

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع: الحقوق

تخصص: قانون إداري

رقم:

إعداد الطالب:

علي البار

يوم: 15 سبتمبر 2020

مظاهر الشفافية في قانون الصفقات العمومية الجزائري

لجنة المناقشة:

العضو 1 د. محمد عقوني	الرتبة أستاذ محاضر أ	الجامعة	جامعة بسكرة	رئيسا
العضو 2 د. فايزة دحموش	الرتبة أستاذ محاضر ب	الجامعة	جامعة بسكرة	مشرفا
العضو 3 أ. الزهرة صولي	الرتبة أستاذ مساعد أ	الجامعة	جامعة بسكرة	مناقشا

(تَعَلَّمُوا الْعِلْمَ وَتَعَلَّمُوا لِلْعِلْمِ
السَّكِينَةَ وَالْحِلْمَ، وَتَوَاضَعُوا لِمَنْ
تَتَعَلَّمُونَ مِنْهُ، وَتَوَاضَعُوا لِمَنْ
تَعَلَّمُونَ وَلَا تَكُونُوا جَبَابِرَةَ الْعُلَمَاءِ،
فَلَا يَقُومُ عِلْمُكُمْ بِجَهْلِكُمْ).

عن الفاروق عمر بن الخطاب
(رضي الله عنه)

إهداء

إلى روح خالتي وريحانتي التي فارقتنا بجسدها، ولكن لم تفارقنا ولو لمرة نكراها، رحمها الله تعالى برحمته الواسعة، وأسكنها فسيح الجنان.

إلى روح عمي الحبيب، رمز الحنان والسّخاء، رحمه الله تعالى وطيب ثراه.

إلى والديّ الكريمين، حفظهما الله تعالى وأطال في عمريهما.

إلى رمز الحب، وبلسم الجراح، أمي الثانية حفظها الله تعالى وأطال في عمرها.

إلى جدتي الغالية، أطال الله تعالى في عمرها.

إلى أختي العزيزة، وابنتها الكتكوثة الصغيرة هناء، حفظهما الله تعالى.

إلى أعمامي، وأخوالي، وخالاتي حفظهم الله تعالى، وأطال في عمرهم.

إلى أهلي، وأصدقائي، حفظهم الله.

إليهم جميعا أهدي ثمرة جهدي.

شكر و عرفان



الحمد لله الذي لا يبلغ مدحته القائلون، ولا يحصي نعماءه العادون، ولا يؤدي حقه المجتهدون، الذي لا يدركه بعد الهمم، ولا يناله غوص الفطن، ثم الصلاة على النبي وفاء الذمم، واستمطار الرحمة على آله الأولياء، وأصحابه الأصفياء، عرفان الجميل، وتذكار الدليل؛ أمّا بعد،

فإني أتقدم بالشكر الجزيل للدكتورة الفاضلة دحموش فايضة التي كان لها الفضل الكبير في رعاية البحث والإشراف عليه ومتابعته وتعهده بالتوجيه والتسديد والتصويب.

مقدمة

تسعى معظم الدول الحديثة إلى بناء اقتصاد قوي يخلق الثروة ويساهم في معالجة مختلف المشاكل الاجتماعية من فقر وبطالة وخدمات متدنية، ولأنّ المال كما يقال هو عصب الحياة، فإنّه لا مناص لهذه الدول من استثماره أحسن استثمار إذا ما أرادت تحقيق الرقي والازدهار في شتى مناحي الحياة، وبما أنّ الصفقات العمومية هي أهم قناة تتحرك فيها الأموال العامة، فإنها تعدّ بحق الوسيلة المثلى التي تلجأ إليها الإدارة العامة لتلبية حاجاتها ولتنفيذ السياسة العامة الاقتصادية والاجتماعية للدولة.

ولمّا كانت الصفقات العمومية محل النفقات العامة على ارتباط وثيق بالخزينة العمومية؛ فإنّ احتمال تبديد المال العام والإسراف في صرفه أمر وارد حدوثه عند بعض ضعاف النفوس الذين يرون في الصفقة العمومية وسيلة للاغتناء، وبسبب انتشار الفساد في مجال الصفقات العمومية، وعلى وجه الخصوص خلال مرحلة الإبرام التي تعتبر أهم مرحلة في حياة الصفقة العمومية؛ حيث أنّ غالبية الجرائم الماسة بالمبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية يتم ارتكابها أثناء هذه المرحلة، فإنّ المشرع الجزائري لم يتوان في البحث عن آليات وبدائل تهدف في مجملها إلى حماية المال العام من مختلف مظاهر الفساد وأشكاله، وهذا ما يتبدّى جليا من خلال المرسوم رقم (15-247) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام؛ حيث كرّس المشرع الجزائري بموجبه مجموعة من المبادئ يأتي في مقدمتها مبدأ الشفافية، وذلك بالنظر للأهمية التي حظي بها هذا المبدأ على الصعيد الدولي؛ حيث تبنته العديد من الدول في تشريعاتها الداخلية كخيار استراتيجي لمحاربة ظاهرة الفساد.

دوافع اختيار الموضوع.

ولأنّ الصفقات العمومية تعد المرتع الرئيسي الذي يكثر فيه الفساد وتستباح فيه الأموال العمومية، فإنّ توجيه الجهود للبحث في موضوع الشفافية في عقود الصفقات العمومية يعدّ أمرا ماتعا ومفيدا في نشر ثقافة الشفافية ومحاربة الفساد، ولما كان الأمر كذلك فقد حاولت هذه الدراسة المتواضعة تسليط الضوء على أبرز مظاهر الشفافية التي كرّسها المشرع الجزائري في تنظيم الصفقات العمومية.

الإشكالية والمنهج المعتمد.

ومن أجل الإحاطة بهذا الموضوع الماتع ارتأينا طرح الإشكالية التالية: **كيف أرسى المشرع الجزائري مبدأ الشفافية في قانون الصفقات العمومية؟**

وللإجابة على هاته الإشكالية اعتمدنا المنهج الوصفي التحليلي الذي يتناسب مع هكذا دراسة يغلب عليها الطابع التشريعي.

أهداف الدراسة.

تهدف هذه الدراسة إلى:

- إثراء المكتبة القانونية الجزائرية ببحث متخصص في موضوع الشفافية في مجال الصفقات العمومية، وذلك بالنظر لقلّة الدراسات والبحوث في هذا الجانب
- لفت انتباه القائمين على شؤون الصفقات العمومية إلى دور الشفافية في النهوض بالقطاع

الاقتصادي في الدولة.

- إبراز دور الشفافية في حماية المال العام من جهة، وبعث الطمأنينة والثقة بين الإدارة والمتعاملين الاقتصاديين من جهة ثانية.
- التأكيد على دور الشفافية في تفعيل المساءلة والمحاسبة الإدارية والمالية.

الدراسات السابقة.

ومن الدراسات القليلة المتخصصة التي تناولت موضوع الشفافية في مجال الصفقات العمومية نذكر:

- فايزة عمايدية، مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية الجزائري، رسالة ماجستير.
- نسيمة قتال، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم (15-247)، رسالة ماستر.

صعوبات البحث.

وفي أثناء إعدادنا لهذه الدراسة اعترضتنا بعض الصعوبات التي لم تكن سوى حافز لنا للتفاني في تحقيق ما نسمو إليه ومن هاته الصعوبات قلة الدراسات التي تخصص مبدأ الشفافية في مجال الصفقات العمومية بدراسة مستقلة.

خطة الدراسة.

ومحاولة لإعطاء الموضوع حقه من الدراسة والبحث جاءت هذه الدراسة مقسمة إلى فصلين؛ حيث عنون الفصل الأول بمفهوم الشفافية والإجراءات المكرسة لها، أما الفصل الثاني فقد خصص لدراسة الضمانات الرقابية لإرساء الشفافية.

الفصل الأول: مفهوم الشفافية والإجراءات المكرسة لها.

لقد حرص المشرع الجزائري على إحاطة عقد الصفقة العمومية بثلاث مبادئ أساسية لضمان نجاعة الطلبات العمومية وترشيد النفقات العمومية، وهذه المبادئ هي مبدأ حرية المنافسة، ومبدأ المساواة بين المتنافسين، ومبدأ شفافية الإجراءات، ويعدّ هذا المبدأ الأخير أهم مبدأ يحكم عقد الصفقة العمومية وخاصة في مرحلة الإبرام؛ حيث يعتبر هذا المبدأ الأساس الذي تقوم عليه فكرة المنافسة النزيهة والمساواة بين المتعاملين الاقتصاديين، وذلك نظراً لما يوفره هذا المبدأ من معلومات وبيانات واضحة ودقيقة تسمح باختيار أحسن العروض من حيث المزايا الاقتصادية، وبما أنّ الشفافية هي نقيض السرية، فإنّ هذا المبدأ يعدّ الأساس في إقامة نظام عادل للمساءلة والمحاسبة، ومن أجل إدراك مختلف الأبعاد والغايات التي يسعى هذا المبدأ لتحقيقها، خصّصنا (المبحث الأول) من هذا الفصل لدراسة مفهوم الشفافية.

أمّا (المبحث الثاني) من هذه الدراسة فقد عُنون بإجراءات الشفافية، وقد تناول هذا المبحث مختلف الإجراءات المتعلقة بمرحلة إبرام الصفقة العمومية؛ حيث يهدف هذا المبحث إلى إبراز أهم مظاهر الشفافية التي كرّسها المشرع الجزائري في هذه المرحلة الحساسة من المراحل التي تمرّ بها الصفقة العمومية، ويرجع سبب التركيز على هذه المرحلة لاعتقادنا بأنّ شفافية الإجراءات في هذه المرحلة يعني بنسبة كبيرة شفافية واستقامة وصلاح المراحل التي تليها، وهذا ما يفسّر اعتناء المشرع بهذه المرحلة المهمة، وذلك من خلال إحاطتها بمجموعة من النصوص القانونية الناظمة لها.

المبحث الأول: مفهوم الشفافية.

إنّ الشفافية كمبدأ تنموي هي إحدى مقومات الحكم الراشد، التي تسعى الدول إلى تضمينها في تشريعاتها الداخلية للرفع من مستوى الكفاءة والنجاعة داخل أجهزتها الحكومية، وبما أنّ الشفافية هي نظام يقوم بالأساس على توافر المعلومات ودقتها ووضوحها، والحق في الحصول عليها من مصادرها الرسمية، فإنها تعدّ آلية فعّالة للوقاية من الفساد ومكافحته.

ولأنّ الشفافية تهدف إلى تحسين صورة الدولة محليا وخارجيا، وعقلنة الإنفاق العمومي، والرفع من أداء المنظمات الإدارية، وتكريس ثقافة المساءلة، فإننا نجد العديد من الباحثين على اختلاف تخصصاتهم قد وجهوا اهتمامهم لتحديد مفهوم الشفافية.

ولإزالة الغموض واللبس الذي قد يعتري مفهوم الشفافية نقترح تناول هذا المفهوم من خلال المطالب الآتية:

- **المطلب الأول: تعريف الشفافية.**
- **المطلب الثاني: التأسيس القانوني لمبدأ الشفافية.**
- **المطلب الثالث: مبادئ الشفافية.**
- **المطلب الرابع: أهمية الشفافية.**
- **المطلب الخامس: علاقة الشفافية بغيرها من المفاهيم الأخرى.**

المطلب الأول : تعريف الشفافية.

سنتناول في هذا المطلب تعريف مصطلح الشفافية لغة (الفرع الأول)، ثم اصطلاحاً (الفرع الثاني)، وذلك بغية الوقوف على أبرز المعاني والدلالات التي يحويها هذا المصطلح.

الفرع الأول: الشفافية لغة.

الشفافية كلمة مأخوذة من الجذر اللغوي (شَفَّ)، نقول شَفَّ الثوب أي الرقيق يُرى ما وراءه ، وجمعها شُفُوفٌ، واستَشَفَّ ظهر ما وراءه واستَشَفَّهُ أي رأى ما وراءه.¹ وورد معناها عند الفيروزآبادي: " الشَّفُّ، الثوب الرقيق، وشَفَّ الثوبُ يَشِفُّ شُفُوفًا وشَفِيفًا، رَقَّ فحكى ما تحته"²

قال الجوهري: " الشَّفُّ ستر رقيق من صوف يستشف ما وراءه، والشِّفُّ بكسر الشين الفضل والربح، وشَفَّ عليه ثوبه يشف شفوفًا وشفيفا أي رَقَّ حتى يرى ما خلفه " .³

وأضاف الأزهرى بقوله : " الشَّفُّ ضرب من الستور يُرى ما وراءه، والشِّفُّ الفضل والنَّقْص أيضا، يقال : هذا درهم يشِفُّ قليلا، أي ينقص "⁴

وذهب أحد اللغويين المحدثين إلى القول : " شَفَّ يشف شَفًا وشفوفًا وشفيفا الشيء أي رَقَّ فظهر ما وراءه، وشَفَّ الشيء أي زاد أو نقص، واستَشَفَّهُ أي نظر ما وراءه "⁵.

كما يعني مصطلح الشفافية (Transparency) في المعجم القانوني أكسفورد وضوح القواعد القانونية واللوائح التنظيمية التي تحكم النشاط الإداري داخل المنظمة، وكذلك وضوح القرارات والتدابير المتخذة من ذوي الشأن، من أجل التعامل مع الجميع بإنصاف.⁶

الفرع الثاني: الشفافية اصطلاحاً.

أولاً: تعريف بعض المنظمات للشفافية.

تعرّف الشفافية وفقاً لبرنامج الأمم المتحدة الإنمائي بأنها: "ظاهرة تشير إلى تقاسم المعلومات، والتصرف بطريقة مكشوفة، فهي تتيح لمن لهم مصلحة في شأن ما أن يجمعوا معلومات حول هذا الشأن قد يكون لها دور حاسم في الكشف عن المساوئ، وفي حماية مصالحهم".⁷

وضمن نفس السياق قدمت منظمة الشفافية الدولية تعريفاً للشفافية بقولها: "الشفافية هي

¹ محمد بن مكرم بن منظور ، لسان العرب ، (ج11) ، دار النوادر، الكويت، 2010، ص81.

² الفيروزآبادي ، القاموس المحيط ، مؤسسة الرسالة ، (ط8) ، بيروت ، لبنان ، 2005، ص825.

³ إسماعيل بن حماد الجوهري ، تاج اللغة وصحاح العربية ، (ج4) ، دار العلم ، بيروت ، لبنان، 1987 ، ص1382.

⁴ محمد بن أحمد الأزهرى ، تهذيب اللغة ، مطابع سجل العرب، القاهرة، مصر ، 1976، ص284.

⁵ إبراهيم قلاتي ، القاموس ، دار الهدى ، الجزائر ، 2000 ، ص282.

⁶ Elizabeth A Martin, Oxford dictionary of law, Oxford university press, (5ed), Great Britain, 2003, p505.

⁷ فايزة قاصدي، المبادئ الأساسية للصفقات العمومية، مجلة المعيار، عدد 8، جامعة تيسمسيلت، 2013، ص340.

حرية تدفق المعلومات معرفة بأوسع مفاهيمها، أي توفير المعلومات والعمل بطريقة منفتحة تسمح لأصحاب الشأن بالحصول على المعلومات الضرورية للحفاظ على مصالحهم واتخاذ القرارات المناسبة، واكتشاف الأخطاء".¹

لقد حاول هذان التعريفان – السابقان - حصر مفهوم الشفافية في فكرة توافر المعلومات ودورها في الكشف عن النقائص والأخطاء، وكذا في حماية مصالح ذوي الشأن. وكان نقاد يمكن توجيهه لهما نرى أنهما وردا بصيغة الإطلاق والعموم، فلم يحددا طبيعة المعلومات التي يجب الكشف عنها وتقاسمها، كما أنهما لم يحددا الجهات المسؤولة على نشر هذه المعلومات المقصودة، أضف إلى ذلك أنهما لم يذكرنا من هي الأطراف التي يحق لها المطالبة بهاته المعلومات؟

أما المنظمة العربية للتنمية الإدارية فقد عرفت مصطلح الشفافية بقولها: "الشفافية هي الإفصاح الدائم عن المعلومات المتعلقة بما يفترض أن تقوم به المؤسسات الحكومية، وتتطلب الشفافية وجود أسلوب وآليات واضحة ومعلنة وفعالة للحصول على المعلومات التي تتعلق بحقوق المواطنين، وكذلك شروط الحصول على الخدمات التي تقدم للمواطنين وطرق الاستفادة منها".²

ينصرف مدلول الشفافية – حسب التعريف الوارد أعلاه- إلى إعلام الجمهور بمختلف السياسات والأعمال التي ينوي الجهاز الحكومي القيام بها، وكذا تحديد الشروط الواجب توافرها للاستفادة من هذه الخدمات. وفي هذا الصدد، نرى أن هذا التعريف الأخير وإن حاول تلافي بعض النقائص المسجلة على التعريفين السابقين إلا أنه لم يفلح في إزالة اللبس والغموض الذي اعترى بعض المصطلحات الواردة فيه؛ حيث أن لفظ المؤسسات الحكومية ورد على إطلاقه، مما قد يفهم القارئ بأن كل المؤسسات الحكومية تؤدي وظيفة الإفصاح عن المعلومات، والحقيقة غير ذلك، فهناك بعض الجهات الحكومية لا تُتيح للجمهور الحصول على المعلومات، كما أن استخدام لفظ الخدمات جاء فضفاضا غير محدد، فأى نوع من الخدمات يستوجب تحديد شروطه وطرق الاستفادة منه؟

وعرّف صندوق النقد الدولي الشفافية على أنها: "الانفتاح على الجمهور فيما يتعلق بهيكل ووظائف المحاسبة العمومية للقطاع العام، والذي من شأنه تعزيز المساءلة وتثبيت المصداقية".³

يربط هذا التعريف الأخير بين مفهومي الشفافية والمساءلة في إشارة منه إلى أنه لا يمكن الحديث عن وجود مساءلة دون توافر بيئة شفافة تضي المصداقية على العمل الإداري، غير أن

¹ بسمه محمد مصطفى شلش، مدى تطبيق معايير الشفافية والنزاهة في المؤسسات الحكومية الفلسطينية، رسالة ماجستير جامعة القدس، 2013، ص15.

² أحمد مصطفى صبيح، الرقابة المالية والإدارية ودورها في الحد من الفساد الإداري، مركز الدراسات العربية، (ط1)، القاهرة، مصر، 2016، ص277.

³ بدر الدين الحاج علي، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2016، ص472.

ما يعيب هذا التعريف السابق هو محاولة حصره لمفهوم الشفافية في فكرة المحاسبة العمومية مستبعدا بذلك بقية مراحل العملية الإدارية.

ثانياً: التعريفات الفقهية للشفافية.

لقد تنوعت واختلفت التعريفات الفقهية التي أعطيت للشفافية بالنظر لاختلاف المشارب الفكرية للفقهاء؛ حيث رآها كل واحد منهم من منظار تخصصه فهي حسب رأي أحدهم تعني الوضوح التام في اتخاذ القرارات، وكذا مختلف السياسات العامة وعرضها على الجهات المعنية بمراقبة أداء الحكومة نيابة عن الشعب، لإخضاع الممارسات الإدارية والسياسية للمحاسبة والمراقبة المستمرة.¹ وفي نفس السياق، رأى أحد الباحثين بأن الشفافية: "تعني تقاسم المعلومات وعلنية صنع السياسات والأنظمة والتشريعات وتحديد الإجراءات والتعليمات الحكومية بما يتفق مع قواعد قانونية مكتوبة ومنشورة تحدد فيها المعلومات التي يجب توفيرها، والمواعيد التي يجب نشرها فيها بشكل مفصل ودقيق والمسؤولية القانونية في حال عدم نشرها، على أن تكون هذه المعلومات كافية لفهم عمل القطاعات الحكومية ومراقبة أدائها، بحيث تكون في متناول المواطن ومن له علاقة على حد سواء".²

ويعرّف (Vaughn Robert) الشفافية بأنها: "حرية تدفق المعلومات، بحيث تكون العمليات والمعلومات في متناول المواطنين".³ وإلى مثل هذا الطرح ذهب الفقيه الأمريكي (Richard W.Oliver) حيث اعتبر أن الشفافية تعني حق الجمهور في المعرفة في جو من الانفتاح والصراحة وقول الحقيقة للآخرين.⁴ وأيد هذا المنحى -السابق- أحد الباحثين بقوله: "إن الشفافية في المجال الإداري نقصد بها أن تكون أعمال الإدارة العامة مكشوفة للمواطنين ولكل الجهات المعنية بها".⁵ ولم يختلف الأمر كثيراً عند الأستاذ الصاوي في تعريفه للشفافية حيث قال بأنها: "تعني توافر المعلومات والعمل بطريقة متفتحة تسمح لأصحاب الشأن بالحصول على المعلومات الضرورية للحفاظ على مصالحهم واتخاذ القرارات المناسبة واكتشاف الأخطاء".⁶

ومن المهتمين أيضاً بموضوع الشفافية نجد الأستاذ عبد الله فوز سعدون الذي يرى أن الشفافية: "تعني الوضوح في عمل المؤسسات وفي علاقتها مع المواطنين وعلنية الإجراءات والغايات والأهداف، وهو ما يعني وجود قنوات اتصال مفتوحة بين أصحاب المصلحة والمسؤولين ووضع المعلومات في متناول الجمهور، فكلما توفر حق الوصول إلى المعلومات

¹ سعيد علي الراشدي، الإدارة بالشفافية، دار كنوز، (ط1)، عمان، الأردن، 2007، ص15.

² فارس بن علوش بن بادي السبيعي، دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري في القطاعات الحكومية، أطروحة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2010، ص9.

³ فتحة حيمر، الشفافية كآلية للحد من الفساد، مجلة العلوم الاجتماعية، العدد24، جامعة سطيف2، جوان 2017، ص24.

⁴ Richard W.oliver, what is transparency?, Mc graw -hill, The United States of America, 1976,p184

⁵ فايزة عمادية، مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية الجزائرية، رسالة ماجستير، جامعة أم البواقي، 2013، ص17.

⁶ أحمد مصطفى صبيح، المرجع السابق، ص280.

للجمهور كلما ارتفع مؤشر الشفافية في عمل المؤسسات العامة".¹ وحسب هذا التعريف الأخير تعد حرية تداول المعلومات أحد أهم معايير الشفافية، وأحد أهم دعائم الديمقراطية، فأساسيات الحكومة المنفتحة - حسب رأيه- تبرز في حرية وصول المواطنين للمعلومات.

ولعل أبرز محاولة لتعريف الشفافية في مجال الصفقات العمومية ما ورد على لسان الأستاذ النوي خرشي الذي حاول إسقاط مصطلح الشفافية على عقد الصفقة العمومية فجاء تعريفه على النحو الآتي: "يقصد بالشفافية وضوح الإجراءات والإعلام المسبق للمتنافسين بشأن معايير الاختيار وضرورة الإعلان عنها بالطرق المحددة، وتمكين المرشحين من إيصال عروضهم وحضور جلسات فتح الأظرفة والإطلاع على نتائج التقييم والاختيار، وفتح مجالات الطعن في القرارات المتخذة والأعمال المتعلقة بإجراءات الطلبية العمومية".² وكتعقيب لنا على هذا التعريف الأخير يؤيد ما انتهى إليه الأستاذ النوي خرشي، نرى أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال حصر مصطلح الشفافية في الصفقة العمومية في مرحلة الإعلان عن الصفقة عبر الوسائل المخصصة لذلك - سيأتي تفصيلها لاحقاً- بل لابد أن يظل مبدأ الشفافية مسيطراً على كافة مراحل إعداد الصفقة العمومية خاصة في المسائل ذات العلاقة بالعارضين؛ فيخطر هؤلاء بيوم فتح العروض، ويمكنوا من الحضور، وإذا أنهت الإدارة مرحلة تقييمها الداخلي للعروض المقدمة وجب عليها أن تفصح عن اسم الفائز بالمنح المؤقت، مع نشر كل المعطيات المتعلقة به، حتى لا يتم الاختيار بطريقة سرية، ولتمكين المتعهدين الراغبين من حقهم في تقديم الطعن المنصوص عليه في التشريع المعمول به.³

ومما سبق بيانه، نرى أنّ الشفافية في مجال الصفقات العمومية هي نظام متكامل يقوم على الإفصاح عن المعلومات من طرف السلطات المختصة بذلك، ممّا يمكن مختلف الأجهزة الرقابية من أداء عملها على أحسن وجه، الأمر الذي يسمح بعقلنة وترشيد الإنفاق العمومي، ولا يتأتى ذلك إلاّ باحترام القانون ووضوح وعلنية الإجراءات المنتهجة، وكذا فتح قنوات الاتصال مع المتعهدين أو المتعاملين من أجل المشاركة في اتخاذ القرارات الإدارية الفعّالة والمنتجة التي تضمن حقوق المتعاقدين في جو من المساواة والمنافسة الشريفة.

المطلب الثاني: التأصيل القانوني لمبدأ الشفافية.

يستمد مبدأ الشفافية أساسه القانوني في العديد من الاتفاقيات الدولية والتشريعات الداخلية للدول، ولعلّ هذا الاهتمام المتزايد الذي أصبح موضوع الشفافية يحظى به يرجع إلى الآثار الإيجابية التي بات يحققها هذا المبدأ في الكثير من التجارب الدولية التي اعتمده كخيار استراتيجي لتحقيق تنمية مستدامة تشمل جميع المجالات الاقتصادية، والسياسية والإدارية...

ولإبراز المكانة التي أضحت يحتلها هذا المبدأ دولياً ووطنياً ارتأينا تقسيم هذا المطلب على النحو الآتي:

¹ عبد الله فوز سعدون، الوصول الحر إلى المعلومات، دار النهضة العربية، (ط1)، بيروت، لبنان، 2016، ص147.

² خالد خليفة، دليل إبرام العقود الإدارية، دار الفجر، (ط1)، القاهرة، مصر، 2017، ص72.

³ انظر، عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، (ج1)، دار جسور، (ط5)، الجزائر، 2017، ص85.

الفرع الأول: الشفافية في بعض الاتفاقيات الدولية.

أولاً: اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

إن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة في 31 أكتوبر 2003م، والتي دخلت حيز النفاذ بتاريخ 14 ديسمبر 2005م،¹ تعدّ بمثابة الإطار المرجعي الذي تستند عليه جلّ التشريعات الوطنية؛ حيث أرسّت هذه الاتفاقية مجموعة من المبادئ والآليات التي ترمي إلى الوقاية من الفساد ومكافحته، فقد أصبح الفساد ظاهرة عالمية تستدعي تضافر الجهود الدولية لمحاربتة، ولعلّ المرّتع الذي يكثر انتشار الفساد فيه كانتشار النار في الهشيم، هو ميدان الصفقات العمومية الذي يسيل لعاب الكثير من ضعاف النفوس الذين تستهويهم الأموال العمومية فلا يتورّعون عن الأخذ منها ونهبها.

ولمحاربة ظاهرة الفساد رأت الجهود الأممية المبذولة في هذا الصدد، تبني مبدأ الشفافية كأحد أهم المبادئ التي تساهم في درء هذه الظاهرة التي تمس بسمعة الكثير من الدول في العالم، وتحطّ من شأنها بين الأمم والشعوب التي تحترم نفسها، فقد نصت المادة التاسعة من الاتفاقية تحت عنوان المشتريات العمومية وإدارة الأموال العمومية على ما يلي: "1- تقوم كل دولة طرف، وفقاً للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، بالخطوات اللازمة لإنشاء نظم اشتراء مناسبة تقوم على الشفافية والتنافس وعلى معايير الموضوعية في اتخاذ القرارات، وتتسم، ضمن جملة أمور، بفاعليتها في منع الفساد. وتتناول هذه النظم، التي يجوز أن تراعى في تطبيقها قيم حدية مناسبة، أموراً منها:²

(أ) توزيع المعلومات المتعلقة بإجراءات وعقود الاشتراء، بما في ذلك المعلومات المتعلقة بالدعوات إلى المشاركة في المناقصات، والمعلومات ذات الصلة أو الوثيقة الصلة بإرساء العقود، توزيعاً عاماً، مما يتيح لمقدمي العروض المحتملين وقتاً كافياً لإعداد عروضهم وتقديمها.

(ب) القيام مسبقاً بإقرار ونشر شروط المشاركة، بما في ذلك معايير الاختيار وإرساء العقود وقواعد المناقصة.

(ج) استخدام معايير موضوعية ومقررة مسبقاً لاتخاذ القرارات المتعلقة بالمشتريات العمومية، تيسيراً للتحقق لاحقاً من صحة تطبيق القواعد أو الإجراءات.

(د) إقامة نظام فعّال للمراجعة الداخلية، بما في ذلك نظام فعّال للطعن، ضماناً لوجود سبل قانونية للتظلم والانصاف في حال عدم اتباع القواعد أو الإجراءات الموضوعية عملاً بهذه الفقرة.

(هـ) اتخاذ تدابير، عند الاقتضاء، لتنظيم الأمور المتعلقة بالعملين المسؤولين عن

¹ محمد حسن السراء، عبد الناصر عباس عبد الهادي، الاتفاقية العربية واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 31، العدد 64، الرياض، 2016، ص 61.

² انظر المادة (09) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

المشتريات، مثل الإعلان عن أيّ مصلحة في مشتريات عمومية معينة، وإجراءات الفرز، والاحتياجات التدريبية .

2- تتخذ كلّ دولة طرف، وفقا للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، تدابير مناسبة لتعزيز الشفافية والمساءلة في إدارة الأموال العمومية...¹

يتضح من المادة المذكورة أعلاه أنّه يجب على المصالح المختصة بإبرام عقود الصفقات العمومية مراعاة إجراءات الشفافية والمتمثلة عموما في:

- علانية المعلومات و وضع معايير موضوعية وقواعد واضحة تحدد شروط المشاركة في المناقصات.

- الإعداد المسبق لدفاتر الشروط.

- احترام قواعد الإعلان والإشهار.

- منح الوقت الكافي لمقدمي العروض لتحضير عروضهم.

- إعلان المنح المؤقت ونشر معايير الانتقاء.

- تمكين المترشحين من حق الطعن.

ثانيا: اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمكافحة الفساد.

أقرّت اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته في يوليو 2003م، ودخلت حيز التنفيذ في 05 أغسطس 2006م،² وقد أشارت هذه الاتفاقية في ديباجتها إلى الآثار الوخيمة للفساد باعتباره يقوّض الشفافية والمساءلة وينسف بكل جهود التنمية الاجتماعية والاقتصادية. كما أفصحت هذه الاتفاقية على أنه من بين أهدافها توفير الظروف المناسبة لتعزيز الشفافية والمساءلة وإلزام الدول الأعضاء في الاتفاقية بتبني هذا المبدأ والاعتماد عليه في إدارة الشؤون العامة.

وفي سبيل تفعيل مبدأ الشفافية فرضت الاتفاقية على الدول المعنية إقرار تدابير تشريعية تضمن الحق في الحصول على أية معلومات من شأنها مكافحة مختلف صور الفساد، وتضيف الاتفاقية بأن هذا المسعى النبيل لا يمكن تحقيقه إلا بتضافر جهود المجتمع المدني ومختلف وسائل الإعلام؛ حيث أن تمكين هذين الأخيرين من سبل الحصول على المعلومات يسمح بالارتقاء إلى أعلى مستويات الشفافية والمسؤولية في تسيير الشؤون العامة.³

ثالثا: اتفاقية العربية لمكافحة الفساد.

لم تتخلف الجهود العربية في مواكبة التطورات الدوليّة في مجال مكافحة الفساد، فقد كلّت

¹ انظر المادة (09) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

² مأمون موسى، الآليات القانونية لمكافحة الفساد دوليا ووطنيا، رسالة ماجستير، جامعة شندي، السودان، 2018، ص 69.

³ انظر المواد (02 و 03 و 09 و 12) من اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته.

جهود مجلسي وزراء الداخلية والعدل العرب بإبرام الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، بمدينة القاهرة في 21 ديسمبر 2010م، وقد دخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ بتاريخ 29 جوان 2013م.¹

وتهدف هذه الاتفاقية إلى تعزيز وتجسيد مبادئ الشفافية والنزاهة والمساءلة في إدارة الشؤون والممتلكات العمومية؛ ولتحقيق هذا الهدف تلزم الاتفاقية أعضاءها باتخاذ تدابير الوقاية والمكافحة عن طريق اعتماد وإقرار جملة من التشريعات والنظم التي تدعم وترسخ الشفافية وتمنع تضارب المصالح بين الموظف والجهة التي يعمل بها سواء في القطاع العام أو الخاص. كما تحت الاتفاقية الدول العربية على إنشاء وتبني نظم تقوم على الشفافية والتنافس وعلى معايير موضوعية فيما يتعلق بالمشتريات العمومية والمناقصات، وذلك بغية الوقاية من الفساد ومحاربه.²

الفرع الثاني: الشفافية في التشريع الجزائري.

أولاً: الشفافية في الدستور.

يعتبر الحصول على المعلومات حقاً أساسياً من حقوق المواطن و شرطاً ضرورياً لتحقيق الشفافية والمساءلة في القطاع الحكومي، ففي حال الحرمان من الحق في الولوج إلى المعلومات ، يصبح من الصعب على الجمهور محاسبة صانعي القرارات على تصرفاتهم؛ وعليه لا يمكن الحديث عن الشفافية كأهم ركيزة في الحكم الراشد، إلا بوجود تشريع يدعم حرية تداول المعلومات.³

وانطلاقاً من الدور الذي تلعبه المعلومة في إضفاء الشفافية على عمل المؤسسات الحكومية، فقد نصّ الدستور الجزائري على هذا الحق في المادة (51) منه بالقول: "الحصول على المعلومات والوثائق والإحصائيات ونقلها مضمونان للمواطن..."⁴

ولم يكتف المؤسس الدستوري عند هذا الحدّ، بل ذهب إلى أبعد من ذلك حينما فرض ضمانات لنواب الشعب تمكّنهم من مساءلة الحكومة وهذا الأمر لا يتأتى بطبيعة الحال إلا إذا توافرت المعلومات والبيانات اللازمة، كما نصّ الدستور الجزائري على ضمانات قوية لصالح الشفافية في تسيير الأموال العمومية وللوقاية من الفساد ومكافحته.⁵

ثانياً: الشفافية في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

¹ انظر محمد حسن السراء، عبد الناصر عباس عبد الهادي، المرجع السابق، ص59.

² انظر المواد (02 و 10) من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد.

³ سليمان حاج عزام، تداول المعلومات كآلية للوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 15، جامعة محمد خيضر، 2017، ص45.

⁴ دستور 1996، المعدّل بالقانون رقم (01-16) المؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر، العدد14، الصادر في 07 مارس 2016.

⁵ انظر المواد (151 و 152 و 153 و 192 و 203)، المرجع نفسه.

يهدف هذا القانون إلى دعم كلّ التدابير والإجراءات الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته؛ ولتحقيق هذه الغاية كرّس هذا القانون مجموعة من القواعد والإجراءات التي تساهم في إضفاء الشفافية - خاصة- على عقود الصفقات العمومية، وهو ما تضمنته المادة (09) منه، والتي نصّت على ما يلي: "يجب أن تؤسّس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والنزاهة والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية. ويجب أن تكرّس هذه القواعد على وجه الخصوص:

- علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية،
- الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء،
- إدراج التصريح بالنزاهة عند إبرام الصفقات العمومية،
- معايير موضوعية ودقيقة لاتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية،
- ممارسة كلّ طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد إبرام الصفقات العمومية".¹

ولضمان الشفافية في التعامل مع الجمهور، يتعيّن على المؤسسات والإدارات العمومية الالتزام باعتماد إجراءات وقواعد تسمح بالحصول على المعلومات المتعلقة بتنظيمها وسيرها وكيفية اتخاذ القرارات فيها، كما يتعيّن عليها أيضا تبسيط الإجراءات الإدارية، والردّ على عرائض وشكاوى المواطنين.² وبما أنّه لا يمكن الحديث عن احترام مبدأ الشفافية في عقود الصفقات العمومية دون وجود عقوبات ردية ضدّ كلّ من تسوّّل له نفسه المساس بهذا المبدأ. وتكريسا لذلك، فإنّ القانون (06-01) احتوى على العديد من الجرائم والجزاء المترتبة عن انتهاك هذا المبدأ في مجال الصفقات العمومية.³

ثالثا: الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية.

لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، أحاط المشرع الجزائري عملية إبرام الصفقات العمومية بثلاث مبادئ أساسية لعلّ من أبرزها مبدأ الشفافية، هذا الأخير، الذي أقرّ لأول مرة بموجب المرسوم الرئاسي الملغى رقم (08-338)،⁴ وقد كان هذا الإقرار لمبدأ الشفافية نتيجة للانتقادات الموجهة من قبل المنظمة الدولية للتجارة التي ألحّت على تبني

¹ القانون رقم (06-01) المؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر، العدد 14، الصادر في 08 مارس 2006، المتمم بالأمر رقم (10-05) المؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر، العدد 50، الصادر في 01 سبتمبر 2010، وبالقانون رقم (11-15) المؤرخ في 02 أوت 2011، ج ر، العدد 44، الصادر في 10 أوت 2011.

² انظر المادة (11)، المرجع نفسه.

³ انظر خالد خليفة، مبادئ إبرام الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، دار الخلدونية، الجزائر، 2017، ص 19.

⁴ انظر، المادة (02 مكرر)، المرسوم الرئاسي رقم (02-250) المؤرخ في 24 يوليو 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، العدد 52، الصادر في 28 يوليو 2002، المعدل والمتمّم بالمرسوم الرئاسي رقم (03-301) المؤرخ في 11 سبتمبر 2003، ج ر، العدد 55، الصادر في 14 سبتمبر 2003، والمعدّل والمتمّم بالمرسوم الرئاسي رقم (08-338) المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، ج ر، العدد 62، الصادر في، 09 نوفمبر 2008.

إجراءات الشفافية كشرط أساسي لدخول سوق المنافسة العالمية الحرة،¹ ولعلّ هذا الأمر هو الذي دفع بالمشروع الجزائري إلى الحرص عند كلّ تعديل يمسّ قانون الصفقات العمومية على إدراج مبدأ الشفافية، وهذا ما تجسّد فعلا في المرسوم الملغى رقم (10-236) حيث أكد هذا الأخير عليه في نصّ المادة (03) منه،² وبصدور المرسوم الساري المفعول رقم (15-247) (05) منه على (أ)، أكد المشروع الجزائري مرة أخرى على تبني مبدأ الشفافية حيث نصت المادة (05) منه على ما يلي: "لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات، ضمن احترام أحكام هذا المرسوم".³

إن تكريس المشروع الجزائري لمثل هذه المبادئ المذكورة أعلاه يعكس بحق نيته في إقامة مرتكزات ودعائم تحكم عملية إبرام الصفقات العمومية؛ حيث أنّ من شأن هذه المبادئ وخاصة مبدأ الشفافية تعزيز الجهود الرامية إلى ترشيد وعقلنة الإنفاق العمومي ممّا يعود بالنفع على الصالح العام، كما أنّ مبدأ الشفافية الذي من بين معانيه الوضوح والعلنية من شأنه أن يساهم في إرساء نظام عادل وشفاف يتيح الفرصة أمام كافة الطاقات والإمكانات البشرية للنهوض بالمشاريع العمومية ممّا يسمح في الأخير بتحقيق النجاعة الاقتصادية المتوخاة .

ولتعزيز مفهوم الشفافية أكثر احتوى المرسوم الساري المفعول (15-247) بين دفتيه على العديد من الضمانات منها -على وجه الخصوص- إلزامية الإشهار الصحفي في طلبات العروض المفتوحة والمحدودة، وطلبات العروض مع اشتراط قدرات دنيا، والمساواة، وترك للمصلحة المتعاقدة الخيار في اللجوء للإشهار في حالة وحيدة هي التراضي بعد الاستشارة.⁴ ولتفعيل الشفافية أيضا في الصفقات العمومية أحاط المشروع الجزائري هذه الأخيرة بمختلف أنواع الرقابة (رقابة إدارية داخلية، وخارجية، ورقابة مالية ورقابة قضائية ورقابة وصائية).⁵

وفي إطار الجهود الرامية دائما إلى تكريس الشفافية تمّ استحداث بوابة إلكترونية للصفقات العمومية،⁶ حيث تهدف هذه البوابة إلى نشر وتبادل المعلومات بين المصالح المتعاقدة

¹ انظر، نوال زيات، الإشهار في الصفقات العمومية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2013، ص5.

² انظر، المادة (03)، المرسوم الرئاسي رقم (10-236) المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر، العدد 58، الصادر في 07 أكتوبر 2010، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم (11-98) المؤرخ في 01 مارس 2011، ج.ر، العدد 14، الصادر في 06 مارس 2011، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم (11-222) المؤرخ في 16 جوان 2011، ج.ر، العدد 34، الصادر في 19 جوان 2011، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم (12-23) المؤرخ في 18 جانفي 2012، ج.ر، العدد 04، الصادر في، 26 جانفي 2012، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم (13-03) المؤرخ في 13 جانفي 2013، ج.ر، العدد 02، الصادر في 13 جانفي 2013.

³ المرسوم الرئاسي رقم (15-247) المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر، العدد 50، الصادر في 20 سبتمبر 2015.

⁴ انظر المادة (61)، من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

⁵ انظر عبد القادر مهداوي، محمد المهدي بن السي حمو، مبدأ الشفافية في مستجدات التشريع الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 19، جامعة ورقلة، 2018، ص376.

⁶ انظر المادة (203)، من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

والمعاملين الاقتصاديين، وكذلك إبرام الصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية¹ ومن المهام التي تضطلع بها هذه البوابة نورد الآتي:

- نشر النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالصفقات العمومية.
- نشر الاستشارات القانونية المتعلقة بالصفقات.
- نشر قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية.
- تسجيل المصالح المتعاقدة.
- تسجيل المتعاملين الاقتصاديين².

وتجدر الإشارة في هذا المقام بأن تجسيد مثل هكذا مشروع إلكتروني ضخم ميدانيا من شأنه أن يدعم ويعزز مبدأ الشفافية؛ حيث أنّ كلّ صغيرة وكبيرة تتعلّق بالصفقات العمومية ستكون مبيّنة في هذه البوابة الإلكترونية³.

المطلب الثالث: مبادئ الشفافية.

للشفافية الإدارية جملة من المبادئ التي تقوم عليها يمكن لنا حصرها في النقاط الآتية:

1- الإفصاح عن المعلومات: ويعرّف بأنه توفير كافة المعلومات المتعلقة بالمنظمة الإدارية بما يسمح للموظفين والهيئات الرقابية بتأدية مهامهم بالسرعة المطلوبة والوقت المناسب دون تأخير و إخلال بتوازن المصالح بين المنظمة وجمهورها⁴ ويتحقق الإفصاح من خلال التصريح بأهداف المنظمة ومركزها المالي، ومختلف المسائل المادية المتصلة بالموظفين فيها، وغير ذلك من البيانات الضرورية التي يجب الإفصاح عنها للجمهور، ومما تجدر الإشارة إليه هو أنّ الإفصاح لا يشمل كافة المعلومات المتعلقة بالمنظمة، وإنما يشمل فقط الجزء الذي لا يتعارض مع خصوصية عمل هذه المنظمة؛ وذلك لتفادي مختلف الأضرار والمخاطر التي قد تلحق هذه المنظمة وتمس بكيانها جراء سوء الاستخدام لهذه المعلومات التي تدخل في خانة السر المهني الذي لا يجب إفشائه للغير⁵.

2- مبدأ المشروعية: ويعني سيادة حكم القانون؛ أي امتثال جميع الأشخاص والسلطات العامة المختلفة لقوانين الدولة⁶، ويقضي مبدأ المشروعية الإدارية – حسب هذا المفهوم- أن

¹ انظر المادة (02)، من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر 2013، يحدّد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسيرها وكيفية تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، ج.ر، العدد 21، الصادر في 09 أفريل 2014.

² انظر المواد (03 و 04)، المرجع نفسه.

³ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص90.

⁴ انظر هديل كاظم سعيد، زياد علي عباس، الشفافية وتأثيرها في تحقيق السمعة التنظيمية، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية، العدد99، جامعة بغداد، 2017، ص149.

⁵ انظر مصطفى يوسف كافي، الإصلاح والتطوير الإداري بين النظرية والتطبيق، دار رسلان، دمشق، سوريا، 2018، ص134.

⁶ عزري الزين، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2010، ص6.

- تكون أعمال وتصرفات الإدارة العامة خاضعة للنظام القانوني السائد في الدولة؛¹ وإلا اتّسمت تصرفاتها بعدم المشروعية، فتكون بذلك محلاً للجزاء المقرر قانوناً في هذا الخصوص.²
- وتبرز أهمية هذا المبدأ بكونه يحقّق ويقدم للسلطات والأجهزة العامة في الدولة الوضوح والتحديد في الاختصاصات القانونية والأهداف والملاءمات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والإيديولوجية للعمل العام، ممّا يقي السلطات العامة في الدولة من الانزلاق في متهات الفوضى والبيروقراطية.³
- 3- الوضوح الإداري:** ويعني أن تكشف المنظمة عن إجراءاتها وعملياتها الإدارية؛⁴ وذلك عن طريق ذكر الأسباب القانونية والواقعية التي أدت إلى اتخاذ قراراتها الإدارية.⁵
- 4- حرية الوصول إلى المعلومات:** يعدّ ركيزة أساسية لتعزيز منظومة الشفافية، ويعني حق المواطن في الحصول على المعلومات من مصادرها الرسمية من أجل ممارسة الرقابة على أعمال الإدارة العامة و مكافحة الفساد والوقاية منه ولضمان الحكم الصالح والإدارة الفعّالة.⁶
- 5- الرقابة من الجميع وعلى الجميع:** ومعناه أنّه إذا كان للرؤساء رقابة على المرؤوسين فإن للمرؤوسين أيضاً الحق في رقابة مشروعة على أعمال الرؤساء، وهذا يقتضي وجود نظام رقابي متكامل ومتبادل وتقييم مزدوج للأداء.⁷
- 6- العقلانية في الإنفاق:** وتعني الابتعاد عن هدر الأنشطة والثروات،⁸ وذلك بتوفير الوقت والجهد والتكلفة وتجنب الإرباك والفوضى في العمل.⁹
- 7- التشاركية:** ويقصد بها إتاحة الفرصة للمواطنين من أجل المشاركة في اتخاذ القرارات، ووضع القواعد في مختلف المجالات والاستفادة من آراء الآخرين، وتقبّل جميع الاقتراحات الصادرة من الموظفين؛ ممّا يؤدي إلى تحسين نوعية القرارات الإدارية، وتحقيق النجاعة في التسيير العمومي.¹⁰

¹ فايزة بن سليمان، حوكمة الصفقات العمومية، رسالة ماجستير، جامعة بجاية، 2017، ص11.

² فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2011، ص15.

³ عمار عوايدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومه، الجزائر، 2003، ص162.

⁴ جلال إسماعيل شبّات، مستوى ممارسة الشفافية في المنظمات الأهلية النسائية في قطاع غزة، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث، العدد5، فلسطين، 2016، ص54.

⁵ محمود أسامة عبد الوهاب، الشفافية الإدارية وأثرها على التميز المنظمي، مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية، العدد 53، العراق، 2016، ص137.

⁶ عبد الله فوز سعدون، المرجع السابق، ص149.

⁷ علي يونس ميّا، رامي أكرم مزيق، واقع تطبيق الشفافية الإدارية في المصارف الحكومية، مجلة جامعة تشرين، العدد 5 سوريا، 2017، ص109.

⁸ أسيل هادي محمود، أسس الشفافية الإدارية وعلاقتها بمكافحة الفساد الإداري، مجلة الإدارة والاقتصاد، العدد71، العراق، 2008، ص76.

⁹ سامر مؤيد عبد اللطيف، وآخرون، التأصيل الدستوري لمبدأ الشفافية، مجلة الكوفة، العدد 42، العراق، 2018، ص76.

¹⁰ ناصر بن محمد الفوزان، ندى بنت فلاح بن قاعد العتيبي، الشفافية في مؤسسات القطاع العام بالمملكة العربية السعودية،

8- **الاتصال:** ويعرّف بأنه: " عملية تبادل المعلومات أو التبادل المشترك للحقائق والأفكار والانفعالات وتحقيق مفهوميّة مشتركة لها من جميع الأطراف المعنية بالأمر".¹

المطلب الرابع: أهمية الشفافية.

إن الشفافية هي الطريق الأمثل لتحقيق التنمية المستدامة والإصلاح الإداري، وذلك لوجود علاقة طردية بين الشفافية ومعدلات النمو والتّقدم وكفالة حقوق الإنسان والوقاية من الفساد الإداري، فكلّما زادت الشفافية في بلد ما ارتفعت معدلات النمو والتّقدم وحقوق الإنسان وقلّت مظاهر الفساد فيه، وعلى النقيض من ذلك، فإن السّرية والغموض في العمل الإداري يكتلّ العقول ويقوّض الإمكانيات ويهدر القدرة على استغلال الموارد البشرية والمادية.² وبناء عليه، فإنّ أهمية الشفافية تبرز من خلال النقاط التالية:

- 1- تساعد شفافية التشريعات في منع الانحرافات وإزالة المعوقات البيروقراطية، وتبسيط الإجراءات وسرعة الإنجاز بعيداً عن الاجتهاد الشخصي في تفسير القوانين والأنظمة.
- 2- تعدّ الشفافية مسألة محورية في عملية التنمية؛ حيث تعمل على تحقيق الديمقراطية والمساءلة وتأكيد حق المواطن في مراقبة وفهم وتقييم القرارات التي يتخذها المسؤولين.³
- 3- تسمح الشفافية بممارسة الرّقابة الإدارية ومحاربة الفساد بكل صوره وأشكاله.⁴
- 4- تعمل الشفافية على إزالة الغموض والضبابية التي تحيط بالكثير من الأعمال والتصرفات الإدارية.⁵
- 5- تحقق الشفافية المشاركة في اتخاذ القرارات الإدارية، وتسمح بتوعية المواطنين وإطلاعهم على الخيارات المتاحة.
- 6- تسمح الشفافية بتحقيق العدالة في تقييم أداء الموظفين والوصول إلى ما يعرف بالنظام المفتوح، إضافة إلى كونها آلية لتحقيق المساءلة.
- 7- إن الشفافية الإدارية وسياسة الانفتاح على الموظفين والتّشاركيّة وتوافر المعلومات تجعل الموظفين أكثر إيماناً بقدرتهم على التأثير في نتائج الأعمال، فيتحوّل اهتمامهم من التركيز على حاجات الأمان والتقدير الذاتي إلى الاهتمام بالأداء والإنتاج.⁶

مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية، جامعة الملك سعود، السعودية، 2017، ص24.

¹ سليمة مراح، التسيير الحديث والإدارة العمومية الجزائرية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2001، ص129.

² عالية جواد محمد علي، أثر اعتماد الشفافية في تحجيم الفساد الإداري، مجلة الإدارة والاقتصاد، العدد98، جامعة بغداد، العراق، 2014، ص75.

³ زهرة عباس، واقع ممارسة الشفافية الإدارية، مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، العدد2، جامعة سطيف1، 2018، ص310.

⁴ خديجة محمود زكي، تأثير ممارسة الشفافية الإدارية في الحفاظ على المال العام، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية، العدد 8، جامعة الملك عبد العزيز، المملكة العربية السعودية، 2018، ص50.

⁵ أحمد مصطفى صبيح، المرجع السابق، ص281.

⁶ أمينة جمعة أمين سالم، الشفافية الإدارية لدى الإدارات العليا في وزارة التربية والتعليم العالي وعلاقتها بالانتماء الوظيفي، رسالة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، 2014، ص17-18.

8- تسهّل الشفافية عملية جذب الاستثمارات ممّا يعود بالنفع على الاقتصاد الوطني¹

المطلب الخامس: علاقة الشفافية بغيرها من المفاهيم الأخرى.

تتداخل وترتبط الشفافية في مدلولها وغاياتها وأبعادها مع بعض المفاهيم مثل النزاهة، المساواة، المساواة، حرية المنافسة، وإيضاح هذا الترابط والتداخل، ارتأينا التقسيم الآتي:

الفرع الأول: علاقة الشفافية بالنزاهة.

تعرف النزاهة بأنها: " التزام الأشخاص الطبيعية والاعتبارية العامة والخاصة، ومؤسسات المجتمع المدني، بالقيم والمبادئ المتعلقة بالصدق والأمانة والإخلاص واحترام القوانين وإعلاء المصلحة العامة"².

يتضح من التعريف الوارد أعلاه، أنّ النزاهة هي منظومة القيم المتعلقة بالصدق والأمانة والإخلاص والمهنية في العمل³، وبما أنّ الموظف العمومي هو من يضطلع ويشرف على إدارة الصفة العمومية داخل مختلف المصالح المتعاقدة؛ فإنه لا بدّ من احتكام هذا الموظف لمنظومة قيم تتجسّد في مدونة سلوك هي عبارة عن معايير لأخلاقيات وسلوكيات العمل المهنية؛ حيث تحتوي هذه المدونة على مجموعة من القواعد السلوكية التي توضّح العلاقة بين الموظفين فيما بينهم من جهة، وكذا في علاقتهم مع جمهور المستفيدين من جهة أخرى.

وفي هذا الصدد، ذهبت المدونة الدولية لقواعد سلوك الموظفين العموميين إلى القول بتنظيم المشتريات العمومية وإدارة الأموال العمومية على نحو يقوم على الشفافية والتنافس والمعايير الموضوعية في اتخاذ القرارات، وذلك في مجال إجراء المناقصات وعقود الشراء، وإقامة نظام فعّال للمراجعة الداخلية بما في ذلك وجود نظام فعّال للطعن في القرارات الإدارية المتخذة ضمانا لوجود سبل قانونية للتّظلم والانتصاف⁴.

وتبرز العلاقة بين الشفافية والنزاهة في كونهما وسيلتين فعّالتين للحد من الفساد؛ حيث أنّ الشفافية لوحدها لا تكفي لمحاربة ظاهرة الفساد، بل لا بدّ من توافر موظفين نزهاء يحرصون على الحفاظ على المال العام كما يحافظون على أموالهم الشخصية وممتلكاتهم، فقد أكد الكثير من الباحثين على أنّ الفساد هو بالدرجة الأولى ضعف أخلاقي، لذا فإنّ معالجة الفساد لا يكون فقط عن طريق النصوص القانونية التي تجرّم وتعاقب على الفساد، وإنّما يكمن بالأساس في تعزيز قيم النزاهة وتحمل المسؤولية بأمانة وإخلاص وبالامتثال للقوانين.

وعليه يمكن القول بوجود علاقة طردية عكسية بين الشفافية والنزاهة من جهة، وبين هذين الأخيرين والفساد من جهة أخرى، فكأما زادت الشفافية زادت النزاهة وهذا ما يعني

¹ انظر هاشم فوزي العبادي، وآخرون، دور الرقابة والشفافية الإدارية في مكافحة الفساد الإداري ،

تاريخ الاطلاع: 20-02-2020، www.iasj.net

² هيئة الرقابة الإدارية والشفافية، قطر، تاريخ الاطلاع: 12-03-2020، acta gov qa

³ نوال طارق إبراهيم، المظاهر القانونية للفساد واستراتيجية مكافحته في تعزيز قيم النزاهة، مجلة مركز حكم القانون ومكافحة الفساد، جامعة حمد بن خليفة، 2019، ص6.

⁴ بسمّة محمد مصطفى شلش، المرجع السابق، ص17. وانظر، المادة (07) من القانون رقم (06-01)، المرجع السابق.

انتفاء الفساد وبمفهوم المخالفة، فكلمًا قلّت الشفافية قلّت النزاهة وبالتالي ازداد الفساد.¹

الفرع الثاني: علاقة الشفافية بالمساءلة.

عرّف برنامج الأمم المتحدة الإنمائي المساءلة على أنها: "الطلب من المسؤولين تقديم التوضيحات اللازمة لأصحاب المصلحة حول كيفية استخدام صلاحياتهم وتصريف واجباتهم، والأخذ بالانتقادات التي توجه لهم وتلبية المتطلبات المطلوبة منهم وقبول بعض المسؤولية عن الفشل وعدم الكفاءة أو عن الخداع".²

نستدلّ من التعريف المقدم أعلاه أنّ المساءلة تعني تقديم المسؤولين لمختلف البيانات والوثائق اللازمة التي تثبت أعمالهم وتصرفاتهم إلى جهة تملك الحق في الرقابة على من قام بهذه الأعمال، والغرض الرئيسي من المساءلة هو الحد من الفساد، وهي من أهم مظاهر الشفافية الإدارية، كما تشير المساءلة أيضا إلى محاسبة الأفراد لتقويم أدائهم وتطويره؛ حيث لم يعد دورها مقتصرًا على تحديد الأخطاء والمسؤولين عنها، بل أصبح وسيلة لتحقيق مستوى أفضل من الأداء الإداري.³

إنّ الشفافية والمساءلة مفهومان مترابطان يعزّز كلّ منهما الآخر؛⁴ حيث لا يمكن أن تكون الشفافية هدفًا بحدّ ذاتها، وإنّما هي وسيلة من الوسائل التي تساعد على عمليّة المساءلة، كما أنّ المساءلة والمحاسبة لا يمكن أن تتم بصورة مناسبة وفعّالة دون ممارسة الشفافية،⁵ وعليه، يمكن القول بأنّ العلاقة بين مفهومي المساءلة والشفافية هي علاقة تبادلية مطّردة؛ حيث أنّه كلّما زاد معدّل الشفافية زاد مستوى المساءلة والعكس صحيح، ولتوضيح العلاقة أكثر نورد المعادلة التي وضعتها منظمة الشفافية الدولية والتي تلخص بعض ما قلناه سابقا:

الفساد = (الاحتكار + حرية التصرف) - (المساءلة + النزاهة + الشفافية).⁶

الفرع الثالث: علاقة الشفافية بالمساواة.

يقصد بمبدأ المساواة أنّ جميع المتقدمين بعطاءاتهم يعاملون بنفس المعاملة؛ ومعناه أنه ليس للإدارة أن تقيم أيّ تمييز غير مشروع بين المتنافسين،⁷ فلا تطلب من أحدهم ما لا تطلبه

¹ انظر، أثير عبد الجواد حسين المحنه، وآخرون، الشفافية وسيلة لمكافحة الفساد في شركات القطاع الخاص، العراقية للمجلات العلمية الأكاديمية، العدد 25، العراق، د.س.ن، ص 492.

² سعيد علي الراشدي، المرجع السابق، ص 20-21.

³ سحر عناوي رهيو الزبيدي، الشفافية الإدارية ودورها في دعم الإصلاح الإداري، مجلة الكوت، العدد 24، جامعة واسط العراق، 2016، ص 9-10.

⁴ محمد فلاق، سميرة أحلام حدو، دور الشفافية والمساءلة في الحدّ من الفساد الإداري، مجلة الريادة لاقتصاديات الأعمال، العدد 01، جامعة الشلف، 2015، ص 17.

⁵ خديجة محمود زكي، المرجع السابق، ص 53.

⁶ سايح بوزيد، سبل تعزيز المساءلة والشفافية لمكافحة الفساد وتمكين الحكم الرشيد في الدول العربية، مجلة الباحث، العدد 10، جامعة ورقلة، 2012، ص 59-60.

⁷ أبو بكر صديق عمر، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في إبرام العقود الإدارية بطريق المناقصات، منشورات الحلبي

من غيره،¹ فالوصول إلى اختيار أفضل متعاقد ينبغي أن يتم على أساس الكفاءة الفنية والمقدرة المالية على الاضطلاع بأعباء المشروع موضوع التعاقد، إضافة إلى حسن السمعة المهنية.

ويترتب على تطبيق مبدأ المساواة نتيجة قانونية هامة، هي أنه لا يجوز للإدارة أن تخلق وسائل قانونية تميز بها بين المتنافسين، كما لا يجوز لها منح امتيازات أو وضع عقبات أمام بعض المرشحين، حيث أنّ هذه الوسائل غير مشروعة،² وبالتالي فإنّ السبيل الوحيد الذي يضمن تكافؤ الفرص بين المرشحين هو تبني المصالح المتعاقدة لإجراءات الشفافية والتمثلة في الإفصاح والإعلان عن إجراءات وشروط الترشح للمنافسة لكافة الراغبين في التعاقد، وذلك طبقاً لدفتر شروط معدّ مسبقاً من طرف المصلحة المتعاقدة والمتضمن لكافة المعلومات المتعلقة بالطلبية العمومية، فالعلاقة إذاً بين مبدئي الشفافية والمساواة تمثل ضماناً لمنع أيّ تحايل أو اتفاق سري يقضي على تكافؤ الفرص بين المتنافسين.³

الفرع الرابع: علاقة الشفافية بحرية المنافسة.

تعني المنافسة أو حرية الوصول للطلبات العمومية، فتح باب التزام الشرف أمام كلّ من يود الاشتراك في الطلبية العمومية،⁴ وذلك بإعطاء الحق لكل المقاولين أو الموردين أن يتقدموا بعطاءاتهم بقصد التعاقد مع الإدارة صاحبة المشروع.⁵

ولا يتأتى فتح باب المزاحمة أمام المتنافسين إلا من خلال الإعلان؛ حيث أنّ من شأن هذا الأخير إذا ما تمّ على النحو الذي فرضه القانون أن يحقق شفافية في تعاملات الإدارة وإذكاء لحرية المنافسة بين أكبر عدد ممكن من المتعهدين المهتمين بالنشاط موضوع الطلبية،⁶ فمبدأ علانية الصفقة العمومية يسمح بإعلام جميع الراغبين في الترشح بمختلف الشروط التقنية والمالية والإدارية للصفقة،⁷ وذلك ما ينعكس بالإيجاب على حرية المنافسة.

وعلى اعتبار أنّ الإشهار عنصر رئيسي لتجسيد العلانية، فإنّ العلاقة وطيدة بين مبدئي الشفافية والمنافسة، إذ لا وجود لمنافسة دون الإعلان عنها من قبل المصالح المتعاقدة، كما أنّه باعتماد مبدأ حرية المنافسة تستطيع الإدارة المتعاقدة اختيار أحسن العروض من حيث المزايا

الحقوقية، (ط 1)، بيروت، لبنان، 2013، ص ص 67-68.

¹ عبد الحميد الشواربي، العقود الإدارية في ضوء الفقه والقضاء والتشريع، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003، ص 88.

² عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص 159.

³ انظر، نسيمه قتال، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي (15-247)، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة البويرة، 2018، ص 13.

⁴ أبو بكر صديق عمر، المرجع السابق، ص 70.

⁵ عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 87.

⁶ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 153.

⁷ تستخدم بعض التشريعات العربية عوضاً عن مصطلح الشفافية مصطلح العلانية، ومن ذلك التشريعين القطري والمصري، انظر فائزة عمايدية، المرجع السابق، ص 19.

الاقتصادية، وهذا ما يسمح في الأخير بتحقيق المنفعة العامة، وكذا الحفاظ على مقدّرات الخزينة العمومية.

المبحث الثاني: إجراءات الشفافية.

تحدّد المصلحة المتعاقدة احتياجاتها بكل دقة وموضوعية قبل الشروع في أيّ إجراء لإبرام صفقة عمومية، وبعد الحصول على رخصة البرنامج تقوم المصلحة المتعاقدة بواسطة مكتب دراسات مختص بإعداد دفاتر الشروط التي يحدّد من خلالها أسلوب إبرام الطلبية العمومية، ثمّ بعد ذلك يأتي دور لجنة الصفقات المختصة بالتأشير على هذه الدفاتر المتعلقة بموضوع الطلبية، وبعد استيفاء هذه العملية تبدأ المصلحة المتعاقدة في إعلام المتعاملين الاقتصاديين بأجل التقدّم بالتعهدات في إطار من الشفافية والمساواة والمنافسة الشريفة، ولتختتم هذه العملية في الأخير بإرساء الصفقة على أحد المتعهدين. صاحب أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية.

وللإحاطة بمختلف هذه الإجراءات التي يتجسّد من خلالها مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية ارتأينا التقسيم الآتي:

المطلب الأول: تحديد الحاجات أول الخطوات في طريق الشفافية.

المطلب الثاني: الإعداد المسبق لدفاتر الشروط.

المطلب الثالث: إلزامية اللجوء إلى الإشهار في طلبات العروض.

المطلب الرابع: معايير اختيار المتعامل الاقتصادي.

المطلب الخامس: العلانية في فتح الأظرفة والإعلان عن نتائج العروض.

المطلب الأول: تحديد الحاجات أول الخطوات في طريق الشفافية.

تُلزم المصلحة المتعاقدة قبل طلب تسجيل أية عملية لتمويل مشروع عمومي بإجراء دراسة مسبقة يحدّد من خلالها مبلغ حاجاتها استنادا إلى تقدير إداري صادق وعقلاني،¹ ولئن كان التقدير الإداري لا يهدف في الواقع سوى لتحديد أية لجنة تختص بالرقابة على دفاتر الشروط قبل الإعلان عن طلبات العروض، فإن تمكين المصلحة المتعاقدة من تقدير مبالغ حاجاتها سيساعد لا محالة في الاقتراب من المبالغ التي تقتضيها حاجاتها،² ممّا يسمح بتفادي التبذير والإسراف في النفقات العمومية.

وبناء عليه تعد الدراسات المسبقة التي تقوم بها المصلحة المتعاقدة من أجل التحديد الدقيق لحاجاتها ضرورة ملحة لكل صفقة عمومية يتوخّى تحقيق النجاعة الاقتصادية من ورائها، وتشمل الدراسات المسبقة التي تقوم بها المصلحة المتعاقدة قبل الدعوة للتعاقد؛ إعداد دراسات الجدوى الاقتصادية للمشروع، والقيام بدراسات الملاءمة، والقيام بالدراسات البيئية، ودراسات ما قبل تنفيذ المشروع، والدراسات الجيو تقنية.³

إنّ التقدير الإداري الدقيق لحاجات المصلحة المتعاقدة يسمح بتأمين وسلامة الصفقة العمومية من التعديلات التي قد تلحقها أثناء التنفيذ، فتغيّر من محلها بالزيادة أو النقصان عن طريق تقنية الملحق، هذا الأخير الذي أضحي في الآونة الأخيرة يستغلّ لارتكاب بعض التجاوزات التي تمسّ بشفافية الصفقة العمومية،⁴ ولئن كانت الفقرة الحادية عشر من المادة السابعة والعشرين،⁵ قد نصت صراحة على جواز إبرام ملحق للصفقة العمومية أو إطلاق إجراء جديد في حالة وجود حاجات جديدة، إلاّ أنّه كان ينبغي على المنظمّ ضمن أحكام هذه الفقرة التمييز بين الحاجات الجديدة الناشئة عن ظروف لا تتحكّم فيها المصلحة المتعاقدة والتي تجيز في هذه الحالة إبرام ملحق للتكفّل بها، وبين حاجات تمّ التماطل بشأنها أو أخّرت بقصد المناورة والتحايل، وقد كان من المفروض على المصلحة المتعاقدة إطلاق إجراء جديد للتكفّل بها ما لم يعترض هذا صعوبات تقنية بيّنة تحتم اللجوء إلى إبرام ملحق، وفي كلّ الحالات فإنّ اللجوء إلى إجراء جديد يجب أن يتم وفق ما يسمح به مبلغ الحاجات الجديدة وطبيعتها وذلك في ظل احترام مبدأ الشفافية، كما يشترط أيضا في هذه الحاجات الجديدة ألاّ تخلّ بالتوازن الاقتصادي للصفقة العمومية وأن لا تغيّر في الموضوع الأصلي للصفقة.⁶

وتجدر الإشارة ضمن هذا السياق، بأنّ مجلس الدولة الفرنسي كان متشدّدًا في قضية

¹ انظر المادة (27)، من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

² النوي خرشي، الصفقات العمومية، دار الهدى، قسنطينة، الجزائر، 2018، ص 87.

³ حمزة خضري، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2015، ص 31.

⁴ منال حلبي، تنظيم الصفقات العمومية وضمانات حفظ المال العام في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2017، ص 21.

⁵ انظر المادة (27)، من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

⁶ النوي خرشي، المرجع السابق، ص 98.

اللجوء إلى إبرام ملحق للصفقة أو إطلاق إجراء جديد، وذلك نظرا لخطورة هذين الإجراءين؛ حيث جاء في القضية رقم (312354) بتاريخ (11-07-2008) المتعلقة بمدينة باريس ضد شركة (Clear Channel France) على أنه " لا يكفي الاحتجاج ببذل الجهد مسبقا في حصر حاجات صفقة بصورة عقلانية وصادقة، للسماح بالتكفل بهذه الحاجات الجديدة ضمن ملحق، إلا إذا كانت هذه الحاجات قابلة للتضمين ضمن هذا الملحق، وإلا فإنه لا يمكن التكفل بهذه الحاجات حتى ضمن صفقة جديدة، إلا بعد التأكد من أن هذه الحاجات الجديدة لم تكن قابلة للتنبؤ حتى لا تعتبر هذه الصفقة تجزئة غير شرعية للعملية"¹.

ومن المسائل الحساسة أيضا التي تناولتها المادة (27) من المرسوم سالف الذكر، مسألة تخصيص الحاجات حيث نصت الفقرة العاشرة على ما يلي: " وفي حالة تخصيص الحاجات، فإنه يؤخذ في الحسبان لتحديد حدود اختصاص لجان الصفقات والإجراءات الواجب اتباعها، المبلغ الإجمالي لجميع الحصص المنفصلة، بغض النظر عن إمكان المصلحة المتعاقدة إطلاق إجراء واحد لكل الحصص أو إجراء لكل حصة...".

يتضح من الفقرة أعلاه أن تخصيص الحاجات يعني تقسيمها إلى مجموعات أو بالأحرى حاجات مجزأة تشكل في مجموعها الحاجة الأساسية المراد تلبيتها؛ أي كل حصة لها غلافها المالي وتنفذ من قبل المتعهد الذي فاز بها، وتجد فكرة التخصيص هذه هامشا واسعا من تطبيقها في الأشغال والمشاريع العمومية الكبرى نظرا لحجم الأشغال والوقت الذي يتطلبه تنفيذها، وكذا للتحكم في توجيهها ورقابتها.²

وبالرغم من أهمية تخصيص الحاجات التي تسمح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بالاستفادة من الطلبية العمومية، وذلك بمنحها فرصة للاستثمار والنمو والتشغيل،³ إلا أنها أصبحت في حقيقة الأمر وسيلة تُستغل لتسهيل الاختلاس والإفلات من الرقابة؛ إذ كثيرا ما يلجأ بعض المسؤولين عن عملية إبرام الصفقة العمومية إلى هذا الإجراء لتفادي الوصول للحد المالي لإبرام الصفقة بغرض تجنب الخضوع لتعقيدات إجراءات وأحكام إبرام الطلبية العمومية، ورغم منع تنظيم الصفقات العمومية لذلك في نصّ الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة أعلاه، إلا أن هذا المنع لم يُبَيَّن على أحكام زجرية مقرونة بتدابير رديّة تطبق على مرتكبي هذه التجاوزات.⁴

المطلب الثاني: الإعداد المسبق لدفاتر الشروط.

سنحاول في هذا المطلب التطرق إلى مدلول دفتر الشروط (الفرع الأول)، والطبيعة القانونية له (الفرع الثاني)، وأنواع دفتر الشروط (الفرع الثالث)، وأخيرا مكونات دفتر الشروط (الفرع الرابع).

¹ المرجع نفسه، ص99.

² منال حلبي، المرجع السابق، ص 23.

³ النوي خريشي المرجع السابق، ص97.

⁴ منال حلبي، المرجع السابق، ص23.

الفرع الأول: تعريف دفتر الشروط.

في غياب تعريف تشريعي يحدّد المقصود بـ"دفتر الشروط" في القانون الجزائري حاول الفقه تقديم تعريف جامع مانع لهذا المصطلح، ومن التعريفات الفقهية في هذا الصدد نجد تعريف الأستاذ محمد الصغير بعلي الذي عرّف دفتر الشروط بأنّه: " عبارة عن وثيقة تتضمن مجموعة القواعد والأحكام التي تضعها الإدارة مسبقاً وإرادتها المنفردة، بما لها من امتيازات السلطة العامة، حتى تطبق على عقودها وصفقاتها العمومية، مراعاة لمقتضيات المصلحة العامة".¹ كما عرّف الأستاذ عمار بوضياف دفتر الشروط بقوله: " دفتر الشروط وثيقة رسمية تضعها الإدارة المعنية بالصفقة أو المشروع بإرادتها المنفردة، وتحدّد بموجبها سائر الشروط المتعلقة بقواعد المنافسة بمختلف جوانبها، وشروط المشاركة فيها، وكيفية اختيار المتعاقد معها".² في حين عرّف الأستاذ بن ناجي الشريف دفتر الشروط بأنّه: " معيار من معايير تعريف الصفقة العمومية، بل معيار من معايير العقد الإداري في القانون الإداري الجزائري، وهو أيضا عامل منسئ للصفقة العمومية".³

ومن التعريفات السابقة، يتضح لنا أنّ دفتر الشروط يعدّ وثيقة رئيسية ذات أهمية خاصة،⁴ تتضمن مجموعة من البنود التي تتعلّق بموضوع الصفقة والوثائق المكونة لها، والأسس التي تمّ الاعتماد عليها لاختيار المتعامل المتعاقد، وكيفية التقيط بالنسبة للعرضين التقني والمالي،⁵ إلى جانب تحديد الخدمات أو السلع المطلوبة، وجميع الشروط الخاصة بإبرام وتنفيذ الصفقة العمومية.⁶

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لدفتر الشروط.

اختلف الفقه الإداري حول تحديد الطبيعة القانونية لدفتر الشروط،⁷ حيث برز هذا الخلاف في ثلاث اتجاهات رئيسية، رأى أولها بأنّ دفتر الشروط ذو طبيعة تعاقدية، أمّا الثاني فرأى بأنّه ذو طبيعة تنظيمية، في حين رأى الثالث التوفيق بين الرأيين السابقين استنادا لقوة حججهما. **أولا: الرأي القائل بأنّ دفتر الشروط ذو طبيعة تعاقدية.**

¹ محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2005، ص48.

² عمار بوضياف، المرجع السابق، ص242.

³ أمنة شرقي، تكريس مبدأ الشفافية في إطار الصفقات العمومية ومحاربة جرائمها، مذكرة ماستر، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017، ص8.

⁴ موسى صادقي، إشكالية إعداد دفاتر الشروط وتحديد الحاجات، مداخلة مقدمة بمناسبة اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 17 ديسمبر 2015، ص2.

⁵ نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة تيزي وزو، 2013، ص74.

⁶ محفوظ بن شعلال، إجراءات إبرام الصفقات العمومية ضمانات للشفافية أم حواجز تقييدية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 9، المركز الجامعي لتامنغست، 2015، ص56.

⁷ فيصل نسيغة، النظام القانوني للصفقات العمومية وآليات حمايتها، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 5، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2009، ص115.

يرى أنصار هذا الاتجاه بأنّ دفتر الشروط ذو صبغة تعاقدية حتّى وإن صدر بمقتضى مرسوم،¹ أو وُضع بالإرادة المنفردة للإدارة المتعاقدة لأنّه يصبح شريعة المتعاقدين؛² حيث أنّ دفتر الشروط الإدارية العامة مثلاً يجب التنصيص في العقد على الإحالة إليه مع إمكانية العدول عن بعض أحكامه والإبقاء على الأخرى³ بما يتوافق مع طبيعة الصفقة ومجالها.⁴

ثانياً: الاتجاه القائل بالطبيعة التنظيمية لدفتر الشروط.

يذهب هذا الاتجاه إلى القول بأنّ دفتر الشروط هو وثيقة مكتوبة معدّة مسبقاً من قبل المصلحة المتعاقدة، تتضمن بنوداً يُعتمد عليها في إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية، ممّا يستوجب بالضرورة احترامها وتطبيقها حرفياً؛ حيث لا يملك المتعاقد مع الإدارة مناقشة أو مخالفة هذه البنود والشروط،⁵ فهذه الأخيرة تُدمج في الصفقة وتأخذ الطابع التنظيمي.⁶

ثالثاً: الرأي التوفيقى.

يرى هذا الاتجاه بأنّ القول بالطابع التنظيمي لدفتر الشروط له ما يدعمه؛ حيث أنّ الإدارة هي التي تقوم بصورة انفرادية بإعداد هذا الدفتر، بالإضافة إلى أنّ تعديل بعض البنود فيه يتم بصورة انفرادية بعد توقيع العقد. كما يرى أيضاً بأنّه يمكن في نفس الوقت اعتبار دفتر الشروط ذو طبيعة تعاقدية لأنّ الإعداد الانفرادي له لا يسيء للطابع التعاقدى، ولكنه يعطيه طابع عقد الموافقة كما هو الشأن في عقود القانون الخاص التي تبرم وفق قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين".⁷

يستمد هذا الموقف الوسطي-المشار إليه أعلاه- أساسه الفكري من نظرية جيز (Jezé) التحديدية، هذه الأخيرة تعترف للإدارة بسلطة التعديل الانفرادي لعقودها الإدارية مع تقييد هذه السلطة بقصرها على الشروط اللائحية في عقد الالتزام، فالعقود الإدارية والعقود المدنية هي طائفة واحدة من طوائف الأعمال القانونية توجد بنفس الصفات ونفس الآثار، لكنّ ذلك لا يمنع من تعديل الشروط اللائحية في عقد الالتزام (العقد الإداري)؛ إذ يجوز للإدارة أو المصلحة المتعاقدة تعديلها في أيّ وقت، وتعتبر سلطة الإدارة في هذا المجال لائحية (تنظيمية).⁸

¹ عبد العالي سمير، الصفقات العمومية والتنمية، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، المغرب، 2010، ص39.

² محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص49.

³ عبد العالي سمير، المرجع السابق، ص39.

⁴ النوي خرشي، المرجع السابق، ص81.

⁵ عياد بوخالفة، خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة تيزي وزو، 2018، ص46.

⁶ ياسين بوشارب، الصفقات العمومية والبيئة، رسالة ماجستير، جامعة سطيف 2، 2018، ص47.

⁷ انظر، أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، الجزائر، 1986، ص371.

⁸ سيف سعد مهدي الدليمي، مظاهر السلطة العامة في تنفيذ العقد الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2017، ص87.

الفرع الثالث: أنواع دفتر الشروط.

طبقاً لنصّ المادة (26) من تنظيم الصفقات العمومية، تأخذ دفاتر الشروط ثلاثة أشكال هي كالآتي:¹

أولاً: دفتر البنود الإدارية العامة (C.C.A.G).

يتضمن هذا الدفتر القواعد القانونية القابلة للتطبيق على كلّ أنواع الصفقات (الأشغال العامة، اللوازم، الدراسات، الخدمات) التي تجريها إدارة ما، ويمكن أن نذكر في هذا الصدد كدفتر نموذجي، دفتر البنود الإدارية العامة للأشغال العامة الصادر بموجب القرار المؤرخ في 21 نوفمبر 1964،² وقد احتوى هذا الأخير على أحكام مختلفة تتعلق بالصفقات العمومية سواء من حيث طرق الإبرام، أو الأجال، أو شروط المشاركة في الطلبات والوثائق المطلوبة، وأحكام المناقصة والمزايدة، وفتح الأظرفة.³

كما احتوى هذا الدفتر أيضاً على أحكام تنظيمية تتعلق بأسلوب التراضي، وكيفية تقديم مبلغ الضمان من طرف المقاول، وطريقة تنفيذ الأشغال، وقواعد تسديد النفقات، والتأديت، وكذلك تضمّن تحت العنوان الخامس أحكاماً تتعلق بالمنازعات، ومن ذلك ما أشارت إليه المادة (52) من القرار المذكور أعلاه والتي أقرت باختصاص القضاء الإداري بالنظر في النزاع الناشئ بين الوزير والمقاول وذلك بقولها: " كلّ خلاف ينشأ بين الوزير والمقاول ويتعلق بمفهوم تنفيذ شروط الصفقة، يرفع أمام المحكمة الإدارية التي تبث فيه باستثناء حالة تقديمه إلى المجلس الأعلى...".⁴

ثانياً: دفتر التعليمات التقنية المشتركة (C.P.C).

يحدّد هذا الدفتر الترتيبات التقنية المطبّقة على كل الصفقات العمومية المتعلقة بنفس الصنف من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو الخدمات، ويعدّ هذا الدفتر بمثابة تكملة لدفتر البنود الإدارية العامة إلاّ أنّه يختص بالجانب التقني أساساً، والذي ينص على مواصفات أو خصوصيات تهّم بالدرجة الأولى الوزارة أو المصلحة المعنية طبقاً لطبيعة الصفقة التي تريد إنجازها أو المهام المنوطة بها، ولذلك نصّ المشرّع على أنّه يتمّ المصادقة على هذا الدفتر بموجب قرار من الوزير المعني.⁵

¹ انظر المادة (26) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

² أحمد محيو، المرجع السابق، ص 370.

³ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 243.

⁴ انظر، المواد (7 و 9 و 38 و 44 و 52) من القرار المؤرخ في 21 نوفمبر 1964، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل، ج.ر، العدد 6، الصادر في: 19 يناير 1965.

⁵ انظر، عبد العالي سمير، المرجع السابق، ص 40.

ولتوضيح الجوانب التقنية التي يُعنى بها هذا الدفتر، نضرب مثالا للبنود التي يُمكن أن يحويها هذا الدفتر عندما يتعلّق الأمر بصفقة أشغال؛ والتي تكون غالبا على النحو الآتي:

- التباقيات في الأسعار (القياس المتري حسب جدول الأسعار الوحدوية).
- تسوية الأشغال الإضافية وغير المتوقعة.
- وصف الأشغال (المواصفات العامة، مصدر الأشغال، تحديد نوعية الرمال المستعملة في الأشغال، ونوعية الحصى، والإسمنت...).
- مصدر المواد.
- تمويل، واستلام المواد.
- نوعية تحضير ومراقبة المواد.

ثالثا: دفتر التعليمات الخاصة (C.P.S).

يعتبر هذا الدفتر من أهم الوثائق التي يجب أن تحرص الإدارة صاحبة المشروع على إعداده بكامل الدقة والتركيز؛ حيث يتناول الشروط الخاصة بكل صفقة عمومية، واضعا بذلك على كاهل المتعاقد مجموعة من الشروط والضوابط التي لا بدّ له من التقيد بها،¹ وهو بذلك يعدّ مظهرا من مظاهر ممارسة السلطة العامة.²

ولتقريب الصورة أكثر إلى ذهن القارئ نورد أهم النقاط التي يحويها دفتر التعليمات الخاصة وهي كالآتي:

- موضوع الدفتر والأطراف المتعاقدة.
- طريقة إبرام الصفقة.
- مبلغ الصفقة وأجل تنفيذها (مدة الإنجاز).
- بنك محل الوفاء وشروط التسديد وفوائد التأخير.³
- فسخ الصفقة.⁴
- استلام الأشغال.
- عقوبة التأخير.⁵
- شروط العمل المتضمن احترام تشريع العمل.⁶
- مراقبة الأسعار.⁷

¹ انظر، عبد العالي سمير، المرجع نفسه، ص41.

² عمار بوضياف، المرجع السابق، ص245.

³ انظر، المواد (95 و 122)، من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

⁴ انظر، المواد (149 و 150)، المرجع نفسه.

⁵ انظر، المواد (147 و 148)، المرجع نفسه.

⁶ انظر، المادة (14) من القرار المؤرخ في 21 نوفمبر 1964 المتضمن دفتر الشروط الإدارية العامة، المرجع السابق.

⁷ انظر، المادة (107) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

- إلغاء الإجراء أو المنح المؤقت.
- العقوبات.
- تعارض المصالح الخاصة لموظف عمومي مع المصلحة العامة.¹

الفرع الرابع: مكونات دفتر الشروط.

طبقاً لنص المادة (67) من المرسوم (15-247) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، فإنّ كلّ عرض يجب أن يشتمل على ملف الترشيح وعرضين الأول تقني، والثاني مالي. ويوضع كلّ من ملف الترشيح و العرض التقني والعرض المالي في أظرفة منفصلة ومقفلة بإحكام مع بيان مراجع طلب العروض وموضوع الصفقة، ويكتب على كلّ واحد منها حسب الحالة (ملف الترشيح، العرض التقني، العرض المالي)، وتوضع كلّ الأظرفة في ظرف آخر مقفل بإحكام ويحمل عبارة " لا يفتح إلاّ من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض" ويذكر فيه رقم طلب العروض وموضوع طلب العروض.²

أولاً: ملف الترشيح.

يتكون ملف الترشيح من تصريح بالترشيح يشهد فيه المتعهد بأنّه غير مقصي أو ممنوع من المشاركة في الصفقات العمومية، وليس في حالة تسوية قضائية، وأنّه مستوف لواجباته الجبائية، ومسجل في السجل التجاري أو سجل الصناعة التقليدية والحرف حسب الحالة، وأن يكون مستوف للإيداع القانوني لحساب شركته وحاصل على رقم التعريف الجبائي.

ويضم ملف الترشيح أيضاً، تصريحا بالنزاهة، والقانون الأساسي للشركة، والوثائق التي تتعلق بالتفويضات التي تسمح للأشخاص بالإلزام المؤسسة، وكل وثيقة تسمح بتقييم قدرات المرشحين والمناولين.³

ثانياً: العرض التقني.

يتضمن العرض التقني تصريحا بالاكتتاب يتم وفق النموذج الذي تحدده وزارة المالية، وكلّ وثيقة تسمح بتقييم العرض التقني (مذكرة تقنية تبريرية...)، وكفالة تعهد، ودفتر شروط يحتوي في آخر صفحته على العبارة " قرئ وقبل " مكتوبة بخط اليد، والتعليمة الموجهة للعارضين.⁴

ثالثاً: العرض المالي.

يحتوي العرض المالي على الوثائق الآتية:

- رسالة التعهد (ويتم فيها تحديد المصلحة المتعاقدة، والمتعهد، وموضوع رسالة العرض،

¹ انظر، المواد (73 و 89 و 90 و 92)، المرجع نفسه.

² عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 262.

³ انظر، المادة (67) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

⁴ انظر، المادة (67) المرجع نفسه.

والتزام المتعهد، وإمضاء العرض من طرف المتعهد).

- جدول الأسعار الوحدوية.

- تفصيل كمي وتقديري.

- تحليل السعر الإجمالي والجزافي.

- التفصيل الفرعي للأسعار بالوحدة.

- التفصيل الوصفي التقديري المفصل.¹

ومما سبق ذكره، نستنتج أنّ دفاتر الشروط لها دور مهم في تعزيز فكرة الشفافية في الصفقات العمومية؛ حيث تتيح هذه الدفاتر للراغبين في تقديم تعهداتهم- بعد الإعلان عن الطلبية- جميع المعلومات التي تمكنهم من تحقيق أهداف الصفقة العمومية،² فهي بحق تعدّ ركيزة أساسية لإبرام أية صفقة عمومية مهما كان مجالها (أشغال، لوازم، خدمات، دراسات)، نظرا لما تحويه هذه الدفاتر من جوانب تقنية وقانونية ومالية، تضمن نجاعة الطلبية العمومية، وتساهم في خلق جو من التنافسية الشفافة.³

المطلب الثالث: إلزامية اللجوء إلى الإشهار في طلبات العروض.

يسمح الإشهار (الإعلان) بفتح باب المنافسة أمام كافة المتعاملين الاقتصاديين في جو من المساواة والشفافية التي تتيح للمصلحة المتعاقدة اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، وانطلاقا من الدور الذي يلعبه الإعلان في تجسيد مبدأ الشفافية ارتأينا تناول العناصر الآتية:

الفرع الأول: تعريف الإشهار وطبيعته القانونية.

أولا: تعريف الإشهار.

على غرار العديد من التشريعات المقارنة، لم يعرف المشرّع الجزائري الإشهار، وفي غياب تعريف تشريعي يضبط المصطلح تصدّى بعض الباحثين لتقديم تعريف له، ومن ذلك قول أحدهم: " يقصد بالإشهار إخطار ذوي الشأن بالمناقصة وإبلاغهم بالشروط العامة للعقد وكيفية الحصول على دفاتر الشروط والمواصفات وقائمة الأسعار".⁴

كما عرّف أيضا بأنّه: "إجراء تقوم من خلاله المصلحة المتعاقدة بتوجيه دعوة للتعاقد معها، وفقا للشروط والإجراءات المقررة قانونا، بهدف جذب أكبر عدد ممكن من المتنافسين وإتاحة الفرصة لهم لتقديم عروض جديدة طالما توافرت فيهم شروط المشاركة المعلن عنها، بما من شأنه تكريس مبدأ المنافسة الحرة، ومنه تحقيق فعالية ونجاعة هذا النوع من العقود الإدارية".⁵

¹ انظر، المادة (67) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع نفسه.

² راضية رحمانى، معايير تطبيق مبدأ الشفافية في قانون الصفقات العمومية، بحوث جامعة الجزائر 1، العدد 8، (د.س.ن)، ص 69.

³ خالد خليفة، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2017، ص 30.

⁴ فيصل نسيغة، المرجع السابق، ص 114.

⁵ غنية عباس، الإعلان عن الصفقة العمومية كآلية لتكريس مبدأ المنافسة، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 49، جامعة الإخوة

ومن التعريفات كذلك قول أحدهم بأنه: " يقصد بمضمون الإعلان، جملة المعلومات التي يجب أن تذييعها الإدارة التي تمكّن المخاطبين بإجراءات المناقصة العلم بها، وهذه المعلومات لا تشكل كلّ ما يجب معرفته حول العقد المراد إبرامه وإنما تشكل الحد الأدنى لتكوين فكرة عامة أوليّة عن الإدارة المتعاقدة، ومحل العقد ومواعيد تسليم العروض ومكان التسليم لهذه العروض، وهذا الحد الأدنى يمثل البيانات الجوهرية التي يجب أن تصل إلى علم المتنافسين المحتملين".¹

ثانيا: الطبيعة القانونية للإشهار.

انقسمت الآراء الفقهية في تحديدها للطبيعة القانونية للإشهار (الإعلان) إلى اتجاهات ثلاث يمكن اختصارها على النحو الآتي:

الاتجاه الأول: الإشهار التزام قانوني.

يرى هذا الاتجاه أنّ الإعلان عن طلب العروض ليس إيجابا وفي الوقت ذاته ليس دعوة للتعاقّد،² وإنّما هو التزام يقع على عاتق الإدارة (المصلحة المتعاقدة) مصدره القانون، وأنّ تقديم التعهدات من قبل المرشحين هو الآخر مصدره القانون.³

الاتجاه الثاني: الإشهار إيجاب.

يذهب هذا الاتجاه إلى القول بأنّ إعلان الإدارة عن طلب العروض يعدّ إيجابا، وبالمقابل يكون التقدم بالتعهد من المتعهد قبولا، ويبرر هذا الاتجاه موقفه هذا بأنّ الإيجاب هو ما يصدر أولا من طرف أحد المتعاقدين، على عكس القبول الذي يصدر ثانيا، وهو ما ينطبق على الإعلان عن الصفقة والتقدم بالعتاء.⁴

الاتجاه الثالث: الإشهار دعوة للتعاقّد.

يرى هذا الاتجاه - وهو الرأي الغالب- أنّ إعلان الإدارة عن طلب العروض وفتحته لمن يشاء الدخول فيه لا يعتبر إيجابا في العقد، وإنّما هو مجرد دعوة إلى التعاقد مع الإدارة،⁵ أمّا تقدم المتعهد بتعهده فهو الإيجاب الذي ينتظر القبول من جهة الإدارة؛⁶ حيث أنّه بصور قرار اعتماد الإرساء وتبليغ صاحب العطاء (التعهّد) به ينعقد العقد.⁷

منتوري، قسنطينة، 2018، ص 21.

¹ سيد أحمد لكصاسي، الأحكام الإجرائية للصفقات العمومية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة أحمد دراية أدرار، 2018، ص 79. وانظر، أبو بكر صديق عمر، المرجع السابق، ص 79.

² سيد أحمد لكصاسي، المرجع السابق، ص 81.

³ غنية عباس، المرجع السابق، ص 21.

⁴ غنية عباس، المرجع نفسه، ص 21.

⁵ محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012، ص 582. وانظر، عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 106.

⁶ عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 96.

⁷ سيد أحمد لكصاسي، المرجع السابق، ص 80.

ويؤكد هذا الرأي الوارد أعلاه، ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر بتاريخ (09 /07/ 1919) في قضية (Crande)؛ حيث قضى هذا المجلس بوجوب التزام مقدم العطاء بعطائه وعدم سحبه حتى لو لم يتضمن دفتر الشروط هذا المبدأ.¹

الفرع الثاني: تكريس الإشهار في تنظيم الصفقات العمومية.

سعى المشرع الجزائري إلى التأكيد على إلزامية الإشهار عبر مختلف النصوص القانونية المتعاقبة، ولعلّ البداية الحقيقية لفكرة الإشهار في مجال الصفقات العمومية كانت مع إنشاء النشرة الخاصة بصفقات المتعامل العمومي بموجب المنشور رقم (84-116)، وذلك نتيجة لرغبة المشرع الجزائري في استقطاب عدد من المستثمرين للنهوض بالقطاع الاقتصادي،² وانطلاقاً من الدور الذي يلعبه الإشهار في إضفاء الشفافية على عملية إبرام الصفقات العمومية، فقد رسّخ المشرع الجزائري فكرة الإشهار عبر العديد من المحطات والقوانين، والتي من بينها:

أولاً: المرسوم الرئاسي (02-250) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية. (ملغى)

فرض المشرع الجزائري بموجب هذا المرسوم على الإدارات والمؤسسات العمومية التي ترغب في إبرام صفقات عمومية، إلزامية اللجوء إلى الإشهار، ويتضح ذلك جلياً من نص المادة (39) والتي جاء فيها: " يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزامياً في الحالات الآتية:

- المناقصة المفتوحة،
 - المناقصة المحدودة،
 - الدعوة إلى الانتقاء الأولي،
 - المسابقة،
 - المزايمة.³
- ولم يكتف المشرع الجزائري في المرسوم - السالف الذكر - بتحديد الحالات التي يجب على الإدارة اللجوء فيها إلى الإشهار، بل ضبط أيضاً محتوى هذا الإشهار من خلال نصه على البيانات الواجب توافرها في هذا الإعلان؛ حيث نصت المادة (40) على ما يلي:
- " يجب أن يحتوي إعلان المناقصة على البيانات الإلزامية الآتية:
- العنوان التجاري وعنوان المصلحة المتعاقدة،
 - كيفية المناقصة (مفتوحة أو محدودة، وطنية أو دولية) أو الزيادة، أو عند الاقتضاء، المسابقة،
 - موضوع العملية،
 - الوثائق التي تطلبها المصلحة المتعاقدة من المترشحين،
 - تاريخ ومكان إيداع العروض،
 - إلزامية الكفالة، عند الاقتضاء،

¹ عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 96.

² نوال زيات، المرجع السابق، ص 12.

³ المرسوم رقم (02-250)، المرجع السابق.

- التقديم في ظرف مزدوج مختوم تكتب فوقه عبارة "لا يفتح" ومراجع المناقصة،
- ثمن الوثائق عند الاقتضاء¹.

ثانيا: المرسوم الرئاسي (10-236) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية. (ملغى)

طبقا لهذا المرسوم تُلزم المصلحة المتعاقدة بالإعلان عن مناقصاتها تكريسا للشفافية وللمنافسة الحرة المتساوية،² ويقتضي هذا الإعلان توافر شقين أحدهما يُعنى بالجانب الشكلي حيث يقتضي تطبيق القاعدة القانونية المحددة لمكان إشهار الصفقة العمومية، ويكون ذلك طبقا لقانون الصفقات العمومية في الصحف حيث ينشر في جريدتين يوميتين وطنيتين أو في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي.

أمّا الجانب الموضوعي للإشهار فيُعنى بالمحتويات التي لا بدّ أن يتضمنها موضوع الإعلان،³ وهي حسب نصّ المادة (46) كالآتي:

- تسمية المصلحة المتعاقدة، وعنوانها، ورقم تعريفها الجبائي.
- كيفية المناقصة.
- موضوع العملية.
- قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة.
- مدة تحضير العروض ومكان إيداع العروض.
- مدة صلاحية العروض.
- إلزامية كفالة التعهد، إذا اقتضى الأمر.
- التقديم في ظرف مزدوج مختوم تكتب عليه عبارة " لا يفتح " ومراجع المناقصة.
- ثمن الوثائق عند الاقتضاء.⁴

ثالثا: المرسوم الرئاسي (15-247) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

تُلزم المصلحة المتعاقدة – حسب نص المادة (61) من هذا المرسوم- بضرورة اللجوء إلى الإشهار الصحفي الإلزامي عندما يتعلق الأمر بطلب العروض المفتوح، وطلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، وطلب العروض المحدود، والمسابقة، والتراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء.⁵

¹ المرسوم رقم (02-250)، المرجع السابق.

² عادل بو عمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص 89. وانظر، المادة (45) من المرسوم (10-236)، المرجع السابق.

³ راضية رحمانى، المرجع السابق، ص 64.

⁴ المرسوم رقم (10-236)، المرجع السابق.

⁵ المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

كما يجب أن يتضمن إعلان طلب العروض على جملة من البيانات الضرورية والتي تتعلق أساسا بتسمية المصلحة المتعاقدة، كيفية طلب العروض، شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي، موضوع العملية، قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة.¹

إضافة إلى ذلك يجب على المصلحة المتعاقدة أن تحدد بدقة مدة تحضير العروض ومكان إيداعها، ومدة صلاحيتها، والزامية كفالة التعهد إذا اقتضى الأمر ذلك، كما تجب الإشارة إلى عبارة تقديم العروض في ظرف مغلق بإحكام، تكتب عليه عبارة " لا يفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض " ومراجع طلب العروض، وكذلك ثمن الوثائق عند الاقتضاء.²

ومما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد، أنه يمكن للمتبع لهذه النصوص القانونية أن يلاحظ أنّ المشرع الجزائري وإن اختلفت تسمياته للحالات التي يجب فيها الإشهار؛ حيث نلاحظ أنّ المشرع استبدل مصطلح المناقصة الوارد ذكره في المرسومين الملغيين بمصطلح طلب العروض في المرسوم ساري المفعول، فعوض بذلك طلب العروض المفتوح المناقصة المفتوحة، وطلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا الدعوة إلى الانتقاء الأولي، واستبدل المناقصة المحدودة بطلب العروض المحدود، واحتفظت المسابقة بتسميتها، وألغيت المزايدة نهائيا،³ إلا أنه كان واضحا وصريحا في إلزامه المصالح المتعاقدة بضرورة اللجوء إلى الإشهار في الحالات التي سبقت الإشارة إليها.

إنّ هذا الوضوح من المشرع الجزائري حول فكرة إلزامية الإشهار، لا ينفى وقوعه في بعض الهفوات التي ينبغي عليه تداركها في المستقبل العاجل، ومن ذلك، إيراد حالة التراخي بعد الاستشارة ضمن الحالات التي يجب فيها الإشهار، ولكنه أضاف عبارة عند الاقتضاء، وهذا تناقض؛ إذ كيف له أن يجمع بين لفظي الإلزامية و الاقتضاء ضمن نفس المادة؛ وعليه كان من المستحسن حذف عبارة عند الاقتضاء ليستقيم المعنى.⁴

الفرع الثالث: وسائل إشهار الصفقات العمومية.

كفل المشرع الجزائري للمصالح المتعاقدة عدة وسائل إشهارية لتمكينها من إيصال رغبتها في التعاقد إلى علم أكبر عدد ممكن من المتعاملين الاقتصاديين، وذلك لضمان أكبر قدر من الشفافية والتنافسية التي تمكنها من تلبية حاجاتها، والظفر بأحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، وتتمثل هذه الوسائل المحددة حصرا فيما يلي:

أولا: الإشهار الصحفي الوطني.

طبقا لنصّ المادة (65) من المرسوم (15-247) يُحرّر إعلان طلب العروض باللغة

¹ خالد بالجيلالي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص 115.

² المرجع نفسه، ص 115. وانظر، المادة (62) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

³ انظر، النوي خرشى، المرجع السابق، ص 212.

⁴ انظر، غنية عباس، المرجع السابق، ص 24.

العربية وبلغه أجنبية واحدة على الأقل، وينشر في جريدتين يوميتين وطنيتين على الأقل،¹ إذن يتضح من فحوى هذه المادة أنّ المشرع الجزائري اشترط على المصالح المتعاقدة أن تكون هذه الجرائد يومية وليست أسبوعية أو شهرية، وأن تكون وطنية وليست أجنبية، وموزعة على المستوى الوطني وليس الجهوي أو المحلي، كما حدّد المنظم الحد الأدنى الذي ينبغي الإعلان فيه بجريدتين على الأقل.²

يعكس هذا التوجه المشار إليه أعلاه رغبة المشرع الجزائري في ضبط عملية النشر المتعلقة بالصفقات العمومية التي تبرمها مختلف المصالح المتعاقدة في الدولة، وذلك بغية إضفاء الشفافية على عملية إبرام الصفقات العمومية، إلا أنّ هذا المسعى الحميد، قد يتقل كاهل المتعامل الاقتصادي إذ يجد نفسه مجبرا على قراءة كلّ الجرائد متتبعا للإعلانات فيها؛ وذلك لأنّه لا يمكنه التنبؤ بأيّ جريدة سيتم نشر الإعلان.³

ثانيا: الإشهار المحلي.

يرجع سبب اعتماد المشرع الجزائري على هذه الوسيلة من الإشهار إلى الأحداث التي وقعت في سنة 2003، حيث طالب عدد من المستثمرين في إحدى الولايات بالحصول على صفقات عمومية وأن لا يقتصر الأمر على الشركات الكبرى فقط، ونتيجة لذلك قام المشرع بموجب المرسوم (03-301) بتعديل نصّ المادة (43) ليضيف إليها وسيلة الإشهار المحلي.⁴

ولقد نصت المادة (65) فقرة (03) من المرسوم (15-247) على هذه الوسيلة من الإشهار بقولها: "يمكن إعلان طلبات عروض الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم ودراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري، على التوالي، مائة مليون دينار (100.000.000 دج) أو يقل عنها وخمسين مليون دينار (50.000.000) أو يقل عنها، أن تكون محل إشهار محلي، حسب الكيفيات الآتية:

- نشر إعلان طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهويتين.
- وإصاق إعلان طلب العروض بالمقرات المعنية:
- للولاية.
- لكافة بلديات الولاية.
- لغرف التجارة والصناعة، والصناعة التقليدية والحرف، والفلاحة للولاية.

¹ المرسوم (15-247)، المرجع السابق.

² أحمد عميري، دور الإشهار (الإعلان) في إضفاء الشفافية على إجراءات إبرام العقود الإدارية في الجزائر طبقا للمرسوم الرئاسي رقم (15-247)، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 18، 2017، ص 231.

³ انظر، غنية عباس، المرجع السابق، ص 27.

⁴ نوال زيات، المرجع السابق، ص 71.

- للمديرية التقنية المعنية في الولاية".¹

يبدو واضحا من خلال المادة المذكورة أعلاه، أن المنظم أراد بهذا الاستثناء وضع تسهيلات تبسط إجراءات الإعلان بالنسبة لصفقات الجماعات المحلية والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها، و مثل هذه الخطوة من شأنها أن تعزز الشفافية وتفتح مجال المنافسة على مصراعيه أمام المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، مما يعود بالنفع على الجانب الاقتصادي والتنموي لهذه الجماعات والمؤسسات المحلية.

ثالثا: النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي. (B.O.M.O.P)

أنشئت النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي بموجب المنشور رقم (84-116) المؤرخ في 12 ماي 1984، بناءً على تقرير وزير التجارة وتطبيقا لنصّ المواد (45 و102) من المرسوم (82-145) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي،² وهي عبارة عن نشرة دورية مخصصة للإعلانات القانونية والتنظيمية الخاصة بالصفقات العمومية،³ وعند الاقتضاء كلّ المعلومات الاقتصادية أو التقنية التي تتعلّق بالصفقات التي تبرمها الإدارة.⁴

تُحدّد أسعار الإشهار في النشرة الرسمية الخاصة بالصفقات التي تبرمها الإدارة، بقرار من وزير التجارة بعد استطلاع رأي اللجنة الوطنية للأسعار.⁵

وبالإضافة إلى النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، أنشئت عام 2001، نشرة جديدة لتوسيع دائرة الإشهار المتعلق بالصفقات العمومية الخاصة بقطاع الطاقة والمناجم، والمتمثلة في نشرة الصفقات العمومية لقطاع الطاقة والمناجم (B.A.O.S.E.M).⁶

وبالرجوع إلى المادة (65) فقرة (01) من المرسوم الرئاسي (15-247) نجد أنّ المشرع الجزائري قد ألزم الإدارة بنشر طلب العروض في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وما يلاحظ على هذه التسمية الأخيرة، تأثرها بالمرسوم رقم (82-145) المتعلق بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، وقد كان من الأجدر أن يغيّر المشرع الجزائري هذه التسمية بما يتواءم مع التنظيم الجديد لتصبح " النشرة الرسمية للصفقات العمومية ".⁷

رابعا: الوكالة الوطنية للنشر والإشهار. (A.N.E.P)

¹ المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

² أحمد عميري، المرجع السابق، ص 230.

³ غنية عباس، المرجع السابق، ص 27.

⁴ نوال زيات، المرجع السابق، ص 67.

⁵ أحمد عميري، المرجع السابق، ص 230.

⁶ نوال زيات، المرجع السابق، ص 67.

⁷ انظر، غنية عباس، المرجع السابق، ص 28.

أنشئت الوكالة الوطنية للنشر والإشهار سنة 1967، وكان ذلك مواكبة لصدور قانون الصفقات العمومية لسنة 1967، وهي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تُوضع تحت وصاية وزير الأنباء (سابقا)، وحسب ما ورد في المادة (07) من القانون الأساسي للشركة، يُحدّد رأس مالها عن طريق وزير الأنباء ووزير المالية والتخطيط.¹

تهدف هذه الوكالة إلى دراسة وتطوير الإشهار بكل الوسائل وبجميع الطرق البصرية والسمعية، تتعامل هذه الوكالة مع الهيئات الصحفية والمنظمات الصناعية والتجارية بهدف إشهار المنتجات أو الخدمات، كما تبرم العقود والاتفاقيات مع المؤسسات من أجل تنظيم متبادل ومشارك للإشهار.²

وتجدر الإشارة إلى أنّ تنظيم الصفقات العمومية لم يُلزم المصلحة المتعاقدة بأن تقوم بإشهار الطلب العمومي عبر هذه الوكالة، إلاّ أنّه بالرجوع لنص المادة (14) من المرسوم رقم (15-247)، نجدها قد منحت المصلحة المتعاقدة كامل السلطة التقديرية في القيام بالإشهار الملائم، وذلك في حالة عدم تجاوز مبالغ الطلبات العمومية للعتبة المالية المقرّرة في المادة (13) من نفس المرسوم، وهنا يُفهم بأنّه يمكن للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى هذه الوكالة.³

وما يدعم هذا الطرح الأخير، ما جاء في المقرّر رقم (05) المؤرخ في 18 أوت 2004، الصادر عن رئيس الحكومة؛ حيث نصت المادة الأولى منه على ما يلي: " يجب إرسال الإشهار وإعلانات الإدارات العمومية والمؤسسات الاقتصادية والمؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري، والمؤسسات العامة ذات الطابع الإداري، والبنوك العمومية وكل هيئة عمومية، ومعالجتها وإجراؤها عن طريق الوكالة الوطنية للنشر والإشهار دون سواها ".⁴

وطبقا لهذا المقرّر يرفض المراقبون الماليون ومحافظو الحسابات كلّ إنفاق على الإشهار والإعلان يتم خرقا للمادة الأولى أعلاه؛ حيث يشكل هذا الإنفاق تقصيرا من قبل المسؤولين المعنيين ويؤدي إلى تكليف الأمرين بهذا الإنفاق، بتسديد ذلك، أي يخضعون لإجراء الاقتطاع من رصيدهم الخاص.⁵

خامسا: النشر الإلكتروني.

كان المرسوم الرئاسي (الملغى) رقم (10-236) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، هو أول من أضاف وسيلة جديدة للإعلان عن الصفقة العمومية تتمثل في وسيلة النشر الإلكتروني التي ضمّنها نص المادتين (173 و 174)، وذلك مسايرة للتطور التكنولوجي

¹ نوال زيات، المرجع السابق، ص 69.

² أحمد عميري، المرجع السابق، ص 231.

³ المرجع نفسه، ص 231.

⁴ مقرّر رقم (05) المؤرخ في 18 أوت 2004، المتعلق بالإعلانات الإشهارية للهيئات العمومية، الصادر عن رئيس الحكومة.

⁵ انظر، المادة (02)، المرجع نفسه.

وقد تناول المرسوم الحالي رقم (15-247) بدوره هذه الوسيلة من النشر الإلكتروني، وذلك حينما أشار في المادة (203) إلى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية²؛ حيث تهدف هذه الأخيرة إلى نشر وتبادل الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية، وكذلك إبرام هذه الأخيرة بالطريقة الإلكترونية³، ولئن كانت هذه الوسيلة الحديثة من النشر لها العديد من الإيجابيات والتي من بينها تيسير الحصول على المعلومات وتسهيل إجراءات إبرام الصفقات العمومية بأسرع وقت و بأقل تكلفة، إلا أنّ هذه الوسيلة من النشر لا تخفى مخاطرها على متبصر؛ حيث أنّها قد تكون عرضة للقرصنة الإلكترونية وتسرب المعلومات، ممّا يُعرض مبدأ سرية العرض للخطر، وهذا ما يستدعي من أصحاب الشأن القائمين على هذه البوابة- التي لم تر النور بعد- توفير نظام معلوماتي قوي غير قابل للاختراق والقرصنة يكفل سرية العروض وسرية الردود وحماية المتعهدين⁴.

وحول هذه النقطة الأخيرة، شدّد البنك الدولي في خطاب له على ضرورة أن يكون النظام الإلكتروني محميا من أجل مواجهة التعديلات التي تمسّ إعلان المناقصة الإلكتروني وتحدّ من مشاركة المتعاملين الاقتصاديين⁵.

الفرع الرابع: الأجل القانوني للإشهار.

يقصد بالأجل القانوني للإشهار المدة الزمنية الممنوحة للعارضين من أجل تقديم عروضهم أو تعهداتهم، وهذه المدة يجب أن تكون كافية لئّتاح للمتعهدين دراسة أوضاعهم و أوضاع السوق، ومن ثم تقديم عروض على درجة عالية من الدقة والوضوح⁶.

وفقا للمدلول المشار إليه أعلاه، يقتضي تحديد أجل تحضير العروض أن تأخذ المصلحة المتعاقدة بعين الاعتبار ما يحتاجه تكوين ملف طلب العروض من مدة زمنية معينة، تسمح بفسح المجال أمام أكبر عدد ممكن من المتنافسين، بما يضمن للمصلحة المتعاقدة اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، كما أنّ تحضير العروض في حالة المناقصات الدولية يتطلب متسعا من الوقت على خلاف ما يقتضيه الأمر بالنسبة للمناقصات الوطنية، على اعتبار أنّ المتعاملين الاقتصاديين في حالة المناقصة الدولية يقيمون خارج التراب الوطني ممّا يستدعي

¹ صابرينة بن اعمارة، حوكمة الصفقات العمومية في إطار الإستراتيجية الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 09، المركز الجامعي لتأمّنغست، 2015، ص 140.

² المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

³ انظر، المادة (02) من القرار المحدّد لمحتوى البوابة الإلكترونية، المرجع السابق.

⁴ انظر، عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 255.

⁵ راضية رحماني، المرجع السابق، ص 85.

⁶ أحمد عميري، المرجع السابق، ص 232.

ذلك توفير وقت أطول لهم.¹

وبالعودة لتنظيم الصفقات العمومية الجزائري نجد أنّ المنظم قد أعطى للمصلحة المتعاقدة السلطة التقديرية لتحديد أجل تحضير العروض من خلال إجراء الإشهار، إلا أنّ هذه السلطة ليست مطلقة وإنما نسبية بحكم أنّها مقيدة بجملة من العناصر التي ينبغي مراعاتها وهي كالآتي:

- تعقيد موضوع الصفقة المعترزم طرحها.
- المدة التقديرية اللازمة لتحضير العروض وإيصالها.
- فتح مجال المنافسة لأكثر عدد ممكن من المتنافسين.²

كما يمكن للمصلحة المتعاقدة إذا اقتضت الظروف أن تمدد هذا الأجل، بشرط إخبار المتعهدين بذلك بكل الوسائل المتاحة، ويُحسب هذا الأجل بالاستناد إلى تاريخ أول نشر لإعلان المنافسة، ويجب أن يتضمن دفتر الشروط تاريخ وآخر ساعة لإيداع العروض، وتاريخ وساعة فتح الأظرفة، ويوافق تاريخ وآخر ساعة لإيداع العروض وتاريخ وساعة فتح أظرفة العروض التقنية والمالية، آخر يوم من أجل تحضير العروض، وإذا صادف هذا اليوم يوم عطلة أو يوم راحة قانونية، فإنّ مدة تحضير العروض تمدد إلى غاية يوم العمل الموالي.³

المطلب الرابع: معايير اختيار المتعامل الاقتصادي.

تكريسا لمبدأ الشفافية حرص المشرع الجزائري على إحاطة عملية اختيار المتعامل المتعاقد بمجموعة من الشروط والمعايير التي تسمح للمصلحة المتعاقدة بانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، وللوقوف على هذه الشروط والمعايير ارتأى الباحث التقسيم الآتي:

الفرع الأول: مرحلة تأهيل المرشحين.

طبقا لتنظيم الصفقات العمومية يجب على المصلحة المتعاقدة أن تخصص الصفقة للمتعامل الاقتصادي القادر على تنفيذها، وذلك بالتأكد من قدرات المرشح أو المتعهد التقنية والمهنية والمالية قبل القيام بتقييم العروض التقنية.⁴ ويكون ذلك بمطالبة المتعامل الاقتصادي بتقديم شهادة تأهيل (شهادة التأهيل والتصنيف المهنيين)، أو اعتماد إلزامي.⁵

كما يمكن للمصلحة المتعاقدة عند الاقتضاء أن تستعلم أثناء تقييم العروض التقنية عن قدرات المتعهدين ومواصفاتهم المرجعية، مستعملة في ذلك كل وسيلة قانونية لا سيما لدى المصالح المتعاقدة الأخرى، وإدارات وهيئات مكلفة بمهمة المرفق العمومي، ولدى البنوك

¹ خالد خليفة، دليل إبرام العقود الإدارية، المرجع السابق، ص73.

² غنية عباس، المرجع السابق، ص 26.

³ انظر، المادة (66) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

⁴ انظر، المواد (53 و 54) من المرسوم الرئاسي رقم (15-247)، المرجع السابق.

⁵ انظر، المادة (55)، المرجع نفسه.

والممثلات الجزائرية في الخارج، حتى تختار أفضل من في السوق للتعاقد معه.¹

وضمن نفس السياق أجازت المادة (57) من المرسوم رقم (15-247) للمرشح أن يعتدّ بقدرات مؤسسات أخرى، وذلك حينما يتعلق الأمر بالمناولة أو الاشتراك، وقد تكفلت الفقرة الثانية من نفس المادة بتوضيح طبيعة العلاقة بين المؤسسة المعتدّة والمؤسسات المعتدّ بقدراتها؛ حيث يجب أن تتبني هذه العلاقة على عقد مناولة أو اشتراك أو في إطار قانون أساسي يثبت تبعية الفرع للمؤسسة التي اعتدت بقدراته، على أنه يشترط أيضا للاعتداد بالقدرات مشاركة من يعتدّ بقدراته في إجراء إبرام الصفقة.

وأضافت نفس المادة المشار إليها أعلاه، بأنه لا يمكن للمصلحة المتعاقدة بدون وجود ضرورة تفرضها طبيعة الصفقة رفض ترشيحات مؤسسات صغيرة ومتوسطة أنشئت حديثا بسبب المبلغ الأدنى لرقم الأعمال وعدد الحصائل المالية، أو بسبب غياب مراجع مهنية.

ولإضفاء الشفافية على عملية تأهيل المرشحين ألزم المنظم المصالح المتعاقدة بإعداد بطاقة لكل متعامل اقتصادي؛ وتحتوي هذه البطاقة على مجموعة من المعلومات المتعلقة باسم المتعامل الاقتصادي، رأسماله، قدراته، المشاريع التي أنجزها، العقوبات التي تعرض لها وغير ذلك من المعلومات الضرورية للتعريف به.²

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أنه قد يحدث وأن يكون المتعامل الاقتصادي في إحدى الحالات التي لا تسمح له بالدخول إلى مضمار المنافسة للفوز بالصفقة العمومية، أو بعبارة أخرى أدق، يكون في حالة إقصاء لا تؤهله قانونا لخوض المنافسة، ونظرا لخطورة هذا الإجراء الأخير، الذي يمنع المتعاملين من المشاركة في الصفقات العمومية، فإنّ المشرع الجزائري نظم هذه المسألة وضبطها لئلا يكون من جانب الإدارة أيّ تعسف اتجاه أحد المتعاملين الاقتصاديين، وعليه فإنه طبقا لنص المادة (75) من تنظيم الصفقات العمومية، يتخذ الإقصاء صورتين هما:³

الإقصاء المؤقت، ويكون ضد المتعاملين الاقتصاديين:

- الذين هم في حالة التسوية القضائية أو الصلح، إلا إذا أثبتوا أنهم مرخصون من قبل العدالة لمواصلة نشاطاتهم.
- الذين هم محل إجراء التسوية القضائية أو الصلح، إلا إذا أثبتوا أنهم مرخصون من قبل العدالة لمواصلة نشاطاتهم.
- الذين لم يستوفوا واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية.
- الذين لم يستوفوا الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم.
- الذين تمت إدانتهم بصفة نهائية من قبل العدالة بسبب مخالفة الأحكام القانونية المكملّة ذات الصلة بموضوع الصفقة.

¹ راضية رحمانى، المرجع السابق، ص 74.

² النوي خرشي، المرجع السابق، ص 209.

³ المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

- الذين رفضوا استكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل نفاذ آجال صلاحية العروض، بدون سبب مبرر.
- الذين قاموا بتصريح كاذب.
- الذين كانوا محل أول قرار فسخ لصفقاتهم تحت مسؤوليتهم، إلا إذا أثبتوا أن الأسباب التي أدت إلى هذا الفسخ قد زالت.¹

أما الإقصاء النهائي، فيكون ضد المتعاملين الاقتصاديين:

- الذين هم في حالة إفلاس أو تصفية أو توقف عن النشاط.
- الذين هم محل إجراء الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط.
- المسجلون في البطاقة الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الجباية والجمارك والتجارة.
- الأجانب الذين أخلوا بالتزامهم المحدد في المادة (84) من المرسوم الرئاسي رقم (15-247).²

الفرع الثاني: مرحلة انتقاء المتعامل المتعاقد.

- بعد القيام بتأهيل المرشحين، تأتي مرحلة انتقاء أحد المتعاملين الاقتصاديين من بين هؤلاء المرشحين للظفر بالصفقة العمومية، وقد تكفل المشرع الجزائري بتحديد المعايير التي تستند إليها المصلحة المتعاقدة لاختيار المتعامل المتعاقد،³ ويكون ذلك وفقا لنظام تنقيط مؤسس إما على عدة معايير، من بينها:⁴
- النوعية، وآجال التنفيذ أو التسليم، والسعر و الكلفة الإجمالية للاقتناء والاستعمال.
 - الطابع الجمالي والوظيفي.
 - النجاعة المتعلقة بالجانب الاجتماعي، لترقية الإدماج المهني للأشخاص المحرومين من سوق الشغل والمعوقين والنجاعة المتعلقة بالتنمية المستدامة.
 - القيمة التقنية.
 - الخدمة بعد البيع والمساعدة التقنية.
 - شروط التمويل، عند الاقتضاء، وتقليص الحصة القابلة للتحويل التي تمنحها المؤسسات الأجنبية.

وإما تستند إلى معيار السعر وحده، إذا سمح موضوع الصفقة بذلك، أو بالاستناد إلى توافر الوسائل البشرية والمادية الموضوعية تحت تصرف المشروع موضوع معايير الاختيار، كما

¹ انظر، المواد (03 و 04) من القرار المؤرخ في 19 ديسمبر 2015، يحدد كليات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، ج.ر، العدد 17، الصادر في 16 مارس 2016.

² انظر المادة (07) من القرار المؤرخ في 19 ديسمبر 2015، المرجع السابق.

³ راضية رحمانى، المرجع السابق، ص76.

⁴ انظر، المادة (78) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

يمكن في إطار الصفقات العمومية للدراسات، الاستناد إلى الطابع التقني للاقتراحات.¹

وختاما، تجدر الإشارة بأنّ المشرع الجزائري وإن أعطى للإدارة سلطة اختيار المتعامل المتعاقد معها وفقا للمعايير التي سبقت الإشارة إليها، إلاّ أنّه أخضع هذه السلطة الممنوحة للإدارة إلى آليات رقابية تضمن شفافية الاختيار، وحتّى لا تحيد الإدارة المتعاقدة عن الإطار القانوني فتميز بين العارضين، أو تفضل أحدهم عن الآخر، ألزمت المادة (78) من نفس المرسوم الإدارة المعنية بالصفقة بضرورة إعلام المتنافسين بواسطة دفتر الشروط الخاصة عن معايير الاختيار، ليصير كلّ متنافس على علم بمعايير التقييم، فيطمئن بذلك المتعامل الاقتصادي بفضل هذه الشفافية في التعامل معه على صحة عملية التعاقد التي أشرفت عليها الإدارة المتعاقدة.²

المطلب الخامس: العلانية في فتح الأظرفة والإعلان عن نتائج العروض.

لقد حرص المشرع الجزائري من خلال مختلف الإجراءات التي تمر بها عملية إبرام الصفقة العمومية، على إلزام الإدارة المتعاقدة بتبني خيار الشفافية في جميع أعمالها وتعاقداتها، ومن ذلك حرصه على أن تتم عملية فتح الأظرفة في جلسة علنية (الفرع الأول)، كما ألزم المشرع أيضا المصلحة المتعاقدة، بعد القيام بعملية تقييم العروض الإعلان عن نتائج العروض في الوسائل المقررة قانونا والتي سبقت الإشارة إليها، وذلك لتمكين المرشحين الذين لم يقع عليهم الاختيار من ممارسة حقهم في الطعن وإيضفاء الشفافية على عملية إبرام الصفقة العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: فتح الأظرفة في جلسة علنية.

تجسيدا لمبدأ الشفافية وبعد مرحلة الإعلان عن طلب العروض وإيداع المتعهدين لعروضهم في الأجل المحددة من قبل المصلحة المتعاقدة، تأتي مرحلة فتح الأظرفة؛ حيث تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بفتح الأظرفة المتعلقة بملف الترشيح والعروض التقنية والمالية في جلسة علنية، خلال نفس الجلسة، في تاريخ وساعة فتح الأظرفة المنصوص عليهما في المادة (66) من هذا المرسوم. وتدعو المصلحة المتعاقدة كل المرشحين أو المتعهدين لحضور جلسة فتح الأظرفة، حسب الحالة في إعلان المنافسة أو عن طريق رسالة موجهة للمرشحين أو المتعهدين المعنيين.³

واستثناءا، تفتح ملفات الترشيحات بصفة منفصلة في حالة الإجراءات المحدودة، كما لا يتم فتح أظرفة الخدمات في جلسة علنية في حالة إجراء المسابقة، ولا يتم فتح أظرفة العروض المالية للمسابقة إلاّ بعد نتيجة تقييم الخدمات من قبل لجنة تحكيم تتكون من أعضاء مؤهلين في

¹ انظر، المادة (78) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

² انظر، عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 294.

³ انظر، المادة (70) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

الميدان المعني ومستقلين عن المرشحين، ويتعين على المصلحة المتعاقدة في هذه الحالة أن تضع في مكان مؤمن وتحت مسؤوليتها، الأظرفة المتعلقة بالعروض المالية إلى غاية فتحها.¹

وما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد، أنّ المشرع الجزائري يفرضه لهذا الإجراء قد أضفى على إبرام الصفقات العمومية شفافية أكثر خاصة وأنّ جلسة فتح الأظرفة يحضرها المتعهدون أنفسهم بعد إعلامهم من قبل المصلحة المتعاقدة عن يوم وساعة فتح الأظرفة، وبذلك يُمكن المتعهدون من ممارسة الرقابة على عملية فتح الأظرفة؛² حيث أنّ عدم علنية جلسات فتح الأظرفة من شأنها أن تؤدي إلى عدم شفافية القواعد المنظمة لعملية اختيار المتعامل المتعاقد.³

الفرع الثاني: الإعلان عن المنح المؤقت.

يقع على عاتق الإدارة بعد وقوع اختيارها على أحد المرشحين، الإعلان عن هذا الاختيار وفقا لما يقرره تنظيم الصفقات العمومية في هذا الشأن، وانطلاقا من الدور الذي يلعبه قرار المنح المؤقت في إرساء الشفافية وما يترتب من آثار قانونية، ارتأى الباحث التقسيم الآتي:

أولاً: تعريف المنح المؤقت وبيان طبيعته القانونية.

1 تعريف المنح المؤقت.

المنح المؤقت هو إجراء بموجبه تخطر الإدارة المتعاقدة المتعهدين والجمهور باختيارها المؤقت وغير النهائي لمتعاقد ما نظرا لحصوله على أعلى تنقيط فيما يخص العرض المقدم بكل محتوياته وتفصيله وفقا للمعايير المحددة في دفتر الشروط.⁴

2 الطبيعة القانونية للمنح المؤقت.

اتجه القضاء الإداري في تكليفه لقرار المنح المؤقت للصفقة العمومية إلى القول بأنه قرار إداري منفصل لتوافره على خصائص القرار الإداري؛⁵ ولأنّته قرار غير جوهري، بل مجرد عنصر مساعد لا يؤثر الطعن فيه على مجريات العملية التعاقدية، وبالتالي فإنّته يجوز الطعن فيه بالإلغاء.⁶

ثانياً: إلزامية نشر إجراء المنح المؤقت.

¹ انظر، المادة (70)، المرجع نفسه.

² انظر، عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 286.

³ راضية رحمانى، المرجع السابق، ص 66.

⁴ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 296.

⁵ سمية شريف، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص 32.

⁶ جلول هزيل، المنح المؤقت جوانبه القانونية ودوره في إضفاء الشفافية في منح الصفقات العمومية، مجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، العدد 02، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص 13.

ألزم المنظم الجزائري المصلحة المتعاقدة بإشهار المنح المؤقت، ويتضح ذلك من خلال المادة (52) الفقرة الثامنة التي نصت على ما يلي: " يجب أن يكون المنح المؤقت للصفحة موضوع نشر حسب الشروط المحددة في المادة (65) من هذا المرسوم ".¹

وبالعودة لنص المادة (65) الفقرة الثانية، نجد المنظم قد فصل في شروط إعلان المنح المؤقت على النحو الآتي: " يدرج إعلان المنح المؤقت للصفحة في الجرائد التي نشر فيها إعلان طلب العروض، عندما يكون ذلك ممكنا، مع تحديد السعر وأجال الإنجاز وكلّ العناصر التي سمحت باختيار حائز الصفحة العمومية ".²

يُفهم من النصّ الوارد أعلاه أنّ الإعلان عن المنح المؤقت للصفحة يتم في الصحف التي نشر فيها إعلان طلب العروض،³ كما يفهم أيضا من المادة المذكورة أعلاه أنّ هذا الإعلان يجب أن يتضمن مجموعة من البيانات كاسم ولقب الشخص الفائز بالمنح المؤقت أو اسم المؤسسة أو الشركة أو المقولة، وموضوع المشروع والسعر وأجال التنفيذ، وبصفة عامة كلّ العناصر التي سمحت باختيار حائز الصفحة العمومية.⁴

ثالثا: الأثر القانوني لإعلان المنح المؤقت.

لعلّ أبرز أثر قانوني يُحدثه إعلان المنح المؤقت هو حق الطعن؛ حيث للمتعهدين الراغبين في المنافسة الاحتجاج على قرار المنح المؤقت أمام لجنة الصفقات المختصة.

ولممارسة هذا الحق يجب على الطاعن أن يتقدم بطعنه في أجل عشرة أيام، ابتداء من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفحة، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية، وإذا تزامن اليوم العاشر مع يوم عطلة أو يوم راحة قانونية، يمدد التاريخ المحدد لرفع الطعن إلى يوم العمل الموالي.

ولإضفاء شفافية أكثر حول عملية المنح المؤقت ألزم المشرع الجزائري المصلحة المتعاقدة بدعوة المرشحين - الراغبين في الاطلاع على النتائج المفصلة لتقييم ترشيحاتهم وعروضهم التقنية والمالية- إلى الاتصال بمصالحها في أجل أقصاه ثلاثة أيام، ابتداء من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفحة حتّى تبلغهم بهذه النتائج كتابيا.⁵

¹ المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

² المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

³ فاتح خلاف، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2016/2015، ص 59.

⁴ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 297.

⁵ انظر، المادة (82) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

خلاصة الفصل الأول.

لقد جاء هذا الفصل الموسوم بمفهوم الشفافية والإجراءات المكرّسة لها مقسما إلى مبحثين؛ حيث عُنون (المبحث الأول) بمفهوم الشفافية، وقد انصبّ جهدنا من خلال هذا المبحث في ضبط مفهوم الشفافية الذي تباينت الآراء حول تعريفه، وتجسّد ذلك من خلال محاولتنا وضع تعريف لمصطلح الشفافية بالاستناد على المبادئ التي يقوم عليها هذا المصطلح، ثم إسقاط هذا المدلول على مجال الصفة العمومية؛ وذلك لأنّ الشفافية يختلف مدلولها باختلاف المجال الذي تنظمه (المطلب الأول).

ثمّ انتقلنا بعد ذلك إلى البحث في الأساس القانوني الذي يُستمد منه مصطلح الشفافية، ليتضح لنا أنّ هذا الأخير ذو بعد عالمي يرتبط أساسا بفكرة مكافحة الفساد؛ حيث سعت الدول في محاربتها لظاهرة الفساد إلى البحث عن حلول عمليّة تساهم في القضاء على هذه الظاهرة، فكان في مقدمة هذه الحلول تبني خيار الشفافية كخيار استراتيجي وفَعّال لمحاربة هذه الظاهرة، ونظرا لارتباط الفساد بالمال العام- وخاصة- بمجال المشاريع العامة، فقد كان لزاما على المشرع الجزائري من أجل المحافظة على المال العام وترشيد الإنفاق العمومي أن يتبني مبدأ الشفافية، وهو ما تجسّد حقيقة من خلال المرسوم رقم (08-338) المعدل والمتمم للمرسوم رقم (02-250) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية الذي نصّ على هذا المبدأ لأول مرة في المادة (02) مكرر (المطلب الثاني).

أمّا (المطلب الثالث) فقد سعينا من خلاله إلى إبراز الأسس والمبادئ التي يستند عليها مبدأ الشفافية، ولذلك جاء جهدنا منصباّ بالأساس على جمع ما تفرّق من هذه المبادئ في مختلف المراجع، وحصّرها في باقة واحدة من شأنها أن تساهم في إدراك المعاني التي يحويها هذا المبدأ، ولإبراز الدور والمكانة التي يتبوأها مبدأ الشفافية كان (المطلب الرابع) الموسوم بأهمية الشفافية، وليختتم المبحث الأول بعد ذلك بتوضيح العلاقة بين الشفافية وغيرها من المفاهيم الأخرى، وكان غرضنا من وراء ذلك كله البحث في مختلف الأبعاد والتأثيرات والغايات التي يسعى إلى تحقيقها هذا المبدأ (المطلب الخامس).

وبعد ارتسام مفهوم مبدأ الشفافية في الذهن، انتقلنا إلى إبراز مظاهر هذا المبدأ في تنظيم الصفقات العمومية، وذلك من خلال (المبحث الثاني) الذي عُنون بإجراءات الشفافية، وسبب اختيار هذا العنوان يكمن في اعتقادنا بأنّ الشفافية تتمظهر بالأساس في إجراءات جعلها تتجسّد ميدانيا، الأمر الذي يضيف الوضوح في عمل المصالح المتعاقدة، وقد خلصنا من خلال هذا المبحث إلى مجموعة من النتائج هي:

- مرحلة تحديد الحاجات هي مرحلة ضرورية لتجسيد مبدأ الشفافية حيث أنّ المصالح المتعاقدة يقع على عاتقها تحديد حاجاتها بدقة ووضوح استنادا إلى تقدير إداري صادق وعقلاني، يسمح بإضفاء الشفافية والحفاظ على المال العام (المطلب الأول).
- إنّ دفتر الشروط هو ركيزة أساسية تحكم عقد الصفة العمومية، وإطار ينظم العلاقة التعاقدية بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد بكل وضوح وشفافية، وذلك بالنظر لما يحويه هذا الدفتر من شروط وجوانب تقنية وقانونية يسمح توافرها بتحقيق النجاعة المتوخاة (المطلب الثاني).

- يلعب الإشهار دورا رئيسيا في تكريس الشفافية، وذلك من خلال إعلام المتعاملين الاقتصاديين بموضوع الصفقة، وشروط التأهيل أو الانتقاء الأولي، ومدة تحضير العروض ومكان إيداعها، إلى غير ذلك من البيانات التي يجب توافرها في إعلان طلب العروض (المطلب الثالث).
- إنَّ ضبط نظام اختيار المتعاملين المتعاقدين وفقا لشروط ومعايير معدة مسبقا يعدّ بمثابة صمام أمان للشفافية (المطلب الرابع).
- إنَّ العلانية في فتح الأطراف تضيء الشفافية على أعمال الإدارة المتعاقدة؛ حيث تعدّ هذه العملية كنوع من الرقابة، وذلك من خلال تمكين المتعهدين من حضور جلسة فتح الأطراف، كما يسمح نشر إعلان المنح المؤقت في نفس الجرائد التي نشر فيها إعلان طلب العروض، وكذا تضمينه بالمعلومات التي سمحت باختيار الفائز بالمنح المؤقت بإضفاء الشفافية وتمكين المتعهدين الراغبين من ممارسة حقهم في الطعن (المطلب الخامس).

الفصل الثاني: الضمانات الرقابية لإرساء الشفافية.

تهدف الشفافية في الإدارة العامة بصفة عامة إلى محاربة ظاهرة الفساد بكافة صورته، ولتحقيق هذه الغاية سعى المشرع الجزائري إلى وضع مجموعة من الإجراءات والآليات، لعلّ من أبرزها آلية الرقابة؛ حيث تضمن هذه الآلية للإدارة العامة ممارسة جميع أنشطتها وأعمالها في جو يسوده الشفافية.

ونظرا لتقشي ظاهرة الفساد بصفة خاصة في مجال الصفقات العمومية، فإنّه كان لزاما على المشرع الجزائري من أجل ضمان تسيير شفاف للمشاريع العامة، إحاطة هذه الأخيرة، بأنواع مختلفة من الرقابة، هي الرقابة الإدارية، والرقابة المالية، والرقابة القضائية؛ حيث تضمن هذه الأنواع من الرقابة شفافية الإجراءات.

ولإبراز أهمية الرقابة كآلية فعّالة لإرساء الشفافية، ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين هما كالآتي:

- المبحث الأول: الرقابة الإدارية والمالية على الصفقات العمومية.
- المبحث الثاني: رقابة القضاء الإداري على عملية إبرام الصفقات العمومية.

المبحث الأول: الرقابة الإدارية والمالية على الصفقات العمومية.

أولى المشرع الجزائري موضوع الرقابة اهتماما كبيرا باعتبارها من أبرز الوظائف الإدارية التي تهدف إلى ضمان السير الحسن لأعمال الإدارة العامة، وبما أنّ الصفقات العمومية هي من أبرز هذه الأعمال، فقد خصّص المشرع لها فصلا كاملا هو الفصل الخامس من تنظيم الصفقات العمومية رقم (15-247)، والذي عُنون " برقابة الصفقات العمومية "، ويتضح من خلال هذا الفصل تركيز المشرع الجزائري على الرقابة الإدارية؛ حيث حصرها في ثلاثة أنواع هي الرقابة الداخلية، والرقابة الخارجية، والرقابة الوصائية.

كما تضمّن هذا الفصل أيضا الإشارة إلى نوع آخر من الرقابة لا يقل أهمية عن سابقه ألا وهو الرقابة المالية، وتمارس هذه الرقابة على صورتين؛ رقابة سابقة يُعنى بها كلّ من المراقب المالي والمحاسب العمومي، وهي المقصودة في هذه الدراسة، كما قد تكون هذه الرقابة في صورة رقابة بعدية يضطلع بها كلّ من مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية.

ولإبراز دور الرقابة الإدارية والمالية في إضفاء الشفافية على الصفقات العمومية، نقترح التقسيم الآتي:

المطلب الأول: الرقابة الإدارية الداخلية.

المطلب الثاني: الرقابة الإدارية الخارجية.

المطلب الثالث: رقابة المراقب المالي.

المطلب الرابع: رقابة المحاسب العمومي.

المطلب الأول: الرقابة الإدارية الداخلية.

بادئ ذي بدء، الرقابة الإدارية هي تلك الرقابة التي تمارسها الإدارة ذاتها على أعمالها للتحقق من مدى مشروعيتها وملاءمتها لمقتضيات المصلحة العامة، فهي إذاً رقابة ذاتية؛ حيث تراقب الإدارة نفسها بنفسها، وتكون نتيجة هذه الرقابة هي إما تأكيد سلامة العمل الإداري وصحته، وإما سحبه أو إلغاءه أو تعديله نظراً لعدم مشروعيته أو عدم ملاءمته.¹

ومن أنواع الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية، نجد الرقابة الداخلية ممثلة في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وللوقوف على دور هذه اللجنة في إضفاء الشفافية على عملية إبرام الصفقات العمومية، ارتأينا التعرض للعناصر الآتية:

الفرع الأول: تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

طبقاً لنص المادة (160) تُنشئ المصلحة المتعاقدة، في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتقييم العروض، يتولى مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تحديد أعضاء هذه اللجنة التي تتكون من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، يختارون لكفاءتهم.²

يتضح من فحوى المادة المشار إليها أعلاه أنّ المنظمّ الجزائري قد منح للمصلحة المتعاقدة كامل الحرية في اختيار أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، غير أنّه اشترط في هؤلاء الأعضاء أن يكونوا مؤهلين، وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أنّ هذا الشرط الأخير هو جديد المرسوم رقم (15-247) المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية؛ حيث أنّه لم تكن التنظيمات السابقة تشترط عنصر المؤهل، وبذلك تفادى المنظمّ الانتقادات السابقة حول هذه المسألة.

وختاماً يمكن القول أنّ المنظمّ الجزائري قد أحسن صنعا عندما منح المصلحة المتعاقدة سلطة تقديرية في اختيار أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وذلك بالنظر لاختلاف طبيعة الإدارات العمومية، واختلاف طبيعة العقود الإدارية؛ فالتشكيلة التي تصلح للولاية أو البلدية، قد لا تصلح بالنسبة لمؤسسة عمومية كالجامعة أو مركز التكوين المهني مثلاً.³

الفرع الثاني: اختصاصات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

يمكن تقسيم اختصاصات هذه اللجنة إلى مرحلتين هما:

أولاً: اختصاصات اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة.

حدّد المنظمّ الجزائري - وفقاً لنص المادة (71) من المرسوم رقم (15-247) - صلاحيات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في هذه المرحلة على النحو الآتي:

- تثبيت صحة تسجيل العروض.

¹ انظر، محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، ج 1، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، بيروت، لبنان، 2005، ص78.

² انظر، المواد (160 و 162) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

³ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ج 2، دار جسر، ط 5، الجزائر، 2017، ص 73.

- إعداد قائمة المرشحين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة.
- إعداد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض.
- التوقيع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال.
- تحرير محضر موقع من أعضاء اللجنة الحاضرين يتضمن تحفظاتهم المحتملة.
- دعوة المتعهدين - عند الاقتضاء كتابيا- عن طريق المصلحة المتعاقدة ، من أجل استكمال عروضهم التقنية بالوثائق الناقصة، في أجل أقصاه (10) أيام ابتداء من تاريخ فتح الأظرفة، وذلك تحت طائلة رفض عروضهم.
- اقتراح عدم جدوى إجراء طلب العروض على المصلحة المتعاقدة حسب الحالات المبينة في المادة (40) من نفس المرسوم.
- إرجاع الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها عن طريق المصلحة المتعاقدة.¹

ثانيا: اختصاصات اللجنة في مرحلة تقييم العروض.

- بعد الانتهاء من عملية فتح الأظرفة، تقوم اللجنة في مرحلة ثانية بالصلاحيات التالية:²
- إقصاء الترشيحات والعروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط ولموضوع الصفقة، وتحليل العروض المتبقية في مرحلتين على أساس المعايير المحددة في دفتر الشروط.
- انتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية طبقا لما تضمنه دفتر الشروط.
- تقترح اللجنة على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول، إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق أو أنها قد تتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني، بأي طريقة كانت.
- تقترح اللجنة على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقدم من المتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا، إذا كان عرضه المالي الإجمالي، أو كان سعر واحد أو أكثر من عرضه المالي يبدو منخفضا بشكل غير عادي، ويكون هذا الاقتراح بالرفض في حالة جواب المتعهد غير المبرر من الناحية الاقتصادية.
- تقترح اللجنة على المصلحة المتعاقدة أن ترفض العرض المالي للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا، إذا كان هذا العرض مبالغ فيه بالنسبة للسعر المرجعي، ويكون هذا الرفض بموجب مقرر معلل.
- في حالة طلب العروض المحدود، تنتقي اللجنة أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى ترجيح عدة معايير.
- تقترح لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض على المصلحة المتعاقدة، في حالة إجراء المسابقة، قائمة بالفائزين المعتمدين الذين تقوم بدراسة عروضهم المالية فيما بعد، من أجل انتقاء

¹ المادة (71) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

² انظر، المادة (72) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، وذلك استنادا إلى ترجيح عدة معايير.

الفرع الثالث: دور الرقابة الإدارية الداخلية في إضفاء الشفافية.

تسمح آلية الرقابة الداخلية عن طريق لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض باختيار العرض الأكثر ملاءمة، وهو ما يساهم في التسيير الحسن للمال العام وإضفاء الشفافية من خلال إسناد الصفة العمومية للعروض الأكثر استحقاقا لها، وهذا من شأنه أن يعود بالنفع على الصالح العام ويحقق التنمية الاقتصادية والاجتماعية المتوخاة من إنجاز المشاريع العامة.¹

كما تجنب آلية الرقابة الداخلية المصلحة المتعاقدة من الوقوع في الأخطاء عن طريق التدقيق الإداري والتقني في دراسة العروض، وهذا من شأنه التقليل من اللجوء إلى القضاء، وبالتالي الحفاظ على أموال الخزينة العامة من الضياع والهدر، كما تسمح هذه الرقابة أيضا بالتأكد من مطابقة العروض لمحتوى دفتر الشروط، وهو ما يعني الحفاظ على شرعية الصفة العمومية وعدم خروجها عن الإطار المخصص لها والمتمثل في تحقيق المصلحة العامة.²

وختاما، يمكن القول أنّ لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض من خلال الدور المنوط بها ليست فقط آلية لتكريس الرقابة الداخلية على النحو المبين أعلاه، بل تعتبر أيضا كجهاز إداري استشاري يساعد المصلحة المتعاقدة في اختيار العرض الأمثل وتكريس مبادئ الشفافية والرشادة في التسيير.³

المطلب الثاني: الرقابة الإدارية الخارجية.

لتفعيل الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية كان لزاما على المشرع الجزائري فرض رقابة أخرى خارجية، وعدم الاكتفاء بالرقابة الداخلية القبليّة، كونها تتم داخل المصالح المتعاقدة من طرف أشخاص يعينهم مسؤوليها، وبما أنّ الرقابة الخارجية تتمّ من طرف أشخاص لا علاقة لهم بالمصالح المتعاقدة،⁴ فإنّ ذلك يعدّ بمثابة ضمانة إضافية من المشرع لمبدأ الشفافية في الصفقات العمومية.⁵

¹ انظر، حنان بوسلامة، الرقابة على الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 47، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2017، ص156.

² عبد الرحمان طويرات، الرقابة الإدارية الداخلية كوسيلة لتكريس الشفافية في التشريع الجزائري، ملتقى وطني حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة يحي فارس، المدينة، 2013، ص 16.

³ الخير بوضياف، الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد 04، 2018، ص 106.

⁴ خالد بوزيدي، الإشكاليات القانونية والعملية التي يثيرها تطبيق قانون الصفقات العمومية (247-15) في مجال الشفافية وسرعة الإجراءات، مجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، العدد 02، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص 154.

⁵ منال حليمي، المرجع السابق، ص 167.

يهدف هذا النوع من الرقابة إلى التحقق من مدى مطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وكذا التأكد من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية¹، وقد قسّم المشرّع الجزائري اللجان المكلفة بالرقابة الخارجية القبلية إلى قسمين خُصّص أولهما للجان الصفقات للمصالح المتعاقدة، أمّا القسم الثاني فقد خُصّص للجنة القطاعية للصفقات العمومية.

الفرع الأول: لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة.

تتمثل لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة في اللجنة البلدية للصفقات العمومية، اللجنة الولائية للصفقات العمومية، اللجنة الجهوية للصفقات العمومية، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكلي غير الممرکز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكلي غير الممرکز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.²

أولاً: اللجنة البلدية للصفقات العمومية.

1. تشكيلة اللجنة البلدية للصفقات العمومية.

طبقاً لنص المادة (174) تتشكل اللجنة البلدية للصفقات من:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله، رئيساً.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- منتخبين اثنين (02) يمثلان المجلس الشعبي البلدي.
- ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الاقتضاء.³

2. اختصاصات اللجنة البلدية للصفقات العمومية.

تختص اللجنة البلدية للصفقات العمومية حسب نص المادة (174) بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والتي تقل قيمتها المالية عن مائتي مليون (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم، وخمسين مليون دينار (50.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرين مليون دينار (20.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الدراسات.⁴ كما تختص اللجنة بدراسة مشاريع الملاحق وفقاً للحدود المقررة

¹ انظر، المادة (163)، من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

² عمر يحيوي، وآخرون، تنظيم الصفقات العمومية وحماية المال العام في الجزائر، مجلة أفق علوم الإدارة والاقتصاد، العدد 02، 2018، ص 486.

³ المادة (174) الفقرة (02) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

⁴ حمزة خضري، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، ملتقى دراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016، ص 5.

في المادة (39).¹

ثانيا: اللجنة الولائية للصفقات العمومية.

1. تشكيلة اللجنة الولائية للصفقات العمومية.

تتشكل اللجنة الولائية من:²

- الوالي أو ممثله، رئيسا.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ثلاثة (03) ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي.
- ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).
- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري).
- مدير التجارة بالولاية.

2. اختصاصات اللجنة الولائية للصفقات العمومية.

تختص اللجنة الولائية للصفقات بدراسة مشاريع:

- دفاتر الشروط و الصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية التي يقل مبلغها الإجمالي أو يساوي مليار دينار (1.000.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الأشغال، وثلاثمائة مليون (300.000.000 دج) بالنسبة لصفقات اللوازم، ومائتي مليون دينار (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الخدمات، ومائة مليون دينار (100.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الدراسات.³
- دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مائتي مليون (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم، وخمسين مليون دينار (50.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرين مليون دينار (20.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الدراسات.
- الملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية، في حدود المستويات المحددة في المادة (139) من هذا المرسوم.⁴

ثالثا: اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.

1. تشكيلة اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.

¹ المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

² المادة (173)، المرجع نفسه.

³ محمد حمودي، دور هيئات الرقابة الخارجية في ضمان شفافية إجراءات إبرام الصفقات العمومية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد (02)، 2019، ص 33.

⁴ المادة (173)، من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

تتشكل هذه اللجنة من:

- الوزير المعني أو ممثله، رئيساً.
 - ممثل المصلحة المتعاقدة.
 - ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).
 - ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الاقتضاء.
 - ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.¹
- 2. اختصاصات اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.**

تختص اللجنة الجهوية للصفقات بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية، التي يكون سقفها المالي يساوي أو يقل عن مليار (1.000.000.000 دج) بالنسبة لصفقة الأشغال، وثلاثمائة مليون (300.000.000 دج) بالنسبة لصفقة اقتناء اللوازم، ومائتي مليون (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقة الخدمات، ومائة مليون (100.000.000 دج) بالنسبة لصفقة الدراسات.² وكذا كل مشاريع الملاحق في حدود المستوى المبين في المادة (139).³

رابعاً: لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.

1. تشكيلة اللجنة.

تتشكل هذه اللجنة من:

- ممثل عن السلطة الوصية، رئيساً.
 - المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله.
 - ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة).
 - ممثل عن الوزير المعني بالخدمة، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الاقتضاء.
 - ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.⁴
- 2. اختصاصات اللجنة.**

تختص هذه اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بهذه

¹ المادة (171)، من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

² انظر، عمار بوضياف، المرجع السابق، ص ص90-91.

³ حورية بن أحمد، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018، 62.

⁴ المادة (172)، من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

المؤسسة، وقد حدّدت المادة (172) من المرسوم الرئاسي(247-15) السقف المالي الذي ينعقد بموجبه الاختصاص لهذه اللجنة للرقابة على الصفقات العمومية، وحسب هذه المادة فإنّ السقف المالي المحدّد لاختصاص هذه اللجنة هو نفسه المبيّن في المادة (184)، وكذا بالمادة (139) من نفس المرسوم، حسب الحالة، وبالرجوع لهذه الأخيرة، نلاحظ أنّ هذه المبالغ المالية هي نفسها المبالغ المحددة لاختصاص اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.¹

خامسا: لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممرکز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.

1. تشكيلة اللجنة.

تتشكل هذه اللجنة من:

- ممثل السلطة الوصية، رئيسا.
- المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله.
- ممثل منتخب عن مجلس المجموعة الإقليمية المعنية.
- ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري)، عند الاقتضاء.²

2. اختصاصات اللجنة.

تختص هذه اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمؤسسة ضمن حدود المستويات المنصوص عليها في المادة (173) من المرسوم(247-15) أي حسب حدود المستويات الخاصة باللجنة الولائية للصفقات العمومية.³

الفرع الثاني: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

1. تشكيلة اللجنة القطاعية.

تتشكل اللجنة القطاعية من:⁴

- الوزير المعني أو ممثله، رئيسا.
- ممثل الوزير المعني، نائب رئيس.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثلان (02) عن القطاع المعني.
- ممثلان (02) عن وزير المالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة).

¹ حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص 64.

² المادة (175) من المرسوم رقم (247-15)، المرجع السابق.

³ محمد حمودي، المرجع السابق، ص 34.

⁴ المادة (185)، من المرسوم رقم (247-15)، المرجع السابق.

- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.
- 2. اختصاصات اللجنة القطاعية.

طبقا لنص المادة (184) من المرسوم (15-247) تختص هذه اللجنة بالفصل في كل مشروع:¹

- دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغها مليار دينار (1.000.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة (139) من هذا المرسوم.
- دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغها ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة وفقا لما هو مبين في المادة (139) من هذا المرسوم.
- دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة كما هو مبين في المادة (139) من هذا المرسوم.
- دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة كما هو مبين في المادة (139) من هذا المرسوم.
- دفتر شروط أو صفقة أشغال أو لوازم للإدارة المركزية يفوق مبلغها اثني عشر مليون دينار (12.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة كما هو مبين في المادة (139) من هذا المرسوم.
- دفتر شروط أو صفقة دراسات أو خدمات للإدارة المركزية يفوق مبلغها ستة ملايين دينار (6.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة وفقا للحدود المبينة في المادة (139) من هذا المرسوم.
- كل ملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه، أو أكثر من ذلك في حدود المستويات المبينة في المادة (139) من هذا المرسوم.

وبالإضافة لاختصاص اللجنة القطاعية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والطعون المنصوص عليها في المادة (82) من هذا المرسوم المتعلقة بكل المصالح المتعاقدة التابعة للقطاع المعني، تختص اللجنة بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر، عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية، في إطار صلاحياتها، لحساب دائرة وزارية أخرى.

كما تتولى اللجنة صلاحيات مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية، ومساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام تراتيبيها، والمساهمة في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية. وتضطلع اللجنة أيضا في مجال التنظيم باقتراح أي تدبير من شأنه تحسين ظروف مراقبة صحة إبرام الصفقات العمومية، بالإضافة إلى اقتراحها النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات للمصالح المتعاقدة، وكذا النظام الداخلي الذي يحكمها.²

الفرع الثالث: نتائج الرقابة الإدارية الخارجية

¹ المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

² انظر المواد (180 و181 و182 و183)، المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

يتعين على كل مصلحة متعاقدة أن تطلب إجباريا التأشيرة من لجنة الرقابة الإدارية الخارجية المختصة، ولا يجوز لها تنفيذ صفقاتها التي تحتاج إلى تأشيرة قبل الحصول عليها من اللجنة المختصة، ويتم ذلك بناء على ملفات كاملة لمشاريع الصفقات ومشاريع الملاحق يتم إيداعها لدى الكتابة الدائمة للجنة التي تتولى تسجيلها مقابل إشعار بالتسليم.¹

أولاً: منح التأشيرة.

بعد التأكد من مطابقة الصفقة العمومية المعروضة على لجنة الصفقات المختصة للتشريع والتنظيم المعمول بهما، تتوج الرقابة المنوطة بهذه اللجنة بمقرر منح التأشيرة، وذلك خلال الأجل المقررة قانوناً، ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملاً لدى كتابة هذه اللجنة، وتخضع آجال دراسة الطعون للأحكام المقررة في المادة (82) من المرسوم (15-247).²

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنّ هذه التأشيرة يمكن أن تكون مرفقة بتحفظات موقفة أو غير موقفة؛ حيث تكون هذه التحفظات موقفة عندما تتصل بموضوع مشروع دفتر الشروط أو الصفقة أو الملحق، وتكون غير موقفة عندما تتصل بالشكل.³

ثانياً: رفض منح التأشيرة.

أعطى المشرع الجزائري للجنة الصفقات المختصة في إطار ممارستها للرقابة المنصوص عليها في التنظيم المعمول به إمكانية رفض منح التأشيرة، وذلك في حالة إخلال المصلحة المتعاقدة بالقواعد القانونية المنظمة لعملية إبرام الصفقات العمومية، وهذا ما نصت عليه المادة (195) بقولها: "...ومهما يكن من أمر، فإنّ كلّ مخالفة للتشريع أو التنظيم المعمول بهما تعانينها اللجنة، تكون سبباً لرفض التأشيرة، إذا كان ذلك مبرراً بمخالفة المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة (05) من هذا المرسوم.

عندما ترفض لجنة الصفقات المختصة التأشيرة أو تقرّ أنّ طعناً ما مؤسس، تأخذ المصلحة المتعاقدة في الحسبان قرار اللجنة وتواصل تقييم العروض، في ظل احترام أحكام هذا المرسوم".⁴

الفرع الرابع: مقرر التجاوز.

طبقاً لنصّ المادتين (200 و201) من المرسوم الرئاسي (15-247)، يمكن للوزير أو مسؤول الهيئة العمومية المعني، أو الوالي، أو رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب الحالة أن يصدر مقررًا يتجاوز به مقرر رفض التأشيرة الصادر من قبل لجنة الصفقات المختصة، ويشترط لاتخاذ مقرر التجاوز ما يلي:

¹ فاتح خلاف، المرجع السابق، ص 112.

² انظر، المواد (178 و189 و195) من المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

³ فاتح خلاف، المرجع السابق، ص 113.

⁴ المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

- يجب أن يتخذ مقرر تجاوز التأشيرة بناء على تقرير من قبل المصلحة المتعاقدة، وأن يكون هذا المقرر معللاً ومستبياً.
- يجب إعلام الجهات الوصية المعنية بمقرر التجاوز؛ إذ يجب إعلام وزير الداخلية والجماعات المحلية بجميع ومقررات التجاوز الصادرة عن الولاية، أما بالنسبة لرئيس المجلس الشعبي البلدي، فإنه يقع على عاتقه إعلام الوالي المختص
- يجب أن تسلّم نسخة من مقرر التجاوز إلى كلّ من الوزير المكلف بالمالية، ولجنة الصفقات المختصة، ومجلس المحاسبة.¹

وأضافت المادة (202) بأنّه لا يمكن للسلطة المختصة اتخاذ مقرر التجاوز، في حالة رفض التأشيرة المعلّل لعدم مطابقة الأحكام التشريعية. وفي حالة رفض التأشيرة المعلّل لعدم مطابقة الأحكام التنظيمية، فإنّ مقرر التجاوز يفرض على المراقب المالي والمحاسب العمومي المكلف.

ومن الشروط أيضا حسب نفس المادة أنّه لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز بعد فوات أجل تسعين (90) يوما، ابتداء من تاريخ تبليغ رفض التأشيرة.²

يتضح من فحوى هذه المادة الأخيرة أنّ المشرع يميّز بين التشريع والتنظيم؛ وذلك من خلال إجازته لإصدار مقرر التجاوز من قبل الهيئات المعنية بالتوقيع على الصفقات العمومية في حالة رفض التأشيرة المعلّل لعدم مطابقة الأحكام التنظيمية، أمّا في حالة رفض التأشيرة المعلّل من قبل لجنة الصفقات المختصة بعدم مطابقة الأحكام التشريعية، فإنه لا يمكن للجهات المعنية اتخاذ مقرر التجاوز.

ومما سبق يمكن القول أنّ هذا التمييز بين مخالفة التشريع ومخالفة التنظيم أمر لا يستقيم، لأنّه يتعارض مع مبدأ دولة القانون الذي يلزم كلّ هيئات الدولة على اختلاف مستوياتها باحترام قوانين الجمهورية وتنظيماتها والعمل على تطبيقها لا تجاوزها.³

الفرع الخامس: دور الرقابة الإدارية الخارجية في إضفاء الشفافية.

يعدّ دور لجان الصفقات في مراقبة إجراءات إبرام الصفقات العمومية، أكثر فاعلية وقوة مقارنة بما كان عليه الوضع سابقا، فقد أصبحت هذه اللجان الرقابية المتعددة تضطلع بدور هام يتجلى في تقويم إجراءات إبرام الصفقات العمومية، والفصل في الطعون والنزاعات المعروضة أمامها، فالهدف الأساسي من إنشاء هذه اللجان هو ضمان شفافية إبرام الصفقات العمومية،⁴ ومنع حدوث الأخطاء أو التجاوزات التي تمسّ بمشروعية الصفقات العمومية، وهذا ما

¹ حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص112.

² المرسوم رقم (15-247)، المرجع السابق.

³ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص131.

⁴ محمد حمودي، المرجع السابق، ص28.

يستوجب خضوع كلّ إدارة لفحص قانوني صارم على الصفقات التي تبرمها قبل تنفيذها.¹

وتُوصف الرقابة الخارجية التي تمارسها لجان الصفقات المختصة بأنها رقابة مطابقة؛ حيث تُعنى هذه الرقابة بالتأكد من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وكذا التحقق من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة بالعمل المبرمج بكيفية نظامية.²

وتهدف هذه الرقابة من خلال أجهزتها المختلفة إلى إلزام الإدارات العمومية والهيئات المستقلة بالتقيد بأحكام تنظيم الصفقات العمومية، وذلك من أجل المحافظة على حقوق الخزينة العامة والمال العام، والحدّ من درجة الفساد بأشكاله المتعددة المالية والإدارية،³ ولتحقيق هذه الغاية فقد منح المشرّع الجزائري لجان الرقابة الخارجية سلطة منح أو رفض التأشير بعد دراسة الملفات والتحقق من مطابقتها أو عدم مطابقتها للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

كما تسمح هذه الآليات الرقابية—بالإضافة إلى تكريس مبدأ الشفافية- بضمان مبدأ التسيير الجماعي لملف الصفقة،⁴ وكذا ضمان منافسة شريفة ومشروعة تكفل المساواة بين المتنافسين؛ وذلك عن طريق مراقبة الشروط التقنية التي وضعتها المصلحة المتعاقدة، ومراقبة صيغة الإبرام بالتأكد من عدم وجود ممارسات تخلّ بمبدأ المنافسة، كالجوء إلى صيغة التراضي رغم أنّ موضوع الصفقة يستدعي إجراء منافسة مفتوحة لجميع المتعاملين الاقتصاديين، كما تتحقق لجان الصفقات المختصة من احترام المصلحة المتعاقدة والتزامها بكيفيات وقواعد الإعلان عن الصفقة.

وتتأكد أيضا لجان الصفقات المختصة في إطار رقابتها على دفاتر الشروط من التزام المصلحة المتعاقدة بضوابط مشروعية الدفاتر على نحو يضمن احترام مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية، أمّا فيما يخص رقابتها على عملية تقييم العروض ومنح الصفقة، فتتحقق من مدى التزام المصلحة المتعاقدة بضوابط ومشروعية عمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ، وهذا من أجل ضمان الحياد والمصادقية في عملها.⁵

ومما سبق بيانه، نخلص إلى أنّ الوسائل الرقابية المتعددة التي أقرّها المشرّع على الصفقات العمومية تبقى هي الآليات الكفيلة لضمان إرساء صفقات عمومية تحترم المبادئ التي جاء بها المرسوم الرئاسي (247-15)، كما أنّها تعدّ كذلك آليات فعالة لمحاربة الفساد الإداري بثنتي أنواعه، وذلك بغية الحفاظ على المال العام من جهة، ودفعاً لعجلة التنمية الاقتصادية في

¹ هشام محمد أبو عمرة، عليوة كامل، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإدارية والمالية، العدد 01، جامعة حمة لخضر، الوادي، 2017، ص80.

² حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص130.

³ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 68.

⁴ المرجع نفسه، ص81.

⁵ منال حلّيمي، المرجع السابق، ص 62. وانظر، نموذج المذكرة التحليلية، مرسوم تنفيذي رقم (118-11) المؤرخ في 13 مارس 2011، يتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية، ج.ر، العدد 16، الصادر في 13 مارس 2011.

الدولة من جهة أخرى.¹

المطلب الثالث: رقابة المراقب المالي.

يعرف المراقب المالي بأنه كلّ موظف أو عون عمومي مكلف بممارسة وظيفة مراقبة النفقات المستعملة، ويعيّن في هذا المنصب بقرار وزاري من قبل الوزير المكلف بالمالية،² ويحدّد مقره على مستوى الوزارة المعين بها أو على مستوى الولاية، كما يساعده مساعدان يعينان بموجب قرار وزاري من قبل الوزير المكلف بالمالية؛³ وذلك حسب نصّ المادة (04) من المرسوم التنفيذي رقم (92-414) التي جاء فيها: " يمارس الرقابة المسبقة للنفقات التي يلتزم بها، المراقبون الماليون بمساعدة مراقبين ماليين مساعدين، طبقاً لأحكام هذا المرسوم وللقوانين الأساسية الخاصة التي تحكمهم.

يعين الوزير المكلف بالميزانية المراقبين الماليين والمراقبين الماليين المساعدين".⁴

وللوقوف على أبرز المهام والأدوار الرقابية المنوطة بالمراقب المالي نتناول العناصر الآتية:

الفرع الأول: مجال اختصاص المراقب المالي وصلاحياته.

أولاً: مجال اختصاص المراقب المالي.

يختص المراقب المالي بالتأشير على مشاريع القرارات المتضمنة التزاماً بالنفقات قبل التوقيع عليها، وهذه المشاريع هي:

- مشاريع قرارات التعيين والترسيم والقرارات التي تخص الحياة المهنية ومستوى المرتبات للمستخدمين باستثناء الترقية في الدرجة.
- مشاريع الجداول الاسمية التي تعدّ عند قفل كلّ سنة مالية.
- مشاريع الجداول الأصلية الأولية التي تعدّ عند فتح الاعتمادات وكذا الجداول الأصلية المعدّلة خلال السنة المالية.
- مشاريع الصفقات العمومية والملاحق.⁵

ثانياً: صلاحيات المراقب المالي.

يُلزم المراقب المالي قبل التأشير على مشروع الصفقة بالتأكد من العناصر الأساسية الآتية:

¹ حنان بوسلامة، المرجع السابق، ص 161.

² انظر، المادة (60)، من القانون (90-21) المؤرخ في 15 أوت 1990، يتعلق بالمحاسبة العمومية، ج.ر، العدد 35، الصادر في 15 أوت 1990.

³فايزة بن سليمان، المرجع السابق، ص101.

⁴ المرسوم التنفيذي رقم (92-414) المؤرخ في 14 نوفمبر 1992، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، ج.ر، العدد (82)، الصادر في 15 نوفمبر 1992.

⁵ انظر، المادة (05) من المرسوم التنفيذي رقم (09-374) المؤرخ في 16 نوفمبر 2009، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم (92-414)، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، ج.ر، العدد (67)، الصادر في 19 نوفمبر 2009.

- التأكد من الصفة القانونية للأمر بالصرف.
- التأكد من مطابقة إجراءات إبرام الصفقة العمومية للقوانين والتنظيمات المعمول بها.
- التأكد من توافر الاعتمادات المالية الضرورية لتنفيذ الصفقة العمومية.
- التحقق من التخصيص القانوني للنفقة.
- التحقق من مطابقة مبلغ الالتزام للعناصر المبينة في الوثيقة المرفقة.
- التأكد من وجود التأشير أو الآراء المسبقة التي سلمتها السلطة الإدارية المؤهلة لهذا الغرض، عندما تكون مثل هذه التأشير قد نص عليها التنظيم الجاري به العمل.¹

الفرع الثاني: النتائج المترتبة على رقابة المراقب المالي.

بعد تقديم الأمر بالصرف لكل الوثائق المتعلقة بالنفقة الملتزم بها، يشرع المراقب المالي في دراسة وفحص الوثائق المعروضة عليه في أجل (10) أيام، ابتداءً من تاريخ استلام مصالح المراقبة المالية لاستمارة الالتزام، ويمكن تمديد هذا الأجل إلى (20) يوماً في حال تعقد الملفات وتطلبها لدراسة ومراجعة مكثفة من المراقب المالي، وهذا ما أكدته المادة (14) من المرسوم التنفيذي رقم (92-414)، لكن بعد تعديل هذا الأخير بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم (09-374) أبقى المشرع بموجب المادة (09) منه على أجل (10) أيام ولم يشر إلى حالة التمديد. وبعد القيام بعملية الرقابة يتوصل المراقب المالي إلى النتائج التالية:²

أولاً: منح التأشير.

تتوج الرقابة المسبقة التي يقوم بها المراقب المالي بمنح التأشير بعد التأكد من صحة العملية التعاقدية من الناحية الشكلية والموضوعية³ وبذلك تعدّ تأشير المراقب المالي دليلاً على صحة النفقة محل الصفقة، حيث تصبح بعد وضع التأشير قابلة للتنفيذ أو التحويل إلى المحاسب العمومي لصرفها.⁴

وتكون تأشير المراقب المالي بوضع طابع على كشف الالتزام، وكذلك على الوثائق الموجودة في الملف،⁵ وبعدها تودع المصلحة المتعاقدة نسخة من مقرر التأشير على الصفقة أو على الملحق، وجوبا مقابل وصل استلام، في غضون (15) يوماً الموالية لإصدارها، لدى المصالح المختصة إقليمياً في الإدارة الجبائية والضمان الاجتماعي.⁶

ثانياً: رفض منح التأشير.

¹ انظر، المادة (09)، من المرسوم التنفيذي رقم (92-414)، المرجع السابق.

² أمينة ركاب، رقابة المراقب المالي على تنفيذ النفقات العمومية، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد 01، 2016، ص 67.

³ حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص 153.

⁴ مصباح حراق، محمد أمين قمبر، فعالية الرقابة المالية على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العامة والحدّ من تبديد المال العام في الجزائر، مجلة نماء الاقتصاد والتجارة، العدد 01، 2019، ص 19.

⁵ حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص 153.

⁶ المادة (196)، من المرسوم الرئاسي رقم (15-247)، المرجع السابق.

يمكن للمراقب المالي بعد دراسة ملف الصفقة العمومية وثبوت عدم مطابقة هذا الأخير لأحكام التشريع والتنظيم المعمول بهما، أن يرفض الالتزام بالنفقة سواء كان هذا الرفض مؤقتاً أو نهائياً.

1. الرفض المؤقت.

يهدف الرفض المؤقت إلى طلب تصحيح الأخطاء التي تم اكتشافها من طرف المراقب المالي،¹ ويكون الرفض المؤقت في الحالات الآتية:

- حالة اقتراح التزام بنفقة مشوب بمخالفات للتنظيم، تكون قابلة للتصحيح.
- حالة انعدام أو نقص الوثائق الثبوتية المطلوبة.
- حالة نسيان أحد البيانات الهامة في الوثائق المقدمة.²

يقوم المراقب المالي - حسب الحالات المبينة أعلاه- برفض منح التأشيرة مؤقتاً، ويتعين عليه إبلاغ الأمر بالصرف بهذا الرفض، ويكون ذلك عن طريق مذكرة يرسلها المراقب المالي إلى الأمر بالصرف، تتضمن كل الملاحظات والنقائص المسجلة.³

2. الرفض النهائي.

يكون رفض الالتزام بالنفقة بصفة نهائية من قبل المراقب المالي في الحالات الآتية:

- عدم مطابقة اقتراح الالتزام بالنفقة للقوانين والتنظيمات المعمول بها.
- عدم توافر الاعتمادات المالية الكافية لإبرام الصفقة العمومية.
- عدم احترام الأمر بالصرف للملاحظات المسجلة في مذكرة الرفض المؤقت.⁴

يلزم المراقب المالي عند توافر إحدى الحالات المذكورة أعلاه، بإرسال نسخة من الملف مرفقاً بتقرير مفصل إلى وزير المالية، ولهذا الأخير سلطة إعادة النظر في الرفض النهائي الصادر عن المراقب المالي، عندما يعتبر أنّ العناصر المبني عليها الرفض غير مؤسسة قانوناً.⁵

الفرع الثالث: مقرر التغاضي.

التغاضي هو إجراء استثنائي يقوم بموجبه الأمر بالصرف بالتغاضي عن رأي المراقب المالي؛⁶ حيث يقوم الأمر بالصرف وهو مسؤول المصلحة المتعاقدة بتجاوز مقرر الرفض

¹ هدى زوزو، زوليخة زوزو، الرقابة كآلية للوقاية من جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، العدد 02، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص 383.

² انظر، المادة (11)، من المرسوم التنفيذي رقم (92-414)، المرجع السابق.

³ انظر، المادة (08)، من المرسوم التنفيذي رقم (09-374)، المرجع السابق.

⁴ انظر، المادة (12) من المرسوم التنفيذي رقم (92-414)، المرجع السابق.

⁵ حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص 156.

⁶ هدى زوزو، زوليخة زوزو، المرجع السابق، ص 384.

النهائي للالتزام بالنفقات الصادر عن المراقب المالي، لينقل ملف الصفقة بعد ذلك مباشرة إلى المحاسب العمومي الذي يأمر بصرف النفقة، وتنتهي هذه الحالة بإصدار المراقب المالي تأشيرة الأخذ بالحسبان التي يُبرئ فيها نفسه من أيّة مسؤولية يمكن أن تترتب على مقرر التغاضي.¹

ونظرا لخطورة إجراء التغاضي، فقد منع المنظم الجزائري اتخاذ هذا الإجراء في الحالات التالية:

- غياب صفة الأمر بالصرف.
 - عدم توفر الاعتمادات المالية أو انعدامها.
 - انعدام التأشيرات أو الآراء المسبقة المنصوص عليها في التنظيم المعمول به.
 - انعدام الوثائق الثبوتية التي تتعلق بالالتزام.
 - التخصيص غير القانوني للالتزام، بهدف إخفاء إمّا تجاوزا للاعتمادات وإمّا تعديلا لها أو تجاوزا لمساعدات مالية في الميزانية.²
- ومما سبق بيانه، يتضح لنا حرص المشرع الجزائري على إحاطة هذا الإجراء الخطير بجملة من الضوابط والإجراءات التي تسمح بالحفاظ على المال العام.

الفرع الرابع: دور المراقب المالي في إضفاء الشفافية.

يقوم المراقب المالي بمراقبة الالتزامات التي تقوم بها الإدارة سواء تعلّق الأمر بالنفقات أو التعاقدات وهذا قبل أن توضع النفقة حيز التنفيذ أي قبل تصفيتها والأمر بتسديدها؛ فهي إذا رقابة وقائية تهدف إلى التحقق من أنّ النفقة سواء تلك المتعلقة بعملية التجهيز (اتفاقية أو صفقة)، أو عملية التسيير (فاتورة شكلية أو طلب شراء..) قد تمت وفقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها.³

ولا يقتصر دور المراقب المالي على القيام برقابة المطابقة (رقابة المشروعية)، بل يمتدّ دوره أيضا ليشمل كلّ العمليات المتعلقة بالمتابعة المحاسبية للاستثمار العمومي (إشهار، دراسات، مقررات تعويض الأراضي..)؛⁴ فهو يقوم في هذا الصدد، بمسك محاسبة الالتزام؛ حيث يهدف إلى تحديد مبلغ الالتزام المنفذ من الاعتمادات المسجلة في الميزانية ومعرفة الرصيد المتبقي عند كلّ عملية التزام بالنفقة.

إنّ محاسبة الالتزام بالنفقات التي يقوم بمسكها المراقب المالي تكون في مجال التسيير أو التجهيز؛ فبالنسبة لمحاسبة الالتزام المتعلقة بنفقات التسيير يسجل العمليات التالية:⁵

¹ حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص 157.

² انظر، المادة (19)، من المرسوم رقم (92-414)، المرجع السابق.

³ عثمان بن دراجي، مجال تدخل المراقب المالي في الصفقات العمومية على ضوء القانون الجديد للصفقات العمومية، مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد (15-247)، المنظم بالتنسيق بين الولاية وجامعة محمد خيضر، بسكرة، 17 ديسمبر 2015، ص 4.

⁴ المرجع نفسه، ص 8.

⁵ أمينة ركاب، المرجع السابق، ص 67.

- الاعتمادات المفتوحة أو المخصصة حسب الأبواب والمواد.
 - ربط وتحويل الاعتمادات.
 - تفويض الاعتمادات الممنوحة للأميرين بالصرف الثانويين.
 - الالتزامات المنفذة.
 - الأرصدة المتوفرة.
- أمّا فيما يخصّ محاسبة الالتزام المتعلقة بنفقات التجهيز، فإنّه يسجل العمليات الآتية:
- رخص البرنامج، وعند الاقتضاء إعادة التقييم والتخفيضات المتتالية.
 - تفويضات رخص البرنامج.
 - الالتزامات المنفذة.
 - الأرصدة المتوفرة.¹

ومما سبق ذكره، نخلص إلى القول بأنّ رقابة المراقب المالي هي رقابة وقائية تهدف بالأساس إلى الحيلولة دون وقوع تجاوزات أو تلاعبات تمسّ بالمال العام، كما تعدّ أيضاً رقابة مطابقة؛ حيث تهدف هذه الأخيرة إلى التحقق من مدى مطابقة النفقة العامة للقوانين والتنظيمات المعمول بها، ولذلك يمكن اعتبار هذه الرقابة المالية أنجع وسيلة لتأمين شفافية الصفقة العمومية.

المطلب الرابع: رقابة المحاسب العمومي.

يعرف المحاسب العمومي بأنه كلّ موظف أو عون عمومي يتم تعيينه من قبل الوزير المكلف بالمالية مرخص له قانوناً للتصرف في الأموال العمومية؛² حيث يمارس المحاسب العمومي قبل قيامه بعملية دفع النفقات رقابة مالية سابقة على جميع التصرفات المالية المتعلقة بتنفيذ النفقات التي تقوم بها مختلف الهيئات في الدولة؛ وتوصف هذه الرقابة بأنها رقابة شاملة من حيث مجالها، وذلك على اعتبار أنّ المحاسب العمومي متواجد في جميع الإدارات التابعة للدولة،³ وللوقوف على أبرز الأدوار الرقابية المنوطة بالمحاسب العمومي نقترح التقسيم الآتي:

الفرع الأول: مجال اختصاص المحاسب العمومي وصلاحياته.

أولاً: مجال اختصاص المحاسب العمومي.

طبقاً لنص المادة (33) من القانون رقم (21-90) يختص المحاسب العمومي بالعمليات التالية:

- تحصيل الإيرادات ودفع النفقات.
- ضمان حراسة الأموال أو السندات أو القيم أو الأشياء أو المواد المكلف بها وحفظها.

¹ أمينة ركاب، المرجع السابق، ص 67. وانظر، المادة (20) من المرسوم التنفيذي رقم (09-374)، المرجع السابق.

² نور الدين بلقيل، عبد الحكيم بيبصار، دور الرقابة المالية المسبقة الممارسة على البلديات في ترشيد نفقات الميزانية البلدية، مجلة البحوث في العلوم المالية والمحاسبية، العدد 02، 2019، ص 107.

³ نادية تياب، المرجع السابق، ص 178.

- تداول الأموال والسندات والقيم والممتلكات والعائدات والمواد.
- حركة حسابات الموجودات.¹

كما يختص المحاسب العمومي أيضا بمسك ثلاثة أنواع من المحاسبات هي:

- محاسبة عامة تسمح له بمعرفة عمليات الميزانيات وعمليات الخزينة ومراقبتها، وكذا تحديد النتائج السنوية.
- محاسبة خاصة بالمواد القيمية والسندات.
- محاسبة تحليلية تمسك في حينها وتسمح بحساب أسعار الكلفة وتكاليف الخدمات.²

ثانياً: صلاحيات المحاسب العمومي.

يتحقق المحاسب العمومي قبل قبوله لأية نفقة من العناصر الآتية:

- مطابقة عملية الإنفاق للقوانين والتنظيمات المعمول بها.
- التحقق من صفة الأمر بالصرف أو المفوض عنه.
- التحقق من شرعية عمليات تصفية النفقات.
- التأكد من توافر الاعتمادات.
- التأكد من أن الديون لم تسقط آجالها أو أنها محل معارضة.
- التحقق من الطابع الإبرائي للدفع.
- التأكد من وجود تأشيرات عمليات المراقبة التي نصت عليها القوانين والأنظمة المعمول بها.
- التحقق من الصحة القانونية للمكسب الإبرائي.³

الفرع الثاني: النتائج المترتبة على رقابة المحاسب العمومي.

أولاً: الموافقة على صرف النفقة.

يقوم الأمر بالصرف بإرسال أمر بالصرف أو حوالة بين اليوم الأول واليوم العشرين من كل شهر إلى المحاسب العمومي المكلف بتحويلها إلى نفقات، وبعد تأكد هذا الأخير من شرعية النفقة يأمر بصرفها وذلك في أجل أقصاه عشرة (10) أيام ابتداءً من تاريخ استلامها؛ ويتم ذلك بإرسال نسخة من الأمر بالصرف أو الحوالة عليها تأشيرة التسديد إلى الأمر بالصرف.⁴

ثانياً: رفض صرف النفقة.

يقوم المحاسب العمومي في حالة تسجيله عدم مطابقة الأمر بالصرف أو حوالة الدفع للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها بإبلاغ الأمر بالصرف كتابياً برفضه القانوني للدفع

¹ القانون رقم (21-90)، المرجع السابق.

² انظر، المادة (03) من المرسوم التنفيذي رقم (91-313) المؤرخ في 07 سبتمبر 1991، يحدد إجراءات المحاسبة التي يمسكها الأمر بالصرف والمحاسبون العموميون وكيفيةها ومحتواها، ج.ر، العدد 43، الصادر في 18 سبتمبر 1991.

³ انظر، المادة (36) من القانون (21-90)، المرجع السابق.

⁴ انظر، المواد (02 و 03 و 05) من المرسوم التنفيذي رقم (93-46) المؤرخ في 06 فيفري 1993، يحدد آجال دفع النفقات وتحصيل الأوامر بالإيرادات والبيانات التنفيذية وإجراءات قبول القيم المنعومة، ج.ر، العدد 09، الصادر في 10 فيفري 1993.

وذلك في أجل أقصاه عشرون (20) يوماً ابتداءً من تاريخ تسلمه الأمر بالصرف أو الحوالة.¹ ويشترط أن يكون قرار رفض صرف أو دفع النفقة الذي يرسله المحاسب العمومي للأمر بالصرف معللاً؛ وفي هذه الحالة يجد الأمر بالصرف نفسه أمام موقفين:

- إما أن يقوم بتصحيح المخالفات والأخطاء المادية المسجلة ضده وذلك من أجل الحصول على تأشيرة المحاسب العمومي.
- وإما أنه يلجأ إلى طريقة قانونية أخرى هي إجراء التسخير.²

الفرع الثالث: الأمر بالتسخير.

الأمر بالتسخير هو الإجراء الذي يتّخذهُ الأمر بالصرف عندما يقوم المحاسب العمومي بإيقاف عملية دفع النفقة؛³ حيث يقوم الأمر بالصرف تحت مسؤوليته بتقديم طلب كتابي إلى المحاسب العمومي من أجل حمله على التراجع عن رفض دفع النفقة العمومية.⁴

ويجب أن يتضمن الأمر بالتسخير زيادة على الأسباب المبررة لاتخاذهِ عبارة " يطلب من المحاسب العمومي أن يدفع في كلّ عملية إنفاق مرفوض دفعها ". كما يجب على المحاسب العمومي الذي يمثل لعملية التسخير أن يقدم تقريراً بذلك إلى الوزير المكلف بالمالية خلال أجل خمسة عشر (15) يوماً، ويشترط أن يتضمّن هذا التقرير المصحوب بنسخة من وثائق المحاسبة تفاصيل الأسباب الداعية إلى رفض الدفع.⁵

ونظراً لخطورة إجراء التسخير فقد ألزم المشرع الجزائري المحاسب العمومي برفض الامتثال للتسخير في الحالات التالية:

- عدم توافر الاعتمادات المالية ماعدا بالنسبة للدولة.
- عدم توافر أموال الخزينة.
- انعدام إثبات أداء الخدمة.
- طابع النفقة غير الإبرائي.
- غياب تأشيرة المراقب المالي أو تأشيرة لجنة الصفقات المختصة.⁶

ومما سبق ذكره، نستنتج أنّ الأمر بالتسخير هو إجراء استثنائيّ مقيدٌ بجملة من الشّروط والضوابط التي تضمن عدم التعسف في استعمال السلطة من قبل الأمر بالصرف.

¹ انظر، المادة (04)، المرجع نفسه.

² نادية تياب، المرجع السابق، ص 186.

³ نادية تياب، المرجع السابق، ص 186.

⁴ انظر، المادة (47) من القانون رقم (21-90)، المرجع السابق.

⁵ انظر، المواد (02 و 03) من المرسوم التنفيذي رقم (91-314) المؤرخ في 07 سبتمبر 1991، المتعلق بإجراء تسخير الأمرين بالصرف للمحاسبين العموميين، ج.ر، العدد 43، الصادر في 18 سبتمبر 1991.

⁶ انظر، المادة (48) من القانون رقم (21-90)، المرجع السابق.

الفرع الرابع: دور المحاسب العمومي في إضفاء الشفافية.

إنّ الارتباط الوثيق بين الصفقات العمومية والمال العام جعل المشرع الجزائري ينوّع من الآليات الرقابية، وذلك بغية الحفاظ على المال العام من مختلف التجاوزات التي قد تمسّ به و كذا لترشيد الإنفاق العمومي.

ولعلّ أبرز آلية رقابية تساهم في إضفاء الشفافية والسير الحسن للمال العام هي الرقابة المالية المنوطة بالمحاسب العمومي؛ حيث يضطلع هذا الأخير بعدة مهام تهدف بصفة أساسية إلى حماية المال العام، وذلك من خلال الحرص على صرفه في مختلف أوجه الإنفاق المخصص له، وبالنظر لحجم المسؤولية والمهام الملقاة على عاتق المحاسب العمومي نستنتج أنّ هذا الأخير يلعب دورا إيجابيا في تكريس مظاهر الشفافية في مجال الصفقات العمومية؛ فبالإضافة إلى التحقق من مشروعية الإنفاق العمومي يحرص المحاسب العمومي كذلك على التدقيق المحاسبي من خلال مسك سجلات محاسبية تسمح للجهات المختصة والوصية بتتبع مسار الأموال العامة عبر مختلف المراحل التي تمرّ بها.

وبما أنّ الهدف الأساسي للرقابة المالية هو الحفاظ على المال العام وتجنب إهداره أو تبذيره لأجل تحقيق الغايات التي وضع لأجلها؛ فإنّ ذلك من شأنه أن يحقق التنمية الاقتصادية المتوخاة، ويوفر الحماية اللازمة للمال العام ضد كلّ صور وأشكال الفساد، ولأنّ المحاسب العمومي لا يقتصر دوره فقط على إنجاز العمليات المالية المتمثلة في إخراج النقود من الصندوق لتسديد النفقات المقبولة من طرفه للدفع، بل يتعداه إلى ممارسة الرقابة على مختلف العمليات التي يقوم بها الأمر بالصرف، فإنّه بذلك يعدّ أهم عنصر فعّال في هذه الرقابة المالية؛ وبالتالي فهو الضامن الأساسي لحماية النفقات العامة من مختلف الانحرافات والتجاوزات التي قد تلحقها ممّا يسمح في الأخير بإضفاء الشفافية و السير الحسن للمال العام.¹

¹ انظر، عبد اللطيف بن زبيدي، جيلالي قالون، دور الرقابة المالية الإدارية في ترشيد النفقات العمومية في الجزائر، مجلة البشائر الاقتصادية، العدد 01، 2019، ص 473.

المبحث الثاني: رقابة القضاء الإداري على عملية إبرام الصفقات العمومية.

ينعقد الاختصاص للنظر في منازعات الصفقات العمومية الناشئة عن مرحلتي الإبرام والتنفيذ كأصل عام للقضاء الإداري، ولأنّ تركيزنا في هذه الدراسة - كما سبقت الإشارة إليه- كان مقتصرًا على مرحلة الإبرام، فإنّنا سنسلط الضوء على هذه المرحلة الحساسة، وذلك من خلال التطرق إلى أبرز الدعاوى المرفوعة أمام القاضي الإداري ضد مختلف التجاوزات الماسّة بقواعد الشّافية والمنافسة النزيهة التي تتم في هذه المرحلة المشار إليها.

وتجدر الإشارة في هذا الصّدّد، إلى أنّ هذا الدور الرقابي الوقائي المنوط بالقاضي الإداري ممارسته في شكل رقابة سابقة، لم يتسنّ له الاضطلاع به إلّا حديثًا بعد ظهور نظرية القرارات الإدارية المنفصلة التي مهّدت الطريق لممارسة دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية غير المشروعة التي تسبق عملية إبرام الصفقة العمومية.

ورغم الدور الكبير الذي تلعبه دعوى الإلغاء في حماية مبدأ المشروعية إلّا أنّ المشرع الجزائري ورغبة منه في تأمين أكبر قدر من الشفافية، لم يكتف بدعوى الإلغاء لوحدها بل أرفقها بدعوى القضاء الاستعجالي ما قبل التعاقد.

وبناء عليه، سنحاول من خلال هذا المبحث التطرق للنقاط التالية:

- **المطلب الأول: مفهوم نظرية القرارات الإدارية المنفصلة.**
- **المطلب الثاني: دعوى الإلغاء.**
- **المطلب الثالث: الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقدية في مجال الصفقات العمومية.**
- **المطلب الرابع: دور القضاء الإداري في حماية مبدأ الشفافية.**

المطلب الأول: مفهوم نظرية القرارات الإدارية المنفصلة.

إنّ الاستنجد برقابة قضاء المشروعية كأصل عام لا يكون إلاّ عند توافر قرار إداري نهائي مرتب لآثاره القانونية، ولكن نظرا لخطورة الإجراءات المتخذة في إطار عملية إبرام الصفقات العمومية والتي من شأنها المساس بشفافية ونزاهة العملية التعاقدية برمتها،¹ فإنّ القضاء الإداري وجد الحل لهذه المعضلة العويصة، وذلك من خلال تبنيه لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة؛ حيث مكّنت هذه الأخيرة المتضرر من رفع دعوى لإلغاء القرار الإداري المنفصل المشوب بعييب عدم المشروعية، ولفهم هذه النظرية وإبراز مختلف الأبعاد والمقاصد والغايات التي ترمي إلى تحقيقها نقترح التقسيم الآتي:

الفرع الأول: نشأة نظرية القرارات الإدارية المنفصلة.

لقد كان القضاء الإداري قبل نهاية القرن التاسع عشر يأخذ بنظرية الإدماج القائمة على المنهج التركيبي؛ حيث تعني هذه النظرية أنّ كلّ عقد إداري هو وحدة قانونية واحدة غير قابلة للتجزئة، أي أنّ كلّ قرار إداري متعلق بالعقد تصدره الإدارة المتعاقدة يكون مندمجا في هذا العقد وفاقدًا لذاتيته، وبناء عليه فإنّ القضاء الإداري كان يرفض الطعن بالإلغاء ضد أيّ قرار مرتبط بالعملية التعاقدية.²

وقد برّر القضاء الإداري هذا الاتجاه السابق بحجتين أولاهما وجود دعوى قضائية موازية يتمكن بواسطتها المدعي من الحصول على نفس النتائج التي تحققها دعوى الإلغاء، وهذه الدعوى هي دعوى القضاء الكامل، وثانيهما قاعدة احترام الحقوق المكتسبة والتي مفادها أنّ العقد بمجرد اكتمال كيانه القانوني بصورة نهائية يولد مجموعة من الحقوق المكتسبة لطرفي العقد، ممّا يعني أنّ أيّ مساس بالقرارات المساهمة في تكوين هذا العقد يؤدي لا محالة إلى المساس بهذه الحقوق المكتسبة.³

ولكن بالرغم من المبررات التي استند عليها القضاء الإداري لتبرير موقفه السابق، إلاّ أنّه لم يسلم من الانتقادات التي وجهت له من قبل فقهاء القانون، وذلك لسببين يتمثل أولهما في عدم وجود دعوى موازية تحقق ذات النتائج التي تحققها دعوى الإلغاء، فهذه الأخيرة هي الدعوى الأصلية والوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة إلغاء قضائيا،⁴ أمّا ثانيهما فيتمثل في كون الحقوق الشخصية المكتسبة من العقد الإداري لا تتأثر بإلغاء القرارات التي بنيت عليها؛ حيث أنّ إلغاء هذه القرارات لا يؤدي إلى إلغاء العقد أو بطلانه، بل يبقى هذا العقد قائما ومنتجا لآثاره.⁵

¹ انظر، نادية تياب، المرجع السابق، ص 214.

² أبو بكر صديق عمر، المرجع السابق، ص 22.

³ المرجع نفسه، ص ص 23-24.

⁴ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 190.

⁵ طيبي سعاد عمروش، تقيّة توفيق، الرقابة على القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة أثناء المرحلة التمهيديّة للصفحة العمومية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 01، 2019، ص 76.

وأمام هذه الانتقادات الموجهة لنظرية الإدماج ابتكر مجلس الدولة الفرنسي مع بداية القرن العشرين نظرية أخرى سماها نظرية القرارات الإدارية المنفصلة، وقد كرّست هذه النظرية من خلال مجموعة من الأحكام القضائية لعلّ من أبرزها حكم (Martin) الصادر بتاريخ 1905/10/04، والذي تتلخص وقائعه في قيام (Martin) بتقديم طعن لإلغاء مداوالات المجلس العام لمقاطعة (LOIR ET CHER) الذي كان هو أحد أعضائه؛ وذلك على خلفية إبرام عقد امتياز وتسيير مرفق المواصلات بين مدير مقاطعة (LOIR ET CHER) وإحدى الشركات، وقد أسّس السيد (Martin) طعنه ضد مداوالات المجلس العام للمقاطعة استنادا إلى أنّ مدير المقاطعة قد أغفل إجراء جوهريا يتمثل في إخطار أعضاء المجلس بموضوع المداولة قبل 08 أيام من انعقادها، وبناء عليه قضى مجلس الدولة الفرنسي بأنّ المداوالات هي قرارات إدارية منفصلة عن عقد الامتياز يجوز الطعن فيها بالإلغاء.¹

الفرع الثاني: تعريف القرارات الإدارية المنفصلة.

أولا: التعريف الفقهي.

يعرف الأستاذ محمد سليمان الطماوي القرارات الإدارية المنفصلة بأنّها: "القرارات التي تقوم الإدارة بإصدارها وهي في سبيلها للتعاقد تستهدف التمهيد لإبرام العقد أو السماح بإبرامه أو تحول دون إبرامه، وهذه القرارات ليست بغاية في ذاتها، ولكنها تندمج في عملية التعاقد".²

وضمن نفس السياق يرى الأستاذ عبد العزيز خليفة بأنّ القرارات المنفصلة هي: "قرارات تساهم في تكوين العقد الإداري وتهدف إتمامه، إلّا أنّها تتفصل عن هذا العقد وتختلف عنه في طبيعتها، وهي قرارات تسبق إبرام العقد نظرا لأنّها تمهد لهذا الإبرام فهي لا تدخل في نطاق الرابطة التعاقدية، الأمر الذي يجعل الطعن عليها بالإلغاء جائزا".³

أمّا الأستاذ محمد الأعرج فقد عرّف القرارات المنفصلة عن العقد بأنّها: "تلك القرارات التي تستهدف التمهيد لإبرام العقد والسماح بإبرامه أو الحيلولة دون إبرامه، والقرارات الممهدة لعقد الصفقات العمومية تعتبر قرارات منفصلة عن العملية التعاقدية وقابلة بطبيعتها هاته للطعن عن طريق دعوى الإلغاء".⁴

ينتضح من التعريفات الواردة أعلاه أنّ القرارات الإدارية المنفصلة هي قرارات ينطبق عليها مفهوم القرار الإداري النهائي الذي يغير أو يؤثر في المراكز القانونية للأفراد، وأنّه لمّا كان الأمر كذلك، فهي قرارات تقبل الطعن بالإلغاء.⁵

¹ المرجع نفسه، ص 77.

² أبو بكر صديق عمر، المرجع السابق، ص 19.

³ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 338.

⁴ هناء العلمي، كوثر أمين، منازعات الصفقات العمومية، دار طوب بريس، ط1، الرباط، المغرب، 2010، ص 159.

⁵ انظر، محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، المرجع السابق، ص 620.

ثانياً: التعريف القضائي.

ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر في تحديدها لنوعية القرارات التي تصدرها جهة الإدارة في مجال العقود الإدارية إلى تقسيم هذه القرارات الإدارية إلى قسمين أولهما يتمثل في القرارات التي تصدرها الإدارة في المرحلة التمهيدية للتعاقد، وتسمى هذه القرارات بالقرارات المنفصلة أو المستقلة، وهي بمثابة قرارات إدارية نهائية يختص بالنظر في منازعاتها قضاء المشروعية، وثانيهما يتمثل في القرارات التي تصدرها الجهة الإدارية بعد إبرام العقد الإداري، وهي قرارات يختص بالفصل في منازعاتها قاضي العقد نظراً لاعتبارها إجراءات عقدية متصلة بجوهر العقد،¹ وبناء عليه فقد عرفت القرارات الإدارية المنفصلة بأنها: " قرارات تساهم في تكوين العقد، وتهدف إلى إتمامه، إلا أنها تنفصل عن العقد وتنفرد عنه بطبيعتها الذاتية، مما يجيز الطعن فيها بالإلغاء".²

أما المحكمة العليا في ليبيا فقد عرفت القرارات الإدارية المنفصلة بأنها: " جميع القرارات التي تصدرها جهة الإدارة بإرادتها المنفردة والتي يتوقف عليها إبرام العقد أو تصاحب انعقاده، أي القرارات التمهيدية التي تسبق وترافق مرحلة التوقيع على العقد، لأن الإجراءات السابقة لإبرام العقد تعتبر قرارات إدارية تستند إلى السلطة العامة لجهة الإدارة".³

وكمثال يوضح ما قلناه، فقد اعتبر القضاء الإداري الجزائري قرار إرساء المناقصة (طلب العروض حالياً) قراراً إدارياً منفصلاً يقبل الطعن بالإلغاء، أما قرارات ضمان حسن التنفيذ الصادرة أثناء تنفيذ الصفقة العمومية، فقد اعتبرها القضاء الإداري الجزائري قرارات إدارية متصلة ومرتبطة بالصفقة، وبالتالي لا يجوز الطعن فيها كأصل عام بالإلغاء، وهذا ما أقرته الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في حكمها الصادر في 1996/12/16، في قضية (STE- HETZEL).⁴

الفرع الثالث: أنواع القرارات الإدارية المنفصلة عن عقد الصفقة العمومية.

تتمثل هذه القرارات المنفصلة في:

أولاً: قرار الإعلان عن الصفقة العمومية.

يعتبر الإعلان- كما سبقت الإشارة إليه- من الإجراءات الجوهرية التي تركز عليها

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 338-339.

² حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص 233.

³ مفتاح خليفة عبد الحميد، حمد محمد الشلماني، انقضاء العقود الإدارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2013، ص 302.

⁴ طالب بن دياب إكرام، القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقاتها على الصفقات العمومية، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص 31.

الصفقة العمومية في أولى مراحلها،¹ وبما أنّ الإعلان شرط أساسي في قيام الصفقة العمومية، فإنّ كلّ إخلال بأحكامه يمكن أن يكون سببا في رفع دعوى الإلغاء، وهذا ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي الذي اعتبر قرار الإعلان عن الصفقة العمومية قرارا إداريا منفصلا يمكن الحكم بإلغائه إذا لم تحترم إحدى شروطه الجوهرية المقررة قانونا.²

ثانيا: قرار الإقصاء أو الحرمان من دخول الصفقة العمومية.

إنّ قرار الإقصاء أو الحرمان من المشاركة في الصفقة العمومية هو قرار تتخذه جهة الإدارة ضد المتعاملين الاقتصاديين الذين يثبت عدم قدرتهم الفنية والمالية لأداء الأعمال محل الصفقة،³ وقد كَيْف قضاء مجلس الدولة الفرنسي قرار الحرمان أو الإقصاء من المشاركة في الصفقة العمومية على أنّه قرار إداري منفصل يجوز الطعن فيه بالإلغاء.⁴

ثالثا: قرار المنح المؤقت للصفقة العمومية.

يعدّ قرار المنح المؤقت – كما سبقت الإشارة إليه – قرارا إداريا منفصلا نظرا لتوافره على جميع خصائص القرار الإداري، ممّا يجيز لذوي الشأن الطعن فيه استقلالا، وذلك في حال وجود وجه من أوجه عدم المشروعية كعدم اختصاص الجهة مصدرة القرار أو عدم احترام الإجراءات والشكليات المطلوبة، أو عدم ذكر معايير الاختيار، أو عدم الإعلان عنه مطلقا، أو الإعلان غير المطابق للشكليات المطلوبة، أو عدم تسبيب قرار المنح المؤقت.⁵

رابعا: قرار الاستبعاد من الصفقة العمومية.

يختلف قرار الحرمان عن قرار الاستبعاد في أنّ هذا الأخير يتخذ بعد السماح للشخص بالدخول للمنافسة، بينما لا يُمنح الشخص فرصة دخول الصفقة أصلا في حال صدور قرار الحرمان.

ويتخذ قرار الاستبعاد لعدة أسباب أهمها:

- عدم مطابقة الشروط أو المواصفات أو المؤهلات المعلنة في الصفقة.
- استبعاد العرض لدواعي المصلحة العامة.

ونظرا لخطورة هذا القرار على المتعهد المستبعد، فقد اعتبره القضاء الإداري قرارا إداريا منفصلا يمكن الطعن فيه بالإلغاء.⁶

¹ حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص 235.

² نادية تياب، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014/2015، ص 54.

³ حمزة خضري، المرجع السابق، ص 276.

⁴ نادية تياب، المرجع السابق، ص 55.

⁵ ابتسام حاجي، منازعات الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة ماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013، ص 102.

⁶ نادية تياب، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 55-56.

خامسا: قرار إلغاء الصفقة العمومية.

قد تلجأ الإدارة بعد إعلانها عن الصفقة العمومية إلى إصدار قرار بإلغائها، وذلك في حالتين هما:

- مراعاة مقتضيات الصالح العام.
- حالة إعلان عدم جدوى الصفقة.¹

ومن أجل مراقبة مدى مشروعية قرار إلغاء الصفقة العمومية، اعتبر القضاء الإداري هذا القرار بأنه قرار إداري منفصل يجوز الطعن فيه بالإلغاء، وذلك إذا صدر هذا القرار مشوبا بإحدى عيوب المشروعية، كأن يكون إلغاء الصفقة لدواعي الصالح العام سببا صوريا، أو أن يثبت صاحب العطاء أنه قدم عطاء مناسباً ورغم ذلك قامت المصلحة المتعاقدة بإلغاء الصفقة.²

سادسا: قرار إبرام الصفقة العمومية.

يعرف قرار إبرام الصفقة العمومية بأنه: "القرار الذي يكون محله اعتماد نتائج الإرساء من قبل جهة الإدارة المختصة بعد صدور قرار اللجنة المكلفة بالإرساء، ويؤدي هذا القرار إلى إنشاء العلاقة التعاقدية بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل الاقتصادي، وبه يكتمل رضا طرفي العقد".³

وبخصوص الطبيعة القانونية لقرار إبرام الصفقة العمومية، فقد اعتبره القضاء الإداري قرارا إداريا منفصلا يخضع لاختصاص قاضي الإلغاء دون قاضي العقد، وذلك باعتبار أن العقد حال صدور هذا القرار لم يكن قد انعقد بعد، كما أن الإدارة حينما أصدرت هذا القرار كان ذلك بوصفها سلطة عامة وليس بوصفها جهة تعاقدا.⁴

المطلب الثاني: دعوى الإلغاء.

دعوى الإلغاء أو كما تسمى بدعوى تجاوز حد السلطة هي دعوى قضائية ترفع للمطالبة بإعدام قرار إداري صدر مخالفا للقانون، وهي بذلك تعدّ أهم وسيلة لحماية مبدأ المشروعية،⁵ وللوقوف على شروط رفع هذه الدعوى، ومعرفة الآثار المترتبة عنها نقترح التقسيم الآتي:

الفرع الأول: شروط رفع دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة.

أولاً: الشروط الشكلية.

يشترط لقبول دعوى الإلغاء توافر مجموعة من الشروط الشكلية تتمثل في ما يلي:

1- وجود قرار إداري منفصل.

¹ حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص 236.

² ابتسام حاجي، المرجع السابق، ص 106.

³ سمية شريف، المرجع السابق، ص 35.

⁴ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 342-343.

⁵ ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1995، ص 263.

لقد اشترط المشرع الجزائري لقبول دعوى الإلغاء توافر قرار إداري نهائي منتج لآثاره القانونية، وذلك حتى يتمكن قاضي الإلغاء من الفصل في الدعوى المقامة أمامه، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة (801) من القانون رقم (08-09) بقولها:

" تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

- الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.

- البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.

- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية...¹

2- شرط الصفة والمصلحة.

بغض النظر عن الخلاف الفقهي حول علاقة شرط الصفة بشرط المصلحة، فإنّ الاتجاه السائد فقها وقضاء يذهب إلى اندماج مدلول الصفة في شرط المصلحة في نطاق دعوى الإلغاء بحيث تتوافر الصفة كلما وجدت مصلحة شخصية مباشرة لرافع الدعوى،² وفي هذا الصدد، نصت المادة (13) من القانون رقم (08-09) على إلزامية توافر شرطي الصفة والمصلحة في رافع الدعوى القضائية، وذلك بقولها: " لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون..."³.

ونظرا لأهمية توافر شرطي الصفة والمصلحة بالنسبة لرافع دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية، فإنّ الفقه والقضاء الإداريين قد حصرا الأشخاص المؤهلين قانونا لممارسة هذه الدعوى في شخصين هما:

أ- الغير.

يُقصد بالغير في هذا المقام غير المتعامل المتعاقد، وهو الشخص الخارج عن عقد الصفقة العمومية، فهذا الغير إذا تضرر من قرار إداري أصدرته المصلحة المتعاقدة، فليس أمامه للطعن في هذا القرار الإداري إلاّ طريق دعوى الإلغاء.⁴

ب- المتعامل المتعاقد.

إنّ دعوى الإلغاء كأصل عام لا تقبل من المتعاقد مع الإدارة؛ لأنّ هذا الأخير بوسعه اللجوء إلى دعوى العقد عن طريق القضاء الكامل،⁵ إلاّ أنّ هذا المتعاقد يسترد حقه في اللجوء

¹ القانون رقم (08-09) المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، العدد 21، الصادر في 23 أبريل 2008.

² محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2009، ص 159.

³ القانون رقم (08-09)، المرجع السابق.

⁴ عز الدين كلوفي، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية، دار جيطلي، برج بوعريبيج، الجزائر، 2012، ص 112.

⁵ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 344.

إلى قضاء الإلغاء إذا ما صدرت عن المصلحة المتعاقدة قرارات غير مشروعة بوصفها سلطة غير تعاقدية، ومن أوضح الأمثلة على ذلك أن تصدر المصلحة المتعاقدة - بناء على سلطات البوليس أو الضبط - قرارات إدارية يكون لها أثرها على عقد الصفقة العمومية.¹

3- شرط الميعاد.

يقصد بشرط الميعاد المدة التي حولها المشرع للفرد من أجل المطالبة بحقوقه أمام الجهات القضائية، وبما أنّ المصلحة العامة تقتضي وضع مواعيد وأجال محددة تضمن استقرار المعاملات والمراكز القانونية،² فإنّ المشرع الجزائري حدّد أجل رفع دعوى الإلغاء سواء أمام المحاكم الإدارية أو أمام مجلس الدولة بأربعة أشهر، يبدأ سريانها من تاريخ تبليغ القرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الجماعي أو التنظيمي.³

4- شرط الاختصاص القضائي.

لقد قسم المشرع الجزائري بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية (08-09) الاختصاص القضائي للنظر في المنازعات الإدارية إلى نوعين هما كالاتي:

أ- الاختصاص النوعي.

يقصد بالاختصاص النوعي توزيع القضايا بين الجهات القضائية المختلفة على أساس نوع الدعوى، وبعبارة أخرى، هو نطاق القضايا التي يمكن أن تباشر فيه جهة قضائية معينة ولايتها وفقا لنوع الدعوى.⁴

وبالنظر للمعيار العضوي الذي تبناه المشرع الجزائري من خلال المواد (800 و 801 و 901) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإنّ دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية ينعقد الاختصاص للنظر والفصل فيها لجهة القضاء الإداري (محاكم إدارية، مجلس الدولة).⁵

ب- الاختصاص الإقليمي.

إنّ المقصود بالاختصاص الإقليمي هو ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعوى المرفوعة أمامها استنادا إلى معيار جغرافي يخضع للتقسيم القضائي،⁶ أي أنّ القضايا المتنازع فيها توزع على أساس إقليمي بين مختلف المحاكم من نفس النوع (المحاكم الإدارية).⁷ ويتحدد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية كقاعدة عامة بالاستناد إلى معيار موطن المدعى عليه،⁸ غير أنّ هذا المعيار قد ترد عليه بعض الاستثناءات التي يمكن أن نستشفها

¹ عز الدين كلوفي، المرجع السابق، ص 113.

² انظر، نادية تياب، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 59.

³ انظر، المواد (829 و 907)، القانون رقم (08-09)، المرجع السابق.

⁴ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بغدادي، ط 2، الجزائر، 2009، ص 74.

⁵ انظر، القانون رقم (08-09)، المرجع السابق.

⁶ عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 83.

⁷ عز الدين كلوفي، المرجع السابق، ص 65.

⁸ انظر، المادة (803)، من القانون رقم (08-09)، المرجع السابق.

بالرجوع إلى نص المادة (804) من القانون رقم (08-09)؛ حيث عقدت هذه المادة الاختصاص في مجال الأشغال العمومية للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال، كما حددت الاختصاص الإقليمي بالنسبة للتوريدات أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو تنفيذه إذا كان أحد أطراف الدعوى مقيما به، وبما أنّ الصفقات العمومية توصف بأنها عقود إدارية، فإنّ الفقرة الثالثة من نفس المادة قد جعلت الاختصاص ينعقد في مجال العقود الإدارية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه.¹

ثانياً: الشروط الموضوعية.

تتمثل هذه الشروط في أسباب وحالات الحكم بإلغاء القرارات الإدارية المنفصلة غير المشروعة، وهي كالآتي:

1- عيب عدم الاختصاص.

عدم الاختصاص أو عدم الصلاحية بوجه عام هو عدم القدرة القانونية على القيام بتصرف معين، وفي نطاق القرارات الإدارية يمكن تعريف عيب عدم الاختصاص بأنه عدم القدرة على مباشرة عمل معين جعله القانون من سلطة هيئة أو فرد آخر.²

يأخذ عيب عدم الاختصاص شكلين رئيسيين، هما:

أ- عدم الاختصاص الجسيم (اغتصاب السلطة).

يتمثل عيب عدم الاختصاص الجسيم في اعتداء سلطات سياسية أو تشريعية أو قضائية أو أشخاص عاديين ليست لهم صفة إدارية أو علاقة إدارية على اختصاصات ووظائف السلطة الإدارية والوظيفة الإدارية في الدولة.³

ب- عدم الاختصاص البسيط.

يعتبر عدم الاختصاص البسيط الشكل الأكثر شيوعاً لعيب الاختصاص، ويقصد به اعتداء السلطات الإدارية على اختصاصات بعضها البعض، كاعتداء سلطة إدارية مركزية على اختصاصات سلطة إدارية مركزية أخرى، ومن الأمثلة على ذلك اعتداء وزير على اختصاصات وزير آخر.⁴

2- عيب مخالفة الشكل والإجراء.

يميل أغلب الفقه الإداري إلى اعتبار عيب الشكل والإجراء في القرار الإداري عيباً واحداً، وعلى هذا الأساس عرّف عيب الشكل والإجراء بأنه عدم التزام الجهات الإدارية بالقواعد الشكلية التي أوجبتها القوانين واللوائح في إصدار القرارات الإدارية.⁵ ولقواعد الشكل والإجراء أهمية كبيرة في مجال القرارات الإدارية؛ حيث تهدف هذه

¹ نورة بن بوزيد دغبار، منازعات الصفقات العمومية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 15، 2016، ص 444.

² محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2005، ص 164.

³ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص ص 192-193.

⁴ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 192.

⁵ عبد الله طلبه، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، منشورات جامعة حلب، ط 2، سوريه، 1997، ص 273.

القواعد من ناحية إلى حماية المصلحة العامة عن طريق منح الإدارة الوقت اللازم للتروي، ودراسة وجهات النظر المختلفة، وذلك بغية التقليل من القرارات الخاطئة أو المتعسفة،¹ ومن ناحية أخرى، يعدّ احترام الإدارة لقواعد الشكل والإجراء بمثابة ضمانة لحقوق الأفراد وحياتهم.²

3- عيب مخالفة القانون أو عيب المحل.

يتمثل عيب مخالفة القانون في مخالفة آثار القرار الإداري الصادر لأحكام ومبادئ القانون،³ ويشكل عيب مخالفة القانون أحد الأوجه أو الحالات التي يقوم القاضي الإداري بإلغاء القرار الإداري بسببها، وقد تكون مخالفة القانون بصورة مباشرة كأن ترفض إحدى المصالح المتعاقدة الامتثال لما يقرره تنظيم الصفقات العمومية من أحكام قد تخص مرحلة الإبرام أو التنفيذ، أو بصورة غير مباشرة تتمثل في حالة وجود خطأ في تفسير وتطبيق القانون، خاصة في حالة الغموض، حيث يصدر القرار بناء على تفسير أو تأويل خاطئ لمضمون القاعدة القانونية.⁴

4- عيب الانحراف في استعمال السلطة أو عيب الغاية.

ينصرف مدلول الانحراف في استعمال السلطة للدلالة على عيب الغاية أو الهدف في القرار الإداري،⁵ ومعناه أن يمارس مصدر القرار السلطة التي خولها له القانون في تحقيق أهداف غير تلك التي حددها له.⁶

ويظهر عيب الانحراف في استعمال السلطة في صورتين هما:

أ- البعد عن تحقيق المصلحة العامة.

ويكون ذلك من خلال استهداف أغراض شخصية، أو محاباة الغير، أو بغرض الانتقام، أو لتحقيق غرض سياسي أو حزبي..⁷

ب- مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف.

ومعناه أن تستهدف السلطة الإدارية مصدرة القرار تحقيق هدف من أهداف المصلحة العامة، ولكنه ليس الهدف المحدد لها قانوناً.⁸

5- عيب السبب.

يقصد بعيب السبب انعدام الوقائع المادية أو القانونية، أو وقوع خطأ في تقديرها وتكييفها

¹ المرجع نفسه، ص 273.

² ماجد راغب الحلوي، المرجع السابق، ص 378.

³ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 194.

⁴ محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 188.

⁵ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 195.

⁶ ماجد راغب الحلوي، المرجع السابق، ص 397.

⁷ محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 180.

⁸ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 197.

وتفسيرها خلال صدور قرار إداري معين من قبل سلطة إدارية مختصة،¹ وبعبارة أخرى عيب السبب هو عدم المشروعية التي تصيب القرار الإداري في سببه بأن تكون الواقعة التي يقوم عليها القرار غير موجودة أو غير صحيحة من حيث تكييفها القانوني.²

ومما سبق ذكره، نستنتج أنّ رفع دعوى لإلغاء قرار إداري منفصل مشوب بإحدى عيوب المشروعية مقيد بجملة من الشروط التي يجب توافرها حتى تقبل الدعوى أمام قاضي الإلغاء.

الفرع الثاني: أثر إلغاء القرار الإداري المنفصل على عقد الصفقة العمومية.

لقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي منذ أمد بعيد إلى أنّ إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة في حالة العقود الإدارية وحدها لا يمكن أن يؤدي بذاته إلى إلغاء العقد، بل يبقى العقد سليماً وناظراً حتى يتمسك أحد أطرافه بالحكم الصادر بالإلغاء أمام قاضي العقد، وحينئذ يجوز لقاضي العقد أن يحكم بإبطاله استناداً إلى سبق إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة التي ساهمت في إتمام عملية التعاقد.³

إنّ هذا التوجه الذي سلكه مجلس الدولة الفرنسي سرعان ما تعرض للنقد من قبل فقهاء القانون الإداري الذين رأوا بأنّ القرار الإداري وإن كان منفصلاً أو قابلاً للانفصال عن العقد إلاّ أنّه يكوّن مع مجموع القرارات الأخرى كلاً لا يتجزأ، فهو مرحلة من مراحل العملية المركبة ويتوقف عليه سلامة العملية بأكملها، ولذا فإنّ انهياره يترتب انهياراً لبقية أجزاء العملية بالكامل.⁴

وأمام هذا الانتقاد الفقهي المشار إليه أعلاه، عدل مجلس الدولة الفرنسي عن رأيه السابق؛ حيث أقرّ في بعض أحكامه بطلان العقد المستند إلى القرار الملغى، وذلك بالرغم من عدم مطالبة أطراف العقد بإبطاله، ومن الأمثلة على ذلك حكم المجلس في قضية (Société d'énergie industrielle)، حيث قضى بأنّ إلغاء قرار التصديق الصادر من سلطة الوصاية الإدارية يجعل طلب التفسير المقدم إلى المجلس بعد ذلك غير ذي موضوع،⁵ لأنّ الشروط الواردة في العقد لا يمكن تنفيذها.⁶

وختاماً، يمكن القول بأنّ هذا الحكم الوارد أعلاه يبدو أكثر انسجاماً مع طبيعة الحكم بالإلغاء الذي يتميز بالحجية المطلقة اتجاه الكافة، وبناءً عليه، فإنّ العقد يبطل إذا بطل أيّ قرار إداري كان أساساً لإصداره.⁷

المطلب الثالث: الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقدية في مجال الصفقات العمومية.
يعرف القضاء الاستعجالي السابق للتعاقد في مجال الصفقات العمومية (الاستعجال

¹ المرجع نفسه، ص 191.

² ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 413.

³ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، دار الفكر العربي، ط 3، مصر، 1961، ص 198.

⁴ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 346.

⁵ محمود عاطف البناء، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، ط 1، القاهرة، مصر، 2007، ص 337.

⁶ سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 204.

⁷ عز الدين كلوفي، المرجع السابق، ص 115.

القانوني) بأنه إجراء قضائي مستعجل من نوع خاص، الهدف منه حماية قواعد العلانية والمنافسة بشكل فعال قبل إتمام إبرام الصفقة العمومية، وذلك عن طريق إعطاء القاضي سلطات واسعة غير مألوفة في الإجراءات القضائية الاستيعالية العامة.¹ ولدراسة مختلف الأحكام المتعلقة بهذه الدعوى، نقترح التقسيم الآتي:

الفرع الأول: شروط دعوى الاستعجال ما قبل التعاقدية. أولاً: الشروط الشكلية.

بالإضافة إلى شرطي الاختصاص و القرار الإداري المشار إليهما سابقاً، تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

1- شرط الصفة.

تأخذ الصفة في هذه الدعوى مفهوماً أوسع وأشمل من شرط الصفة المعروف في القواعد العامة، فهي تكتسب إما بحكم المصلحة أو بحكم القانون.²

أ- اكتساب صفة المدعي بحكم المصلحة.

الثابت أنّ دعوى الاستعجال ما قبل التعاقدية لا تقبل إلا إذا توافرت المصلحة لدى الطاعن، وهذا ما نصت عليه صراحة الفقرة (02) من المادة (946) من القانون رقم (08-09)، بقولها: "يتم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من هذا الإخلال..."³ وقد فسّرت عبارة "كل من له مصلحة" الواردة في هذه الفقرة بأنها تدل على المترشحين الذين تمّ إقصاؤهم أو استبعادهم أو لم يتم اختيارهم خاصة بعد صدور قرار المنح المؤقت،⁴ وتتحقق هذه المصلحة بمجرد أن يكون هناك إخلال بقواعد الإشهار أو المنافسة. وبناء عليه، فإنّ كلّ شخص لم تكن لديه أية فرصة للاشتراك في المنافسة لا تقبل دعواه، فحتى تقبل دعوى الاستعجال ما قبل التعاقدية لا بدّ أن يكون المدعي قد استبعد من الدخول إلى المنافسة دون وجه حق أو نتيجة للإخلال بقواعد الإشهار أو المنافسة.⁵

ب- اكتساب صفة المدعي بحكم القانون.

لقد خوّلت المادة (946) في فقرتها الثانية الوالي باعتباره ممثلاً للدولة على مستوى الولاية حق إخطار المحكمة الإدارية في حالة حدوث خرق لقواعد الشفافية أو المنافسة إذا أبرم العقد، أو سيرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية.⁶

¹ محمد مهدي لعلام، الدعوى الاستيعالية السابقة للتعاقد في مجال الصفقات العمومية، مجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، العدد 02، 2016، ص 200.

² نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 265.

³ القانون رقم (08-09)، المرجع السابق.

⁴ نادية تياب، المرجع السابق، ص 266.

⁵ سمية شريف، المرجع السابق، ص 58.

⁶ القانون رقم (08-09)، المرجع السابق.

ومما ينبغي التنويه إليه أنّ المشرع الجزائري قد أولى أهمية بالغة للصفقات العمومية التي تبرم على المستوى المحلي، وهذا ما نستشفه من خلال تمكين الوالي من حق تحريك دعوى استعجالية إذا ما تعلق الأمر بأيّ خرق لقواعد الشفافية والمنافسة النزيهة.

2- شرط الميعاد.

يستشف من فحوى المادة (946) من القانون رقم (08-09)، أنّ أجل رفع دعوى الاستعجال يكون قبل إتمام إبرام الصفقة العمومية، وهذا ما يتماشى مع الطبيعة الوقائية لهاته الدعوى التي تهدف إلى درء الضرر قبل وقوعه، وكذلك حتى يكون للإجراءات التي يتخذها القاضي الاستعجالي بمناسبة فصله في الدعوى المعروضة أمامه معنى من الناحية الواقعية.¹

ثانيا: الشروط الموضوعية.

وتتمثل في الأسباب التي تؤدي إلى الإخلال بقواعد الشفافية والمنافسة،² وهي كالاتي:

1- خرق قواعد الإعلان عن الصفقة العمومية.

يعدّ انتهاكا لقواعد الشفافية عدم الإعلان عن الصفقة العمومية في الحالة التي يكون فيها الإشهار الصحفي إلزاميا، وكذا الإشهار الناقص والمعيب كالنشر في جريدة يومية واحدة في حين أنّ القانون يشترط النشر في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني أو المحلي أو الجهوي، وفي النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي طبقا لنص المادة (65) من المرسوم الرئاسي رقم (15-247) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، كما يعدّ خرقا لقواعد الشفافية عدم احتواء الإعلان على البيانات والمعلومات اللازمة المنصوص عليها في المادة (62) من نفس المرسوم.³

2- اختيار المصلحة المتعاقدة لأسلوب إبرام غير مناسب.

تقضي القاعدة العامة بأنّ إبرام الصفقات العمومية يكون وفقا لأسلوب طلب العروض، أمّا الاستثناء فهو أسلوب التراضي، ولذا فإنّ استخدام أيّ من أسلوب الإبرام السابقين في غير محلّهما المحدد قانونا يعدّ خرقا لقواعد المنافسة؛ ومن ذلك استخدام الإدارة لأسلوب التراضي في غياب الحالات الداعية للجوء إليه.⁴

3- وضع الإدارة لمواصفات تقنية تحتوي على عنصر تفضيلي.

يمنع على الإدارة أن تخرق قواعد المنافسة وذلك بوضع مواصفات تقنية تنطوي على عنصر تفضيلي لصالح أحد المترشحين على حساب البقية، وعلى هذا الأساس فقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أنّ وضع مواصفات تقنية معقدة عند الإعلان عن الصفقة العمومية بهدف حصر المنافسة بين عارضين معينين بذواتهم ينطوي على مساس خطير بقواعد المنافسة.⁵

4- الحرمان أو الاستبعاد من الصفقة دون وجه حق.

¹ محمد مهدي لعلام، المرجع السابق، ص 203.

² انظر، المادة (946)، من القانون رقم (08-09)، المرجع السابق.

³ محمد مهدي لعلام، المرجع السابق، ص 206.

⁴ المرجع نفسه، ص 207.

⁵ نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 270.

يقصد بالحرمان من دخول الصفقة العمومية الحظر القانوني من المشاركة فيها لأسباب يحددها القانون، فإذا طبقت الإدارة هذا الإجراء على مترشح ما دون سند قانوني كان له الحق في رفع الدعوى الاستعجالية.

أمّا الاستبعاد من الصفقة فيكون بإخراج عطاء من دائرة المنافسة بعد استلامه لعدم مطابقته للمواصفات المطلوبة، فإذا تعسفت الإدارة في استعمال هذا الحق جاز للمتضرر اللجوء لقضاء الاستعجال ما قبل التعاقد¹.

5- إخلال المصلحة المتعاقدة بقواعد اختيار المتعامل المتعاقد.

لقد حرص المشرع الجزائري - كما سبقت الإشارة إليه - على وضع عدة معايير لاختيار المتعامل المتعاقد مع الإدارة، كما أكد أيضا على المساواة وعدم التمييز في تطبيق هذه المعايير، وذلك بغية الوقوف على الإمكانيات الحقيقية للمتعاملين الاقتصاديين واختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، وتكريسا للشفافية أيضا تمّ منع أيّ تفاوض بين المصلحة المتعاقدة والمتعهدين في مرحلتي تقديم العروض وبعد فتح الأظرفة، ولذا فإنّ أيّ إخلال بهاته المعايير والقواعد يعدّ انتهاكا صارخا لقواعد المنافسة، و سبب مباشر لتحريك الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقدية².

الفرع الثاني: أجل الفصل في الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقدية.

بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أنّ المشرع الجزائري في الغالب لا يقوم بتحديد آجال الفصل في المنازعات القضائية وكلّ ما في الأمر أنّه يشترط فقط بأن يتم الفصل في أقرب الآجال إلاّ أنّه وعلى غير العادة نجده في مجال الاستعجال القانوني في مادة إبرام الصفقات العمومية قد حدّد بموجب نص المادة (947) من القانون رقم (08-09)³، أجلًا للفصل في دعوى الاستعجال ما قبل التعاقدية يقدر بعشرين يوما من تاريخ الإخطار بالعريضة الافتتاحية، وهي نفس المدة التي أخذ بها المشرع الفرنسي، وعليه فإنّ القاضي الاستعجالي ملزم بالتقيد بهذا الأجل باعتباره من القواعد الإجرائية ومن النظام العام⁴.

ومما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد، أنّ المشرع الجزائري يهدف من وراء تحديده لهذه المدة القصيرة للفصل في هذه الدعوى الاستعجالية إلى الإسراع في حماية الحقوق والمراكز القانونية قبل فوات الأوان، وكذا لحماية المال العام عن طريق الوقاية من كل مظاهر الفساد التي تسبق عملية إبرام الصفقة العمومية، و منع كلّ المخالفات المتعلقة بخرق قواعد الشفافية والمنافسة.

الفرع الثالث: سلطات قاضي الاستعجال القانوني في مجال منازعات الصفقات العمومية.

لمواجهة حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة في مجال إبرام الصفقات العمومية

¹ نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 270.

² محمد مهدي لعلام، المرجع السابق، ص 208.

³ القانون رقم (08-09)، المرجع السابق.

⁴ عبد الحميد بن عيشة، دور القاضي الإداري الاستعجالي في مجال منازعات الصفقات العمومية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، د.س.ن.

منح المشرع الجزائري للقاضي الاستعجال جملة من الصلاحيات هي كالآتي:¹
أولاً: سلطة توجيه الأوامر للمصلحة المتعاقدة.

كقاعدة عامة لم يكن يسمح للقاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة لحملها على تنفيذ أحكامه، وهذا ما عبّر عنه مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 08-03-1999، والذي جاء فيه ما يلي: "... حيث أنه لا يمكن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة...".

إلاّ أنّه سرعان ما تغير الوضع بصدور القانون رقم (08-09)، حيث سمح للقاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة من أجل إجبارها على الامتثال بالتزاماتها فيما يخص المنافسة والشفافية في إبرام الصفقات العمومية،² وهذا ما نصت عليه صراحة الفقرة الرابعة من المادة (946) بقولها: " يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بالامتثال بالتزاماته، وتحدد الأجل الذي يجب أن يمتثل فيه...".

يلاحظ من نص المادة المذكورة أعلاه أنّ سلطة توجيه الأوامر للمصلحة المتعاقدة هي سلطة جوازية يمكن للقاضي الإداري من خلالها أن يأمر المصلحة المتعاقدة بالقيام بعمل أو الامتناع عن القيام به خلال أجل محدد، ومن الأمثلة على ذلك توجيه أمر من القاضي الإداري للمصلحة المتعاقدة يلزمها باحترام قواعد الإشهار المقررة قانوناً، وذلك في حالة الإخلال بهاته القواعد.³

ثانياً: سلطة الحكم بالغرامة التهديدية.

الغرامة التهديدية هي عقوبة مالية تبعية يصدرها القاضي الإداري، وتحدد بصفة عامة بمبلغ معين من المال عن كل يوم تأخير بهدف تجنب عدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري، أو التأخر في تنفيذها.⁴

وتجدر الإشارة في هذا السياق إلى أنّ المشرع الفرنسي كان السبّاق في سنّ هذه العقوبة المالية المتمثلة في الغرامة التهديدية، وذلك من خلال القانون الصادر بتاريخ 16 يوليو 1980، حيث نصّ عليها صراحة في المادة الثانية منه والتي جاءت على النحو الآتي: "في حالة عدم تنفيذ أي حكم صادر عن القضاء الإداري، فإنّ مجلس الدولة يستطيع، ولو تلقائياً، توقيع غرامة تهديدية ضد الأشخاص المعنوية للقانون العام لضمان تنفيذ هذا الحكم". وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذا القانون لأول مرة بمقتضى قراره الصادر في 01 فبراير 1948، حيث قضى بتحديد غرامة تهديدية في مواجهة وزير الإسكان والتعمير.⁵

وبالرجوع إلى القانون الجزائري، فإنّه لم يكن يسمح للقاضي الإداري بتوقيع عقوبة

¹ انظر المادة (946)، من القانون رقم (08-09)، المرجع السابق.

² حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص 225.

³ عبد الحميد بن عيشة، المرجع السابق، ص 240.

⁴ أحمد الصايغ، إشكالية تنفيذ الأحكام الإدارية بالمغرب، دار النشر المغربية، ط1، الرباط، المغرب، 2009، ص 151.

⁵ المرجع نفسه، ص 173.

الغرامة التهديدية ضد الإدارة العامة، وهذا ما أكدته صراحة الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا ومجلس الدولة حاليا، حيث قرّر مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 10-04-2000 ما يلي: "...حيث أنه في الوضع الحالي للتشريع والاجتهاد القضائي لا يمكن النطق ضد الولاية أو البلدية بغرامة تهديدية".¹

وأمام تعنت الإدارة العامة وامتناعها عن تنفيذ التزاماتها المقررة قانونا، كان لزاما على المشرع الجزائري أن يقرّ بتطبيق هذه الغرامة التهديدية ضد هذه الإدارة المتعنتة، وهو ما تجسّد حقيقة بصدور القانون رقم (09-08)، حيث نصت المادة (946) منه في فقرتها الخامسة على ما يلي: "ويمكن لها أيضا الحكم بغرامة تهديدية تسري من تاريخ انقضاء الأجل المحدد".²

يتضح إذا من نص المادة أعلاه أنّ القاضي الإداري أصبح بإمكانه الحكم بغرامة مالية تهديدية تسري من تاريخ انقضاء الأجل المحدد للإدارة لتنفيذ التزاماتها، وذلك في حالة عدم التزام الإدارة بأوامر القاضي الإداري المتعلقة باحترام قواعد الإشهار والمنافسة.³

ثالثا: سلطة الأمر بتأجيل إمضاء عقد الصفقة العمومية.

لقد خوّل المشرع الجزائري لجهة القضاء الاستعجالي التي تنظر في منازعات الصفقات العمومية الناشئة عن مرحلة الإبرام صلاحية الأمر بتأجيل إبرام عقد الصفقة العمومية إذا أخطرت بذلك، على أن لا يتجاوز هذا التأجيل مدة عشرين يوما وفقا لما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة (946) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتعد هذه الصلاحية من الصلاحيات المتميزة الممنوحة لجهة القضاء الاستعجالي؛⁴ حيث أنّها وعلى خلاف السلطتين السابقتين المذكورتين أعلاه، تجعل هذه السلطة من دعوى الاستعجال القانوني دعوى وقائية محضة يباشرها القاضي الاستعجالي بمجرد إخطاره بالدعوى، ولا يحتاج فيها للتأكد من ثبوت المخالفة المتعلقة بقواعد الإشهار أو المنافسة.⁵

الفرع الرابع: حجية الحكم الصادر عن قضاء الاستعجال القانوني في مجال الصفقات العمومية.

يعتبر الطعن الاستعجالي السابق للتعاقد (الاستعجال القانوني) طعنا استعجاليا في الموضوع،⁶ وذلك لأنّ الحكم الذي يصدر عن قضاء الاستعجال القانوني بخصوص المنازعات الناشئة في مرحلة إبرام الصفقات العمومية، هو حكم قطعي، فاصل في أصل الحق، ويحوز

¹ حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص 227.

² القانون رقم (09-08)، المرجع السابق.

³ عبد الحميد بن عيشة، المرجع السابق، ص 241.

⁴ عز الدين كلوفي، المرجع السابق، ص 138.

⁵ محمد مهدي لعلام، المرجع السابق، ص 211.

⁶ حليلة بروك، دور الطعن الاستعجالي السابق للتعاقد في مكافحة الفساد في العقود والصفقات العمومية، مجلة المفكر، العدد 11، ص 312.

حجية الشيء المقضي فيه، فهو ليس بحكم مؤقت ولا يتعلق بتدابير وقائية كما هو عليه الحال في الحكم الصادر عن قضاء الاستعجال بالطبيعة.¹

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، بأن الحكم الصادر عن قضاء الاستعجال القانوني هو حكم يحمل نفس خصائص الحكم الاستعجالي، فهو مشمول بالنفاذ المعجل، وغير قابل للمعارضة، ولا الاعتراض على النفاذ المعجل، وأمّا عن طرق الطعن فيه، فبما أن المشرع لم يفرده بإجراءات خاصة، فإنّه يخضع للقواعد العامة المقررة للأحكام الاستعجالية ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.²

المطلب الرابع: دور القضاء الإداري في حماية مبدأ الشفافية.

يضطلع القضاء الإداري -كما سبقت الإشارة إليه- بوظيفة الرقابة القبلية على عملية إبرام الصفقات العمومية، وذلك في إطار نظره في الدعاوى المرفوعة أمامه ضد الأعمال والممارسات غير النزيهة التي تمسّ بقواعد الشفافية والمنافسة الشريفة، ولإبراز دور القضاء الإداري في حماية مبدأ الشفافية نقترح التقسيم الآتي:

الفرع الأول: حماية مبدأ الشفافية من خلال دعوى الإلغاء.

يتولى القاضي الإداري مراقبة مشروعية القرار الإداري عن طريق طلب الإلغاء الموجه ضد القرار الإداري؛ حيث توجه الخصومة في دعوى الإلغاء إلى قرار إداري فردي أو لائحي، وتقتصر سلطة القاضي الإداري في هذه الدعوى على التحقق من مشروعية القرار المطعون فيه من عدمه دون أن تمتد سلطته إلى أبعد من ذلك، فلا يستطيع قاضي الإلغاء تصحيح القرار أو تعديله أو أن يستبدله، أو يقضي بحقوق معينة لرافع الدعوى.³

وعلى الرغم من محدودية الصلاحيات الممنوحة لقاضي الإلغاء في مجال الصفقات العمومية، إلا أنّ هذا الأخير يمكن أن يلعب دوراً بالغ الأهمية في إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة التي تصدرها المصلحة المتعاقدة قبل إبرام الصفقة العمومية، والتي من شأنها أن تؤدي إلى تبديد أو إهدار المال العام،⁴ وبما أنّ قاضي الإلغاء هو حامي المشروعية في مجال الصفقات العمومية، فإنّ ذلك من شأنه أن يضيف أكبر قدر ممكن من الشفافية على عملية إبرام الصفقات العمومية.

الفرع الثاني: حماية مبدأ الشفافية من خلال دعوى الاستعجال ما قبل التعاقد.

ضماناً للشفافية والمساواة بين المتعاملين الاقتصاديين وإذكاء لروح المنافسة النزيهة، عمد

¹ عز الدين كلوفي، المرجع السابق، ص 136.

² عبد الحميد بن عيشة، المرجع السابق، ص 246.

³ خالد خليل الظاهر، القضاء الإداري، مكتبة القانون والاقتصاد، ط1، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2009، 164.

⁴ حمزة خضري، الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في الجزائر، مجلة المفكر، العدد 13، ص 211.

المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى منح القاضي الاستعجالي مجموعة من الصلاحيات الواسعة في إطار الاستعجال القانوني، وذلك لحماية المصلحة المتعاقدة بأن يتم إنجاز المشروع ضمن آجاله المحددة تحقيقاً للنفع العام من جهة، ولتحقيق مصلحة المتعامل المتعاقد من جهة ثانية حتى يتسنى له تنفيذ التزاماته ولا يبقى في الانتظار، وكذلك لتحقيق مصلحة الغير القائم بالطعن من جهة ثالثة حتى يحدّد مصيره بالنسبة للصفقة العمومية في أقرب الآجال، وذلك بالفصل في المنازعات التي تنشأ في مرحلة إبرام الصفقة العمومية بالسرعة اللازمة.¹

وختاماً يمكن القول بأنّ دعوى الاستعجال ما قبل التعاقد هي دعوى استثنائية بامتياز كونها دعوى وقائية تصحيحية، تسمح بالتدخل في الوقت المناسب لمعالجة وتعديل الأوضاع والأعمال القانونية التي شابها إخلال بمبدأي الشفافية والمنافسة، وبذلك تصبح هذه الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقدية آلية فعّالة للوقاية من الفساد ومكافحته.²

¹ عز الدين كلوفي، المرجع السابق، ص 133.

² محمد مهدي لعلام، المرجع السابق، ص 212.

خلاصة الفصل الثاني.

مما سبق بيانه، يتضح لنا من خلال هذا الفصل الموسوم بالضمانات الرقابية لإرساء الشفافية أنّ المشرع الجزائري ورغبة منه لتكريس الشفافية في عقود الصفقات العمومية عمد إلى التكتيف من الآليات الرقابية على اختلاف أشكالها، وهذا ما وقفنا عليه من دراستنا في هذا الفصل، وقد جاء المبحث الأول من هذه الدراسة الموسوم بالرقابة الإدارية والمالية على الصفقات العمومية ليسلط الضوء على دور هاتين الرقابتين في إرساء دعائم الشفافية في عقود الصفقات العمومية؛ حيث تناول المطلب الأول منه أبرز المهام الرقابية للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض والتي تتمثل بالأساس في اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، كما حاولنا من خلال هذه الدراسة أيضا إبراز الدور الرقابي المنوط بمختلف لجان الصفقات العمومية والذي يهدف بالأساس إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وكذا التأكد من التزام المصلحة المتعاقدة بالعمل المبرمج بطريقة نظامية (المطلب الثاني). وبخصوص الرقابة المالية القبلية فإنّ المشرع الجزائري قد خصّ بها كل من المراقب المالي والمحاسب العمومي للاضطلاع بها؛ فالأول يقوم بالأساس بمراقبة شرعية النفقات العامة في مجال الصفقات العمومية (المطلب الثالث)، أمّا الثاني فيمارس وظيفة مزدوجة، فهو من جهة يحرص على شرعية الإنفاق العمومي، ومن جهة أخرى، يعدّ من القائمين بتنفيذ النفقات العمومية (المطلب الرابع).

أمّا المبحث الثاني من هذه الدراسة الموسوم برقابة القضاء الإداري على عملية إبرام الصفقات العمومية، فقد خصّص للحديث عن مفهوم نظرية القرارات الإدارية المنفصلة نظرا لدور هذه النظرية في تمكين المتضررين من ممارسة حقهم في الطعن القضائي ضد كل التجاوزات و المخالفات التي تمسّ بنزاهة وشفافية عملية إبرام الصفقات العمومية (المطلب الأول)، ولنعرّج بعد ذلك للتكلم عن دعوى الإلغاء باعتبارها دعوى موضوعية أو عينية تقوم على مخاصمة القرار الإداري غير المشروع (المطلب الثاني)، ثمّ تناولنا بعد ذلك رقابة القضاء الاستعجالي ما قبل التعاقد على عملية إبرام الصفقات العمومية باعتباره قضاء استعجالي من نوع خاص يهدف إلى حماية قواعد الشفافية والمنافسة بشكل فعّال (المطلب الثالث)، وليختتم هذا المبحث بالإشارة إلى دور القضاء الإداري في حماية مبدأ الشفافية في مجال الصفقات العمومية (المطلب الرابع).

الخاتمة

ومما سبق بيانه نخلص إلى القول بأن توافر الشفافية في العمل الإداري ضرورة لا بد منها إذا ما أرادت الدولة تحقيق تنمية شاملة في شتى مناحي الحياة، فإرساء قواعد الحكم الرشيد والارتقاء بأداء مؤسسات الدولة المختلفة وترشيد النفقات العامة كلّ ذلك لا يتأتى إلا من خلال تبني مبدأ الشفافية كخيار استراتيجي؛ ولأنّ الفساد الإداري هو عمل ضار وخفي عادة ما يتم في إطار من السرية والتكتم، فإنّ إضفاء الشفافية على عقود الصفقات العمومية من شأنه أن يساهم في محاربة ظاهرة الفساد التي باتت تؤرّق أعتى الدول في العالم؛ وذلك لأنّ الشفافية والفساد مفهومان متعارضان بينهما علاقة عكسية، فكلما زادت الشفافية قلّ الفساد، وكلما اختفت الشفافية ظهر الفساد.

وبما أنّ الصفقات العمومية هي قاطرة التنمية الوطنية، فإنّ المشرع الجزائري كان حريصا على إحاطتها بمجموعة من القواعد والإجراءات الشفافة، وذلك حماية للمال العام من جهة، وحماية لحقوق المتعاملين الاقتصاديين من جهة ثانية، وهذا ما وقفنا عليه حقيقة في هذا البحث المتواضع؛ حيث أرسى المشرع الجزائري مجموعة من القواعد والآليات الصارمة بدء من مرحلة تحديد الحاجات والإعداد المسبق لدفاتر الشروط، ومرورا بالزامية الإشهار ووضع معايير دقيقة لاختيار المتعامل الاقتصادي، ثم وصولا إلى العلانية في فتح الأظرفة والإعلان عن نتائج العروض، ولم يكتف المشرع الجزائري عند هذا الحدّ بل حاول وضع مجموعة من الضمانات التي تساهم في إرساء الشفافية وتدعم ركائزها أكثر، ومن هاته الضمانات التي تناولناها بالبحث والدراسة ضمانتي الرقابة الإدارية والمالية اللّتين أوردناهما في المبحث الأول من الفصل الثاني، ثمّ أعقبنا هاتين الضمانتين بأخرى لا تقل أهمية عنهما ألا وهي الرقابة القضائية مجسدة في دعويين هما دعوى الإلغاء، والدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقدية.

وختاما، يمكننا القول بأنّ المشرع الجزائري قد وقق إلى حد بعيد في وضع مجموعة من الإجراءات والضمانات التي تساهم في إرساء مبدأ الشفافية في عقود الصفقات العمومية.

قائمة المصادر والمراجع.

أولاً: قائمة المصادر.

التشريع الأساسي.

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المعدل بالقانون رقم (16-10) المؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر، العدد 14، الصادر في 07 مارس 2016.

الاتفاقيات الدولية.

- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003.
- اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته لسنة 2003.
- الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لسنة 2010.

القوانين.

- القانون (21-90)، المؤرخ في 15 أوت 1990، يتعلق بالمحاسبة العمومية، ج.ر، العدد 35، الصادر في 15 أوت 1990.
- القانون رقم (01-06)، المؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر، العدد 14، الصادر في 08 مارس 2006، المتمم بالأمر رقم (05-10)، المؤرخ في 26 أوت 2010، ج.ر، العدد 50، الصادر في 01 سبتمبر 2010، وبالقانون رقم (11-15)، المؤرخ في 02 أوت 2011، ج.ر، العدد 44، الصادر في 10 أوت 2011.
- القانون رقم (09-08)، المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، العدد 21، الصادر في 23 أبريل 2008.

المراسيم.

- المرسوم الرئاسي رقم (250-02)، المؤرخ في 24 يوليو 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر، العدد 52، الصادر في 28 يوليو 2002، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم (301-03)، المؤرخ في 11 سبتمبر 2003، ج.ر، العدد 55، الصادر في 14 سبتمبر 2003، والمعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم (338-08) المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، ج.ر، العدد 62، الصادر في 09 نوفمبر 2008.
- المرسوم الرئاسي رقم (236-10)، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر، العدد 58، الصادر في 07 أكتوبر 2010، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم (98-11)، المؤرخ في 01 مارس 2011، ج.ر، العدد 14، الصادر في 06 مارس 2011، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم (222-11) المؤرخ في 16 جوان 2011، ج.ر، العدد 34، الصادر في 19 جوان 2011، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم (23-12)، المؤرخ في 18 جانفي 2012، ج.ر، العدد 04، الصادر في 26 جانفي 2012، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم (03-13) المؤرخ في 13 جانفي 2013، ج.ر، العدد 02، الصادر في 13 جانفي 2013.
- المرسوم الرئاسي رقم (247-15)، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر، العدد 50، الصادر في 20 سبتمبر 2015.

- المرسوم التنفيذي رقم (91-313)، المؤرخ في 07 سبتمبر 1991، يحدد إجراءات المحاسبة التي يمسكها الأمرون بالصرف والمحاسبون العموميون وكيفياتها ومحتواها، ج.ر، العدد 43، الصادر في 18 سبتمبر 1991.
- المرسوم التنفيذي رقم (91-314) المؤرخ في 07 سبتمبر 1991، المتعلق بإجراء تسخير الأمرين بالصرف للمحاسبين العموميين، ج.ر، العدد 43، الصادر في 18 سبتمبر 1991.
- المرسوم التنفيذي رقم (92-414)، المؤرخ في 14 نوفمبر 1992، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، ج.ر، العدد 82، الصادر في 15 نوفمبر 1992.
- المرسوم التنفيذي رقم (93-46) المؤرخ في 06 فيفري 1993، يحدد آجال دفع النفقات وتحصيل الأوامر بالإيرادات والبيانات التنفيذية وإجراءات قبول القيم المعدمة، ج.ر، العدد 09، الصادر في 10 فيفري 1993.
- المرسوم التنفيذي رقم (09-374) المؤرخ في 16 نوفمبر 2009، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم (92-414)، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، ج.ر، العدد 67، الصادر في 19 نوفمبر 2009.
- المرسوم التنفيذي رقم (11-118)، المؤرخ في 13 مارس 2011، يتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية، ج.ر، العدد 16، الصادر في 13 مارس 2011.

القرارات.

- القرار الوزاري المؤرخ في 21 نوفمبر 1964، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال الخاصة بوزارة تجديد البناء والأشغال العمومية والنقل، ج.ر، العدد 6، الصادر في 19 يناير 1965.
- القرار الوزاري المؤرخ في 17 نوفمبر 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، ج.ر، العدد 21، الصادر في 09 أبريل 2014.
- القرار الوزاري المؤرخ في 19 ديسمبر 2015، يحدد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، ج.ر، العدد 17، الصادر في 16 مارس 2016.
- المقرر رقم (05) المؤرخ في 18 أوت 2004، المتعلق بالإعلانات الإشهارية للهيئات العمومية.

ثانيا: قائمة المراجع.

الكتب.

- إبراهيم قلاتي، القاموس، دار الهدى، قسنطينة، الجزائر، 2000.
- أبو بكر صديق عمر، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في إبرام العقود الإدارية بطريق المناقصات، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، لبنان، 2013.
- أحمد الصايغ، إشكالية تنفيذ الأحكام الإدارية بالمغرب، دار النشر المغربية، ط1، الرباط، المغرب، 2009.
- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، ديوان

- المطبوعات الجامعية، ط4، الجزائر، 1986.
- أحمد مصطفى صبيح، الرقابة المالية والإدارية ودورها في الحدّ من الفساد الإداري، مركز الدراسات العربية، ط1، القاهرة، مصر، 2016.
 - الفيروز آبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، ط8، بيروت، لبنان، 1987.
 - النوي خرشي، الصفقات العمومية، دار الهدى، قسنطينة، الجزائر، 2018.
 - خالد بالجيلالي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية، دار بلقيس، الجزائر، 2017.
 - خالد خليفة، دليل إبرام العقود الإدارية، دار الفجر، ط1، القاهرة، مصر، 2017.
 - —، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2017.
 - —، مبادئ إبرام الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، دار الخلدونية، الجزائر، 2017.
 - خالد خليل الظاهر، القضاء الإداري، مكتبة القانون والاقتصاد، ط1، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2009.
 - سعيد علي الراشدي، الإدارة بالشفافية، دار كنوز، ط1، عمان، الأردن، 2007.
 - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، دار الفكر العربي، ط3، القاهرة، مصر، 1961.
 - سيف سعد مهدي الدليمي، مظاهر السلطة العامة في تنفيذ العقد الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2017.
 - عادل بو عمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى، قسنطينة، الجزائر، 2011.
 - عبد الحميد الشواربي، العقود الإدارية في ضوء الفقه والقضاء والتشريع، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003.
 - عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بغدادي، ط2، الجزائر، 2009.
 - عبد العالي سمير، الصفقات والتنمية، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، المغرب، 2010.
 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2005.
 - عبد الله طلبه، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، منشورات جامعة حلب، ط2، سورية، 1997.
 - عبد الله فوز سعدون، الوصول الحر إلى المعلومات، دار النهضة العربية، ط1، بيروت، لبنان، 2016.
 - عز الدين كلوفي، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية، دار جيطلي، برج بوعرييج، الجزائر، 2012.
 - عزري الزين، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2010.
 - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، ج1، ج2، دار جسور، ط5، الجزائر،

- 2017.
- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هوم، الجزائر، 2003.
 - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1995.
 - محمد بن أحمد الأزهرى، تهذيب اللغة، مطابع سجل العرب، القاهرة، مصر، 1976.
 - محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، ج11، دار النوادر، الكويت، 2010.
 - محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2005.
 - —، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2005.
 - —، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2009.
 - محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، ج1، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، لبنان، 2005.
 - —، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012.
 - محمود عاطف البناء، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، ط1، القاهرة، مصر، 2007.
 - مصطفى يوسف كافي، الإصلاح والتطوير الإداري بين النظرية والتطبيق، دار رسلان، دمشق، سورية، 2018.
 - مفتاح خليفة عبد الحميد، حمد محمد الشلماني، انقضاء العقود الإدارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2013.
 - هناء العلمي، كوثر أمين، منازعات الصفقات العمومية، دار طوب بريس، ط1، الرباط، المغرب، 2010.
- أطروحات الدكتوراه.**
- بدر الدين الحاج علي، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2016.
 - حمزة خضري، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2015.
 - حورية بن أحمد، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2018.
 - سيد أحمد لكصاسي، الأحكام الإجرائية للصفقات العمومية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة أدرار، 2018.
 - فارس بن علوش بن بادي السبيعي، دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري في القطاعات الحكومية، أطروحة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2010.
 - منال حليمي، تنظيم الصفقات العمومية و ضمانات حفظ المال العام في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة ورقلة، 2017.
 - نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة

تيزي وزو، 2013.

رسائل الماجستير والماستر.

- ابتسام حاجي، منازعات الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة ماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013.
- إكرام طالب بن دياب، القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقاتها على الصفقات العمومية، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017.
- أمينة جمعة سالم، الشفافية الإدارية لدى الإدارات العليا في وزارة التربية والتعليم العالي وعلاقتها بالانتماء الوظيفي، رسالة ماجستير، جامعة القدس، 2014.
- بسمه محمد مصطفى شلش، مدى تطبيق معايير الشفافية والنزاهة في المؤسسات الحكومية الفلسطينية، رسالة ماجستير، جامعة القدس، 2013.
- سليمة مراح، التسيير الحديث والإدارة العمومية الجزائرية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2001.
- سمية شريف، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.
- عياد بوخالفة، خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة تيزي وزو، 2018.
- فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري و ضمانات تحقيقه، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، فلسطين، 2011.
- فائزة بن سليمان، حوكمة الصفقات العمومية، رسالة ماجستير، جامعة بجاية، 2017.
- فائزة عمابيدية، مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة أم البواقي، 2013.
- مأمون موسى، الآليات القانونية لمكافحة الفساد دوليا ووطنيا، رسالة ماجستير، جامعة شندي، السودان، 2018.
- نوال زيات، الإشهار في الصفقات العمومية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2013.
- ياسين بوشارب، الصفقات العمومية والبيئة، رسالة ماجستير، جامعة سطيف 2، 2018.
- أمنة شرقي، تكريس مبدأ الشفافية في إطار الصفقات العمومية ومحاربة جرائمها، رسالة ماستر، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017.
- نسيمة قتال، مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي (15-247)، رسالة ماستر، جامعة البويرة، 2018.

المقالات والملتقيات.

- أثير عبد الجواد حسين المحنه، وآخرون، الشفافية وسيلة لمكافحة الفساد في شركات القطاع الخاص، العراقية للمجلات العلمية الأكاديمية، العدد 25، العراق.
- أحمد عميري، دور الإشهار (الإعلان) في إضفاء الشفافية على إجراءات إبرام العقود الإدارية في الجزائر طبقا للمرسوم رقم (15-247)، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية

- والإنسانية، العدد 18، 2017.
- أسيل هادي محمود، أسس الشفافية الإدارية وعلاقتها بمكافحة الفساد الإداري، مجلة الإدارة والاقتصاد، العدد 71، العراق، 2008.
 - أمينة ركاب، رقابة المراقب المالي على تنفيذ النفقات العمومية، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد 01، 2016.
 - الخير بوضياف، الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد 04، 2018.
 - جلال إسماعيل شبات، مستوى ممارسة الشفافية في المنظمات الأهلية النسائية في قطاع غزة، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث، العدد 5، فلسطين، 2016.
 - جلول هزيل، المنح المؤقت جوانبه القانونية ودوره في إضفاء الشفافية في منح الصفقات العمومية، مجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، العدد 02، جامعة تلمسان، 2016.
 - حليلة بروك، دور الطعن الاستعجالي السابق للتعاقد في مكافحة الفساد في العقود والصفقات العمومية، مجلة المفكر، العدد 11.
 - حمزة خضري، الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في الجزائر، مجلة المفكر، العدد 13.
 - —، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، ملتقى دراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016.
 - حنان بوسلامة، الرقابة على الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 47، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2017.
 - خالد بوزيدي، الإشكاليات القانونية والعملية التي يثيرها تطبيق قانون الصفقات العمومية (15-247) في مجال الشفافية وسرعة الإجراءات، مجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، العدد 02، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016.
 - خديجة محمود زكي، تأثير ممارسة الشفافية الإدارية في الحفاظ على المال العام، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية، العدد 08، جامعة الملك عبد العزيز، المملكة العربية السعودية، 2018.
 - راضية رحمانى، معايير تطبيق مبدأ الشفافية في قانون الصفقات العمومية، بحوث جامعة الجزائر 1، العدد 08، د.س.ن.
 - زهرة عباس، واقع ممارسة الشفافية الإدارية، مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، العدد 02، جامعة سطيف 1، 2018.
 - سامر مؤيد عبد اللطيف، وآخرون، التأصيل الدستوري لمبدأ الشفافية، مجلة الكوفة، العدد 42، العراق، 2018.
 - سايح بوزيد، سبل تعزيز المساءلة والشفافية لمكافحة الفساد وتمكين الحكم الراشد في الدول العربية، مجلة الباحث، العدد 10، جامعة ورقلة، 2012.
 - سحر عناوي رهيو الزبيدي، الشفافية الإدارية ودورها في دعم الإصلاح الإداري، مجلة الكوت، العدد 24، جامعة واسط، العراق، 2016.

- صابرينة بن اعمارة، حوكمة الصفقات العمومية في إطار الاستراتيجية الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، حوكمة الصفقات العمومية في إطار الاستراتيجية الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 09، المركز الجامعي لتامنغست، 2015.
- سليمان حاج عزام، تداول المعلومات كآلية للوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 15، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017.
- طيبي سعاد عمروش، تقنية توفيق، الرقابة على القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة أثناء المرحلة التمهيدية للصفقة العمومية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 01، 2019.
- عالية جواد محمد علي، أثر اعتماد الشفافية في تحجيم الفساد الإداري، مجلة الإدارة والاقتصاد، جامعة بغداد، العراق، العدد 98، 2014.
- عثمان بن دراجي، مجال تدخل المراقب المالي في الصفقات العمومية على ضوء القانون الجديد للصفقات العمومية، مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد (247-15)، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 17 ديسمبر 2015.
- عبد الحميد بن عيشة، دور القاضي الإداري الاستعجالي في مجال منازعات الصفقات العمومية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، د.س.ن.
- عبد الرحمان طويرات، الرقابة الإدارية الداخلية كوسيلة لتكريس الشفافية في التشريع الجزائري، ملتقى وطني حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة يحي فارس، المدية، 2013.
- عبد القادر مهداوي، محمد المهدي بن السي حمو، مبدأ الشفافية في مستجدات التشريع الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 19، جامعة ورقلة، 2018.
- عبد اللطيف بن زيدي، جيلالي قالون، دور الرقابة المالية الإدارية في ترشيد النفقات العمومية في الجزائر، مجلة البشائر الاقتصادية، العدد 01، 2019.
- علي يونس ميّا، رامي أكرم مزيق، واقع تطبيق الشفافية الإدارية في المصارف الحكومية، مجلة جامعة تشرين، العدد 5، سوريه، 2017.
- عمر يحيوي، وآخرون، تنظيم الصفقات العمومية وحماية المال العام في الجزائر، مجلة آفاق علوم الإدارة والاقتصاد، العدد 02، 2018.
- غنية عباس، الإعلان عن الصفقة العمومية كآلية لتكريس مبدأ المنافسة، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 49، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2018.
- فايزة قاصدي، المبادئ الأساسية للصفقات العمومية، مجلة المعيار، العدد 08، جامعة تيسمسيلت، 2013.
- فتيحة حيمر، الشفافية كآلية للحد من الفساد، مجلة العلوم الاجتماعية، العدد 24، جامعة سطيف 2، 2017.
- فيصل نسيغة، النظام القانوني للصفقات العمومية وآليات حمايتها، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 05، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009.
- محفوظ بن شعلال، إجراءات إبرام الصفقات العمومية ضمانات للشفافية أم حواجز تقييدية،

- مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 09، المركز الجامعي لتامنغست، 2015.
- محمد حسن السراء، عبد الناصر عباس عبد الهادي، الاتفاقية العربية واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 31، العدد 64، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2016.
 - محمد حمودي، دور هيئات الرقابة الخارجية في ضمان شفافية إجراءات إبرام الصفقات العمومية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، العدد 02، 2019.
 - محمد فلاق، سميرة أحلام حدو، دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري، مجلة الريادة لاقتصاديات الأعمال، العدد 01، جامعة الشلف، 2015.
 - محمد مهدي لعلام، الدعوى الاستعجالية السابقة للتعاقد في مجال الصفقات العمومية، مجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، العدد 02، 2016.
 - محمود أسامة عبد الوهاب، الشفافية الإدارية وأثرها على التميز المنظمي، مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية، العدد 53، العراق، 2016.
 - مصباح حراق، محمد أمين قمبرور، فعالية الرقابة المالية على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العامة والحد من تبديد المال العام في الجزائر، مجلة نماء الاقتصاد والتجارة، العدد 01، 2019.
 - موسى صادقي، إشكالية إعداد دفاتر الشروط وتحديد الحاجات، مداخلة مقدمة بمناسبة اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 17 ديسمبر 2015.
 - ناصر بن محمد الفوزان، ندى بنت فلاح بن قاعد العتيبي، الشفافية في مؤسسات القطاع العام بالمملكة العربية السعودية، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية، جامعة الملك سعود، المملكة العربية السعودية، 2017.
 - نوال طارق إبراهيم، المظاهر القانونية للفساد واستراتيجية مكافحته في تعزيز قيم النزاهة، مجلة مركز حكم القانون ومكافحة الفساد، جامعة حمد بن خليفة، 2019.
 - نور الدين بلقيل، عبد الحكيم ببيصار، دور الرقابة المالية المسبقة الممارسة على البلديات في ترشيد نفقات الميزانية البلدية، مجلة البحوث في العلوم المالية والمحاسبية، العدد 02، 2019.
 - نورة بن بوزيد دغبار، منازعات الصفقات العمومية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 15، جامعة ورقلة، 2016.
 - هدى زوزو، زوليخة زوزو، الرقابة كآلية للوقاية من جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، العدد 02، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016.
 - هديل كاظم سعيد، زياد علي عباس، الشفافية وتأثيرها في تحقيق السمعة التنظيمية، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية، العدد 99، جامعة بغداد، 2017.
 - هشام محمد أبو عمرة، عليوة كامل، الرقابة الإدارية على الصفقات في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإدارية والمالية، العدد 01، جامعة حمة لخضر، الوادي، 2017.

المحاضرات.

- فاتح خلاف، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2016/2015.
- نادية تياب، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015/2014.

المراجع الأجنبية.

- Elizabeth A.Martin,oxford dictionary of law,oxford university press, 5ed, Great Britain, 2003.
- Richard W.Oliver,what is transparency?, MCgraw hill, The United State of America, 1976.

المواقع من الانترنت.

- www.iasj.net
- acta.gov.qa

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة.....أ	
الفصل الأول: مفهوم الشفافية والإجراءات المكرّسة لها.....5	
المبحث الأول: مفهوم الشفافية.....6	
المطلب الأول: تعريف الشفافية.....7	
المطلب الثاني: التّأصيل القانوني لمبدأ الشفافية.....12	
المطلب الثالث: مبادئ الشفافية.....20	
المطلب الرابع: أهمية الشفافية.....23	
المطلب الخامس: علاقة الشفافية بغيرها من المفاهيم الأخرى.....24	
المبحث الثاني: إجراءات الشفافية.....29	
المطلب الأول: تحديد الحاجات أول الخطوات في طريق الشفافية.....30	
المطلب الثاني: الإعداد المسبق لدفاتر الشروط.....32	
المطلب الثالث: إلزامية اللجوء إلى الإشهار في طلبات العروض.....40	
المطلب الرابع: معايير اختيار المتعامل الاقتصادي.....53	
المطلب الخامس: العلانية في فتح الأظرفة والإعلان عن نتائج العروض.....57	

62.....	خلاصة الفصل الأول.
64.....	الفصل الثاني: الضمانات الرقابية لإرساء الشفافية.
65.....	المبحث الأول: الرقابة الإدارية والمالية على الصفقات العمومية.
66.....	المطلب الأول: الرقابة الإدارية الداخلية.
69.....	المطلب الثاني: الرقابة الإدارية الخارجية.
81.....	المطلب الثالث: رقابة المراقب المالي.
87.....	المطلب الرابع: رقابة المحاسب العمومي.
93.....	المبحث الثاني: رقابة القضاء الإداري على عملية إبرام الصفقات العمومية.
94.....	المطلب الأول: مفهوم نظرية القرارات الإدارية المنفصلة.
100.....	المطلب الثاني: دعوى الإلغاء.
108.....	المطلب الثالث: الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقدية في مجال الصفقات العمومية.
116.....	المطلب الرابع: دور القضاء الإداري في حماية مبدأ الشفافية.
118	خلاصة الفصل الثاني.
120.....	الخاتمة.

considered to be one of the pillars of public procurement law, by which our study aims to attract the attention of those responsible in this field, by emphasizing the role played by this principle in evolution and economic development

Key words :

The principle of transparency - public markets - public funds - corruption the contracting department - the economic concessionaire – the control.

public et le mode économique.

En effet, cette étude s'efforce de mettre en exergue le rôle de la transparence dans la protection des fonds publics contre diverses manifestations, telles que : la corruption, les fraudes, le favoritisme, qui se répandent particulièrement dans le domaine des marchés publics. De ce fait, le principe de la transparence est considéré comme l'un des piliers du droit des marchés publics, par lequel, notre étude vise à attirer l'attention des responsables de ce domaine, en mettant l'accent sur le rôle que joue ce principe dans l'évolution et le développement économique.

Les mots clés :

Le principe de transparence – les marchés publiques – les deniers publics - la corruption – le service contractant - le concessionnaire économique – le contrôle.

Summary

This modest study deals with aspects of transparency in the organization of public procurement. It is split into two chapters. The first is intended to highlight the concept of transparency and the procedures devoted to it, while the second chapter is intended for the most important control guarantees that the Algerian legislator has established to maintain a bond of trust between a public sector and economy mode.

Indeed, this study attempts to highlight the role of transparency in the protection of public funds against various manifestations, such as: corruption, fraud, favoritism, which are particularly widespread in the field of public procurement. As a result, the principle of transparency is

المخلص

تتناول هذه الدراسة المتواضعة، مظاهر الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية، ولذلك فقد جاءت هذه الدراسة مقسمة إلى فصلين؛ حيث عُني الفصل الأول منها بتسليط الضوء على مفهوم الشفافية والإجراءات المكرسة لها، أما الفصل الثاني فقد خُصص للحديث عن أبرز الضمانات الرقابية التي كرّسها المشرع الجزائري لإرساء الشفافية في مجال الصفقات العمومية.

وتسعى هذه الدراسة جاهدة لإبراز دور الشفافية في حماية المال العام من مختلف مظاهر الفساد الذي أصبح مستشرياً على وجه الخصوص في مجال الصفقات العمومية، كما تهدف هذه الدراسة أيضاً إلى لفت انتباه القائمين على شؤون الصفقات العمومية إلى الدور الذي تلعبه الشفافية في تحريك عجلة التنمية الاقتصادية.

الكلمات المفتاحية:

-مبدأ الشفافية -الشفقة العمومية -المال العام -الفساد -المصلحة المتعاقدة-المتعامل الاقتصادي-الرقابة.

Résumé

Cette modeste étude traite des aspects de la transparence dans l'organisation des marchés publics. Elle est scindée en deux chapitres. Le premier est destiné à mettre en évidence le concept de la transparence et les procédures qui y sont consacrées, tandis que le second chapitre est destiné aux garanties de contrôle les plus importantes que le législateur algérien a établies pour maintenir un lien de confiance entre le secteur