الرقمنة كآلية لتطبيق مبدأ الشفافية في مجال الصفقات العمومية

Digitization as a Mechanism for Applying the Principle of Transparency in the Field of Public Transactions

ميلودي فتيحة*
مخبر الأسواق التشغيل التشريع والمحاكاة في الدول المغاربية - جامعة بلحاج بوشعيب –عين تموشنت-
fatihamiloudi89@gmail.com

زعزوعة فاطمة
مخبر الأسواق التشغيل التشريع والمحاكاة في الدولالمغاربية- جامعة بلحاج بوشعيب –عين تموشنت
Zaazoua60@gmail.com

- تاريخ الإرسال: 2021/08/30 - تاريخ القبول: 2021/11/08 - تاريخ النشر: 2021/11/13

الملخص: نتيجة التطور التكنولوجي الذي يعيشه العالم اليوم وجدت الدولة الجزائرية نفسها ملزمة على التكيف مع هذه التطورات، وذلك من خلال الاعتماد على أحدث التقنيات والتكنولوجيا بهدف عصرنة الخدمات العمومية وإرضاء المواطن، ولعل المجال الاقتصادي له أهمية ودور كبير في التنمية والنمو الاقتصادي وتعد الصفقات العمومية واحدة من أهم دعائم الاقتصاد الجديد ووسيلة لاستغلال الأمثل للمال العام، لذا أصبح من الضروري إدخال التعاملات الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية لما يحققه من سرعة ودقة وشفافية في التعاملات الإدارية .

الكلمات المفتاحية: الرقمنة، الشفافية، الصفقات العمومية، التعاملات الإلكترونية .

Abstract: The abstract should be writtenAs a result of the technological development that the world is experiencing today, the Algerian state has found itself obliged to adapt to these developments, by relying on the latest techniques and technology in order to modernize public services and satisfy the citizen, And perhaps the economic field has a significant role in development and economic growth . Public transactions are one of the most important pillars of the new economy and a means of optimizing public money. There fore, so it has become necessary to introduce electronic transactions in the field of public transactions due to the speed, accuracy and transparency that it achieves in administrative transactions

Keywords: digitization, transparency, public transactions, electronic transactions.

* المؤلف المرسل: ميلودي فتيحة.

مقدمة:

تعد الصفقات العمومية من بين أهم الوسائل والطرق القانونية التي تستخدمها السلطة التنفيذية لتنفيذ مشاريعها وتجسيد برامجها على أرض الواقع، ومحاولة الإدارة لتلبية حاجاتها وتقريب الإدارة من المواطن وضمان الخدمة العمومية وتحسين نوعيتها، كل هذا دفع المشرع الجزائري على مواكبة التطور التكنولوجي الذي يعيشه العالم، وذلك بإدخال التعاملات الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية، وهذا من خلال استحداثه للبوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، التي تعد هذه الأخيرة آلية جديدة لتكريس الشفافية في ظل المرسوم الرئاسي الجديد 1247/15، وإن كان سبقه في ذلك المرسوم الرئاسي رقم 2236/10 ليكرس هذا التوجه كأسلوب جديد للتعاقد الإداري في مجال إعادة التوازن ما بين المتعاملين الاقتصاديين من خلال تدعيم تعزيز مبدأ الشفافية من جهة، ومن جهة أخرى فتح المجال أمام المتنافسين خصوصا وأن هناك بعض الصفقات التي تمنح لشركات دولية متخصصة، فإدخال الوسائط الإلكترونية في إبرام الصفقات العمومية له تأثير إيجابي على مبدأ حرية الدخول للمنافسة وشفافية الإجراءات، والهدف من دراسة هذا الموضوع هو تسليط الضوء على دور الرقمنة وتفعيلها في إطار الصفقات العمومية على اعتبار هذه الأخيرة تشكل أحد أهم المجالات التي تظهر فيها بعض الممارسات غير القانونية .

وتستمد هذه الدراسة أهميتها من إبراز دور البوابة الإلكترونية كأحد أهم متطلبات تطور تكنولوجيا الإعلام والاتصال في الوقت الحاضر في مجال الصفقات العمومية لما تحققه كضمانة أساسية لتكريس مبدأ الشفافية والنزاهة من جهة وكسب الوقت والتقليص من جرائم الفساد من جهة أخرى

وبغرض تقديم هذه الدراسة تم اعتماد المنهج التحليلي والوصفي لكونه الأنسب لتحليل النصوص القانونية المتوفرة لتجسيد مبدأ الشفافية من خلال الرقمنة في مجال الصفقات العمومية مع الرجوع للمنهج التحليلي من أجل المقارنة بين النصوص المنظمة للصفقات العمومية لاكتشاف الفرق والتطور الحاصل بين التنظيمات، أما المنهج الثاني الذي تم الاعتماد عليه كذلك فيتمثل في المنهج الوصفي وذلك بخصوص مختلف المفاهيم التي تهم الدراسة كالبوابة الالكترونية، النشر الالكتروني، الشفافية وغيرها من المفاهيم التي ينبغي التعرض لها، وعليه فإن الإشكالية التي نسعى لمعالجتها من خلال هذه الدراسة تتمثل فيما يلي: إلى أي مدى جسد المشرع الجزائري البوابة الإلكترونية كآلية لتكريس مبدأ الشفافية في عملية إبرام الصفقات العمومية؟

[1]–المرسوم الرئاسي رقم247/15 المؤرخ في 16سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 50الصادر بتاريخ 20سبتمبر2015.

[2]– المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 58، المؤرخ بتاريخ 07 أكتوبر 2010.

وللإجابة على هذا التساؤل، سيتم تقسيم هذا الموضوع إلى مبحثين: يتضمن منه واقع تبادل المعلومات بالبوابة الإلكترونية (المبحث الأول)، أما المبحث الثاني فيتم التعرض إلى تفعيل الشفافية من خلال البوابة الإلكترونية.

1- واقع تبادل المعلومات بالبوابة الإلكترونية:

اهتم المشرع الجزائري بضرورة وجود المعاملات الإلكترونية على مستوى الإدارة عن طريق فتح المجال للبوابة الإلكترونية التي تظهر جليا في مشاريع الحكومة، وعلى هذا الأساس صدر المرسوم الرئاسي رقم 236/10[3]ليكرس هذا التوجه نحو إرساء مزيد من الشفافية وتطوير المنافسة، ومواكبة تطورات منظومة الصفقات العمومية، حيث نص على إنشاء البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، ثم جاء المرسوم الرئاسي رقم 247/15 [4] الذي تناولها بشكل أوسع ضمن أربع مواد قانونية توضح عملية التعاقد عبر البوابة الإلكترونية التي تشمل كافة مراحل الإبرام في ظل غياب التطبيق الفعلي وهو ما سنتعرف عليه في هذا المبحث ونقسمه إلى مطلبين المطلب الأول: ماهية البوابة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية والمطلب الثاني :إجراءات إبرام الصفقة العمومية عبر البوابة الإلكترونية .

1.1- ماهية البوابة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية:

لم يعرف المشرف الجزائري خلال المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام معنى البوابة الإلكترونية، واكتفى فقط بذكر محتواها وكيفية تسييرها، حتى الدراسات السابقة أجمعت على ذلك فماذا نقصد بالبوابة الإلكترونية؟ وما هي وظائفها:

1.1.1- تعريف البوابة الإلكترونية للصفقة العمومية

تنص المادة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 247/15:" الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات".

من خلال تحليلنا لمضمون هذه المادة نلاحظ أنه لا يوجد فرق بين الصفقة العمومية الإلكترونية والصفقة العمومية العادية، فكلاهما عقود إدارية لكنهما يختلفان في نقطة واحدة وهي طريقة الإبرام فإذا كانت الصفقات تتم بشكل ورقي تقليدي، فأصبح يتم بشكل إلكتروني، وبالتالي فإن الصفقة العمومية

[3]- المرسوم الرئاسي رقم 236/10، السابق الذكر .

[4]- المرسوم الرئاسي رقم 247/15 السابق الذكر .

الإلكترونية؛ ما هي عقد من العقود الإدارية الإلكترونية التي تبرم مع المتعاملين الاقتصاديين، وتهدف إلى السماح بنشر ومبادلة الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية"[5].

ولقد تم التأكيد على نزع الصفة المادية في مجال الصفقات العمومية في المرسوم رقم 247/15، وذلك من خلال المادة 203 التي تنص على أنه:" تؤسس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية، تسير من طرف الوزارة المكلفة بالمالية والوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال، كل فيما يخصه"[6].

لكن وإن نصّ المشرع الجزائري على تأسيس البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية لكن نصه اقتصر على تبادل المعلومات الأولية الممهدة للإبرام إلكترونيا مثله مثل المغرب وتونس على غرار ما هو الحال في فرنسا، حيث تبنت بشكل مباشر الإبرام الإلكتروني للعقد من بدايته على نهايته.

وفي هذا الصدد أشار بعض الفقه الفرنسي على البوابة الإلكترونية؛ ويقصد بها:" انتقال إجراءات إبرام هذه العقود من وسائل المعلومات المادية إلى التعامل الرقمي في شكل حافظات إلكترونية، مما يسمح بالتسيير الإلكتروني للمعطيات والوثائق الممكن تبادلها بين أطراف العقد، وذلك من خلال استعمال تكنولوجيا الإعلام والاتصال (**TIC**)[7].

لذلك تشمل إجراءات البوابة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية في فرنسا جميع عناصر العقد الإداري الإلكتروني، والذي يعتبر اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة للاتصال عن بعد[8].

وبالرغم من اختلاف القوانين والأنظمة المقارنة بخصوص تبنيها للعقد الإداري الإلكتروني أو الاقتصار فقط على عملية تبادل المعلومات يشكل قانوني، فإن الجانب الإيجابي للبوابة الإلكترونية يساهم لا محال في ترسيخ الشفافية والحفاظ على مصالح الأفراد ومحاربة مظاهر الغش والرشوة، زيادة على تجاوز الثغرات القانونية المتعلقة بالإجراءات من خلال التعريفات السابقة نستطيع القول أن البوابة الإلكترونية عبارة عن موقع إلكتروني متخصص بتجميع المعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية أو خدمات للمصالح المتعاقدة وللمتعاملين الاقتصاديين ولكل المهتمين عن طريق تسجيلهم بها ودعوتهم إلى

[5]– بوعبد الله ودان، محمد البشير مركان، البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية نحو تحسين أفضل للخدمة العمومية في إطار الإدارة الإلكترونية، مجلة المالية والأسواق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، العدد الثالث، سبتمبر 2015، ص111.

[6]–انظر المادة 203 من المرسوم الرئاسي 247/15، السابق الذكر .

[7] -Moles Philippe et Noel Mathieu, la dénationalisation des marchés publics et l'expérience d'une plate forme régionale, AJCT, mars 2011, PP :117-125.

[8] -La Boutier Flora et Rames Angélica, « la dénationalisation publique »àl'une de la réforme de la commande publique »contrats publics n° 167juilletaout 2016,p22.

المنافسة بشكل إلكتروني وإيداع العروض بطريقة الإلكترونية، ويتم من خلالها عملية التبادل الإلكترونية بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل الاقتصادي[9].

2.1.1- نشأة البوابة الإلكترونية في منظومة الصفقات العمومية:

كان أول تأسيس للبوابة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري من خلال المرسوم الرئاسي رقم 236/10 الذي نص على تأسيس البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية تطبيقا لأحكام المادتين 173و174 من هذا المرسوم حيث تنص المادة 173 على أنه:" تؤسس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية لدى الوزير المكلف بالمالية"، تعد هذه المادة بمثابة تصريح واضح وبصريح العبارة باستعمال تكنولوجيا الإعلام والاتصال في عملية إبرام الصفقات العمومية وتنفيذها، وهو الأمر الذي لم يسبق أن تناولته أيا من التشريعات السابقة.

أما المادة 174 فتخص تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، وتنص على أنه:" يمكن للمصالح المتعاقدة أن تضع وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية، كما يمكن للمتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية أن يردوا على الدعوة إلى المنافسة بالطريقة الإلكترونية".

من خلال نص المادة نلاحظ أن المشرع استعمل مصطلحي متعهد ومترشح، فكلنا نعلم أن المرشح يكون قبل إرساء الصفقة أي في مرحلة الإبرام، أما المتعهد فقد رست عليه الصفقة، وبالتالي نكون في مرحلة التنفيذ، فهل يعني هذا أن المشرع قصد أن المصلحة المتعاقدة يمكن لها أن تبادل المعلومات إلكترونيا مع المتعامل الاقتصادي حتى في التنفيذ غير أن مضمون المادة 174 كان يتحدث عن الدعوى وعلى المنافسة.

حتى بالرجوع إلى القرار الصادر عن الوزير المكلف بالمالية لم يعط تعريف قانوني للبوابة، فقط ذكر محتواها وكيفية تسييرها.[10]

ومع بداية ظهور التفعيل الفعلي لنظام الإدارة الإلكترونية في الجزائر وانتشار بوادر تطبيقها، صدر المرسوم الرئاسي رقم 247/15، حيث تناول في الفصل السادس منه موضوع الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، تعرض في القسم الأول منه الذي احتوى على مادة وحيدة المادة 203 على موضوع

---

[9]- والي عبد اللطيف /دندن جمال الدين، استحداث مفهوم البوابة الإلكترونية في مادة الصفقات العمومية، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة الجلفة، المجلد الرابع، العدد الأول، 2019، ص150.

[10]-القرار الوزاري المؤرخ في 17 نوفمبر 2013، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، الجريدة الرسمية، العدد 21، مؤرخة في09 أبريل 2019، المادة الأولى، ص27.

الاتصال بالطريقة الإلكترونية بينما تعرض في القسم الثاني إلى موضوع تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية في ثلاث مواد (المواد: 204، 205، 206).

وفي تأكيد أكثر لتحول الدولة إلى التعامل الإلكتروني أخذ المشرع لأول مرة من خلال قانون الصفقات الجديد بنظام المزاد الإلكتروني ونظام الفهارس الإلكترونية للمتعهدين، وهو الأمر الذي من شأنه اختصار العديد من الإجراءات الروتينية، كما من شأن هذه الإجراءات اقتصاد الكثير من الأموال التي كانت تضيعها الدولة في إطار الإجراءات الورقية السابقة في جميع مراحل التعاقد بداية من الإعلان عن الصفقة إلى غاية تنفيذها ونفاذها.

لكن لجوء المصلحة المتعاقدة إلى هاذين الأسلوبين الجديدين لإبرام الصفقة العمومية خاصة على مبدأ المنافسة، وإذا كان أسلوب المزاد الإلكتروني كأسلوب يضمن الشفافية في إطار المنافسة العلنية باستخدام الوسائط الإلكترونية، دون التصريح بأسماء المتعاملين الاقتصاديين، فإن الأمر الذي نجده في استخدام الفهارس الإلكترونية هو عكس ذلك فكلاهما يخلان بمبدأ المنافسة إذ يجعل التعاقد حكرا على فئة معينة.

3.1.1- وظائف البوابة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية

تتضمن البوابة الالكترونية وظائف تمكن المتعاملين الاقتصاديين والمصلحة المتعاقدة والمهتمين بالصفقة العمومية من الولوج إليها لتلبية الحاجات ومتطلبات المصلحة العامة، وتتمثل هذه الوظائف فيما يلي:

1.3.1.1- نشر المعلومات والوثائق في البوابة الإلكترونية:

بداية يستلزم منا تعريف النشر الإلكتروني ويعرف على أنه:"أنه الاختزان الرقمي للمعلومات مع تطويعها وبثها وعرضها إلكترونيا"[11]، ولقد نص المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية على النشر الإلكتروني كوسيلة للنشر من خلال نص المادة174 وباستقراء هذه المادة يتضح لنا أن النشر لا يعفي صاحب المشروع من نشر طلب العروض في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، على الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين[12]، وبالتالي فهنا يفهم أن النشر اختياري لدى صاحب المشروع يمكن له اللجوء إليه أو اللجوء إلى الأسلوب التقليدي المتعارف عليه.

[11]- احمد بدر، علم المكتبات والمعلومات، دراسة في النظرية والارتباطات الموضوعية، دار الصفا للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص31.

[12]-أنظر المادة 49 من المرسوم رقم 236/10، المرجع السابق .

لكن بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 247/15 في نص المادة 204 جعل المشرع من النشر الإلكتروني إجباري لدى المصالح المتعاقدة لوضع وثائق الدعوة للمنافسة تحت تصرف المتعهدين، من خلال نص المادة **تضع** بمعنى إجباري[13].

فبموجب القرار المؤرخ في 17 نوفمبر 2013 تتكفل البوابة عموما بنشر النصوص التشريعية والتنظيمية والاستشارات القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية، وقائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين والمقصين من المشاركة، وكذا البرامج التقديرية لمشاريع المصالح المتعاقدة، وقوائم الصفقات المبرمة والمؤسسات المستفيدة منها.

2.3.1.1- إحداث قاعدة بيانات

إن هذه القاعدة تسمح بجمع المعلومات المتعلقة بالصفقة العمومية والمصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين وملفاتهم الإدارية، وذلك عن طريق عملية التسجيل التي نصت عليها المادة الرابعة من قرار الوزير المكلف بالمالية الذي يحدد كيفية تسيير البوابة الإلكترونية على وجوب تسجيل أطراف التعاقد الإلكتروني في البوابة الإلكترونية.

3.3.1.1- مبدأ الشفافية والسرية في العقود الإدارية الإلكترونية

يعد مبدأ الشفافية من أهم المبادئ العامة لإبرام العقد الإداري الإلكتروني، فهو الذي يحقق المساواة بين المتعاقدين، ويوفر تكافؤ الفرص بينهم، هذا من جهة ومن جهة أخرى يفتح المجال للمتعاقدين بتقديم عطاءاتهم في أظرفه مغلقة يظل محتواها مجهولا على غاية فتح الأظرفة عن طريق اللجنة المختصة وهذا ضمانة قانونية لأي تحايل وإبعاد أحد المرشحين من المنافسة بدون سند قانوني.

2.1- إجراءات إبرام الصفقة العمومية عبر البوابة الإلكترونية:

تمر الصفقة العمومية في إبرامها عبر البوابة الإلكترونية بعدة مراحل (الإعلان – تقديم العروض – فتح العروض وتقييمها- الإرساء)، وهذا ما سنحاول التطرق إليه من خلال المرور على مرحلتين أساسيتان، بحيث تتطلب المرحلة الأولى كإجراء أولي التسجيل والإعلان عن الصفقة عبر البوابة الإلكترونية (الفرع الأول)، ثم كمرحلة ثانية تبادل المعلومات بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل الاقتصادي(الفرع الثاني):

[13]- تنص المادة 204 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 على ما يلي:" تضع المصالح المتعاقدة وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية، حسب جدول زمني يحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية".

1.2.1- إجراءات المتعلقة بالتسجيل وكيفية الإعلان عن الصفقة عبر البوابة الإلكترونية

1.1.2.1-الإعلان عن الصفقة العمومية إلكترونيا

يتم الإعلان عن الصفقة العمومية عبر الوسائط الإلكترونية من خلال موقع في البوابة الإلكترونية دون أن تتجه المصلحة المتعاقدة إلى الطريقة التقليدية المتعارف عليها، وتتمثل في النشر في الجريدة الرسمية للمتعامل العمومي[14]، وهذا ما نصت عليه المادة 15 من القرار الوزاري[15] المكلف بإنشاء البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، فنشر الإعلان في البوابة يكون في نفس الوقت مع إرسال الإعلان في الجرائد والنشرة الرسمية للمتعامل العمومي

فالنشر الإلكتروني وإن كان يحقق السرعة والسهولة في الإجراءات من جهة فإنه من جهة أخرى هو وسيلة لإعلام المتعاملين المتعاقدين بالشروط والمواصفات الفنية والمالية للعقد كما يتضمن الإعلان دفتر الشروط وكافة الوثائق والمعطيات التكميلية، الخاصة بالعطاءات من أجل وضع الإعلان في المنافسة الكاملة.

كما يمكن تجميع طلبات المصالح المتعاقدة بأن تنسق إبرام صفقاتها عبر تشكيل مجموعة طلبات فيما بينها، في شكل اتفاقية يوقع عليها الأعضاء وتكلف هذه المصالح واحدة منها بصفتها مصلحة متعاقدة منسقة بالتوقيع على الصفقة وتبليغها، وتعتبر كل مصلحة مسؤولة عن حسن تنفيذ الجزء الذي يعنيها من الصفقة.

وفيما يخص نشر وثائق الإعلان المنافسة الخاصة بتجميع الطلبات، فيتم النشر باسم التجمع من طرف المصلحة المتعاقدة المنسقة، وفي حالة تجمع مؤقت للمؤسسات يتم تحميل دفتر الشروط والتعهد الإلكتروني باسم التجمع ومن طرف رئيس التجمع[16]

أما فيما يخص التاريخ الذي يؤخذ بعين الاعتبار، لحساب مدة تحضير العروض هو التاريخ المطبق في إطار الإجراءات المتبعة بالنسبة للحامل المادي الورقي وذلك حسب نص المادة ستة عشر من نفس القرار السابق.[17]

---

[14]-أحمد شعبان علي الجلودة، المناقصة العامة في ظل الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2016، ص102، وما يليها.

[15]-القرار الوزاري المؤرخ في 17 نوفمبر 2013، ص29، المرجع السابق.

[16]- بن عودة صالحة، أهمية التعاقد عبر البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، المجلد الثاني، العدد الأول، 2016، ص72.

[17]-ودان بوعبد الله، مركان محمد البشير، البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية نحو تحسين أفضل للخدمة العمومية في إطار الإدارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص116.

أما تحديد المدة الزمنية لإيداع العروض يجب أن تكون كافية حتى يتسنى للمصلحة المتعاقدة تحضير العروض وفقا للشروط المطلوبة مثل نوعية الصفقة المراد طرحها والمدة التقديرية اللازمة لتحضير العروض، بالإضافة إلى هذا كله إذا كانت هناك ظروف خاصة يمكن لها أن تمدد الأجل لتحضير العروض بشرط إعلامهم بذلك[18].

نلاحظ مما سبق أن إبرام العقد الإلكتروني في مجال الصفقات العمومية ما تزال إلى غاية يومنا هذا مجرد كتابة بعض الأسطر غامضة وغير واضحة، وغير متفق عليها سواء في التشريع أو عند كبار مؤلفي الفقه في هذا المجال ما تزال تعتمد على الإجراءات العامة المعروفة في التعاقد الورقي، وتبقى إشكالات زمان ومكان إبرام العقد الإلكتروني وما هو التاريخ الذي تبث فيه الإدارة العمومية في العطاءات؟ أو تاريخ الإبرام الفعلي للعقد والذي يبث من تاريخ التوقيع الإلكتروني للعقد من كلا الطرفين؟

2.1.2.1- فتح العروض وتقييمها

هذه الإجراءات تقوم بها لجنة فتح الأظرفة وتقيم العروض وفقا للتعامل الورقي المعمول به، لكن بمقتضى قرار وزير المالية المشار إليه سابقا لم يبين كيفية القيام بهذه العملية إلكترونيا، باستثناء ذكره للحالات التي يتم فيها اللجوء إلى فتح النسخة الورقية البديلة المودعة، وأشار ذات القرار إلى تكفل البوابة الإلكترونية أيضا بنشر المنح المؤقتة للصفقات العمومية وعدم جدوى الإجراءات ولم يشر على نشر قرارات المنح النهائي للصفقة، والذي يكون بعد ممارسة لجان الرقابة الخارجية لمهامها، كما تغاضى القرار عن نقطة مهمة وهي مسالة إمكانية تقديم الطعون بشكل إلكتروني، بالرغم من اعتماده إمكانية إرسال الترشيحات إلكترونيا.

وبعد اختيار أفضل العروض ترفع اللجنة تقريرا إلى المصلحة المتعاقدة، يتضمن رأيها بشأن قبول أو رفض أيا من هذه العروض مع بيان أسباب ذلك، كما سيتوجب تبليغ المرشحين الغير مقبولين عبر الوسيط الإلكتروني[19]، بعد هذه المرحلة وانتهاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بعملها الإداري والتقني تقوم المصلحة المتعاقدة باتخاذ القرار الذي يمكن أن يكون إما:

- الإعلان عن منح الصفقة
- عدم جدوى الإجراء أو إلغائه[20]

---

[18]– بن عودة صالحة، أهمية التعاقد عبر البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، المرجع السابق، ص72.

[19]– رحيمة نمديلي، أثر الحكومة الإلكترونية على أساليب إبرام العقد الإداري، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة العلوم القانونية، جامعة الوادي الشهيد حمه لخضر بالوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثاني، 2011، ص196.

[20]–ويتم الإعلان على عدم الجدوى في الحالات التالية :

- إلغاء المنح المؤقت للصفقة.

وهي من الالتزامات التعاقدية التي ينبغي على المصالح المتعاقدة اتخاذها والإعلان عنها عبر البوابة الإلكترونية، وذلك حسب المادة التاسعة من القرار السابق ذكره حتى يتسنى للمتعاملين الاقتصاديين طلب نتائج تقييم العروض والطعون بطريقة إلكترونية رغم أن هذا القرار لم يوضح كيفية الطعون بالطريقة الإلكترونية.

2.2.1- تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية:

يتم تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية في ظل احترام المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، والذي أوجب على المصلحة المتعاقدة أن تضع تحت تصرف المتعهدين للصفقات بالطريقة الإلكترونية، وثائق الدعوة إلى المنافسة حسب جدول زمني يحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية على أن يرد المتعهدين الدعوة إلى المنافسة بالطريقة الإلكترونية، وفي هذا الصدد على المصلحة المتعاقدة أن ترفق مجموعة من الوثائق في البوابة الإلكترونية قصد تبادلها مع المتعاملين، وتتعلق بـ:

-دفاتر الشروط؛ وهي وثائق تعدها المصلحة المتعاقدة عقب تحضير كل الدراسات الخاصة بالعملية أو المشروع المراد انجازه، وتتطرق فيه للوصف الدقيق لموضوع العملية وجميع المعايير المتعلقة بالصفقة من حيث الشروط والمواصفات ونوعها وكميتها ليتسنى له تقديم العرض

- نماذج التصريح بالاكتتاب ورسالة التعهد والتصريح بالنزاهة والتعهد بالاستثمار عند الاقتضاء.[21]

-الإعلانات عن المناقصات والدعوات للانتقاء الأولى ورسائل الاستشارات.

-إرجاع العروض وطلبات استكمال أو توضيح العروض عند الاقتضاء.

-المنح المؤقت للصفقة العمومية، وعدم جدوى الإجراءات، وإلغاء الإجراءات أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة العمومية.

-حالة عدم استلام أي عرض

-عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات

– عندما لا يتم الإعلان بعد تقييم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة أو لمحتوى دفتر الشروط، وهذا حسب نص المادة (5/82)من المرسوم رقم 247/15، ص51، السابق الذكر .

[21]– القرار الوزاري المؤرخ في 28 مارس 2011، الذي يحدد نماذج العرض والتصريح بالإكتتاب وتصريح بالنزاهة، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 24، المؤرخ، في 20أفريل 2011.

-الأجوبة عن طلبات الاستفسار حول أحكام دفاتر الشروط، وكذا الأجوبة عن طلبات نتائج العروض وعن الطعون22.

2- تفعيل الشفافية من خلال البوابة الإلكترونية

إن إحداث بوابة الصفقات العمومية نتيجة طبيعية لاستعمال تكنولوجيا المعلومات والاتصال، ويشكل إجراء مهم لتفعيل الشفافية، ورفع كل الحواجز التي من شأنها الحيلولة دون الإطلاع على الوثائق والوقائع المتعلقة بأطوار المنافسة، فماذا نقصد بالشفافية؟ وعلاقتها بالبوابة الإلكترونية؟ هذا ما سنحاول الإجابة عنه في هذا المبحث ونقسمه إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول ماهية الشفافية في إطار الصفقات العمومية ونتحدث في المطلب الثاني عوائق تفعيل الشفافية في مجال الصفقات العمومية

1.2- ماهية الشفافية في إطار الصفقات العمومية

تعد الشفافية في مجال الصفقات من أهم المبادئ التي حرص المشرع الجزائري على تكريسها، والتي تقضي تمكين أي منافس متى توافرت فيه الشروط القانونية وفي إطار المعاملات إتباعها من الدخول في الصفقة العمومية، حيث تلعب الشفافية دورا هاما في إبراز رغبة الإدارة في التعاقد وبالتالي إبراز كل مضامين العقد المراد إبرامه مع الغير الذي سيرسو عليه العطاء الذي يقدمه.

1.1.2- تعريف الشفافية

إن الشفافية مصطلح يستخدم في مجالات مختلفة سياسيا، إداريا وغيرها، فالشفافية أو العلانية تعطي جملة المعلومات التي يجب أن تذيعها الإدارة لتصل إلى علم المتعهد، وهذه المعلومات لا تشكل كل ما يجب معرفته حول العقد المراد إبرامه، إنما تشكل الحد الأدنى لتكوين فكرة عامة عن المصلحة المتعاقدة ومحل العقد ومواعيد تسليم العروض، وهذا الحد الأدنى يمثل البيانات الجوهرية التي يجب أن تصل إلى علم المتنافسين[23].

ويعرفها البعض انطلاقا من كونها معنى نقيض الغموض والسرية على أنها:" تعني تحرر الإدارة من غموضها وانغلاقها، فيشمل معناها وضوح وفهم القواعد التشريعية والتنظيمية وسهولة الاطلاع على الممارسات الفعلية تماما كمن ينظر من خلال نافذة ذات لوح زجاجي شفافا في غاية النظافة"[24].

---

[22]- أنظر المادة التاسعة الفقرة الأولى من القرار الوزاري الصادر في 17 نوفمبر 2013، ص28 السابق الذكر .

[23]- مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص590.

[24]- حسين عبد الرحيم السيد، الشفافية في قواعد وإجراءات التعاقد الحكومي في دولة قطر، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الشارقة، العدد 39، 2009، ص:56.55.

ولقد أصر المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي رقم 247/15 على أن تبرم الصفقات في إطار نوع من الشفافية وتكافؤ الفرص والمساواة لكافة المتعهدين للعطاء حتى تتحقق نجاعة الصفقة ويتاح للمصلحة المتعاقدة اختيار المتعامل الذي تتوفر فيه الشروط وتحقق المصلحة صيانة المال العام وحمايته من الفساد، وهذا ما نصت عليه المادة الخامسة من المرسوم المذكور سابقا، وتعد البوابة الإلكترونية صورة من صور تكريس الشفافية في مجال إبرام الصفقات العمومية لما تحققه هذه الآلية من تكريس لتلك المبادئ العامة للصفقة.

2.1.2- علاقة الشفافية بالبوابة الإلكترونية

إن كان مبدأ الشفافية في مجال الصفقات العمومية يحتل مكانة متميزة كما أسلفنا الذكر فيما سبق قد يتساءل أي احد ما علاقة الشفافية بالبوابة الإلكترونية؟

نجيبه ببساطة؛ إن من مرتكزات قيام الشفافية في أي مجتمع مهما كانت ثقافته ومهما اختلفت نظريات الباحثين في مجال الشفافية فإنها تقوم على الديمقراطية والمحاسبة والنزاهة والإعلان، ومن هنا يمكن القول أن البوابة الإلكترونية من مرتكزات قيام الشفافية، فالإعلان عن الصفقات العمومية يتعدى الحدود الإقليمية عن طريق عرضه على الشبكة العنكبوتية من خلال استحداث فضاء مخصص لذلك يسمى بـ **البوابة الإلكترونية**، ما يعني أن النشر والإعلان الإلكتروني يستقطب أكبر عدد من المتنافسين، خصوصا أن هناك بعض الصفقات التي تمنح لشركات دولية متخصصة، فإدخال الوسائط الإلكترونية في إبرام الصفقات العمومية يؤثر إيجابيا على مبدأ حرية الدخول للمنافسة ومبدأ الشفافية.

ولقد كرس المرسوم الرئاسي رقم 247/15 ضمن الفصل السادس المقسم بدوره على قسمين: القسم الأول المعنون:"الاتصال بالطريقة الإلكترونية" تضمن مادة وحيدة وهي المادة 203 التي أكدت على تأسيس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية، بينما القسم الثاني، تضمن ثلاث مواد تحت عنوان:" تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية".

لكن واقع الحال على مدى التأخر الذي تعرفه الجزائر في مجال استعمال الأنترنت في إدارة الصفقات العمومية مقارنة ببقية الدول التي حظيت خطوات عملاقة في هذا المجال بالرغم من صدور النص القانوني [25]المنظم لذلك، إلا أن النص وحده لا يكفي، بل يبقى محدود الفعالية إذا لم تتبعه في أقرب الآجال إصدار بقية النصوص التطبيقية حول الكثير من المواضيع المشار إليها في المرسوم.

[25]- القرار الوزاري المؤرخ في 17 نوفمبر 2013، السابق الذكر .

3.1.2- انعكاسات مبادئ الشفافية على تفعيل البوابة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية

من أجل التوصل إلى أفضل متعامل مع الإدارة وضمان الشفافية جاء تنظيم الصفقات العمومية ليؤكد على مبادئ هامة تقوم عليها الطلبات العمومية وهي مكرسة في المادة الخامسة من المرسوم الرئاسي رقم 247/15[26]

1.3.1.2- مبدأ حرية المنافسة

يقضي هذا المبدأ بإعطاء كل المتعاملين الاقتصاديين أن يتقدموا بعطاءاتهم بقصد التعاقد وقف الشروط التي تحددها المصلحة المتعاقدة في دفتر الشروط، فتقوم المنافسة على فكرة المساواة بين الأفراد للانتفاع من خدمات المرفق العام، وتماشيا مع هذا المبدأ مكن المشرع الجزائري المصلحة المتعاقدة من اللجوء إلى الإعلان الإلكتروني لطلب العروض، عن طريق بوابة الصفقات العمومية، وهذا ما نصت عليه المادة الرابعة من القرار الوزاري المؤرخ في 17 نوفمبر 2013 السابق الذكر:" تضمن البوابة الوظائف التالية:

-تسجيل المصالح المتعاقدة عن طريق البوابة.

-تسجيل المتعاملين الاقتصاديين عن طريق البوابة...".

يفهم من نص المادة أنه تضع المصلحة المتعاقدة وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين بالطريقة الإلكترونية حسب جدول زمني بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية، ويرد المتعهدون على الدعوة إلى المنافسة بالطريقة الإلكترونية، فاللجوء إلى المنافسة عن طريق الإعلان الإلكتروني وفتح المجال أمام جميع المتعاملين دون تمييز يحقق الشفافية الصحيحة، التي تعد هذه الأخيرة مظهر من مظاهر الديمقراطية التي تقوم على مبدأ الحرية والمساواة.

2.3.1.2- مبدأ شفافية الإجراءات

لقد كرست المادة الخامسة من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 مبدأ الشفافية، وهذا نابع من مبدأ ديمقراطي الذي يعترف به الدستور، حيث كلما زادت الشفافية قلت نسبة الفساد، وتعتبر شفافية الإجراءات واختيار المتعامل المتعاقد في مجال الصفقات العمومية أمرا جوهريا وبالمقارنة مع القرار الذي يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية ومن خلال المواد (08، 09 و10) في الفصل الثاني تحت عنوان:" كيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية بين المصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين"

[26]-أنظر المادة 05 من المرسوم رقم 247/15 السابق الذكر، ص07، التي تنص على مبادئ عامة وهي : مبدأ الحرية، مبدأ المساواة، العلانية في التعاقد وشفافية الإجراءات .

الإجراءات التي على كلا أطراف العقد الإلكتروني اتباعها من بداية التسجيل في البوابة إلى غاية المنح المؤقت، حيث يعد مبدأ شفافية الإجراءات مترابط ومتكامل مع العلانية إذ إن عنصر العلانية من بين الضمانات التي تحقق الشفافية في الإجراءات.

2.2-عوائق تفعيل الشفافية في مجال الصفقات العمومية

وترتبط هذه العوائق إما بالنص التنظيمي، أو بسلوكات المكلفين بتدبير الصفقات العمومية وهي على النحو التالي:

1.2.2-العراقيل المرتبطة بالنص التنظيمي

تظهر أول العوائق والعراقيل المرتبطة بالجانب القانوني من القرار الوزاري المؤرخ في 17 نوفمبر 2013 أنه لم يتطرق إلى مشكلة حماية سرية المعلومات المتعلقة بوثائق الترشيح والعروض، باعتبار أن صاحب المشروع ملزم بحماية سرية هذه الوثائق بمجرد استلامها سواء تم بالطريقة التقليدية أو الإلكترونية، وهذا ما نصت عليه المادة السابعة من القرار المذكور سابقا بقولها:" يجب أن يصمم نظام المعلوماتية للصفقات العمومية في إطار احترام المبادئ الآتية: .... 2/ سرية الوثائق المتبادلة بالطريقة الإلكترونية وذلك عن طريق حمايتها بنظام ترميز خاص" لكن لم ينص المشرع ماذا يقصد بالترميز؟

ويقصد بترميز الوثائق هو نظام حماية يعمل على إسناد رمز تصنيف لوثيقة ما أعدت للترتيب والحفظ، ويكون موافقا للكلمة المناسبة من القائمة الاسمية التي ينتمي إليها ضمن خطة التصنيف من أجل تسهيل استرجاعها عند الطلب، كما تعمل البوابة على عدم تسريب المعلومات قبل الآجال المحددة قانوني[27]، وحتى في حالة ترميز العروض والوثائق قد تتعرض هذه الأخيرة إلى اختراقها في إطار ما يعرف بالقرصنة المعلوماتية من الغير والتي قد تستهدف التجسس إلكترونيا على العروض المقدمة، كما قد يلجأ بعض موظفي الإدارة إلى الاحتفاظ بنسخة من صورة التوقيع الذي وصله من الموقع الأصلي، ليقوم بوضعها على أية وثيقة أخرى ويدعي واضعها أنه هو صاحب التوقيع الأصلي وذلك بالرغم من إشارة المادة السادسة من القرار السابق الذكر لوجوب أن تضمن عملية تسيير البوابة صيانتها لا سيما بضمان مستوى أمن مناسب ضد التهديدات الإلكترونية، وتتمثل عراقيل تفعيل الشفافية في مجال الصفقات العمومية أن المتنافس الذي لم يتوصل بالإرسال الإلكتروني الصادر عن المصلحة المتعاقدة بشان وثائق ملف طلب العروض، لا يملك حق الاطلاع على أسباب عدم توصله لهذه الوثائق مما يؤثر على حقه في ممارسة الطعن في حالة عدم تسلمه لشهادة من طرف صاحب المشروع تتضمن هذه

[27]- راقي محمد زكرياء، نزع الصفة المادية عن إجراءات إبرام الصفقات العمومية في الجزائر، مجلة صوت القانون، المجلد السابع، العدد الأول، 2020، ص40.

الأسباب، وذلك خلافا لحالة استعمال التعاقد الورقي التي يمكن فيها المتنافسون الاستفادة من هذا الحق28.

2.2.2- العراقيل المرتبطة بسلوكات المكلفين بتدبير الصفقات العمومية

غالبا ما ترتبط الإختلالات التي يعرفها ميدان الصفقات العمومية بالممارسات التي يقدم عليها المكلفين في مختلف الإدارات العمومية بمباشرة عملية الإبرام، حيث أن جانبا من هذه الممارسات يصب كله في اتجاه تجاوز المقتضيات المنصوص عليها في القرار الوزاري المذكور سابقا من اجل الحد من الشفافية المعتبرة أصلا من المبادئ الناظمة لهذا المجال.

إذ تفعيل البوابة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية، وإن كان له دور إيجابي من جهة إلا انه من جهة أخرى لديه سلبيات، ومن العراقيل التي تؤدي إلى عدم فعالية هذه البوابة هي انتشار كما قلنا سابقا ظاهرة تفشي سرية المعاملات الإلكترونية من قبل موظفي الإدارة العمومية، حيث أدى انحراف سلوكيات المكلفين بتدبير الصفقات العمومية عن قواعد العمل لكسب مادي، وهذا ما ادى إلى انتشار الفساد كالرشوة واختلاس أموال العامة، نقص النزاهة لدى الموظفين وإساءة استخدام السلطة واستغلالها لأغراض شخصية وهو إخلال بشرف الوظيفة وبالقيم والمعتقدات التي يؤمن بها الشخص، وهذا كله ما يعبر عنه بالفساد الإداري الذي غالبا ما يكون عن طريق وسطاء، والتلاعب بالمال العام لا يكون مباشرا وإنما عن طريق التمرير[29].

يجب الاعتراف في الأخير بصعوبة تطبيق مبدأ الشفافية في مجال الصفقات العمومية، ويظهر ذلك جليا في الغموض والقصور الذي يكتنف المقتضيات المنصوص عليها في المرسوم المنظم للصفقات العمومية من جهة، ومن جهة أخرى الممارسات وعدم التطبيق الفعلي للبوابة الإلكترونية، والواقع أن تجاوز هذا الوضع يبقى رهينا بمعالجة النقائص والإختلالات في أفق تكريس مبدأ الشفافية، غير أن ذلك لن يتأتى إلا بتشبع جميع الفاعلين في هذا الميدان بقيم حسن التدبير وبإرادة التغيير.

---

[28]- خيرة بن سالم، الإعلان ودور المعاملات الإلكترونية في تعزيز المنافسة وترشيد الصفقات العمومية على ضوء مرسوم (247/15)، مجلة صوت القانون، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، العدد السابع، 2017، ص39.

[29]- نوري فتيجة، أثر الفساد الإداري ومحاولة الإصلاح على التنمية الاقتصادية- دراسة حالة الجزائر-، مداخلة مقدمة ضمن أشغال الملتقى الدولي الأول حول أبعاد الجيل الثاني من الإصلاحات الاقتصادية في الدول النامية، بومرداس، 2006، ص ص10.9.

الخاتمة: يبقى تغير النمط والأسلوب التقليدي لإبرام الصفقات العمومية[30]، نحو مفهوم جديد وأسلوب جديد للتعاقد الإداري ألا وهو التعاقد الإلكتروني، لما لهذا الأسلوب الجديد من إيجابيات فرضتها متطلبات العولمة الاقتصادية، لما له من دور في إعادة التوازن ما بين المتعاملين الاقتصاديين من خلال تدعيم مبدأ الشفافية من جهة، وضمان مبدأ المساواة بين المرشحين من جهة أخرى، ومن النتائج المتوصل إليها:

-أهمية الاتصال بالبوابة الإلكترونية، وكذلك طريقة الدعوة إلى المنافسة بالطريقة الإلكترونية وكيفية حمايتها من التهديدات والاختراقات.

-إن إدراج المشرع الجزائري لنظام الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية كإجراء جديد للتعاقد الإداري في مجال الصفقات العمومية يعد كسبا حقيقيا لتطور الاقتصاد الوطني.

-توفير معلومات متكاملة لجهة الإدارة عن الأسواق في كافة أنحاء العالم، مما يتيح إمكانية مقارنة الأسعار للسلع والخدمات داخل حدود الدولة وخارجها، وبالتالي زيادة المنافسة.

من أهم التوصيات التي نقترحها هي:

-ضرورة تفعيل البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية في الجزائر لاستكمال الإصلاحات التي انتهجتها الدولة في المنظومة القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية.

-تكوين وتأطير موظفين وتأصيلهم في مجال الصفقات العمومية وخاصة استخدام الأنظمة الإلكترونية.

-محاولة تدارك بعض الثغرات القانونية الموجودة في القرار المؤرخ في 17 نوفمبر 2013 المحدد لمحتوى البوابة الإلكترونية فيما يخص الإعلان النهائي للمنح المؤقت لصفقة، مسألة الطعون عن طريق البوابة الإلكترونية، حيثي لم تتحدث عن هذه النقاط.

[30]– بوزيدي خالد، الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية كإجراء جديد لتعزيز مبادئ الشفافية والمساواة في مجال الصفقات العمومية، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة مستغانم، العدد السادس، 2018 ص279.