

وأقر المشرع وجوب هذه الرقابة بمقتضى المادة 156 من المرسوم الرئاسي 15-247، وتصنف الرقابة حسبه على الصفقات العمومية كما يلي:

1.2.3. الرقابة القبلية على الصفقة العمومية:

تندرج ضمن الرقابة القبلية للصفقات العمومية كل من الرقابة الداخلية والرقابة الخارجية ورقابة الوصاية ورقابة المراقب المالي ورقابة المحاسب العمومي.

أ- **الرقابة الداخلية**: يتبين لنا من خلال نص المادة 159[25] من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الرقابة أن الداخلية تقوم بها المصلحة المتعاقدة بنفسها وذلك بإنشاء هيئات رقابة و فق قانونها الأساسي، ثم تبين المادة 160[26] من ذات المرسوم أن هيئة الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة تتمثل في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض حيث يمكن للمصلحة المتعاقدة إنشاء لجنة دائمة واحدة أو أكثر.

ب- **الرقابة الخارجية:** تتمثل الغاية من الرقابة الخارجية، في مفهوم هذا المرسوم وفي إطار العمل الحكومي، في التحقق من مطابقة الصفقات العمومية المعروضة على الهيئات الخارجية المذكورة للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وترمي الرقابة الخارجية أيضا إلى التحقق من

مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية، وتخضع الملفات التي تدخل في اختصاص لجان الصفقات للرقابة البعدية، طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها[27]، هذا وقد وزع المشرع الجزائري الرقابة الخارجية على الصفقات على لجان متعددة تطبيقا لمبدأ اللامركزية، حيث أنه لم يجعل هذه الرقابة ضمن اختصاص لجنة أو جهة واحدة، وذلك بهدف ضمان الفعالية والنجاعة في قيام اللجان التي أسند لها القانون مهمة الرقابة على مدى تطبيق المصالح القانونية للنصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالصفقات العمومية، وتتمثل لجان الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في:

- لجنة الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة.
- اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

ج- **رقابة الوصاية:** تعرف الوصاية الإدارية على أنها مجموعة من السلطات التي قررها القانون لسلطة عليا على أشخاص الهيئات اللامركزية وأعمالهم بقصد حماية المصلحة العامة، هذه الهيئات تملك استقلالية عضوية ووظيفية يجب احترامها من طرف سلطة الرقابة، هذا وتمارس رقابة الوصاية قبل البدء في تنفيذ الصفقة وأثناء تنفيذها.

د- **رقابة المراقب المالي:** تخضع الصفقة للتأشيرة المسبقة للمراقب المال، وذلك بعد رفع التحفظات المعبر عنها من قبل لجنة الصفقات المختصة وقبل موافقة السلطة المختصة عليها والبدء في تنفيذها، وتشير المادة 195 من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذكر إلى وجوب حصول المصلحة المتعاقدة على تأشيرة المراقب المالي على الصفقة لتصبح سارية المفعول، وفي حالة الرفض يجب أن يكون هذا الرفض معللا.

ه- **رقابة المحاسب العمومي:** يمارس المحاسب العمومي الرقابة من خلال التأكد من مدى احترام قواعد المحاسبة العمومية، وهي رقابة تهتم في الغالب

بشرعية الإنفاق التي تقتضي مطابقة النفقة للاعتماد المالي المخصص، وفقا لما نصت عليه قواعد المحاسبة العمومية المحتواة في القانون رقم 90-21 المؤرخ في 1990/08/15، وينتج عن ممارسة المحاسب العمومي للرقابة على النفقة، إمّا تمريرها وأدائها أو رفضها مع تبرير الرفض، والذي غالبا ما يرتكز على أسباب مثل:

- عدم توفير الاعتمادات وفق السقف اللازم.
- غياب إشهاد أداء الخدمة.
- غياب التأشيرات اللازمة.

2.2.3. الرقابة البعدية على الصفقة العمومية:

هي رقابة لاحقة لعملية التنفيذ ولا تكون إلاّ بعد استيفاء الإجراءات القانونية اللازمة، وتمارس من طرف مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية.

أ- **رقابة مجلس المحاسبة:** يستمد مجلس المحاسبة مشروعية رقابته على الصفقة العمومية من الدستور، حيث أشار الدستور في المادة 170 على أنه "يؤسس مجلس محاسبة مكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية".

ب- **رقابة المفتشية العامة للمالية:** تتبلور مهمة المفتشية العامة للمالية في مكافحة الفساد عن طريق قيامها بدور رقابي على إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية، ومن بين أهم المهام الموكلة إلى هذه المفتشية نجد ما يلي:[28]

●مراقبة الشروط الشكلية للصفقة العمومية:

- جمع المعلومات عن الصفقة العمومية والاستفسار 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 يتجنبها عدى

في الحالات التي نص عليها القانون نظرا لما يترتب عليها من نتائج سلبية كالمحاباة واستغلال النفوذ والرشوة والإضرار بالمصلحة العامة؛

- تحديد الأهداف المتوخاة من الصفقة حتى لا ترصد إعتمادات مالية ضخمة لصفقة لا تعود بالفائدة على المواطنين؛
- الإطلاع على دفاتر الشروط لمعرفة مدى تطابقها مع القوانين والتنظيمات السارية المفعول.

●مراقبة الشروط الموضوعية للصفقة العمومية:

- التأكد من شرعية تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض؛
- التأكد من مراعاة هامش الأفضلية للمنتج ذي الأصل الجزائري؛
- معاينة محضر لجنة الصفقات المختصة والتأكد من قرار تعيين هذه اللجنة وشرعية اجتماعاتها.

الخاتمة:

لقد تبين من خلال دراستنا لموضوع التدابير الوقائية من الفساد في الصفقات العمومية من خلال عرض وتحليل القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وكذا المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بأن الحكومة الجزائرية تملك النية الكاملة في الاجتهاد لتدعيم منظومتها القانونية بكافة الإجراءات القضائية والتي من شأنها التقليل من حدة ظاهرة الفساد خاصة في شقه المالي وما تعلق بالمال العام، كما أنها تسعى جاهدة لسدّ الفراغات التي تحول دون تحقيق منظومة غير فاسدة، وأظهر المرسوم الرئاسي 15-247 دوره في التخفيض من حدة الفساد مقارنة بسابقيه، وتبقى كل القوانين التي جاءت بها السلطة العمومية تماشيا مع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وبالإضافة إلى هذه التدابير الوقائية فإن جهد السلطة العمومية لم يقتصر على إحداث قوانين وقائية وفقط وإنما هيئات رقابية كذلك، ويبقى الفساد ظاهرة عالمية تستدعي تكامل اجتماعي، سياسي،

اقتصادي وديني من أجل القضاء عليها، هذا وقد نسعى من خلال هذه الدراسة تقديم جملة من الاقتراحات والتي نجدها داعمة لإثراء المنظومة القانونية في هذا الشأن المتعلق بالاعتداء على المال العام:

- على المشرع الجزائري أن يأخذ بعين الاعتبار ديناميكية البيئة المحيطة بالأنشطة ذات الطابع المالي خاصة في المجال العمومي، ولذلك يتوجب عليه دائما تحيين الإجراءات والتدابير القضائية في سياق تسيير المال العام، وكذا إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.
- نقترح ضرورة اعادة النظر في شروط الرشح لعضوية المجلس الشعبي البلدي والولائي حتى يشرف على إبرام الصفقات العمومية على مستوى كل من البلدية والولاية منتخبون يتمتعون بالكفاءة اللازمة والأداء المتميز.
- العمل على رقمنة القطاع الإداري العمومي وذلك على المستوى الوطني، خاصة في مجال طرح المناقصات العمومية والمزايدات الإلكترونية.

التهميش و الإحالات :

[1]- مرسوم رئاسي رقم 04-128، مؤرخ في 19 أبريل سنة 2004، يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر 2003، ج .ج.ر. ج عدد 26، الصادر بتاريخ 25 أبريل 2004.

[2]- معارفي فريدة، مفتاح صالح، **الفساد الإداري والمالي، أسبابه، مظاهره، ومؤشرات قياسه**، مداخله مقدمة للملتقى الوطني حول حوكمة الشركات كآلية للحد من الفساد المالي والإداري، يومي 06 و07 ماي 2012، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 02.

[3]- أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري، **المصباح المنير معجم عربي عربي دار الحديث**، القاهرة، 2004، ص280.

[4]- حسين المحمدي بوادي، **الفساد في الإدارة لغة المصالح**، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008، ص10.

[5]- علي بدر الدين الحاج، **جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري**، الطبعة الأولى، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص 31.

[6]- Asian développement Bank**, anticorruption and integrity**, Mandaluyong city, second edition ,Philipine , 2010,p31

[7]- قاسم علوان سعيد، سعاد عادل احمد، **الفساد الإداري و المالي**، مجلة الدراسات التاريخية والحضارية ، 2014،ص05.

[8]- المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق لـ 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات تفويض المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد 50 المؤرخة في 30 سبتمبر 2015.

[9]- أنظر إلى المادة 03 في الباب الثاني من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[10]- المادة 07 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة بموجب قرار 4/58 في الدورة 58 بنيويورك بتاريخ 2003/10/31.

[11]- أنظر المادة 4 الفقرة 3و 2، والمادة 5 من القانون 06 -01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، السالف ذكره.

[12]- أنظر المادة 06 من القانون 06-01 ،السالف ذكره.

[13]- أنظر المرسوم الرئاسي رقم 06-415 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، والذي حدد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 06 من القانون المتعلق بالوقابة من الفساد ومكافحته، ج .ج.ر. ج عدد 74 ،المؤرخة في 22 نوفمبر 2006.

[14]- جمال الدين عنان، **مكافحة الفساد في إطار الصفقات العمومية -جريمة تعارض المصالح نموذجا**، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية والقانون الجنائي المنظم بكلية الحقوق العلوم السياسية بجامعة 20 أوت 1995 سكيكدة يوم 26/25 نوفمبر2017، ص05.

[15] - نفس المرجع السابق، ص03.

[16] - أنظر المادة 34 من القنون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، السالف ذكره.

[17]- محمد الصغير بعلي، **العقود الإدارية**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص48.

[18]- أنظر المادة 26 من مرسوم رئاسي رقم 15 -247 المؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق لـ 16 سبتمبر سنة 2015 والمتضمن لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

[19] - أنظر المادة 09 من القانون 06-01، السالف ذكره.

[20] - المادة 41 من المرسوم الرئاسي 15-247، السالف ذكره.

[21]- ريم علي إحسان محمد العزاوي، **وسائل إبرام العقود الإدارية- دراسة مقارنة**، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر،2014، ص ص36 37.

[22]- أنظر المادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[23]- أنظر المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[24]- عبد اللطيف مانع، **طرق إبرام الصفقات العمومية**، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان، 2008/2007،الجزائر، ص 95.

[25]- أنظر المادة 159 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[26]- أنظر المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247.

[27]- حمزة خضري، **آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2015/2014، ص164.

[28]- حمزة خضري، مرجع سبق ذكره، ص181.

قائمة المراجع:

- **المؤلفات**:

- أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري، (2004)، **المصباح المنير معجم عربي عربي دار الحديث**، القاهرة.

- حسين المحمدي بوادي، (2008)، **الفساد في الإدارة لغة المصالح**، دار المطبوعات الجامعية، مصر.

- علي بدر الدين الحاج، (2015)، **جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري**، الطبعة الأولى، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان.
- ريم علي إحسان محمد العزاوي، (2014)، **وسائل إبرام العقود الإدارية- دراسة مقارنة**، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر.
- محمد الصغير بعلي، (2005)، **العقود الإدارية**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر.

- **الأطروحات**:

- حمزة خضري، **آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، الجزائر، 2015/2014.
- عبد اللطيف مانع، **طرق إبرام الصفقات العمومية**، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان، 2008/2007،الجزائر.

- **المقالات**:

- قاسم علوان سعيد، سعاد عادل أحمد، (2014)، **الفساد الإداري و المالي**، مجلة الدراسات التاريخية والحضارية.

- **المداخلات**:

- جمال الدين عنان، **مكافحة الفساد في إطار الصفقات العمومية -جريمة تعارض المصالح نموذجا**، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية والقانون الجنائي المنظم بكلية الحقوق العلوم السياسية بجامعة 20 أوت 1995 سكيكدة يومي 26/25 نوفمبر2017.
- معارفي فريدة، مفتاح صالح، **الفساد الإداري والمالي، أسبابه، مظاهره، ومؤشرات قياسه**، مداخله مقدمة للملتقى الوطني حول حوكمة الشركات كآلية للحد من الفساد المالي والإداري، بجامعة محمد خيضر بسكرة يومي 07/06 ماي 2012.