وزارة التعليـــــم العالـــي والبحـــث العلمـــي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

المرجع: .....

قسم : القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

آليات الرقابة على جرائم الصفقات العمومية

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: القانون الإداري

من إعداد الطالبة :

- خلفي نور الهدى

تحت إشراف الدكتور:

- محمد كريم نورالدين

أعضاء لجنة المناقشة

الدكتور	يحي عبد الحميد	رئيسا
الدكتور	محمد كريم نورالدين	مشرفا مقررا
الدكتور	بن فريحة رشيد	مناقشا

السنة الجامعية: 2021/2020

نوقشت يوم:2021/07/07

الإهداء

بسم الله الرحمان الرحيم

"وقضى ربك ألا تعبدوا إلا اياه و بالوالدين إحسان"

أهدي ثمرة جهدي هذا إلى من أوصاني بهما القرآن الكريم،إلى أغلى ماأملك في الدنيا الى التي حملتني و ارضعتني عذب الحنان،إلى ما كانت تسقيني الدعاء حتى وصلت الى أسمى المراتب "أمي"أطال الله في عمرها.

إلى سندي و دعمي في مشواري و معلمي الذي علمني حب الخير و اعتماد على النفس و الذي جعلني اعرف معنى التحدي و النجاح الذي آمل أن يراني دوما في الطليعة،اليك 'أبي"أطال الله في عمرك

إلى روح الغالية و الطهارة جدتي تغمدها الله برحمته و أسكنها فسيح جناته

إلى القلوب الطاهرة و دائما لتشجيعي و سندي في حياة أخواتي ،أمين

إيمان،عبدلله،فاطمة،و سومية وفقهم الله

إلى ينابيع الصدق الصافي،الى من معهم سعدت في دروب الحياة الحلوة و الحزينة و من عشت معهم أعز الذكريات أغلى و أطيب أصدقاء

حنان،جنات،يوسف،اسامة خديجة

إلى كل من كانو لنا سند في النجاح و لم يبخلو ابد في إرشادنا إلى طريق العلم أستاذة الكرام بكلية الحقوق

إلى المساعد إداري المكتبة "جمال"على مساعدته في بحث عن مراجع و وقوفه معنا و على عطائه الدائم شكرا جزيلا له

إلى كل من يحمله قلبي و لم يذكره قلمي

الشكر و العرفان

الحمد لله و الشكر للواحد الفتاح،على ماأكرمني به من نعمته ووفقني في دراستي،وإتمام هذا العمل المتواضع .

وعملا بقوله تعالى:"ومن يشكر فإنما يشكر لنفسه".

وبقوله صلى الله عليه و سلم:"من لم يشكر الناس،لم يشكر الله"

وإعتراف مني بالرد الجميل و لو بقليل أتقدم بجزيل شكر و عظيم الإمتنان إلى أستاذي المشرف"محمد كريم"الذي لم يبخل علي بتوجيهاته و نصائحه لإتمام هذه الرسالة ،فله كل التقدير و الإحترام.

شكر موجه أيضا لكل أستاذة الأفاضل بكلية الحقوق سواء محاضرين او مطبيقين على جميع مجهودتهم ووقتهم و معلوماتهم القيمة التي كونتنا و ساعدتنا على فهم و إمعان حقنا في القانون ،أخص بذكر أستاذة طووالة،زواتين،حيدرة،يحيى،بحري

إلى كل مؤطرين إداريين و خاصة أعضاء المكتبة على مجهودتهم و إعانتهم لنا بالمراجع شكر جزيلا

شكر إلى كل من علمني حرفا و أنار طريق إلى الهدف النشود

مقدمة

لكل فرد احتياجات يسعى إلى إشباعها وحاجات ومصالح يهدف إلى قضائها، وتتكفل الدولة بتوفير وتحقيق تلك الاحتياجات والمصالح، وغالبا ما تقوم الدولة بإسناد تلك المهام إلى السلطة التنفيذية التي تقوم بتلك المهام، وذلك لضمان سير واسمرار الحياة في جميع المجالات.

يعتبر التطور السريع في نسق الحياة البشرية في شتى المجالات، له بالغ الأثر في سلوك الإنسان وفي تطور وتغير نمط حياته، مما أفرز عديد السلوكيات الإجرامية، الأمر الذي استلزم اتخاذ تدابير لكبح جماح النزعة الإجرامية لدى الإنسان، الذي تتسم فطرته بحب التملك والسيطرة والنفوذ.[1]

من أبرز المجالات التي تفشت فيها ظاهرة الفساد بشئي صوره فهي بمثابة الأرضية الخصية التي تنمو فيها هذه الظاهرة، الأمر الذي يؤثر سلبا على الاقتصاد الوطني للبلاد وازدهاره وتطوره، وخاصة في قطاع الصفقات العمومية، وبهذا نجد المشرع الجزائري أولى أهمية خاصة لها كونها من المسارات التي تتحرك فيها الأموال العامة.

تمارس الإدارة العامة نشاطاتها بواسطة أعمال قانونية مختلفة والتي تنوي من ورائها ترتدي مجموعة من الآثار القانونية، حيث تقوم هذه الأعمال القانونية إلى صنفين، يتمثل الصنف الأول في التصرف القانوني الذي تصدره الإدارة بإرادتها المنفردة دون مشاركة الطرف المعني وهو ما يتجلى في القرار الإداري، أما الصنف الثاني فيصدر بالاتفاق والاشتراك مع إرادة أخرى حيث تكون الإدارة طرفا ويتصل هذا التصرف بنشاط مرفق عام من حيث تنظيمه وتسييره بغية ختمة أغراضه وتحقيق أحتياجاته مراعاة المصلحة العامة وهو ما يعرف بالعقد الإداري.

[1]- حسن النمر، التعدي على المال العام (دراسة مقارنة بين المفاهيم الشرعية وبعض القوانيين للدول العربية) مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، الاسكندارية، مصر، 2018 ،ص 1.

حيث يعتبر العقد الإداري الطريقة الأمثل والأنجع التسيير واستغلال الأموال العامة للدولة بغرض تحقيق التنمية والرقي والازدهار، فهي بمثابة عصب الحياة في الأنظمة الإقتصادية المعاصرة، إذ تلجأ إليها الإدارة عندما تعجز القرارات الإدارية عن الوفاء ببعض أهدافها في إشباع الحاجات العامة، فهي بذلك تحتل جانبا هاما من أعمال الدولة.

ولما كانت الصفقات العمومية في تعريفها القانوني هي عقود مكتوبة تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في التشريع المعمول به ، قصد انجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات الحساب المصلحة المتعاقدة"، فقد حازت على أهمية بالغة وتنظيم خاص بها ذو أهمية كبيرة في القانون الإداري لاحتوائه على أحكام قانونية مختلفة و متميزة عن أحكام القانون الخاص، لأنها تستعمل من أجل تدفق المال العام و تطوير الاقتصاد لتجعله برقي إلى أعلى المستويات، فهي تحمل نفس مميزات العقد الإداري، لذالك فقد خضعت الصفقات العمومية من حيث التشريع لعدة تطورات منذ الاستقلال وذلك من خلال صدور عدة مراسيم وتشريعات تنظمها، إلى أن تم صدور المرسوم الجنين في سنة 2015 وهو المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المعدل والمتمم.[2]

و بالرغم من إن للإدارة العامة الحرية في إبرام عقود الصفقات العمومية إلا أنها تلتزم بإجراءات معينة في عملية التعاقد بنا باعلان التعاقد ومسك العروض إلى غاية التسليم النهائي للصفقة، وكل هذه القيود والضوابط لا تجد لها مثيل في العقود الخاصة ذلك أن الصفقات العمومية علاقة مباشرة بالأموال العامة، وإنجاز المشاريع الكبرى والتي تتطلب موارد مالية ومادية ضخمة، ولأجل هذا خصص المشرع الجزائري الفصل الخامس كاملا من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم

[2]- مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتشريعات المرفق العام المعدل والمتمم لجريدة رسمية العدد 50 الصدر بتاريخ 20 سبتمبر 2015

الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام لرقابة الصفقات العمومية و ذلك تأكيدا منه على أهمية الصفقات العمومية و خطورتها على المال.

تخضع الصفقات العمومية النظام رقابي يقوم على نوعين، فيتمثل النوع الأول في الرقابة الإدارية وذلك بدءا بالرقابة الداخلية في مرحلة الإبرام التي تختص بها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، إلى الرقابة الخارجية التي تمارسها هيئات تتولى رقابة الملائمة والمشروعية المخولة اللجان الخارجية للمصلحة المتعاقدة واللجنة القطاعية، إضافة إلى الرقابة الوصائية، حيث تعتبر الرقابة إحدى الوظائف الأساسية بل ومن ابرز الوظائف الإدارية تبرز الحاجة لها لضمان سير الأعمال بشكل منتظم و مستمر و معالجة النقص في الأداء حيث أولها المشرع اهتماما خاصا في نصوصه خاصة فيما يخص الصفقات العمومية نظرا لخطورتها وما لها من صلة بالخزينة العمومية و ما توظفه من أموال ضخمة في مجالها.

ونظرا لما أصبحت تعرفه الصفقات العمومية من انتشار كبير لشتى أنواع الفساد نظرا الحيوية القطاعات التي تنصب عليها وعلى هذا ومهما كان حجم وطبيعة الإضافات التي جاء بها قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، تبقى فعاليتها نسبية في تحقيق الأهداف المرجوة من إصدار تنظيم الصفقات العمومية، لاسيما الوقاية من الفساد في هذا المجال، لذلك اجمع الفقه المقارن على أنه زيادة على الاليات القانونية لحماية النفقات العمومية و المنظمة بموجب قوانين الصفقات العمومية لا بد من تنظيم آليات أخرى على مستويات متعددة تكمل الدور الذي يلعبه القانون في هذا الإطار، ولعل من أهم هذه الآليات التي أجمع الفقه على أهميتها في الرقابة القضائية، خاصة في ظل التخصص الذي جنحت له معظم الأنظمة القضائية في العالم بإحداث القضاء الإداري كجهة مستقلة مختصة بالفصل في المنازعات الإدارية على غرار المحاكم الإدارية ومجلس الدولة ومحكمة التنازع في الجزائر ، إضافة إلى القضاء الجزائي الذي يضفي الجانب الردعي العقابي كآلية لممارسة الرقابة على الصفقات

العمومية وذلك من خلال القواعد العامة في الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية[3] والقواعد الخاصة بإصدار قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.[4]

إن موضوع الرقابة على الصفقات العمومية يكتسي طبعا قضائيا وقائيا بحتا، من أجل الحفاظ على الحقوق بالنسبة للمتعامل المتعاقد أو حماية المال العام من أجل المصلحة العامة، وذلك من خلال سن قوانين منها قانون الصفقات العمومية وقانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذلك قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، إذن فموضوع بحثا هذا يرتكز على حماية المصالح المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية من خلال تجسيد مبدأ الرقابة القضائية على الصفقات العمومية، وتكمن أهمية دراسة آليات الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في ارتباط هذه الأخيرة بالمال العام نضرا للأموال الضخمة المرصودة لهذه المشاريع.

أهمية دراسة هذا الموضوع

تبرز أهمية دراسة هذا الموضوع هو تزايد حجم الصفقات العمومية كوسيلة أساسية لإنجاز المشاريع حيث أصبحت الصفقات العمومية المجال الذي تتحرك فيه الأموال العامة من الخزينة العمومية إلى المواطن عن طريق انجاز الأشغال واقتناء التجهيزات والقيام بالدراسات مما جعل الفضاء يمارس رقابته عليها وذلك حماية للمال العام وضمانا للمبادئ الأساسية التي تقوم عليها الصفقة العمومية.

أسباب اختيارنا لهذا الموضوع

وتنوعت دوافع اختيارنا لهذا الموضوع حيث هناك دوافع ذاتية تمثلت في الميول الشخصي لهذا الموضوع وكذلك التخصص حيث يعتبر هذا الموضوع في صلب

[3]- الأمر رقم 66-155 المورع في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجديدة رسمية جزائرية عدد 48 حائرة 10 جوان 196 المعدل والمتم.

[4]- الأمر 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن قانون الوقاية من القصة ومكافحته، المعدل والمتمم لجريدة رسمية الجمهورية الجزائرية العدد 14 الصادر في 8 مارس 2006.

القانون العام كما أني مطلع على هذا الموضوع من خلال عدة مراجع، وهناك دوافع موضوعية تمثلت في محاولة إظهار اليات الرقابة القضائية وابراز مدى فعاليتها في حماية المال العام والمحاولة على الوقوف على ضرورة وجود الرقابة القضائية على الصفقات العمومية وكذلك تقييم هذه الرقابة الممارسة على الصفقات العمومية ومختلف القوانين التي نصت عليها موضوع الصفقات العمومية موضوع متجدد لذا وجب دراسته حسب مستجداته.

المنهج المتبع :

المنهج و الدراسة هذا الموضوع من خلال كل جوانبه ستعتمد على المنهج الوصفي وذلك من خلال وصف مختلف الظواهر التي تخص الرقابة القضائية على الصفقات العمومية إضافة إلى اعتماد الدراسة التحليلية وذلك من خلال محاولة تحليل النصوص القانونية ودراستها.

الإشكالية:

وعليه فإن الإشكالية المطروحة تتمثل في:

- ما هي آليات مكافحة جرائم الصفقات العمومية؟و ما مدى فاعلية هذه الآليات؟

تسؤلات فرعية :

- ماهية الطبيعة القانونية لهذه الجرائم ؟ وما مدى تأثيرها على إقتصاد الوطني ؟
- ما هو دور الجهات القضائية في الكشف و ضبط هذه الجرائم؟
- كيف تتجسد الرقابة القضائية على الصفقات العمومية؟
- وما هي الاليات للمحاربة الجرائم الفساد في الصفقات العمومية

والدراسة هذا الموضوع بطريقة علمية تم وضعه في قالب منهجي علمي حيث تم إعتماد التقسيم الثنائي لدراسة هذا الموضوع من خلال تقسيمه إلى فصلين حيث سنتناول الرقابة على الصفقات والجرائم المتعلقة بها (الفصل الأول) حيث تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين حيث تطرقنا إلى الرقابة على الصفقات العمومية (المبحث الأول)

الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية (المبحث الثاني) كما سنتناول آليات مكافحة جرائم الصفقات العمومية (الفصل الثاني)، حيث تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين حيث تطرقنا إلى الأحكام الإجرائية لجرائم الصفقات العمومية (المبحث الأول) ودور الهيئات الخاصة في الوقاية من جرائم صفقات العمومية في (المبحث الثاني) .

الفصل الأول
الرقابة على الصفقات و جرائم المتعلقة بها

تمهيد :

من خلال هذا الفصل سيتم التطرق إلى الرقابة على الصفقات و الجرائم المتعلقة بها و تم قسيمه إلى مبحثين، نتطرق في المبحث الأول إلى مختلف أنواع الرقابة المفروضة علي الصفقات بشئ من التفصيل منذ بداية إجراءات التعاقد وصولا إلى الإستلام النهائي لمشروع الصفقة ونعرج في المبحث الثاني أهم الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية.

المبحث الأول: الرقابة على الصفقات العمومية

يعتبر محال الصفقات العمومية أكثر محال يتم فيه صرف المال العام، مما يستدعي وجود إدارة فعالة إلى أقصى الحدود، وهذا حفاظا على المال العام، لهذا لمم تفلت عملية إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري من فرض مجموعة من الإجراءات الرقابية، والتي تحول دون انتهاك قواعد وإجراءات إبرامها، وهو ما يستشف من تفحص مواد المرسوم 15– 247، حيث جاء في المادة 156 منه: "تخضع الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ وقبل تنفيذها وبعده"، بالإضافة إلى المادة 157 التي أكدت بدورها على خضوع الصفقات العمومية للرقابة "تمارس على الصفقات العمومية مختلف أنواع الرقابة المنصوص عليها في هذا المرسوم، كيفما كان نوعها، وفي حدود معينة دون المساس بالأحكام القانونية الأخرى التي تطبق عليها".[1]

وعلى هذا يتضح، أن المشرع قد قام من خلال قانون الصفقات العمومية بوضع نظام وقائي لمراقبة عملية إبرام الصفقات العمومية قبل إتمام إجراءات التعاقد بصفة نهائية، ويتمثل هذا النظام في الرقابة الإدارية، وهو يعتمد أساسا على الرقابة الذاتية،

[1]- المادتين 156و 157 من المرسوم الرئاسي 15- 247 ، المؤرخ في 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، العدد50ص38.-39وهو الساري المفعول حاليا .

بمعنى أن الإدارة تراقب نفسها بنفسها، وهذه الرقابة هي، إما رقابة قبلية أو رقابة بعدية، وهي تمارس عن طريق لجان متخصصة في مراقبة عملية إبرام الصفقات العمومية. [1]

ومن خلال ما سبق، سنقسم هذا المبحث إلى شقين، يتعرض الشق الأول للرقابة القبلية على عملية إبرام الصفقات العمومية؛ بينما يتعرض الشق الثاني للرقابة البعدية على عملية إبرام الصفقات العمومية.

المطلب الأول: الرقابة القبلية على الصفقات العمومية:

يقصد بالرقابة القبلية للصفقات العمومية، أن تقوم الإدارة بمراقبة الصفقات العمومية التي تقوم بإبرامها، وهذا قبل دخولها حيز التنفيذ، وتشمل هذه الرقابة الفحص القبلي داخليا كان أم خارجيا.

الفرع الأول: الرقابة الإدارية القبلية الداخلية للصفقات العمومية

تمارس الرقابة الداخلية من السلطة الإدارية نفسها، ويستوي في ذلك أن تكون الرقابة شاملة ترد على أعمال الإدارة أو أن تكون تخصيصية تنصب على جانب من جوانب أعمالها، أما المعنى الضيق للرقابة الداخلية، فهي تلك المنفذة من المصلحة المتعاقدة على موظفيها التابعين لها، فهي نوع من الرقابة الذاتية، فالرقابة الداخلية عل هذا النحو نظام يضمن التحكم في إجراءات إبرام الصفقات،بحيث تنص المادة 2 من المرسوم رئاسي 20–237 [2]على الوقاية من إنتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد–19) و مكافحته و يمكن مسؤول الهيئة العلمية أو الوزير أو الوالي بموجب المعلل أن برخص بالمشروع في بدء تنفيذ الخدمات قبل إبرام الصفقات العمومية ، و يجب أن

[1]- تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، 2013، ص 116و 117.

[2]- راجع المادة 2 من المرسوم الرئاسي 20-237 االمؤرخ في 2020/08/31 ، العدد 51 ، ص 14

تقتصر هذه الخدمات على ماهو ضروري فقط للتمكين من مواجهة الظروف الصحية الحالية و مع إلزامية إثبات الإتفاق بين المصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد عن طريق التبادل الرسائل في الحالة الإستعجال الملح المنصوص عليه في المادة [1] وتجسيد المبادئ العامة التي تقوم عليها، وذلك للحفاظ على مصالح الإدارة وضمان السير الحسن لها وحماية مصالحها المالية.فالمادة 03 من المرسوم الرئاسي 237/20 "رخصت للمصلحة المتعاقدة للقيام بعدة طلبات من نفس النوع مع نفس المتعامل بغض النظر عن قيمة هذه الطلبات ، لكنها اشترطت أن تكون بموجب مقرر أو المقررات معللة و مسببة "، [2] وبالرجوع إلى أحكام المرسوم 15- 247 المنظم للصفقات العمومية، فإن المشرع عهد بوظيفة الرقابة الداخلية إلى لجنة لفتح الأظرفة وتقييم العروض و قد أشارت المادة 08 من المرسوم رئاسي رقم 20-237 الموافق لـــ 2020/08/31 الذي يحدد تدابير خاصة لإجراء إبرام الصفقات العمومية في إيطار الوقاية من الفيروس كورونا، يجب على الهيئات الرقابة القبلية إعطاء أولوية و عناية خاصتين في معالجة الملفات المعجل بها في إطار الوقاية من إنتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد-19) و مكافحته .[3]

أولا: إنشاء اللجنة الدائمة لفتح الأظرفة وتقييم العروض

تتولي مهمة فتح الأظرفة وتقييم العروض لجنة تنشأ لهذا الغرض، تستمد صلاحياتها من تسميتها، لذلك فإستحداثها يعد أمرا إلزاميا على كلت الهيئات التي لها صلاحية إبرام الصفقات العمومية، حيث نصت المادة 160 من المرسوم 15- 247 "تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية لجنة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح

[1]- المادة 03 من المرسوم الرئاسي 237/20 المؤرخ في 2020/08/31 ،العدد 51 ،ص 14.

[2]- معيريف محمد، فصيح غالم،خصوصيات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 ،مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شاهدة الماستر أكاديمي، تخصص دولة و مؤسسات، معهد العلوم القانونية و السياسية قسم القانون العام ،المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي، تيسمسيلت، 2016 ، ص 100.

[3]- المادة 08 من المرسوم رئاسي رقم 20-237 الموافق لـ 2020/08/31 ، الجريدة الرسمية ا، العدد 51 ، ص 14.

الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية عند الاقتضاء، تدعي في صلب النص "فتح الأظرفة وتقييم العروض..." [1].

يتضح من نص المادة، اعتماد نظام تعدد لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض، وهذا من أجل معالجة ظاهرة تراكم الملفات على مستوى لجنة تقييم العروض التي عرفتها المصالح المتعاقدة أثناء سريان الصفقات العمومية الملغى، ويتعلق الأمر بالمصالح المتعاقدة المركزية، التي تبرم مئات الصفقات العمومية سنويا، ومن ثم يسمح التنظيم الجديد بإحداث أكثر من لجنة على مستوى المصلحة المتعاقدة الواحدة من أجل ضمان السرعة والفعالية في عمل اللجنة. [2]

ثانيا: تشكيل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض:

جاء في تتمة المادة 160 المذكورة سابقا: "... وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم".[3]

كما أن المشرع لم يقم بتحديد عدد أعضاء اللجنة، وهذا يدل على أن المسؤول المصلحة المتعاقدة، سلطة تقديرية وحرية تامة في تحديد عدد الأعضاء، وهو ما جاءت به المادة 162 من نفس المرسوم "يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها"، [4]غير أن المشرع أورد استثناء على هذه القاعدة، مؤداه أنه لا يمكن أن يتعارض التنظيم القانوني لعمل وسير هذه اللجنة الذي يصدره مسؤول المصلحة المتعاقدة مع الأحكام المقررة بقوة القانون، والمتمثلة في

[1]- المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15- 247،العدد50ص39.

[2]- خضري حمزة، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، مداخلة بمناسبة تنظيم يوم دراسي حول قانون الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، الجزائر، 2015م، ص 02.

[3]- المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15- 247 . .العدد50,،ص39

[4]- المادة 162 من المرسوم الرئاسي 15- 247 العدد50,،ص39.

صحة اجتماعات هذه اللجنة، مهما كان عدد أعضائها الحاضرين، أي عدم اشتراط نصاب معين لانعقاد اللجنة عندما تمارس مهمة فتح الأظرفة، حسب ما نصت عليه المادة 162 في فقرتها الثانية، وإثبات أشغال اللجنة في سجلين خاصين، يرقمهما الأمر بالصرف، ويؤشر عليهما بالحروف الأولى حسب ما نصت عليه المادة 162 الفقرة 3 من تنظيم الصفقات العمومية الجديد .

ثالثا: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

لقد تم التطرق إلى مهام هذه اللجنة بالتفصيل في المبحث الأول من الفصل الأول، وما يهمنا في هذا الجزء، هو الدور الرقابي لهذه اللجنة، حيث تميز قانون الصفقات العمومية الجديد بالتنظيم الدقيق للعلاقة بين لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض مع مسؤول المصلحة المتعاقد، حيث أعلن على أن هذه اللجنة ليست مكلفة على الإطلاق بمنح الصفقات العمومية؛ بل تمارس عملا إداريا وتقنيا تقدمه للمصلحة المتعاقدة التي تبقى لها الصلاحية الكاملة في منح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى ، أو إلغاء المنح المؤقت[1]، وهذا بنص المادة 161 من المرسوم الرئاسي 15– 247 التي جاء فيها ما يلي: "تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتقاعدة التي تقوم بمنح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراء أو إلغائه أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة وتصدر في هذا الشأن رأيا مبررا". [2]

[1]- خضري حمزة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، (مذكرة ماجستير في القانون العام) كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 200، ص 3و4.

[2]- المادة 161 من المرسوم الرئاسي 15- 247، العدد50،ص 39.

الفرع الثاني: الرقابة الإدارية القبلية الخارجية على الصفقات العمومية

يهدف هذا النوع من الرقابة حسب المادة 163 من المرسوم 15- 247 إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما، و ترمي الرقابة الخارجية إلى التحقق من مطابقة المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بطريقة نظامية ، [1] ونظرا للدور الهام الذي تلعبه هذه اللجان في الرقابة القبلية على الصفقات العمومية قبل دخولها حيز التنفيذ، عمل المشرع على تجسيدها بإنشاء لجان الرقابة الصفقات العمومية على كل المستويات بدءا بالمصالح المتعاقدة المؤهلة قانونا لإبرام الصفقات العمومية من المستوى المحلي (بلدي/ ولائي)، وصولا إلى المستوى المركزي[2]، ومسألة الخضوع إلى لجنة دون الأخرى مده إلى اختلاف السقف المالي للصفقة المزمع إبرامها و حسب المادة 7 من المرسوم الرئاسي 20-237 " يمكن المصلحة المتعاقدة اللجوء إلى التراضي البسيط لإبرام صفقات عمومية في إطار الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد – 19) ومكافحته. ويمكن أن تتم المفاوضات على أساس الأسعار المتداولة في السوق" [3] ، حيث جاء في المادة 165 من المرسوم 15- 247 "تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة مذكورة في المادة 6 من هذا المرسوم لجنة للصفقات تكلف بالرقابة القبلية الخارجية للصفقات العمومية في حدود مستويات الاختصاص المحددة في المادتين 173 و 184 من هذا المرسوم "[4] (حسب المادة 173 اللجنة الولائية للصفقات و المادة 184 مختصة في مجال اللجنة القطاعية للصفقات العمومية).

حيث قسم القانون الجديد اللجان المكلفة بالرقابة إلى قسمين، يتعلق القسم الأول بلجان الصفقات للمصالح المتعاقدة، والقسم الثاني باللجان القطاعية للصفقات العمومية.[5]

[1]- المادة 163 من المرسوم الرئاسي 15- 247 السالف الذكر .

[2]- تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 129.

3- المادة 7 من المرسوم الرئاسي 20-237 ، المؤرخ في 31أوت 2020 ، العدد 51،ص 14

[4]- المادة 165 من المرسوم الرئاسي 15- 247 ،العدد 50، ص 40.

[5]- خضري حمزة، المرجع السابق، ص 04.

أولا: لجان الصفقات العمومية للمصالح المتعاقدة

تتمثل هذه اللجان في اللجنة البلدية للصفقات العمومية، اللجنة الجهوية للصفقات العمومية، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية، والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية المحلية ذات الطابع الإداري، وقد حدد القانون الجديد محال اختصاص كل لجنة من اللجان المذكورة أعلاه كما يلي:

أ. اللجنة البلدية للصفقات العمومية:

تجدر الإشارة في البداية أن قانون البلدية 10/11 نصت بوضوح في المادة 189 منه، أن إبرام صفقات الأشغال أو اقتناء اللوازم أو الخدمات أو الدراسات التي تقوم بها البلدية و المؤسسات العمومية ذات طابع إداري يخضع للتنظيم الجاري العمل به[1]، أي أن الإحالة يقصد بها تنظيم الصفقات العمومية، وقد تناول كل من قانون البلدية والمرسوم الرئاسي 15- 247 تحديد الجهة المكلفة بالرقابة على الصفقات على المستوى البلدي، والمتمثلة في اللجنة البلدية للصفقات العمومية.

1. تشكيل اللجنة البلدية للصفقات العمومية

حسب نص المادة 174 من المرسوم 15- 247، فإن لجنة الصفقات العمومية البلدية تتشكل من:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو مثله رئيسا؛ " ممثل عن المصلحة المتعاقدة؛
- منتخبين اثنين (02) يمثلان المجلس الشعبي البلدي.
- ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).

[1]- المادة 189 من القانون 11-10 المؤرخ في 2011/07/22

- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري) عند الاقتضاء.

2. اختصاص اللجنة البلدية للصفقات العمومية:

تختص لجنة صفقات البلدية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط قبل نشر إعلان طلب العروض ومعالجة الطعون التي يقدمها المتعهدون، وذلك طبقا للمادة 169 [1].

كما تختص اللجنة البلدية للصفقات بموجب المادة 174 بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية، والتي تقلت قيمتها المالية عن مائتي مليون دينار جزائري " 200.000.000 دج" في حالة صفقات الأشغال وخمسين مليون دينار جزائري " 50.000.000 دج" في حالة صفقات الخدمات وعشرون مليون دينار جزائري " 20.000.000 دج" في حالة صفقات الدراسات تتوج الرقابة التي تمارسها لجنة صفقات البلدية بمقرر منح التأشيرة أو رفضها خلال أجل أقصاه عشرون (20) يوما، ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة، وهذا ما نصت عليه المادة 178 من المرسوم 15– 247، كما تتولى اللجنة البلدية دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت.

ب. اللجنة الولائية للصفقات العمومية:

منح المشرع اللجنة الولائية للصفقات العمومية حق رقابة الصفقات على المستوى الولائي، فعهد إليها بدراسة مشاريع دفاتر الشروط، دراسة مشاريع الصفقات ودراسة الطعون الموجهة ضد اختيار المصلحة المتعاقدة الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة.

[1]- المادة 169 من المرسوم الرئاسي 15- 247 ،الجريدة الرسمية العدد 50، ص 40.

1. تشكيل اللجنة الولائية للصفقات: تشكل هذه اللجنة طبقا لنص المادة 173 من المرسوم الرئاسي 15– 247 من:

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

2. اختصاص اللجنة الولائية للصفقات العمومية:

تختص اللجنة الولائية للصفقات حسب المادة 173 من قانون الصفقات العمومية الجديد، بالرقابة على دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية، والمصالح غير الممركزة للدولة، والمصالح الخارجية للإدارات المركزية التي تساوي قيمتها المالية أو تفوق مليار دينار جزائري " 1.000.000.000 دج" في حالة صفقات الأشغال، وثلاث مائة مليون دينار جزائري " 300.000.000 دج" في حالة صفقات اللوازم، ومائتي مليون دينار جزائري " 200.000.000 دج" في حالة صفقات الخدمات، ومائة مليون دينار جزائري " 100.000.000 دج" في حالة صفقات الدراسات و زيادة على ذلك تختص اللجنة الولائية للصفقات العمومية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية، والمؤسسات العمومية المحلية التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مائتي مليون دينار جزائري " 200.000.00 دج" بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم بحيث تطبق المادة 10 من المرسوم الرئاسي 20–237 "[1] تطبق أحكام هذا المرسوم على مجموع

[1]- المادة 10 من المرسوم الرئاسي 20-237 ، المؤرخ في 2020/08/31 ،العدد 51 ،ص 15.

الخدمات المنفذة، بموجب رخصة من السلطة المؤهلة، في إطار الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد – 19) ومكافحته"، وخمسين مليون دينار جزائري " 50.000.000 دج" بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرون مليون دينار جزائري " 20.000.000 دج" بالنسبة لصفقات الدراسات. [1]

كما يدخل أيضا في اختصاص هذه اللجنة، كل مشروع ملحق بالصفقات العمومية، وكل مشروع يدخل في إطار الصفقات السالفة الذكر، يحتوي على بند يمكنه رفع المبلغ الأصلي إلى ما يقل أو يساوي المبالغ السابقة .

لذلك، ومن خلال ما تقدم، لا بد من تحديد شروط الملحق الذي يدخل في اختصاص السابق بيانها، لأن عدم توفرها سيؤدي إلى إخراج الملاحق أصلا من مجال الرقابة الخارجية القبلية لهذه اللجنة، وتتمثل هذه الشروط في ما يلي:

- أن يكون الملحق يهدف إلى زيادة الخدمات أو تقليلها .
- أن يعدل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة.
- أن يتضمن تغطية لعمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الإجمالي .
- تبرير المصلحة المتعاقدة لظروف الملحق الممدد لمدة لا تتجاوز 4 أشهر.
- أن لا يؤثر الملحق على توازن الصفقة.
- أن يتضمن الملحق تعديلات لتسمية الأطراف المتعاقدة، والضمانات المالية وأجل التعاقد للصفقات. [2]

[1]- راجع المادة 173 من المرسوم الرئاسي 15- 247 ،الجريدة الرسمية العدد 50، ص 41.

[2]- عباس زواوي، آليات مكافحة الفساد الإدارية في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانونً جنائي، جامعة محمد خيضر كلية الحقوقً والعلوم السياسية، 2012-2013 ، ص 214.

ج- اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:

تحديد قائمة الهياكل التي يسمح لها بإنشاء هذه اللجنة بموجب قرار من الوزير المعني وهذا ما نصت عليه المادة 171 من المرسوم 15-247 :

1- تشكيل اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:

تتشكل اللجنة من :

- الوزير المعني أو ممثله ، رئيسا.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثلين إثنين (2) 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 .

2. اختصاص اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:

تختص حسب المادة 171 من قانون الصفقات العمومية الجديد، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية في حدود المستويات المحددة في المادة من 1 إلى 4" من المادة 184 من تنظيم الصفقات العمومية .[1]

[1]- المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15- 247، الجريدة الرسمية العدد 50، ص40.

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

تحدد قائمة الهياكل غير الممركزة للمؤسسات العمومية الوطنية، بموجب قرار من الوزير المعني:

1. تشكيل هذه اللجنة:

وتتشكل اللجنة من:

- ممثل عن السلطة الوصية، رئيسا.
- 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، ري)، عند الاقتضاء.
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

2. إختصاصات هذه اللجنة :

حسب المادة 172: تختص لجنة المؤسسة العمومية الوطنية، والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، المذكورة في المادة 6 أعلاه، ضمن حدود المستويات المحددة في المطات 1 إلى 4 من المادة 184، وفي المادة 139 من هذا المرسوم، حسب الحالة، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط، والصفقات والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات.

هـــ. لجنة الصفقات العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري غير المذكور في القائمة:

عندما يكون عدد المؤسسات العمومية المحلية التابعة لقطاع واحد كبيرا، فإنه يمكن الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، حسب الحالة، تجميعها في لجنة واحدة أو أكثر للصفقات العمومية، ويكون المدير أو المدير العام للمؤسسة العمومية عضوا فيها حسب الملف المبرمج.

1. تشكيل هذه اللجنة:

وتتشكل 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. اختصاصات هذه اللجنة:

حسب المادة 175: تختص لجنة الصفقات العمومية المحلية، والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري غير المذكور في القائمة المنصوص عليها في المادة 172 أعلاه بدراسة مشاريع دفاتر الشروط، والملاحق الخاصة بالمؤسسة ضمن حدود المستويات المنصوص عليها حسب الحالة في المادتين 139 و 173 من هذا المرسوم. [1]

[1]- المادة 175 من المرسوم الرئاسي 15- 247 السالف الذكر .

جدير بالذكر أن القانون الجديد خص لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة، ببعض الأحكام القانونية الخاصة منها أن أعضاء لجان الصفقات، ومستخلفوهم يعينون من طرف إدارتهم لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، باستثناء المعينون بحكم الوظيفة، زيادة على منح المسؤول الأول للمصلحة المتعاقدة سلطة تعيين عضو مستخلف من خارج المصلحة الاستخلاف رئيس اللجنة في حالة الغياب، والإعلان عن حضور ممثلين عن المصلحة المتعاقدة والمصلحة المستفيدة أشغال لجنة الصفقات، بصوت استشاري على أن يكلف مسؤول المصلحة المتعاقدة بتزويد أعضاء اللجنة بكل المعلومات اللازمة والضرورية لاستيعاب محتوى الصفقة. [1]

وأخيرا نصت المادة 178 على أن رقابة لجنة الصفقات للمصلحة المتعاقدة، تتوج بمقرر منح التأشيرة أو رفضها خلال أجل أقصاه عشرون "20" يوما، ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة. [2]

ثانيا: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

أ. تحسدت سياسة الرقابة على المستوى الوزاري في سقف مالي معين لبعض الصفقات، وهو ما نصت عليه المادة 179 من المرسوم 15– 247 التي أحدثت لجنة قطاعية للصفقات لدى كل دائرة زاوية[3]، وبخصوص الوزارات المنتدبة، وكتابات الدولة على مستوى الحكومة، المكلفة ببعض القضايا الهامة، فقد نصت المادة 2، فقرة تشكيل اللجنة القطاعية للصفقات العمومية:

حسب نص المادة 185 تتشكل اللجنة القطاعية للصفقات كما يأتي :

- الوزير المعني أو ممثله، رئيسا.

[1]- معيريف محمد، فصيح غالم،...، المرجع السابق، ص 109.
[2]- راجع المادتين 176 و 178 من المرسوم الرئاسي 15- 247 السالف الذكر .
[3]-راجع المادة 179 من المرسوم الرئاسي 15- 247 السالف الذكر .

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

يقوم الوزير المعني بموجب قرار بتعين أعضاء اللجنة القطاعية ومستخلفيهم بأسمائهم على أساس الكفاءة، بناء على اقتراح من الوزير الذي يخضعون لسلطته. [1]

2 من أحكام المرسوم التنفيذي رقم 92– 157، أنها تخضع للوزارة التابعة لها تحت توجيهات الوزير، وهذا يكون المشرع قد أحسن صنعا، إذ لا يعقل أن تبقى الاعتمادات المالية الضخمة للوزارات المنتدبة دون رقابة ، [2] وتجتمع هذه اللجنة بمبادرة من رئيسها وبرئاسته، وفي حال غيابه أو حدوث مانع له، تجتمع برئاسة نائبه، وباستثناء هذين الأخيرين، يعين أعضاء اللجنة للصفقات ومستخلفوهم من قبل إدارتهم بأسمائهم بهذه الصفقة لمدة ثلاث (03) سنوات قابلة للتجديد.[3]

ب. اختصاصات اللجنة القطاعية للصفقات العمومية:

تتميز اللجنة القطاعية للصفقات العمومية التي تحدث لدى كل دائرة وزاوية في مجال الرقابة عن باقي لجان الصفقات الأخرى، فبالإضافة إلى دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والطعون التي تتشابه فيها مع بقية لجان الرقابة مع اختلاف السقف المالي، فهي تقوم بـــ:

[1]- راجع المادتين 185 و 187 من المرسوم الرئاسي 15- 247 السالف الذكر .
[2]- تياب نادية، المرجع السابق، ص 144.
[3]- راجع المادتين 186 و 187 من المرسوم الرئاسي 15- 247 السالف الذكر .

- مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.
- مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام تراتيبها.
- تساهم وتقترح أي تدبير من شأنه تحسين ظروف مراقبة صحة إبرام الصفقات العمومية.
- تقترح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات، وتصادق عليه (المرسوم التنفيذي 11- 118، المؤرخ في 16 مارس 2011م، يتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية).

وبالرجوع إلى رقابتها على الصفقات في الشق المالي، فرقابتها تنصب على مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي يفوق مبلغها مليار دينار " 100.000.000 دج" في صفقات الأشغال، وثلاث مائة مليون دينار " 300.000.000 دج" في صفقات اللوازم، ومائتي مليون دينار " 200.000.000 دج" في صفقات الخدمات، ومليون دينار " 1.000.000 دج" في صفقات الدراسات وبموجب المادة 06 من المرسوم الرئاسي 20-237 [1]" في إطار الخدمات المنفذة بموجي أحكام هذا المرسوم ، تبرم صفقة عمومية على سبيل التسوية ،و مهما يكن من الأمر ، في أجل عشرة (10) أشهر ابتداء من تاريخ توقيع المقرر المنصوص عليه في مادتين 2 و 3 ،المذكورتين أعلاه ، عندما يتعدي مبلغ الخدمات المبلغ المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 02 ذي الحجة عام 1436 الموافق لـــ 16 سبتمبر 2015 و المذكور أعلاه ، تعرض صفقة التسوية على الهيئة المختصة بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية ،لدراستها، زيادة على مشاريع دفاتر الشروط وصفقات الأشغال، واللوازم التي تبرمها الإدارة المركزية والتي يفوق مبلغها

[1]-المادة 06 من المرسوم الرئاسي 20-237 ، المؤرخ في 2020/08/31 ،العدد 51 ،ص 13.

12.000.000 دج ودفاتر الشروط وصفقات الدراسات، والخدمات التي تبرمها الإدارة المركزية التي يفوق مبلغها 6.000.000 دج.

تتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية بمقرر منح أو رفض منح التأشيرة في أجل أقصاه 45 يوما، ابتداء من تاريخ إيداع الملف لدى أمانة كتابة اللجنة. [1]

وبصفة عامة، إذا رفضت لجان الصفقات للمصالح المتعاقدة، لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات منح التأشيرة، يمكن لمسؤول المصلحة المتعاقدة ومسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني تجاوز ذلك الرفض، بمقرر معلل بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة في أجل 90 يوما ابتداءا من تاريخ تبليغ رفض التأشيرة، " وجاء في نص المرسوم الرئاسي 21–72 المؤرخ في 16 فبراير 2021 المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 20–237 بتاريخ 31 أوت 2020 و بالتحديد المادة 7 منه، أنه يمكن "للمصلحة استثنائيا، وبعد الموافقة الصريحة من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني، أن تقوم بتسوية، على رصيد الحساب، السعر المنصوص عليه في الصفقة قبل التنفيذ الكامل والمرضي لموضوعها".

كما يحق لها، بموجب هذا المرسوم الرئاسي، منح تسبيقات دون تقديم المتعامل المتعاقد كفالة بقيمة معادلة بإرجاع التسبيقات، و أوضح النص القانوني "أن هذه التدابير تطبق إذا ترتب على رفض المصلحة المتعاقدة لقواعد الدفع و/أو التمويل المقررة على الصعيد الدولي، ضرر أكيد بهذه المصلحة بمناسبة التفاوض على صفقة".[2]

وترسل نسخة من مقرر المذكور في المادتين 2 و 3 من هذا المرسوم إلى مجلس المحاسبة، وإلى الوزير المكلف بالمالية[3] (سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات

[1]- راجع المواد 180 إلى 184، 189، 190 المرسوم الرئاسي 15- 247 السالف الذكر .

[2]- المادة 7 من المرسوم الرئاسي 21-72 المؤرخ في 16 فبراير 2021 المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 20-237 بتاريخ 31 أوت 2020 ، العدد 12 ، ص 14.

3–المادة 2 من المرسوم الرئاسي 20-237 ،المؤرخ في 31 أوت 2020، العدد 51، ص 14.

المرفق العام والمفتشية العامة للمالية)، وإلى لجنة الصفقات المعنية، ويفرض مقرر التجاوز على المراقب المالي والمحاسب العمومي المكلف، وفي حالة رفض التأشيرة المعتل لعدم مطابقة الأحكام التشريعية أو التنظيمية، لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز .[1]

الفرع الثالث: الرقابة المالية القبلية الخارجية على الصفقات العمومية

بعد أن تقطع الصفقة العمومية شوط الرقابة المستندية والثبوتية من طرف لجان الرقابة الخارجية على اختلاف مستوياتها، وبعد أن تحظى الصفقة بتأشيرة هذه الهيئات، تبدأ مهام هيئات رقابية أخرى ذات طابع مالي، لعل أهمها تلك التي تمارس قبل الالتزام بتسديد نفقة الصفقة العمومية، وهي رقابة مسبقة تأخذ طابعا وقائيا لكي لا تتحمل الخزينة العامة نفقات ناتجة عن صفقة غير مشروعة أو صفقة تجاوز اعتمادها المالي لما هو محدد في البرامج السنوية، وتتجسد هذه الرقابة في الرقابة المالية المحاسبية.[2]

أولا: رقابة المراقب المالي على الصفقات العمومية

تحد وظيفة المراقب مرجعها في المرسوم التنفيذي رقم 92- 414، والمرسوم التنفيذي 10- 297، حيث جاء في نص المادة 4 من المرسوم التنفيذي 92- 414 "يمارس الرقابة المسبقة للنفقات التي يلتزم بها المراقبون الماليون، بمساعدة مراقبين ماليين مساعدين..."، ووفقا لهذين المرسومين وغيرهما من القوانين المتعلقة بالمالية، فالرقابة المالية مرتبطة بالمراقب المالي الذي يتولى مهمة الرقابة المالية السابقة على تنفيذ الصفقة العمومية، فالمراقب المالي هو ذلك الموظف السامي، المعين من طرف الوزير المكلف بالمالية، المتواجد على المستوى المحلي في كل ولاية وبلدية، ليتولى

[1]- راجع المواد 200، 201، و202 من المرسوم الرئاسي 15- 247 السالف الذكر .
[2]- تياب نادية،...، المرجع السابق، ص 160.

وبصفة أساسية مهمة الرقابة المالية، وكل ما يتعلق بنفقات المؤسسات وإدارات الدولة، تحت وصاة وزارة المالية .[1]

أ.مهام المراقب المالي في الرقابة على الصفقات العمومية:

تقوم هذه الهيئة بمراقبة الالتزامات التي تقوم بها الإدارة، سواء تعلق الأمر بالنفقات أو التعاقدات، وهذا قبل أن توضع الصفقة حيز التنفيذ، أي قبل تصفية والأمر بتسديدها، إذن هذه الرقابة هي عمل وقائي تهدف إلى أن النفقة سواء كانت خاصة بعملية تجهيز (اتفاقية أو صفقة) أو عملية تسيير (فاتورة شكلية أو طلب شراء ..الخ)، قد تمت وفقا للقوانين والتنظيمات السارية، فهي نوع من رقابة المشروعية للنفقة، وهذا من دون تدخل جهاز الرقابة المالية في الملائمة، وقد نصت المشرع الجزائري على أن "مشروع أي صفقة أو ملحق يخضع لتأشيرة المراقب المالي.[2]

ويمكن إجمال مهام المراقب المالي، من خلال المادة 09 من المرسوم التنفيذي 92– 414 المؤرخ في 1992/11/14 م، وذلك طبقا لأحكام المادة 58 من القانون 90– 21، المؤرخ في 15 غشت سنة 1990م، وهي كالتالي :

- التحقق من صفة الآمر.
- التحقق من المطابقة التامة للقوانين والتنظيمات المعمول بها.
- التحقق من مدى توافر الاعتمادات المالية الضرورية لتنفيذ الصفقة.
- التأكد من التخصيص القانوني للنفقة.

[1]- معيريف محمد، فصيح غالم، المرجع السابق، ص 111، المرسوم التنفيذي 10- 297، المؤرخ في 29 نوفمبر 2010م، يتضمن القانون الاساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المتعلقة بالميزانية، الصادرة في الجريدة الرسمية رقم 74، سنة 2010.

[2]- بن دراجي عثمان، محال تدخل المراقب المالي في الصفقات العمومية على ضوء القانون الجديد، مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد 15- 247 المنظم بالتنسيق مع ولاية وجامعة محمد خيضر بسكرة 2015/12/17 م، ص 04.

- التحقق من مدى مطابقة المستندات المرفقة مع البيانات الواردة في ورقة الالتزام.
- التأكد من وجود تأشيرة لجان الصفقات المختصة.

يقوم المراقب المالي بدراسة وفحص الملفات المعروضة لرقابته في أجل عشرة (10) أيام طبقا للمادة 09 من المرسوم التنفيذي 92-414 السالف الذكر، وهناك أجل آخر خاص بإغلاق السنة المالية، إذ يجب على المراقب المالي منح التأشيرة قبل 10 ديسمبر من كل سنة بالنسبة لنفقات التسيير إلى 20 ديسمبر بالنسبة لنفقات التجهيز والاستثمار.[1]

ب. القبول بمنح التأشيرة:

تصبح الصفقة قابلة للتنفيذ والتحويل إلى المحاسب العمومي لصرفها، بمجرد وضع تأشيرة المراقب المالي[2]، وهو ما نصت عليه المادة 196 من المرسوم 15-247، حيث جاء في فحواها "... وتفرض التأشيرة الشاملة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية على المصلحة المتعاقدة والمراقب المالي والمحاسب المكلف، إلا في حالة معاينة عدم مطابقة ذلك لأحكام تشريعية".

وتسمى تأشيرة المراقب المالي في هذه الحالة بتأشيرة الأخذ بالحسبان، أي أن تأشيرة لجنة الصفقات المختصة تفرض على المراقب المالي بأن يؤشر عليها فقط[3].

أما إذا عاين المراقب المالي مخالفة منح التأشيرة من طرف لجنة الرقابة الخارجية الأحكام تشريعية، هو ما نظمته المادة 196 في فقرتها الثانية بنصها، أنه في حال معاينة عدم المطابقة للأحكام التشريعية المتعلقة بالصفقات العمومية، فإنه يجب

[1]- راجع المادة 09، من المرسوم التنفيذي 92- 414 المؤرخ في 1990/11/14 المعدل والمتمم، السابق الذكر .
[2]- تياب نادية، المرجع نفسه...، ص 170.
[3]- علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2003- 2004م، ص 96.

على المراقب المالي أو المحاسب المكلف أن يعلما كتابيا لجنة الصفقات العمومية المختصة، وقبل تبليغ الصفقة للمتعهد المختار، ويمكن لهذه الأخيرة بعد هذا الإخطار من المراقب المالي أو المحاسب أن تسحب تأشيرتها[1]، كما يخطر المراقب المالي أيضا كل من الوزير المكلف بالميزانية ورئيس لجنة الصفقات العمومية المختصة والآمر بالصرف المعني عن طريق إشعار [2].

أ. رفض منح التأشيرة النهائي أو المؤقت:

يمكن للمراقب المالي بعد فحص ودراسة ملف الصفقة، أن يمتنع عن وضع التأشيرة، وبالتالي يرفض الالتزام بالنفقة، ويمكن لهذا الرفض أن يأخذ صورة مؤقتة أو نهائية .

1. الرفض المؤقت:

حددت المادة 11 من أحكام المرسوم التنفيذي رقم 92- 414 الحالات التي يكون فيها الرفض المؤقت، وهي:

- اقتراح التزام مشوب بمخالفات للتنظيم قابلة للتصحيح.
- انعدام أو نقصان الوثائق الثبوتية المطلوبة.
- نسيان بيان هام في الوثائق المرفقة.

هنا يقوم المراقب المالي برفض منح التأشيرة مؤقتا، وفي هذه الحالة يتعين إطلاع الآمر بالصرف بهذا الرفض عن طريق مذكرة، تتضمن كل الملاحظات التي عاينها، وكذا مراجع النصوص التي أدى عدم احترامها إلى رفض التأشيرة . [3]

[1]- راجع المادة 196 من المرسوم الرئاسي 15- 247 السالف الذكر.
[2]-راجع المادة 10 من المرسوم التنفيذي 09- 374 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي 92- 414 السابق...
[3]- راجع المادتين 11 و13 من المرسوم التنفيذي 92- 414 السالف الذكر.

2. الرفض النهائي:

بينت المادة 12 من أحكام المرسوم التنفيذي رقم 92- 414 الحالات التي يكون رفض الالتزام بالنفقة نهائيا من طرف المراقب المالي، وذلك في الحالات التالية:

- عدم مطابقة اقتراح الالتزام بالقوانين والتنظيمات المعمول بما.
- عدم توافر الاعتمادات المالية الكافية لإبرام الصفقة.
- عدم احترام الآمر بالصرف للملاحظات الموجودة في مذكرة الرفض المؤقت.

إن طبيعة الحالات السابقة، يبرر جعلها من حالا الرفض النهائي، وفي هذه الحالة يجب على المراقب المالي أرسال نسخة من الملف، مرفقا بتقرير مفصل إلى الوزير المكلف بالميزانية الذي له سلطة إعادة النظر في الرفض النهائي الصادر عن المراقب المالي .

ومن جانب آخر يتمتع الآمر بالصرف بآلية قانونية في حال رفض المراقب المالي منح التأشيرة، تسمى بمقرر التغاضي وهي تشبه إلى حد كبير مقرر التجاوز المقرر رفض التأشيرة من طرف لجان الصفقات الرقابية، وتقضي هذه الآلية بأنه في حال رفض المراقب المالي، منح تأشيرته رفضا نهائيا، يقوم الآمر بالصرف بتجاوزه عن طريق مقرر التغاضي لتنتقل الصفقة بعد ذلك مباشرة إلى المحاسب العمومي المكلف، ليأمر بصرف النفقة. [1]

ثانيا: رقابة المحاسب العمومي على الصفقات العمومية

بعد مرور الصفقة على رقابة لجان الصفقات المختصة وكذا المراقب المالي تمر إلى المحاسب العمومي، فإذا كان المراقب المالي يتدخل قبل صرف النفقة، فإن المحاسب العمومي يتدخل لصرفها وهذا يكون من بين القائمين بتنفيذ النفقات العمومية،

[1]- راجع المادة 18 من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذكر.

وفي الوقت نفسه يمارس رقابة التأكد من مدى احترام قواعد المحاسبة العمومية، وهي رقابة تحتم في الغالب بشرعية الانفاق التي تقتضي مطابقة النفقة للاعتماد المالي المخصص[1].

أ. مهام المحاسب العمومي في الرقابة على الصفقات العمومية:

يقوم المحاسب العمومي بجملة من المهام في سبيل إعمال الرقابة على تنفيذ الصفقات العمومية يمكن إجمالها فيما يلي:

- التأكد من مطابقة النفقة للقوانين المعمول بها، وذلك يشمل كل الوثائق من قوانين وحوالات الدفع والأمر بالدفع.
- التأكد من صفة الآمر بالصرف أو المفوض عنه واستيفائه لكل الشروط القانونية الواجب توافرها فيه. التأكد من توفر الاعتمادات المالية.
- التأكد من عدم وجود معارضة للدفع.
- التأكد من براءة الذمة المالية للمستفيد أيا كانت صفته .
- التأكد من وجود ومشروعية التأشيرات سواء الخاصة بلجان الصفقات أو المراقب المالي . [2]

وبعد التأكد من العناصر السابقة يكون المحاسب العمومي أمام حالتين:

1. الموافقة على صرف النفقة:

في هذه الحالة يقوم المحاسب العمومي بتحرير صك خزينة أو صك بريدي لفائدة الدائن، بعدها يدون العملية في مختلف السجلات المحاسبية، لكن قبل دفع مبلغ النفقة لدائن إحدى المصالح المتعاقدة، على المحاسب العمومي المختص التأكد من هوية

[1]- تياب نادية،...، المرجع السابق، ص.ص: 174-178 .
[2]- تياب نادية،...، المرجع نفسه، ص 180- 184.

الدائن الذي حررت له حوالة الدفع، لهذا فعلى الدائن أن يسلم إلى المحاسب إيصال الدفع الذي بلغ له من طرف الآمر بالصرف.

2. رفض صرف النفقة:

قد يحصل تخلف أحد العناصر المذكورة سابقا، وهنا تحد المصلحة المتعاقدة نفسها أمام موقفين، فإما أن تقوم بتصحيح المخالفات والأخطاء المادية ما يؤدي إلى دفع النفقة، وإما أن تلجأ إلى طريقة قانونية تسمى بإجراء التسخير وهي تشبه ما سبق ذكره بالنسبة لمقرر التجاوز لقرار رفض تأشيرة لجان الصفقات العمومية، ومقرر التغاضي في حال رفض التأشيرة من طرف المراقب المالي.

المطلب الثاني: الرقابة البعدية على الصفقات العمومية

إضافة إلى الرقابة القبلية الداخلية والخارجية، هناك أنماط رقابية أخرى في ختام تنفيذ الصفقات حماية للمال العام ولتقرير شفافية أكبر على عملية إبرام الصفقات العمومية، ومن بين الأساليب الرقابية البعدية بحد رقابة الوصاية ورقابة مالية بعدية من نوع خاص.

الفرع الأول: الرقابة الوصائية البعدية

فالرقابة الوصائية البعدية هي تلك الصلة أو الرابط القانوني بمقتضاه تتولى الجهات المركزية عمليات الإشراف والمتابعة على اعمال ونشاطات وحتى أشخاص وهيئات الجهات اللامركزية، بغية الحفاظ على كيان الدولة السياسي والاقتصادي والاجتماعي [1].

[1]- معيريف محمد، فصيح غالم،...، المرجع السابق، ص. 116.

أولا: الرقابة الوصائية البعدية

1- أدوات الرقابة الوصائية البعدية

تأتي هذه الرقابة البعدية الداخلية عند انتهاء الرقابة السابقة للصفقة وهي أداة بين أيدي المكلفين بها التقييم نجاح العملية، وكذا تقييم أساليب أدائها فالرقابة الوصائية لها أدواتها الرقابية حيث نصت المادة 164 من المرسوم الرئاسي 247/15 إنجاز المشاريع وتكلفتها الإجمالية ومقارنتها بالهدف المسطر وذلك عند التسليم النهائي للمشروع حين يرسل هذا التقرير إلى الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني مع إطلاع السلطة الوصية بحظروف إنجاز المشروع وهذا التقرير بعد أداة فعالة لتحضير وتحديد نطاقية الطلبات في المستقبل ولتقييم قدرات المتعاملين المتعاقدين الأجانب أو الوطنيين... الخ[1].

2- أهداف الرقابة الوصائية:

وتكمن أهداف الرقابة الوصائية البعدية من تقييم الجدوى الفعلية حيث تمكن السلطة الوطنية من الاطلاع على ظروف الإنجاز المشاريع والأجال والعقبات التي تعرضت لها المشاريع المنجزة وكذا مدى الاعتمادات المفتوحة للمشروع " [2]

ثانيا: الرقابة البعدية لمجلس المحاسية

وهي رقابة بعدية خارجية تمارسها هذه البيئة والمنشأة من طرف الدولة خصيصا لتقييم سير العملية حيث ينتج عنها تقرير يسمح للمصالح المتعاقدة من تداركت الملاحظات في عمليات مستقبلية وقد ينتج عن هذه الرقابة متابعات إدارية وفضائية

[1]- مبروكي مصطفى، الرقابة الإدارية على إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون إداري،2014/2013 ، ص 14-

[2]- الأمير عبد القادر حفوظة ، آليات الرقابة على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الشهيد حمة لحضر الوادي، كلية العلوم الاقتصادية ، تخصص اقتصاد عمومي و تسيير المؤسسات 2014/2013 .

مختلفة. الخ ، حيث أنشئ هذا المجلس بموجب دستور1976 في المادة190 منه فهو مؤسسة رقابة بعدية لأموال الدولة .

1- مهام مجلس المحاسبة

نجد أن المجلس المحاسبة اختصاصات ومهام إدارية وقضائية حيث يتمتع بالاستقلالية التامة عن الهيئات الأخرى وله غرف جهوية رقابية على الجماعات المحلية في دائرة الاختصاص الإقليمي ومن مهام هذا المجلس ما يلي :

- رقابة الانضباط الميزاني والمالي والنظر في مشروعية الأتفاق

- رقابة تقديم الحسابات .

- رقابة الحسابات والتأكد من الدقة المادية للعمليات المسجلة في الحسابات ومدى مطابقتها للقوانين والتنظيمات.

- المعمول بها والتدقيق في حسابات المحاسبين العموميين .

- اكتشاف الخروقات المتعلقة بتنفيذ الإجراءات والنفقات وأخطاء التقييد الميزاني

- تقييم نوعية التسيير في تقارير بعدها المجلس.

- تحديد الحالات المخالفة الإجراءات المحاسبة العمومية أو تزوير أو إخفاء الوثيق المحاسبية.

2- أنواع الرقابة لمجلس المحاسبة

يقوم مجلس المحاسبة باعتباره هيئة رقابية مالية بعدية على تنفيذ الصفقات بنوعين من الرقابة هي: [1]

أولا: رقابة المطابقة : هي التأكد من شرعية الإجراءات المتبعة في الإبرام منذ بدايتها إلى اية نهايتها وذلك بمقارنتها بالنصوص القانونية المعمول بها للتأكد من عدم خروجها عند مبدأ المشروعية.

حيث يمكن حيث اهتم الأمر رقم 95 -20 بتنظيم وقاية المطابقة التي يقوم بها المجلس في مجال الصفقات العمومية لمجلس المحاسبة الاستعانة بالهيئات الرقابية السابقة باعتبارها أقل درجة منه قلة أن يطلب منها إفادته بالمعلومات والتقارير والوئق اللارمة لنلي أو حتى الحسابات التي تسهل له مهمته وتمكنه من التحقق من مطابقها للتشريع والتنظيم المعمول به وتظهر رقابة المطابقة فيما يلي وبإيجاز :

- استعمال النفقات العامة في ير الهدف المسطر لها-
- الرفض الغير مسبب للتأشيرات من طرف هيئات الرقابة
- التسبب في دفع الدولة الغرامات تهديدية أو تعويضات
- اختراق القوانين المعمول بها في مجال الصفقات. [2]

[1]- زواوي عباس، آليات مكافحة الفساد الإدارية في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر كلية الحقوق والعلوم السياسية،2013/2012 ، ص. 242.

[2]- مبروكي مصطفى ، ...، مرجع سابق، ص 150 .

ثانيا:رقابة التسيير : إن رقابة التسيير هي تلك الرواية التي تنصب على الجانب الاقتصادي لتضمن استخدام والأموال العمومية فيما خصصت له وتحقيق المصالح العامة وقد نضم الأمر رقم 95 /20 هذا النوع من الموارد الرقابة [1].

إلى جانب رفاية المطابقة قد اتخذ المشرع هذا الاتجاه بعد توصيات المنظمات الدولية والإقليمية للرقابة في إطار التعاون الدولي لحماية المال العام من الفساد والاعتداءات التي يتعرض لها وبنضح مجال رقابة التسمهور المجلس المحاسبة في إطار ممارسته للرقابة المالية على الصفقات فيما يلي:

– الدولة والمؤسسات العمومية والمرافق التابعة لها – المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري و يرها من البيتات.

–مراقبة الأسهم العمومية أينما كانت.

الفرع الثالث: رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية

لقد أنشأت هذه الهيئة الرقابية بموجب المرسوم رقم 80–35، ولها صلاحيات واسعة في مجال المراقبة المالية البعدية على كافة المؤسسات في الدولة ، وتباشر هذه الرقابة تحت السلطة المباشرة لوزير المالية حيث عدل هذا المرسوم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 92–78، والذي يحدد اختصاصات المفتشية في انجاز دراسات ذات طابع اقتصادي أو مالي، ولها فرق تفتيشية وبعثات متخصصة في الرقابة[2]، وفي مجال الرقابة على الصفقات العمومية نجد أن المشرع الجزائري قد أعطى المفتشية العامة

[1]- زواوي عباس، ...، مرجع سابق، ص 243

[2]- علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائريً مذكرة لنيل شهادة ألماجستير كلية الحقوقً والعلوم القانونية، فرع ألقانونً العام، جامعة محمد خيضر بسكرة،2004/2003، ص 100.

للمالية سلطة الرقابة والتحري عن وجود صفقات مشبوهة، ومن خلال فحص الصفقة من الناحيتين الشكلية والموضوعية. [1]

أولا: فحص الصفقة العمومية من الناحية الشكلية

يكون فحص الصفقة العمومية من الناحية الشكلية من خلال البحث والاستفسار عن الطريقة التي حددت بها احتياجات المؤسسة العمومية، وطريقة إبرام الصفقة، زيادة على ذلك لابد من الإطلاع على تاريخ إبرام الصفقة، ليتمكن ذلك من التعرف على الرصيد المتبقي، ثم الوصل إلى مدى تحقيق الأهداف المرجوة من الصفقة.

لتقف المفتشية بعد ذلك على إجراءات الإعلان عن الصفقة، وتقوم بفحص سجل العروض والتأكد من أنه مرقم، وتسجيل الأظرفة حسب تاريخ وصولها في السجل الخاص بها مع الإطلاع على دفتر الشروط قصد معرفة مختلف الشروط التي وضعتها المؤسسة من أجل قبول عرض المتنافسين. [2]

ثانيا: فحص الصفقة العمومية من الناحية الموضوعية

يتم ذلك من خلال مراقبة مراحل إبرام الصفقة، بداءا باجتماع لجنة فتح الأظرفة إلى غاية إرساء الصفقة العمومية، من خلال معرفة مدى احترام المصلحة المتعاقدة للنصوص التنظيمية المعمول بها في مجال الصفقات العمومية، ويأتي بعد ذلك التأكد من مطابقة العروض لدفتر الشروط، والشرعية في اختيار المتعامل المتعاقد مع الإدارة، بعد فحص محضر اللجنة والتحقق من قرار تعيينها وصلاحياتها.

[1]- معيريف محمد، فصيح غالم،....، مرجع سابق، ص 119.

[2]- حاحا عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، 2012-2013، ص 339.

كما تقوم المفتشية العامة للمالية في مجال التنفيذ ببسط الرقابة على العمليات المالية التي أنجزت، ومراقبة مختلف العمليات من حيث المبالغ والتأكد من قيمة التسبيقات المدفوعة، ومطابقتها لما نصت عليه الصفقة[1].

أما فيما يخص إنجاز الصفقة فتبسط رقابتها بالكشف عن مختلف المخالفات المتعلقة بتنفيذ الصفقة، كدفع الأموال دون أن يتم أي انحاز، وملاحظة ما إذا كان الاستلام عن طريق المنح المؤقت أو النهائي، وتقوم كذلك بفحص عمليات تمديد الآجال والبحث عن أسباب ذلك، وكذلك الأمر إذا لم تتم الأشغال في الآجال المحددة.

ثالثا: تقييم تدخلات المفتشية العامة للمالية

رغم أن المشرع اعطى للمفتشية العامة للمالية اختصاصات معتبرة، تسمح لها بالتدخل وتفتيش الهيئات الخاضعة لرقابتها ومراجعة حساباتها بكل حرية، إلا أن ما يمكن ملاحظته أن نتائج تدخلاتها ليست في مستوى الاختصاصات الكبيرة التي منحتها لها، كما أن التقارير التي تعدها سواء الدورية أو السنوية تبقى مجرد ملاحظات ونتائج وفقط، ولا يمكن أن تكون ملزمة للهيئات المعنية بالرقابة .

إن قيمة وفعالية الرقابة تقدر بما تنتهي إليه من قرارات تنفيذية في حالة ملاحظة تجاوزات او مخالفات، وهو ما لا نجده في رقابة المفتشية العامة للمالية، حيث انه وفي حالة معاينة تغيرات أو تأخيرات هامة في محاسبة الهيئة المراقبة، يقوم مسؤولو الوحدات العملية للمفتشية العامة للمالية بطلب تحسين هذه المحاسبة، وإعادة ترتيبها من المسيرين المعنيين.

[1]- معيريف محمد، فصيح غالم،...، المرجع السابق، ص 120.

أما في حالة وجود هذه المحاسبة، أو أنها تعرف تأخيرا أو اختلالا، تؤدي إلى استحالة فحصها، يكتفي مسؤولو الوحدات العملية للمفتشية العامة للمالية، بتحرير محضر قصور يرسل إلى السلطة السلمية أو الوصية المختصة. [1]

هذا وتلعب المفتشية العامة للمالية بصفة عامة دورا كبيرا في الكشف عن المخالفات والأخطاء التي ترتكب أثناء إبرام او تنفيذ الصفقة العمومية، غير أن دورها في هذا المجال يبقى دورا استشاريا يتمثل في إخطار الوزير المكلف بالمالية الذي تمارس صلاحياتها تحت وصايته، كوكلاء يتمتع بسلطة توقيع العقاب ولا تحريك الدعوى العمومية. [2]

الفرع الرابع: تدعيم أجهزة الرقابة بإنشاء سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

تقرر بموجب المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 بإنشاء سلطة ضبط الصفقات العمومية وعقود تفويض المرفق العام لدى الوزير المكلف بالمالية، وتتمثل صلاحيات هذه السلطة في كل الجوانب المتعلقة بالصفقات العمومية وعقود تفويض المرفق العام، من إعداد التنظيم ، الإعلام، التكوين، إحصاء سنوي وتحليل المعطيات المتعلقة بالجوانب الاقتصادية، التقنية والقانونية للطلب العمومية، التدقيق بطلب من كل سلطة مخولة واستغلال نظام المعلومات للصفقات العمومية، وبهذه الصفة تعرض توصيات على الحكومة، إلى جانب مهام أخرى تكمن في البت في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع متعاملين اقتصاديين اجانب، واستغلال نظام المعلوماتية للصفقات العمومية وإقامة علاقات تعاون مع الهيئات

[1]- بن دراجي عثمان، مداخلة تحت عنوان " الرقابة المالية عل الصفقات العمومية وفق القانون 15-247 "بمناسبة اليوم الدراسي بجامعة محمد خيضر، بسكرة، 12 ديسمبر 2015 ، ص. 11.

[2]- معيريف محمد، فصيح غالم،...، المرجع السابق، ص 121.

الوطنية، الأجنبية والهيئات الدولية المتدخلة في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام. [1]

المبحث الثاني : الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية

المطلب الأول: جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية:

نصت على هاته الجريمة المادة 26 فقرة01 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته التي تنص على:" يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى (10) سنوات وبغرامة من 200000إلى 1000000دج كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير" وهي المادة التي حلت محل المادة 128 مكرر فقرة 1 من قانون العقوبات الملغاة بموجب قانون الفساد.

ويطلق على هذه الجريمة كذلك اسم: جنحة المحاباة délit de favoritisme، وستتناول دراستها وفقا لمطلبين نخصص الأول لأركان الجريمة والثاني لقمع الجريمة.

الفرع الأول : أركان الجريمة

تقوم جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية على 03 أركان هي: -صفة الجاني-الركن المادي-الركن المعنوي، وسنتطرق لكل ركن على حدى من خلال النقاط الآتية:

[1]- لعور بدرة، المرجع السابق، ...، ص. 2 .

أولا : صفة الجاني:

يفترض أن يكون الجاني في جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية وفقا لنص المادة 26 فترة 01 من قانون الفساد المذكورة أعلاه، موظفا عموميا، وهذه الصفة تمثل الركن المفترض في هذه الجريمة وفي باقي جرائم الفساد التي يقوم بها الموظفون العموميون، لذلك سنوضح تعريف الموظف العمومي وفقا لقانون الفساد في هذه الجريمة مع الإحالة إليه في باقي الجرائم التي سنتطرق لها والتي تكون فيها صفة الجاني موظفا عموميا.

عرّف قانون مكافحة الفساد من خلال المادة 02 فقرة ب منه الموظف العمومي بـــ:

1- كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

2- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.

3- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

وهذا التعريف مستمد من المادة 02 فقرة 01 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر 2003.والتي صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ 19 أفريل 2004 ويختلف تماما عن تعريف الموظف العمومي الذي جاء به

الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، والذي نص على تعريفه في المادة 04 فقرة 01 منه وتنص على: " يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة، ورسم في رتبة في السلم الإداري "[1]

وبهذا التعريف يكون قانون مكافحة الفساد قد حدد مختلف الفئات التي تدخل ضمن مفهوم الموظف العمومي ويمكن تقسيمها إلى 04 فئات، نتناول كل منها بشيء من التفصيل على اعتبار أن صفة الجاني تعد ركنا في جنحة المحاباة، كما أن التكييف القانوني السليم لهذه الجريمة ولغيرها من جرائم الفساد يتوقف بداية على تحديد صفة الجاني إن كان موظفا أم لا في نظر قانون الفساد.

الفئة الأولى: كل شخص يشغل منصبا تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا:

تشمل هذه الفئة الأشخاص ذوو المناصب التنفيذية أو الإدارية أو القضائية سواء كانوا معينين أو منتخبين، دائمين أو مؤقتين، يعملون بأجر أو بدونه، وبصرف النظر عن أقدميتهم أو رتبتهم.

1 / الشخص الذي يشغل منصبا تنفيذيا:

ويقصد به أعضاء السلطة التنفيذية وعلى رأسهم رئيس الجمهورية الذي يكون منتخبا.

- رئيس الحكومة والذي يعينه رئيس الجمهورية.

- الوزراء الذين يشكلون أعضاء الطاقم الحكومي، ويعينهم رئيس الجمهورية بناءا على اقتراح من رئيس الحكومة.

[1]- بن دراجي عثمان، مداخلة تحت عنوان " الرقابة المالية عل الصفقات العمومية وفق القانون 15-247 "بمناسبة اليوم الدراسي بجامعة محمد خيضر، بسكرة، 12 ديسمبر 2015 ، ص. 15.

2 / الشخص الذي يشغل منصبا إداريا:

ويقصد به كل شخص يعمل في إدارة من الإدارات العمومية سواء بصفة دائمة أو مؤقتة بأجر أو بدون أجر وبغض النظر عن رتبته أو أقدميته، وتقسم وفقا لذلك هذه الفئة إلى قسمين:

- من يشغل منصب إداري بصفة دائمة.

- من يشغل منصب إداري بصفة مؤقتة.

أ/ من يشغل منصب إداري بصفة دائمة:

ويمثل كل شخص يحمل صفة موظف عمومي بمفهوم المادة 04 فقرة 01 من الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية التي تنص على:" يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة، ورسم في رتبة في السلم الإداري" وهو التعريف المكرس في القانون الإداري[1].

ويستخلص من خلاله أنه لكي يحمل الشخص صفة الموظف يشترط توافر 04 عناصر هي:

1- أن يكون معينا في وظيفة عمومية سواء كان التعيين بموجب قرار وزاري أو مرسوم رئاسي.

2- أن يقوم بعمل دائم.

3- أن يكون مرسما برتبة في السلم الإداري.

4- أن يمارس نشاط في مؤسسة أو إدارة عمومية.

1- احسن بوسقيعة-الوجيز في القانون الجزائي الخاص-الجزء الثاني... اكمال المرجع...

ويقصد بالمؤسسات أو الإدارات العمومية، مجموع الهيئات المذكورة بالمادة02 فقرة 02 من قانون الوظيفة العمومية وهي:

- المؤسسات العمومية
- الإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير المركزية التابعة لها.
- الجماعات الإقليمية.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي.
- كل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون الأساسي.

وقد استثنت هذه المادة في الفقرة 03 منها فئات القضاة والمستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني ومستخدموا البرلمان.

ب/ من يشغل منصبا إداريا بصفة مؤقتة:

ويقصد به كل شخص يشغل منصب في أدارة أو مؤسسة عمومية من تلك المذكورة آنفا ولا تتوفر فيه صفة الموظف بالمفهوم المذكور في قانون الوظيفة العمومية مثل:الأعوان المتعاقدون أو المؤقتون.

3 / الشخص الذي يشغل منصبا قضائيا:

ويقصد به القاضي بالمعنى الوارد في القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في: 2004/09/06 المتضمن القانون الأساسي للقضاء الذي قسم القضاة إلى فئتين:

-فئة القضاة التابعون للقضاء العادي وهم: قضاة الحكم والنيابة للمحكمة العليا أو المجالس القضائية أو المحاكم، وكذا القضاة العاملون في الإدارة المركزية لوزارة العدل.

-فئة القضاة التابعون للقضاء الإداري وهم: قضاة مجلس الدولة والمحاكم الإدارية ويستثنى من هؤلاء، قضاة مجلس المحاسبة، قضاة المجلس الدستوري وقضاة مجلس المنافسة.

كما يضاف إلى من يشغلون منصبا قضائيا كل من: المحلفون المساعدون في محكمة الجنايات ، المساعدون في القسم الاجتماعي وفي قسم الأحداث، باعتبارهم يشاركون في الأحكام التي تصدر عن الجهات القضائية.

الفئة الثانية: كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو منتخبا في أحد المجالس الشعبية المحلية:

-بالنسبة لمن يشغل منصبا تشريعيا، فهم أعضاء المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة سواء كانوا من الثلثين المنتخبين أو من الثلث المعين من قبل رئيس الجمهورية[1].

-أما بالنسبة للمنتخبين في المجالس الشعبية المحلية، فهم أعضاء المجالس الشعبية البلدية المنتخبين أو أعضاء المجالس الشعبية الولائية المنتخبين.

الفئة الثالثة: كل شخص يتولى وظيفة أو وكالة في هيئة أو مؤسسة عمومية أو ذات رأسمال مختلط أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية:

1-المادة 101 من دستور 1996. دستور 2016 و 2020

ويتعلق الأمر بكل من يسند إليه منصب مسؤولية عن طريق الوكالة، كأعضاء مجلس الإدارة في المؤسسات العمومية الاقتصادية. أو عن طريق الوظيفة، مثل الموظفون بمفهوم القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ويساهم بهذه الصفة في خدمة إحدى الهيئات أو المؤسسات المذكورة وهي:

1/ الهيئات والمؤسسات العمومية:

الهيئة العمومية: وهي كل شخص معنوي عام غير الدولة والجماعات المحلية، يتولى تسيير مرفق عام مثل:

-المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري EPA.

-المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري EPIC.

وتجدر الإشارة إلى ان القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية يعتبر العاملين في المؤسسات العمومية والمعينين بصفة دائمة والمرسمين في رتبة في السلم الإداري موظفين، وعلى هذا الأساس فهم يدخلون في فئة من يشغل وظيفة إدارية[1].

كما يدخل ضمن مجموع الهيئات العمومية، السلطات الإدارية المستقلة والمنشأة بموجب قوانين خاصة مثل: مجلس المنافسة، سلطات الضبط للبريد والمواصلات، الكهرباء والغاز...

المؤسسة العمومية: وتتمثل أساسا في المؤسسات العمومية الاقتصادية والمنظمة بموجب الأمر 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها والذي عرّف المؤسسات العمومية الاقتصادية بأنها شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال

2-د.أحسن بوسقيعة-الوجيز في القانون الجزائي الخاص –الجزء الثاني-...

الاجتماعي مباشرة أو بصفة غير مباشرة، وهي تخضع للقانون العام، ومن أمثلتها: مؤسسة سوناطراك، مؤسسة سونلغاز..." [1]

2/ المؤسسات ذات الرأسمال المختلط:

ويتعلق الأمر بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تخضع في إنشائها وتنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات المساهمة، والتي فتحت الدولة رأسمالها الاجتماعي أمام الخواص عن طريق بيع بعض الأسهم، أو التنازل عن بعض رأسمالها للخواص ومن أمثلتها: مجمع الرياض –مجمع صيدال– ميتال ستيل للحديد والصلب.....

3/ المؤسسات الأخرى التي تقدم خدمة عمومية:

ويقصد بها المؤسسات التابعة للخواص والتي تحوز على عقد امتياز من أجل تسيير مرفق عام والإشراف عليه، وبالتالي تقديم خدمة عمومية في قطاع من القطاعات العامة في الدولة.

وهي تقوم على 03 معالم:

- أن تقدم المؤسسة خدمة عمومية.
- أن تتمتع بامتيازات السلطة العامة.
- أن يكون للإدارة الحق في مراجعة كيفية تطبيق مهمتها.

ومن أمثلة هذه المؤسسات في الجزائر: مؤسسة COM NET لرفع قمامة المنازل،مؤسسة التطهير SIAAL، مؤسسات النقل العمومي...

[1]- حاحا عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، 2012-2013، ص 340.

الفئة الرابعة: كل شخص يأخذ حكم الموظف:

هذه الفئة تشمل في مفهوم قانون الفساد، كل شخص آخر معـرّف بأنـه موظـف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وينطبق ذلـك علـى المستخدمين العسكريين والمدنيين في الدفاع الوطني والضباط العموميون.

ولتحديد هذه الفئات يجب الرجوع إلى القوانين الخاصة التي تحكم كل فئة من أجل استخلاص مدى توافر خصائص الموظف العمومي.

فبالنسبة للمستخدمين العسكريين والمدنيين في الدفاع الوطني فهـم مسـتثنون مـن تطبيق أحكام الأمر 06-03 المتعلق بالقانون العام للوظيفة العمومية بموجـب المـادة 02 فقرة 03 منه، ويحكمهم الأمر رقم 06-02 المتضمن القـانون الأساسـي العـام للمستخدمين العسكريين.

أما بالنسبة للضباط العموميون فيقصد بهم كل من:

- الموثقين و يحكمهم القانون رقم 06-02 المؤرخ فـي 20-02-2006 المتضـمن تنظيم مهنة الموثق.

- المحضرين القضائيين و يحكمهم القانون رقم 06-03 المؤرخ في 20-02-2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

- محافظو البيع بالمزايدة ويحكمهم الأمر رقم 96-02 المؤرخ فـي 10-01-1996 المتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة.

- المترجمين الرسميين ويحكمهم الأمر رقم 95-13 المـؤرخ فـي 11-03-1995 المتضمن تنظيم مهنة المترجم-الترجمان الرسمي-

وهؤلاء لايدخلون في مفهوم الموظف العمومي سواء في ذلك الوارد في قانون مكافحة الفساد من خلال المادة 02-ب- الفقرتين 01-02 منه، أو في المادة 04 من قانون الوظيفة العمومية، وهم يتولون وظائفهم بتفويض من قبل السلطة العمومية، ويحصّلون الحقوق والرسوم المختلفة لحساب الخزينة العمومية، الأمر الذي يؤهلهم لكي يدرجوا ضمن فئة من في حكم الموظف العمومي.

هذه هي مجمل الفئات التي حددتها المادة 02-ب من قانون مكافحة الفساد، والتي يتحدد بموجبها مفهوم الموظف العمومي، ويلاحظ أنه يشمل كل شخص يتمتع بنصيب من الاختصاص في خدمة الدولة أو إحدى المؤسسات أو الهيئات التابعة لها أو يساهم في تسيير مرفق عام يقدم خدمة عمومية. [1]

ويجب أن تتوافر صفة الموظف العمومي بالمفهوم السابق الذكر في الشخص لكي يمكن نسبة الجريمة إليه، فكل موظف يقوم بإبرام صفقة أو اتفاقية أو عقد أو يؤشر عليه أو يراجعه مخالفا بذلك الأحكام التشريعية أو التنظيمية المعمول بها بغرض منح امتيازات غير مبررة للغير يتعرض للمساءلة الجزائية، وكذا الحال بالنسبة لكل موظف يقوم بفعل من الأفعال المجرمة في باقي الجرائم المتعلقة بالفساد.

ثانيا: الركن المادي:

يتحقق الركن المادي لجريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية بقيام الجاني بإبرام عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق أو مراجعته أو تأشيره مخالفةً للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها، بغرض منح امتيازات غير مبررة للغير وعلى هذا الأساس يمكن تقسيم الركن المادي لهذه الجريمة إلى عنصرين أساسيين هما: السلوك الإجرامي-الغرض منه.

[1]- حاحا عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري، المرجع السابق، ص 342.

1/ السلوك الإجرامي:

يتمثل السلوك المجرم في جنحة المحاباة في قيام الجاني وهو الموظف العمومي على حسب ماهو معرف بنص المادة 02-ب من قانون مكافحة الفساد على النحو السابق بيانه، بإبرام أي عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق أو مراجعته أو تأشيره مخالفةً للتشريعات والتنظيمات المعمول بها.

***- العمليات التي ينصب عليها الركن المادي للجريمة:**

وهي: العقد-الاتفاقية-الصفقة-الملحق-التأشير على العقد-مراجعة العقد.

- العقد:

ويمثل بمفهومه العام كل اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص آخر أو عدة أشخاص، بمنح أو فعل أو الامتناع عن فعل شيء ما.

غير أن المقصود من عبارة العقد في المادة 26-01 من قانون مكافحة الفساد[1]، هو تلك العقود التي تبرمها الدولة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات التابعة لها مع أشخاص معنوية عامة أو خاصة، أو مع شخص طبيعي بدون استعمال امتيازات السلطة العامة كما هو محدد في القانون الإداري، ويتعلق الأمر بالعقود التجارية التي تبرمها المؤسسات والهيئات الإدارية، مثل: العقد الذي تبرمه الإدارة مع مصلح عجلات السيارة، أو مع الميكانيكي من أجل تصليح السيارات التابعة لها.

- الاتفاقية:

وتأخذ نفس مفهوم العقد، غير أنه عمليا، يطلق مصطلح اتفاقية على العقود التي تبرمها الدولة أوالمؤسسات أو الهيئات الإدارية التابعة لها، مع شخص آخر معنوي أو

1- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

طبيعي خاص أو عام، والمتعلقة بإنجاز أشغال أو خدمات لصالحها، عندما لايرقى المبلغ المخصص لها إلى مبلغ الصفقة كما هو محدد بالمادة 05 فقرة 01 من المرسوم 02-250 وتتم هاته الاتفاقية تقريبا بنفس إجراءات إبرام الصفقة إلا ماتعلق منها بطريقة الإبرام أو المراقبة أو الإشهار الصحفي، كما هو مبين في الفصل الأول من هذا البحث.

- **الصفقة:**

وفقا للمرسوم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم، تعرف الصفقة بأنها تلك العقود التي تبرمها المؤسسات والهيئات العمومية المحددة بالمادة 02 منه والمتعلقة باقتناء خدمات أو إنجاز خدمات الدراسات أو انجاز أشغال أو اقتناء مواد في حدود المبالغ المحددة بموجب المادة 05 فقرة 01 من المرسوم وهي 4000000دج بالنسبة لخدمات الدراسات واقتناء الخدمات، و06 ملايين دج بالنسبة لخدمات الأشغال والتوريدات والذي تتم إجراءاته طبقا لما هو محدد في المرسوم، والتي سبق التطرق إلى أهمها من خلال الفصل الأول من هذا البحث.

أما بالنسبة لمفهوم الصفقة كما هو وارد في قانون مكافحة الفساد فإنه يتسع ليشمل كافة العقود التي يبرمها الموظف العمومي كما هو معرف بالمادة 02-ب من قانون مكافحة الفساد والتي يدخل ضمنها الصفقات بمفهوم المرسوم 02-250 التي يبرمها موظفو الهيئات المذكورة بالمادة 02 منه كما تضم أيضا العقود التي يبرمها موظفو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمستثناة من المرسوم 02-250 كما تشمل أيضا العقود التي يبرمها الأشخاص الذين يتولون وظيفة أو وكالة في مؤسسة خاصة تقدم خدمة عمومية.

- الملحق:

هو وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة يبرم بين نفس أطراف الصفقة الأصلية، ويتم اللجوء إليه في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بنـــد أو عـــدة بنود تعاقدية في الصفقة الأصلية، ويمكن أن تغطي الخدمات موضوع الملحق عمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الإجمالي بشـــرط أن لا يعـــدل موضـــوع الصـــفقة جوهريا[1].

ولا يخضع إجراء إبرام الملحق إلى نفس إجراءات إبرام الصفقة كما هـــي محـــددة بالمرسوم 02-250 خاصة ماتعلق منها بالرقابة إلا إذا تجاوز مبلغ الملحـــق النســـب المحددة بالمادة 93 من نفس المرسوم وهي: 20% من مبلغ الصفقة الأصلية بالنســـبة للصفقات التي تدخل في اختصاصات لجنة الصفقات التابعة للمصلحة المتعاقدة، ونسبة 10% بالنسبة للصفقات التي هي من اختصاصات اللجنة الوطنية للصفقات العمومية.

- مراجعة العقد أو الصفقة:

بالنسبة لمراجعة العقد بمفهومه السابق الذكر فإنه يخضع لإرادة الطـــرفين، الإدارة والطرف الآخر المتعاقد معها.

أما بالنسبة لمراجعة الصفقة فإن إمكانية مراجعة أحد بنودها أو السعر المتفق عليـــه بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد، يتم النص عليها في دفتـــر الشـــروط مـــن خلال أحد بنوده الذي يبين إمكانية المراجعة من عدمها، كما يبين الأسباب التـــي قـــد تؤدي إلى مراجعة بنود الصفقة أو مراجعة السعر أو تحيينه.

1-المادة 90 من المرسوم 02-250. معدل و المتمم في 24 جويلية 2002 ،العدد 50، ص 12

وقد ترك المرسوم 02-250 للمصلحة المتعاقدة تحديد هذا الأمر من خلال دفتر الشروط غير أنه نص في المادة 53 منه على حالتين لتحيين الأسعار أومراجعتها وهما:

1-عندما تكون المدة الفاصلة بين التاريخ المحدد لإيداع العروض، وتاريخ الأمر ببدأ تنفيذ الخدمة يفوق مدة صلاحية العرض (تحدد عادة بـ 120 يوما).

2-عند إنقضاء أجل صلاحية الأسعار المنصوص عليها في التعهد الذي يفصل بين تاريخ إمضاء الصفقة من قبل المتعامل المتعاقد المتعهد، وتاريخ التبليغ ببدء تقديم الخدمة، بالنسبة للصفقات التي تبرم وفقا لإجراء التراضي.

هذا بالإضافة إلى حالة ثالثة منصوص عليها بالمادة 54 من المرسوم 02-250 وتتعلق بإمكانية بتحيين الأسعار في حالة التأخر في تنفيذ الصفقة إذا لم يتسبب المتعامل المتعاقد في هذا التأخير، وهذا عندما تكون أسعار الصفقة ثابتة وغير قابلة للمراجعة أو التحيين.

- التأشير على العقد أو الصفقة:

التأشير يقصد به في قانون مكافحة الفساد، الإمضاء أو المصادقة فبالنسبة للعقود والاتفاقيات التي تبرمها المؤسسات والهيئات المشار إليها آنفا، فإن أمر التأشير عليها يتم بإمضاء مسؤولها على العقد أو الاتفاقية كشرط لاستكمال عنصر الرضاء قبل الشروع في تنفيذ العقد أو الصفقة.

أما بالنسبة للصفقة والتي تخضع لرقابة اللجنة الوطنية أو الولائية أو البلدية للصفقات العمومية حسب ماهو محدد بالمرسوم 02-250 والمذكورة في الفصل الأول من هذا البحث، فإن التأشير عليها يتم من قبل رئيس إحدى هذه اللجان، وهو بمثابة تتويج للرقابة التي تمارسها هذه اللجان حول مدى قانونية الإجراءات المعمول بها في

إبرامها[1]، فإذا تم التأشير على الصفقة تمضيها المصلحة المتعاقدة رفقة المتعامل المتعاقد، ويسلم لهذا الأخير أمر ببدء الأشغال (ODS) أما إذا رفض التأشير عليها فإن إجراءاتها تعاد من جديد وفقا لسبب رفض التأشير الصادر عن اللجنة المختصة.

ويستخلص مما سبق أن مفهوم الصفقة في ظل قانون الفساد أوسع من ذلك المنصوص عليه في المرسوم 02-250المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، وهذا مايعد من أهم مميزات قانون مكافحة الفساد.

***- مخالفة التشريعات أو التنظيمات المعمول بها في إبرام هاته العقود:**

تتطلب جريمة منح امتيازات غير مبررة، وفقا للمادة 26-01 من قانون الفساد لتحقيق ركنها المادي أن يقوم الجاني بإبرام أو مراجعة أو التأشير على عقد من العقود المشار إليها آنفا مخالفةً للتشريعات والتنظيمات المعمول بها.

ويقصد بالتشريعات جميع القوانين والأوامر التي تمر على الهيئة التشريعية المتمثلة في البرلمان بغرفتيه (المجلس الشعبى الوطني ومجلس الأمة) وتتم المصادقة عليها.

أما التنظيمات فهي تلك النصوص المنظمة للمؤسسات والهيئات العمومية التي يشرف عليها موظفون عموميون والتي تمارس مهامها بموجبها بما فيها إبرام العقود.

فبالنسبة للصفقات العمومية والتي يحكمها المرسوم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية فقد تضمن هذا الأخير إجراءات إبرام الصفقة وحدد المؤسسات والهيئات العمومية المعنية بهذه الإجراءات من خلال المادة 02 منه، ويشكل الإخلال بها عنصرا مكونا للركن المادي لجنحة المحاباة أما العقود التي تتضمن عمليات خاصة بالصفقات العمومية كما هي محددة بالمرسوم، والتي لاتتجاوز قيمتها المبلغ

1-المادتين 125-134 من المرسوم 02-250. معدل و المتمم في 24 جويلية 2002 ،العدد 50، ص 12

المحدد لإبرامها على شكل صفقة فإن الإدارة تبرمها على شكل اتفاقية، ولا يتطلب فيها مراعاة جميع الإجراءات المنصوص عليها في المرسوم 02-250، ولكن يجب أن تؤسس على قواعد المنافسة والشفافية والنزاهة حفاظا على المال العام.

أما باقي العقود التي يبرمها الموظف العمومي حسب ماهو معرف بالمادة 02-ب- من قانون مكافحة الفساد، والتي تشمل الهيئات غير المعنية بإجراءات الصفقة وهي المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات ذات الرأسمال المختلط والمؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عامة، فتخضع عملية إبرامها ومراجعتها والتأشير عليها وتعديلها للإجراءات المحددة في القوانين الخاصة بهذه المؤسسات أو في لوائحها التنظيمية، ويشكل الإخلال بها عنصرا مكونا للركن المادي لجنحة المحاباة[1].

2/ الغرض من السلوك الإجرامي:

لا يكفي لتحقيق الركن المادي لجريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية قيام الموظف العمومي بإبرام عقد أو صفقة أو اتفاقية أو ملحق أو مراجعتها أو التأشير عليها مخالفة للتشريعات والتنظيمات المعمول بها، وإنما يشترط أن يكون الغرض من هذا العمل هو إفادة الغير بامتيازات غير مبررة، كما يشترط أن يكون الغير هو المستفيد من هذه الامتيازات وليس الجاني، والا عدّ الفعل رشوة' وهي جريمة قائمة بحد ذاتها في مجال الصفقات العمومية سنتطرق لها لاحقا.

وعليه فلا تقوم الجريمة بمجرد مخالفة الأحكام القانونية واللوائح التنظيمية، والتي تعد من الأخطاء المهنية التي يحاسب عليها الموظف من قبل السلطة المكلفة بالرقابة أو السلطة الوصية، وإنما يشترط زيادة على ذلك أن يكون الهدف من مخالفة

1-.أحسن بوسقيعة-الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و المال و الأعمال ، الجزء الثاني، ط9 ن الدار الهومة للطباعة و النشر و التوزيع ، 2008م ،ص 45 .

هذه النصوص هو تبجيل ومحاباة أحد المتنافسين على غيره، مثل: تعمد زيادة تنقيط العروض التقنية والمالية بالنسبة لأحد المتنافسين على الصفقة بصفة غير مستحقة.

وبعنصر الغرض يتضح أن الغاية من تجريم هذا الفعل هو ضمان مبدأ المساواة بين المترشحين للفوز بالصفقة أو العقد، وإراساءا لمبدأ الشفافية في مجال إبرام الصفقات العمومية، وهي المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية سواء في المرسوم 02-250 أو المادة 09 من ق الفساد.

وتجدر الإشارة إلى أنه على القاضي إبراز العنصرين المكونين للركن المادي لهاته الجريمة وذلك بتبيين الإجراء المخالف للقانون، وربطه بمن رست عليه الصفقة مبرزا العلاقة بين الإجراء المخالف وإجراء منح الصفقة لأحد المترشحين، ويتضح له ذلك من خلال ملف الصفقة المدرج بملف القضية.

ثالثا: الركن المعنوي:

جنحة المحاباة هي جريمة عمديه تتطلب توافر القصد الجنائي العام المتمثل في العلم والإرادة، كما تتطلب توافر القصد الجنائي الخاص وهو إعطاء امتيازات للغير مع العلم أنها غير مبررة.

ويمكن التأكد من توافر القصد الجنائي في هذه الجريمة من خلال تكرار العملية والوعي التام للجاني بمخالفة القواعد الإجرائية أو من استحالة عدم العلم بها بحكم الوظيفة التي يشغلها.

ولا يؤخذ بعين الاعتبار الباعث إلى مخالفة الأحكام التشريعية أو التنظيمية فتقوم الجريمة حتى ولو كان من أعطى امتيازات غير مبررة لايبحث عن فائدته الخاصة وإنما عند فائدة مؤسسة عمومية، كما لايؤثر فى قيامها مدى استقامة ونزاهة الموظف خلال حياته المهنية.

ومثلما هو الحال بالنسبة للركن المادي، فعلى القاضي إبراز الركن المعنوي للجريمة، وتبيان مدى علاقة الأفعال المرتكبة بالنية الجرمية للمتهم، سواء بالنسبة لقضاة الحكم أو قضاة التحقيق.

الفرع الثاني: قمع الجريمة

تخضع جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، كغيرها من الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد لأحكام خاصة جاء بها هذا الأخير في سبيل قمع مختلف جرائم الفساد، وتتعلق هذه الأحكام بإجراءات المتابعة والجزاء.

أولا: المتابعة:

كباقي جرائم الفساد، تتم المتابعة بالنسبة لجنحة المحاباة وفقا لما هو منصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية، غير أن قانون مكافحة الفساد نص على أحكام مميزة

بشأن أساليب التحري للكشف عن هذه الجرائم والتعاون الدولي وتجميد الأموال وحجزها وانقضاء الدعوى العمومية.

1/ أساليب التحري الخاصة:

تنص المادة 56 فقرة 01 من قانون مكافحة الفساد على مايلى:"من أجل تسهيل عملية جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو إتباع أساليب تحر خاصة كالترصد الالكتروني والاختراق، على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة".

وعليه فهذا النص يشمل جميع الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد، وتتمثل أساليب التحري من خلاله في: -التسليم المراقب-الترصد الالكتروني- الاختراق.

*** التسليم المراقب:**

هو الأسلوب الوحيد الذي عرّفه قانون الفساد، وذلك من خلال المادة 02 فقرة- ك- منه والتي تعرّف أسلوب التسليم المراقب بأنه الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه.

*** الترصد الالكتروني:**

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريفه لا من خلال قانون الإجراءات الجزائية ولا من خلال قانون الفساد غير أنه بالرجوع إلى القانون المقارن، نجد المشرع الفرنسي قد أدرجه في قانون الإجراءات الجزائية، ويقتضي هذا الأسلوب اللجوء إلى إستعمال جهاز إرسال يكون سوارا الكترونيا في غالب الأحيان يسمح بترصد حركة المعني بالأمر والأماكن التي يتردد عليها[1].

*** الاختراق:**

لم ينص قانون الفساد على تعريفه، غير أن قانون الإجراءات الجزائية وعلى إثر تعديله من خلال القانون رقم 06-22 بتاريخ 2006/12/20 تطرق إليه كأسلوب من أساليب التحري والتحقيقات تحت تسمية "التسرب" يلجأ إليه في كشف بعض الجرائم منها تلك المتعلقة بالفساد، وعرّفه من خلال المادة 65 مكرر 12 فقرة 01 والتي تنص

1- أحسن بوسقيعة-الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و المال و الأعمال ، المرجع السابق. ص52

على "يقصد بالتسرب قيام ضابط أوعون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية مراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف".

غير أن اللجوء إلى أسلوب من أساليب التحري هذه في كشف جرائم الفساد يتوقف على إذن من السلطة القضائية المختصة المتمثلة في وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق.

2/ التعاون الدولي واسترداد الموجودات:

نص قانون الفساد على التعاون الدولي في مجال مكافحة جرائم الفساد ومنها جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، في الباب الخامس منه في المواد من 57 إلى 70 والتي تنص في مجملها على التعاون القضائي وتقديم المعلومات بشأن العائدات الجرمية والتعامل مع المصارف والمؤسسات المالية واسترداد الممتلكات في مجال المصادرة.

3/ تجميد الأموال وحجزها:

وفقا للمادة 51 فقرة 01 من قانون مكافحة الفساد يمكن للقاضي أوالسلطة المختصة والمتمثلة أساسا في مصالح الشرطة القضائية، الحكم أو الأمر بتجميد وحجز العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة أو أكثر منصوص عليها في قانون الفساد، بما فيها جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية.

4/ تقادم الدعوى العمومية:

يطبق على مسألة تقادم الدعوى العمومية بالنسبة لجنحة المحاباة نص المادة 54 فقرة 01-02 من قانون مكافحة الفساد، وهو كذلك نص عام يطبق على جميع جرائم

الفساد. وتقضي الفقرة الأولى من هذه المادة بعدم تقادم الدعوى العمومية في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن.

بينما تنص الفقرة الثانية على الإحالة إلى أحكام قانون الإجراءات الجزائية في حالة عدم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج، وعليه وبما أن جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية تأخذ وصف الجنحة، فإنه يطبق على مسألة التقادم في هذه الحالة نص المادة 08 ق إ ج التي تقضي بأن التقادم فى مواد الجنح يكون بمرور 03 سنوات كاملة.

ثانيا: الجـــزاء:

نتطرق من خلال عنصر الجزاء إلى العقوبات المقررة للشخص الطبيعي، والشخص المعنوي، ومسألتي الشروع والمشاركة ومسألة الأفعال المبررة، إضافة إلى مسألة الإثبات المتعلقة بجنحة المحاباة. [1]

1/- العقوبات المقررة للشخص الطبيعي:

*** العقوبات الأصلية:**

تنص المادة 26 فقرة 01 من قانون مكافحة الفساد على الجزاء المقرر لمن يرتكب جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية وهو الحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة مالية تتراوح بين 200.000 دج إلى 1000.000دج.

1- أحسن بوسقيعة-الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و المال و الأعمال ، المرجع السابق. ص52

أ- تشديد العقوبة:

تنص المادة 48 من قانون الفساد على تشديد عقوبة الحبس، لتصبح مدتها من 10 سنوات إلى 20 سنة، دون تشديد الغرامة، إذا ارتكب الجريمة أحد الأشخاص المذكورين في هذه المادة- وهو نص يطبق على جميع جرائم الفساد- وهم:

* القاضي بمفهومه الواسع (MAJISTRAT)، وبالتالي فهو يشمل جميع قضاة القضاء العادي والإداري، وقضاة مجلس المحاسبة ومجلس المنافسة والمجلس الدستوري.

* الموظف الذى يمارس وظيفة عليا في الدولة، ويقصد به كل موظف سام يعين بموجب مرسوم رئاسي.

* الضباط العموميون، وهم المحضرين القضائيين، الموثقين، محافظي البيع بالمزايدة، والمترجمين الرسميين.

* أعضاء الهيئة، ويقصد بهم أعضاء هيئة مكافحة الفساد المعرّفة بنص المادة 02 فقرة -م- من قانون الفساد.

* ضباط وأعون الشرطة القضائية، وهم كل من يجوز على صفة الضبطية القضائية من أعوان أو ضباط حسبما هو وارد في المادتين 15-19 ق إ ج.

* من يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، وهم الأشخاص المذكورة في المادتين 21 و 27 ق إ ج والذين يخول لهم صلاحيات الشرطة القضائية كل في مجال اختصاصه.

* موظفوا أمانة الضبط، ويتعلق الأمر بأمناء الضبط الرئيسيون، ورؤساء أقسام الضبط، وأمناء الضبط المساعدين العاملين في مختلف الجهات القضائية وكذا العاملين في مصالح أمانة الضبط في المؤسسات العقابية.

ب- الإعفاء من العقوبة:

يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات وفقا لنص الفقرة 01 من المادة 49 من قانون مكافحة الفساد، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وقام قبل مباشرة اجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات القضائية أو الإدارية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها.[1]

جـ- التخفيض من العقوبة:

تخفض العقوبة بالنسبة لجرائم الفساد بما فيها جنحة المحاباة، وفقا للفقرة 02 من المادة 49 من قانون الفساد إلى النصف، لكل شخص إرتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها.

د- تقادم العقوبة:

ينص على تقادم عقوبة الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد بوجه عام بما فيها جنحة المحاباة نص المادة 54 فقرتين 01-02، إذ تقضي بأن لا تتقادم العقوبة في حالة تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن.

أما في غير هذه الحالة فتطبق أحكام قانون الإجراءات الجزائية، وبما أن جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية تشكل جنحة، فينطبق عليها في هذه الحالة نص المادة 614 من ق إ ج التي تنص على أن تقادم العقوبة في مواد الجنح يكون بمضي 05 سنوات، ابتداءا من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا، غير

1- مذكرة التخرج لنيل إجازة القضاء بعنوان-النظام القانوني للصفقات العمومية في ظل المرسوم 250/02-دراسة نظرية تحليلية مقارنة- إعداد الطالب القاضي: هلال مراد 2002-2003..30.

أنه إذا كانت عقوبة الحبس المحكوم بها تزيد عن 05 سنوات كما هو جائز حصـــوله في جنحة المحاباة فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة المحكوم بها.

*** العقوبات التكميلية:**

تقضي المادة 05 من قانون مكافحة الفساد بإمكانية معاقبة الجاني في حالة إدانتـــه بجريمة أو أكثر من جرائم الفساد بوجه عام بإحدى العقوبات التكميليـــة المنصـــوص عليها فى قانون العقوبات والذي نص عليها في المادة 09 منه، ومن هذه العقوبات:

- المنع من الإقامة.
- تحديد الإقامة.
- الحرمان من ممارسة الحقوق المدنية والوطنية.
- سحب جواز السفر.
- نشر أو تعليق حكم الإدانة.

*** مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة:**

تنص الفقرة 02 من المادة 51 من قانون الفساد على مايلى: " في حالـــة الإدانـــة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائـــدات والأموال غير المشروعة، وذلك مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية ".[1]

يستنتج من هذا النص أن الحكم بمصادرة العائدات أو الأمـــوال غيـــر المشـــروعة سواء في جريمة منح امتيازات غير مبررة أو غيرها من جـــرائم الفســـاد، إلزامـــي

1- مذكرة التخرج لنيل إجازة القضاء بعنوان-النظام القانوني للصفقات العمومية في ظل المرسوم 250/02-دراسة نظرية تحليلية مقارنة- إعداد الطالب القاضي: هلال مراد 2002-2003..ص55

بالنسبة للقاضي، وعبارة " تأمر " المستعملة في النص تدل على ذلك، هذا بالرغم من أن المصادرة عقوبة تكميلية.

*** إبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات والتراخيص:**

جاء قانون الفساد بحكم جديد لم يعرفه التشريع الجزائي الجزائري من قبل، وذلك من خلال المادة 55 منه والتي جاءت تحت عنوان " آثار الفساد " ومفادها مايلى: " كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يمكن التصريح ببطلانه وانعدام آثاره من قبل الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى مع مراعاة حقوق الغير حسن النية ".

فبالنسبة للجرائم المتعلقة بالصفقات خاصة، وباقي جرائم الفساد عامة، إذا تم إدانة الجاني بإحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون الفساد، جاز للقاضي إبطال هاته الصفقات أو العقود أو الامتيازات، وتصبح في حكم العدم، بالرغم من أن إبطال العقود هو من اختصاص جهات القضاء المدني.

وعليه فالقاضي ملزم بعد الحكم بالإدانة بجريمة منح امتيازات غير مبررة للغير في مجال الصفقات العمومية، بتبيين الامتيازات الممنوحة وعدم شرعيتها، ليحكم بإبطال هذه العقود والامتيازات في نفس الحكم وفي الشق الجزائي لا المدني.

2/- العقوبات المقررة للشخص المعنوي:

أحالت المادة 53 من قانون مكافحة الفساد بخصوص مسؤولية الشخص المعنوي عن ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص فيه على أحكام قانون العقوبات.

ففيما يتعلق بعقوبة الشخص المعنوي تنص المادة 18 مكرر من ق ع على أن تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجنح غرامة تساوي من مرة (01)

إلى خمس (05) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، وبالإسقاط على عقوبة جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، تصبح عقوبة الغرامة فيها بالنسبة للشخص المعنوي تساوي من 1000.000 دج وهو الحد الأقصى للغرامة إلى 5000.000 دج.[1]

كما نصت نفس المادة على العقوبات التكميلية التي توقع على الشخص المعنوي، فنصت على تطبيق واحدة أو أكثر من العقوبات الآتية:

- حل الشخص المعنوي.
- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 05 سنوات.
- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 05 سنوات.
- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها.
- نشر وتعليق حكم الإدانة.

3/- المشاركة والشروع:

تقضي المادة 52 من قانون مكافحة الفساد على الإحالة على قانون العقوبات، فيما يتعلق بالشروع أو المشاركة في مختلف جرائم الفساد.

❖ **المشاركة:**

بما أن صفة الجاني هي ركن قائم بذاته في جنحة المحاباة كما رأينا سابقا. فإن مسألة الشريك تأخذ إحدى الاحتمالات الآتية:

1- المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم بالرسوم الرئاسي رقم 03-301 المؤرخ في 11 سبتمبر 2003. ص 12.

- إما أن يكون الشريك موظفا عموميا حسب ما هو معرف بالمادة 02-ب- من قانون مكافحة الفساد، فيأخذ حكم الفاعل الأصلي وتطبق عليه نفس العقوبة المقررة للفاعل.

- وإما أن لا يكون الشريك موظفا، فتطبق في هذه الحالة القواعد العامة للمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات ، وبالرجوع إلى المادة 44 منه نجد ها تعاقب الشريك بنفس عقوبة الفاعل الأصلي سواء في الجنايات أو الجنح كما هو الحال في جنحة المحاباة، وذلك بصرف النظر عن صفة الشريك.

❖ **الشروع:**

يمكن تصور الشروع في جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، ومن ذلك ما قضي به في فرنسا بأن إلغاء الصفقة أثر الملاحظات التي أبدتها مصالح الولاية بمناسبة مراقبة شرعية الصفقة، لا يؤثر في شيء في توافر نية ارتكاب الجريمة باعتبار أن تنفيذ الصفقة لم يتوقف بإدارة صاحب المشروع، وإنما توقف بفضل يقظة الإدارة [1].

وهو نفس الوضع الذي يمكن حدوثه في الجزائر، فيمكن تصور الشروع في جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، إذا أقدم الجاني على تبجيل احد المتنافسين المترشحين للصفقة على غيره، غير أن لجنة الصفقات سواء الوطنية أو الولائية أو البلدية امتنعت عن تأشيرها وتم إلغائها، فالجريمة هنا قائمة لأن إلغائها تم بصفة خارجة عند إرادة الجاني مما يعد شروعا طبقا لقانون العقوبات.

وتجدر الإشارة إلى إن نص المادة 52 فقرة 02 يقضي بتطبيق نفس عقوبة الجريمة على الشروع وهذا وفقا للقواعد العامة.

1- د.أحسن بوسقيقة- الوجيز في القانون الجزائي- الجزء الثانى-. الطبعة الثانية-دار هومة.2003.

4/- مسألة الأفعال المبررة:

غالبا ما يتحجج المتهمين في جنحة المحاباة بأفعال مبررة لتجنب المساءلة والإفلات من العقاب ومنذ أمثلتها:

- عادة ما يتحجج المتهمين خاصة أثناء مرحلة التحقيق في جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية بأن قرار منح الصفقة قد اتخذ من قبل إعضاء لجنة تقييم العروض بغرض إبعاد المسؤولية عنهم، غير أن المرسوم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية واضح في هذا المجال، إذ يقضي بأن أعضاء اللجنة المذكورة، يقدمون اقتراحات إلى مسؤول المصلحة المتعاقدة فيما يخص اختيار المتعامل المتعاقد، ويبقى رئيس المصلحة المتعاقدة وحده المسؤول عن منح الصفقة.

- كما قد يتذرع الجانى بتوافر حالة الضرورة لتبرير اختيار إجراء التراضي في إبرام الصفقة دون مراعاة إجراءات إبرامها عند طريق المناقصة، لذلك على القاضي تقدير مدى توافر حالة الضرورة أو الخطر الملح التي تبرر اللجوء إلى إجراء التراضي.

وبالنسبة للقضاء المقارن فقد قضي في فرنسا بمناسبة معالجة القضايا المتعلقة بجنحة المحاباة باستبعاد ما أثاره رئيس البلدية الذي ادعى بأنه غير مسؤول، إذ اقتصر دوره على التوقيع على عمل اتخذ نائبه القرار بشأنه، على أساس أنه يتعين على رئيس البلدية مراقبة كل ما يوقع عليه.

5/- مسألة الإثبات:

بالرغم من أن قانون الفساد جاء بمجموعة من أساليب التحري والتحقيق للكشف عن الجرائم المنصوص عليها فيه والمذكورة آنفا، إلا أنها قد لاتكون كافية لكشف جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية نظرا

لخصوصية هذه الجريمة والتي ترتكب في الخفاء وباستعمال وسائل احتيالية من طرف الجناة بغرض التهرب من تحمل المسؤولية.

لذلك يستوجب من أجل إثبات هذه الجريمة، الاطلاع الكافي على ملف القضية والتفحص الدقيق لملف الصفقة أو الاتفاقية، خاصة ما تعلق منها بإمكانيات المتحصل عليها المادية والبشرية والسعر المقترح مع مقارنة ذلك مع ما قدمه باقي المترشحين، هذا إلى جانب تحديد العلاقة الموجودة بين الموظف المتهم، والمترشح الفائز بالصفقة ويكون ذلك بالاستعانة بتصريحات الشهود ومسؤولي السلطات الوصية على الموظف لمعرفة مدى شرعية الإجراءات المتخذة بشأن منح الصفقة وطريقة اختيار المتعامل المتعاقد.

المطلب الثاني: جريمة الرشوة و أخذ فوائد بصفة غير قانونية

الفرع الأول: جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

نصت على هذه الجريمة المادة 27 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و ومكافحته و التي تنص على: " يعاقب بالحبس من عشر(10) سنوات إلى عشرين(20) سنة و بغرامة من 1000.000 دج إلى 2000.000 دج كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد أبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق بإسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية".[1]

1- الأمر 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن قانون الوقاية من القصة ومكافحته، المعدل والمتمم لجريدة رسمية الجمهورية الجزائرية العدد 14 الصادر في 8 مارس 2006.ص3.

و يطلق على هذه الجريمة كذلك تسمية قبض العمولات من الصفقات العمومية، و هي الجريمة التي كان ينص عليها قانون العقوبات من خلال المادة 128 مكـــرر 01 منه والملغاة بموجب قانون الفساد و تعتبر من جرائم المتاجرة بالوظيفة.

تشترك هذه الجريمة مع جريمة رشوة الموظفين العموميون في صـــورة الرشـــوة السلبية المنصوص عليها بالمادة 25 فقرة 02 من نفس القانون في بعض أحكامهـــا و تختلف عنها في البعض الآخر، و من خلال تناولنا لأركان هذه الجريمـــة و الجـــزاء المقرر لها في الفرعين الآتيين سنجري مقارنة بسيطة بينها.

أولا: أركان الجريمة:

كغيرها من جرائم الفساد تقوم جريمة الرشوة في مجال الصفقات العموميـــة علـــى 03 أركان هي:- صفه الجانى(الركن المفترض)-الركن المادى- الركن المعنوى.

1- صفة الجاني:

تقضي المادة 27 من قانون الفساد المذكورة أعلاه أن يكون الجاني فـــي جريمـــة الرشوة في مجال الصفقات العمومية موظفا عموميا حسب ما هو معرف بالمادة 02- ب- من قانون الفساد و ذلك على النحو الذي سبق بيانه في جنحـــة المحابـــاة التـــي تطرقنا إليها في المبحث الأول من هذا الفصل.

وهي نفس الصفة التي يشترط توافرها في جريمة رشوة الموظفين العمـــوميين فـــي صورة الرشوة السلبية.

2- الركن المادي:

يقوم الركن المادي لهذه الجريمة وفقا للمادة 27 على قيام الجاني بقبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة مهما كان نوعها، سواء لنفسه أو لغيره بصفة مباشـــرة أو غيـــر

مباشرة، و ذلك بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق بإسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية الاقتصادية.

وعليه فالركن المادي يقوم على عنصرين هما:

- السلوك الإجرامي.

- المناسبة.

أ/- السلوك الإجرامي:

يتمثل في قيام الجاني بقبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة.

*** الأجرة أو المنفعة:**

لم يحدد المشرع طبيعتهما، غير أنه يمكن القول بأن الأجرة يقصد بها الأجر الذي يمكن أن يتقاضاها أي شخص نتيجة قيامه بعمل معين، ويتمثل عادة في مبلغ من المال.[1]

أما بالنسبة للمنفعة فهي تمثل الفائدة التي يجنيها الشخص من قيامه بعمل ما.

ويتحقق الفعل مهما كان نوع الأجرة أو المنفعة التي يقبضها الجاني أو يحاول قبضها سواء كانت مادية أو معنوية، محددة أو غير محددة، فقد تكون الأجرة أو المنفعة شيئا ماديا كحصول الجاني على سيارة أو نقود أو شيك...، كما قد تكون معنوية كإجراء دعاية للجاني بغرض فوزه في الانتخابات التي ترشح لها، أو تساهم في ترقيته إلى منصب أعلى من حيث المسؤولية.

1-- المرسوم الرئاسي رقم 06-414 مؤرخ في أول ذي القعدة عام 1427ه الموافق ل 27 نوفمبر سنة 2006 بعد نموذج التصريح بالممتلكات، الجريدة الرسمية، عند74، مؤرخ في 22 نوفمبر 2006.ص 12.

وتتفق في ذلك هذه الجريمة مع جريمة رشوة الموظفين العموميين في صورة الرشوة السلبية التي تشترط فيها المادة 25 فقرة 02 طلب أو قبول الجاني لمزية، والتي تأخذ مفهوم الهبة أو الهدية أو أية منافع أخرى مادية كانت أو معنوية، صريحة أو ضمنيه، محددة أو غير محددة، بل و يدخل ضمنها حتى الأجر أو المنفعة.

*** المستفيد:**

يستوي الأمر من خلال المادة 27 في أن يستفيد الجاني من الأجرة أو المنفعة (العمولة) لنفسه أو لشخص غيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة.

فإذا كان الأصل أن يستفيد الجاني من الأجر أو المنفعة لنفسه فإنه من الممكن أن يستفيد منها غيره مثل: أصوله أو فروعه أو أي شخص آخر يعينه، و حتى و إن تسلمها شخص لم يعينه الجاني و علم هذا الأخير بالأمر و لم يبدي اعتراضه، تقوم الجريمة.

وتشترك في ذلك هذه الجريمة مع جريمة الرشوة السلبية التي تقوم على طلب أو قبول الجاني للمزية سواء لنفسه أو لغيره.[1]

ب/- المناسبة:

يكتمل تحقق الركن المادي لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية بقبض أو محاولة قبض الجاني لأجرة أو فائدة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو إحدى المؤسسات العمومية المذكورة في نص المادة 27.

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزئي الخاص، جرائم الفساد والمال الأعمال، جرائم التزوير، ج2، طلا، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2008م،ص56.

وعملية تحضير الصفقات أو العقود أو الملاحق أو إجراء المفاوضات بشأنها يقوم بها عادة الموظفون الذين لهم صلة مباشرة بهذه العمليات و ذلك وفقا لما سبق التطرق إليه من خلال جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميون.

وتجدر الإشارة إلى أن إجراء المفاوضات بشأن صفقة أو عقد أو ملحق، يكون عادة في الصفقات أو العقود التي تبرم وفقا لإجراء التراضي.

وبذلك تكون مناسبة قبض العمولة في هذه الجريمة محددة في تحضير أو إجراء مفاوضات بشأن إبرام صفقة أو عقد أو ملحق، بخلاف الأمر في جريمة الرشوة السلبية التي يكون فيها مقابل الحصول على مزية هو أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل هو من واجبات الجاني مهما كان نوعه.

3- الركن المعنوي:

يشترط لقيام جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية توافر القصد الجنائي العام لدى الجاني و يتمثل في العلم و الإدارة، و يتحقق باتجاه إرادة الجاني إلى قبض أو محاولة قبض الأجرة أو المنفعة مع علمه بأنها غير مبررة و غير مشروعة.[1]

ثانيا: قمع الجريمة:

تعاقب المادة 27 من قانون مكافحة الفساد مرتكب جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية بالحبس من عشرة (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة و بغرامة من 1000.000 دج إلى 2000.000 دج، هذا فيما يتعلق بعقوبة الشخص الطبيعي.

أما بالنسبة للشخص المعنوي فبإحالة المادة 53 من قانون الفساد فيما يخص العقوبة المقررة له على أحكام قانون العقوبات، فإن المادة 18 مكرر منه تنص على أن تكون

1- خلفي عبد الرحمان ، محاضرات في قانون الإجراءات الجزئية دار الهدى اعين مليلة الجزائر 2010،ص63.

عقوبة الشخص المعنوي في مواد الجنايات و الجنح بغرامة تساوي من مرة (01) إلى خمس (05) مرات الحد الأقصى لعقوبة الغرامة المقررة للشخص الطبيعي، و بما أن جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية تأخذ وصف الجنحة فإن عقوبة الشخص المعنوي فيها تكون غرامة من 2000.000 دج إلى 10.000.000دج.

وتمثل هذه الأحكام العقوبات الأصلية لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

المقررة للشخص الطبيعي أو المعنوي، ويلاحظ عليها أنها تمثل أقصى عقوبات الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد سواء بالنسبة لعقوبة الحبس أو الغرامة، إذ أصبحت عقوبة الحبس المقدرة ب: من 10 سنوات إلى 20 سنة مساوية للعقوبة المقررة لباقي جرائم الفساد في حالة تطبيق الظروف المشددة المنصوص عليها بالمادة 48 منه، كما أن عقوبة الغرامة في هذه الجريمة رفعت إلى الضعف سواء في حدها الأدنى أو الأقصى مقارنة بباقي عقوبات الغرامة المقررة لجرائم الفساد الأخرى.

وبذلك تختلف الجزاءات المقررة لهذه الجريمة عند تلك المقررة لجريمة الرشوة السلبية التي يعاقب عليها بالحبس من سنتين إلى 10سنوات وبغرامة من 200.000دج إلى 1000.000دج بالنسبة للشخص الطبيعي وتطبيق عليها نفس الأحكام فيما يتعلق بعقوبة الشخص المعنوي.

وما يستنتج من ذلك أن المشرع إعتبر فعل قبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة في مجال الصفقات العمومية ظرفا مشددا.

وتطبق على جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية نفس الأحكام المطبقة على جنحة المحاباة فيما يتعلق بالإعفاء أو التخفيض من العقوبة، والعقوبات التكميلية، ومصادرة العائدات الجرمية، والمشاركة، وإبطال العقود والصفقات، وكذا الأحكام المتعلقة بإجراءات المتابعة والتحري.

وتجدرالإشارة إلى إن المادة 27 نصت على محاولة قبض الأجر أو المنفعة من قبل الجاني وعبارة المحاولة هنا تعنى الطلب لهذه الأجرة أو المنفعة بشكل مباشر أو غير مباشر، أو اتخاذ موقف يدل على أن الجاني سعى للحصول على المنفعة أو الأجر[1]. وبذلك يكون المشرع قد نص بشأن هذه الجريمة على الجريمة التامة، والشروع في ارتكاب ركنها المادي بنفس النص، وهذا خلافا لباقي النصوص المتعلقة بجرائم الفساد، وعموما يطبق عليها أحكام الشروع المذكورة في المادة 52 من قانون الفساد لأنه نص يطبق على جميع جرائم الفساد، وذلك على النحو السابق ذكره في جنحة المحاباة.

*** الرد:**

تنص الفقرة 03 من المادة 51 من قانون الفساد على:" وتحكم الجهة القضائية برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح، ولو إنتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره، سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى"

وعليه ففي حالة الحكم بإدانة الجاني بجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية يحكم القاضي برد ما تم قبضة من عمولة نظير تقديمه للخدمة سواء كان في يد الجاني أو في يد أحد الأشخاص المذكورين في المادة 51 فقرة 03.

ويفهم من سياق النص أن الرد إلزامي حتى وان خلا من عبارة "يجب".

*** تقادم الدعوى العمومية:**

تنص المادة 54 في فقرتيها 1و2 من قانون مكافحة الفساد، على أن لا تتقادم الدعوى العمومية في الجرائم المنصوص عليها في هذه القانون في حالة ما إذا تم

[1] - مداخلة الأستاذ بوصنوبرة مسعود، خلال الملتقى الوطني الأول حول الجرائم المالية -جامعة قالمة- أفريل 2007،

تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج، وفي غير هذه الحالة تطبق أحكام قانون الإجراءات الجزائية.

وبما أن جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية تلحق بجريمة رشوة الموظفين العموميين نظرا لكون المشرع أعطى لكليهما صفة الرشوة، فيطبق عليهما نص المادة 08 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التي تقضي ب :" لا تتقضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية وتلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والرشوة واختلاس الأموال العمومية"

وعليه فان الدعوى العمومية في جنحة الرشوة في مجال الصفقات العمومية غير قابلة للتقادم .

*** تقادم العقوبة:**

كما هو الحال بالنسبة لتقادم الدعوى العمومية، فإن نص المادة 54 فقرة 1و2 من قانون الفساد تنص على عدم تقادم العقوبة إذا تم تحويل العائدات الجرمية إلى الخارج، وتطبق أحكام ق إ ج في غيرها من الحالات.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نجده ينص من خلال المادة 612 مكرر على :" لاتتقادم العقوبات المحكوم بها فى الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية وتلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والرشوة".

وعليه فان العقوبة المحكوم بها في حالة الإدانة بجرم الرشوة في مجال الصفقات العمومية لا تخضع للتقادم.

للإشارة فإن نص المادة 128 مكرر–1– من قانون العقوبات الملغاة بموجب قانون الفساد كانت تصف جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية بوصف الجناية، وتعاقب عليها بالسجن المؤقت من 5 سنوات إلى 20سنة وبغرامة من 100.000دج إلى 5000.000دج.

الفرع الثاني : جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

نصت على هذه الجريمة المادة 35 من قانون مكافحة الفساد التي تقضي ب:" يعاقب بالحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000دج إلى 1000.000دج كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى إما مباشرة وإما بعقد صوري، وإما عن طريق شخص آخر فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت إرتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية، وكذلك من يكون مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت".

وقد حلت هذه المادة محل المادة 123 من قانون العقوبات، الملغاة بموجب قانون الفساد، ويطلق عليها في التشريع الفرنسي مصطلح:" جنحة التدخل" كما يطلق عليها في إطار الشريع المصري مصطلح " جريمة التربح".

وتكمن هذه الجريمة في تدخل الموظف في الأعمال التي أحيلت عليه إدارتها أو رقابتها، وهو ما يؤدي إلى إستغلال الموظف للوظيفة العامة من خلال العمل على تحقيق مصلحة خاصة من ورائها[1]. وعليه تعد هذه الجريمة من جرائم المتاجرة بالوظيفة، كما أنها تعد مظهر من مظاهر الرشوة، وهي أقرب كذلك إلى الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية لأنها تعد صورة من صورها.

[1] - محمود نصر- الوسيط في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة-2004 ، منشأة المعارف الإسكندرية،ص.456.

وسنتطرق في دراستها إلى الأول لأركان الجريمة والثاني لقمعها.

أولا: أركان الجريمة:

تقوم هذه الجريمة على 03 أركان هي : –صفة الجاني (الركن المفترض) –الركن المادي –الركن المعنوي.

1– صفة الجاني:

تشترط المادة 35 من قانون الفساد المذكورة آنفا أن تتوفر في الجاني صفة الموظف العمومي، لكنها حصرت الأمر في الموظف الذي يدير أو يشرف بصفة كلية أو جزئية على العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات، أو الموظف الذي يكون مكلفا بإصدار إذن بالدفع في عملية، أو يكون مكلفا بتصفية أمر ما.

وعليه فإن صفة الجاني في هذه الجريمة تشمل الموظف العمومي كما هو معرف بنص المادة 02–ب– من قانون الفساد على النحو السابق بيانه في جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية.

غير أن الأمر محصور في الفئتين الآتيتين:

* الموظف الذي يدير أو يشرف بحكم وظيفته على العقود أو المناقصات أو المزايدات أو المقاولات التي تبرمها المؤسسة أو الهيئة التابع لها:

وتشمل هذه الفئة كل موظف يتولى مسؤولية الإشراف أو الإرادة على هذه العقود أو العمليات المذكورة، وتمنحه هذه المسؤولية سلطة فعلية بشأن هذه العمليات التي يتلقى أو يأخذ منها فوائد بصفة غير مشروعة، وذلك في أية مرحلة كانت عليها العملية، سواء أثناء تحضير العقد أو المناقصة أو المزايدة أو أثناء مرحلة التنفيذ.

ويتعلق الأمر أساسا بمدير الهيئة أو المؤسسة أو رئيس المصلحة أو رئيس المكتب أو أي مهندس أو تقني أو عون إداري له دور يقوم به في هذه العمليات.

*** الموظف الذي يكون مكلفا بإصدار إذن بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمرما:**

ويعني به كل موظف يمنح له منصب المسؤولية الذي يتولاه سلطة إصدار إذن بالدفع، وهو بمعنى آخر الأمر بالصرف على مستوى المؤسسة أو الهيئة التي يعمل بها، ويأخذ بمقتضى عمله هذا فائدة غير مشروعة، وينحصر الأمر في مدير الهيئة أو المؤسسة الذي يكون عادة هو الآمر بالصرف أو من ينوب عنه إذا خوله القانون ذلك صراحة، كما يدخل فى هذه الفئة كذلك رؤساء مصالح المحاسبة أو المراقبين الماليين.

ولايهم مصدر إختصاص الموظف بالعمل الذي انتفع منه، فقد يتحدد إختصاصه بناءا على قانون أو لائحة أو قرار أو تكليف من رئيس مختص[1].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن المادة 124 ق ع الملغاة بموجب قانون الفساد كانت تقضي بتجريم فعل أخذ فوائد بصفة غير قانونية حتى بعد انتهاء الموظف العمومي من الخدمة بأية طريقة كانت، وهذا خلال الخمس سنوات التالية لتاريخ انتهاء توليه أعمال وظيفته، حيث يحظر عليه خلال هذه الفترة تلقي فائدة من عملية من العمليات التي أشرف عليها أو كانت له سلطة عليها.

2- الركن المادي:

يقوم الركن المادي لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية على إقدام الجاني على أخذ أو تلقي فائدة من عمل من أعمال وظيفته، تكون له فيها سلطة الإدارة أو الاشراف سواء كانت الفائدة له أو لغيره، وسواء كان ذلك بحق أو بغير وجه حق.

[1] - أحسن بوسقيعة- الوجيز في القانون الجزائي الخاص- الجزء الثاني.

وقد عددت المادة 35 العمليات التي يحظر فيها على الموظف أخذ أو تلقي منها فائدة وهي:

- العقود (les Actes)
- المناقصات(les soumissions)
- المزايدات(les adjudications)
- المقاولات(les Entreprises).

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن النص باللغة العربية، قد أضاف عبارة " أو المؤسسات" كعملية من العمليات المذكورة، ولم يذكر ذلك في النص باللغة الفرنسية، ولا تجد هذه الإضافة في حقيقة الأمر أي تبرير على إعتبار أن المؤسسات لاتعد عملية من العمليات التي يمكن أن يقوم بها الموظف، وربما يكون الأمر سوء ترجمة فقط فمصطلح مؤسسات يلتقي في ترجمته إلى اللغة الفرنسية مع مصطلح مقاولات، واللذان يأخذ نفس الترجمة وهي:"les Entreprises".

ومن ثمة فان السلوك المجرم في هذه الجريمة يأخذ إحدى الصورتين : إما أن يأخذ الجاني فائدة أو يتلقى فائدة من عملية من العمليات المذكورة والتي يديرها أو يشرف عليها، تضاف لهما صورة ثالثة ذكرها المشرع في نص المادة 35 باللغة الفرنسية ولم تذكر في النص باللغة العربية، وهي صورة الاحتفاظ بالفائدة.

*** أخذ فائدة:**

كأن يحصل الجاني (الموظف) على منفعة من المشروع أو العقد أو الصفقة المزمع إبرامها، ولاتهم في ذلك طبيعة الفائدة فقد تكون مادية أو معنوية، كما لاتهم الطريقة التي تتحقق بها الفائدة، فقد يتفق الجاني مع أحد المرشحين للعقد أو المناقصة أو

المزايدة على السعي له لأن يكون هو الفائز بها مقابل الحصول على مبلغ مالي أو أسهم في شركة، أو تمكين أحد أصدقائه أو أقاربه من انجاز جزء من الأشغال المدرجة في العقد أو الصفقة، ويحدث هذا الآمر عادة في عقود انجاز الأشغال التي تجزأ فيها الأشغال.

*** تلقي فائدة:**

ومعناها أن يتسلم الجاني هذه الفائدة بالفعل، ولايهم وقت التسليم سواء كان أثناء تحضير العملية التي يتلقى بمناسبتها الفائدة أو أثناء تنفيذها، وسواء تم التسليم لشخص الجاني أو لغيره .

*** الإحتفاظ بالفائدة:**

كأن تكون الفائدة المحتفظ بها قد تم الحصول عليها في الوقت الذي كان فيه الموظف يدير العملية أو يشرف عليها أو مكلف بالأمر بالدفع فيها أو مكلفا بالتصفية.

وتجريم هذه الصورة من شأنه تأخير بدء حساب التقادم فيبدأ حسابه من يوم انتهاء الفعل المجرم وليس من يوم إقتراف الجريمة.

ويتحقق الركن المادي لهذه الجريمة وفقا لنص المادة 35 سواء أخذ أو تلقي الجاني الفائدة بصفة مباشرة كحصوله على مبلغ مالي أو حصوله على بعض الأسهم في الشركة، أو عند طريق عقد صوري كأن يتعاقد مع المؤسسة أو الهيئة التي يشرف عليها أو يديرها باسم وهمي لتزويدها باحتياجاتها من سلعة ما يستوردها من مؤسسة تجارية هي في الحقيقة مملوكة له.[1]

[1]-عبد الله سليمان، دروس في نشرع قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص،2008،ص 23.

كما يمكن أن يأخذ الجاني أو يتلقى الفائدة عن طريق شخص آخر، قد يكون شريكه أو أي شخص يتفق معه لإرساء العقد أو المزايدة أو المناقصة عليه.

وقد يحدث أيضا أن تكون الفائدة التي يأخذها الجاني مقابل امتناعه عن مطالبة المتعامل المتعاقد في صفقة أو عقد، بالقيام بعمل كان عليه أن يؤديه أو صرف النظر عن أحد شروط العقد الذي يربطه بالمؤسسة المكلف بالإشراف عليها أو إدارتها.

وتقوم عله تجريم فعل اخذ فوائد بصفة غير قانونية في حقيقة الأمر، على أساس أن إختصاص الموظف العمومي يفرض عليه السهر على المصلحة العامة ومباشرة الرقابة على من يتعاقدون مع الدولة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات العمومية التابعة لها، أو يؤدون عملا لحسابها، فإذا ربط بين العمل المنوط به وبين مصلحة الخاصة أو المصلحة الخاصة لشخص آخر فإنه لايستطيع أن يؤدي واجبه في الرقابة الذي يفرضه عليه إختصاصه، وإنما سيحابي مصلحته الخاصة عن المصلحة العامة.

وليس من عناصر هذه الجريمة أن ينال الدولة أو إحدى المؤسسات أو الهيئات التابعة لها ضرر وإن كان هذا هو الوضع الغالب، كما أن استفادة الجاني غير مرتبطة بالحصول على ربح، فتتحقق الجريمة حتى وإن لم يحصل على ربح.

كما لا يهم إن نفذت الصفقة أو العقد أو الاتفاقية لذي تم على أساسه أخذ الفائدة أم لم تنفذ، كأن ترفض السلطة المختصة بالرقابة التأشير على الصفقة، فتقوم الجريمة بالرغم من أن العمل المطلوب من الجاني لم يتحقق، وهذا لأسباب خارجة عن إرادته، وقد قضى في فرنسا بمناسبة هذه الحالة بأن هذا الفعل لا يعد شروعا وإنما يشكل جريمة تامة.

3- الركن المعنوي:

جريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية هي جريمة عمديه، لذا يشترط لقيام الركن المعنوي فيها توافر قصد جنائي عام لدى الجاني والمتمثل في العلم والإرادة.

فتقتضى هذه الجريمة أن يكون الجاني وقت ارتكاب الجريمة عالما بأنه موظف، و أنه مختص بالإدارة و الإشراف على الأعمال التي أقحم عليها المصلحة الخاصة لنفسه أو غيره، وعالما بأن من شأن فعله تحقيق فائدة أو ربح، و عالما بأنه في حالة تحقيق هذه الفائدة أن ذلك بدون حق. كما تقتضي هذه الجريمة أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل، فإذا جهل أن إختصاصه يتضمن هذا الفعل ينقضي القصد لديه.[1]

ثانيا: قمع الجريمة:

تنص المادة 35 من قانون مكافحة الفساد على أن يعاقب مرتكب جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بالحبس من سنتين (02) إلى عشر سنوات(10) وبغرامة من 200.000دج إلى 1000.000 دج.

وبالنسبة لعقوبة الشخص المعنوي فتنص المادة 53 من قانون الفساد على تطبيق أحكام قانون العقوبات بشأنها، و تنص المادة 18 مكرر منه على أن يطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة تساوي من مرة واحدة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، و عليه تصبح عقوبة الشخص المعنوي هي الغرامة من: 1000.000دج إلى 5000.000دج.

وتطبق على هذه الجريمة كافة الأحكام المطبقة على جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية و المتعلقة بالظروف المشددة للعقوبة و الإعفاء أو

[1]- راضية مسعود، الاثار الاقتصادية والاجتماعية للفساد المالي في الجزائر واستراتجيات مكافحته، مجلة جيل الابحاث القانونية المعمقة ، العدد 29 ،الجزائر، ديسمبر 2018،ص 13.

التخفيض منها، و العقوبات التكميلية و مصادرة عائـــدات الجريمـــة و المشـــاركة و الشروع و إبطال العقود و الصفقات، و كذا الأحكام المتعلقة بـــإجراءات المتابعـــة و التحري.

كما تطبق عليها أيضا أحكام الرد المشار إليها من خلال جريمة الرشوة في مجـــال الصفقات العمومية.

* تلازم جنحة أخذ فوائد بصفة غير قانونية مع جنحة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية:

قد يحدث و أن يتابع الجاني بجريمتي أخذ فوائد بصفة غير قانونية و جريمة مـــنح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، غير أنه قضي في فرنسا بالمتابعة بجنحة المحاباة فحسب، و من أمثلة ذلك، قضي بإدانة رئيس البلدية من أجـــل جنحـــة المحاباة في قضية بوشرت فيها المتابعة من أجل جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، بالرغم من أن الصفقة قد خصصت لحرفيين كانوا أعضاء في المجلس البلدي، و ذلك إثر مخالفات تتمثل أساسا في اللجوء إلى مناقضة ضيقة المجال غير مبررة و تعـــديل العروض بعد فتح الأظرفة.

كما أدين بجنحة المحاباة دون سواها، رئيس البلدية الذي منح بطريقة تعسفية صفقات إلى مؤسسات يديرها ابنه و من بينها واحدة كانت ملكه، بالرغم من أن الأمر يتعلق بأخذ فوائد بصفة غير قانونية كما سبق بيانه.

الفصل الثاني
آليات مكافحة جرائم الصفقات العمومية

تمهيد:

من أسباب تفاقم جرائم الفساد في الصفقات العمومية راجع آلليات الرقابة والمسائلة والشفافية الواجب أعمالها في هذا المجال خاصة وان هذه الممارسات تكثر بمجال استغلال الأموال العامة فكان المشرع الجزائري ملزما بالوقوف لها والقضاء عليها كخطوة أولى قامت الجزائر بالمصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة الذي نتج عنها سن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته كما عمل على تعزيز الثقة و النزاهة بمؤسسات الدولة استحدث المشرع مجموع الإجراءات الجديدة لقمع الجرائم في الصفقات العمومية تمس سير الدعوى حتى إصدار أحكام وعقوبات مقررة لها بالإضافة إلى سنه لتدابير و إجراءات وقائية متعلقة بإبرام الصفقات و الرقابة عليها حتى التنفيذ أيضا الجدير بالذكر محاوالت واستراتيجيات المشرع بوضعه للقوانين المتعلقة بالفساد ومكافحته حيز التنفيذ على المستوى الخارجي و التعاون الدولي والمساعدة القضائية المشتركة بين الدول السترجاع ممتلكاتها وعائداتها المختلسة غير المشروعة ولقمع هذه الجرائم الخطيرة بواسطة الهيئات المختصة لمواجهة مثل هذه الجرائم برفع التحقيقات والتقريرات للسلطات المختصة قضائيا و فرض هذه ألخيرة لعقوبات صارمة و مشددة بفروعها ألصلية و التكميلية للحد من جرائم الفساد في الصفقات العمومية

المبحث الأول : الأحكام إجرائية لجرائم الصفقات العمومية

لقد مكننا قانون الإجراءات الجزائية المجال لقاضي التحقيق بالقيام بعملية التحقيق بنفسه أو بواسطة ضابط الشرطة القضائية، حيث وضع المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات الجزائية وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته وسائل تتبعها الشرطة القضائية للبحث والتحري عن جرائم الفساد ومن بينها جرائم الصفقات العمومية،كما أن المشرع قد وضع طرق لإحالة مرتكبي هذه الجرائم على القضاء الجزائي.

ولهذا سنتطرق في هذا المبحث إلى البحث والتحري عن جرائم الصفقات العمومية (المطلب الأول) و إحالة مرتكبي جرائم الفساد على القضاء الجزائي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: البحث والتحري عن جرائم الصفقات العمومية

إن التحقيق الابتدائي عبارة عن مجموعة من الإجراءات التي تسبق المحاكمة، وتهدف إلى جمع الأدلة بشان وقوع فعل يعاقب عليه القانون، وملابسات وقوعه ومرتكبه، لذلك جاء في نص المادة 24 مكرر من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على إنشاء ما يسمى بالديوان المركزي لقمع الفساد حيث يعمل يعد مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية تكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد وإحالة مرتكبي هذه الجرائم على الجهات القضائية المختصة[1]، كما تفسح المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية[2] المجال القاضي التحقيق كي يقوم وفقا للقانون باتخاذ كافة إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة، بالتحري عن أدلة الاتهام، وأدلة النفي ، كما يمكنه التحقيق بنفسه أو بواسطة ضابط الشرطة القضائية أو بواسطة شخص مؤهل لذلك تحقيقا عن شخصية المتهمين، وكذلك حالتهم المادية و العائلية أو الاجتماعية وجمع الأدلة والقرائن على اختلاف أنواعها من أوجه الإثبات، بغرض إسناد الجريمة إلى مرتكبها بالإضافة إلى تلقي البلاغات والشكاوي وتحرير محاضر باعمالهم يتم فيها تدوين كل الأعمال التي قام بها رجال الضبطية القضائية وكل هذا يتم في حدود ما ينص عليه القانون[3].

[1]- انظر المادتين 2 و 5 من المرسوم الرئاسي 11-26 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي القمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره؛ جريدة رسمية عند 68: الصادر في 14 ديسمبر 2011.

[2]- الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية سالف الذكر.

[3]- زوو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وأليات مكانتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، منكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون جنائي لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة ورقة: 2011/2012 ،ص 155

ما يفيد أن الضبطية القضائية إذا أخطروا بجريمة من الجرائم فإنهم يقومون بالإجراءات الأولية، وأن هذه الإجراءات مرتبطة بالبحث والتحري والذي يعد كمرحلة تمهيدية للدعوى، وتستخدم عدة أساليب في عملية البحث والتحري حيث، تصنف هذه الأساليب إلى اعتراض المراسلات و الأصوات والتقاط الصور والتسرب أو كما سماه قانون الوقاية من الفساد ومكافحة أسلوب الاختراق .[1]

ويعرف الفقه أساليب التحري الخاصة بكونها تلك العمليات أو الإجراءات أو التقنيات التي تستخدمها الضبطية القضائية تحت مراقبة و إشراف السلطة القضائية، بغية البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة المقررة في قانون العقوبات، وجمع الأدلة عنها والكشف عن مرتكبيها، وذلك دون علم ورضا الأشخاص المعنيين.[2]

كما نجد أن المشرع فقد وسع في أساليب البحث والتحري بمواكبته مختلف التشريعات الجنائية الأخرى في سبيل كشف الجرائم للحد من الفساد والفاسدين ، وبذلك وسع المشرع من اختصاص ضابط الشرطة القضائية في حالة ما إذا كان التحقيق التمهيدي الذي يجريه يخص إحدى الجرائم المتعلقة بالمخدرات أو تبييض الأموال أو المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف أو الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات والجريمة المنظمة العابرة الحدود الوطنية وكذا جرائم الفساد المنصوص والمعاقب عليها بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فقد منح قانون الإجراءات الجزائية لضباط الشرطة القضائية اختصاصات أوسع في سبيل تسهيل إجراءات البحث والتحري عن تلك الجرائم وكشف مرتكبيها .[3]

[1]- راضية مسعود، الاثار الاقتصادية والاجتماعية للفساد المالي في الجزائر واستراتجيات مكافحته، مجلة جيل الابحاث القانونية المعمقة ، العدد 29 ،الجزائر، ديسمبر 2018 ،ص 91.

[2]- خلفي عبد الرحمان ، محاضرات في قانون الإجراءات الجزئية دار الهدى اعين مليلة الجزائر 2010 ، ص68

[3]- خريط محمد، قاضي التحقيق في النظام القضائي ، الطبعة 02: داردومة الجزائر 2009 ص68.

وقد أدرج المشرع أساليب التحري الخاصة في قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم[1]، وكذا ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وهذا راجع للخطورة الإجرامية لهذه الأفعال وأثرها على السياسة العامة في الدولة واقتصادها، ومن أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في القانون ومن بين هذه الأساليب:

الفرع الأول : أسلوب اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور :

حيث مكن المشرع الجزائي ضابط الشرطة القضائية من صلاحية اعراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور للكشف عن جرائم الصفقات العمومية، وتتم المراقبة عن طريق الاعتراض او التسجيل أو النسخ للمراسلات، والتي هي عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج أو التوزيع أو التخزين أو الاستقبال أو[2] العرض، أو وضع رقابة على الهواتف أو التقاط صورة لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص، غير أن إتباع هذه الأساليب لا بد له من استعمالها على نحو مشروع. [3]

لذا نص الدستور الجزائري في مادته 46 على أنه:

" لا يجوز إنتهاك حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه، ويحميها القانون.

سرية المراسلات و الإتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة. ...دون أمر معلل من السلطة القضائية ويعاقب القانون على إنتهاك هذا الحكم..." [4]

[1]- الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم اسالف الذكر.
[2]- زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وأليات مكانتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مرجع سابق، ص158.
[3]- زوزو زوليخة مرجع سابق ص158-162.
[4]- وأنظر المادة 6 من دستور 1996 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-483، مؤرخ في 07 فيفري 1996، يتعلق بنشر تم تعديل الدستور اجريشة رسمية عدد 09 مؤرخ في 18 ديسمبر 1996 المعدل ومتمم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في06 مارس 2016 جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية عدد 14 صدر في 07 مارس 2016.

يفهم من هذه المادة أنه لا بد للقيام بعملية التحري من احترام إجراءين هامين والمتمثلان في: مباشرة التحري بإذن من وكيل الجمهورية والتزام السر المهني.

الفرع الثاني : أسلوب التسرب أو الاختراق:

يعد التسرب أو الاختراق تقنية جديدة أدرجها المشرع في تعديل قانون الإجراءات الجزائية سنة 2006، عندما تقتضي ضرورة التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 05 [1].

ويعتبر أسلوب التسرب أو الاختراق تقنية من تقنيات التحري والتحقيق الخاصة تسمح الضابط أو عون الشرطة القضائية بالتوغل داخل جماعة إجرامية وذلك تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية أخر مكلف بتنسيق عملية التسرب، بهدف مراقبة أشخاص مشتبه فيهم، وكشف أنشطتهم الإجرامية، وذلك بإخفاء الهوية الحقيقة، ويقدم المتسرب نفسه على أنه فاعل أو شريك، وللقيام بهذا الأسلوب لا بد من توافر الشروط الآتية: [2]

1- الإذن بالتسرب: اشترط المشرع ضرورة حصول المتدرب على إذن من وكيل الجمهورية المختص وأن تتم عملية التسرب تحت إشرافه ومراقبته فإن قرر قاضي التحقيق مباشرة هذا الإجراء وجب عليه أولا إخطار وكيل الجمهورية بذلك ، وهذا ضمانا لمشروعية الدليل المستمد

من إجراء عملية التسرب[3].

[1]- أنظر المادة 6 من الأمر66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية سالف الذكر .
[2]- خلقي عبد الرحمان ، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن؛ دار بلقيس؛ الجزائر 2015 ، مرجع سابق ص 75.
[3]- خيط محمد، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، الطبعة 02: دار هومة الجزائر 2009 ص 115.

2- عدم كشف المتسرب هويته الحقيقة أثناء عملية التسرب: يجيز المشرع للمتسرب ضمانا وحفاظا على أمنه وسلامته أن يستعمل هوية مستعارة في أي مرحلة من مراحل الكشف عن الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، لضمان نجاح عملية التسرب للكشف عن الجرائم، كما يلتزم المتسرب بوجوب حصوله على الإذن المكتوب من قبل وكيل الجمهورية المختص، ويلتزم المتسرب القائم بهذه العملية بكل الإجراءات المحددة قانونا، وعدم الكشف عن هويته وذلك لخطورة مهمته التي تتطلب جرأة وكفاءة ودقة في العمل، وذلك حفاظا على أمنه وسلامة العملية. [1]

المطلب الثاني: إحالة مرتكبي جرائم الفساد على القضاء الجزائي

تعد مرحلة الإحالة إلى المحكمة من المراحل المهمة في الدعوى العمومية، إلا أن المشرع لم يتطرق في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى كيفية إحالة الدعوى إلى المحكمة الجزائية، ولم يتطرق إلى القواعد الإجرائية المتبعة أمامها، بل ترك ذلك إلى القواعد العامة التي تحكم الإجراءات أمام المحاكم الجزائية.

لذا سنتطرق في هذا الفرع إلى طرق إحالة الدعوى على المحكمة الجزائية (الفرع الأول) والقيود التي تمنع متابعة مرتكبي جرائم الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: طرق إحالة الدعوى على المحكمة الجزائية:

[1]- زوزو زوليخة مرجع سابق ص 165-166.

تتمثل طرق إحالة الدعوى على المحكمة الجزائية في:

1. التكليف بالحضور

التكليف بالحضور إجراء يمارسه ممثل النيابة العامة لأجل تمكين المتهم الحضور إلى الجلسة المعدة لمحاكمته وتمكينه من إعداد وسائل الدفاع عن نفسه ،لذا نصت هذا الإجراء في المادة 336 من قانون الإجراءات الجزائية، يكون في الجنح غير المتلبس بها التي تكون فيها محاضر الضبطية القضائية تحمل دلائل كافية ضد المشتبه فيه. [1]

وتحيل المادة 335 قانون الإجراءات الجزائية بخصوص كيفية تسليم وتبليغ التكيف بالحضور إلى المواد 439 من قانون الإجراءات الجزائية وما يليها، كما أن هذه المادة تحيل إلى نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مسائل التكليف بالحضور والتبليغ ما لم يوجد نص مخالف، وبذلك هي إحالة صريحة تفيد تطبيق القواعد العامة بخصوص جرائم الفساد [2].

يسلم التكليف بالحضور بناء على طلب النيابة العامة، ومن كل إدارة مرخص لها قانونا بذلك، ويتضمن التكليف بالحضور الواقعة التي قامت عليها الدعوى مع الإشارة إلى النص القانوني الذي يعاقب عليها، كما يذكر في التكليف بالحضور المحكمة المختصة وتاريخ الجلسة وتعين فيه صفة المتهم، والمسؤول مدنيا مع بيان الأفعال المستندة إلى المتهم، لا يعني بالضرورة وجوب تفصيل كافة العناصر والأركان المكونة للتهمة، كما يمكن أن تكون الإحالة عن طريق الإخطار الذي يسلم بمعرفة

[1]- سعد عبد العزيز، إجراءات ممارسة الدعوى الجزائية ذات العقوبة الجنحية؛ دار هومة للطباعة والنشر،الجزائر دون ذكر سنة النشر: ص 5.

[2]- الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص315.

النيابة العامة، وهو يغني عن التكليف بالحضور إذا تبعه حضور الشخص الموجه إليه بإرادته. [1]

2. طلب فتح تحقيق قضائي

إذا رأت النيابة العامة أن الوقائع موضوع الدعوى لا تزال بحاجة إلى تحقيق قضائي، تحيلها على جهات التحقيق عن طريق طلب افتتاحي يوجه إلى قاضي التحقيق، يحدد فيه طلبات وكيل الجمهورية، إذ لا يجوز لقاضي التحقيق مباشرة التحقيق في واقعة ما إلا بطلب من النيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية، ولا يلجا وكيل الجمهورية عادة إلى هذا الإجراء في مواد الجنح إلا عند الضرورة المحددة في الحالات الأتية: عدم وضوح الوقائع، عدم اعتراف المتهم بالوقائع المنسوبة إليه، أوجود المتهم في حالة فرار[2].

وبناء على الطلب الافتتاحي، يحقق قاضي التحقيق في الوقائع والأشخاص، كما منحه المشرع سلطة اتهام أي شخص بصفته فاعلا أو مساهما أو شريكا في الوقائع المحال التحقيق فيها، وهذا ما جاء في المادة 67 فقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية، فإذ تبين لقاضي التحقيق وجود شاهد مسموع لديه في محضر ويثبت مشاركته في وقائع الجريمة فالإجراء الذي يتخذه حتى يصبح الشاهد متهما، يتمثل في توجيه التهمة للشاهد ثم يقوم بإبلاغ النيابة بذلك لكي تقدم طلباتها وبعدها يتم استدعائه وسماعه في محضر سماع عند الحضور الأول . [3]

و إذا تبين لقاضي التحقيق أن المتهم قام بارتكاب أفعال إجرامية لم يتضمنها تكييف النيابة في الطلب الافتتاحي، يقوم بعرض الملف على النيابة العامة، التقديم طلب

[1]- انظر المادة هذه المادة440 من الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم سالف الذكر.

[2]- تياب نادية، اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم ، التخصص قانون، الجامعة تيزي وزو ، 2013 ،ص362.

[3]- تياب النادية المرجع السابق ص 360

إضافي، وإذا رفض طلب لا يستطيع التحقيق في الجريمة الجديدة لأن النيابة العامة سلطة الملائمة، أما إذا تبين أن الوقائع متصلة بالتهمة الأصلية الواردة في الطلب الافتتاحي، في هذه الحالة يستغني قاضي التحقيق عن عرض الملف على النيابة العامة وعلى الطلب الإضافي ويواصل التحقيق في القضية ، كما يمكن القاضي التحقيق أن يعهد إلى ضباط الشرطة القضائية بترخيص مكتوب القيام بعمليات التحري الخاصة المنصوص عليها في المواد 65 مكرر 10 إلى 65 مكرر 18 وبمجرد انتهاء التحقيق يقوم قاضي التحقيق بإحالة الدعوى على محكمة ذات الاختصاص الموسع، باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل في قضايا الفساد [1].

3. المثول الفوري

إن إجراء المثول الفوري يكون في الجرائم التي تحمل وصف جنحة متلبس بها شرط أن لا تقتضي إجراء التحقيق القضائي ولا تخضع المتابعة فيها لإجراءات تحقيق خاصة، وباعتبار جرائم الفساد كلها جنح عند الرشوة إذن تخضع لهذا الإجراء شرط أن يكون متلبس بها[2]، ولقد نصت على إجراءات المثول الفوري المواد من 339 مكرر إلى غاية المادة 339 مكرر[3] .

الفرع الثاني : القيود التي تمنع متابعة مرتكبي جرائم الصفقات العمومية:

لقد استثنى المشرع الجزائري فئة من الموظفين العموميين يتمتعون بحصانة قانونية، تحول دون متابعتهم جزائيا مما يقيد النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية رغم ثبوت ارتكابهم لجريمة من جرائم وتتمثل هذه القيود في الحصول على إذن مسبق أو بعد القيام بتحقيق مسبق.

[1]- تياب نادية ، مرجع نفسه ، ص 361-362.
[2]- خلفي عبد الرحمان، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، الجزائر، 2015 ص315.
[3]- انظر المواد من 339 إلى المادة 339 مكرر 7 سن الأمر 55-166 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم سالف الذكر.

1. الحصول على إذن مسبق: لقد ورد في نص المادة 127 من الدستور لا يجوز الشروع في متابعة أي نائب أو عضو مجلس الأمة بسبب جناية أو جنحة إلا بتنازل صريح منه، أو بإذن، حسب الحالة، من المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة الذي يقرر رفع الحصانة عنه باغلبية أعضائه [1].

بموجب هذا النص وضع المشرع قيا أكيدا على حرية النيابة العامة في تحريك وممارسة الدعوي الجزائية الناتجة عن إرتكاب المتهم البرلماني الجريمة متعلقة بالصفقات العمومية وغيرها وعلقها على شرط تنازل صريح من المتهم نفسه أو إذن بتحريك الدعوى من الهيئة النيابية التي ينتمي إليها المتمثلة في المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة. [2]

2. القيام بتحقيق مسبق: وهذا طبقا لما ورد في المواد 573 إلى 577 من قانون الإجراءات الجزائية، فإذا كان أحد أعضاء الحكومة أو أحد قضاة المحكمة العليا أو أحد الولاة أو أحد رؤساء أو النواب العامين لدى المجالس القضائية معرضا للاتهام بارتكاب جناية أو جنحة أثناء ممارسة مهامه أو بمناسبتها، يتعين على وكيل الجمهورية الذي يخطر بالقضية أن يحيل الملف عن طريق السلم الإداري إلى النائب العام لدى المحكمة العليا الذي يرفعه بدوره إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا، وإذا رأى هذا الأخير أن هناك ما يقتضي المتابعة يعين أحد أعضاء المحكمة العليا ليقوم بإجراءات التحقيق في الموضوع، وفق الأشكال والأوضاع المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالتحقيق الابتدائي في الجرائم. [3]

[1]- النظر المادة 127 و 129 من الدستور الجزائري 2020 المؤرخ في 2020/09/30 العدد 82 المتضمن القانون الدستور الجزائري .

[2]- تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، مرجع سابق ، ص 362.

[3]- تياب نادية المرجع نفسه ص 363.

المبحث الثاني: دور الهيئات الخاصة في الوقاية من جرائم الصفقات العمومية.

تعتبر الوقاية من الجرائم المتعلقة الصفقات العمومية من أهم الآليات التي عمل المشرع الجزائري على تكريسها من خلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

يتم إعمال تدابير الوقاية قبل وقوع الجرائم، ومن بين هذه التدابير إنشاء الهيئة الوطنية المكلفة بالوقاية من جرائم الفساد ومكافحتها، بالإضافة إلى فرض مجموعة من الالتزامات على الموظف العمومي وهي التصريح بالممتلكات والالتزام بإخبار السلطة السلمية في حال وقوعه في تعارض المصالح، وضرورة احترام المبادئ التي تقوم عليها إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

بالإضافة إلى الرقابة المالية التي يجريها مجلس المحاسبة، والتي لا تقل أهمية عن رقابة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد.[1]

ونتولي بالدراسة دور الهيئات الخاصة في الرقابة على الأموال العامة، الممثلة في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته (المطلب الأول)، وكذا تور مجلس المحاسبة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

وقد تم إنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، بعد استفحال ظاهرة الفساد، في ظل محدودية فعالية الآليات القانونية الوقائية والردعية، وضعف نجاعة المؤسسات الرقابية الموجودة في التصدي لها، ولكن بعدما ثبت فشل الهيئة في التقليل من الفساد والذي زادة حدته، غير المشرع الدستوري من تسميتها واختصاصاتها وذلك بمنحها سلطة الرقابة.

[1]- القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المصدر السابق ، ص 7

ومكافحته لاسيما المادة 17 منه، التي نصت على ما يلي: " تنشأ هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، قصد تنفيذ الاستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد. وتعتبر الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، سلطة مستقلة لا تخضع لأي سلطة رئاسية كانت أم وصائية، فهي تتمتع من الناحية القانونية، بالاستقلالية التامة في ممارسة المهام المنوطة بها.

ولقد تم دسترة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016، إلا أنه بعد التعديل الدستور الأخير اذا تم تغيير تسمية الهيئة إلى السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتم ترقيتها إلى المؤسسات الرقابية، وقد وقع هذا التغيير بفعل الحراك الوطني الذي قام به الشعب بعد استفحال الفساد الذي ترتب عنه نهب الأملاك والأموال العمومية وتسبب فيه كبار المسؤولين في الدولة، ولتحديد مفهوم الهيئة يتعين التطرق إلى مدلولها القانوني في الفرع الأول، ثم ننتقل في الفرع الثاني إلى تبيين طبيعتها القانونية[1]

الفرع الأول: تعريف الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد :

إن تحديد المدلول القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته يقتضي تعريف مصطلحين، هما: الهيئة والفساد، وذلك بغرض تمييزها عن غيرها من الهيئات التي أنشأها المشرع الجزائري وأوكلت لها مهام خاصة، حسب الغرض الذي أنشئت من أجله، على سبيل المثال الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجية الإعلام والاتصال ومكافحتها، التي تم إنشاؤها بموجب القانون رقم 09-04[2] المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجية الإعلام والاتصال ومكافحتها،

[1]- المادة 204 من التعديل الدستوري لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 15 جمادى الأول الموافق 30 ديسمبر 2020، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، الصادرة في 15 جمادى الأول الموافق 30 ديسمبر 2020، ص43

[2]- القانون رقم 09-04 المؤرخ في 14 شعبان عام 1430 الموافق 05 أوت 2009، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجية الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 47، الصادرة بتاريخ 25 شعبان عام 1430 الموافق 16 أوت 2009، ص 5

وتم تحديد تشكيلتها وتنظيمها وكيفيات سيرها بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 19-172 [1] وعليه نتطرق إلى تعريف الهيئة أولا، ثم تنتقل إلى تعريف الفساد ثانيا .

تعريف الهيئة

نص المشرع الجزائري في المادة 18 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحتها،[2] وكذا المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها[3] على ما يلي: الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع لدى رئيس الجمهورية. وجاء في المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 172-19، المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجية الإعلام والاتصال ومكافحتها وتنظيمها وكيفيات سيرها، ما يلي:" الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع لدى وزارة الدفاع الوطني" [4] فمن خلال هاتين المادتين، يلاحظ أن المشرع اعتبر الهيئة سلطة إدارية مستقلة وهذه الأخيرة هي عبارة عن هيئات أو سلطات إدارية تختلف في بعض النواحي عن الهيئات الإدارية التقليدية[5]، وهي لا تخضع لأي رقابة رئاسية كانت أم وصائية[6].

---

[1]- المرسوم الرئاسي رقم 19-172 المؤرخ في 03 شوال 1440 الموافق 06 جوان 2019، المتضمن تحديد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجية الإعلام والاتصال ومكافحتها وتنظيمها وكيفيات سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37، الصادرة بتاريخ في 03 شوال 1440 الموافق 06 جوان 2019، ص 5

[2]- المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المؤرخ في أول ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر 2006، المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 74، الصادرة في أول ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر 2006، ص 17

[3] - القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المصدر السابق ، ص07

[4]- تجدر الإشارة إلى أن الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجية الإعلام والاتصال ومكافحتها، في البداية وضعت تحت سلطة الوزير المكلف بالعدل، وذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-261 المؤرخ في 08 أكتوبر 2015، المتضمن تحديد تشكيلة وتنظيم وكيفيات سير الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجية الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 53، الصادرة بتاريخ 08 أكتوبر 2015، الملغي بموجب المرسوم الرئاسي رقم 19-172، المشار إليه أعلاه.

[5]- ابراهيم سالم الاخضر ، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة تلمسان، السنة الجامعية2014/2015 ، ص 68

[6]- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, éditions Houma, Alger, 2005, p. 16.

هي هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته، تعمل على تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد[1]، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد حذا حلو باقي التشريعات المقارنة في إنشاء الهيئة المكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته.

وتعد هذه الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع لدى رئيس الجمهورية. [2]

استنادا إلى النصوص القانونية، يتضح لنا أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد هي سلطة إدارية تتمتع بالاستقلالية، وذلك بالرغم من أن المشرع يعبر عن هذا الجهاز تارة بمصطلح " سلطة ' وتارة أخرى بمصطلح هيئة وهذا ما يؤدي لعدم الدقة وخلق ليس في كيفية التعبير عن هذه المصطلحات[3]. غير أن المهم في كل ذلك هو اعتبار هذه الهيئة من ضمن السلطات الإدارية المستقلة.

ويكون المشرع بذلك قد حذا حذو المشرع الفرنسي في فكرة السلطة الإدارية المستقلة التي يهدف إنشاؤها إلى ضمان الحياد في مواجهة المتعاملين الاقتصاديين وكذا الشفافية في الحياة السياسية و الشؤون العمومية[4] لذا يمكن القول أن استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته يعد أمر ضروري حتى تتمكن هذه الأخيرة من أداء مهامها وصلاحيتها بصورة فعالة.

[1]- المادة 17 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

[2]- المادة 18 من القانون رقم 05-02 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[3] - KHELOUFI Rachid Les institutions de régulation. Revue Algérienne de sciences juridiques, économiques et politiques, volume 41, p=02, Alger, 2003, p 114.

[4]- رمزي حوحو، لبني دنش، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر ،2009،ص 73.

أولا: دوافع إنشاء هيئة الوقاية من الفساد :

رغم كل الأحكام والإجراءات القانونية التي عملت الدولة على وضعها في السابق للوقاية من الفساد ومكافحته، إلا أنها لم تتضمن تعبيرا حقيقيا للقضاء على الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، كما أنه لم يكن هناك تشريع قانوني يجمع فيه كل ما من شأنه القضاء على هذه الجرائم، لكن بعد مصادقة الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد سنة 2003، بدأ العمل من أجل وضع آليات تسمح بمعالجة الفساد وفق أسلوب قانوني عالمي يهدف إلى القضاء على هذه الظاهرة، وكون الجزائر واحدة من الدول التي تسعى للقضاء على هذه الجرائم، تماشيا مع تطور أساليب الوقاية و المكافحة اللقضاء على جرائم الفساد، وبالأخص في إطار مكافحة الفساد وإنشاء أجهزة تكلف بالرقابة أنشئت الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ولعل تمتعها بنوع من الاستقلالية قد يمكنها من القيام بالمهام الموكلة إليها.

تنص اتفاقية الأمم المتحدة في مادتها السادسة الفقرة الأولى على أنه: تكفل كل دولة طرف، وفقا للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني وجود هيئة أو هيئات حسب الاقتضاء تتولى منع الفساد بوسائل مثل... [1]

ولم تكتف هذه الاتفاقية بإنشاء الهيئة فقط وإنما ذهبت إلى أبعد من ذلك في فقرتها الثانية من ذات البند حيث نصت على أنه تقوم كل دولة طرف بمنح الهيئة أو الهيئات ما يلزم من الاستقلالية التمكينها من الاضطلاع بوظائفها بصورة فعالة وبمنأى عن أي تأثير لا مسوغ له".[2]

[1]- المادة 01/06 من المرسوم الرئاسي رقم 04-128 مؤرخ في 19 أفريل 2004 يتضمن التصديق يتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بوم 31 أكتوبر 2003، الجريدة الرسمية، بعد 2 صفرة بتاريخ 25 أفريل 2004، ص 14

[2]- ناجية شيخ، المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، الملتقى الوطني حول سلطت الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرقد، بجاية، أيام 2423 ماي 2007 (غير منشور).

كما تجدر الإشارة هنا إلى أن الجزائر قد قامت قبل هذا بإنشاء هيئة نشطت في هذا المجال عرفت بالمرصد الوطني لمراقبة الرشوة و الوقاية منها، حيث صر يوم 09 جويلية 1996 مرسوم رئاسي يقضي بإنشاء مرصد وطني لمراقبة الرشوة و الوقاية منها، اعتبر هيئة جديدة أنذاك لاقت استحسانا من المواطنين، وتعتبر أداة لتقديم اقتراحات عملية للحد منها ومعاقبة ممارسيها[1]. غير أن هذا المرصد جاء في وسط جملة مؤسسات جديدة قامت السلطات العمومية آنذاك بإنشائها.

كما كان هدفه مكافحة الرشوة وإضفاء النزاهة والشفافية على المعاملات الاقتصادية وكذا ضبط الإجراءات الإدارية والحد من انتشار الظاهرة داخل الأجهزة الحكومية ويتمثل نوره الأساسي في جمع المعلومات عن الراشين والمختلسين وتقديم ارائه إلى السلطات القضائية بشأن المخالفات التي ترتكب في الصفقات العمومية، وضبط حالات الرشوة أي أن له تقريبا ذات الاختصاصات التي تضطلع بها الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

إلا أن هذا المرصد لم يحقق الأهداف المسطرة له ولم يحقق الغرض من إنشائه، وظل كذلك إلى أن حل نهائيا من قبل رئيس الجمهورية في 12 ماي 2002.

ما يدل على الجهود المبذولة من قبل المشرع في استحداث أليات محلية تتولى مهمة مكافحة الجرائم المتعلقة بالفساد، وهو الدور الذي يرجي من الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته القيام به.

لذلك يمكن القول أن الهيئة المكلفة بالوقاية من الفساد، تعد فئة قانونية جديدة في المنظومة القانونية المؤسساتية أنشأها المشرع الجزائري بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

[1]- فتيحة حيمر، أثر الفساد الإداري على فعالية النظام السياسي الجزائري، (مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية و العلاقات الدولية فرع التنظيم السياسي و الإداري)، جامعة الجزائر، 2007، مرجع سابق، بدون صفحة.

الفرع الثاني: واقع الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد :

إن أي إستراتيجية فعالة لمكافحة بالفساد، لا بد أن تبدأ أولا بالاعتراف الصريح بوجود الظاهرة، وأن هذه الأخيرة ناتجة في الأساس من طلب بعض الأفراد وممارستها من الموظفين العموميين عن طريق الأغراء فيعرضون هذه الخدمة بمقابل[1]، وحتى تستطيع الهيئة القيام بتنفيذ الإستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد والجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية بصفة خاصة، لا بد من الاعتراف لها بالاستقلالية العضوية والوظيفية و عدم تبعيتها لأي سلطة أعلى.

ومن أجل ضمان هذه الاستقلالية المنصوص عليها في القانون الانتقاقي، لجأ المشرع إلى النموذج الفرنسي المتمثل في فكرة السلطة الإدارية المستقلة والتي ظهرت لأول مرة في التشريع الجزائري بمناسبة إنشاء المجلس الأعلى للإعلام. [2]

ونورد فيما يلي واقع استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وقرائن استقلاليتها.

أولا: من حيث المبدأ: الاستقلالية:

حتى تقوم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، بتحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله لا بد من منحها مجموعة من الوسائل و الأليات القانونية التي تضمن لها الاستقلالية. ذلك أن الهيئة تعد سلطة إدارية منتظة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع لدى رئيس الجمهورية[3].

واستناد إلى المادة المذكورة نورد مظاهر تمتع الهيئة بالاستقلالية.

---

[1]- فيحة حيمر، أثر الفساد الإداري على فعالية النظام السياسي الجزائري، مرجع سحق، دون صفحة.

[2]- فلجية شيخ، مرجع سابق.

[3]- المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 06-43 مؤرخ في أول ذي القعدة سنة 1427 الموافق ل22 نوفمبر سنة 2006 يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية الوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 74، صادرة بتاريخ 22 نوفمبر 2006، ص 17.

1- قرائن استقلالية الهيئة الوطنية الوقاية من الفساد ومكافحته:

يظهر تمتع الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد بالاستقلالية في ممارسة اختصاصاتها ووظائفها بمجموعة من القرائن التي تجسد استقلاليتها. ويمكن أن نعرف الاستقلالية بأنها عدم خضوع السلطات الإدارية المستقلة لأية رقابة سلمية، ولا رقابة وصاية، سواء كانت السلطة المعنية تتمتع بالشخصية المعنوية أولا، على أساس أن الشخصية المعنوية لا تعد بمثابة معيار أو عامل فعال لقياس درجة الاستقلالية. [1]

إن الهدف من إنشاء هذه الهيئات هو تحقيق سياسة الدولة في المجالات المعنية بذلك، ومن أجل إنجاح هذه المهمة تعمد الدولة إلى منح هذه الهيئات نوعا من الاستقلالية كقوة دفع لها، بغية إتاحة الفرصة لها للعمل بحرية نون رقابة رئاسية أو خشية الرجوع إلى سلطات أعلى لأخذ إذن أو تصريح[2].

لذلك يمكن القول أن الاستقلالية التي تطلبها الهيئة هي استقلاليتها في مواجهة السلطة التنفيذية، حتى تستطيع ممارسة اختصاصاتها بمنأى عن كل رقابة. وتتجلي قرائن استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في النواحي التالية:

أ/ من الناحية العضوية:

تتجسد معايير الاستقلالية العضوية لهذه البيئة في العديد من المظاهر وذلك قصد ضمان حيادها أثناء ممارسة مهامها غير أن هذه الاستقلالية العضوية تبقى محدودة فغالبا ما تصطدم بمجموعة من القيود المفروضة عليها. وتتطرق إلى تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد لنستدل على المعايير التي تتمكن بموجبها من قياس مدى الاستقلالية العضوية التي تتمتع بها الهيئة.

[1] - Rachid Zousimia, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique
édition distribution Houma, Alger, Algérie 2005, p25 .

[2]- عبد الله الحنفي، السلطات الإدارية المستقلة، دراسة مقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2000، ص 10.

– تعدد هياكل الهيئة:

ان تشعب الأعمال الاقتصادية والمالية واتساعها يؤدي إلى عدم إمكانية جهاز واحد ببضعة أعضائه في التحكم والضبط الفعلي لمهامه، ومن ثم يصبح تابعا لجهات أخرى مختلفة مما ينقص من استقلاليته، الأمر الذي دفع بالمشرع إلى وضع أمانة عامة إلى جانب البيئة حيث تكون هذه المصلحة مزودة بهياكل إدارية وتقنية مختلفة[1].

ويحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته و تنظيمها وكيفيات سير أجهزتها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06–13 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 وتتكون الهيئة من الأجهزة الأتية:

*** مجلس اليقظة والتقييم:**

يتكون مجلس اليقظة والتقييم من رئيس الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد وستة (06) أعضاء، يتم اختيارهم من بين الشخصيات الوطنية المستقلة التي تمثل المجتمع المدني، والمعروفة بنزاهتها وكفاءتها[2]، ويبدي المجلس رأيه فيما يلي:

برنامج عمل الهيئة وشروط وكيفيات تطبيقه مساهمة كل قطاع في نشاط ومكافحة الفساد متقارير وأراء وتوصيات الهيئة، المسائل التي يعرضها عليه رئيس الهيئة وميزانيتها الهيئة، التقرير السنوي الموجه إلى رئيس الجمهورية الذي يعده رئيس الهيئة وتحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل، حافظ الأختام والحصيلة السنوية للبيئة. [3]

[1]- ناجية شيخ، مرجع سابق .
[2]- المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413، مرجع سابق، ص18-
[3]- المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413، مرجع سابق، ص 19.

ويجتمع المجلس مرة كل ثلاثة (03) أشير بطلب من رئيسة بصفة عادية، ويمكنه أيضا الاجتماع بصفة غير عادية بطلب من نفس الجهة. [1]

واستنادا إلى نص المادة 11 من المرسوم الرئاسي 06-413 المشار إليها يبدو أن المشرع قد حدد صلاحيات مجلس اليقظة والتقييم على سبيل الحصر. كما يظهر الطابع العملي لهذا المجلس في تمتعه بصلاحية تحويل الملفات التي تتضمن مخالفات جزائية إلى وزير العمل حافظ الأختام ،كما تزود الهيئة بأمانة عامة توضع تحت سلطة أمين عام يعين بموجب مرسوم رئاسي[2]، وإلى جانب الأمانة العامة نجد الهياكل التي نص عليها القسم الثالث من المرسوم الرئاسي 06-413 المشار إليها سابقا وهي:

*** مديرية الوقاية والتحسيس[3]:**

تضطلع بجملة من المهام منها:

اقتراح برنامج عمل للوقاية من الفساد وتقديم توجيهات تخص الوقاية من الفساد إلى كل شخص أو هيئة عمومية أو خاصة باقتراح تدابير لا سيما ذات الطابع التشريعي والتنظيمي للوقاية من الفساد ومساعدة القطاعات المعنية العمومية والخاصية في إعداد قواعد أخلاقيات المهنة وإعداد برنامج يسمح بتوعية وتحديد المواطنين بالآثار الضارة الناجمة عن الفساد ، جمع ومركزة واستغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن عوامل الفساد والوقاية منه، البحث في التشريع والتنظيمات والإجراءات والممارسات الإدارية عن العوامل التي تشجع على ممارسات الفساد قصد إزالتها، التقييم الدوري للأدوات القانونية و التدابير الإدارية في مجال الوقاية من الفساد، قصد تحديد مدى فعاليتها والبحث على كل نشاط وتقييم للأعمال المباشرة في مجال الوقاية من الفساد.

[1]- فتيحة حيمر، مرجع سبق، بدون صفحة.
[2]- المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413، مرجع سابق، ص18.
[3]- المادة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413، مرجع سابق، ص 19.

*** مديرية التحاليل والتحقيقات:**

طبقا للمادة 13 من المرسوم الرئاسي 06-413 تكلف مديرية التحاليل والتحقيقات بالقيام بما يلي:

تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة بأعوان الدولة بصفة دورية دراسة واستغلال المعلومات الواردة في التصريح بالممتلكات الواردة في التصريح بالممتلكات والسهر على حفظها وجمع الأدلة والتحري في الوقائع الخاصة بالفساد بالاستعانة بالهيئات المختصة بضمان تقديق ومتابعة النشاطات والأعمال المباشرة ميدانيا على فيف التقارير الدورية والمنظمة والمدعمة بإحصائيات وتحاليل تتعلق بمجال الوقاية من الفساد ومكافحته، والتي ترد إليها من القطاعات والمتدخلين المعنيين[1].

كما نجد أن هذه المديرية تضطلع بمهام ميدانية وعملية بحتة يمكن من خلالها الكشف عن العديد من جرائم الصفقات العمومية، وذلك من خلال صلاحيتها في الإطلاع على التصريحات بالممتلكات الخاصة بأعوان الدولة، كما أن لها دور بارز في الوقاية والمكافحة معا من خلال إسناد مهمة البحث والتحري في الوقائع التي من شأنها أن تكشف عن ارتكاب هذه الجرائم، وتمكنها من الاستعانة بهيئات خاصة، والمقصود هنا، هو اللجوء إلى الضبطية القضائية باعتبارها من الهيئات المختصة بالبحث والتحري.

تخلص مما تقدم أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد لها القدرة والإمكانية للقيام بمهامها وحسنا فعل المشرع بتزويدها بهذه الهياكل التي تتنوع اختصاصاتها بين وظائف استشارية ورقابية، وهي محددة بموجب التنظيم

[1]- المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413، مرجع سابق، ص18.

ويعد تعدد هياكل هيئة الوقاية من الفساد معيارا وقرنية على استقلاليتها العضوية.

- تحديد مدة انتداب الرئيس والأعضاء:

تشكل الهيئة من رئيس وستة (06) أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس (5) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة[1].

أن تحديد مدة الانتداب قانونا يعد بمثابة مؤشر يجسد استقلالية السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي من الناحية العضوية، حيث لو تم النص على تعيين الرئيس والأعضاء لمدة غير محددة قانونا، فلا يمكننا عندها قارة أية استقلالية عضوية[2]، لا يكون هؤلاء عرضة للعزل والتوقيف في أي وقت مما ينفي تماما الاستقلالية العضوية للبيئة، وتحديد المشرع المدة الانتداب بموجب التنظيم يعبر عن تمتع الهيئة بقدر واسع من الاستقلالية من الناحية العضوية.

ب/ من الناحية الوظيفية:

تتميز الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد بتنوع وظائفها ما يزيد من استقلالية الهيئة على الصعيدين الاقتصادي و المالي.

- وظائف الهيئة الاستشارية:

تكلف هذه البيئة بمجموعة من المهام ذات طابع استشاري، حيث تقوم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد بتجسيد مبادئ دولة القانون، كما تعكس النزاهة والشفافية والمسؤولية في تدبير الأموال العمومية، كما تعمل على تقديم توجيهات تخص الوقاية من الفساد لكل شخص أو هيئة عمومية أو خاصة، وتقترح إضافة لذلك تدابير خاصة

[1]- المادة 05 من المرسوم الرئاسى رقم 06-413 .
[2]- ناجية شيخ، مرجع سابق

منها ذات طابع تشريعي وتنظيمي للوقاية من الفساد، وتقوم بالتعاون مع القطاعات المعنية العمومية والخاصة لإعداد قواعد أخلاقيات المهنة، وبالإضافة لهذا فإنها تكلف بإعداد برامج تسمح بتوعية وتحسين المواطنين بالآثار الضارة الناجمة عن الفساد. [1]

- وظائف الهيئة الرقابية:

إضافة إلى اختصاصات الهيئة الاستشارية، فهي تتمتع بوظائف ومهام رقابية حيث تكلف بجمع ومركزة واستغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن أعمال الفساد والوقاية منه، لاسيما البحث في التشريع والتنظيم والممارسات الإدارية عن عوامل الفساد من أجل إزالتها.

كما تقوم بالتقييم الدوري للأنوات القانونية والإجراءات الإدارية الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته والنظر في مدى فعاليتها[2].

كما تضطلع بمهام متعلقة باتخاذ بعض القرارات الإدارية منها:

- تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة بالموظفين العموميين بصفة دورية ودراسة واستغلال المعلومات الواردة فيها والسير على حفظها مع مراعاة أحكام المادة 06 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في فترتيها 01 و03 .
- الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري في وقائع ذات علاقة بالفساد.

ويمكن للهيئة من خلال ممارستها مهامها أن تطلب من الإدارات و المؤسسات والهيئات التابعة للقطاع العام أو الخاص، أو من كل شخص طبيعي أو معنوي أخر أية وثائق أو معلومات تراها مفيدة في الكشف عن أعمال الفساد. [3]

[1]- المادة 20 من القانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته،الجريدة الرسمية عدد 14، المؤرخ في 08 مارس 2006..
[2]- المادة 20 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.
[3]- المادة 21 من القانون رقم 06-01، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ويظهر جليا من وظائف الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، أن أغلبها ذا طابع المستشاري رقابي وقائي بحت وتجريدها من كل سلطة القمع والعقاب.

ج/ وضح الهيئة لنظامها الداخلي:

تعد الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد نظامها الداخلي الذي ينشر في الجريدة الرسمية بموجب مرسوم رئاسي وتصادق عليه. [1]

تتجلي استقلالية البيئة في حريتها لاختيار مجموع القواعد التي من خلالها تقرر كيفية تنظيمها وسيرها ودون أية مشاركة مع الجهات الأخرى، حيث تكون الهيئة وحدها صاحبة الاختصاص في سن نظامها الداخلي والمصادقة عليه بعدها، وما على السلطة التنفيذية إلا نشره بموجب مرسوم رئاسي[2]، بغض النظر عما يحتويه من قواعد وأحكام.

د/ التمتع بالشخصية المعنوية

يعترف المشرع الجزائري لهيئة مكافحة الفساد بالشخصية المعنوية والاستقلال المالية[3]، الذي من شأنه أن لها أهليتها في التقاضي و التعاقد، إلا أن الاعتراف بالشخصية المعنوية للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته لا يعد أمر حاسم لمعرفة استقلالية البيئة[4].

إلا أن تمتعها بالشخصية المعنوية له عدة نتائج هامة، تتمثل في تمتعها بذمة مالية مستقلة إضافة إلى حصولها على أهلية في التقاضي ومعنى ذلك إعطاء الحق

[1]- المادة 19 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413.
[2]- ناجية شيخ، مرجع سابق
[3]- المادة 18 من القانون رقم 06-01، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.
[4]- المادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413

لرئيس هيئة مكافحة الفساد في تمثيل الهيئة لدى السلطات والهيئات القضائية وفي كل أعمال الحياة المدنية. [1]

وحتى أهليتها في التعاقد وذلك من خلال تطوير التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على المستوى الدولي وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات. [2]

بمعنى إمكانية الهيئة في برام عقود و اتفاقات مع هيئات أخرى تختص بمكافحة الفساد، سواء كانت هذه الأخيرة وطنية أو أجنبية في إطار التعاون الدولي. [3]

وأخيرا يمكن القول أن الهيئة من خلال وظائفها وهياكلها قد تمتعت بنوع من الاستقلالية التي تضمن نجاعة وفعالية الدور الذي تقوم به غير أن هذه الاستقلالية ترد عليها قيود تحد منها.

ثانيا: الاستشاء: تقييد الاستقلالية:

ان الاستقلالية التي تتمتع بها الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، ما هي إلا استقلالية شكلية ونسبية تتجلى على مستويين العضوي و الوظيفي.

1-تقييد استقلالية الهيئة من الناحية العضوية:

ينص المشروع من خلال المادة الخامسة (05) من المرسوم الرئاسي رقم 06413 على أن الهيئة تتشكل من رئيس وستة (06) أعضاء يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي.

[1] - Rashid Zouaimia, op.cit, p25.

[2]- المادة 11/09 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413.

[3]- ناجية شيخ، مرجع سابق.

ما يفيد تراجع المشرع عن مبدأ كان قد أقره للبيئة ومن شأنه إثبات استقلاليتها، وهو اعتماده في تعيين أعضاء الهيئات الضابطة القطاعات الأخرى على التعدد في الجهات و المصالح التي بإمكانها اختيار واقتناء الأطراف العضوة في الهيئة.

وبما أن سلطة التعيين قد وضعت بين يدي السلطة التنفيذية، فهذا يعني أن الهيئة تابعة لها وهو ما يعد دليلا على تقييد الاستقلالية التي تحتاجها. [1]

كما تزود الهيئة بأمانة عامة توضع تحت سلطة أمين عام يعين بموجب مرسوم رئاسي مما يعني أن كل أعضاء الهيئة وحتى رئيسها يتم تعيينهم من قبل رئيس الجمهورية مما يزيد من تقييد استقلالية الهيئة.

2-تقييد استقلالية الهيئة من الناحية الوظيفية:

كما أشرنا سابقا فإن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، تمتاز بازدواجية الوظائف منها ذا الطابع الاستشاري ومنها الرقابي.

غير أن تعدد وظائفها واختصاصاتها لم يضمن لها الاستقلالية المطلقة، فرغم التأكيد على استقلالية الهيئة ماليا[2]، إلا أن تمويل الهيئة من قبل الدولة عن طريق الإعاقات التي تقدم للهيئة هي ما يحد من استقلاليتها المالية، ومن ثم فهي حتما تمارس رقابتها على الهيئة وهو مما يزيد من عدم استقلاليتها، حيث تخضع لرقابة مالية يمارسها مراقب مالي يعينه الوزير المكلف بالمالية،[3] ومن هنا يظهر جليا تبعية الهيئة ماليا للسلطة التنفيذية.

[1]- المرجع نفسه.
[2]- المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413.
[3]- المادة 24 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413.

بالرجوع إلى المادة 24 من القانون مكافحة الفداد نجدها تنص على أنه: ترفع الهيئة إلى رئيس الجمهورية تقرير سنويا يتضمن النشاطات ذات الصلة بالوقاية من الفساد ومكافحته، وكذا النقائص المعاينة والتوصيات المقترحة عند الاقتضاء.

وما يتنافى مع أهداف الهيئة المتعلقة بتعزيز الشفافية والمسؤولية والعقلانية في تدبير الأموال العمومية و إضفاء الشفافية على كيفية تدبير الشؤون العامة، هو عدم النص على إشهار ونشر التقرير في الجريدة الرسمية أو حتى في وسائل الإعلام مما يضفي الضبابية على تسيير الأموال العمومية. [1]

أما من الجانب القضائي، فعلى الرغم من تمتع الهيئة بالشخصية المعنوية مما يعطيها حق التقاضي إلا أن الهيئة عندما تتوصل إلى وقائع ذات وصف جنائي تحول الملف إلى وزير العدل حافظ الأختام الذي يخطر بنوره النائب المختص لتحريك الدعوى العمومية. [2]

أي أنه ليس للهيئة حق النظر في جرائم الفساد وردع مرتكبيها، كما أنه ليس لها الحق في إحالة الملف مباشرة على القضاء وإنما عليها تحويل الملف لوزير العدل وهو الذي يقدر مدى ملائمة المتابعة في حال وقوع أي مخالفة أو وقائع ذات وصف جزائي، وفي ذلك تقيد لسلطتها في تحريك الدعوى العمومية.

على الرغم من أن الهيئة لها صلاحية البحث والتحري والذي هو عمل من اختصاص الشرطة القضائية، و ليس لها حق التقاضي عند تحريك الدعوى العمومية، ما يفيد سيطرة السلطة التنفيذية بطريقة غير مباشرة على الهيئة فهي تمنحها نوع من الاستقلالية و تحدها عنها من جهة أخرى. والمكافحة تبدأ بإعمال تدابير للوقاية من

[1]- عبد العالي حاحة ونمل بعين تمام، بور أجهزة الرقابة في مكافحة العيد في الجزائر بين النارية والتطبيق، الملتقى الوطني حول الاليات الفتونية المكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، بومي 03-03 ديسمبر 2008.

[2]- المادة 22 من القانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

وقوع الجرائم، غير أنه بعد وقوعها لا بد من الإسراع لمكافحتها والحد منها وهو مالا تستطيع الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته القيام به نون الاعتراف باستقلاليتها.

إن الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية تتطلب الوقاية منها بإعمال تدابير الوقاية التي جاء بها قانون مكافحة الفساد، ومن نون قيام الهيئة بهذا النور لن يتم القضاء عليها قبل وقوعها، فلحد الساعة وعلى الرغم من أداء أعضاء الهيئة والمستخدمين اليمين أمام المجلس القضائي، إلا أننا لم نشهد لها أي دور لا في الوقاية ولا المكافحة فحسب تسميتها يظهر أن دورها يتعلق أساسا بالوقاية و المكافحة.

كما أن عدم اختصاص الهيئة بتلقي تصريحات الرئيس وأعضاء الحكومة وأعضاء البرلمان و غيرها من الشخصيات الفاعلة في السلطة التنفيذية هو ما أضف الدور والوظيفة الرقابية لهذه الهيئة في مجال مكافحة الفساد، خاصة وأن هذه هي الألية الوحيدة التي بمقتضاها تستطيع الهيئة تحريك الرقابة من خلال استغلال المعلومات الواردة في التصريح بالممتلكات. [1]

و لذلك يجب أن تكون الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد مستقلة تماما عن السلطة التنفيذية، حتى لا تفشل مهمتها كما فشل المرصد الوطني لمكافحة الرشوة.

الفرع الثالث : التزامات الموظف العمومي في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته :

قصد الارتقاء بالإدارة العامة وتحسين سلوك الموظف العمومي، يفرض قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على الموظف العمومي مجموعة من الالتزامات درءا لكل الشبهات التي يمكن أن تلحقه، والتي تمثل أساسيا في واجب التصريح بالممتلكات الذي يعد طبقا لنموذج محدد الصيغة، كما ألزمه باخبار السلطة الرئاسية في حال وقوعه في

[1]- عبد العالي حاحة، فمال يعيش تمام، مرجع سابق

تعارض المصالح، ليس هذا فحسب بل يفرض عليه قانون الوقاية من الفساد ومكافحته احترام المبادئ التي تقوم عليها إجرامات برام الصفقات العمومية.

كما فرض قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، على الموظف العمومي بموجب القانون رقم 10-11 الذي يصادق على الأمر رقم 10-05 المؤرخ في 16 رمضان عام 1431 الموافق 26 غشت سنة 2010 الذي يتمم القانون رقم 06-01 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، على الموظف العمومي براج التصريح بالنزاهة عند برامة الصفقات العمومية وهو ما نصت عليه المادة 09 من القانون رقم 10-11 الذي يصادق على الأمر رقم 10-05 المتمم للقانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وتأكيدا من المشرع على مبدأ التصريح بالنزاهة، فقد قام المشرع الجزائري بإدراج هذا التصريح ضمن قانون تنظيم الصفقات العمومية الجديد، حيث تنص المادة 31 منه على أنه: يجب أن تشتمل التعهدات على عرض تقني و عرض مالي.....كما نص على ضرورة ابراج التصريح بالنزاهة ضمن العرض التقني للمتعهد. و لعل هذه الإجراءات تكون كفيلة للحيلولة دون وقوع الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية.

أولا: واجب الموظف العمومي في التصريح بالممتلكات :

نص المشرع بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، على جملة من التدابير الوقائية في القطاع العام مؤكدا على ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية، يلتزم خاصية الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته. [1]

[1]- فايزة ميموني، مرد خليفة، السياسية الجنائية للمشرع الجزائري في مواجهة ظاهرة العياف، محلة العهد الفضائي العقد الخامس ، سبتمبر 2009، ص231

ويلاحظ أن هذا التدبير كرسه المشرع قبل إصدار القانون الخاص بالوقاية من الفساد ومكافحته، حيث صدر سنة 1997 تشريع خاص يتضمن الأحكام المتعلقة بالتصريح بالممتلكات وذلك بموجب الأمر رقم 47- 04[1] هذا التشريع كرسه المشرع الجزائري في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 وعمل على تحديد نموذجه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06- 414 الذي يحدد نموذج التصريح بالممتلكات وكيفياته[2].

01- الأشخاص الملزمين بالتصريح بممتلكاتهم

حدد قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الأشخاص الملزمين بالتصريح بممتلكاتهم غير أنه لم يحدد قائمة معينة للموظفين الخاضعين لواجب التصريح بالممتلكات، ويفهم من المادة 4 من قانون مكافحة الفساد أن كل الموظفين العموميين ملزمون مبدئيا بواجب التصريح، إضافة إلى فئات أخرى هي:

- **الفئة الأولى:** الأشخاص المنتمون للسلطات الثلاث للدولة أي السلطة التنفيذية، التشريعية و القضائية إضافة إلى الأشخاص الأعضاء في المؤسسات الدستورية والهيئات العمومية الوطنية.[3]

وتشمل هذه الفئة على سبيل الحصر حسب المادة 06 من القانون رقم 06-01:

- رئيس الجمهورية، رئيس الحكومة وأعضاءها، السفراء والقناصلة.

- الولاة و رؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة.

[1]- أمر رقم 97-04 المؤرخ في 11 جانفي 1997، يتعلق بالتصريح باله نكات، جريدة رسمية، عدد 03، مؤرخة في 12 جقفي 1997، (ملغى)

[2]- المرسوم الرئاسي رقم 06-414 مؤرخ في أول ذي القعدة عام 1427ه الموافق ل 27 نوفمبر سنة 2006 بعد نموذج التصريح بالممتلكات، الجريدة الرسمية، عند74، مؤرخ في 22 نوفمبر 2006.

[3]- شروقي محترف، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في قانون الفساد،(مذكرة تخرج مقدمة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء)، الجزائر ، 2008،ص 25.

– أعضاء البرلمان و هم نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة. والقضاة، رئيس المجلس الدستوري وأعضائه ورئيس المجلس المحاسبة.

– **كما تشمل الفئة الثانية:** الموظفين العموميين حيث تم تحديد كيفيات تصريحاتهم بالممتلكات عن طريق التنظيم[1]، وتضم هذه الفئة جميع الموظفين الذين يشغلون مناصب أو وظائف عليا في الدولة. [2]

– **وتضم الفئة الثالثة:** جميع الأعوان العموميين الملزمين بالتصريح بالممتلكات، وقد صدر قرار عن المدير العام للوظيفة العمومية يحدد قائمة هؤلاء الأعوان. [3]

وتجدر الإشارة هنا إلى أن هذا التصريح لا بد أن يضعه كل شخص من الفئات المذكورة دون تباطئي ، فعلى سبيل المثال: شكل تصريح بعض المسئولين بممتلكاتهم نقاشا كبيرا لدى الرأي العام، حيث تفاجأ المواطنون بتصريحات بعض الوزراء أو المسئولين الذين قد لا يملك بعضهم إلا شقة متواضعة، ولا يملك حسابا بنكيا بالعملة الصعبة، وليس له محلات تجارية، وهذا ما جعل الأغلبية بما فيهم بعض القادة التزهاء يشكون في هذه المعلومات[4].

02–محتوى التصريح بالممتلكات:

يحتوي التصريح بالممتلكات، جردا للأملاك العقارية والمنقولة التي يحوزها المكتب أو أولاده القصر، ولو في الشيوع، في الجزائر و أو في الخارج[5].

[1]- المادة 04/06 من الفنون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.
[2]- المرسوم التنفيذي رقم 2770 مؤرخ في 25 ولو 1990، يحدد قائمة الوظائف العليا في الدولة بعنوان الإدارات والمؤسسات والهيئات العمومية، جريدة رسمية، عدل 31 ، مؤرخ في 2 يوليو 1990ء ص 1028 .
[3]- شروقي محترف ، مرجع سابق.
[4]- محمد حليم لمام، ظاهرة العمل العام في الجزائي (رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير)، قسم العلوم لبنيه ولعقت الدولية فرع التنظيم الجنسي والإدارية جامعة الجزائر، (غير منشورة)، 2003، بدون صفحة.
[5]- المادة 05 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

ويحتوي التصريح بالممتلكات على بيانات خاصة بالموظف العمومي و هويته كاسمه واسم أبيه و عنوانه، إلى جانب ذكر تاريخ تعينه أو تولي وظيفته و هذا عند بداية العهدة، ويجدد التصريح في حالة الزيادة في الذمة المالية للموظف العمومي مع نكر تاريخ التجديد[1] ، ويمكن أن يكون التصريح عند نهاية المهام أو العهدة مع ذكر تاريخ انتهاء المهام ، كما يحتوي على وصف الأملاك المنقولة وطبيعتها وأصل ملكيتها ومبلغ السيولة النقدية و أية أملاك أخرى[2].

كما يشمل التصريح بالممتلكات على تحديد أية أملاك أخرى غير الأموال المذكورة من أمه منقولة وأملاك عقارية، والتي يملكها الموظف العمومي وأولاده القصر في الجزائر أو في الخارج.

فالجميع يدرك أن الأملاك التي تم الحصول عليها بطرق غير مشروعة ومشبوهة لا ينسبها المالك لنفسه، ويفضل توقيعها باسم المقربين له، و غالبا ما تكون الزوجة أو الأبناء، غير أننا لم نسمع أبدا عن مسئول حوكم بسبب تصريح مزيف لممتلكاته. [3]

03-كيفيات التصريح بالممتلكات:

يقوم الموظف العمومي باكتتاب تصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبه في وظيفته أو عهدته الانتخابية[4] ، ويجدد هذا التصريح نور كل زيارة معتبرة في الذمة المالية للموظف العمومي. وحدد المشرع كيفية التصريح، بحيث يتم ذلك أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا لكل من رئيس الجمهورية، أعضاء البرلمان، رئيس المجلس الدستوري وأعضائه، رئيس الحكومة وأعضائها، رئيس مجلس

[1]- المادة 03/04 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته
[2]- شروقي محترف ، مرجع سابق
[3]- محمد حاليم لمام، مرجع سابق، بدون صفحة
[4]- المادة 02/04 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

المحاسبة، محافظ البنك، السفراء، القناصلة، الولاة والقضاة، وينشر محتوي هذه التصريحات في الجريدة الرسمية في ظرف الشهرين التاليين لتاريخ انتخاب المحليين أو تسليمهم مهامهم. [1]

ويكون التصريح أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بممتلكات رؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة. أما بالنسبة للموظفين الذين يشغلون مناصب أو وظائف عليا في الدولة فيكون التصريح بالممتلكات أمام السلطة الوصية[2] ، وذلك خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبهم في وظائفهم أو بداية عهدته الانتخابية، كما قد يتم التصريح بالممتلكات عند نهاية العهدة الانتخابية أو عند انتهاء الخدمة. [3]

أما الموظفون أو الأعوان العموميين المحددين في القرار المؤرخ في 23 أفريل 2007، يكون التصريح بممتلكاتهم أمام السلطة السلمية المباشرة التي يخضعون لها.

ثم يودع التصريح مقابل وصل، من قبل السلطة الوصية أو السلمية لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في أجال معقولة[4]، كما يصرح القضاة بممتلكاتهم أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا.

لذلك يمكن القول أن التصدي لجرائم الصفقات العمومية يتطلب منظومة قانونية كاملة من الإجراءات، تتضمن الآليات القانونية الكفيلة لمواجهة هذه الجرائم ، ويعتبر نظام التصريح بالممتلكات من بين هذه الآليات القانونية، والذي يمكن من خلاله تحريك الرقابة عن طريق استغلال المعلومات الواردة فيه.

[1]- المادة 06 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوفية من الفساد ومكافحته.
[2]- المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 06-415 مؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 06 من الفنون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 74 مؤرخة في 22 نوفمبر 2006، ص25 .
[3]- المادة 04 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته
[4]- المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 06-415، مرجع سابق، ص25

ويشترط المشرع أن يكون التصريح بالممتلكات صحيحا ومستوفيا لكل الشروط الواجب توافرها فيه، فالمشرع يعاقب كل من قام بالإخلال بواجب التصريح بالممتلكات كليا أو جزئيا، هذا الفعل يشكل جريمة "عدم التصريح بالممتلكات أو التصريح الكاذب بالممتلكات" نص عليها المشرع بموجب المادة 36 من قانون مكافحة الفساد.

وامتناع الموظف عن التصريح بالممتلكات، يكون بعدم اكتتاب التصريح والإخلال بواجب التصريح في هذه الحالة يعد إخلالا كاملا.

أما التصريح الكاذب بالممتلكات في هذه الصورة يقوم الموظف العمومي باكتتاب التصريح بممتلكاته ولكنه يكون تصريحا غير كامل أو غير صحيح أي كاذب. [1]

ويعد التصريح كاذبا أيضا في الحالة التي يدلي فيها الموظف بمعلومات خاطئة أو كاذبة وحالة خرقة للالتزامات التي فرضها عليه القانون. [2]

وعلى ذلك فكل موظف عمومي خاضع قانونا لواجب التصريح بممتلكاته ولم يقم بذلك عمدا بعد مضي شهرين (02) من تذكيره بالطرق القانونية أو قام بتصريح غير كامل أو غير صحيح أو خاطئ أو أدلى عمدا بملاحظات خاطئة يعاقب بالحبس من ستة (06) أشير إلى خمس (05) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في الفنون الجزائي الخاص، جرائم الفساد المال و الأعمال جرائم التزوير ،الطبعة الثانية ، دار هومة للطباعة و النشر و توزيع ،الجزائر ، 2006 ، ص142.

[2]- المادة 36 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ثانيا: الالتزام بإخبار السلطة السلمية في حالة وجود الموظف في وضعية تعارض المصالح:

يلتزم الموظف العمومي هذا تعارضت مصالحه الخاصية مع المصلحة العامة وكان من شأن ذلك التعارض أن يؤثر على ممارسة مهامه بشكل عاد، أن يخبر السلطة الرئاسية بوجود ذلك التعارض- [1]

ويقتضي تعارض المصالح أن يكون للموظف العمومي أنشطة أخرى أو عمل وظيفي أخر أو استثمارات أو مشاريع أو موجودات أو هبات تلتقي مع النشاط العمومي الذي يزاوله، كأن يمتلك شخصيا أو بواسطة غيره أو زوجه أو أحد أبنائه، مؤسسة خاصة تنشط في نفس المجال الذي نشط فيه المؤسسة أو المصلحة التي يعمل لها أو معنية بفضل المشروع الذي يعمل لصالحه أو من أجله. [2]

كما يقتضي أن يكون من شأن تلاقي المصالح الخاصة للموظف العمومي مع المصلحة العامة أن يؤثر على ممارسته لمهامه بشكل عادي.

وفي حالة إخلال الموظف بواجب الإخبار الذي فرضه عليه المشرع يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج[3].

ولا بد من إخبار السلطة الرئاسية، غير أن المشرع لم يحدد كيفية الإخبار والتي يمكن أن يتم شفاهة أو كتابة وإلا اعتبر مخلا بمبادئ الشفافية والنزاهة التي تقتضيها الشؤون العامة. هذه الالتزامات التي وضعتها الدولة من خلال قانون مكافحة

[1]- المادة 06 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفسق ومكافحته.
[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجرائم الفساد المال والأعمال جرائم التزوير، مرجع سابق، ص 143.
[3]- المادة 34 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

الفساد جاءت قصد محاربة المفسدين في مجال الصفقات العمومية، تعد تعبير عن نهوض الدولة باستراتيجة حقيقية في مواجهة هذه الجرائم والوقاية منها.

ثالثا: احترام المبادئ التي تقوم عليها إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

ركز المشرع على مجموعة من المبادئ الواجب احترامها ومراعاتها في التعاقد، حيث تقوم إجراءات برام الصفقات العمومية على ثلاث مبادئ حيث أكد على ضرورة التقيد بها في مجال برام الصفقات العمومية وذلك ضمانا للشفافية والنزاهة في برامها.

كما استحدث مبدءا لا يقل أهمية عن المبادئ الأخرى، وهو ضرورة إدراج التصريح بالنزاهة عند إبرام الصفقات العمومية. [1]

حيث ينص قانون مكافحة الفساد، على أنه يجب احترام الإجراءات المتعلقة ببرام الصفقات العمومية حسب المادة 09 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وأن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والنزاهة والمنافسة الشريفة و على معايير موضوعية في اختيار المتعاقد مع الإدارة.

1- مبدأ حرية المنافسة:

ويعني مبدأ حرية المنافسة إعطاء الفرصة لكل من تتوافر فيه شروط المناقصة ليتقدم بعرضه للإدارة المتعاقدة، غير أن هذا المبدأ لا يعني انعدام سلطة الإدارة

[1]- المادة 02/09 من الفنون رقم 10-11 الذي يصفق على الأمر المتمم 10-05 القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

المتعاقدة في تقدير صلاحية العارضين وكفايتهم على أساس مقتضيات المصلحة العامة. [1]

إلا أن الإدارة ملزمة باحترام مبدأ حرية المنافية فلا يجوز لها إقصاء متعهد نو منعه من المشاركة إلا في حالة عدم توافر الشروط المعلن عنها في إعلان المناقصة فيه ما يفيد أن الاشتراك في الصفقات العمومية يعد أمرا اختياريا للمتعاقد الذي يكون حرا في المشاركة أولا.

إن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في ابعاد المتعاقد الأقل كفاءة في نظرها ولها الحق في ذلك، لكن لا يجوز لها بعاد الراغبين في التعاقد من الاشتراك في المنافسية متى توافرت فيهم الشروط القانونية المطلوبة كان يقدموا أحسن العروض من الناحية التقنية والمالية، وأن تقف الإدارة في ذلك موقفا حياديا إزاء كل المتنافسين وليس لها تفضيل مرشح على أخر وإلا غ فعلها من قبل المحاباة.

كما يضمن مبدأ حرية المنافية للمتعاقدين والمتعهدين والمقاولين مع الإدارة إضفاء الشفافية في تعاملات الإدارة تدعيما لحرية المنافسة بين أكبر عدد ممكن من المهتمين بالنشاط موضوع المناقصة أو الممارسة العامة فلا يكون التعاقد حكرا على شخص أو أشخاص محددين بنواتهم. [2]

2- مبدأ المساواة بين المتنافسين:

لا يكفي أن تكفل الإدارة حرية المنافسة لجميع من يمارسون النشاط موضوع المناقصة أو الممارسة العامة، حتى يتحقق لها الوصول إلى أفضل متعاقد، بل يجب عليها إعمال مبدأ المساواة بين جميع مقدمي العطاءات، بحيث تكون المفاضلة بينهم

[1]- حمامة قدوح، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006 ، ص 12.

[2]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، الإبرام، التنفيذ، في ضوء أحكام مجلس الدولة وفقا لأحكام قانون المناقصات والمزايدات، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004 مرجع سابق، ص 153 .

أساسها الكفاءة الفنية والمقدرة المالية على الاضطلاع بأعباء المشروع موضوع التقاعد. [1]

إن مبدأ المساواة أمام القانون كرس كمبدأ أو قيمة تشريعية في القانون حسب مجلس الدولة، كما أن المساواة أمام القانون هو من المبادئ المؤكدة في تصريح حقوق الإنسان و المواطن في تشريع 1946 و4 أكتوبر 1958، ما يعني أن كل شخص يجب أن يعامل بطريقة محددة إذا كان في نفس الوضعية القانونية، وهذه المساواة في التعامل أمام القانون مكرسة في قانون الصفقات العمومية إلى مساواة معاملة المترشحين في الصفقات العمومية، فهذه الأخيرة حددت في مستوى أعلى واكتسبت قيمة تشريعية قرار المجلس الدستوري 26 جوان 2003)، وهي تمنع كل التجاوزات في مواجهة أي مترشح حسب رأي مجلس الدولة. [2]

فالمساواة أمام المرفق العام تقصي كل تفضيل في إسناد الصفقة وبالتالي يمكن اعتبارها مصدر المنافسة، لكن المساواة كذلك تلعب دورا في المنافسة حيث يؤدي احترام المنافسة إلى إلزامية المعاملة المتماثلة لكل المعنيين[3]، لذلك فإن هذا المبدأ يكفل لكل المتعاقدين خطر الاستبعاد غير القانوني بالتعاقد في ظل احترام المنافسة والمساواة، حيث يقوم أساسا هذا المبدأ على أساس أن جميع المتقدمين بعطاءاتهم يكونون على قدم المساواة مع بقية المتنافسين وليس للإدارة أي تمييز غير مشروع فيما بينهم . [4]

[1]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص 158.

[2] - Christophe lajoye, droit des marches publics, en annexe le code algérien de marches publiques, berti edition, alger, 2007.p.61.

[3]- حمامة قدوح ،مرجع سابق، ص 12.

[4]- عبد الحميد الشواربي، العقود المالية في ضوء الفقه والقضاء والتشريع، مطلعة منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003، ص 88.

ويترتب على تطبيق مبدأ المساواة نتيجة قانونية هامة، هي أنه لا يجوز للإدارة أن تخلق وسائل قانونية تميز بها بين المتقدمين للمناقصة، كما لا يجوز لها منح امتيازات أو وضع عقبات أمام بعض المتقدمين للمناقصة، حيث أن هذه الوسائل غير مشروعة. [1]ومن وسائل التمييز القانونية إعفاء أحد مقدمي العطاءات من دفع التأمين أو من تقديم الأوراق المطلوبة.

3- مبدأ الشفافية في الإجراءات:

تعني الشفافية وضوح وفهم القواعد التشريعية والتنظيمية، وسهولة الإطلاع على الممارسات الفعلية تماما كمن ينظر من خلال نافذة ذات لوح زجاجي شفاف في غاية النظافة.

فقد ظهر مصطلح الشفافية لأول مرة في الثمانينات في العلوم الإدارية، ثم تبنته مختلف القوانين من أجل تقريب الإدارة من المواطن، لكن هذا المصطلح لم يبق لصيقا بالإدارة فقط وإنما انتقل إلى المجال السياسي وهذا في أخر الثمانينات، ليلحق بعد ذلك بالمجال الاقتصادي في بداية التسعينات. [2]

و لذلك يمكن القول، بأن انعدام مبدأ الشفافية في التعامل يعد مؤشرا على وجود أعمال غير مشروعة وخرق الأحكام والتشريعات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية.

[1]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 15.

[2] - Christine Maugue, la portée de l'obligation de transparence dans les contrats publics, Dalloz Paris, France, 2004, p.09.

وتعرف أيضا الشفافية في مجال الصفقات العمومية على أنها النظام الذي يمكن مقدمي العطاءات أو الموردين أو حتى غيرهم من ذوي المصلحة من التأكد بأن عملية اختيار المتعاقد مع الجهة الحكومية قد جرت من خلال وسائل واضحة ومجردة. [1]

تكمن أهمية الشفافية في كونها آلية لحماية المال العام من الهدر والضياع، فهي تخلق مناخا يصعب أن يستتر وراءه الفساد، كما تسهل كشف التلاعب و التواطؤ، وتمنع كل ذي مصلحة من موردين ومقاولين أو أفراد المجتمع أو موظفي جهاز الرقابة أو مؤسسات تمويل الآلية التي يستطيعون من خلالها أن يتحققوا بأن عملية الشراء واختيار المتعاقد مع الجهة المعنية قد تم في جو من النزاهة والاستقامة ووفق القواعد والمعايير التي عملوا بها مسبقا. [2]

ومثال ذلك شركة سونطراك التي اختارت تطبيق الشفافية في معاملاتها عن طريق الفتح العلني للأظرفة فكان أول فتح علني بتاريخ 03 أكتوبر 2000، أما الثاني فكان أكثر تنظيما فتم بتاريخ 26 نوفمبر 2000، والتي شملت عقودا بقيمة 515 مليون دولار، وهي مبادرة من شأنها تدعيم تطبيق الشفافية في إجراءات برام الصفقات العمومية.

وأكد المشرع على مبدأ الشفافية ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، حيث أثر بوجوب اتخاذ التدابير اللازمة لتعزيز الشفافية والمسؤولية والعقلانية في تسير الأموال العمومية طبقا للقانون. [3]

---

[1]- حسن عبد الرحيم السيد، الشفافية في القواعد وإجراءات التعاقد الحكومي في دولة قطر ، دراسة مقارنة مع قانون اليونسترال النموذجي للمشتريات الحكومية ، مجلة الشريعة والقانون، العدد التاسع والثلاثون ، يوليو 2009 ، ص57-

[2]- حسن عبد الرحيم السيد، المرجع نفسه، ص 60-

[3]- المادة 10 من القانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المادة 01/09 من الأمر رقم 10-05 المؤرخ في رمضان عام 1431 ه الموافق ل2 غشت سنة 2010، يتمم القانون رقم 06-01 مؤرخ في 21 محرم 1437ه الموافق 20 فيفري 2005، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 50، مؤرخة في 21 سبتمبر سنة 2010، ص16.

ولذلك فإن الشفافية بهذا المعنى لها عناصر محددة تجعل إطارها أكثر بروزا، فقص المشرع على أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة و على معايير موضوعية، وأكد على ضرورة تكريس جملة من العناصر والقواعد وهي على وجه الخصوص:

- علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات برام الصفقات العمومية.
- الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء .
- ابراج التصريح بالنزاهة عند إبرام الصفقات العمومية.
- معايير موضوعية ودقيقة لاتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية.
- وأخيرا ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد برام الصفقات العمومية.

أ/علانية المعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية:

تعد العلانية العنصر الأساسي القاعدة الشفافية، بحيث تعد العلانية أول خطوة في طريق الرقابة على فعالية الحكومة الإدارية، وتكون في الأساس من واجب الإدارة أو الحكومة، بحيث تتوفر آليات العلانية من الصحافة إلى التلفزيون والإذاعة، النشرات الوزارية أو الحكومية، الندوات ... إلخ[1]، لذلك يتيح عنصر العلانية للمتعهدين و الموردين و المقاولين فرصة الإطلاع والمشاركة في الصفقات العمومية.

وما يجسد مبدأ العلانية في مجال الصفقات العمومية هو عملية الإشهار الصحفي والإلكتروني الذي تقوم به المصلحة المتعاقدة، قصد تمكين المتعهدين و المترشحين من دفتر الشروط الخاص بها. ويقصد بالعلانية هنا قيام جهة الإدارة الراغبة في التعاقد

[1]- فتيحة حيمر، مرجع سابق، بدون صفحة.

بالإعلان عن موضوع هذا التعاقد بأسلوب يمكن كل من تنطبق عليه الشروط المطلوبة التقدم بعطائه. [1]

ويقصد بها أيضا اخطار نوي الشان بالمناقصة وابلاغهم بالشروط العامة، للعقد وكيفية الحصول على دفاتر الشروط و المواصفات وقائمة الأسعار فهو وسيلة إعلام المقاولين و المتعهدين و الموردين، كما يدل على شفافية الإجراءات المتبعة في برام الصفقات العمومية. [2]

لذلك يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا من قبل الإدارة في حالة برام الصفقة العمومية،[3] ضمانا لمبدأي الشفافية والعلانية في مجال برام الصفقات العمومية.

وما يحقق الشفافية والعلانية في تعامل الإدارة مع المتعاقدين معها هو حرصها على ذكر كل البيانات المتطلبة في الإعلان حتى تضمن المساواة أمام كل المتعاقدين معها ومن شأن مبدأ العلانية إضفاء طابع النزاهة والشفافية في اختيار المتعامل المتعاقد معها وهو ما يضمن الاستغلال الحسن للمال العام.

ب/ الإعداد المسبق للشروط المشاركة والانتقاء:

تقوم الإدارة بإعداد الشروط والأحكام المتعلقة بالصفقة وفق ما يسمى بدفتر الشروط، والذي يعد بمثابة عقد ملزم للإدارة والمتعامل المتعاقد معها في حالة منحه الصفقة، وتوضح دفاتر الشروط التي تبرم وتنفذ وفقها الصفقات، و الشروط الواجب توافرها مع مراعاة التشريع والتنظيم المعمول بهما حفاظا على المال العام وشفافية ونزاهة انتقاء المتعاملين مع الإدارة وتحقيق المصلحة العامة.

---

[1]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سلق، ص152

[2] - Laurent Richer, droit des contrats administratifs. 3émé 369-371. édition, LGD., paris, 2002, pp-369.

[3]- المادة 45 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

ج/ إدراج التصريح بالنزاهة عند إبرام الصفقات العمومية:

و قصد تعزيز قواعد الشفافية والنزاهة والمنافسة الشريفة في مجال برام الصفقات العمومية، أوجب القانون على كل متعهد وطني أو أجنبي أصلي أو من الباطن يرغب في الترشح للحصول على الصفقات العمومية براج التصريح بالنزاهة وفق نموذج وصيغة محددة، وكذا على من يعمل معهم بالمناولة، والراغبين في التعهد للحصول على صفقات عمومية.

- العمليات المعنية بالتصريح بالنزاهة:

يشترط العمل بهذا التصريح في جميع أنواع الصفقات كلما استعملت الأموال العمومية وذلك ابتداء من المستوى المحلي إلى المستوى المركزي، وبالنسبة للمؤسسات العمومية وفي مشاريع الصفقات التي تبادر بها المؤسسات المملوكة للدولة، أو تلك التي تملك الدولة جزءا من رأسمالها.

وحرصا من المشرع على التصريح بالنزاهة لكل الراغبين في الترشح للصفقات العمومية، فقد نصت المادة 51 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، على ضرورة براج التصريح بالنزاهة ضمن العرض التقني الذي يقدمه المتعاقد مع الإدارة المحلية. [1]

- محتوى التصريح بالنزاهة:

يستمد التصريح بالنزاهة إطاره القانوني المرجعي من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 21 محرم 1427ه الموافق ل20 فيفري 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ويلتزم الشريك المتعاقد بالتوقيع على هذا التصريح الذي يتضمن تعيين الطرف المتعاقد و اسم ولقب الممثل القانوني للطرف المتعاقد .

[1]- المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

وبموجب التصريح يصرح الشريك المتعاقد بشرفه بأنه لم يكن هو شخصيا، ولا أحد من مستخدميه أو ممثليه أو مناوليه، محل متابعة قضائية بسبب الرشوة أو محلولة رشوة الأعوان العمومين ،كما يلتزم الشريك المتعاقد بعدم اللجوء إلى أي تدخل أو ممارسة لا أخلاقية أو غير نزيهة، بهدف تقضيل عروضه على حساب عروض المنافسين الأخرين وهو ما يشكل جنحة المحاباة المنصوص عليها بموجب المادة 26 من قانون مكافحة الفساد.

كما يمتع الشريك المتعاقد طبقا للقانون، عن أي وعد بتقديم أو منع عون عمومي بصفة مباشرة أو غير مباشرة سنواء له أو لشخص أو الهيئة أخرى، هدايا وأسفار إعلامية أو تكوينية أو تكفل به، أو أية مزايا أخرى مهما كانت طبيعتها أو قيمتها بهدف تسهيل أو منح الأفضلية في معالجة ملفه على حساب المنافية النزيهة. وفي حالة إخلال الموظف بواجب التصريح بالنزاهة أو في حالة اكتشاف أبلة متطابقة تثبت تحيزا أو رشوة قبل عملية التعاقد أو خلالها أو حتى بعدها، يتم اتخاذ تدابير ردعية إزاء المخالفين والتي تتمثل في:

- تسجيلهم في القائمة السوداء للمتعاملين.
- فسخ العقد مع المتعامل.
- أو تعريضه إلى متابعات قضائية.
- ممارسة حق الطعن في حالة عدم احترام قواعد إبرام الصفقات العمومية

أعطى المشرع لكل متعهد الحق في الطعن في إجراءات برام الصفقة وطريقة منحها والمتمثل في الطعن القضائي، حيث يمكن للمتعهد الذي يحتج على الاختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة أن يرفع طعنا[1]، وطبقا لذلك فإن الطعن يعد وسيلة قانونية في متناول كل متعهد يحتج على الاختيار الذي قامت به الإدارة.

[1]- المادة 114 من المرسوم الرئاسي رقم 10-23 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

كما يرفع هذا الطعن أمام اللجنة المختصة في أجل 10 أيام ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة .[1]

وتصدر لجنة الصفقات المختصة رأيا في أجل 15 يوما ابتداء من تاريخ انقضاء أجل العشرة أيام (10) ويبلغ الرأي المصلحة المتعاقدة ولصاحب الطعن[2]. إضافة إلى ذلك يمكن للمرشح للصفقة العمومية أن يحتج على طريقة اختيار المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد معها في إطار إبرام الصفقة عن طريق الطعن القضائي ويتم رفع دعوى قضائية أمام القضاء الإداري باعتباره الجهة المختصة قانونا في فض النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية.

– الموضوعية والدقة في اختيار المتعامل المتعاقد :

تعتبر الصفقات العمومية الأداة القانونية التي منحها المشرع للإدارة قصد إنجاز مخططات التنمية الوطنية والمحلية. ولتحقيق هذه المشاريع تعتمد الإدارة على معايير الدقة و الموضوعية في اختيار المتعاقد الأنسب لها عرضا تقنيا وماليا، فتبحث الإدارة عن المتعاقد وذلك بدراسة كافة العروض التي يقدمها المتعهدون وتختار بذلك المتعاقد الأقدر على تنفيذ الصفقة من حيث الإمكانيات المادية والبشرية التي يقترحها المتعامل المتعاقد.

إلا أن المصلحة المتعاقدة لا تملك مطلق الحرية في اختيار المتعامل المتعاقد فالمشرع قيد حريتها في المادة 42 من المرسوم الرئاسي رقم 10–236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية بأن تعطل اختيارها عند كل رقابة تمارسها أية سلطة مختصة.

[1]- المادة 02/114 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.
[2]- المادة 03/114 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

وتبرير عملية الاختيار يتم عن طريق إعداد المصلحة المتعاقدة لملف كامل يخص الصفقة بجميع الإجراءات المتخذة بشأنها من يوم الإعلان عنها إلى غاية المنح المؤقت وترفقه بوثيقة تسمى بطاقة التقديم[1]، التي تتضمن ملخص عن كل الإجراءات التي سبقت المنح المؤقت، وتبرر من خلالها عملية الاختيار بعد ترتيب المترشحين كل حسب إمكانياته وعدد النقاط المحصل عليها يرسل هذا الملف إلى اللجنة المختصة الولائية الوطنية أو الولائية أو البلدية للصفقات العمومية من أجل التأشير عليه.

ومن شأن اعتماد المعايير الموضوعية وتحري الدقة تمكين المصلحة المتعاقدة من اختيار المتعاقد الأنسب والذي تتوافر فيه الشروط المطلوبة، نون تبجيل أو تفضيل متعاقد عن أخر ضمانا لحسن سير المال العام وتحقيقا للصالح العام.[2]

وأخيرا تجدر الإشارة إلى أن تكريس قواعد الشفافية تلعب دورا بارزا في تعزيز ثقة المواطنين بالسلطة واعتماد النزاهة والمنافسة الشريفة في مجال الصفقات العمومية واحترامها من شأنه أن يقلل من ارتكاب الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية.

وتكريس المشرع هذه المبادئ يدل على النعي الدولة جاهدة للحد من الجرائم وبناء أرضية صلبة يقف عليها الاقتصاد الوطني، فلا شك أن هذا النوع من الجرائم يمس بهيبة الدولة ونظامها الاقتصادي ككل.

المطلب الثاني: مجلس المحاسبة

سعيا من المشرع الجزائري في تدعيم أليات الوقاية من الفساد ومكافحته، قام بإنشاء مجلس المحاسبة وذلك لمنع الممارسات الفاسدة ومعاقبة كل المتورطين في برام صفقات مشبوهة وتعتبر الرقابة الفعالة أحد الأليات الرئيسية في نجاح السياسات

[1]- شروقي محترف، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في قانون الفساد، (مذكرة تخرج مقدمة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء)، الجزائر ، 2008، ص 13.

[2]- شروقي محترف، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في قانون الفساد، مرجع سابق ، ص18-

الإصلاحية، التي بدونها لا يمكن الحد من تفاقم هذه الجرائم، و لتفعيل دور الرقابة في مجال الوقاية من الجرائم والحد منها أنشأ مجلس المحاسبة.

فيتعين على المشرع وضع هيئات الرقابة قبل هيئات المكافحة شريطة توافرها على جملة من الشروط والمبادئ تتمثل أساسيا في الاستقلالية والشفافية في الرقابة والصرامة في توقيع العقوبة.

الفرع الأول: سياسة مجلس المحاسبة في الوقاية من جرائم الصفقات العمومية

تعتمد سياسة مجلس المحاسبة في الوقاية من جرائم الصفقات العمومية على الشفافية في الرقابة، والتي تهدف أساسا للتحقق من الاستعمال الشرعي و السليم للأمول العمومية، كما أن الرقابة المالية التي يجريها مجلس المحاسبة تعد من قبيل الرقابة اللاحقة على النفقات العامة، ولا تقل أهمية عن رقابة باقي الهيئات بل تعد أعلاها درجة وأدقها إجراءا. [1]

وفي هذا السياق يمكن تعريف الرقابة على أنها إحدى وظائف الإدارة ومحور الارتكاز الذي تستند عليه الإدارة للتأكد من أن الأداء يتم وفق الأهداف المخططة والقوانين والأنظمة الموضوعة، فالرقابة إذا هي قياس وتصحيح ادعاء المرؤوسين بغرض التأكد من أن أهداف المنشأة والخطط الموضوعة لبلوغها قد تم تحقيقها. [2]

أما التشريع الجزائري فلا نجد فيه تعريفا للرقابة المالية، غير أن البعض يعرفها على أنها العملية التي يراد بها تحقيق الأهداف حسب القواعد والمعايير، استنادا إلى خلفيات متنوعة سياسية واقتصادية واجتماعية، تتحدد بمقتضاها أهداف الرقابة. [3]

[1]- ابراهيم بن داود، الرقابة المالية على النفقات العامة في القانون الجزائري والمقارن، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010 ،ص150-

[2]- حسن محمد الشلبي، مهند فايز الدويكات الاحتيال المصرفي، سلسلة الجرائم المالية والمستحدثة، الطبعة الأولى، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص92.

[3]- فتيحة حيمر، مرجع سابق، بدون صفحة.

أما الرقابة المالية اللاحقة، فهي الرقابة التي تقع على العمال بعد فراغهم من العمل والتأكد من أن الإيرادات والنفقات تم تحصيلها وإنفاقها وفقا للقواعد الشرعية، وفحص المعاملات الحسابية والمالية في الفترة اللاحقة لإتمام عملية التنفيذ، وكشف المخالفات المالية التي ارتكبها العمال في جباية المال العام وإنفاقه ومحاسبتهم باتخاذ الإجراءات المناسبة بحقهم. [1]

ومهما اختلفت التعريفات بشأن مفهوم الرقابية، فإننا نقول أنها كوظيفة يمارسها مجلس المحاسبة من شأنها أن تكفل الاستعمال الحسن للأموال العامة.

والرقابة المالية التي يمارسها مجلس المحاسبة على النفقات العامة هي رقابة بطية أو لاحقة كما أشرنا سابقا، وكالية للوقاية من جرائم الصفقات العمومية، فهي تتمثل في تدخل الجهات المختصة قانونا بالمراجعة والمراقبة للعمليات المالية استنادا الوثائق المثبتة في ذلك. [2]

يمارس مجلس المحامية روايته المالية اللاحقة على جميع الهيئات التي تستعمل في نشاطاتها الأموال العامة، ومهما كانت طبيعة النشاط الذي تمارسه ويتمتع في ذلك بمجموعة من الصلاحيات ،حيث تنص المادة 170 من الدستور يؤسس مجلس المحاسبة ويكلف بالمراقبة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية.

ومر مجلس المحاسبة بعدة مراحل وتطورات منذ إنشائه بموجب المادة 190 من دستور 1976 التي تنص على أنه: يؤسس مجلس المحاسبة مكلف بالرقابة اللاحقة بجميع النفقات العمومية للدولة والحزب والمجموعات المحلية و الجهوية والمؤسسات

[1]- بسام عوض عبد الرحيم عياصرة الرقابة المالية في النظام الإقتصادي الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص140-

[2]- ابراهيم بن داود، مرجع سابق، ص 19

الاشتراكية بجميع أنواعها، ويرفع مجلس المحاسبة تقريرا سنويا إلى السيد رئيس الجمهورية...".

ما يفيد أن الهدف الأساسي الذي قصده المشرع بإنشاء مجلس المحاسبة هو بسط الرقابة المالية على كل النفقات المالية ومنع كل الممارسات الفاسدة التي قد ترتكب.

ويخضع مجلس المحاسبية حاليا في تنظيمه وتسييره لأحكام الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 19 صفر عام 1416ه الموافق 17 يوليو سنة 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة وبصدور هذا الأمر الذي أقر صراحة بأن مجلس المحاسبة هو هيئة ذات اختصاص قضائي وإداري والمستشاري، ويتمتع بالاستقلال الضروري، وذلك لضمان الفعالية في ممارسة رقابته.

ووسع مجال اختصاصه يشمل رواية كل الأموال مهما كان الوضع القانوني المسيرى هذه الأموال أو مستفيديها، كما يخول له سلطة رقابة وتقييم نوعية التسيير

على صعيد الفعالية والشجاعة والاقتصاد في تنفيذ الميزانية وهذا دون يداء رأي في مجال النفقات العمومية، أي تنتشي من المراقبة كل تدخل في إدارة وتسير الهيئات التي تخضع لرقابة أو أي إعادة نظر في صحة وجنوى السياسات وأهداف البرامج التي سطرتها الحكومة. [1]

أولا: اختصاصات مجلس المحاسبة الرقابية:

يعتبر مجلس المحاسبة المؤسسة العليا للرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية[2]. وقد خوله القانون كل الصلاحيات للقيام بمهامه في مجال

[1]- عبد العالي حاحة امال يعيش تمام، مرجع سابق

[2]- المادة 01/02 من الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 16 صفر عام 1416ه الموافق ل 17 بولبو سنة 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية، عدد 39 ، ص 3 .

التحريات والمعاينات التي تمكنه من التوصل إلى السير الحسن و الاستغلال الأمثل للموارد العامة بما يحقق الفعالية و الرشاد. [1]

يتجسد هدف مجلس المحاسبة في حماية الأموال العامة التي تستغل وخاصة في مجال الصفقات العمومية، من كل أشكال التلاعب التي قد تتعرض لها.

وبهذه الصفة فإن مجلس المحاسبة يدقق في شروط استعمال الهيئات والموارد والوسائل المادية والأموال العامة التي تدخل في اختصاصه، ويقيم تسييرها، ويتأكد من مطابقة عمليات هذه الهيئات المالية والمحاسبية للقوانين والتنظيمات المعمول بها. [2]

وبذلك تهدف الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة حسب الفترة 03 من المادة 02 من الأمر رقم 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة من خلال النتائج التي يتوصل إليها إلى:

- تشجيع الاستعمال الفعال والصارم للموارد والوسائل المادية والأموال العمومية.

- ترقية إجبارية تقديم الحسابات وتطوير شفافية تسير الأموال العمومية

ولتفعيل دوره البارز فقد خوله القانون اختصاصات إدارية وأخرى قضائية في ممارسته المهامه، ومنحه الاستقلالية حيث أنه غير خاضع لأي جهة سوى كونه موضوع تحت السلطة العليا لرئيس الجمهورية[3]، وبناء على ذلك فإن مجلس المحاسبة يتمتع باختصاص إداري وقضائي في ممارسة المهام الموكلة إليه. [4]

[1]- ابراهيم بن داود، مرجع سابق، ص 15.
[2]- المادة 02/02 من الأمر رقم 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة.
[3]- ابراهيم بن داود، مرجع سابق، ص 153.
[4]- المادة 03 من الأمر رقم 20/95 ، المتعلق بمجلس المحاسبة.

ولممارسة اختصاصه الرقابي يطبق أنواع الرقابة التالية:

1- رقابة مالية محاسبية:

وهي التي تستهدف المحافظة على الإيرادات والموجودات التي تتحقق من خلال التدقيق في حسابات الهيئات العمومية والتأكد من سلامة الأرقام والبيانات الواردة في الميزانية والحسابات الختامية للمؤسسات. [1]

كما تهدف هذه الرقابة في الأساس إلى التأكد من تطبيق القواعد المالية في دفع الميزانية وشرعية العمليات المالية والنفقات والإيرادات. [2]

وهي تعمل أساسا على دعم المسالة العمومية والنهوض بها، وتقضي هذه المهمة أن يتأكد المجلس من أن كل شخص مكلف بالتعامل مع الأموال العمومية يعمل وفقا للأنظمة المالية والمحاسبية المقررة، ويكون ذلك عن طريق فحص السندات المالي وتقييمها وبداء الرأي بخصوص البيانات المالية، ورقابة الأنظمة المالية والمعاملات، والتأكد من مدى مطابقتها للقوانين واللوائح السارية. [3]

2 – الرقابة المالية القانونية

وتتمثل في جميع المعاملات والتصرفات التي تقوم بها الجهة الخاضعة للرقابة وخاصة الرقابة على عمليات الإيرادات العامة بجميع مراحلها، والرقابة على عمليات الإنفاق بكل خطواتها ابتداء من ربط النفقة وتصنيفها والأمر بالصرف، والدفع الفعلي،

[1]- عبد العالي حاحة ،أمال يعيش تمام، مرجع سابق

[2]- فتيحة حيمر، مرجع سابق، بدون صفحة

[3]- إلهام محمد عبد المالك المتوكل، أجهزة الرقية المالية العليا وفاعليتها في الرقابة الإدارية والمالية، دراسة تطبيقية على الجمهورية اليمنية، المساءلة والمحاسبة، تشريعاتها وأليتها في الأقطار العربية، بحوث ومناقشات الندوة التي أقامتها منظمة العربية لمكافحة الفساد، الطبعة الأولى، الدار العربية للعلوم ناشرون، بيروت، لبنان، 2007، ص 267 .

إضافة للرقابة على عمليات الإقراض وكذا كشف وتحديد المخالفات المالية و التزارات الصادرة بشأنها ومدى انتقاقها مع نصوص القانون[1].

3- الرقابة المالية على الأداء:

يهدف هذا النوع من الرقابة إلى المساهمة في تطوير وزيادة فعالية الحساب على الهيئات الخاضعة للرقابة.

كما يقوم مجلس المحاسبة بمراقبة نوعية تسيير الهيئات والمصالح العمومية الخاضعة الرقابته، كما يقيم بهذه الصفة شروط استعمال هذه الهيئات والمصالح والموارد والوسائل المادية والأموال العمومية و تسييرها على مستوى الفعالية والنجاعة و الاقتصاد والرجوع إلى المهام والأهداف والوسائل المستعملة. [2]

فهي تقوم برقابة التوفير والكفاءة والفعالية التي توختها أجهزة الحكومة في استخدام مواردها المالية والإدارية والبشرية عند القيام بمهامها وكذلك الرقابة على كفاءة وفعالية القواعد والنظم المتعلقة بإدارة الموارد المالية والإدارية والبشرية في الدولة، قصد التأكد من دقتها وكفايتها. [3]

إضافة لذلك فإن مجلس المحاسبة يقوم بالتأكد من مدى توافر شروط منح و استعمال الإعانات والمساعدات المالية التي منحتها الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية الخاضعة لرقابته. [4]

كما يراقب استعمال الموارد التي جمعتها الهيئات، مهما تكن وضعيتها القانونية التي تلجأ إلى التبرعات العمومية من أجل دعم القضايا الإنسانية والاجتماعية

[1]- عبد العالي حاحة، أمال يعيش تمام، مرجع سابق
[2]- المادة 01/69 من الأمر رقم 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة.
[3]- إلهام محمد عبد الملك المتوكل، مرجع سابق، ص268
[4]- المادة 1/70 من الأمر رقم 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة.

والعلمية[1]، وذلك قصد تأكده من مطابقة النفقات المقدمة والتي تم صرفها مع الأهداف المسطرة.

ومن منطلق تعدد أنواع الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة، يمكننا أن نقول أن نجاح أي دولة في تحقيق أهداف خطط التنمية الاقتصادية والاجتماعية، لا يعتمد على مدى سلامة البرامج والسياسات المختلفة الملائمة للإنجاز فحسب، بل يعتمد أيضا وبنفس الدرجة على توافر أدوات الرقابة المناسبة لمتابعة وتقييم هذا الإنجاز.[2]

إضافة لذلك يجب على مجلس المحاسبة أن يعمل على تحديد عمليات الرقابة التي يمارسها على الجهات الخاضعة لرقابته، بما يضمن له إجراء رقابة عالية النوعية.[3]

وبعد إنهاء المجلس لمهامه الرقابية و اختتام أعماله يقوم بوضع تقارير تقييمية تضم كل الملاحظات والعمليات التي قام بها ليتم إرسالها إلى مسئولي المصالح والهيئات المعنية وإلى سلطاتهم الوصية و السامية حتى تتمكن هذه الهيئات أو المصالح العمومية من الرد وتقديم ملاحظاتها في الأجال التي يكون مجلس المحاسبة قد حددها.[4]

ثانيا: رقابة مجلس المحاسبة في مجال الصفقات العمومية

ان الرقابة المالية التي يمارسها مجلس المحاسبة، هي رقابة مالية لاحقة بعدية الأموال الدولة، كما أشرنا سابقا وباعتبار الصفقات العمومية تكلف خزينة الدولة سنويا مبالغ مالية معتبرة وجب فرض رقابة في هذا المجال خوفا من هدر هذه الأموال دون تحقيق الأهداف التي سطرت لإنفاق الأموال العامة في هذا المجال.

[1]- المادة 12 من الأمر رقم 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة
[2]- علي أنور العسكرية الرقابة المالية على الأموال العلمية في مواجهة الأنشطة غير المشروعة، مكتبة بستان المعرفة، الإسكندرية، 2006، ص 165-166 .
[3]- إلهام محمد عبد الملك المتوكل، مرجع سابق، ص.280.
[4]- ابراهيم بن داود، مرجع سابق، ص160 .

ولم يكتف المشرع بمنح مجلس المحاسبة صلاحيات مباشرة في الرقابة على الإيرادات والنفقات، وإنما منحه صلاحيات أخرى غير مباشرة تتعلق بضبط وكشف المخالفات المالية التي ترتكب في مجال الصفقات العمومية، وجرائم الفساد المالي والإداري.

1 – التفتيش والتحقيق والتحري:

يحق لمجلس المحاسبة أن يطلب الإطلاع على كل الوثائق التي من شأنها أن تسهل رقابة العمليات المالية والمحاسبية أو اللازمة لتقييم تسيير المصالح أو الهيئات الخاضعة لرقابته، وفي ذلك له أن يجري كل التحريات الضرورية من أجل الإطلاع على المسائل المنجزة، عن طريق الاتصال مع إدارات و مؤسسات القطاع العام ومهما تكن الجهة التي تعاملت معها. [1]

وإذا تعلق الأمر بالإطلاع على وثائق أو معلومات يمكن أن يؤدي إفشاؤها إلى المساس بالدفاع أو الاقتصاد الوطنيين، يتعين على مجلس المحاسبة التخاذ كل الإجراءات الضرورية من أجل ضمان الطابع السري المرتبط بهذه الوثائق أو المعلومات، وبنتائج التحقيقات أو التحقيقات التي يقوم بها. [2]

ويحق لقضاة مجلس المحاسبة في إطار المهمة المسندة إليهم، حق الدخول إلى كل المحلات التي تشملها أملاك جماعة عمومية أو هيئة خاضعة لرقابة مجلس المحاسبة عندما تتطلب التحريات ذلك . [3]

كما يقوم بفحص سجلات ودفاتر ومستندات وجداول وبيانات التحصيل والصرف وكشف وقائع الاختلاس والإهمال وحالات الفساد المالية وبحث بواعثها

[1]- المادة 55 من الأمر رقم 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة
[2]- المادة 259 من الأمر رقم 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة
[3]- المادة 56 من الأمر رقم 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة

وأنظمة العمل التي أدت إلى حدوثها واقتراح وسائل علاجها[1] و يقوم بالتحقق من عدم مخالفة الأجهزة الإدارية القواعد والإجراءات المنصوص عليها في الدستور والقوانين والمراسيم، ويتحقق من كل تصرف خاطئ صادر عن عمد أو إهمال أو تقصير يترتب عليه صرف أو تبديد أموال الدولة أو ضياعها[2] كما يعمل على البحث في مدى ملائمة النفقة وطريقة تمويل الصفقة والبحث في صيغ بيرام الصفقة العمومية، وتحديد الحاجة التي من أجلها تم إبرام الصفقة التحقق من مدى تنفيذ مشروع الصفقة. [3]

كما يعمل على مراقبة برام الصفقة وكيفيات اختيار المتعامل المتعاقد، ومراقبة تحرير وتوقيع الصفقة وكذا مراقبة تنفيذ وإنهاء الصفقة، بالإضافة إلى مراقبة تمويل الصفقة مطابقة للعمليات المصادق عليها مع الإطار الميزاني و التأكد من وجود موارد تمويلية التغطية العملية.

لذلك فإن مجلس المحاسبية من خلال هذه المهام يتأكد من مدى احترام قواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية، وفي هذا الإطار يختص بتحميل المسؤولية أي مسئول أو عون في المؤسسات أو المرافق أو الهيئات العمومية، يرتكب مخالفة أو عدة مخالفات لقواعد الانضباط[4].

كما يهتم المجلس بالكشف عن جرائم الاختلاس وتبديد الأموال والإهمال والمخالفات المالية والتحقيق فيها وبحث بواعثها ودراسة نواحي القصور في التشريع ونظام الرقابة الداخلية التي أدت إلى وقوعها واقتراح وسائل لعلاجها.

[1]- بلال أمين زين الدين، مرجع سابق، ص ص 47-473.
[2]- عبد العالي حاحة ،أمال بعين تمام، مرجع سابق
[3]- سهيلة المنصوران، مرجع سابق، بدون صفحة
[4]- المادة 87 من الأمر رقم 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة.

بصفة عامة يكون لمجلس المحاسبية الرقابة عن الأخطاء والمخالفات التي تشكل خرقا صريحا للأحكام التشريعية والتنظيمية، التي تسري على استعمال وتسير الأمول العمومية أو الوسائل المادية والتي تلحق ضررا بالخزينة العامة. [1]

ويمكن للمجلس في هذا الإطار أن يعاقب على[2]:

– خرق الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بتنفيذ الإيرادات والنفقات.

– استعمال الاعتمادات أو المساعدات المالية التي تمنحها الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية أو الممنوحة بضمان منها الأهداف غير الأهداف التي منحت من أجلها صراحة.

– الالتزام بالنفقات دون توفر الصفة أو السلطة أو خرقا للقواعد المطبقة في مجال الرقابة القبلية.

– الالتزام بالنفقات نون توفر الاعتمادات أو تجاوز الترخيصات الخاصة بالميزانية

– خصم نفقة بصفة غير قانونية من أجل إخفاء هما تجاوز ما في الاعتمادات، و ما تغيير للتخصيص الأصلي للالتزامات أو القروض المصرفية الممنوحة التحقيق عمليات محددة.

– عدم احترام الأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بمسك المحاسبات وسجلات الجرد والاحتفاظ بالوثائق والمستندات الثبوتية. [1]

– التدبير الخفي للأموال أو القيم أو الوسائل أو الأملاك العامة.

---

[1]- سهيلة بوزبرة ، مواجهة الصفقات المشومة، (مذكر مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص) ، كلية الحقوق، فرع قانون السوق، جامعة جيجل، (عبر منشورة)، 2008، ص122 .

[2]- المادة 88 من الأمر رقم 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة.

[1]- إلهام محمد عبد الملك المتوكل، مرجع سابق، ص ص 318-319.

– أعمال التسيير التي تتم بخرق قواعد برام وتنفيذ العقود التي ينص عليها قانون الصفقات العمومية.

كما يقوم زيادة على كل المهام المشار إليها بفحص السجلات والمستندات في التقارير أو المحاضر أو الأوراق التي يرى المجلس أنها ضرورية لاكتشاف المخالفات المالية أو الإدارية، كما يتلقي البلاغات والشكاوي بوقائع الاختلاس أو الاستيلاء.

وكذا تلقى بلاغات الاختلاس والسرقة والتبديد والإتلاف والحرق و غيرها من الجرائم التي تمثل انتهاكا للأموال والممتلكات العامة من رؤساء الجهات الخاضعين الإشراف والقرارات الصادرة بشأنها فور صدورها ومتابعة ما تم بخصوصها من إجراءات. [1]

ويحق للمجلس أيضا الاستعانة بخبراء ومختصين لأجل دعم مهامه ومساعدته في شغاله إن اقتضى الأمر ذلك، حتى يتمكن المجلس من تحقيق هذه العناصر فلا يلتزم تجاهه بالسر المهني أو الطريق السلمي، من أجل ضمان الطابع السري المرتبط بوثائق أو معلومات تخص مهمة الرقابة والتحري عن جرائم الفساد.

2– التدقيق والفحص: و يعتبران أسلوبان من أساليب الرقابة، إذ يحق للمجلس أن يدقق في أي مستند أو سجل أو أوراق يرى حسب تقديره أنها لازمة لقيامه بالرقابة على أكمل وجه، ويمكن أن يجري التدقيق في مقر مجلس المحاسبة أو مقر الهيئة الخاضعة للرقابة. [1]

[1]- بلال أمين زين الدين، مرجع سابق، ص 473
[1]- عبد العالي حاحة، أمال يعيش تمام، مرجع سابق

كما يقوم بالرقابة اللاحقة حول شرعية الحسابات الخاصة بالعمليات المتعلقة بأملاك الدولة العمومية والجماعات الإقليمية ومطابقتها ومسك جرد عام عنها، كما يراقب أي تقصير أو عدم التزام بأحكام ومبادئ الموازنة المالية القانونية. [1]

وفي هذا الإطار وسع المشرع القانوني من مهام وصلاحيات مجلس المحاسبة حتى يتسنى له القيام بمهمة الرقابة على أحسن وجه بالتالي ضمان أكثر للمحافظة على الأموال العامة.

3- إحالة الملف على النيابة العامة:

إذا لاحظ مجلس المحاسبة أثناء ممارسته رقابته وقائع يمكن وصفها وصفا جزائيا يرسل الملف إلى النائب العام المختص إقليميا بغرض المتابعات القضائية، ويطلع وزير العدل على ذلك. [2]

فإذا أثبت مجلس المحاسبة فتاء رقابته أنه تم قبض أو حيازة مبالغ بصفة غير قانونية من قبل أشخاص طبيعيين أو معقوبين، وتبقى هذه المبالغ مستحقة للدولة أو الجماعات الإقليمية أو المرفق العمومي، يطلع فورا السلطة المختصة بذلك قصد الاسترجاع المبالغ المستحقة بكل الطرق القانونية[3].

وإذا لاحظ مجلس المحاسبة أثناء ممارسة رقابته، نقائص في النصوص التي تسري على شروط استعمال المالية والوسائل الخاصة بالهيئات التي كانت محل رقابته وتسييرها ومحاسبتها ومراقبتها، يطلع السلطات المعنية بمعايناته وملاحظاته مصحوبة بالتوصيات التي يعتقد أنه من واجبه تقديمها[1]، كما أن المتابعات والغرامات التي

[1]- محمد مزاولي مكافحة الفساد في القانون الجزائري وأساليب معالجته، الملتقى الوطني حول الأليات القانونية لمكافحة الفساد، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، (غير منشور)، يومي 02-03 ديسمبر 2008.
[2]- المادة 27 من الأمر رقم 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة
[3]- المادة 25 من الأمر رقم 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة
[1]- المادة 26 من الأمر رقم 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة

يصدرها مجلس المحاسبة لا تتعارض مع تطبيق العقوبات الجزائية والتعويضات المدنية[1].

ويقوم مجلس المحاسبة بإشعار الأشخاص المعنيين والسلطة التي يتبعونها بهذا الإرسال، فإذا عاين مجلس المحاسبة أقاء تحقيقاته حالات أو وقائع أو مخالفات تلحق ضررا بالخزينة العمومية أو بأموال الهيئات والمؤسسات العمومية الخاضعة لرقابته فانه يتخذ الإجراءات اللازمة. [2]

ويمكن القول أن رقابة مجلس المحاسبة تعد رقابة وقائية استشارية بالدرجة الأولى وقضائية في نفس الوقت يعمل من أجل التقليل من التجاوزات والممارسات القانونية في مجال الصفقات العمومية وتبديد الأموال العمومية.

وقد كشف مجلس المحاسبة عن عدد كبير من الصفقات المشبوهة، وكشف حجم التجاوزات في عدة هيئات الدولة، ففي تقرير ورد من مجلس المحاسبة كشف عدة تجاوزات وخروقات في تسيير المجلس الشعبي الوطني في الفترة الممتدة بين سنة 2001 وسنة 2005، حيث أشار التقرير إلى أن إدارة المجلس الشعبي الوطني كانت تلجأ إلى بعض وصولات الطلب عوض الفواتير التسديد قيمة ما حصل عليه المجلس من خدمات أو سلع، وكشفت التحقيقات أن بعض وصولات الطلب لا تضمن أية تفاصيل عن السلعة أو الخدمة المقدمة . [3]

ويشير التقرير إلى أن مستحقات دفعت على أساس فواتير نموذجية فقط، مع أن التسديد يجب ألا يتم إلا بعد تقديم الفاتورة النموذجية ووصل الطلب ومحضر الاستلام و الفاتورة النهائية، ويعدد التقرير الحالات بالتفصيل. [1]

[1]- المادة 92 من الأمر رقم 95-20، المتعلق بمجلس المحاسبة
[2]- سهيلة بوزبرة، مرجع سابق، ص.12.
[3]- المرجع نفسه، ص 123.
[1]- سهيلة بوزيرة المرجع السابق، ص 123.

وأخيرا يمكن القول أن رقابة مجلس المحاسبة تمتاز بالصرامة والفعالية وذالك راجع لازدواجية الوظائف التي يتمتع بها المجلس الإدارية والقضائية والتي تساعده في الكشف عن كل الأخطاء والمخالفات التي تتم دون رقابة.

الفرع الثاني: تقدير رقابة مجلس المحاسبة.

و استنادا إلى عرض أهم اختصاصات مجلس المحاسبة ودوره في الرقابة على الأموال العامة، كالية للوقاية من جرائم الصفقات العمومية و الممارسات الفاسدة في هذا المجال، يتضح أن الرقابة التي يقوم بها هي رقابة مالية تقييمية وإصلاحية فهي تهدف بوجه عام لحماية المال العام وطرق الإنفاق عن طريق إتباع أسلوب رقابي جدي وفعال، لكن دوره لم يصل إلى الأهداف المرجوة ولم يرقى إلى المستوى المطلوب وهذا راجع إلى عوائق و عوامل تحد من فعالية أدائه، وأهمها عدم تمتعه بالاستقلالية عن مجلس السلطة التنفيذية.

وعلى الرغم من أن المشرع يعتبر مجلس المحاسبة مؤسسة تتمتع بالاستقلال الضروري ضمانا للموضوعية والحياد والفعالية في أعماله[1]، إلا أن تبعيته للسلطة التنفيذية و عدم استقلاليته يعتبر عائقا أمام أداء مهامه بنزاهة وشفافية وحياد ويؤثر على فعالية رقابته في مواجهة السلطة التنفيذية. [2]

فإذا كان الأساسي الذي تتفق عليه جميع الاتجاهات والمنظمات والذي أخذت به معظم دول العالم كمبدأ عام، هو عدم تبعية أجهزة الرقابة المالية للسلطة التنفيذية وما يتبعها من جهات إدارية خاضعة لرقابتها، وذلك بهدف حماية هذه الأجهزة من

[1]- المادة 02/03 من الأمر رقم 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة.
[2]- عبد العالي حاحة ، أمل يعيش تمام، مرجع سبق

الخضوع لتأثيرات وتدخل الجهات الخاضعة لرقابتها في شؤون هذه الأجهزة بالصورة التي يبعدها عن تحقيق الهدف الأساسي في قيامها بوظيفتها الرقابية. [1]

فقد حرصت المنظمات الدولية في جميع وثائقها على التأكيد أن فعالية مجلس المحاسبة في أي دولة هو قيامه بنور الرقابة بصدق وموضوعية لا تتحقق إلا إذا توافر لهذه الأجهزة الحرية الكافية في القيام بهذه المهام من دون تأثير أو توجيه خارجي بأي شكل من الأشكال من الجهات الخاضعة لرقابتها، وهي لا تكون كذلك إلا إذا كانت مستقلة عن السلطة التنفيذية باعتبار أن ذلك أمر ضروري لأداء العمل الرقابي وصدقية نتائجه[2] والاستقلالية التي تضمن فعالية ونجاعة نور المراقبة على الأموال العامة، لابد أن تتجسد في استقلال عضوي ووظيفي.

-ومن مظاهر تقييد استقلالية مجلس المحاسبة:

هو عدم وجود أدوات وأليات فعالة للحد من ظاهرة التقصير والتهاون والانحرافات المالية من قبل الإدارة العامة، و أقصى ما يملكه مجلس المحاسبة هو إصدار غرامات مالية لا تتجاوز الأجر الذي يتقاضاه العون المسئول عن المخالفة عند تاريخ ارتكاب المخالفة[3].

كذلك عدم وجود تعريف للمخالفة المالية، بل ترك الأمر كله للفقه والقضاء واقتصر نور المشرع على الإشارة لبعض المخالفات فقط. [4]

كما تجدر الإشارة إلى أن وظيفة الرقابة لا غنى عنها، فهي ضرورية للتأكد من أن القوانين والنظم تطبق تطبيقا سليما، وأن القرارات المتخذة تنفذ بشكل مناسب، وعليه فمهام المراقبة المحكمة الأداء لا ينبغي بأي حال من الأحوال أن تعرقل سير الأجهزة

[1]- الهام محمد عبد الملك المتوكل، مرجع سابق، ص 337.
[2]- المرجع نفسه، ص 275
[3]- المادة 89 من الأمر رقم 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة
[4]- عبد العالي حاحة ، أمال بعيش تمام، مرجع سبق

الخاضعة للمراقبة[1]، لذلك وحتى تكون في الجزائر الية رقابية فعالة، لابد أن تمكن مختلف نظم المراقبة فيها من الاضطلاع بكامل مهامها، وأن تتمتع باستقلالية واسعة إزاء الأجهزة الخاضعة للمراقبة والتدعيم نور مجلس المحاسبة لابد من تشجيع الاستقلاليته ضمانا للموضوعية والحياد والشفافية والفعالية في أعماله.

والملاحظ أن مختلف المراحل التي عهدها مجلس المحاسبة منذ تأسيسه إلى غاية يومنا هذا، و بمرور المراحل المتعاقبة التي عرفها تطوره لم يكن المشرع على نفس الدرجة من الاستقرار، فقد منحه صلاحيات قضائية في ظل قانون سنة 1980، أما في ظل قانون سنة 1990 أقر استقلاليته ولكن جرده من اختصاصاته الفضائية وبصدور الأمر الذي صدر سنة 1995، أقر صراحة بأن مجلس المحاسبة هو هيئة ذات اختصاص قضائي و اداري تتمتع بالاستقلالية.

كما أن المشرع حلول في تنظيم وظيفة المجلس للرقابة المالية مسايرة تلك التحولات السياسية والاقتصادية لكن المشرع حرص على نمط واحد من الرقابة وهي الرقابة المالية اللاحقة أي الرقابة بعد الصرف، و إلقاء هذه الرقابة على مسؤولية الطرف محل المسؤولية، كما أنها يمكن أن تؤدي إلى التعويض عن الضرر المتديب ويمكن أن تحول من نون إعادة ارتكاب المخالفات. [2]

إلا أن أهمية الرقابة المالية المسبقة تعد أمرا ضروريا من أجل إدارة الأموال العامة إدارة سليمة[3]، كأسلوب رقابي وقائي، لما لها من فائدة كبيرة لكونها قادرة على منع المخالفة أو الضرر قبل وقوعه أي قبل إهدار المال العام و استفادة الناهيين من أموال الدولة .

[1]- فتيحة حيمر، مرجع سابق، بدون صفحة
[2]- الهام محمد عبد الملك المتوكل، مرجع سابق، ص 275
[3]- المرجع نفسه، ص 275

خلاصة :

تخلص في ختام هذا الفصل أن مواجهة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية تتطلب منظومة قانونية متكاملة من الإجراءات وهو ما سعى المشرع الجزائري إلى خلقه من خلال إصداره قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ومن خ لال القواعد والأحكام القانونية المتعلقة بمتابعتها والعقوبات المقررة بشأنها. فقد خص المشرع الجزائي هذه الجرائم بأحكام وإجراءات قانونية متميزة بدءا من تحريك الدعوى العمومية الى مرحلة التحقيق وصولا الى مرحلة المحاكمة، حيث مكن الجهات القضائية والسلطات المختصة بأساليب تحري جديدة تمكن ضباط الشرطة القضائية من كشف هذه الجرائم، إضافة إلى الأمر بتجميد و حجز العائدات والأموال الغير مشروعة الناتجة عن ارتكاب جرائم الصفقات العمومية وذلك كإجراء تحفظي.

كما دعا لضرورة تعزيز التعاون الدولي الفعلي في هذا المجال من خلال تعقب هذه الجرائم ومرتكبيها ومصادرة أموالهم داخل البلاد وخارجها خاصة وأن الجزائر تعد من الدول السباقة إلى وضع آليات الثقافية لمحارية هذه الجرائم على المستوى الدولي تكفل الوقاية من جرائم الصفقات العمومية ومكافحتها وحسن تنفيذ الالتزامات التي تفرضها الاتفاقيات على المستوى الداخلي ولم تقتصر مواجهة هذه الجرائم على الجانب الإجرائي وحده بل تمتد الى الجانب الوقائي، حيث استحدث هذا القانون الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته قصد تنفيذ الاستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد، الا أن قصور الهيئة في القيام بالمهام الموكلة لها راجع إلى عدم تمتع الهيئة بالاستقلالية الكافية التي تمكنها من ممارسة مهامها الرقابية بمنأى عن السلطة التنفيذية، فهناك تناقضات ملحوظة يمكن أن تلمسها على مستوى الهيئة الوطنية، فالمشرع بصدد تأطيره القانوني للهيئة كان يعترف باستقلاليتها من جهة، ويخضعها لتبعية السلطة التنفيذية من جهة أخرى وليس هذا فحسب، فقصور الهيئة راجع إلى اقصاء الطابع القضائي لمهامها

وقراراتها و غياب تحديد صفة معينة للأعضاء كل هذه الأسباب أثرت سلبا على فعاليتها ونجاعتها.

وضمن البناء المؤسساتي في الجزائر يوجد جهاز أعلى للرقابة المالية يتمتع شكلا بالاستقلالية يشبه من حيث تنظيمه وعمله الهيئات القضائية، لكنه لا يملك أي سلطة التوقيع العقوبات وهو مجلس المحاسبية المكلف أساسا بالرقابة المالية اللاحقة، فأقصى ما يملكه هو فرض غرامات مالية كأقصى عقوبة، وعلى الرغم من المكانة القانونية التي يحتلها هذا الجهاز، بوصفه هيئة عليا للرقابة المالية، فقد حدد نطاق الرقابة المالية التي يمارسها من حيث الزمن الذي تمارس فيه بجعلها رقابة لاحقة، وليس رقابة سابقة أو حتى موازية، وحدت من حيث الموضوع الذي شمله هذه الرقابة حيث تصب علي الأموال التي تكتسي طبيعة عمومية، إضافة إلى أن المشرع اعتبر رقابة مجلس المحاسبة من النظام العام أوجد له جملة من الوسائل القانونية التي تمكنه من تجسيد رقابته بفعلية، كما مكنه القيام بمهامه من الإستقلال الضروري ض مانا للموضوعية والحياد و الفعالية في أعماله.[1]

للديوان مهامهم وفقا لقانون إجراءات جزاءات جزائية، وأن يمتد إختصاصهم المحلي في جرائم الفساد و الجرائم المرتبطة بها، إلى كامل الإقليم الوطني.

ما يعني حرص المشرع على تفعيل النصوص الموضوعية باستحداث إجراءات جنائية جديدة إضافة إلى القواعد الإجرائية العامة في قانون الإجراءات الجزائية ومنح الديوان اختصاصات ذات طابع قضائي بعيدا عن المهام التي قد تقل الوقاية فقط دون المكافحة.

[1]- المادة 02/03 من الأمر رقم 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة

ولم يكتف المشرع بالإجراءات الوقائية، إدراكا منه بخطورة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية المتمثلة في إلزام الموظف العمومي بضرورة التصريح بالممتلكات قصد ضمان الشفافية في الحياة السياسية و الشؤون العمومية وحماية الأملاك الوطنية وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بالخدمة العامة وكذا إلزامه بإخبار السلطة السلمية بوجود حالة تعارض المصالح، وضرورة مراعاة الشفافية و المنافية واعتماد معايير موضوعية في اختيار المتعاقد مع الإدارة في إبرام الصفات العمومية.

خاتمة

الخاتمة

من خلال ما تقدم نستنتج أن القضاء، يمكن أن يلعب دورا مهما في الرقابة على الصفقات العمومية سواء تعلق الأمر بالقضاء الإداري أو القضاء الجنائي، حيث يلعب القاضي الإداري دورا مهما في عملية الرقابة على الصفقات العمومية حيث يتخذ القاضي في هذا الصدد عدة صفات، فهو قاضي العقد عندما يفصل في منازعات تنقية الصفقة أو قاضي الاستعجال عندما تتوفر في المنازعة شروط الاستعجال، و هو قاضي المشروعية عندما يفصل في منازعات إبرام الصفقة المتعلقة بالطعن في القرارات المنفصلة، كما يؤدي القضاء الجنائي الجانب الردعي العقابي من خلال تطبيقه النصوص التي تجرم الأفعال التي قد تمس بمصداقية الصفقات العمومية ومعاقبته لمرتكبي هذه الجرائم، فمن خلال دراستنا لهذا الموضوع توصلنا المجموعة من النتائج:

1. بعد أن كان القضاء الإداري ينظر إلى الصفقة ككل لا يتجزا و بالتالي تخضع كل منازعاته الرقابة قاضي العقد تم ابتداع نظرية القرارات الإدارية المنفصلة التي سمحت بالتمييز بين القرارات الإدارية التي تقبل الانفصال عن الصفقة عن التصرفات الأخرى المتصلة، و بالتالي إخضاعها لرقابة ملائمة هي رقابة المشروعية تمارس بموجب دعوى الإلغاء .
2. يمارس القضاء الإداري رقابته في مجال الصفقات العمومية في المنازعات المتعلقة بها تحت عنوان القضاء الإستعجالي أو قضاء الإلغاء أو القضاء الكامل حيث ينظر في مدى مشروعية التصرفات الإدارية الصادرة عن الإدارة سواء في مرحلة الإبرام أو التنفيذ ويصدر حكم بشأنها و ذلك في حالة لجوء المتعامل المتعاف أو المتعاف إلى رفع دعوى على مستوى إحدى هاته الأقسام ء
3. بعد القضاء الإستعجالي أكثر فعالية خاصة تلك الذي يمارس قبل التعاقد بمجرد الإعلان المنح المؤقت للصفقة ويمنح اللقاضي صلاحيات واسعة تبدأ من سلطة تأجيل إمضاء العقد وتسليط غرامة تهديدية إلى غاية إلزام الإدارة بتدارك التجاوزات التي ارتكبتها مع منح اجل لذلك مما يبين قدرة هذا الطعن على

التصدي لخرق قواعد الإشهار والمنافسة وهي في غالبيتها يمكن أن تشكل سلوكا إجراميا في جريمة المحاباة.

4. عدم النص صراحة على اختصاص القضاء الإداري بمنازعات الصفقات العمومية، على خلاف ذلك فإن مختلف التشريعات العربية و كذا التشريع الفرنسي قد فصلت بنص صريح في مساله اختصاص القاضي الإداري بالفصل في منازعات العقود الإدارية و منها الصفقات العمومية.
5. رغم اهتمام المرسوم 15-247 بمرحلة إبرام الصفقة و هي المرحلة الأساسية التطبيق نظرية القرارات الإدارية المنفصلة، إلا أنه لم يوضح ملامح هذه النظرية، إذ لم يهتم بتحديد الطبيعة القانونية التصرفات المصلحة المتعاقدة في مرحلة الإبرام و بالتالي عدم تمييزه بين ما يعتبر مجرد إجراءات تمهيدية و ما يعتبر قرارات إدارية منفصلة.
6. بروز نية المشرع الجزائري في مكافحة الفساد ولحمايته للمال العام من خلال وضعه قانون للوقاية من الفساد ومكافحته ونص صراحة على مجموعة من الجرائم و التي تمس الصفقات العمومية ووضع لها مجموعة من العقوبات الأصلية و التكميلية في حالة خرق المبادئ الأساسية للصفقات العمومية التي تضمن نزاهتها و شفافيتها.
7. ان قانون الإجراءات المدنية من خلال المائتين 946 و 947 أعلى القاضي الاستعجال الإداري سلطات واسعة في مواجهة الإدارة من شأنها أن تؤدي إلى تحقيق الشفافية في إبرام الصفقات العمومية خاصة فيما يتعلق بسلطة بتوجيه الأوامر للإدارة في حالة إخلالها بالتزاماتها المتعلقة بالإشهار، و تلك المتعلقة بالحكم بالغرامة التهديدية على الإدارة ، في حالة عدم الامتثال لأوامر الإدارة ، أو تأجيل العقد إلى غاية الامتثال لأوامرها .

و رغم كل محاولات المشرع الجزائري بمنح السلطة القضائية دورا رقابيا وقائيا وردعها إلا أن هذه الرقابة لا تزال تشوبها العديد من النقائص التي تحد من فعاليتها، و لذلك يمكن تقديم الاقتراحات التالية :

1- ضرورة وضع قواعد تنظم جراء التعويض، ذلك أن قواعد التعويض المنصوص عليها في القانون المدني لا تصلح للتطبيق في العقود الإدارية الارتباط هذه العقود بالمرافق العامة.

2- ضرورة تقنين نظرية القرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقة العمومية، و ذلك بتحديد بصفة صريحة تصرفات المصلحة المتعاقدة التي تعد قرارات إدارية منفصلة عن الصفقة مع النص صراحة وبوضوح على إمكانية توجيه الطعن القضائي ضد كل القرارات التي تصدرها المصلحة المتعاقدة، و هذا إما بموجب دعوى الإلغاء أو دعوى الاستعجال قبل التعاقدي.

3- فقد أصبح ضروري أكثر من أي وقت مضى؛ خاصة في ظل التزايد الخطير لجرائم الصفقات العمومية إن سياسة التجريح و العقاب في مجال الصفقات العمومية في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى تشديد التكييف القانوني الجرائم الفساد و ذلك بوصفها جناية.

4- ضرورة تطبيق المادة 32 من قانون الإجراءات الجزائية، والمادة 47 وعن القانون 06-01 من قبل القاضي الإداري والتبليغ عن خرق مبادئ الصفقات وجميع الجرائم التي تصل إلى علمه إلى أن يناس كطرف مثني ويكون طرفا فاعلا في المتابعة في إطار توسيع طرق الطعن حتى يتكامل دور القاضيين وعدم الاكتفاء بالتحجج بالاستقلالية، أما القاضي الجزائي فيمكنه الاستئناس بتفسير القاضي الإداري الأصيل في المادة الإدارية ليجمع عناصر السلوك.

5- تطبيق قاعدة إمتداد أثر إلغاء القرار المنفصل عن العين الإداري إلى العقد ذاته لأن إلغاء القرار يحوز حجية مطلقة لما تشكله هذه النوعية من الرقابة من أهمية بالغة في إضفاء المشروعية و قيام دولة القانون وذلك لتحقيق الغاية المرجوة من وراء تطبيق نظرية الأعمال الإدارية المنفصلة في مجال العقود الإدارية.

قائمة المراجع

قائمة المراجع :

اولا الدستور

1. الدستور الجزائري 2020 المؤرخ في 2020/09/30 العدد 82 المتضمن القانون الدستور الجزائري
2. التعديل الدستوري لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 15 جمادى الأول الموافق 30 ديسمبر 2020، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، الصادرة في 15 جمادى الأول الموافق 30 ديسمبر 2020،
3. دستور 1996 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-483، مؤرخ في 07 فيفري 1996، يتعلق بنشر تم تعديل الدستور اجريشة رسمية عدد 09 مؤرخ في 18 ديسمبر 1996 المعدل ومتمم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في06 مارس 2016 جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية عدد 14 صدر في 07 مارس 2016.

أولا: التشريعات

1. القانون رقم 06/01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فبراير سنة 2006م، والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم
2. القانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المادة 01/09 من الأمر رقم 10-05 المؤرخ في رمضان عام 1431 ه الموافق ل2 غشت سنة 2010، يتمم القانون رقم 06-01 مؤرخ في 21 محرم 1437ه الموافق 20 فيفري 2005، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 50، مؤرخة في 21 سبتمبر سنة 2010،

3. القانون رقم 90/21 المؤرخ في 24 محرم عام 1411 الموافق ل 15 غشت سنة 1990م، والمتعلق بالمحاسبة العمومية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية رقم 35 مؤرخة في 15 غشت 1990م.
4. القانون رقم 09-04 المؤرخ في 14 شعبان عام 1430 الموافق 05 أوت 2009، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجية الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 47، الصادرة بتاريخ 25 شعبان عام 1430 الموافق 16 أوت 2009
5. القانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته،الجريدة الرسمية عدد 14، المؤرخ في 08 مارس 2006..
6. القانون 11- 10 المؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق ل 22 يونيو سنة 2011م، يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية رقم 37 مؤرخة في 03/07/2011
7. القانون رقم 10-11 الذي يصفق على الأمر المتمم 10-05 القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

الاوامر

1. أمر رقم 97-04 المؤرخ في 11 جانفي 1997، يتعلق بالتصريح باله نكات، جريدة رسمية، عدد 03، مؤرخة في 12 جقفي 1997، (ملغى)الأمر 06/03 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2006م، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 46، مؤرخة في 16/07/2006
2. الأمر رقم 66-155 المورع في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجديدة رسمية جزائرية عدد 48 حائرة 10 جوان 196 المعدل والمتم.
3. الأمر 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن قانون الوقاية من القصة ومكافحته، المعدل والمتمم لجريدة رسمية الجمهورية الجزائرية العدد 14 الصادر في 8 مارس 2006.

4. الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 16 صفر عام 1416ه الموافق ل 17 بولبو سنة 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية، عدد

المراسيم

1. المرسوم الرئاسي رقم 15-261 المؤرخ في 08 أكتوبر 2015، المتضمن تحديد تشكيلة وتنظيم وكيفيات سير الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجية الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 53، الصادرة بتاريخ 08 أكتوبر 2015، الملغي بموجب المرسوم الرئاسي رقم 19-172، المشار إليه أعلاه.
2. مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتشريعات المرفق العام المعدل والمتمم لجريدة رسمية العدد 50 الصدر بتاريخ 20 سبتمبر 2015
3. المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المؤرخ في أول ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر 2006، المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 74، الصادرة في أول ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر 2006
4. المرسوم الرئاسي رقم 19-172 المؤرخ في 03 شوال 1440 الموافق 06 جوان 2019، المتضمن تحديد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجية الإعلام والاتصال ومكافحتها وتنظيمها وكيفيات سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37، الصادرة بتاريخ في 03 شوال 1440 الموافق 06 جوان 2019
5. المرسوم الرئاسي رقم 06-414 مؤرخ في أول ذي القعدة عام 1427ه الموافق ل 27 نوفمبر سنة 2006 بعد نموذج التصريح بالممتلكات، الجريدة الرسمية، عند74، مؤرخ في 22 نوفمبر 2006.

6. المرسوم التنفيذي رقم 2770 مؤرخ في 25 ولو 1990، يحدد قائمة الوظائف العليا في الدولة بعنوان الإدارات والمؤسسات والهيئات العمومية، جريدة رسمية، عدل 31 ، مؤرخ في 2 يوليو 1990
7. المرسوم الرئاسي رقم 06-415 مؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 06 من الفنون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 74 مؤرخة في 22 نوفمبر 2006
8. المرسوم التنفيذي 14- 363، المؤرخ في 15 ديسمبر 2014م، المتعلق بإلغاء الأحكام التنظيمية المتعلقة بالتصديق من طرف الإدارات العمومية، الجريدة الرسمية رقم 72 المؤرخة في 16 ديسمبر 2014م.
9. المرسوم الرئاسي 10/236 المؤرخ في 07/10/2010 م، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 58، المؤرخة في 7/10/2010 .
10. المرسوم الرئاسي 15/247 المؤرخ في 16/09/2015 م، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للعدد 50، مؤرخة في 20 سبتمبر 2015
11. المرسوم التنفيذي 92/414 المؤرخ في 14/11/1992 م المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 09 374، مؤرخ في 16 نوفمبر 2009م، المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 82 سنة 1992م.
12. المرسوم التنفيذي 10 - 297، المؤرخ في 29 نوفمبر 2010م، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالميزانية، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 74 سنة 2010.
13. المرسوم التنفيذي 11/ 118، المؤرخ في 16 مارس 2011م، يتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 16 بتاريخ 13/03/2011

14. المرسوم الرئاسي رقم 04-128 مؤرخ في 19 أفريل 2004 يتضمن التصديق يتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بوم 31 أكتوبر 2003، الجريدة الرسمية، بعد 2 صفرة بتاريخ 25 أفريل 2004

15. المرسوم الرئاسي رقم 06-43 مؤرخ في أول ذي القعدة سنة 1427 الموافق ل22 نوفمبر سنة 2006 يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية الوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 74، صادرة بتاريخ 22 نوفمبر 2006،

16. المرسوم رئاسي رقم 20-237 الموافق لــ 2020/08/31 ، الجريدة الرسميةا، العدد 51 ،

17. المرسوم الرئاسي 21-72 المؤرخ في 16 فبراير 2021 المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 20-237 بتاريخ 31 أوت 2020 ، العدد 12 ،

18. المرسوم التنفيذي 10- 297، المؤرخ في 29 نوفمبر 2010م، يتضمن القانون الاساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المتعلقة بالميزانية، الصادرة في الجريدة الرسمية رقم 74، سنة 2010

19. المرسوم الرئاسي 15- 247 ، المؤرخ في 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، العدد50ص38.-39وهو الساري المفعول حاليا .

20. المرسوم الرئاسي 11-26 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي القمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره؛ جريدة رسمية عند 68: الصادر في 14 ديسمبر 2011.

21. قرار مؤرخ في 28 مارس 2011م، يحدد البيانات التي يتضمنها الإعذار وآجال نشره، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 24، سنة 2011

الكتب

1. خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر، د ط، الجزائر، 2011م.
2. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة 3، 2011م.
3. عبد العالي سمير، الصفقات العمومية والتنمية، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، الطبعة الأولى ، 2010م.
4. مفتاح خليفة عبد الحميد، وحمد محمد الشلماني، العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008م.
5. محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، د ط، 2005م.
6. أسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزئي الخاص، جرائم الفساد والمال الأعمال، جرائم التزوير، ج2، طلا، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2008م.
7. حسن النمر، التعدي على المال العام (دراسة مقارنة بين المفاهيم الشرعية وبعض القوانيين للدول العربية) مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، الاسكندارية، مصر، 2018
8. أحسن بوسقيعة–الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و المال و الأعمال ، الجزء الثاني، ط9 ن الدار الهومة للطباعة و النشر و التوزيع ، 2008.
9. عبد الله سليمان، دروس في نشرع قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص

10. خلفي عبد الرحمان ، محاضرات في قانون الإجراءات الجزئية دار الهدى اعين مليلة الجزائر 2010
11. خريط محمد، قاضي التحقيق في النظام القضائي ، الطبعة 02: داردومة الجزائر 2009
12. خيط محمد، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، الطبعة 02: دار هومة الجزائر 2009
13. بسام عوض عبد الرحيم عياصرة الرقابة المالية في النظام الإقتصادي الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010،
14. حسن محمد الشلبي، مهند فايز الدويكات الاحتيال المصرفي، سلسلة الجرائم المالية والمستحدثة، الطبعة الأولى، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008
15. ابراهيم بن داود، الرقابة المالية على النفقات العامة في القانون الجزائري والمقارن، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010
16. إلهام محمد عبد المالك المتوكل، أجهزة الرقية المالية العليا وفاعليتها في الرقابة الإدارية والمالية، دراسة تطبيقية على الجمهورية اليمنية، المساءلة والمحاسبة، تشريعاتها وألياتها في الأقطار العربية، بحوث ومناقشات الندوة التي أقامتها منظمة العربية لمكافحة الفساد، الطبعة الأولى، الدار العربية للعلوم ناشرون، بيروت، لبنان، 2007
17. علي أنور العسكرية الرقابة المالية على الأموال العلمية في مواجهة الأنشطة غير المشروعة، مكتبة بستان المعرفة، الإسكندرية، 2006،
18. حمامة قدوح، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006

19. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، الإبرام، التنفيذ، في ضوء أحكام مجلس الدولة وفقا لأحكام قانون المناقصات والمزايدات، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004

20. عبد الحميد الشواربي، العقود المالية في ضوء الفقه والقضاء والتشريع، مطلعة منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003،

21. أحسن بوسقيعة، الوجيز في الفنون الجزائي الخاص، جرائم الفساد المال و الأعمال جرائم التزوير ،الطبعة الثانية ، دار هومة للطباعة و النشر و توزيع ،الجزائر ، 2006 ،

22. شروقي محترف، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في قانون الفساد،(مذكرة تخرج مقدمة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء)، الجزائر ، 2008

23. رمزي حوحو، لبني دنش، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر ،2009،

24. عبد الله الحنفي، السلطات الإدارية المستقلة، دراسة مقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2000،

25. سعد عبد العزيز، إجراءات ممارسة الدعوى الجزائية ذات العقوبة الجنحية؛ دار هومة للطباعة والنشر،الجزائر دون ذكر سنة النشر

ثالثا: الرسائل والمذكرات الجامعية

1. تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، 2013م. محمد حليم لمام، ظاهرة العمل العام في الجزائي (رسالة

مقدمة لنيل شهادة الماجستير)، قسم العلوم لبنيه ولعقت الدولية فرع التنظيم الجنسي والإدارية جامعة الجزائر، (غير منشورة)، 2003.

2. ابراهيم سالم الاخضر ، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة تلمسان، السنة الجامعية2014/2015
3. ناجية شيخ، المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، الملتقى الوطني حول سلطت الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن ميرقد، بجاية، أيام 2423 ماي 2007 (غير منشور)-
4. فتيحة حيمر، أثر الفساد الإداري على فعالية النظام السياسي الجزائري، (مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية و العلاقات الدولية فرع التنظيم السياسي و الإداري)، جامعة الجزائر، 2007
5. عبد العالي حاحة ونمل بعين تمام، بور أجهزة الرقابة في مكافحة العيد في الجزائر بين النارية والتطبيق، الملتقى الوطني حول الاليات الفتونية المكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، بومي 03-03 ديسمبر 2008.
6. فايزة ميموني، مرد خليفة، السياسية الجنائية للمشرع الجزائري في مواجهة ظاهرة العياف، محلة العهد الفضائي العقد الخامس ، سبتمبر 2009
7. معيريف محمد، فصيح غالم،خصوصيات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 ،مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شاهدة الماستر أكاديمي، تخصص دولة و مؤسسات، معهد العلوم القانونية و السياسية قسم القانون العام ،المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي، تيسمسيلت، 2016

8. محمد مزاولي مكافحة الفساد في القانون الجزائري وأساليب معالجته، الملتقى الوطني حول الأليات القانونية لمكافحة الفساد، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، (غير منشور)، يومي 02-03 ديسمبر 2008.
9. سهيلة بوزبرة ، مواجهة الصفقات المشومة، (مذكر مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص) ، كلية الحقوق، فرع قانون السوق، جامعة جيجل، (عبر منشورة)، 2008،
10. تياب نادية، اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم ، التخصص قانون، الجامعة تيزي وزو ، 2013
11. شروقي محترف، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في قانون الفساد، (مذكرة تخرج مقدمة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء)، الجزائر ، 2008،
12. حسن عبد الرحيم السيد، الشفافية في القواعد وإجراءات التعاقد الحكومي في دولة قطر ، دراسة مقارنة مع قانون اليونسترال النموذجي للمشتريات الحكومية ، مجلة الشريعة والقانون، العدد التاسع والثلاثون ، يوليو 2009
13. الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016
14. خلفي عبد الرحمان، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، الجزائر، 2015
15. راضية مسعود، الاثار الاقتصادية والاجتماعية للفساد المالي في الجزائر واستراتجيات مكافحته، مجلة جيل الابحاث القانونية المعمقة ، العدد 29 ،الجزائر، ديسمبر 2018

16. تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، 2013،

17. زوو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وأليات مكانتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، منكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون جنائي لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة ورقة: 2011/2012

18. عباس زواوي، آليات مكافحة الفساد الإدارية في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانونً جنائي، جامعة محمد خيضر كلية الحقوقً والعلوم السياسية، 2012-2013

19. خضري حمزة، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، مداخلة بمناسبة تنظيم يوم دراسي حول قانون الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، الجزائر، 2015م

20. بن دراجي عثمان، محال تدخل المراقب المالي في الصفقات العمومية على ضوء القانون الجديد، مداخلة بمناسبة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد 15- 247 المنظم بالتنسيق مع ولاية وجامعة محمد خيضر بسكرة 2015/12/17

21. خضري حمزة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، (مذكرة ماجستير في القانون العام) كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2000،

22. الأمير عبد القادر حفوظة ، آليات الرقابة على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الشهيد حمة لحضر الوادي، كلية العلوم الاقتصادية ، تخصص اقتصاد عمومي و تسيير المؤسسات 2014/2013

23. علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائريً مذكرة لنيل شهادة ًالماجستير كلية الحقوقً والعلوم القانونية، فرع ًالقانونً العام، جامعة محمد خيضر بسكرة،2004/2003

24. زواوي عباس، آليات مكافحة الفساد الإدارية في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر كلية الحقوق والعلوم السياسية،2013/2012

25. بن دراجي عثمان، مداخلة تحت عنوان " الرقابة المالية عل الصفقات العمومية وفق القانون 15-247 "بمناسبة اليوم الدراسي بجامعة محمد خيضر، بسكرة، 12 ديسمبر 2015

26. محمود نصر- الوسيط في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة-2004 ، منشأة المعارف الإسكندرية،

27. مبروكي مصطفى، الرقابة الإدارية على إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون إداري،2014/2013

28. بوصنوبرة مسعود، خلال الملتقى الوطني الأول حول الجرائم المالية - جامعة قالمة- أفريل .2007، علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2003- 2004

29. حاحا عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام لسنة 2012/2013 م.

30. زواوي عباس، آليات مكافحة الفساد الإداري في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012/2013 .

31. زوزوزوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل قانون الفساد، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة قاصدي مرباح بورقلة، 2011/2012 .

32. بن بشير وشيلة، ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة النيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع قانون الإجراءات الإدارية، تاريخ المناقشة 20/10/2013 .

33. معيريف محمد، فصيح غالم، خصوصيات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15- 247، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي تيسمسيلت معهد العلوم القانونية والسياسية، تخصص دولة ومؤسسات، 2015/2016 .

34. مبروكي مصطفى، الرقابة الإدارية على إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون إداري، 2013/2014.

35. الأمير عبد القادر حفوظة، آليات الرقابة على الصفقات العمومية – دراسة حالة ولاية الوادي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، تخصص اقتصاد عمومي وتسيير المؤسسات، 2014/2015

36. أوراغ عبد الوهاب، مرحلة تنفيذ الصفقة العمومية وإشكالاتها، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون إداري، 2012/2013

37. بوشي صفية، النظام القانوني للصفقات العمومية في ضوء المرسوم 10/236 ، مذكرة لاستكمال شهادة الماستر اكاديمي، ميدان العلوم القانونية،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، السنة الجامعية 2013/2014 .

38. بوزياني محمد، الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية وآليات الكشف عنها في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر اكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، الجزائر، www.univ.km.dz

39. بوخدنة لزهر، بركاني شوقي، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في ظل قانون الفساد، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، 2008.

40. بدرة لعور، الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مداخلة يوم دراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر ، الجزائر، 17 ديسمبر 2015م. بوعزة نصيرة، جريمة الرشوة في ظل القانون 06/01 ، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مداخلة الملتقى الوطني حول حوكمة الشركات كآلية للحد من الفساد المالي والإداري، مخبر مالية، بنوك وإدارة الأعمال، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، يومي 06/07 ماي 2012.

41. حاحا عبد العالي، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها، مداخلة اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، الجزائر ، 17 ديسمبر 2015

42. بن دراجي عثمان، محال تدخل المراقب المالي في الصفقات العمومية على ضوء القانون الجديد، مداخلة اليوم الدراسي حول قانون الصفقات العمومية الجديد 15- 247 المنظم بالتنسيق بين ولاية بسكرة وجامعة محمد خيضر بسكرة، 17/12/2015

43. ضريفي نادية، توسيع مجال قانون الصفقات العمومية وإعادة هيكلة وتنظيم إجراءات إبرام الصفقات العمومية، مداخلة اليوم الدراسي التكويني المتعلق بالصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15- 274، مداخلة اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، يوم 24/02/2016

44. موسى صادقي، الإجراءات العملية لكيفية تحضير وإعداد دفاتر الشروط، مداخلة اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جامعة محمد خيضر بسكرة بالتنسيق مع ولاية بسكرة، يوم 17 ديسمبر 2015

45. يحيوش حسين، تقديم حالة عملية (دراسة حالة)، يوم دراسي حول الصفقات العمومية في الجزائر ، جامعة عبد الحميد مهري – قسنطينة 02

46. خضري حمزة، الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء القانون الجديد، مداخلة بمناسبة تنظيم يوم دراسي حول قانون الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، الجزائر، 2015

47. خلاف فاتح، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، مطبوعة محم موجهة إلى طلبة السنة الثالثة حقوق، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، السنة الجامعية 2015/2016

48. فاصلي سيد علي، الشتوية المؤدية النزاعات الصفقات العمومية، مداخلة اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 17 ديسمبر 2015

المراجع باللغة الاجنبية

1. Christine Maugue, la portée de l'obligation de transparence dans les contrats publics, Dalloz Paris, France, 2004, p.09.
2. Laurent Richer, droit des contrats administratifs. 3émé 369-371 .édition, LGD., paris, 2002, pp-369.
3. Christophe lajoye, droit des marches publics, en annexe le code algérien de marches publiques, berti edition, alger, 2007
4. ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, éditions Houma, Alger, 2005, p. 16.
5. KHELOUFI Rachid Les institutions de régulation. Revue Algérienne de sciences juridiques, économiques et politiques, volume 41, p=02, Alger, 2003, p 114.
6. Rachid Zouaimia, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique édition distribution Houma, Alger, Algérie 2005, p25 .

الفهرس

الفهرس

الإهداء

الشكر و العرفان

المقدمة.....01

الفصل الأول :الرقابة على الصفقات و جرائم المتعلقة بها.....08

المبحث الأول: الرقابة على الصفقات العمومية 08

المطلب الأول: الرقابة القبلية على الصفقات العمومية:.....09

الفرع الأول: الرقابة الإدارية القبلية الداخلية للصفقات العمومية.....09

الفرع الثاني: الرقابة الإدارية القبلية الخارجية على الصفقات العمومية 13

الفرع الثالث: الرقابة المالية القبلية الخارجية على الصفقات العمومية 25

المطلب الثاني: الرقابة البعدية على الصفقات العمومية.....31

الفرع الأول: الرقابة الوصائية البعدية 31

الفرع الثالث: رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية.....35

الفرع الرابع: تدعيم أجهزة الرقابة بإنشاء سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.....38

المبحث الثاني : الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية 39

المطلب الأول: جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية: 39

الفرع الأول : أركان الجريمة.....39

الفرع الثاني: قمع الجريمة.....56

المطلب الثاني: جريمة الرشوة و أخذ فوائد بصفة غير قانونية 67
الفرع الأول: جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية.....67
الفرع الثاني : جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية 75
الفصل الثاني :آليات مكافحة جرائم الصفقات العمومية.....84
المبحث الأول : الأحكام إجرائية لجرائم الصفقات العمومية 84
المطلب الأول: البحث والتحري عن جرائم الصفقات العمومية 84
الفرع الأول : أسلوب اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور :.....86
الفرع الثاني : أسلوب التسرب أو الاختراق:.....87
المطلب الثاني: إحالة مرتكبي جرائم الفساد على القضاء الجزائي.....88
الفرع الأول: طرق إحالة الدعوى على المحكمة الجزائية: 89
الفرع الثاني : القيود التي تمنع متابعة مرتكبي جرائم الصفقات العمومية:.....91
المبحث الثاني: دور الهيئات الخاصة في الوقاية من جرائم الصفقات العمومية.....92
المطلب الأول: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.....93
الفرع الأول: تعريف الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد :.....94
الفرع الثاني: واقع الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد :.....99
الفرع الثالث : التزامات الموظف العمومي في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته :110
المطلب الثاني: مجلس المحاسبة 128
الفرع الأول: سياسة مجلس المحاسبة في الوقاية من جرائم الصفقات العمومية.....129
الفرع الثاني: تقدير رقابة مجلس المحاسبة.....142

الخاتمة.....149

قائمة المراجع.....153

مـلخص مذكرة الماستر

ولضمان السير الحسن لإبرام الصفقات العمومية وجد نظام الرقابة كآلية للمحافظة على الأموال العامة من جهة ورقابة مدى احترام الأطراف المتعاقدة للإجراءات الواجب إتباعها عند الإبرام فيخضع اختيار المتعاقد مع الإدارة ومجموعة الإجراءات المتبعة إلى آليات الرقابة المتنوعة التي رصدها المشرع.

وعليه تبرز أهمية الموضوع من خلال معرفة مدى فعالية الرقابة السابقة في المحافظة على الأموال العامة وكيفية تنظيمه للآليات القانونية التي تضبط وتضمن الصرف الملائم لهذه النفقات.

يعد دور لجان الصفقات في مراقبة اجراءات ابرام الصفقات العمومية، أكثر فاعلية و قوة مقارنة مع ما كان عليه الوضع بالسابق، كما أصبحت تقوم بدور هام يتجلى في تقويم اجراءات إبرام الصفقات، و الفصل في الطعون و النزاعات بين أطرافها، وتختلف هاته اللجان حسب المعيار المالي والعضوي الى لجان متواجدة على المستوى الوطني واخرى على المستوى المحلي، والهدف الاساسي من اشاء اللجان هو ضمان شفافية ابرام الصفقات العمومية.

الكلمات المفتاحية

1/ الرقابة2/ الصفقات العمومية 3/ الجرائم 4/ الرقابة الداخلية 5/ الرقابة الخارجية

Abstract of The master thesis

In order to ensure the proper conduct of concluding public deals, the control system was found as a mechanism to preserve public funds on the one hand and to monitor the extent to which the contracting parties respect the procedures to be followed upon conclusion, so the selection of the contractor with the administration and the set of procedures followed are subject to the various control mechanisms monitored by the legislator.

Accordingly, the importance of the subject emerges by knowing the effectiveness of previous control in preserving public funds and how it organizes the legal mechanisms that control and ensure the appropriate disbursement of these expenditures.

The role of the procurement committees in monitoring the procedures for concluding public deals is more effective and powerful compared to what was the situation in the past. It has also become an important role that is reflected in evaluating the procedures for concluding deals, and adjudicating appeals and disputes between its parties, and these committees differ according to the financial standard The membership is divided into committees located at the national level and others at the local level, and the main objective of establishing the committees is to ensure the transparency of the conclusion of public deals. M

key words

1/ Oversight 2/ public deals 3/ crimes 4/ internal control 5/ external control