

Mechanisms of protecting of the public property in the sector of public procurements and public services delegation on the light of the presidential decree 15-247.

Mécanismes de protection des fonds publics dans le domaine des marchés publics et des délégations de service public à la lumière des dispositions du décret présidentiel n ° 15-247.

سامية حساين.

جامعة أحمد بوقرة - بومرداس. الجزائر.

تاريخ النشر: 2019/12/15

تاريخ القبول: 2018/10/21

تاريخ الإرسال: 2018/06/20

ملخص:

يهدف التحسيد الميداني الصحيح للاستثمارات والمشاريع العمومية والتي تكون الصفقات العمومية هي البوابة الأولى له ومن اجل حماية المال العام، قام المشرع الجزائري بإصدار المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، متبنيا صورة جديدة للرقابة على العمليات التي تنجز عبر الصفقات العمومية من خلال أحكام من شأنها ان تعزز الرقابة في المجال حيث تم استحداث جهاز رقابي وفق ما يتطلبه القانون العام الاقتصادي، والمتمثل في سلطة ضبط مستقلة في مجال الصفقات العمومية. الى جانب ذلك تم تعديل بقية الاجهزة وذلك من اجل اعطاء صورة مغايرة للهيئات الرقابية الاخرى والتي تمثلت عموما في الأجهزة الداخلية والخارجية وذلك للوقوف أمام كل التجاوزات الخاصة بنهب أموال الدولة وللمحد الفساد بكل أشكاله.

الكلمات المفتاحية: الصفقات العمومية - الرقابة الادارية - سلطة ضبط الصفقات - حماية المال العام - اجهزة الرقابة - الفساد الاداري.

Abstract: In order to implement accurately public investments and projects through public procurement, the Algerian legislator has issued the presidential decree 15-247 related to the regulation of public procurements and public services delegation, adopting a new form of control over the projects carried out through public procurements, and throughout rules that could strengthen the control on the field. Hence, as required by the public economic law; a new control agency was created, presenting an independent regulatory authority in the public procurement domain. Furthermore, an adjustment of other control agencies, namely the internal and external ones, has been carried out for the purpose of fighting public funds looting and reducing all forms of corruption.

Keywords: public procurements, regulatory authority, control towards projects, regulation of public procurements, Protection of Public Funds, corruption

Résumé: Pour que les investissements et les projets publics soient correctement incarnés sur le terrain, et dans le but de protéger les deniers publics, le législateur algérien a promulgué le décret présidentiel n° 15-247, portant sur la réglementation des marchés publics et des délégations du service public, en adoptant une nouvelle forme de contrôle sur les opérations effectuées par le biais des transactions publiques à travers des dispositions qui renforceraient le contrôle dans le domaine et où un organe de contrôle a été créé conformément au droit économique général, qui est une autorité de contrôle indépendante en matière des marchés publics.

En outre, les autres agences ont été modifiées afin de donner une image différente des autres organismes de réglementation, généralement représentés par des organes internes et externes, afin de faire face aux abus des fonds publics pillés et lutter contre la corruption sous toutes ses formes.

Mots clés : marchés publics, contrôle administratif, autorité de régulation, protection des deniers publics, organes du contrôle, la corruption.

يحتاج تطبيق سياسة الدولة لتحقيق التنمية والتطوير في شتى القطاعات إلى تدخل الميزانية العامة، وهذا انما يستدعي وجود إيرادات هامة يتم تحصيلها سنويا. وحسب التقارير الرسمية سجلت الجزائر تراجع في تحصيلها لأسباب كثيرة منها أزمة النفط، والفساد الذي نخر في كل هياكل الدولة، فكان توزيع النفقات والاعتماد المالي تحت تفعيل سياسة الترشيد والتقشف أمرا ضروريا، ما استدعي مضاعفة الجهود في حسن استعمال الأموال العامة لاسيما في مجال الصفقات العمومية التي تعد المجال الخصب للفساد.

للتجسيد الميداني الصحيح للاستثمارات والمشاريع العمومية والتي تكون الصفقات العمومية هي البوابة الأولى لها، قام المشرع الجزائري بإصدار المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المؤرخ في 16/09/2015، إذ ألغى بذلك المرسوم رقم 10/236 المتضمن قانون الصفقات العمومية، وركز من خلاله على مكافحة الفساد برمته من خلال وضع أحكام وإجراءات قانونية وتنظيمية صارمة في مجال الرقابة بمختلف أشكالها (الداخلية والخارجية، القبلية والبعدية، الوصائية والقضائية) حيث تم إنشاء أجهزة الرقابة لضمان العديد من الصلاحيات والوقوف أمام كل التجاوزات الخاصة بنهب أموال الدولة. فمن اهم اهداف هذا المرسوم هو تشديد الرقابة ومحاربة الفساد من جهة ومن جهة اخرى تبيان مختلف الاجراءات التي يتوجب اتباعها في مجال الصفقات العمومية حتى يكون الاستثمار العمومي في إطار كاف من الشفافية والنزاهة. كما نص على إدماج عقود تفويضات المرفق العامة ضمن تنظيم الصفقات العمومية في إطار السياسية الاقتصادية للدولة الرامية لتنازل عن تسيير بعض المرافق والمؤسسات العمومية لصالح القطاع الخاص.

في ذات السياق نجد أنه قد نص أيضا على مكافحة الفساد برمته من خلال وضع أحكاما وإجراءات قانونية وتنظيمية صارمة في مجال الرقابة بمختلف أشكالها، حيث تم إنشاء أجهزة الرقابة لضمان العديد من الصلاحيات والوقوف أمام كل التجاوزات الخاصة بنهب أموال الدولة زيادة على ذلك أعاد القانون الجديد النظر في أساليب اختيار المتعامل المتعاقد، حيث تحلى على نظام المناقصة نهائيا واستبدله بنظام طلب العروض حسب المادة 39 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر، والتي نصت على أن الصفقات العمومية تبرم وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي، على أنه في حالة اللجوء إلى طلب العروض، فإنه يتم حسب أشكال متعددة تتمثل في طلب العروض المفتوح، وطلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا وطلب العروض المحدود، والمساوقة، في حين يتم اللجوء إلى التراضي في الحالات المحددة حصرا في المادتين 49 و50 من المرسوم الرئاسي.

من خلال هذه الخطوات التشريعية الجديدة التي اقبل عليها المشرع الجزائري في الآونة الاخيرة يتضح جليا اهمية موضوع الرقابة في حماية المال العام ، ذلك ان الجزائر اليوم تواجهها تحديات داخلية وخارجية في ضرورة اقامة نظام اداري ومالي ونظام استثمارات على كل مستوياته قائم على الرقابة ومحاربة الفساد، فالتقارير الدولية اليوم ترتب الدول في درجات وفق معايير دولية تصب مجملها ضرورة التعاون الدولي لمكافحة الفساد بكل اشكاله، وليس من مصلحة الدولة الجزائرية ان تكون في ذيل هذه القوائم ناهيك على ضرورة محافظتها من الناحية الداخلية على نهب المال العمومي الذي بات ينخر في الاقتصاد ويستنزف في خزينتها بصورة غير مشروعة دون اليات لتشديد الرقابة.

من بين أهم الأسباب لاختيارنا لهذا الموضوع هو البحث في عرض أسباب صدور هذه النصوص في هذه الفترة بالذات، ولقد تبين لنا انه وفي سنة 2014، اصدرت العديد من الجهات تقارير سلبية على الوضع القانوني في الجزائري، لاسيما تقرير اللجنة المالية لمحاربة تبييض الأموال المعروفة بـ GAFI، وهو تقريرا تم من خلاله نشر أسماء لدول في قائمة تدعى بالقائمة الرمادية وكانت من خلالها معرضة لعقوبات مالية كبيرة. وهي قائمة تتضمن الدول التي لم تخضع في سن قوانينها للقواعد والمعايير الدولية المتفق عليها في المعاهدات والاتفاقيات الدولية، واعتبرتها من الدول التي لم تحرز التقدم الكافي في مجال الرقابة على الاموال ومكافحة الجرائم المالية متهمه إياها بالتقصير في الرقابة، وبأنها شكلت مساسا بالنظام المالي العالمي وهذا رغم التزامها السياسي على أعلى مستوى من اجل التعاون، حيث لم تقم بالجهودات في تنفيذها لخطة العمل في الآجال المحددة. (سامية حساين، التعامل التشريعي في مكافحة تبييض الاموال، 2016، ص.37).

هذا الوضع أدى بالمشرع الى ضرورة تدارك الوضع تشريعيًا، مصدرا جملة من القوانين التي تصب في هذا الشأن منها؛ القانون رقم 06-15 المتضمن الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها وهو يعد استكمال للقواعد الخاصة باليقظة اتجاه المعاملات المالية، وذلك باستحداث سند قانوني يركز عليه بنك الجزائر. كما أصدر مرسوم رئاسي رقم 153/15 المتعلق بالحد المطبق على عمليات الدفع التي يجب ان تتم في شأن العمليات البنكية. وفي نفس السنة أصدر المرسوم الرئاسي رقم 247/15 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وانشاء سلطة ضبط للصفقات العمومية، فيه تم تشديد الرقابة من خلال انشاء اجهزة رقابي أكثر حماية للاستثمار العمومي بل وتم ادراج فيه لأول مرة نصوص تتعلق بالفساد تلبية واستجابة للتقارير الدولية. (سامية حساين، عن التناسب القانوني، 2016، ص. 4).

في هذا الإطار، تم انشاء أجهزة رقابية آلية لمراقبة الصفقات، وضمت نوعين؛ منها ما هي مستحدثة على غرار إنشاء سلطة ضبط مستقلة لضبط الصفقات العمومية، والبعض الآخر هو مواصلة لما هو معمول به من قبل منها الأجهزة الاستثنائية الخاصة بالرقابة على الصفقات لمكافحة الفساد، وفي اطارها تم وضع إجراءات خاصة تضمن التطبيق السليم لكيفيات وإجراءات الإبرام، وكل ذلك من أجل ضمان أكثر لحماية المال العام وهي تعبر عن تجسيد لآليات حمايته، ما يجعلنا نتساءل وفي ظل سعي المشرع في تشديد انواع الرقابة والعمل على تطهير المال العمومي من جرائم الفساد التي ارتفعت نسبها ما هي الاساليب التي احتكم اليها المشرع الجزائري من أجل ضمان حماية المال العام في ظل الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247؟

من اجل القيام بتحليل قانوني دقيق مبني على أسس موضوعية، اتبعنا المنهج الوصفي الذي من خلاله استعملنا ادوات التحليل والنقد، بالإضافة الى استعمال المنهج المقارن في جانب من جوانب الدراسة مع القانون الفرنسي، الذي تعودنا تأثر المشرع الجزائري به، في حين انه وفي هذه المرة كان له موقفا مغايرا ما جعلنا نسلط الضوء على القانون الفرنسي في بعض المواقع. مع العلم أن هذه الدراسة تعد من بين البحوث القليلة في مجال سلطة ضبط الصفقات العمومية على اساس انها جديدة وعلى اساس انها لم تفعل بعد، ويقصد بفكرة ندرة المراجع إذا ما تعلق الامر بالبحوث العلمية التي تصب في الموضوع بصورة مباشرة، لاسيما الاطروحات والمذكرات بحكم ان انشاء السلطة الخاصة بالضبط

في مجال الصفقات العمومية جديدة - كما سبق الإشارة - ولم تختص بها الدول المجاورة ولا حتى فرنسا، فيما كانت محل نقاش ودراسة من قبل مداخلات في التظاهرات العلمية عبر الوطن.

للإجابة على ذلك سنعالج كل الأجهزة الرقابية وفقا للمرسوم الجديد مركزين على سلطة الضبط في الصفقات كجهاز مستحدث وذو طبيعة مميزة (المبحث الأول)، ثم الأجهزة الرقابية الأخرى (المبحث الثاني) التي كانت موجودة من قبل والتي أعيد وضعها بطريقة أخرى كما سيتبين ذلك.

المبحث الأول: الطبيعة المميزة لسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق.

في إطار الإصلاحات التي باشرتها الدولة الجزائرية والهادفة إلى حوكمة وترشيد وحماية الإنفاق العمومي، صدر تنظيمًا للصفقات العمومية وتفويضات المرافق العامة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المذكور أعلاه من خلال تضمينه جملة من الأهداف، من خلال وضع آليات حماية المال العمومي من الفساد الإداري في إطار الصفقات العمومية وهذا كله من شأنه أن يصحح مكانة الدولة الجزائرية في مكانها المناسب عالميا، ولأجل أن تتأقلم والمعايير الدولية المعتمدة والتي أكدت عليها الجزائر في العديد من المناسبات.

لم يكن إصدار هذا القانون وغيره من القوانين بفعل حاجة الفرد إليه وإنما يُرد هذا التغيير التشريعي والاهتمام بالصفقات العمومية في هذه الفترة لأسباب كثيرة؛ حيث صدر تقرير منظمة الشفافية الدولية في أواخر 2014 ضد النصوص الجزائرية، واعتبرها نصوصا قانونية غير فعالة، بالإضافة إلى أن الجزائر رتبت سنة 2015 ضمن مؤشر الفساد في المرتبة المائة (100) عالميا، وقدمت تقارير سلبية من عدة نواحي في الشأن، وهو ترتيبا أساء إلى المنظومة القانونية الجزائرية في مجال الفساد. اعتبرت هذه التقارير كضغوط دولية على المنظومة القانونية الجزائرية ما دفع بالمشروع بالإسراع في أقلمة نصوصه بما يناسب والمعايير الدولية في مكافحة هذه الجريمة، وسن بعنوان سنة 2015 مجموعة من القواعد مس من خلالها عدة مجالات ذات الصلة بالفساد، كقانون تبييض الأموال وقانون العقوبات وقانون الاجراءات المدنية... الخ. مع العلم أنها رتبت في السنة التي تلي صدور القانون في المرتبة 88 عالميا سنة 2016. وفي آخر تقرير للمنظمة الدولية للشفافية لشهر فيفري 2018 فقد تم تصنيف الجزائر في المرتبة 115 في مؤشر الفساد العالمي واحتلت الجزائر المركز التاسع عربيا (لعراش نسرين، 2018، www.2018Aljazairalyoum.com).

اعتبر هذا المرسوم الرئاسي بما يحمله من احكام، اسلوبا من الاساليب القانونية التي من شأنها القضاء على الفساد الإداري. وبالموازاة، فإنه يعمل على التخفيف من حدة الإجراءات البيروقراطية التي تعرفها عملية إبرام الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وإعادة هيكلة اللجان المكلفة بالرقابة للسهر على مشروعية ومطابقة إجراءات إبرام الصفقات... الخ.

في هذا الخضم ادخلت آلية الضبط الحديثة، والتي تعرفها قواعد السوق وأنشأت سلطة ضبط ذات طابع مستقل في الصفقات العمومية، حيث تتمتع باستقلالية التسيير وفقا لما نصت عليه المادة 213 من المرسوم 15-247 وذلك لتضمن وتقوم بالرقابة على أكمل وجه (المطلب الأول) وهي سلطة تضطلع بعدة مهام وصلاحيات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الطابع المميز لسلطة ضبط الصفقات العمومية.

أدرج المشرع الجزائري في المرسوم 15-247 المنظم للصفقات العمومية، إحداث هيئة وطنية مستقلة تحت عنوان «سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام» والتي وضعها تحت وصاية وزير المالية. منح المشرع لهذه السلطة صلاحية السهر على تطبيق سياسة وإعداد وإبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام التي تبرمها على التوالي المصالح المتعاقدة والسلطات المفوضة، وتعد هذه الهيئة إضافة للأجهزة الرقابية الموجودة من قبل في إطار الصفقات العمومية، وكان القصد من انشائها هو إقامة نظام رقابي آخر، ناهيك عن اللجان الأخرى التي تضمن هذه العملية على عدة مستويات ما يجعلنا نتطرق الى تبيان الإطار العام لهذه لسلطة من خلال القواعد العامة (الفرع الاول) ثم توضيح مركزها القانوني الذي منحه اياها المشرع(الفرع الثاني).

الفرع الاول: إنشاء سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام كتكريس لأهداف الضبط الإداري.

إن المنطلق لمعرفة تنظيم سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام هو من المفاهيم المتعارف عليها ضمن القانون الإداري التي تحدد طبيعة الهيئات الإدارية في إطار ما يسمى بالتنظيم الإداري. ففي ظل حماية الحقوق والحريات واحترام النظام العام من جهة أخرى، أصبح من الضروري إيجاد توازن قانوني نضمن من خلاله مصلحة المجتمع والفرد والمصلحة العامة على حد سواء. ولكن ذلك لا يتأتى بالصورة التي تفيد جهة على حساب جهة، أي ليس بصفة مطلقة، فالضوابط التي تعمل على خلق التوازن واحقاق المصلحة هي الحل الأمثل، فكل حرية أو حق إذا ما أطلق استعماله تحول إلى فوضى تمس بحقوق وحريات الآخرين، لذلك وجب ضبط الحرية من طرف الهيئات المختصة وبالضمانات المقررة قانونا، وهذا ما يسمى "بالضبط الإداري". (لباد ناصر، 2017، ص. 126).

يعتبر الضبط الإداري وظيفية إدارية تتمثل في حماية النظام العام، وقد أسندها المشرع إلى السلطة التنفيذية بحكم طبيعتها، وما لها من القدرة العملية على التدخل السريع لحماية النظام العام، بالإضافة إلى المهمة الموكلة لها دستوريا وهي تنفيذ القوانين. وبالتالي فممارسة نشاط الضبط الإداري هو نتيجة طبيعية لتنفيذ القوانين التي تنص على المحافظة على النظام العام في هذا الصدد تنص المادة 94 من قانون البلدية رقم 11-10 على تولي رئيس المجلس الشعبي البلدي على عملية الضبط الإداري.

وإذا كانت السلطة التشريعية تعد المشرع الأصلي في صياغة وصنع القوانين عموما ووضع القواعد القانونية لكل ما يتعلق بالنشاط الضبطي بكل ابعاده (الضبط العام والضبط الاقتصادي). على اساس ان المادة 139 من الدستور الجزائري 1996 المعدل في 2016 تنص على تولي البرلمان التشريع في ميدان حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية وحماية هذه الحقوق والحريات وكذا شروط استقرار الأشخاص وإنشاء فئات المؤسسات والذي يمكن أن يدخل كله في الضبط العام للدولة (قانون رقم 16-01)، فإنه يوجد ضبط إداري تتكفل به الهيئات الإدارية المختصة قانونا بعيدا عن البرلمان وعن السلطة التشريعية، وهو ما يعبر عنه بالسلطات الادارية الحديثة والتي لها مهمة مشاركة السلطة التنفيذية والتشريعية في وضع التنظيم والانظمة بهدف المحافظة على النظام العام. غير أن هذا لا يعني تنازل الدولة عبر سلطاتها عن مهمتها الاصلية الموكلة لها دستوريا، بل تبقى وظيفة الضبط الإداري مظهر من مظاهر السلطة العامة في فرض

النظام العام بواسطة الادارة التقليدية الممثلة في هيئات الضبط الإداري والتي تمارس مهامها بهدف الحفاظ على أمن وصحة وسكينة المجتمع.

يعد الضبط الإداري ضرورة اجتماعية، فهو عبارة عن مجموعة من الوسائل التي تفرضها هيئات الضبط الإداري على حريات الأشخاص، أو نشاطاتهم بهدف الحفاظ على النظام العام، وتأخذ شكل لوائح تنظيمية أو قرارات فردية أو جزاءات إدارية (سليمان سعيد، 2014، ص. 9) ويترتب عنها تقييد لحقوق وحريات الأشخاص بالقدر الذي يضمن إيجاد نوع من التوازن بين متطلبات ممارسة الحقوق والحريات، ومقتضيات الحفاظ على النظام العام، ولأنها ضرورة بات من الصعب التحكم فيها من قبل الدولة وحدها فتم توكيل مهمة الضبط هذه الى هيئات حديثة ملائمة يحددها المشرع بموجب القانون تظطلع اضمنا تنفيذها هيئات الحديثة للضبط الإداري. (عبد المجيد، غنيم عقشان المطيري، 2011، ص. 26)

ان ذلك يفسر تدخل المشرع لإنشاء سلطات تتكفل بالضبط بكل أنواعه على مستوى الإدارة بما فيها الضبط ذات الصلة بمالية وموارد الدولة والهيئات المحلية في إطار التسيير الجيد للمال العام. ذلك ما عمد على التركيز عليه واضعوا المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الذي تضمن إنشاء سلطات الضبط للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام كهيئة جديدة في الرقابة وضبط المال العام، حيث تم النص على قيام هذه الهيئة بضمان التوازن بين المصالح المتعاقدة.

اعتمد اقتصاد السوق على انشاء العديد من الهيئات او السلطات الضابطة للسوق في كل مجالاته، واذ اخذنا

بالمفهوم الواسع للضبط المؤسساتي (la régulation organique (MARIE- Frison-Roche 2004, P. 4) ، فانه تندرج سلطة ضبط الصفقات العمومية ضمنها باعتبارها احدى السلطات الإدارية المستقلة. يعتبر من الاهداف المتوخاة لإنشاء هذه السلطة في الجزائر العمل على احقاق التوازن، على أساس أن الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرم بمقابل مع أعوان اقتصاديين قصد تحقيق مصالح اقتصادية بحتة تعود بالمنفعة للمجتمع والمصلحة المتعاقدة في ميادين الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات المتخصصة.

كما تعتبر في مجال تفويض المرفق العام الهيئة المكلفة بتنفيذ أهداف تفويض المرفق العام والمتمثل في تحقيق المصلحة العامة وتحسين أداء تلك المرافق وتقديم أحسن الخدمات المنتفعين من استخدام المرفق العام لاسيما تلك التي لديها الطابع التجاري والصناعي (إرزيل الكاهنة، 2017، ص. 10-33)، فسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الإدارة الحديثة البديلة عن الإدارة التقليدية التي لم تعد كافية على غرار العديد من المجالات والميادين التي أحدثت فيه هذا النوع من السلطات على تسيير بعد المجالات بما فيها تسيير المرفق العام الذي عرف في إحدى مراحل تطوره عجزا.

في الصدد نشير الى انه وعلى خلاف ما هو معمول به في فرنسا فإن مهمة الضبط للصفقات العمومية تم إسنادها إلى اللجنة الاستشارية المتعلقة بتفويض المرفق العام (Loi n°2002-267) ومن أهم اختصاصاتها الرقابة عن طريق المستندات المتحصل عليها وهي تضمن بذلك مدى التوازن بين نوعية الخدمة المقدمة ومقابل الخدمة المقدمة (DELAIRE Yves 2007, p396) إلى جانب رقابة مجلس المنافسة عليها وهذا عكس الجزائر الذي لا يختص هذا الأخير إلا بمجال الصفقات (ZOUAIMIA RACHID, 2012, p 82) وفي 2006 تم توسيع مجال الرقابة في

فرنسا وإسنادها إلى لجنة وزارية للتحقيق في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام و تختص بتقييم مردودية المرافق العامة.

الفرع الثاني: المركز القانوني لسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

تنص المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المذكور اعلاه على انه: «تشأ لدى الوزير المكلف بالمالية سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، تتمتع باستقلالية التسيير وتشمل مرصدا للطلب العمومي وهيئة وطنية لتسوية النزاعات». كما تنص المادة 88 من المرسوم ذاته على انه: «تعد سلطة ضبط الصفقات العمومية...، مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة للأعوان العموميين المتدخلين في مراقبة وإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، يوافق عليها الوزير المكلف بالمالية».

استنتاجا من مضمون هاتين المادتين يتجلى الوصف الذي منح لسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام انها مجرد هيئة تابعة لوزارة المالية، ويبقى الاستفهام حول طابعها القانوني الصحيح فيما إذا كانت سلطة إدارية أو هيئة استشارية وهذا حتى يتم تصنيفها ضمن التنظيم الإداري المعروف؟ وهذا بالرغم من أن السلطة التي منحت لها، وهي ضبط الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام والتي يراد بها الرقابة على إجراءات وطرق وتنفيذ الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام باعتبارها عقود إدارية، يكون الغرض منها هو الحفاظ على المال العام ومكافحة الفساد الإداري. فهي من ناحية الصلاحية في غاية الأهمية لا تمنح لأية سلطة إلا إذا كان وصفها إداريا مادامت المصلحة العامة قائمة (حساين سامية، عن اليات الرقابة، 2016، ص. 14).

على العموم وما يمكن استنتاجه من النصوص السابقة الذكر، هو تمتع سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بالخصائص التالية:

- أنها تعد سلطة بصراحة النص، ولم تكن هيئة أو لجنة أو مجلس على غرار ما تم استحداثه من الهيئات والسلطات الادارية المستقلة القائمة بالضبط في المجال الاقتصادي كمجلس النقد والقرض، أو لجنة الاشراف على التأمينات... الخ.

- أنها تضطلع بالضبط ووفقا لمفهوم القانون العام للأعمال يندرج الضبط في إطار هذه المهمة كل من التنظيم والرقابة والقمع وتسوية النزاعات.

- أنها تقوم بإعداد مدونة لأخلاقيات المهنة وهو ما يقلل نوعا - في نظرنا - من قوتها وفعاليتها متى تم تفعيلها على ارض الواقع.

- أنه تابعة لوزير المالية، طالما أنها وبموجب نص صريح، تشأ لدى الوزير المكلف بذلك. وفي الصدد نجد ان معظم السلطات الادارية المستقلة تشأ لدى هيئة ادارية تقليدية، وقد لا يعد ذلك من باب التبعية والوصاية ولكن مجرد اقامة شكلية وهو حال مجلس المنافسة الذي هو الآخر يوضع لدى وزارة التجارة.

- تتمتع باستقلالية التسيير، حيث اراد المشرع ان يمنحها الاستقلالية على غرار العديد من السلطات الادارية المستقلة القائمة بالضبط، مع العلم ان نسبية أو محدودية الاستقلالية ستظهر لاحقا بالنظر الى التعامل والممارسة والعمل الذي ستؤديه من خلال ما سيأتي توضيحه في المراسيم التنظيمية.

- تشمل مرصدا للطلب العمومي، وهو دور اساسي حتى يتمكن من معرفة حجم الطلب وحجم التعامل.
 - كما تعد هيئة وطنية لتسوية النزاعات، وهذا انما دور يكمل المهمة الضبطية ويجعل لهذه السلطة مكانة هامة لأنها ستكون وتضمن العدالة البديلة، وكل ذلك من شأنه ان يخفف من عبء طرح النزاعات امام القضاء.
 رغم كل هذه الخصائص لكنها لا ترقى إلى مصاف أو تصنيف السلطات الإدارية التقليدية من جهة، طالما ان
 المشرع صرح انها مستقلة ومستحدثة، ولا إلى تصنيف سلطات الضبط الادارية المستقلة المعروفة في بعض المجالات
 على غرار سلطات الضبط الادارية المستقلة المنشئة لضبط المجال الاقتصادي من جهة أخرى وهذا في نظرنا يعود
 لعدة اعتبارات تتمثل في

أولاً- غياب الطابع الإداري.

استنتاجا من النصوص القانونية فيما يخص المعايير المعتمدة لوصف إدارة معينة هو ضرورة أن تتمتع بامتيازات
 السلطة العامة وتصدر قرارات إدارية واجبة التنفيذ، وان تكون هذه القرارات موضوع طعن أمام القاضي الإداري
 (ارزبل الكاهنة، 2017، ص. 33). لكن هذا الوصف لا نجده في سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق
 العام لأننا نستشف من بعض الصلاحيات التي منحت لها الطابع الاستشاري وهو ما يستتج من الفقرة الأولى من
 المادة 213 التي تنص على تولى السلطة تقديم الآراء حول إعداد وتنظيم وتنفيذ الصفقات العمومية وتفويضات المرفق
 العام. إذ جاء المحتوى كما يلي: «...وتصدر بهذه الصفة رأيا موجهها للمصالح المتعاقدة، للجان الصفقات
 العمومية، للجان التسوية الودية للنزاعات والمتعاملين الاقتصاديين...».

ثانياً- انتفاء أغلب معايير سلطة الضبط المعروفة في مجالات أخرى.

يتعلق الأمر بالمعايير المتبعة في تكييف سلطات الضبط الاقتصادي والمتعلقة بعد خضوعها للسلطة الرئاسية
 والوصائية (ارزبل الكاهنة، 2017، ص. 33). وكذا تمتعها بالسلطة التنظيمية والعقابية، فسلطة ضبط الصفقات
 العمومية وتفويضات المرفق العام تعتبر سلطة تابعة لوزارة المالية حيث لا تتمتع بالاستقلالية في ممارسة مهامها، ثم أنها لا
 تتمتع بسلطة العقاب حيث أن العقوبات التي تصدر عند عدم احترام إجراءات إبرام الصفقات العمومية أو تفويض
 المرفق العام وتنفيذها يعتبر من اختصاص المصلحة المتعاقدة.

إذن وإذا تم إسقاط المفاهيم الخاصة بسلطات الضبط الاقتصادي المعروفة في المجال الاقتصادي فهي تابعة لوزارة
 المالية رغم استقلالية التسيير، وتعد هيئة وطنية من دون تمتعها بالشخصية المعنوية. وبالتالي إذا ما قارنا مع سلطات
 الضبط الاقتصادي الأخرى، نجد انه من المعروف أن الضبط الإداري يصدر لوائح تنظيمية وقرارات فردية، فيما لم
 يخول المشرع لهذه السلطة هذا النوع من السلطات.

غير أن المميز لهذه السلطة هو تمتعها باختصاص تسوية المنازعات بالنسبة لتنفيذ الصفقات العمومية التي تبرمها
 الإدارة الجزائرية مع الأجانب على عكس باقي الهيئات الأخرى التي تسوي النزاعات الناشئة بين الإدارة والمتعاملين
 الاقتصاديين في الجزائر أي بواسطة لجنة التسوية الودية للنزاعات التي يتم إنشائها لدى كل وزير وفقا للمادة 154 من
 المرسوم الرئاسي، لكن النص لم يوضح ما طبيعة هذه الوسيلة التي تستعملها السلطة فيما إذا كان ذات طابع ودي
 عن طريق الوساطة، أو الصلح أو التحكيم فالنص جاء غامضا.

وعليه، فما يمكن قوله أن المركز القانوني لهذه السلطة لم يتم تحديده من خلال النصوص، وطالما أن التشكيكية لم يتم إحداثها فإن المعايير التي نعتد عليها تبقى محصورة في الاختصاصات الموكلة لها، وهي وان تعددت وتنوعت تبقى محصورة في كونها تشكل لاحقا قبعتين؛ قبة المرصد الوطني للإحصاء وقبة الهيئة الوطنية لتسوية النزاعات وتقدم في إطار كل الصلاحيات رأياً موجهاً.

أمام هذه المعطيات لم يبق لسلطة الضبط هذه - في رأينا - إلا أنها من طبيعة خاصة لانتفاء أغلب معايير سلطة الضبط المعروفة لاسيما في المجال الاقتصادي والمالي.

المطلب الثاني: اختصاصات سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

تتولى هذه السلطة عدة مهام من أهمها؛ إعداد تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ومتابعة تنفيذه. وتصدر بهذه الصفة رأياً موجهاً للمصالح المتعاقدة وهيئات الرقابة ولجان الصفقات العمومية ولجان التسوية الودية للنزاعات والمتعاملين الاقتصاديين.

كما تتولى أيضا إعلام ونشر وتعميم كل الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وهو ما اسند المشرع لها كصلاحيات، بالإضافة الى كونها القائمة بتقديم المبادرة لكل برامج التكوين وترقيته في مجال الصفقات العمومية، زيادة على تحليل المعطيات المتعلقة بالجانبين الاقتصادي والتقني للطلب العمومي وتقديم توصيات للحكومة، وكذا التدقيق أو تكليف من يقوم بالتدقيق في إجراءات إبرام الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وتنفيذها بناء على طلب من كل سلطة مختصة، وإقامة علاقات تعاون مع الهيئات الأجنبية والهيئات الدولية المتدخلة في مجال الصفقات العمومية. ويتعلق الأمر عموماً بإصلاح تأطير ومراقبة إبرام الصفقات العمومية بهدف التحكم في تسيير الصفقات العمومية.

حيث تعد بمثابة الآليات القانونية للممارسة الرقابة، حيث تشمل مرصدا للطلب العمومي وهيئة وطنية لتسوية النزاعات، وقد كلفت بعدة صلاحيات وفقا للمادة 213 من المرسوم الرئاسي التي حددت بوضوح المهام فيما يلي:

- إعداد تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
- متابعة عملية تنفيذ الصفقات.
- توجيه آراء للمصالح المتعاقدة وهيئات الرقابية ولجان الصفقات العمومية، ولجان التسوية الودية للنزاعات والمتعاملين الاقتصاديين.
- إعلام ونشر وتعميم كل الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات
- المبادرة ببرامج التكوين وترقية التكوين في مجال الصفقات.
- إجراء إحصاء اقتصادي للطلب العمومي سنويا.
- تحليل المعطيات المتعلقة بالجانبين الاقتصادي والتقني للطلب العمومي.
- تقديم توصيات الحكومة.
- تشكيل مكان للتشاور في إطار مرصد للطلب العمومي.

- التدقيق أو التكليف بمن يقوم بالتدقيق في إجراءات إبرام الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وتنفيذها بناء على طلب بناء على كل سلطة مختصة.

- البت في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع متعاملين متعاقدين أجنبى.

- تسيير واستغلال نظام المعلوماتية للصفقات العمومية.

- إقامة علاقات تعاون مع الهيئات الأجنبية والهيئات الدولية المتدخلة في مجال الصفقات وتفويضات المرفق العام.

ما يميز مجمل هذه الاختصاصات هو تغليب الطابع الرقابي لها على الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بالتنسيق والتعاون أولاً مع الوزارة الوصية ثم مع باقي الهيئات الرقابية التي أنشئت في المجال. غير أنها تنفرد بخصوصية رقابية وهي رقابتها في نفس الوقت على الصفقات العمومية وعلى تفويض المرفق العام كأسلوب جديد لتسيير المرفق العام خاصة الصناعي والتجاري وهذا على خلاف باقي الهيئات الرقابية الأخرى التي تكتفي بالرقابة على الصفقات العمومية لوحدها دون تفويض المرفق العام ومنحها أيضاً صلاحية استثنائية في مجال تسوية المنازعات التي تتم نحو الخارج.

ان عملية الضبط في اطار حماية المال العام وان اوكلت الى سلطة ضبط مستقلة لا يعني اطلاقا انسحاب الدولة من اداء مهامها ولكن يبقى دورها تصحيح بعض ضوابط السوق بواسطة هيئات الضبط والإشراف ZOUAIMIA (RACHID, 2005, p 82) على غرار باقي الهيئات الاخرى المشابهة في المجالات الاقتصادية، وهذا انما يندرج في صلب المفهوم المادي للضبط الذي يقوم على إعادة التوازن الى الأسواق بالمحافظة على المنافسة الحرة والنزاهة من جهة (BRACONNIER Stéphane, 2015, P.11) وحماية المال العام من جهة اخرى وبالتالي المحافظة على المصلحة العامة في مجال الصفقات العمومية .

المبحث الثاني: الأجهزة الرقابية الأخرى في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

تعتبر الصفقات العمومية أهم قناة تتحرك وتصرف فيها الأموال العامة، وهي الطريقة المفضلة عند الدولة لتنفيذ سياساتها العامة، والتي تنجز من خلالها برامج التنمية، وهي وسيلة أساسية للتجسيد الميداني للاستثمارات والمشاريع العمومية. كما تعد من أهم الأدوات الفعالة التي تساهم في الحد من كل أشكال الفساد المالي عبر هذا النوع من الرقابة. وان صدور قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام كان ضرورة حتمية أمام محدودية القانون القديم لسنة 2010 وهذا مقارنة بمقتضيات الحكامة الحديثة. حيث جاء في بيان مجلس الوزراء المنعقد يوم الأربعاء 22 جويلية 2015 المحددة لأسباب صدور المرسوم العديد من الاهداف وتمثل في ستة نقاط أساسية تتصدرها ضرورة إلغاء اللجان الوطنية بالإضافة الى إنشاء سلطة لضبط الصفقات العمومية تعزز بمرصد للطلبات العمومية وهيئة وطنية لتسوية النزاعات وتمثل هذه الاسباب في:

- تعزيز الأمن القانوني للأطراف الفاعلة المتدخلة في الصفقات العمومية من خلال التصنيف والدقة وتسهيل الإجراءات.

- ترقية مكانة الإنتاج الوطني والمؤسسة المحلية للإنتاج في انجاز الصفقات العمومية مع تأسيس بند في دفاتر الشروط لا يرخص اللجوء إلى المواد المستوردة إلا إذا كان المنتج الوطني المعادل غير متوفر.

- إقرار مفهوم "تفويض الخدمة العمومية" الذي يفضله يمكن للدولة، في القطاعات التي يسمح بها القانون، التفكير في انجاز منشآت أو اقتناء الممتلكات الضرورية لسير الخدمة العمومية من خلال موارد التمويل خارج الميزانية.

والهدف الاساسي من هذه الاحكام الجديدة هو إعادة النظر في مراقبة إبرام الصفقات العمومية بهدف التحكم في تسييرها مع التركيز على مسألة إعادة هيكلة اللجان الرقابية. وهذه الأسباب إنما تدل على أهمية اللجان في هذا التغيير التشريعي، كما نص المرسوم الرئاسي على إقرار "مسؤولية أكبر" للأطراف الفاعلة في الصفقات العمومية (المصالح المتعاقدة ولجان الصفقات) في إطار احترام مبادئ حرية الحصول على الطلب العمومي والمساواة في معاملة المترشحين شفافية الإجراءات.

من هذا المنطلق قام المشرع بوضع أجهزة رقابية ذات أبعاد من خلال مهمة: الرقابة الداخلية (المطلب الاول) والرقابة الخارجية (المطلب الثاني) ناهيك عن الرقابة من صنف اخر تتمثل في المراقبة المالية للمحاسب العمومي، المراقب المالي، المفتشية العامة للمالية، الرقابة القضائية سواء في القضاء الإداري أو الجنائي، ودور مجلس المنافسة.

المطلب الاول: الرقابة الداخلية.

من المسائل التي عرفت تغييرات جذرية بالنظر لما كان قائما في القانون الملغى الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم مسألة تغيير طبيعة الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية، حيث تعرض المشرع الى الرقابة الداخلية من المواد 159 الى 162 منه واهم ما تميز به هو احداث لجنة فتح تقييم الأظرفة، وقد عمد المشرع الجزائري إلى تعديل مهم سواء من الناحية الشكلية أو الوظيفية.

حيث أقر المشرع الجزائري في هذا النوع من الرقابة عن إلغاء حالة الفصل بين لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض وأدجمهما في لجنة واحدة هي لجنة **فتح الأظرفة وتقييم العروض** المذكورة في المادة 160 منه، والتي تتولى في إطار ممارسة الرقابة الداخلية القيام بعمل إداري و تقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة التي تقوم بمنح الصفقة، أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراء أو إلغائه، أو إلغاء المنح المؤقت للصفق، مع العلم ان مسؤول المصلحة المتعاقدة هو من يملك صلاحية تحديد تشكيلة لجنة الاظرف وتقييم العروض وفقا للمادة 162 من المرسوم الرئاسي المذكور.

تتميز عضوية هذه اللجنة بجملة من الشروط تتمثل في الكفاءة كشرط للعضوية في اللجنة وفقا للمادة 160 من المرسوم الرئاسي، تبعية اللجنة الى المصلحة المتعاقدة رغم ان ذلك يؤثر سلبا على فعالية اللجنة (جلاب علاوة، 2014. ص. ص. 54، 55)، فيما لم يتم تحديد عدد اعضاء اللجنة حيث أوكل لمسؤول المصلحة المتعاقدة سلطة تقديرية وحرية تامة في اختيار عدد الأعضاء، ويظهر ذلك من المادة 162 من المرسوم الرئاسي المذكور.

اما بالنسبة لمهام اللجنة فإنها تقوم بمهام حددها المرسوم في المادتين 71 و72؛ الا انها تصدر هذه اللجنة في هذا الشأن رأيا معللا وفي هذا الشأن يمكن ان نشير الى ان استعمال المشرع عبارة "تقترح" بمعنى أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة قبول الاقتراح أو رفضه وهذا ما يجعل دور هذه اللجنة استشاريا فقط لا تملك سلطة اتخاذ القرار. ونصت أيضا رفضه، من نفس المرسوم على أن هذه اللجنة ليست مكلفة على الإطلاق بمنح الصفقة العمومية (المادة 161)، بل تمارس عملا

إداريا وتقنيا تقدمه للمصلحة المتعاقدة التي تبقى لها الصلاحية الكاملة في منح الصفقة، أو الإعلان عن عدم الجدوى أو إلغائه أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة. وهذا ما يفسر منح المشرع الجزائري حرية مطلقة وسلطة واسعة للإدارة والذي من شأنه أن ينقص من فعالية هذه اللجنة التي تعتبر الخطوة الأولى للرقابة من مختلف أشكال التحايل والتلاعب.

بهذا الشكل فقد تم تقليص عدد اللجان والإبقاء على لجنة واحدة تقوم بفتح الأظرفة وتقييم العروض التي تنشأ بموجب للمادة 160 من المرسوم، ويمكن أن تسند لموظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة بعدما كان يرأس اللجنة منتخب من المجلس.

تقوم هذه اللجنة بفتح العروض في سجل خاص وتقييمها في سجل ثاني وبنفس طريقة القانون القديم. فيما تم الإبقاء على نفس تشكيلة لجنة للصفقات. لم يتناول المشرع في التنظيم الجديد لعمل و سير لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض وتميز قانون الصفقات العمومية الجديد بالتنظيم الدقيق للعلاقة بين لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض مع مسؤول المصلحة المتعاقدة، حيث أعلن على أن هذه اللجنة ليست مكلفة على الاطلاق بمنح الصفقات العمومية، بل تمارس عملا إداريا و تقنيا تقدمه للمصلحة المتعاقدة التي تبقى لها الصلاحية الكاملة في منح الصفقة، أو الاعلان عن عدم الجدوى، أو إلغاء الصفقة العمومية أو إلغاء المنح المؤقت (خضري حمزة ، 2015 ، ص. ص. 1-6)، وفي الصدد اكتفى بتكليف مسؤول المصلحة المتعاقدة بتنظيمها بموجب مقرر حسب ما نصت عليه المادة 162 التي جاء فيها ما يلي " يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيلة لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض و قواعد تنظيمها و سيرها و نصابها في إطار الاجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بهما".

من جهة أخرى تم توحيد اللجنة المكلفة بمتابعة سير المناقصات تبعا لتقارير مجلس المنافسة والتي قدمت في شأن الشبهة المعلنة في الصفقات العمومية. وهو اقتراح من عضو في مجلس المنافسة في إطار التوصيات التي يقدمها المجلس، حيث اقترح أن تشرف نفس اللجنة على فتح الأظرفة وعلى التقييم التقني للعروض، ومنه كان توجه المشرع نحو الية الجمع بين اللجنتين والجمع بكل هذه المهام في يد واحدة من اجل تفعيل الرقابة القبلية من خلال اشتراط عنصر التأهيل والكفاءة. فضلا عن إدراج شهادة إلزام المتعاملين المكتتبين في المناقصة بالامتناع عن التواصل مع المكتتبين المنافسين بداية من سحب دفتر الشروط إلى يوم إيداع العرض. في الصدد لا بد من الإشارة الى تحديد اللجنة اشترط فيها ان يكونوا اعضاءها من الموظفين دون الإشارة الى المنتخبين المحليين.

المطلب الثاني: الرقابة الخارجية.

لا يمكن الإنكار ان بيئة الصفقات العمومية هي بيئة ملائمة للعديد من جرائم الفساد المالي كالرشوة والمحابة وأخذ فوائد بصفة غير قانونية ...، وهي كلها جرائم مضرّة بالمصلحة العامة (فتوح عبد الله الشاذلي، 2009 ، ص. 15) والمال العام وجل التشريعات تعاقب الاشخاص الشركاء والمستفيدين من الصفقات بصفة غير قانونية والذين تسببوا في استبعاد المرشحين في اطار المحابة او الفساد عموما (احسن بوسقيعة.2015، ص. 256) ما يستدعي تشديد الرقابة عليها عبر كل ما يمكن اتاحته قانونا وتطويقه للحد منها وتقليصها ولما لا القضاء عليها ، وتعد الرقابة الخارجية احدى هذه الاليات التي لها دور كبير في القيام بذلك.

لابد الاشارة الى ان الهدف من الرقابة الخارجية بداية ينصرف الى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للقوانين المعمول بها من تشريع وتنظيم ومطابقة المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية، ولأجل ذلك قام المشرع الجزائري بوضع رقابة قبلية التي تكون قبل منح التأشيرة لتنفيذ الصفقة وهذا من اجل تفادي كل التجاوزات بل وحتى الاخطاء التي من الممكن حدوثها وهذا لمنع المساس بمشروعية هذه الصفقات تمثلت في الرقابة على من لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة وفقا للمادة 171 من المرسوم الرئاسي، وتلك الممارسة من قبل اللجنة القطاعية للصفقات (المادة 180 من المرسوم)، كما اقر بالرقابة البعدية والممثلة في المفتشية العامة للمالية، ومجلس المحاسبة الذي يسهر على المخالفات التي تشكل خرقا للقانون والتي تلحق ضررا على الخزينة العامة (تياب نادية، 2015).

قام المشرع اذن وبموجب القانون الجديد بإعادة هيكلة هيئات الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية وطبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، نجد أنه قد خصص المواد من 165 إلى 190 للرقابة الخارجية، حيث ألغى نهائيا نظام اللجان الوطنية الذي كان قائما في القوانين السابقة واستبدله باللجان الجهوية مع الإبقاء على اللجان القطاعية والولائية والبلدية للصفقات العمومية فضلا على اللجان التابعة للمصالح المتعاقدة، وهذا من أجل التخفيف من تركيز الرقابة الذي كان على مستوى اللجان الوطنية.

أكدت التعديلات على أهمية إدماج اللجنة الوزارية للصفقات في اللجنة القطاعية للصفقات وإلغاء اللجان الوطنية وذلك فيما يتعلق بالرقابة الخارجية للصفقات وإنشاء لدى وزير الداخلية لجنة متخصصة للرقابة الخارجية التي تكتسي طابعا سريريا علاوة على انشاء لجان جهوية لدراسة صفقات المصالح الخارجية الجهوية لبعض الإدارات المركزية. تتمثل هذه اللجان في:

- 1- رقابة الوصاية: وتتمثل في مسؤولية الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني. في هذا الصدد نجد المشرع يجعل من سلطة الضبط المستقلة إحدى الهيئات الوصائية التي تلتزم المصلحة المتعاقدة إرسال تقريرا إليها وهو ما يعبر يطرح إشكالات في طبيعة هذه السلطة من جانب نوع الرقابة.
- 2- لجنة الصفقات المكلفة بالرقابة القبلية الخارجية للصفقات العمومية وتم تحديد تشكيلتها وفقا للمواد 166 و167 من المرسوم 15-247 السالف الذكر.
- 3- اللجنة الجهوية للصفقات تتشكل من الوزير المعني او ممثله ممثل المصلحة المتعاقدة، ممثلين عن وزارة المالية، ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، ممثل عن وزارة التجارة.
- 4- لجنة او لجان حصرية موضوعة لدى وزارة الدفاع التي تحدد تشكيلتها من الوزارة ذاتها.
- 5- لجنة صفقات للمؤسسات العمومية الوطنية والهيكلي غير المركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري والمحددة تشكيلتها في المادة 172 من المرسوم 15-247 السالف الذكر.
- 6- اللجنة البلدية لصفقات (المادة 174 من المرسوم الرئاسي).
- 7- لجنة صفقات المؤسسة العمومية المحلية والهيكلي غير المركز للمؤسسة الوطنية العمومية (المادة 175 من المرسوم الرئاسي).
- 8- لجنة قطاعية للصفقات تحدث لدى كل دائرة وزارية (المادة 179 من المرسوم الرئاسي).

إن اللجان الرقابية التي تم إنشائها لحد الآن أثنى عشر (12)، لجنة وكانت كلها بموجب قرار وزاري تتمثل في:

- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة الصناعة والمناجم
- اللجنة القطاعية للصفقات العمومية لوزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات
- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة الأشغال العمومية
- اللجنة القطاعية لصفقات وزارة الفلاحة والتنمية الريفية والصيد البحري
- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة المالية
- للجنة القطاعية للصفقات العمومية لوزارة التجارة.
- اللجنة القطاعية للصفقات العمومية لوزارة السكن والعمران والمدينة.
- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة التعليم العالي والبحث العلمي.
- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة الثقافة.
- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة الداخلية والجماعات المحلية.
- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة التكوين والتعليم المهنيين.
- اللجنة القطاعية للصفقات العمومية لوزارة البريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال.

وهذا لم يمنع من وجود رقابة من صنف آخر تتمثل في المراقبة المالية للمحاسب العمومي، المراقب المالي والمفتشية العامة للمالية (يلس شاوش بشير، 2013) ومجلس المحاسبة. وكذلك الرقابة القضائية من حيث تدخل كل من القاضي الإداري والقاضي الجنائي، ناهيك على دور مجلس المنافسة في مراقبة الصفقات العمومية، وهذه الترسنة من الهيئات والآليات إنما تعزز مبادئ السوق المعروفة والمتمثلة في الشفافية وتطهير المال العمومية من كل أوجه الفساد. فقد سبق وان حذر مجلس المنافسة على ان الهيئات الإدارية والمؤسسات العمومية المكلفة بتسيير الصفقات العمومية من ظاهرة التواطؤ في الصفقات العمومية التي تشمل اتفاقات بين مجتمعات اقتصادية تتفاهم فيما بينها بطريقة سرية من أجل الاستحواذ على الصفقات العمومية في الجزائر، وتكبد بذلك الخزينة العمومية خسائر رهيبية.

في هذا الصدد تجدر الإشارة إلى التدابير التشريعية التي تضمن الوقاية من التواطؤ في الصفقات العمومية (إرزيل الكاهنة، 2018، ص. ص. 7-16)، والتي تم التنصيص عليها في القانون رقم 03-03 الذي ينظم عمل مجلس المنافسة وكذا في المرسوم رقم 15-247 المنظم لقانون الصفقات العمومية. حيث تعاقب أحكام النصين الممارسات المشبوهة التي تمس بقواعد المنافسة، موضحا بأن القضاء هو الجهة المخولة بإقرار الأحكام الردعية ضد هذه الممارسات.

في نفس السياق أشير إلى أنه من بين الأعمال التي تثير الشبهة في الصفقات العمومية إعداد دفاتر شروط تخدم مصالح مؤسسات بعينها على حساب مؤسسات أخرى، وفيما أوضح بأن المجلس لا يتوفر على الأرقام التي تخص المخالفات المسجلة في السنوات الأخيرة، كشف عن تسجيل 73 حالة استفادة مؤسسات من امتيازات غير مبررة في 2010، بينما تراجع عدد هذه الحالات إلى 39 حالة في 2012.

إن أهمية وضخامة الاستثمارات العمومية في الجزائر، تعد عاملا مثيرا للممارسات المشبوهة والتحايل على قواعد المنافسة، ولإبراز أهمية الصفقات العمومية بالجزائر، أصدر مجلس المنافسة تقريرا يتضمن نتائج الدراسة الخاصة بهذا الموضوع في أوت 2014، والتي أبانت بأنه من أصل 369 طلبا عموميا (مناقصة دولية) تصل قيمتها إلى 73 مليار دينار، تحصلت المؤسسات الوطنية على 93 بالمائة من الصفقات العمومية بقيمة 70 مليار دينار، فيما نالت المؤسسات الأجنبية 4 بالمائة من الصفقات العمومية المطروحة بقيمة 3 مليار دينار. مع تسجيل عدم الجدوى بالنسبة لـ 22 بالمائة من المناقصات المعلنة، وهو رقم مرتفع حسب تقرير مجلس المنافسة، مقارنة بالمعدل العالمي الذي يتراوح بين 8 و 10 بالمائة في هذا الصدد يصرح المجلس انه رغم تراجع حالات التواطؤ بين الادارة والاشخاص في شأن ابرام الصفقات، الا ان التلاعب بالصفقات العمومية لم يتوقف (www.conseil-concurrence.dz 2018).

أما في مجال المحروقات، فقد تم تسجيل 46 مناقصة دولية بقيمة 59 مليار دينار، نالت منها المؤسسات الأجنبية 99 بالمائة، حسب المحاضر التي أبرزت أهمية تعميق الدراسات التي تخص مثل هذه الحالات من قبل مرصد الطلب العمومي المقرر إنشاؤه قريبا مع استحداث سلطة ضبط الصفقات العمومية وقد تبنى مجلس المنافسة هذه التصريحات من خلال ادراجه للسلطة ضمن الموقع الرسمي لها.

مما سبق نلاحظ ان هذا المرسوم قد قام هذا بسد بعض الثغرات التي كانت تعتري القانون الملغى، وذلك بإلغائه نهائيا للجان الوطنية والوزارية، وهذا من أجل القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة والتخفيف من حدة بيروقراطية الإجراءات من جهة أخرى، كما قام أيضا بإحداث اللجنة الجهوية للصفقات، ولكن رغم قيام المشرع بهذه التعديلات إلا أنه مازال لا يخلو من بعض الغموض والنقائص تجلت في بدايتها في التضييق من مجال الرقابة الخارجية من خلال عدم خضوع تجزئة الصفقة لرقابة اللجان. الخارجية، فالمشرع منح سلطة تقديرية للمصلحة المتعاقدة التي يمكن أن تسيء استعمالها عن طريق قيامها بتجزئة مبلغ الصفقة عمدا للإفلات من رقابة اللجان الخارجية.

بالإضافة الى عدم خضوع بعض الملاحق لرقابة اللجان الخارجية حيث اعترف المشرع الجزائري للإدارة بسلطة تعديل عقودها الإدارية في إطار ما يعرف بالملاحق ويخضع هذا الملحق لرقابة الآجال المحددة في العقد، ولكن استثناء توجد بعض الملاحق المعفاة من رقابة اللجان الخارجية والتي نصت عليها المادة 139 من المرسوم الرئاسي رقم 247-15 السالف الذكر، على أن الملحق لا يخضع إلى فحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية، إذا كان موضوعه لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات التقنية والمالية وأجل التعاقد وكان مبلغه أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق لا يتجاوز زيادة أو نقصانا، نسبة عشرة في المائة (10%) من المبلغ الأصلي للصفقة وهو ما نصت عليه المادة 39 من المرسوم السالف الذكر.

ناهيك على قصور اللجان الرقابية الخارجية من خلال الطابع الاستشاري لقرارات اللجان وتأثير عدول المصلحة المتعاقدة عن ابرام الصفقة وهذا وفقا للمواد 200 و 201 من المرسوم، حيث يعتبر هذا الاختصاص تفويض من حدة وسلطة اللجان الخارجية واجحاف في دورها الحقيقي المنوط لها بموجب المرسوم، بل و يشكل تناقض في الاحكام التي يحتويها على اساس انه وبموجب المادة 163 من المرسوم ذاته فإنها ترمي الى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية، فكيف تتمكن لجان الرقابة الخارجية من التحقق من هذه المطابقة إذ كان دورها مجرد دور

استشاري، فالكلمة الأخيرة تبقى للمصلحة المتعاقدة، وهذا ما يفسر غياب سلطة التقرير لهذه اللجان. (موري سفيان، 2013، ص. ص. 1-16).

هذا ومن الناحية الرقابة الشاملة لعمليات الصفقات العمومية من ناحية التأثير الاقتصادي فإنه لا بد الإشارة الى لم يذكر قانون الصفقات العمومية الجديد صراحة دور مجلس المنافسة كحامي وضامن لنزاهة وشفافية إجراءات منح وإبرام الصفقات العمومية بالرغم من أن هذا الأخير، كهيئة مستقلة له كل الصلاحيات في رصد كل انتهاك أو تجاوز يعيق التنافس الحر، النزاهة والشفاف في كل المراحل والأطوار التي تمر بها الإجراءات السالفة الذكر. (محمد مجاهد الطيب، 2017، ص. 16).

كما أن مصالح المرفق العام لا تدرك صراحة أن مجلس المنافسة له دور مهم وأساسي في حماية مصالح هذا المرفق العمومي ضد كل انتهاك مصدره التواطؤ (اللجوء إلى لجان الطعون المختصة والمحكمة الإدارية...).

خاتمة.

ان رقابة وحماية المال العام في إطار الصفقات العمومية عرفت تعديلات جوهرية من حيث استحداث نوعا جديدا للرقابة عبر سلطة الضبط المستقلة، كما تم تغيير نمط الرقابة عبر إلغاء اللجان الوطنية التي تم تحويل صلاحياتها إلى اللجان القطاعية ووزارة ولجان جهوية، كل ذلك دائما في إطار الرقابة الداخلية والخارجية.

وفي الصدد لاحظنا من خلال هذه التعديلات ان المشرع الجزائري ، ووفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، وضع بصمة مختلفة لرقابة وحماية المال العام، وتعد هذه المستحداث بمثابة آليات حديثة للرقابة وحماية المال العام سواء من خلال سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام أو اللجان القطاعية ويهدف من وراء ذلك مسالة التوفيق بين مقتضيات حماية المال العام والقضاء على الفساد من جهة وبين ضرورة تسهيل إجراءات الصفقات العمومية وتشجيع الاستثمار وخطط التنمية من جهة أخرى وهذا وان يتحقق من الناحية النظرية على الاقل الا انه ومن الناحية التطبيقية استنتجنا العديد من الاستنتاجات تسجل في خانة النقائص نوجزها في ما يلي:

- ان هذه السلطة غير مفعلة، فاستحداث سلطة ضبط مستقلة بقي محل عدم تفعيل الى يومنا هذا، بما يفيد ان النصوص خالية من الصيغة التنفيذية، فرغم انها هيئة رقابية في غاية الاهمية وحديثة وملائمة للتطورات الحاصلة في القانون العام الا انها للأسف بقيت متوقفة على مجرد نصوص قانونية. فبعد مرور قرابة اربعة (4) سنوات منذ إصدار المرسوم الرئاسي رقم 15-247 لم يتم لحد الآن تنصيب سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وهذا أمر يعرقل تحقيق الأهداف وضمان رقابة فعلية وتطهير المال العمومي من الفساد الإداري فهل الإسراع في سن النصوص لإرضاء التقارير الدولية يغني عن تنفيذها وتطبيقها؟

كل هذا انما هو تأكيد على قاعدة أصبحت عرفا في مجال تطبيق النصوص القانونية الجزائرية وهي عدم تفعيلها عمليا كونها مجرد قواعد قانونية وحبر على ورق لا تراعي ولا تناسب الواقع الجزائري، وهو ايضا ما ينم على عدم قدرة الدولة التصدي لأصعب مخاطر الاقتصاد الجزائري للتحديات التي تواجهها وهي فوضى السوق وانتشار أساليب الفساد صعب التحكم فيها لسنوات.

- استنتجنا ايضا ومن خلال قراء استقرائية لفحوى ومضامين كل النصوص انه ومن الناحية النظرية تعد هذه السلطة غير واضحة من حيث طبيعتها القانونية كما سبق تبيانه، لاسيما من خلال المهام الموكلة اليها، حيث نتصور وحتى تكون رقابة سلطة الضبط فعالة لا بد أن تفرض من مرحلة الإعلان إلى مرحلة منح الصفقة، وهو دور مخول لمجلس المنافسة بحكم هذا الأخير يتولى الاختصاص العام، ولكن يفضل أن يمنح لهذه السلطة حتى نضمن الشفافية والنزاهة في مجال التخصص وهو الصفقات. كما نتصور في المستقبل انها ستكون محل إبداء الطعون والفصل في قضايا الصفقات لكل المتعاملين دون تمييز وهذا يستدعي تمكينها من إصدار القرار بدلا من مجرد اصدار الرأي على غرار سلطة مجلس النقد والقرض ولجنة بورصة القيم المنقولة.
- نعتقد ايضا ان المشرع تسرع في رسم الإطار القانوني للسلطة أمام ما يمكن أن ننتظره منها سواء من ناحية الفعلية او الفعالية.
- هذا لا يمنع من المشرع عند صياغته للمرسوم 15-247 وفي شأن الرقابة قد اصاب في وضع الاليات القانونية والرقابية لحل النزاعات التي يمكن ان تنشأ في الإطار، بل وقلل من نشوتها عبر الاجهزة المكثفة التي تعمل على ضمان وحماية المال العام.
- لنؤكد أخيرا على انه ورغم ما تم تقديمه من انتقادات، حسنا فعل المشرع الجزائري بتغيير أسلوب الرقابة على الصفقات العمومية لكن ذلك مرهون بتفعيل هذا الأسلوب، لأنه المؤكد أن الغاية المرجوة من وراء هذا الإصلاح القانوني هو السماح للمصالح المتعاقدة بتلبية احتياجاتها في شفافية وفعالية مع احترام شروط الاقتصاد وترشيد استعمال الأموال العامة طبقا للمعايير الدولية. وإذا ظهرت العزيمة السياسية واضحة في مكافحة الفساد من خلال هذه الآليات تبقى الفعالية رهينة اللجان والهيئات الرقابية الساهرة على تنفيذ القوانين.

- قائمة المصادر والمراجع:

- احسن بوسقيعة، (2014) الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، الجزء الثاني، دار هوم، الجزائر، الطبعة الخامسة عشر.
- يلس شاوش بشير (2013)، المالية العامة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- إرزيل الكاهنة، (2017)، عن استخدام تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، العدد 3 لسنة 2017.
- إرزيل الكاهنة، (2018) التناسب القائم بين المنافسة والصفقات العمومية، مجلة الحقوق والحريات، جامعة بسكرة العدد 5 لسنة.
- تياب نادية، (2015) اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013، ص 23. وانظر ايضا: جليل مونية، (2015)، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر، اطروحة من اجل الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر

- جلاب علاوة، (2014) نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.
- حساين سامية، (2016) "عن اليات الرقابة على الاستثمار العمومي من خلال سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام"، الملتقى الدولي حول الصفقات العمومية وتفويض المرافق العامة يومي 18 و19 أكتوبر 2016، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة.
- حساين سامية، (2016) التعامل التشريعي في مكافحة تبييض الاموال طبقا للمعايير الدولية، دراسات قانونية وسياسية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة بومرداس، العدد الاول، 2016، ص (36-63).
- حساين سامية، (2016) عن التناسب القانوني لمكافحة تبييض الاموال، الملتقى الدولي الاول تبييض الأموال التجريم، الانعكاسات، المكافحة... دوليا ووطنيا" المنظم من قبل مخبر: الدولة والإجرام، مقارنة قانونية وحقوقية، بأبعاد اقتصادية واجتماعية، يومي 22-23 فيفري 2016، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج محمد اكلي البويرة
- خضري حمزة، (2015)، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد "مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول" التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، يوم 17 ديسمبر، جامعة بسكرة.
- عبد المجيد غنيم عقشان المطيري، (2011)، سلطة الضبط الإداري وتطبيقاتها في دولة الكويت، رسالة ماجستير كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الكويت.
- سليمان سعيد، (2014)، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو.
- موري سفيان، (2013) مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات والوقاية من الفساد ومكافحته"، (دراسة مقارنة مع التشريع الفرنسي والتونسي)، مداخلة بمناسبة الملتقى الوطني السادس حول" دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام " يوم 20 ماي 2013 ، جامعة المدية، الجزائر.
- محمد مجاهد الطيب، (2017)، تجسيد قانون المنافسة الجزائري في ضمان شفافية منح ابرام الصفقات العمومية"، يوم دراسي حول المنافسة والصفقات العمومية، 27 مارس 2017، كلية الحقوق بالتعاون مع مديرية التجارة والتنسيق مع غرفة التجارة والصناعة الساحل بومرداس.
- فتوح عبد الله الشاذلي، (2009) قانون العقوبات الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

النصوص القانونية:

- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة، ج. ر عدد 29، الصادرة في 22 جويلية 2003 معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جويلية 2008، ج. ر عدد 36، الصادر في 02 جويلية 2008، والقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج. ر عدد 46، الصادر في 18 أوت 2010.
- قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 يونيو 2011، ج. ر، عدد 37 صادر في 3 يوليو 2011.
- قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، يتعلق بالتعديل لدستوري، ج. ر عدد 14 صادر في 7 مارس 2016.
- مرسوم رئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، ج. ر، عدد 50، مؤرخ في 20 سبتمبر 2015.

• موقع الأنترنت:

- لعراش نسرين، "الجزائر في المرتبة 115 على مؤشر مدركات الفساد العالمي: الجزائر اليوم، 21 أبريل 2018. مقال على الرابط: www.2018Aljazairalyoum.com.
- مداخلة علمية متاحة على النت: fdsp.univ-biskra.dz/images/، تاريخ الزيارة 25 ماي 2018.
- التلاعب في الصفقات العمومية لم يتوقف، مقال منشور في الموقع الرسمي لمجلس المنافسة: www.conseil-concurrence.dz تاريخ الزيارة 25 ماي 2018.

المراجع باللغة الفرنسية:

- BRACONNIER (Stéphane),(2015) (Droit public de l'économie, THEMIS DROIT, PUF, Paris.
- DELAIRE (YVES), (2007), Délégation de service publics locaux, Berger le Vrault, Paris.
- MARIE- (Anne) FRISON-(Roche), (2004),Les régulations économiques : légitimité et efficacité, presses de sciences juridique et politique , DALLOZ, Paris.
- ZOUAIMIA (Rachid), (2012), délégation de service public au profit de personnes privées) Ed. Belkisse, Alger.
- ZOUAIMIA (Rachid), (2005), Les autorités de régulation indépendante, dans le secteur financier en Algérie, Edition distribution Houma,
- Loi n°2002-267 du 27fevrier 2002 relative à la démocratie de proximité, JORF du 28 février 2002 .

آليات حماية المال العام في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على ضوء احكام المرسوم الرئاسي رقم

247-15

Mechanisms of protecting of the public property in the sector of public procurements and public services delegation on the light of the presidential decree 15-247.

Mécanismes de protection des fonds publics dans le domaine des marchés publics et des délégations de service public à la lumière des dispositions du décret présidentiel n ° 15-247.

سامية حساين.

جامعة أحمد بوقرة - بومرداس. الجزائر.

تاريخ النشر: 2019/12/15

تاريخ القبول: 2018/10/21

تاريخ الإرسال: 2018/06/20

ملخص:

يهدف التحسيد الميداني الصحيح للاستثمارات والمشاريع العمومية والتي تكون الصفقات العمومية هي البوابة الأولى له ومن اجل حماية المال العام، قام المشرع الجزائري بإصدار المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، متبينا صورة جديدة للرقابة على العمليات التي تنجز عبر الصفقات العمومية من خلال أحكام من شأنها ان تعزز الرقابة في المجال حيث تم استحداث جهاز رقابي وفق ما يتطلبه القانون العام الاقتصادي، والمتمثل في سلطة ضبط مستقلة في مجال الصفقات العمومية. الى جانب ذلك تم تعديل بقية الاجهزة وذلك من اجل اعطاء صورة مغايرة للهيئات الرقابية الاخرى والتي تمثلت عموما في الأجهزة الداخلية والخارجية وذلك للوقوف أمام كل التجاوزات الخاصة بنهب أموال الدولة وللمحد الفساد بكل أشكاله.

الكلمات المفتاحية: الصفقات العمومية - الرقابة الادارية - سلطة ضبط الصفقات - حماية المال العام - اجهزة الرقابة - الفساد الاداري.

Abstract: In order to implement accurately public investments and projects through public procurement, the Algerian legislator has issued the presidential decree 15-247 related to the regulation of public procurements and public services delegation, adopting a new form of control over the projects carried out through public procurements, and throughout rules that could strengthen the control on the field. Hence, as required by the public economic law; a new control agency was created, presenting an independent regulatory authority in the public procurement domain. Furthermore, an adjustment of other control agencies, namely the internal and external ones, has been carried out for the purpose of fighting public funds looting and reducing all forms of corruption.

Keywords: public procurements, regulatory authority, control towards projects, regulation of public procurements, Protection of Public Funds, corruption

Résumé: Pour que les investissements et les projets publics soient correctement incarnés sur le terrain, et dans le but de protéger les deniers publics, le législateur algérien a promulgué le décret présidentiel n° 15-247, portant sur la réglementation des marchés publics et des délégations du service public, en adoptant une nouvelle forme de contrôle sur les opérations effectuées par le biais des transactions publiques à travers des dispositions qui renforceraient le contrôle dans le domaine et où un organe de contrôle a été créé conformément au droit économique général, qui est une autorité de contrôle indépendante en matière des marchés publics.

En outre, les autres agences ont été modifiées afin de donner une image différente des autres organismes de réglementation, généralement représentés par des organes internes et externes, afin de faire face aux abus des fonds publics pillés et lutter contre la corruption sous toutes ses formes.

Mots clés : marchés publics, contrôle administratif, autorité de régulation, protection des deniers publics, organes du contrôle, la corruption.

يحتاج تطبيق سياسة الدولة لتحقيق التنمية والتطوير في شتى القطاعات إلى تدخل الميزانية العامة، وهذا انما يستدعي وجود إيرادات هامة يتم تحصيلها سنويا. وحسب التقارير الرسمية سجلت الجزائر تراجع في تحصيلها لأسباب كثيرة منها أزمة النفط، والفساد الذي نخر في كل هياكل الدولة، فكان توزيع النفقات والاعتماد المالي تحت تفعيل سياسة الترشيد والتشف أمر ضروريا، ما استدعي مضاعفة الجهود في حسن استعمال الأموال العامة لاسيما في مجال الصفقات العمومية التي تعد المجال الخصب للفساد.

للتجسيد الميداني الصحيح للاستثمارات والمشاريع العمومية والتي تكون الصفقات العمومية هي البوابة الأولى لها، قام المشرع الجزائري بإصدار المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المؤرخ في 16/09/2015، إذ ألغى بذلك المرسوم رقم 10/236 المتضمن قانون الصفقات العمومية، وركز من خلاله على مكافحة الفساد برمته من خلال وضع أحكام وإجراءات قانونية وتنظيمية صارمة في مجال الرقابة بمختلف أشكالها (الداخلية والخارجية، القبلية والبعدية، الوصائية والقضائية) حيث تم إنشاء أجهزة الرقابة لضمان العديد من الصلاحيات والوقوف أمام كل التجاوزات الخاصة بنهب أموال الدولة. فمن اهم اهداف هذا المرسوم هو تشديد الرقابة ومحاربة الفساد من جهة ومن جهة اخرى تبيان مختلف الاجراءات التي يتوجب اتباعها في مجال الصفقات العمومية حتى يكون الاستثمار العمومي في إطار كاف من الشفافية والنزاهة. كما نص على إدماج عقود تفويضات المرفق العامة ضمن تنظيم الصفقات العمومية في إطار السياسية الاقتصادية للدولة الرامية لتنازل عن تسيير بعض المرافق والمؤسسات العمومية لصالح القطاع الخاص.

في ذات السياق نجد أنه قد نص أيضا على مكافحة الفساد برمته من خلال وضع أحكاما وإجراءات قانونية وتنظيمية صارمة في مجال الرقابة بمختلف أشكالها، حيث تم إنشاء أجهزة الرقابة لضمان العديد من الصلاحيات والوقوف أمام كل التجاوزات الخاصة بنهب أموال الدولة زيادة على ذلك أعاد القانون الجديد النظر في أساليب اختيار المتعامل المتعاقد، حيث تحلى على نظام المناقصة نهائيا واستبدله بنظام طلب العروض حسب المادة 39 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر، والتي نصت على أن الصفقات العمومية تبرم وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي، على أنه في حالة اللجوء إلى طلب العروض، فإنه يتم حسب أشكال متعددة تتمثل في طلب العروض المفتوح، وطلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا وطلب العروض المحدود، والمساوقة، في حين يتم اللجوء إلى التراضي في الحالات المحددة حصرا في المادتين 49 و50 من المرسوم الرئاسي.

من خلال هذه الخطوات التشريعية الجديدة التي اقبل عليها المشرع الجزائري في الآونة الاخيرة يتضح جليا اهمية موضوع الرقابة في حماية المال العام ، ذلك ان الجزائر اليوم تواجه تحديات داخلية وخارجية في ضرورة اقامة نظام اداري ومالي ونظام استثمارات على كل مستوياته قائم على الرقابة ومحاربة الفساد، فالتقارير الدولية اليوم ترتب الدول في درجات وفق معايير دولية تصب مجملها ضرورة التعاون الدولي لمكافحة الفساد بكل اشكاله، وليس من مصلحة الدولة الجزائرية ان تكون في ذيل هذه القوائم ناهيك على ضرورة محافظتها من الناحية الداخلية على نهب المال العمومي الذي بات ينخر في الاقتصاد ويستنزف في خزينتها بصورة غير مشروعة دون اليات لتشديد الرقابة.

من بين أهم الأسباب لاختيارنا لهذا الموضوع هو البحث في عرض أسباب صدور هذه النصوص في هذه الفترة بالذات، ولقد تبين لنا انه وفي سنة 2014، اصدرت العديد من الجهات تقارير سلبية على الوضع القانوني في الجزائري، لاسيما تقرير اللجنة المالية لمحاربة تبييض الأموال المعروفة بـ GAFI، وهو تقريرا تم من خلاله نشر أسماء لدول في قائمة تدعى بالقائمة الرمادية وكانت من خلالها معرضة لعقوبات مالية كبيرة. وهي قائمة تتضمن الدول التي لم تخضع في سن قوانينها للقواعد والمعايير الدولية المتفق عليها في المعاهدات والاتفاقيات الدولية، واعتبرتها من الدول التي لم تحرز التقدم الكافي في مجال الرقابة على الاموال ومكافحة الجرائم المالية متهمه إياها بالتقصير في الرقابة، وبأنها شكلت مساسا بالنظام المالي العالمي وهذا رغم التزامها السياسي على أعلى مستوى من اجل التعاون، حيث لم تقم بالجهودات في تنفيذها لخطة العمل في الآجال المحددة. (سامية حساين، التعامل التشريعي في مكافحة تبييض الاموال، 2016، ص.37).

هذا الوضع أدى بالمشرع الى ضرورة تدارك الوضع تشريعيًا، مصدرا جملة من القوانين التي تصب في هذا الشأن منها؛ القانون رقم 06-15 المتضمن الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها وهو يعد استكمال للقواعد الخاصة باليقظة اتجاه المعاملات المالية، وذلك باستحداث سند قانوني يركز عليه بنك الجزائر. كما أصدر مرسوم رئاسي رقم 153/15 المتعلق بالحد المطبق على عمليات الدفع التي يجب ان تتم في شأن العمليات البنكية. وفي نفس السنة أصدر المرسوم الرئاسي رقم 247/15 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وانشاء سلطة ضبط للصفقات العمومية، فيه تم تشديد الرقابة من خلال انشاء اجهزة رقابي أكثر حماية للاستثمار العمومي بل وتم ادراج فيه لأول مرة نصوص تتعلق بالفساد تلبية واستجابة للتقارير الدولية. (سامية حساين، عن التناسب القانوني، 2016، ص. 4).

في هذا الإطار، تم انشاء أجهزة رقابية آلية لمراقبة الصفقات، وضمت نوعين؛ منها ما هي مستحدثة على غرار إنشاء سلطة ضبط مستقلة لضبط الصفقات العمومية، والبعض الآخر هو مواصلة لما هو معمول به من قبل منها الأجهزة الاستثنائية الخاصة بالرقابة على الصفقات لمكافحة الفساد، وفي اطارها تم وضع إجراءات خاصة تضمن التطبيق السليم لكيفيات وإجراءات الإبرام، وكل ذلك من أجل ضمان أكثر لحماية المال العام وهي تعبر عن تجسيد لآليات حمايته، ما يجعلنا نتساءل وفي ظل سعي المشرع في تشديد انواع الرقابة والعمل على تطهير المال العمومي من جرائم الفساد التي ارتفعت نسبها ما هي الاساليب التي احتكم اليها المشرع الجزائري من أجل ضمان حماية المال العام في ظل الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247؟

من اجل القيام بتحليل قانوني دقيق مبني على أسس موضوعية، اتبعنا المنهج الوصفي الذي من خلاله استعملنا ادوات التحليل والنقد، بالإضافة الى استعمال المنهج المقارن في جانب من جوانب الدراسة مع القانون الفرنسي، الذي تعودنا تأثر المشرع الجزائري به، في حين انه وفي هذه المرة كان له موقفا مغايرا ما جعلنا نسلط الضوء على القانون الفرنسي في بعض المواقع. مع العلم أن هذه الدراسة تعد من بين البحوث القليلة في مجال سلطة ضبط الصفقات العمومية على اساس انها جديدة وعلى اساس انها لم تفعل بعد، ويقصد بفكرة ندرة المراجع إذا ما تعلق الامر بالبحوث العلمية التي تصب في الموضوع بصورة مباشرة، لاسيما الاطروحات والمذكرات بحكم ان انشاء السلطة الخاصة بالضبط

في مجال الصفقات العمومية جديدة - كما سبق الإشارة - ولم تختص بها الدول المجاورة ولا حتى فرنسا، فيما كانت محل نقاش ودراسة من قبل مداخلات في التظاهرات العلمية عبر الوطن.

للإجابة على ذلك سنعالج كل الأجهزة الرقابية وفقا للمرسوم الجديد مركزين على سلطة الضبط في الصفقات كجهاز مستحدث وذو طبيعة مميزة (المبحث الأول)، ثم الأجهزة الرقابية الأخرى (المبحث الثاني) التي كانت موجودة من قبل والتي اعيد وضعها بطريقة أخرى كما سيتبين ذلك.

المبحث الأول: الطبيعة المميزة لسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق.

في إطار الإصلاحات التي باشرتها الدولة الجزائرية والهادفة إلى حوكمة وترشيد وحماية الإنفاق العمومي، صدر تنظيمًا للصفقات العمومية وتفويضات المرافق العامة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المذكور اعلاه من خلال تضمينه جملة من الأهداف، من خلال وضع اليات حماية المال العمومي من الفساد الاداري في إطار الصفقات العمومية وهذا كله من شأنه ان يصحح مكانة الدولة الجزائرية في مكانها المناسب عالميا، ولأجل أن تتأقلم والمعايير الدولية المعتمدة والتي اكدت عليها الجزائر في العديد من المناسبات.

لم يكن اصدار هذا القانون وغيره من القوانين بفعل حاجة الفرد اليه وانما يُرد هذا التغيير التشريعي والاهتمام بالصفقات العمومية في هذه الفترة لأسباب كثيرة؛ حيث صدر تقرير منظمة الشفافية الدولية في أواخر 2014 ضد النصوص الجزائرية، واعتبرها نصوصا قانونية غير فعالة، بالإضافة الى ان الجزائر رتبت سنة 2015 ضمن مؤشر الفساد في المرتبة المائة (100) عالميا، وقدمت تقارير سلبية من عدة نواحي في الشأن، وهو ترتيبا أساء إلى المنظومة القانونية الجزائرية في مجال الفساد. اعتبرت هذه التقارير كضغوط دولية على المنظومة القانونية الجزائرية ما دفع بالمشروع بالإسراع في أقلمة نصوصه بما يناسب والمعايير الدولية في مكافحة هذه الجريمة، وسن بعنوان سنة 2015 مجموعة من القواعد مس من خلالها عدة مجالات ذات الصلة بالفساد، كقانون تبييض الأموال وقانون العقوبات وقانون الاجراءات المدنية... الخ. مع العلم أنها رتبت في السنة التي تلي صدور القانون في المرتبة 88 عالميا سنة 2016. وفي آخر تقرير للمنظمة الدولية للشفافية لشهر فيفري 2018 فقد تم تصنيف الجزائر في المرتبة 115 في مؤشر الفساد العالمي واحتلت الجزائر المركز التاسع عربيا (لعراش نسرين، 2018، www.2018Aljazairalyoum.com).

اعتبر هذا المرسوم الرئاسي بما يحمله من احكام، اسلوبا من الاساليب القانونية التي من شأنها القضاء على الفساد الإداري. وبالموازاة، فانه يعمل على التخفيف من حدّة الإجراءات البيروقراطية التي تعرفها عملية إبرام الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وإعادة هيكلة اللجان المكلفة بالرقابة للسهر على مشروعية ومطابقة إجراءات إبرام الصفقات... الخ.

في هذا الخضم ادخلت آلية الضبط الحديثة، والتي تعرفها قواعد السوق وأنشأت سلطة ضبط ذات طابع مستقل في الصفقات العمومية، حيث تتمتع باستقلالية التسيير وفقا لما نصت عليه المادة 213 من المرسوم 15-247 وذلك لتضمن وتقوم بالرقابة على أكمل وجه (المطلب الأول) وهي سلطة تضطلع بعدة مهام وصلاحيات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الطابع المميز لسلطة ضبط الصفقات العمومية.

أدرج المشرع الجزائري في المرسوم 15-247 المنظم للصفقات العمومية، إحداث هيئة وطنية مستقلة تحت عنوان «سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام» والتي وضعها تحت وصاية وزير المالية. منح المشرع لهذه السلطة صلاحية السهر على تطبيق سياسة وإعداد وإبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام التي تبرمها على التوالي المصالح المتعاقدة والسلطات المفوضة، وتعد هذه الهيئة إضافة للأجهزة الرقابية الموجودة من قبل في إطار الصفقات العمومية، وكان القصد من انشائها هو إقامة نظام رقابي آخر، ناهيك عن اللجان الأخرى التي تضمن هذه العملية على عدة مستويات ما يجعلنا نتطرق الى تبيان الإطار العام لهذه لسلطة من خلال القواعد العامة (الفرع الاول) ثم توضيح مركزها القانوني الذي منحه اياها المشرع(الفرع الثاني).

الفرع الاول: إنشاء سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام كتكريس لأهداف الضبط الإداري.

إن المنطلق لمعرفة تنظيم سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام هو من المفاهيم المتعارف عليها ضمن القانون الإداري التي تحدد طبيعة الهيئات الإدارية في إطار ما يسمى بالتنظيم الإداري. ففي ظل حماية الحقوق والحريات واحترام النظام العام من جهة أخرى، أصبح من الضروري إيجاد توازن قانوني نضمن من خلاله مصلحة المجتمع والفرد والمصلحة العامة على حد سواء. ولكن ذلك لا يتأتى بالصورة التي تفيد جهة على حساب جهة، أي ليس بصفة مطلقة، فالضوابط التي تعمل على خلق التوازن واحقاق المصلحة هي الحل الأمثل، فكل حرية أو حق إذا ما أطلق استعماله تحول إلى فوضى تمس بحقوق وحريات الآخرين، لذلك وجب ضبط الحرية من طرف الهيئات المختصة وبالضمانات المقررة قانونا، وهذا ما يسمى "بالضبط الإداري". (لباد ناصر، 2017، ص. 126).

يعتبر الضبط الإداري وظيفة إدارية تتمثل في حماية النظام العام، وقد أسندها المشرع إلى السلطة التنفيذية بحكم طبيعتها، وما لها من القدرة العملية على التدخل السريع لحماية النظام العام، بالإضافة إلى المهمة الموكلة لها دستوريا وهي تنفيذ القوانين. وبالتالي فممارسة نشاط الضبط الإداري هو نتيجة طبيعية لتنفيذ القوانين التي تنص على المحافظة على النظام العام في هذا الصدد تنص المادة 94 من قانون البلدية رقم 11-10 على تولي رئيس المجلس الشعبي البلدي على عملية الضبط الإداري.

وإذا كانت السلطة التشريعية تعد المشرع الأصلي في صياغة وصنع القوانين عموما ووضع القواعد القانونية لكل ما يتعلق بالنشاط الضبطي بكل ابعاده (الضبط العام والضبط الاقتصادي). على اساس ان المادة 139 من الدستور الجزائري 1996 المعدل في 2016 تنص على تولي البرلمان التشريع في ميدان حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية وحماية هذه الحقوق والحريات وكذا شروط استقرار الأشخاص وإنشاء فئات المؤسسات والذي يمكن أن يدخل كله في الضبط العام للدولة (قانون رقم 16-01)، فإنه يوجد ضبط إداري تتكفل به الهيئات الإدارية المختصة قانونا بعيدا عن البرلمان وعن السلطة التشريعية، وهو ما يعبر عنه بالسلطات الادارية الحديثة والتي لها مهمة مشاركة السلطة التنفيذية والتشريعية في وضع التنظيم والانظمة بهدف المحافظة على النظام العام. غير أن هذا لا يعني تنازل الدولة عبر سلطاتها عن مهمتها الاصلية الموكلة لها دستوريا، بل تبقى وظيفة الضبط الإداري مظهر من مظاهر السلطة العامة في فرض

النظام العام بواسطة الادارة التقليدية الممثلة في هيئات الضبط الإداري والتي تمارس مهامها بهدف الحفاظ على أمن وصحة وسكينة المجتمع.

يعد الضبط الإداري ضرورة اجتماعية، فهو عبارة عن مجموعة من الوسائل التي تفرضها هيئات الضبط الإداري على حريات الأشخاص، أو نشاطاتهم بهدف الحفاظ على النظام العام، وتأخذ شكل لوائح تنظيمية أو قرارات فردية أو جزاءات إدارية (سليمان سعيد، 2014، ص. 9) ويترتب عنها تقييد لحقوق وحريات الأشخاص بالقدر الذي يضمن إيجاد نوع من التوازن بين متطلبات ممارسة الحقوق والحريات، ومقتضيات الحفاظ على النظام العام، ولأنها ضرورة بات من الصعب التحكم فيها من قبل الدولة وحدها فتم توكيل مهمة الضبط هذه الى هيئات حديثة ملائمة يحددها المشرع بموجب القانون تظطلع اضمأن تنفيذها هيئات الحديثة للضبط الإداري. (عبد المجيد، غنيم عقشان المطيري، 2011، ص. 26)

ان ذلك يفسر تدخل المشرع لإنشاء سلطات تتكفل بالضبط بكل أنواعه على مستوى الإدارة بما فيها الضبط ذات الصلة بمالية وموارد الدولة والهيئات المحلية في إطار التسيير الجيد للمال العام. ذلك ما عمد على التركيز عليه واضعوا المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الذي تضمن إنشاء سلطات الضبط للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام كهيئة جديدة في الرقابة وضبط المال العام، حيث تم النص على قيام هذه الهيئة بضمان التوازن بين المصالح المتعاقدة.

اعتمد اقتصاد السوق على انشاء العديد من الهيئات او السلطات الضابطة للسوق في كل مجالاته، واذ اخذنا

بالمفهوم الواسع للضبط المؤسساتي (la régulation organique (MARIE- Frison-Roche 2004, P. 4) ، فانه تندرج سلطة ضبط الصفقات العمومية ضمنها باعتبارها احدى السلطات الإدارية المستقلة. يعتبر من الاهداف المتوخاة لإنشاء هذه السلطة في الجزائر العمل على احقاق التوازن، على أساس أن الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرم بمقابل مع أعوان اقتصاديين قصد تحقيق مصالح اقتصادية بحتة تعود بالمنفعة للمجتمع والمصلحة المتعاقدة في ميادين الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات المتخصصة.

كما تعتبر في مجال تفويض المرفق العام الهيئة المكلفة بتنفيذ أهداف تفويض المرفق العام والمتمثل في تحقيق المصلحة العامة وتحسين أداء تلك المرافق وتقديم أحسن الخدمات المنتفعين من استخدام المرفق العام لاسيما تلك التي لديها الطابع التجاري والصناعي (إرزيل الكاهنة، 2017، ص. 10-33)، فسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الإدارة الحديثة البديلة عن الإدارة التقليدية التي لم تعد كافية على غرار العديد من المجالات والميادين التي أحدثت فيه هذا النوع من السلطات على تسيير بعد المجالات بما فيها تسيير المرفق العام الذي عرف في إحدى مراحل تطوره عجزا.

في الصدد نشير الى انه وعلى خلاف ما هو معمول به في فرنسا فإن مهمة الضبط للصفقات العمومية تم إسنادها إلى اللجنة الاستشارية المتعلقة بتفويض المرفق العام (Loi n°2002-267) ومن أهم اختصاصاتها الرقابة عن طريق المستندات المتحصل عليها وهي تضمن بذلك مدى التوازن بين نوعية الخدمة المقدمة ومقابل الخدمة المقدمة (DELAIRE Yves 2007, p396) إلى جانب رقابة مجلس المنافسة عليها وهذا عكس الجزائر الذي لا يختص هذا الأخير إلا بمجال الصفقات (ZOUAIMIA RACHID, 2012, p 82) وفي 2006 تم توسيع مجال الرقابة في

فرنسا وإسنادها إلى لجنة وزارية للتحقيق في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام و تختص بتقييم مردودية المرافق العامة.

الفرع الثاني: المركز القانوني لسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

تنص المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المذكور اعلاه على انه: «تشأ لدى الوزير المكلف بالمالية سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، تتمتع باستقلالية التسيير وتشمل مرصدا للطلب العمومي وهيئة وطنية لتسوية النزاعات». كما تنص المادة 88 من المرسوم ذاته على انه: «تعد سلطة ضبط الصفقات العمومية...، مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة للأعوان العموميين المتدخلين في مراقبة وإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، يوافق عليها الوزير المكلف بالمالية».

استنتاجا من مضمون هاتين المادتين يتجلى الوصف الذي منح لسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام انها مجرد هيئة تابعة لوزارة المالية، ويبقى الاستفهام حول طابعها القانوني الصحيح فيما إذا كانت سلطة إدارية أو هيئة استشارية وهذا حتى يتم تصنيفها ضمن التنظيم الإداري المعروف؟ وهذا بالرغم من أن السلطة التي منحت لها، وهي ضبط الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام والتي يراد بها الرقابة على إجراءات وطرق وتنفيذ الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام باعتبارها عقود إدارية، يكون الغرض منها هو الحفاظ على المال العام ومكافحة الفساد الإداري. فهي من ناحية الصلاحية في غاية الأهمية لا تمنح لأية سلطة إلا إذا كان وصفها إداريا مادامت المصلحة العامة قائمة (حساين سامية، عن اليات الرقابة، 2016، ص. 14).

على العموم وما يمكن استنتاجه من النصوص السابقة الذكر، هو تمتع سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بالخصائص التالية:

- أنها تعد سلطة بصراحة النص، ولم تكن هيئة أو لجنة أو مجلس على غرار ما تم استحداثه من الهيئات والسلطات الادارية المستقلة القائمة بالضبط في المجال الاقتصادي كمجلس النقد والقرض، أو لجنة الاشراف على التأمينات... الخ.

- أنها تضطلع بالضبط ووفقا لمفهوم القانون العام للأعمال يندرج الضبط في إطار هذه المهمة كل من التنظيم والرقابة والقمع وتسوية النزاعات.

- أنها تقوم بإعداد مدونة لأخلاقيات المهنة وهو ما يقلل نوعا - في نظرنا - من قوتها وفعاليتها متى تم تفعيلها على ارض الواقع.

- أنه تابعة لوزير المالية، طالما أنها وبموجب نص صريح، تشأ لدى الوزير المكلف بذلك. وفي الصدد نجد ان معظم السلطات الادارية المستقلة تشأ لدى هيئة ادارية تقليدية، وقد لا يعد ذلك من باب التبعية والوصاية ولكن مجرد اقامة شكلية وهو حال مجلس المنافسة الذي هو الآخر يوضع لدى وزارة التجارة.

- تتمتع باستقلالية التسيير، حيث اراد المشرع ان يمنحها الاستقلالية على غرار العديد من السلطات الادارية المستقلة القائمة بالضبط، مع العلم ان نسبية أو محدودية الاستقلالية ستظهر لاحقا بالنظر الى التعامل والممارسة والعمل الذي ستؤديه من خلال ما سيأتي توضيحه في المراسيم التنظيمية.

- تشمل مرصدا للطلب العمومي، وهو دور اساسي حتى يتمكن من معرفة حجم الطلب وحجم التعامل.
 - كما تعد هيئة وطنية لتسوية النزاعات، وهذا انما دور يكمل المهمة الضبطية ويجعل لهذه السلطة مكانة هامة لأنها ستكون وتضمن العدالة البديلة، وكل ذلك من شأنه ان يخفف من عبء طرح النزاعات امام القضاء.
 رغم كل هذه الخصائص لكنها لا ترقى إلى مصاف أو تصنيف السلطات الإدارية التقليدية من جهة، طالما ان
 المشرع صرح انها مستقلة ومستحدثة، ولا إلى تصنيف سلطات الضبط الادارية المستقلة المعروفة في بعض المجالات
 على غرار سلطات الضبط الادارية المستقلة المنشئة لضبط المجال الاقتصادي من جهة أخرى وهذا في نظرنا يعود
 لعدة اعتبارات تتمثل في

أولاً- غياب الطابع الإداري.

استنتاجا من النصوص القانونية فيما يخص المعايير المعتمدة لوصف إدارة معينة هو ضرورة أن تتمتع بامتيازات
 السلطة العامة وتصدر قرارات إدارية واجبة التنفيذ، وان تكون هذه القرارات موضوع طعن أمام القاضي الإداري
 (ارزبل الكاهنة، 2017، ص. 33). لكن هذا الوصف لا نجده في سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق
 العام لأننا نستشف من بعض الصلاحيات التي منحت لها الطابع الاستشاري وهو ما يستنتج من الفقرة الأولى من
 المادة 213 التي تنص على تولى السلطة تقديم الآراء حول إعداد وتنظيم وتنفيذ الصفقات العمومية وتفويضات المرفق
 العام. إذ جاء المحتوى كما يلي: «...وتصدر بهذه الصفة رأيا موجهها للمصالح المتعاقدة، للجان الصفقات
 العمومية، للجان التسوية الودية للنزاعات والمتعاملين الاقتصاديين...».

ثانياً- انتفاء أغلب معايير سلطة الضبط المعروفة في مجالات أخرى.

يتعلق الأمر بالمعايير المتبعة في تكييف سلطات الضبط الاقتصادي والمتعلقة بعد خضوعها للسلطة الرئاسية
 والوصائية (ارزبل الكاهنة، 2017، ص. 33). وكذا تمتعها بالسلطة التنظيمية والعقابية، فسلطة ضبط الصفقات
 العمومية وتفويضات المرفق العام تعتبر سلطة تابعة لوزارة المالية حيث لا تتمتع بالاستقلالية في ممارسة مهامها، ثم أنها لا
 تتمتع بسلطة العقاب حيث أن العقوبات التي تصدر عند عدم احترام إجراءات إبرام الصفقات العمومية أو تفويض
 المرفق العام وتنفيذها يعتبر من اختصاص المصلحة المتعاقدة.

إذن وإذا تم إسقاط المفاهيم الخاصة بسلطات الضبط الاقتصادي المعروفة في المجال الاقتصادي فهي تابعة لوزارة
 المالية رغم استقلالية التسيير، وتعد هيئة وطنية من دون تمتعها بالشخصية المعنوية. وبالتالي إذا ما قارنا مع سلطات
 الضبط الاقتصادي الأخرى، نجد انه من المعروف أن الضبط الإداري يصدر لوائح تنظيمية وقرارات فردية، فيما لم
 يخول المشرع لهذه السلطة هذا النوع من السلطات.

غير أن المميز لهذه السلطة هو تمتعها باختصاص تسوية المنازعات بالنسبة لتنفيذ الصفقات العمومية التي تبرمها
 الإدارة الجزائرية مع الأجانب على عكس باقي الهيئات الأخرى التي تسوي النزاعات الناشئة بين الإدارة والمتعاملين
 الاقتصاديين في الجزائر أي بواسطة لجنة التسوية الودية للنزاعات التي يتم إنشائها لدى كل وزير وفقا للمادة 154 من
 المرسوم الرئاسي، لكن النص لم يوضح ما طبيعة هذه الوسيلة التي تستعملها السلطة فيما إذا كان ذات طابع ودي
 عن طريق الوساطة، أو الصلح أو التحكيم فالنص جاء غامضا.

وعليه، فما يمكن قوله أن المركز القانوني لهذه السلطة لم يتم تحديده من خلال النصوص، وطالما أن التشكيكة لم يتم إحداثها فإن المعايير التي نعتد عليها تبقى محصورة في الاختصاصات الموكلة لها، وهي وان تعددت وتنوعت تبقى محصورة في كونها تشكل لاحقا قبعتين؛ قبة المرصد الوطني للإحصاء وقبة الهيئة الوطنية لتسوية النزاعات وتقدم في إطار كل الصلاحيات رأيا موجهًا.

أمام هذه المعطيات لم يبق لسلطة الضبط هذه - في رأينا - إلا أنها من طبيعة خاصة لانتفاء أغلب معايير سلطة الضبط المعروفة لاسيما في المجال الاقتصادي والمالي.

المطلب الثاني: اختصاصات سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

تتولى هذه السلطة عدة مهام من أهمها؛ إعداد تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ومتابعة تنفيذه. وتصدر بهذه الصفة رأيا موجهًا للمصالح المتعاقدة وهيئات الرقابة ولجان الصفقات العمومية ولجان التسوية الودية للنزاعات والمتعاملين الاقتصاديين.

كما تتولى أيضا إعلام ونشر وتعميم كل الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وهو ما اسند المشرع لها كصلاحيات، بالإضافة الى كونها القائمة بتقديم المبادرة لكل برامج التكوين وترقيته في مجال الصفقات العمومية، زيادة على تحليل المعطيات المتعلقة بالجانبين الاقتصادي والتقني للطلب العمومي وتقديم توصيات للحكومة، وكذا التدقيق أو تكليف من يقوم بالتدقيق في إجراءات إبرام الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وتنفيذها بناء على طلب من كل سلطة مختصة، وإقامة علاقات تعاون مع الهيئات الأجنبية والهيئات الدولية المتدخلة في مجال الصفقات العمومية. ويتعلق الأمر عموما بإصلاح تأطير ومراقبة إبرام الصفقات العمومية بهدف التحكم في تسيير الصفقات العمومية.

حيث تعد بمثابة الآليات القانونية للممارسة الرقابة، حيث تشمل مرصدا للطلب العمومي وهيئة وطنية لتسوية النزاعات، وقد كلفت بعدة صلاحيات وفقا للمادة 213 من المرسوم الرئاسي التي حددت بوضوح المهام فيما يلي:

- إعداد تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
- متابعة عملية تنفيذ الصفقات.
- توجيه آراء للمصالح المتعاقدة وهيئات الرقابية ولجان الصفقات العمومية، ولجان التسوية الودية للنزاعات والمتعاملين الاقتصاديين.
- إعلام ونشر وتعميم كل الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات
- المبادرة ببرامج التكوين وترقية التكوين في مجال الصفقات.
- إجراء إحصاء اقتصادي للطلب العمومي سنويا.
- تحليل المعطيات المتعلقة بالجانبين الاقتصادي والتقني للطلب العمومي.
- تقديم توصيات الحكومة.
- تشكيل مكان للتشاور في إطار مرصد للطلب العمومي.

- التدقيق أو التكليف بمن يقوم بالتدقيق في إجراءات إبرام الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وتنفيذها بناء على طلب بناء على كل سلطة مختصة.

- البت في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع متعاملين متعاقدين أجنبيا.

- تسيير واستغلال نظام المعلوماتية للصفقات العمومية.

- إقامة علاقات تعاون مع الهيئات الأجنبية والهيئات الدولية المتدخلة في مجال الصفقات وتفويضات المرفق العام.

ما يميز مجمل هذه الاختصاصات هو تغليب الطابع الرقابي لها على الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بالتنسيق والتعاون أولا مع الوزارة الوصية ثم مع باقي الهيئات الرقابية التي أنشئت في المجال. غير أنها تنفرد بخصوصية رقابية وهي رقابتها في نفس الوقت على الصفقات العمومية وعلى تفويض المرفق العام كأسلوب جديد لتسيير المرفق العام خاصة الصناعي والتجاري وهذا على خلاف باقي الهيئات الرقابية الأخرى التي تكتفي بالرقابة على الصفقات العمومية لوحدها دون تفويض المرفق العام ومنحها أيضا صلاحية استثنائية في مجال تسوية المنازعات التي تتم نحو الخارج.

ان عملية الضبط في اطار حماية المال العام وان اوكلت الى سلطة ضبط مستقلة لا يعني اطلاقا انسحاب الدولة من اداء مهامها ولكن يبقى دورها تصحيح بعض ضوابط السوق بواسطة هيئات الضبط والإشراف ZOUAIMIA (RACHID, 2005, p 82) على غرار باقي الهيئات الاخرى المشابهة في المجالات الاقتصادية، وهذا انما يندرج في صلب المفهوم المادي للضبط الذي يقوم على إعادة التوازن الى الأسواق بالمحافظة على المنافسة الحرة والنزاهة من جهة (BRACONNIER Stéphane, 2015, P.11) وحماية المال العام من جهة اخرى وبالتالي المحافظة على المصلحة العامة في مجال الصفقات العمومية .

المبحث الثاني: الأجهزة الرقابية الأخرى في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

تعتبر الصفقات العمومية أهم قناة تتحرك وتصرف فيها الأموال العامة، وهي الطريقة المفضلة عند الدولة لتنفيذ سياساتها العامة، والتي تنجز من خلالها برامج التنمية، وهي وسيلة أساسية للتجسيد الميداني للاستثمارات والمشاريع العمومية. كما تعد من أهم الأدوات الفعالة التي تساهم في الحد من كل أشكال الفساد المالي عبر هذا النوع من الرقابة. وان صدور قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام كان ضرورة حتمية أمام محدودية القانون القديم لسنة 2010 وهذا مقارنة بمقتضيات الحكامة الحديثة. حيث جاء في بيان مجلس الوزراء المنعقد يوم الأربعاء 22 جويلية 2015 المحددة لأسباب صدور المرسوم العديد من الاهداف وتمثل في ستة نقاط أساسية تتصدرها ضرورة إلغاء اللجان الوطنية بالإضافة الى إنشاء سلطة لضبط الصفقات العمومية تعزز بمرصد للطلبات العمومية وهيئة وطنية لتسوية النزاعات وتمثل هذه الاسباب في:

- تعزيز الأمن القانوني للأطراف الفاعلة المتدخلة في الصفقات العمومية من خلال التصنيف والدقة وتسهيل الإجراءات.

- ترقية مكانة الإنتاج الوطني والمؤسسة المحلية للإنتاج في انجاز الصفقات العمومية مع تأسيس بند في دفاتر الشروط لا يرخص اللجوء إلى المواد المستوردة إلا إذا كان المنتج الوطني المعادل غير متوفر.

- إقرار مفهوم "تفويض الخدمة العمومية" الذي يفضله يمكن للدولة، في القطاعات التي يسمح بها القانون، التفكير في انجاز منشآت أو اقتناء الممتلكات الضرورية لسير الخدمة العمومية من خلال موارد التمويل خارج الميزانية.

والهدف الاساسي من هذه الاحكام الجديدة هو إعادة النظر في مراقبة إبرام الصفقات العمومية بهدف التحكم في تسييرها مع التركيز على مسألة إعادة هيكلة اللجان الرقابية. وهذه الأسباب إنما تدل على أهمية اللجان في هذا التغيير التشريعي، كما نص المرسوم الرئاسي على إقرار "مسؤولية أكبر" للأطراف الفاعلة في الصفقات العمومية (المصالح المتعاقدة ولجان الصفقات) في إطار احترام مبادئ حرية الحصول على الطلب العمومي والمساواة في معاملة المترشحين شفافية الإجراءات.

من هذا المنطلق قام المشرع بوضع أجهزة رقابية ذات أبعاد من خلال مهمة: الرقابة الداخلية (المطلب الاول) والرقابة الخارجية (المطلب الثاني) ناهيك عن الرقابة من صنف اخر تتمثل في المراقبة المالية للمحاسب العمومي، المراقب المالي، المفتشية العامة للمالية، الرقابة القضائية سواء في القضاء الإداري أو الجنائي، ودور مجلس المنافسة.

المطلب الاول: الرقابة الداخلية.

من المسائل التي عرفت تغييرات جذرية بالنظر لما كان قائما في القانون الملغى الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم مسألة تغيير طبيعة الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية، حيث تعرض المشرع الى الرقابة الداخلية من المواد 159 الى 162 منه واهم ما تميز به هو احداث لجنة فتح تقييم الأظرفة، وقد عمد المشرع الجزائري إلى تعديل مهم سواء من الناحية الشكلية أو الوظيفية.

حيث أقر المشرع الجزائري في هذا النوع من الرقابة عن إلغاء حالة الفصل بين لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض وأدجمهما في لجنة واحدة هي لجنة **فتح الأظرفة وتقييم العروض** المذكورة في المادة 160 منه، والتي تتولى في إطار ممارسة الرقابة الداخلية القيام بعمل إداري و تقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة التي تقوم بمنح الصفقة، أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراء أو إلغائه، أو إلغاء المنح المؤقت للصفق، مع العلم ان مسؤول المصلحة المتعاقدة هو من يملك صلاحية تحديد تشكيلة لجنة الاظرف وتقييم العروض وفقا للمادة 162 من المرسوم الرئاسي المذكور.

تتميز عضوية هذه اللجنة بجملة من الشروط تتمثل في الكفاءة كشرط للعضوية في اللجنة وفقا للمادة 160 من المرسوم الرئاسي، تبعية اللجنة الى المصلحة المتعاقدة رغم ان ذلك يؤثر سلبا على فعالية اللجنة (جلاب علاوة، 2014. ص. ص. 54، 55)، فيما لم يتم تحديد عدد اعضاء اللجنة حيث أوكل لمسؤول المصلحة المتعاقدة سلطة تقديرية وحرية تامة في اختيار عدد الأعضاء، ويظهر ذلك من المادة 162 من المرسوم الرئاسي المذكور.

اما بالنسبة لمهام اللجنة فإنها تقوم بمهام حددها المرسوم في المادتين 71 و72؛ الا انها تصدر هذه اللجنة في هذا الشأن رأيا معللا وفي هذا الشأن يمكن ان نشير الى ان استعمال المشرع عبارة "تقترح" بمعنى أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة قبول الاقتراح أو رفضه وهذا ما يجعل دور هذه اللجنة استشاريا فقط لا تملك سلطة اتخاذ القرار. ونصت أيضا رفضه، من نفس المرسوم على أن هذه اللجنة ليست مكلفة على الإطلاق بمنح الصفقة العمومية (المادة 161)، بل تمارس عملا

إداريا وتقنيا تقدمه للمصلحة المتعاقدة التي تبقى لها الصلاحية الكاملة في منح الصفقة، أو الإعلان عن عدم الجدوى أو إلغائه أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة. وهذا ما يفسر منح المشرع الجزائري حرية مطلقة وسلطة واسعة للإدارة والذي من شأنه أن ينقص من فعالية هذه اللجنة التي تعتبر الخطوة الأولى للرقابة من مختلف أشكال التحايل والتلاعب.

بهذا الشكل فقد تم تقليص عدد اللجان والإبقاء على لجنة واحدة تقوم بفتح الأظرفة وتقييم العروض التي تنشأ بموجب للمادة 160 من المرسوم، ويمكن أن تسند لموظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة بعدما كان يرأس اللجنة منتخب من المجلس.

تقوم هذه اللجنة بفتح العروض في سجل خاص وتقييمها في سجل ثاني وبنفس طريقة القانون القديم. فيما تم الإبقاء على نفس تشكيلة لجنة للصفقات. لم يتناول المشرع في التنظيم الجديد لعمل و سير لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض وتميز قانون الصفقات العمومية الجديد بالتنظيم الدقيق للعلاقة بين لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض مع مسؤول المصلحة المتعاقدة، حيث أعلن على أن هذه اللجنة ليست مكلفة على الاطلاق بمنح الصفقات العمومية، بل تمارس عملا إداريا و تقنيا تقدمه للمصلحة المتعاقدة التي تبقى لها الصلاحية الكاملة في منح الصفقة، أو الاعلان عن عدم الجدوى، أو إلغاء الصفقة العمومية أو إلغاء المنح المؤقت (خضري حمزة ، 2015 ، ص. ص. 1-6)، وفي الصدد اكتفى بتكليف مسؤول المصلحة المتعاقدة بتنظيمها بموجب مقرر حسب ما نصت عليه المادة 162 التي جاء فيها ما يلي " يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيلة لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض و قواعد تنظيمها و سيرها و نصابها في إطار الاجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بهما".

من جهة أخرى تم توحيد اللجنة المكلفة بمتابعة سير المناقصات تبعا لتقارير مجلس المنافسة والتي قدمت في شأن الشبهة المعلنة في الصفقات العمومية. وهو اقتراح من عضو في مجلس المنافسة في إطار التوصيات التي يقدمها المجلس، حيث اقترح أن تشرف نفس اللجنة على فتح الأظرفة وعلى التقييم التقني للعروض، ومنه كان توجه المشرع نحو الية الجمع بين اللجنتين والجمع بكل هذه المهام في يد واحدة من اجل تفعيل الرقابة القبلية من خلال اشتراط عنصر التأهيل والكفاءة. فضلا عن إدراج شهادة إلزام المتعاملين المكتتبين في المناقصة بالامتناع عن التواصل مع المكتتبين المنافسين بداية من سحب دفتر الشروط إلى يوم إيداع العرض. في الصدد لا بد من الإشارة الى تحديد اللجنة اشترط فيها ان يكونوا اعضاءها من الموظفين دون الإشارة الى المنتخبين المحليين.

المطلب الثاني: الرقابة الخارجية.

لا يمكن الإنكار ان بيئة الصفقات العمومية هي بيئة ملائمة للعديد من جرائم الفساد المالي كالرشوة والمحابة وأخذ فوائد بصفة غير قانونية ...، وهي كلها جرائم مضرّة بالمصلحة العامة (فتوح عبد الله الشاذلي، 2009 ، ص. 15) والمال العام وجل التشريعات تعاقب الاشخاص الشركاء والمستفيدين من الصفقات بصفة غير قانونية والذين تسببوا في استبعاد المرشحين في اطار المحابة او الفساد عموما (احسن بوسقيعة.2015، ص. 256) ما يستدعي تشديد الرقابة عليها عبر كل ما يمكن اتاحته قانونا وتطويقه للحد منها وتقليصها ولما لا القضاء عليها ، وتعد الرقابة الخارجية احدى هذه الاليات التي لها دور كبير في القيام بذلك.

لابد الاشارة الى ان الهدف من الرقابة الخارجية بداية ينصرف الى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للقوانين المعمول بها من تشريع وتنظيم ومطابقة المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية، ولأجل ذلك قام المشرع الجزائري بوضع رقابة قبلية التي تكون قبل منح التأشيرة لتنفيذ الصفقة وهذا من اجل تفادي كل التجاوزات بل وحتى الاخطاء التي من الممكن حدوثها وهذا لمنع المساس بمشروعية هذه الصفقات تمثلت في الرقابة على من لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة وفقا للمادة 171 من المرسوم الرئاسي، وتلك الممارسة من قبل اللجنة القطاعية للصفقات (المادة 180 من المرسوم)، كما اقر بالرقابة البعدية والممثلة في المفتشية العامة للمالية، ومجلس المحاسبة الذي يسهر على المخالفات التي تشكل خرقا للقانون والتي تلحق ضررا على الخزينة العامة (تياب نادية، 2015).

قام المشرع اذن وبموجب القانون الجديد بإعادة هيكلة هيئات الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية وطبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، نجد أنه قد خصص المواد من 165 إلى 190 للرقابة الخارجية، حيث ألغى نهائيا نظام اللجان الوطنية الذي كان قائما في القوانين السابقة واستبدله باللجان الجهوية مع الإبقاء على اللجان القطاعية والولائية والبلدية للصفقات العمومية فضلا على اللجان التابعة للمصالح المتعاقدة، وهذا من أجل التخفيف من تركيز الرقابة الذي كان على مستوى اللجان الوطنية.

أكدت التعديلات على أهمية إدماج اللجنة الوزارية للصفقات في اللجنة القطاعية للصفقات وإلغاء اللجان الوطنية وذلك فيما يتعلق بالرقابة الخارجية للصفقات وإنشاء لدى وزير الداخلية لجنة متخصصة للرقابة الخارجية التي تكتسي طابعا سريريا علاوة على انشاء لجان جهوية لدراسة صفقات المصالح الخارجية الجهوية لبعض الإدارات المركزية. تتمثل هذه اللجان في:

- 1- رقابة الوصاية: وتتمثل في مسؤولية الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني. في هذا الصدد نجد المشرع يجعل من سلطة الضبط المستقلة إحدى الهيئات الوصائية التي تلتزم المصلحة المتعاقدة إرسال تقريرا إليها وهو ما يعبر يطرح إشكالات في طبيعة هذه السلطة من جانب نوع الرقابة.
- 2- لجنة الصفقات المكلفة بالرقابة القبلية الخارجية للصفقات العمومية وتم تحديد تشكيلتها وفقا للمواد 166 و167 من المرسوم 15-247 السالف الذكر.
- 3- اللجنة الجهوية للصفقات تتشكل من الوزير المعني او ممثله ممثل المصلحة المتعاقدة، ممثلين عن وزارة المالية، ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، ممثل عن وزارة التجارة.
- 4- لجنة او لجان حصرية موضوعة لدى وزارة الدفاع التي تحدد تشكيلتها من الوزارة ذاتها.
- 5- لجنة صفقات للمؤسسات العمومية الوطنية والهيكلي غير المركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الاداري والمحددة تشكيلتها في المادة 172 من المرسوم 15-247 السالف الذكر.
- 6- اللجنة البلدية لصفقات (المادة 174 من المرسوم الرئاسي).
- 7- لجنة صفقات المؤسسة العمومية المحلية والهيكلي غير المركز للمؤسسة الوطنية العمومية (المادة 175 من المرسوم الرئاسي).
- 8- لجنة قطاعية للصفقات تحدث لدى كل دائرة وزارية (المادة 179 من المرسوم الرئاسي).

إن اللجان الرقابية التي تم إنشائها لحد الآن أثنى عشر (12)، لجنة وكانت كلها بموجب قرار وزاري تتمثل في:

- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة الصناعة والمناجم
- اللجنة القطاعية للصفقات العمومية لوزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات
- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة الأشغال العمومية
- اللجنة القطاعية لصفقات وزارة الفلاحة والتنمية الريفية والصيد البحري
- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة المالية
- للجنة القطاعية للصفقات العمومية لوزارة التجارة.
- اللجنة القطاعية للصفقات العمومية لوزارة السكن والعمارة والمدينة.
- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة التعليم العالي والبحث العلمي.
- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة الثقافة.
- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة الداخلية والجماعات المحلية.
- اللجنة القطاعية للصفقات لوزارة التكوين والتعليم المهنيين.
- اللجنة القطاعية للصفقات العمومية لوزارة البريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال.

وهذا لم يمنع من وجود رقابة من صنف آخر تتمثل في المراقبة المالية للمحاسب العمومي، المراقب المالي والمفتشية العامة للمالية (يلس شاوش بشير، 2013) ومجلس المحاسبة. وكذلك الرقابة القضائية من حيث تدخل كل من القاضي الإداري والقاضي الجنائي، ناهيك على دور مجلس المنافسة في مراقبة الصفقات العمومية، وهذه الترسنة من الهيئات والآليات إنما تعزز مبادئ السوق المعروفة والمتمثلة في الشفافية وتطهير المال العمومية من كل أوجه الفساد. فقد سبق وان حذر مجلس المنافسة على ان الهيئات الإدارية والمؤسسات العمومية المكلفة بتسيير الصفقات العمومية من ظاهرة التواطؤ في الصفقات العمومية التي تشمل اتفاقات بين مجتمعات اقتصادية تتفاهم فيما بينها بطريقة سرية من أجل الاستحواذ على الصفقات العمومية في الجزائر، وتكبد بذلك الخزينة العمومية خسائر رهيبية.

في هذا الصدد تجدر الإشارة إلى التدابير التشريعية التي تضمن الوقاية من التواطؤ في الصفقات العمومية (إرزيل الكاهنة، 2018، ص. ص. 7-16)، والتي تم التنصيص عليها في القانون رقم 03-03 الذي ينظم عمل مجلس المنافسة وكذا في المرسوم رقم 15-247 المنظم لقانون الصفقات العمومية. حيث تعاقب أحكام النصين الممارسات المشبوهة التي تمس بقواعد المنافسة، موضحاً بأن القضاء هو الجهة المخولة بإقرار الأحكام الردعية ضد هذه الممارسات.

في نفس السياق أشير إلى أنه من بين الأعمال التي تثير الشبهة في الصفقات العمومية إعداد دفاتر شروط تخدم مصالح مؤسسات بعينها على حساب مؤسسات أخرى، وفيما أوضح بأن المجلس لا يتوفر على الأرقام التي تخص المخالفات المسجلة في السنوات الأخيرة، كشف عن تسجيل 73 حالة استفادة مؤسسات من امتيازات غير مبررة في 2010، بينما تراجع عدد هذه الحالات إلى 39 حالة في 2012.

إن أهمية وضخامة الاستثمارات العمومية في الجزائر، تعد عاملا مثيرا للممارسات المشبوهة والتحايل على قواعد المنافسة، ولإبراز أهمية الصفقات العمومية بالجزائر، أصدر مجلس المنافسة تقريرا يتضمن نتائج الدراسة الخاصة بهذا الموضوع في أوت 2014، والتي أبانت بأنه من أصل 369 طلبا عموميا (مناقصة دولية) تصل قيمتها إلى 73 مليار دينار، تحصلت المؤسسات الوطنية على 93 بالمائة من الصفقات العمومية بقيمة 70 مليار دينار، فيما نالت المؤسسات الأجنبية 4 بالمائة من الصفقات العمومية المطروحة بقيمة 3 مليار دينار. مع تسجيل عدم الجدوى بالنسبة لـ 22 بالمائة من المناقصات المعلنة، وهو رقم مرتفع حسب تقرير مجلس المنافسة، مقارنة بالمعدل العالمي الذي يتراوح بين 8 و 10 بالمائة في هذا الصدد يصرح المجلس انه رغم تراجع حالات التواطؤ بين الادارة والاشخاص في شأن ابرام الصفقات، الا ان التلاعب بالصفقات العمومية لم يتوقف (www.conseil-concurrence.dz 2018).

أما في مجال المحروقات، فقد تم تسجيل 46 مناقصة دولية بقيمة 59 مليار دينار، نالت منها المؤسسات الأجنبية 99 بالمائة، حسب المحاضر التي أبرزت أهمية تعميق الدراسات التي تخص مثل هذه الحالات من قبل مرصد الطلب العمومي المقرر إنشاؤه قريبا مع استحداث سلطة ضبط الصفقات العمومية وقد تبنى مجلس المنافسة هذه التصريحات من خلال ادراجه للسلطة ضمن الموقع الرسمي لها.

مما سبق نلاحظ ان هذا المرسوم قد قام هذا بسد بعض الثغرات التي كانت تعتري القانون الملغى، وذلك بإلغائه نهائيا للجان الوطنية والوزارية، وهذا من أجل القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة والتخفيف من حدة بيروقراطية الإجراءات من جهة أخرى، كما قام أيضا بإحداث اللجنة الجهوية للصفقات، ولكن رغم قيام المشرع بهذه التعديلات إلا أنه مازال لا يخلو من بعض الغموض والنقائص تجلت في بدايتها في التضييق من مجال الرقابة الخارجية من خلال عدم خضوع تجزئة الصفقة لرقابة اللجان. الخارجية، فالمشرع منح سلطة تقديرية للمصلحة المتعاقدة التي يمكن أن تسيء استعمالها عن طريق قيامها بتجزئة مبلغ الصفقة عمدا للإفلات من رقابة اللجان الخارجية.

بالإضافة الى عدم خضوع بعض الملاحق لرقابة اللجان الخارجية حيث اعترف المشرع الجزائري للإدارة بسلطة تعديل عقودها الإدارية في إطار ما يعرف بالملاحق ويخضع هذا الملحق لرقابة الآجال المحددة في العقد، ولكن استثناء توجد بعض الملاحق المعفاة من رقابة اللجان الخارجية والتي نصت عليها المادة 139 من المرسوم الرئاسي رقم 247-15 السالف الذكر، على أن الملحق لا يخضع إلى فحص هيئات الرقابة الخارجية قبلية، إذا كان موضوعه لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات التقنية والمالية وأجل التعاقد وكان مبلغه أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق لا يتجاوز زيادة أو نقصانا، نسبة عشرة في المائة (10%) من المبلغ الأصلي للصفقة وهو ما نصت عليه المادة 39 من المرسوم السالف الذكر.

ناهيك على قصور اللجان الرقابية الخارجية من خلال الطابع الاستشاري لقرارات اللجان وتأثير عدول المصلحة المتعاقدة عن ابرام الصفقة وهذا وفقا للمواد 200 و 201 من المرسوم، حيث يعتبر هذا الاختصاص تفويض من حدة وسلطة اللجان الخارجية واجحاف في دورها الحقيقي المنوط لها بموجب المرسوم، بل و يشكل تناقض في الاحكام التي يحتويها على اساس انه وبموجب المادة 163 من المرسوم ذاته فإنها ترمي الى التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية، فكيف تتمكن لجان الرقابة الخارجية من التحقق من هذه المطابقة إذ كان دورها مجرد دور

استشاري، فالكلمة الأخيرة تبقى للمصلحة المتعاقدة، وهذا ما يفسر غياب سلطة التقرير لهذه اللجان. (موري سفيان، 2013، ص. ص. 1-16).

هذا ومن الناحية الرقابة الشاملة لعمليات الصفقات العمومية من ناحية التأثير الاقتصادي فإنه لا بد الإشارة الى لم يذكر قانون الصفقات العمومية الجديد صراحة دور مجلس المنافسة كحامي وضامن لنزاهة وشفافية إجراءات منح وإبرام الصفقات العمومية بالرغم من أن هذا الأخير، كهيئة مستقلة له كل الصلاحيات في رصد كل انتهاك أو تجاوز يعيق التنافس الحر، النزاهة والشفاف في كل المراحل والأطوار التي تمر بها الإجراءات السالفة الذكر. (محمد مجاهد الطيب، 2017، ص. 16).

كما أن مصالح المرفق العام لا تدرك صراحة أن مجلس المنافسة له دور مهم وأساسي في حماية مصالح هذا المرفق العمومي ضد كل انتهاك مصدره التواطؤ (اللجوء إلى لجان الطعون المختصة والمحكمة الإدارية...).

خاتمة.

ان رقابة وحماية المال العام في إطار الصفقات العمومية عرفت تعديلات جوهرية من حيث استحداث نوعا جديدا للرقابة عبر سلطة الضبط المستقلة، كما تم تغيير نمط الرقابة عبر إلغاء اللجان الوطنية التي تم تحويل صلاحياتها إلى اللجان القطاعية ووزارة ولجان جهوية، كل ذلك دائما في إطار الرقابة الداخلية والخارجية.

وفي الصدد لاحظنا من خلال هذه التعديلات ان المشرع الجزائري ، ووفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، وضع بصمة مختلفة لرقابة وحماية المال العام، وتعد هذه المستحداث بمثابة آليات حديثة للرقابة وحماية المال العام سواء من خلال سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام أو اللجان القطاعية ويهدف من وراء ذلك مسالة التوفيق بين مقتضيات حماية المال العام والقضاء على الفساد من جهة وبين ضرورة تسهيل إجراءات الصفقات العمومية وتشجيع الاستثمار وخطط التنمية من جهة أخرى وهذا وان يتحقق من الناحية النظرية على الاقل الا انه ومن الناحية التطبيقية استنتجنا العديد من الاستنتاجات تسجل في خانة النقائص نوجزها في ما يلي:

- ان هذه السلطة غير مفعلة، فاستحداث سلطة ضبط مستقلة بقي محل عدم تفعيل الى يومنا هذا، بما يفيد ان النصوص خالية من الصيغة التنفيذية، فرغم انها هيئة رقابية في غاية الاهمية وحديثة وملائمة للتطورات الحاصلة في القانون العام الا انها للأسف بقيت متوقفة على مجرد نصوص قانونية. فبعد مرور قرابة اربعة (4) سنوات منذ إصدار المرسوم الرئاسي رقم 15-247 لم يتم لحد الآن تنصيب سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وهذا أمر يعرقل تحقيق الأهداف وضمان رقابة فعلية وتطهير المال العمومي من الفساد الإداري فهل الإسراع في سن النصوص لإرضاء التقارير الدولية يغني عن تنفيذها وتطبيقها؟

كل هذا انما هو تأكيد على قاعدة أصبحت عرفا في مجال تطبيق النصوص القانونية الجزائرية وهي عدم تفعيلها عمليا كونها مجرد قواعد قانونية وحبر على ورق لا تراعي ولا تناسب الواقع الجزائري، وهو ايضا ما ينم على عدم قدرة الدولة التصدي لأصعب مخاطر الاقتصاد الجزائري للتحديات التي تواجهها وهي فوضى السوق وانتشار أساليب الفساد صعب التحكم فيها لسنوات.

- استنتجنا ايضا ومن خلال قراء استقرائية لفحوى ومضامين كل النصوص انه ومن الناحية النظرية تعد هذه السلطة غير واضحة من حيث طبيعتها القانونية كما سبق تبيانه، لاسيما من خلال المهام الموكلة اليها، حيث نتصور وحتى تكون رقابة سلطة الضبط فعالة لابد أن تفرض من مرحلة الإعلان إلى مرحلة منح الصفقة، وهو دور مخول لمجلس المنافسة بحكم هذا الأخير يتولى الاختصاص العام، ولكن يفضل أن يمنح لهذه السلطة حتى نضمن الشفافية والنزاهة في مجال التخصص وهو الصفقات. كما نتصور في المستقبل انها ستكون محل إبداء الطعون والفصل في قضايا الصفقات لكل المتعاملين دون تمييز وهذا يستدعي تمكينها من إصدار القرار بدلا من مجرد اصدار الرأي على غرار سلطة مجلس النقد والقرض ولجنة بورصة القيم المنقولة.
- نعتقد ايضا ان المشرع تسرع في رسم الإطار القانوني للسلطة أمام ما يمكن أن ننتظره منها سواء من ناحية الفعلية او الفعالية.
- هذا لا يمنع من المشرع عند صياغته للمرسوم 15-247 وفي شأن الرقابة قد اصاب في وضع الاليات القانونية والرقابية لحل النزاعات التي يمكن ان تنشأ في الإطار، بل وقلل من نشوتها عبر الاجهزة المكثفة التي تعمل على ضمان وحماية المال العام.
- لنؤكد أخيرا على انه ورغم ما تم تقديمه من انتقادات، حسنا فعل المشرع الجزائري بتغيير أسلوب الرقابة على الصفقات العمومية لكن ذلك مرهون بتفعيل هذا الأسلوب، لأنه المؤكد أن الغاية المرجوة من وراء هذا الإصلاح القانوني هو السماح للمصالح المتعاقدة بتلبية احتياجاتها في شفافية وفعالية مع احترام شروط الاقتصاد وترشيد استعمال الأموال العامة طبقا للمعايير الدولية. وإذا ظهرت العزيمة السياسية واضحة في مكافحة الفساد من خلال هذه الآليات تبقى الفعالية رهينة اللجان والهيئات الرقابية الساهرة على تنفيذ القوانين.

- قائمة المصادر والمراجع:

- احسن بوسقيعة، (2014) الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، الجزء الثاني، دار هوم، الجزائر، الطبعة الخامسة عشر.
- يلس شاوش بشير (2013)، المالية العامة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- إرزيل الكاهنة، (2017)، عن استخدام تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، العدد 3 لسنة 2017.
- إرزيل الكاهنة، (2018) التناسب القائم بين المنافسة والصفقات العمومية، مجلة الحقوق والحريات، جامعة بسكرة العدد 5 لسنة.
- تياب نادية، (2015) اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013، ص 23. وانظر ايضا: جليل مونية، (2015)، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر، اطروحة من اجل الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر

- جلاب علاوة، (2014) نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.
- حساين سامية، (2016) "عن اليات الرقابة على الاستثمار العمومي من خلال سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام"، الملتقى الدولي حول الصفقات العمومية وتفويض المرافق العامة يومي 18 و 19 أكتوبر 2016، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة.
- حساين سامية، (2016) التعامل التشريعي في مكافحة تبييض الاموال طبقا للمعايير الدولية، دراسات قانونية وسياسية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة بومرداس، العدد الاول، 2016، ص (36-63).
- حساين سامية، (2016) عن التناسب القانوني لمكافحة تبييض الاموال، الملتقى الدولي الاول تبييض الأموال التجريم، الانعكاسات، المكافحة... دوليا ووطنيا" المنظم من قبل مخبر: الدولة والإحرام، مقارنة قانونية وحقوقية، بأبعاد اقتصادية واجتماعية، يومي 22-23 فيفري 2016، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج محمد اكلي البويرة
- خضري حمزة، (2015)، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد "مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول" التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، يوم 17 ديسمبر، جامعة بسكرة.
- عبد المجيد غنيم عقشان المطيري، (2011)، سلطة الضبط الإداري وتطبيقاتها في دولة الكويت، رسالة ماجستير كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الكويت.
- سليمان سعيد، (2014)، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو.
- موري سفيان، (2013) مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات والوقاية من الفساد ومكافحته"، (دراسة مقارنة مع التشريع الفرنسي والتونسي)، مداخلة بمناسبة الملتقى الوطني السادس حول" دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام " يوم 20 ماي 2013 ، جامعة المدية، الجزائر.
- محمد مجاهد الطيب، (2017)، تجسيد قانون المنافسة الجزائري في ضمان شفافية منح ابرام الصفقات العمومية"، يوم دراسي حول المنافسة والصفقات العمومية، 27 مارس 2017، كلية الحقوق بالتعاون مع مديرية التجارة والتنسيق مع غرفة التجارة والصناعة الساحل بومرداس.
- فتوح عبد الله الشاذلي، (2009) قانون العقوبات الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

النصوص القانونية:

- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة، ج. ر عدد 29، الصادرة في 22 جويلية 2003 معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جويلية 2008، ج. ر عدد 36، الصادر في 02 جويلية 2008، والقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج. ر عدد 46، الصادر في 18 أوت 2010.
- قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 يونيو 2011، ج ر، عدد 37 صادر في 3 يوليو 2011.
- قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، يتعلق بالتعديل لدستوري، ج ر عدد 14 صادر في 7 مارس 2016.
- مرسوم رئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، ج ر، عدد 50، مؤرخ في 20 سبتمبر 2015.

• موقع الأنترنت:

- لعراش نسرين، "الجزائر في المرتبة 115 على مؤشر مدركات الفساد العالمي: الجزائر اليوم، 21 أبريل 2018. مقال على الرابط: www.2018Aljazairalyoum.com.
- مداخلة علمية متاحة على النت: fdsp.univ-biskra.dz/images/، تاريخ الزيارة 25 ماي 2018.
- التلاعب في الصفقات العمومية لم يتوقف، مقال منشور في الموقع الرسمي لمجلس المنافسة: www.conseil-concurrence.dz تاريخ الزيارة 25 ماي 2018.

المراجع باللغة الفرنسية:

- BRACONNIER (Stéphane),(2015) (Droit public de l'économie, THEMIS DROIT, PUF, Paris.
- DELAIRE (YVES), (2007), Délégation de service publics locaux, Berger le Vrault, Paris.
- MARIE- (Anne) FRISON-(Roche), (2004),Les régulations économiques : légitimité et efficacité, presses de sciences juridique et politique , DALLOZ, Paris.
- ZOUAIMIA (Rachid), (2012), délégation de service public au profit de personnes privées) Ed. Belkisse, Alger.
- ZOUAIMIA (Rachid), (2005), Les autorités de régulation indépendante, dans le secteur financier en Algérie, Edition distribution Houma,
- Loi n°2002-267 du 27fevrier 2002 relative à la démocratie de proximité, JORF du 28 février 2002 .