ROLACC
مجلة مركز حكم القانون ومكافحة الفساد
RULE OF LAW AND ANTI-CORRUPTION CENTER JOURNAL

RESEARCH ARTICLE

دراسة قانونية لجرائم الفساد في إطار الصفقات العمومية – الآليات القانونية لمكافحتها في التشريع الجزائري

فوزية قدادرة[1]*

[1] كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة أدرار، الجزائر

[1] Fouzia Kedadra
University of Adrar
Adrar, Alegeria
*Email: kedadrafouzia22@gmail.com

Submitted: 04 October 2021
Accepted: 12 December 2021
Published: 31 December 2021

https://doi.org/10.5339/rolacc.2021.2

© 2021 The Author(s), licensee HBKU Press. This is an open access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution license CC BY 4.0, which permits unrestricted use, distribution and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.

Cite this article as: Kedara F. دراسة قانونية لجرائم الفساد في إطار الصفقات العمومية – الآليات القانونية لمكافحتها في التشريع الجزائري, Rule of Law and Anti-Corruption Journal 2021:1.2 https://doi.org/10.5339/rolacc.2021.2

كيوسايانس
QSCIENCE
دار جامعة حمد بن خليفة للنشر
HAMAD BIN KHALIFA UNIVERSITY PRESS

ملخص

تناول البحث لموضوع جرائم الصفقات العمومية والآليات القانونية لمكافحتها في التشريع الجزائري والتعرف عن كثب عن أهم الجرائم المترتبة في مجال الصفقات العمومية وكذلك الإجراءات والآليات القانونية التي تصدى لها من خلالها القانون رقم 15–247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وبما أن الصفقات العمومية هي من أهم العقود الإدارية التي تقوم الإدارة العمومية بإبرامها من أجل تحقيق الإستراتيجية الفعالة في التنمية المحلية والوطنية وكذلك الدولية، فكانت أولى خطوات المشرع الجزائري وضع خطة محكمة وواضحة المعالم من اجل حمايتها من الفساد، الذي أضحى هاجس مخيف لاقتصاديات الدول.

حيث تعرض البحث إلى الجرائم التي ترافق الفساد الإداري في مجال الصفقات العمومية، والتي نص عليها بصريح العبارة القانون رقم 06–01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، إضافة إلى توضيح مدى فعالية الرقابة الإدارية وأنواعها في حماية الصفقة العمومية من آفة الفساد.

وفي الأخير تم طرح النتائج الرئيسية والتي خلصنا بها، مع التأكيد على مجموعة من التوصيات التي قد يستعان بها في المستقبل من أجل حماية الصفقات العمومية من الفساد.

الكلمات المفتاحية: الصفقات العمومية، الفساد الإداري، الرشوة، الجرائم، المحاباة، الموظف

Title: A legal study of corruption crimes in public procurement and the legal mechanisms to combat them in the Algerian legislation

ABSTRACT

This study examined the issue of crimes in the context of public contracts and the legal mechanisms to combat them in the Algerian legislation to closely identify the most important crimes in the field of public contracts. The paper also reviewed the legal procedures and mechanisms in law No 15-247 relating to public procurement and authorizations of the public facility. In general, as public contracts are among the most important administrative contracts conducted by the public administration to achieve an effective strategy of the local, national and international development, the first measures of the Algerian legislator were to develop a well-defined framework and plan to protect it from corruption, which has become a frightening obsession for the economies of nations.

This research presented the offenses that accompany administrative corruption in the field of public procurement, which were expressly stipulated by Law No. 06-01 on the prevention and control of corruption. In addition, the study clarified the effectiveness of administrative control and its types to protect public affairs from the scourge of corruption.

Keywords: Public procurement, administrative corruption, bribery, crimes, favoritism, employee

1– مقدمة

تقوم الدولة بالتعاقد مع الأشخاص إما الطبيعية أو الاعتبارية من أجل تنفيذ مشاريعها الاقتصادية والنهوض بعجلة التنمية، وبذلك تسد احتياجات الأفراد من جهة ومن جهة أخرى تحقق الصالح العام لهم، وتقوم بتجسيد هذه السياسة من خلال إبرام الصفقات العمومية[1] التي تعد النظام الأمثل والأنسب لإنجاز العمليات المالية والمتعلقة بتسيير المرافق العامة، كذلك هي الأداة الإستراتيجية التي تملكها الإدارة المحلية في تقديم الخدمات العامة للأفراد، وبالتالي تضمن استمرارية المرفق العام، إضافة إلى السلطات التي منحها المشرع للإدارة العامة في إطار إبرامها لعقودها الإدارية.

ونظرا لأهمية الصفقات العمومية في الجزائر، كونها وسيلة لتطبيق البرنامج الحكومي للتنمية المحلية، أكد المشرع على تقنين قانون الصفقات العمومية وتعديله عدة مرات، حتى يضمن الحماية القانونية لها، فهي بمثابة حاضنة للفساد الإداري والمالي، بسبب الأموال الضخمة التي تنفق لتسيير المشاريع، وبالتالي تكون محل نظر المفسدين، ومن أجل ضمان مبادئ الشفافية في الإجراءات المتبعة في إبرام الصفقات العمومية المشتريات الحكومية، وقع لزاما على المشرع الجزائري التفكير في فرض رقابة صارمة لمواجهة تفشي ظاهرة الفساد في الصفقات العمومية ناهيك على الجرائم التي يفرزها الفساد الإداري.

إذن فعهدت الرقابة الإدارية كآلية قانونية لصد ظاهرة الفساد ومنع تفشيها في الإدارة المحلية بين أوساط الموظفين، الذين وقع الكثير منهم في شراك الفساد، فسجلت نسب كبيرة في الجرائم المتعلقة ب الصفقات العمومية مثل جريمة المحاباة والرشوة وغيرها من الجرائم، والتي كان لها المشرع الجزائري بالمرصاد من خلال الآليات القانونية التي جاء بها المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والقانون رقم 01-06 والمتعلق بمكافحة الفساد، إضافة إلى الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر من أجل بتر الفساد وانتزاع جذوره.

1-1 أهمية الدراسة

تتجلى أهمية هذا الموضوع من خلال الوقوف على السياسة التشريعية التي اتبعها المشرع الجزائري للحد من الفساد في الصفقات العمومية، وذلك من خلال الكشف عن صور الفساد التي جاء بها القانون المتعلق بمكافحة الفساد إضافة إلى قوانين أخرى، تقابلها العقوبات المقررة لها، إضافة إلى تفعيل دور الأجهزة الإدارية لفرض رقابة صارمة أمام الصفقات العمومية، سواء كانت رقابة داخلية أو خارجية، حيث بين المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في فصله الخامس أنواع الرقابة المفروضة على الصفقات واللجان المختصة بهذه الرقابة بدء من الاختصاصات الممنوحة لها لممارسة الرقابة الإدارية إلى تشكيلاتها وبالتالي إضفاء نوع من الحماية القانونية للصفقات العمومية.

1-2 أهداف الدراسة

الهدف الرئيسي من هذه الدراسة هو تسليط الضوء على تفشي القيم السلبية في الجهاز الإداري من أجل الحصول على المنافع المادية وتدني أخلاقيات الوظيفة العامة، باستقراء صور جرائم الفساد المتعلقة بالصفقات العمومية على ضوء القانون المتعلق بمكافحة الفساد، مع بيان التدابير الإدارية القانونية التي جاء بها المرسوم الرئاسي المتعلق بتنظيم هذا النوع من الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والمتمثلة في مدى فعالية دور كل لجنة في تفعيل الرقابة الإدارية حيال الصفقات العمومية للحد من الفساد الإداري والمالي، إضافة إلى بعض الأهداف الفرعية:

- الوقوف على صور جرائم الفساد في الصفقات العمومية.
- استعراض العقوبات المقررة لهذه الجرائم إما من خلال قانون العقوبات أو قانون مكافحة الفساد.
- بيان اختصاص ودور لجان الرقابة الإدارية ومدى فعاليتها للحد من تفشي ظاهرة الفساد.

1-3 طرح الإشكالية

ومن خلال هذا المنطلق سوف يتم طرح الإشكالية الرئيسية **وهي «ما هي أهم التدابير القانونية الإدارية التي جاء بها المرسوم رقم 15-247 للحد من الفساد؟»** حيث سوف نتطرق إلى مجموعة من النقاط للإجابة على هذه الإشكالية بداية بتوضيح صور الفساد الإداري في مجال الصفقات العمومية، لننتقل إلى كيفية استعراض المشرع الجزائري لمدى فعالية الرقابة الإدارية الممنوحة للجان الإدارية لمجابهة ظاهرة الفساد الإداري.

1-4 المنهج المتبع

تم اعتماد المنهج التحليلي الوصفي في موضوع الآليات القانونية في مكافحة جرائم الفساد في إطار الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، لأنه الأنسب في التعليق على صور الجرائم المتعلقة بالفساد في إطار الصفقات العمومية والعقوبات المقررة لها، وكذلك تحليل وتوضيح الآليات القانونية والتدابير المتمثلة في بسط أنواع الرقابة الإدارية والتي تعهد إلى لجان مختصة وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247.

1-5 خطة الدراسة

قسمت هذه الدراسة إلى محورين أساسيين هما:

- صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في قانون الفساد.
- دور الهيئات الرقابية الإدارية في مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية.

2- المبحث الأول: صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في قانون الفساد

«الفساد أصبح يهدد أمن الدولة برمتها»[2] هذا ما وصفه الجيلالي حجاج من منظمة الشفافية العالمية في تصريح له وأضاف أن آفة الفساد تسببت في ضياع كبير للأموال العامة وكذا المشاريع التنموية، وهذا ما سبب فقدان ثقة الشعب في مؤسسات الدولة، فهذه التصريحات إضافة إلى التغيرات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية التي عرفتها الدولة عقب الاستقلال، وعقب تطور مؤسساتها العمومية لمسايرة الأوضاع الجديدة وانفتاح الدولة على اقتصاد السوق إضافة إلى العولمة، شاهد الفساد الإداري والمالي تطورا ملحوظا بفضل تطور المعطيات الوطنية والدولية، هذا ما أسفر على وقوع الكثير من الموظفين العموميين في جرائم الصفقات العمومية، وفي إطار مكافحة الفساد، أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 01-06 سالف الذكر، حيث كان الهدف منه حماية الصفقة العمومية من الجرائم التي سوف نتناولها لاحقا، ونظرا للأهمية التي تحظى بها الصفقة العمومية باعتبارها المجال الخصب والمساعد للفساد الإداري والمالي وكذا المحطة الرئيسية لمسار الأموال العمومية.

ومن بين الجرائم الأكثر انتشارا سواء في الدول الفقيرة أو الغنية في العالم، ومهما كانت درجة تقدمها وتطورها فهي لم تسلم من هذه الظاهرة المتفاقمة، حيث سوف نشرح في المطلب الأول جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية وفي المطلب الثاني نتطرق لمفهوم جريمة الرشوة.

2-1 المطلب الأول: الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية

تضمن القانون رقم 01-06 مجموعة من جرائم الفساد، مع تسليط العقوبات على كل مرتكبيها، حيث وبعد استقراء المادة 26 من ذات القانون فجريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية تضم جريمة المحاباة مع أركانها والعقوبات المقررة لها في (أولا) وجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين (ثانيا).

2-1-1 جريمة المحاباة في الصفقات العمومية

جاء في نص المادة 1/26 من ذات القانون على أن جريمة المحاباة تقوم على ثلاثة أركان، ركن مفترض والذي يشمل صفة الجاني والركن المادي الذي يقوم من خلاله الجاني بمنح الغير امتياز بدون مبرر، والركن المعنوي

1 للتوضيح أكثر: الصفقات العمومية مصطلح قانوني نص عليه المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في القسم الأول من الباب الأول بتعريف الصفقة العمومية على أنها: «عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم من أجل تلبية حاجات المصلحة المتعاقدة وهذا في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات»، وعليه نجد هذا المصطلح متداول بالمناقصات الحكومية في دول المشرق العربي.

2 أنظر في: عبده جميل مخلافي، ملفات الفساد في الجزائر تعود إلى الواجهة «فضيحة السوناطراك»، 08-02-2010، على الرابط: https://p.dw.com/p/LtcZ

والمتمثل في القصد العمدي، أين تذهب نية الجاني القيام بالفعل المجرم وعليه سوف نقوم بشرح هذه الأركان كالتالي:

- **الركن المفترض:** ويقصد بهذا الركن أن يكون للجاني صفة الموظف وأن يتعلق محل هذه الجريمة بالصفقة العمومية.
  - **صفة الجاني (الموظف):** ويقصد من خلال المادة الثانية من ذات القانون أن يكون الجاني موظفا عموميا والصفة الجاني في هذه الجريمة هي صفة كل مرتكبو جرائم الفساد والتي يقوم بها الموظفون العموميون، وبالتالي فالموظف العمومي هو[3] ذلك الشخص الذي يشغل منصبا تشريعيا، تنفيذيا، إداريا أو قاضيا أوفي أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، وسواء تم تعيينه أو انتخابه في منصب دائم أو مؤقت، حيث يكون له أجر أو بدون أجر، بغض النظر عن رتبته أو أقدميته، إضافة إلى كل شخص آخر يتولى ولو بشكل مؤقت وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، وساهم بهذه الصفقة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية، وكل المستخدمين العسكريين والمدنيين للدفاع الوطني وهم أفراد الجيش الشعبي الوطني، ويتعلق الأمر أيضا بالضباط العموميين وهم الموثقين، والمحضرين القضائيين، محافظي البيع بالمزاد العلني والمترجمين الرسميين.
  - **محل الجريمة**: حيث جاء تعريف الموظف العمومي في قانون مكافحة الفساد بشكل موسع أكثر من التعريف الوارد في قانون الوظيفة العامة، وبالتالي ينسب لكل موظف عمومي يعنى بهذا التعريف جريمة المحاباة عندما يقوم بإبرام صفقة أو يؤشر عليها أو يراجعها حيث يخالف الأحكام المنصوص عليها في القانون.
- **الركن المادي للجريمة:** ويتوافر الركن المادي في جريمة المحاباة بقيام الجاني (الموظف العام) بإبرام عقد أو اتفاقية أو صفقة عمومية أو ملحق أو تأشيرة أو مراجعة دون مراعاة القانون بغية منح امتيازات للغير دون مبرر.

وتأخذ جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية صورة مخالفة أحكام التشريع والتنظيم حيث تكون بالمنح العمدي لامتيازات غير مبررة، حيث انصب تعديل قانون الفساد بتضييق مجال جرائم الفساد، المتمثل في مخالفة مبادئ الشفافية والمساواة المتعلقة بالصفقة العمومية، حيث كان قبلا مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، والغاية من ذلك هو تنمية المشاريع الإستراتيجية، ذلك أنه كنتيجة لحكم المادة 26 قبل التعديل فإن المتدخلين في مجال إبرام الصفقات لاسيما المطالبين بالتأشير عليها، وجدوا أنفسهم مضطرين لقضاء أوقات طويلة للتدقيق فيما يقومون به من أعمال الرقابة للتأكد من احترام هذه الصفقات لكل الإجراءات المنصوص عليها قانونا، مما أدى إلى تعطيل عدد كبير من المشاريع الإستراتيجية. وتأخذ هذه المخالفة عدة صور فقد تكون قبل الشروع في الاستشارة، أو تكون أثناء فحص العروض، أو بعد تخصيص الصفقة أو مخالفة أحكام التأشير.[4]

- **الركن المعنوي:** إضافة إلى الركن المادي للجاني والمتمثل في السلوك الإجرامي له، لابد من توافر القصد الجنائي، حيث تعتبر جريمة الامتيازات غير المبررة من الجرائم العمدية التي تتضمن القصد الجنائي العام، الذي بدوره يتطلب عنصرين هما: الإرادة والعلم.
  - **الإرادة:** يعني أن تتجه إرادة الجاني إلى منح الآخر امتيازات بدون تبرير مخالفا بذلك أحكام التشريع والتنظيم. حيث يفهم أنه ينتفي القصد الجنائي بانتفاء إرادة الجاني، أي أنه إذا عدل الجاني عن مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بهما، فلا جريمة عليه.
  - **العلم:** لقيام القصد الجنائي لا بد من توافر عنصر العلم، لأن عنصر الإرادة لا يكفي وحده، إذ يجب على الجاني أن يكون على علم أنه قد خالف الأحكام التشريعية والتنظيمية، بصفته يحمل صفة الموظف العام المختص إما في إبرام الصفقات، أو تأشير العقود أو الاتفاقيات أو الملاحق.

عاقب المشرع الجزائري مرتكب جنحة المحاباة بعقوبات مشددة مدتها تتراوح بين سنتين وعشر سنوات وبغرامة مالية، كل موظف في القطاع العام، متعمدا يمنح امتيازات للغير بدون سبب عند إبرام عقد أو تأشير عليه، حيث تكون هذه الإجراءات مخالفة لأحكام التشريع والتنظيم المعمول بهما،[5]وهذه العقوبة هي مخصصة للشخص الطبيعي أما بالنسبة للشخص المعنوي ووفقا للمادة 51 من قانون العقوبات فقرر المشرع الجزائري أن قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بخصوص كل الجرائم التي ترتكب لحسابه والتي قامت بها الأجهزة التابعة له وكذا ممثليه القانونيين،[6]وتطبق عليه غرامة مالية تفوق الغرامة المالية الخاصة بالشخص الطبيعي والتي تكون بين 1 إلى 5 مرات كحد أقصى.[7] وفي حالة إذا ما إذا ارتكب أحد الأشخاص المذكورين في المادة 48 من قانون الفساد، تشدد عقوبة الحبس لتصبح مدتها من 10 سنوات إلى 20 سنة، دون تشديد الغرامة بحيث يكون هذا النص بمثابة نص تطبيقي على جميع جرائم الفساد.[8]

2-1-2 جريمة استغلال نفوذ أعوان الدولة (موظفي الإدارات العمومية) للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية

ويقصد بالنفوذ كل شخص تمتع بنفوذ على مستوى السلطات العامة أو الجهات التابعة لرقابتها، وبحسب قانون الفساد قيام الجاني أثناء إبرام العقد أو الصفقة مع الهيئات المذكورة في المادة باستفادة غير مشروعة من سلطة أو تأثير موظفي تلك الهيئات قصد الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أومن أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد، أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين، وهذه الجريمة تقوم كذلك على ثلاثة أركان: الركن المادي والركن المعنوي والركن المفترض والذي يحدد صفة الجاني.

- **الركن المفترض (صفة الجاني):** أكدت المادة 26 من قانون الوقاية

---

3 للمزيد أكثر من الشرح أنظر في: المادة 2 من القانون 06-01،والتي جاءت مطابقة للمادة 2 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة بنيويورك 31 أكتوبر 2003، حيث صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي والمؤرخ في 19 ابريل 2004، أنظر كذلك مراد بدران، محاضرات في قانون الوظيفة العامة، محاضرات السنة الجامعية 2009-2010، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، حيث جاءت هذه المادة مخافة للمادة رقم 04 وكذا المادة 07 من القانون رقم 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة والتي نصت على أن كل شخص عين في وظيفة عامة والتي يتم من خلالها تثبيت الموظف في رتبة على أن وضعية الموظف اتجاه الإدارة هي وضعية قانونية أساسية وتنظيمية.»

4 بن خليفة إلهام، سياسة المشرع الجنائية إزاء الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية وفقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، الملتقى الوطني مدى فعالية مكافحة جرائم الفساد بين الاتفاقيات الدولية والتشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، شلف، 06-07 فبراير 2019، ص07.

5 للمزيد انظر في: المادة 26 من قانون الفساد.

6 الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 49 المؤرخة في 11 يونيو 1966ومعدل ومتمم بالقانون رقم 01- 09 والمؤرخ في 26 يونيو 2001، الجريدة الرسمية العدد 34 المؤرخة في 27 يونيو 2001، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-23والمؤرخ في 20-12-2006، الجريدة الرسمية العدد 84، المؤرخة في 24 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-14 المؤرخ في 02 أغسطس 2011 الصادر بالجريدة الرسمية العدد 49 الصادرة بتاريخ 10 اغسطس2011، المعدل والمتمم، المادة 51 مكرر منه، والمتضمن قانون العقوبات.

7 أنظر في: المادة 53 مكرر من ذات القانون.

8 خالدي مجيدة، الحماية القضائية للصفقات العمومية، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، جامعة أبي بكر بالقايد، تلمسان، رقم 01-2016، ص 184، وكذلك المادة 48 من قانون الفساد هي: – القضاة (قضاة القضاء العادي والإداري– مجلس المحاسبة– مجلس المنافسة– المجلس الدستوري)، انظر القانون رقم 11/04والمؤرخ في 06 سبتمبر 2004، الجريدة الرسمية عدد 57 سنة 2004، والذي يتضمن القانون الأساسي للقضاء.

- الموظف الذي يمارس الوظيفة العليا في الدولة ويقصد به كل موظف تم تعيينه عن طريق مرسوم رئاسي (الولاة– رؤساء الدوائر– مديري المديريات التنفيذية....).
- الضباط العموميين وهم المحضرين القضائيين: القانون رقم 06-03 والمؤرخ في 20 فبراير 2006، الجريدة الرسمية العدد 14 المؤرخة في 08 مارس 2006، المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.
- الموثقين: القانون رقم 06-02 المؤرخ في 28فبراير2006 الصادر بالجريدة الرسمية العدد 14 والصادرة بتاريخ 08 مارس 2006، المتضمن تنظيم مهنة الموثق.
- محافظي البيع بالمزايدة: الأمر رقم 96-02 والمؤرخ في 10 يناير 1996الصادر بالجريدة الرسمية العدد 03 بتاريخ 14 يناير 1996 والذي يتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة.
- المترجمين الرسميين: الأمر رقم 95-09 والمؤرخ في11 مارس 1996 الصادر بالجريدة الرسمية العدد 17 والصادرة بتاريخ 29 مارس1996 والذي يتضمن تنظيم مهنة المترجم – الترجمان الرسمي.
- أعضاء الهيئة ويقصد بهم أعضاء هيئة مكافحة الفساد المعرفة بنص المادة 02 من قانون الفساد. ضباط وأعوان الشرطة القضائية وهم كل من يحوز على صفة الضبطية القضائية من أعوان أو ضباط والذين يخول لهم صلاحيات الشرطة القضائية.
- موظفو أمانة الضبط ويتعلق الأمر بأمناء الضبط الرئيسيون، ورؤساء أقسام الضبط، وأمناء الضبط المساعدين المتواجدين في مختلف الجهات القضائية وفي المؤسسات العقابية ومحاربة الفساد.

من الفساد ومكافحته على أن صفة الجاني في هذه الجريمة تتعلق بكل تاجر أو صانع أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي، ويطلق على هؤلاء تسمية المتعاقدين في حالة إبرام صفقة قطاع عام أو اتفاقية وفقا لأحكام قانون الصفقات العمومية،[9] بمعنى أن يكون الجاني متعامل اقتصاديا من القطاع الخاص، مع إضافة صفة عامة لكل شخص طبيعي أو معنوي، إذن يجب أن يكون الجاني عون اقتصادي خاص ولا يهم إن كان شخص طبيعي أو معنوي.[10]

- **الركن المادي:** لقيام الركن المادي يجب أن يكون الغرض من الاتفاق هو استغلال النفوذ للحصول على بعض المزايا أو محاولة الحصول عليها لصاحب الحاجة، وتتحقق الجريمة بإبرام الجاني عقدا أو صفقة مع الدولة أو إحدى الهيئات التابعة لها ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان هذه الهيئات للحصول على امتيازات غير مبررة. بمعنى أن يكون الجاني (الموظف العمومي) صاحب منصب رفيع في أجهزة الدولة أو له تأثير على هذه الأخيرة، ومثال ذلك الصفقات المبرمة مع أي هيئة إدارية فكل الموظفون الذين لهم صلة بهذه الصفقة، وكانوا قد استغلوا مناصبهم للحصول على المزيات هم مخاطبون بهذه الجريمة.
- **الركن المعنوي:** بما أن القصد الجنائي هو العنصر المشترك لكل جرائم الفساد، فبعلم الجاني بخطورة السلوك التي يقوم به وكذا اتجاه إرادته إلى استغلال النفوذ ونية الحصول على امتيازات بدون مبرر في هذا النوع من الصفقات، فكل هذه المعطيات تؤدي إلى قيام وتوافر الركن المعنوي في هذه الجريمة. حيث عاقب المشرع الجزائري على كل من ارتكب جريمة استغلال نفوذ موظفي الإدارات العمومية بغية الحصول على امتيازات غير مبررة بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات إضافة إلى الغرامة المالية.

2-2 المطلب الثاني: جريمة الرشوة

تعتبر الرشوة من أخطر الأمراض التي تتعلق بالوظيفة العمومية، وعنوان صارخ للفساد الإداري،[11] لما تتضمنه من سلوكيات منافية للضمير المهني، وهاجس على المستوى المحلي وكذا الدولي، والرشوة هي الجريمة المنظمة بالعين ذاتها حيث تكون إما جريمة منظمة وطنيا أو امتدادا لجريمة منظمة دوليا، وبهذا تكون الرشوة وكيفما كانت طبيعتها صورة من صور الفساد، حيث اتخذت الرشوة –وبتطور أجهزة الدول وحكوماتها– عدة أبعاد اقتصادية واجتماعية وسياسية منها، فبعدما كانت على المستوى المحلي قفزت نحو العالمية، أي أصبحت لا تعرف الحدود وبطريقة غير مشروعة تنوعت مظاهرها.

ساعدت عدة عوامل اقتصادية واجتماعية وغياب الوازع الديني على تزايد وتفاقم هذه الظاهرة، التي تفشت بين أواسط القطاع العام وكذا القطاع الخاص، فوقع لزاما على المشرع الجزائري مجابهة هذه الآفة التي ضربت أسس المجتمع الجزائري وأخلاقياته، فوضع قواعد جد صارمة تحد من مشكل انحراف سلوك الموظف من جهة عندما يخل بالتزاماته المهنية، ومن جهة أخرى مكافحة الرشاوى المقدمة من الطرف الآخر الذي يسعى إلى الحصول على مبتغاه بطرق غير قانونية وغير مشروعة. وعلى هذا الأساس تظهر أهمية معرفة مفهوم الرشوة من خلال التعرض لأهم تعريفات الرشوة وصورها المستحدثة ليليها تفصيل جريمة الرشوة في مجال الصفقة العمومية.

2-2-1 مفهوم الرشوة

يحكم علماء الأخلاق على الأفعال بأنها شر إذا كانت ضارة بالمجتمع وبأنها خير إذا لم تكن ضارة بالمجتمع فمقياس الخير هو المنفعة ودفع المضار من المنافع دون شك. والرشوة هي إحدى الأفعال الضارة بالمجتمع وأفراده، فهي مثال لسفك الحقوق وضياعها، وهي سبب تفشي رذيلة الأخلاق الفاسدة لذلك تعددت تعريفات الرشوة بين الفقه الإسلامي والقوانين الوطنية التي تقابلها الاتفاقيات الدولية، والتي مفادها أن جريمة الرشوة هي العدو الأول للمصلحة العامة وهي بمثابة السوسة التي تنخر مبادئ الوظيفة العامة.

- **تعريف جريمة الرشوة:** نهى الله سبحانه وتعالى عن أكل الأموال بالباطل أي أن الرشوة بالمعنى العام أكل الأموال بالباطل فكانت منهيا عنها والنهي يدل على حرمتها.[12] تعرف الرشوة عل أنها: « اتجار للموظف العام (أو القائم بخدمة عامة) بوظيفته أو استغلالها بأن يطلب أو يقبل أو يحصل على عطية أو وعد لأداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه أو الإخلال بواجباته».[13]

كما تعرف بأنها: «الاتجار بأعمال الوظيفة أو الخدمة أو استغلالها بأن يطلب الجاني أو يقبل أو يحصل على عطية أو وعد بها أو أية منفعة أخرى، لأداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه».[14] وتعرف الرشوة في القانون المصري بأنها: «الاتجار بأعمال الوظيفة أو الخدمة، ومن ثم فهي تقتضي وجود شخصين الأول وهو الموظف أو المستخدم الذي يقوم بالطلب أو يقبل مزية مقابل عمل أو عدم القيام بذلك العمل ويسمى مرتشيا، والثاني وهو صاحب المصلحة الذي يقبل ما يطلبه الموظف أو يتقدم هو بنفسه أو بواسطة طرف ثالث بعطاء فيقبله الموظف ويسمى راشيا، أما الوسيط إن وجد فيسمى الرائش».[15] نستخلص من كل هذه التعريفات للرشوة، أنها سلوك يستوفي وجود شخصين الراشي والمرتشي وثانيا أنه تم تحريمه من طرف القانون الإلهي والقوانين الوضعية لما له من نتائج وخيمة على استقرار المجتمعات.

- **صور وأشكال الرشوة:** رشوة الموظفين الحكوميين تظهر من خلال صورتين لجريمة الرشوة، في الوقت الذي أقر فيه النظام الجزائري بازدواجية جريمة الرشوة، مثله مثل التشريعات المقارنة، فبناء على معطيات القانون رقم 06-01 الذي يميز جليا السلوك الإجرامي لكل من الراشي والمرتشي وعليه سوف نفصل الجريمة الايجابية وكذا السلبية مع تبيان كل أركانهما.
  - **الجريمة الايجابية:** ونقصد بها جريمة الراشي حيث جرم المشرع الجزائري فعل الراشي،[16] حيث تتضح لنا العناصر المكونة لهذه الجريمة والمتمثلة في الركن المادي والذي يتطلب لقيامه عرض المزية أو منحها أو الوعد بها للموظف العمومي، حتى يقوم ذلك الموظف بفعل ما أو يمتنع عنه، هذا ما أكدته اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بمكافحة الفساد من خلال المادة 15 منها. أما الركن المعنوي وبتوافر عنصري العلم والإرادة،[17] أي اتجاه إرادة الراشي إلى فعل الإعطاء أو العرض أو الوعد وبذلك يتحقق علمه بكافة عناصر الجريمة.
  - **الجريمة السلبية:** وتتمثل في جريمة الموظف المرتشي، والتي تتطلب توافر صفة الموظف بمفهومه الواسع وقت ارتكابه لتلك الجريمة ونقصد به مدلول لموسع الذي جاء به قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، من خلال المادة الثانية منه حيث شمل الفئات التي استثناها قانون الوظيفة العامة، وكذلك الركن المادي والمتمثل في النشاط الإجرامي، عادة ما يشمل الطلب بعبارة الإفصاح عن رغبة لتقديم الرشوة، ويقابله من جهة القبول حيث يمكن أن يكون صريح أو ضمني، أو يكون كتابة أو حركة تؤيد على هذا الفعل. أما محل النشاط الإجرامي فهو يعني الموضوع الذي يرد عليه هذا الفعل وقد يتخذ عدة أشكال قد تكون مادية أو معنوية، إضافة إلى العناصر المكونة

---

9 للمزيد أنظر في: خالدي مجيدة، المرجع السابق، ص 187.
10 بن خليفة الهام، المرجع السابق، ص 8.
11 للمزيد حول مفهوم جريمة الرشوة ينظر في: بلال أمين زين الدين من خلال « ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن مقارنة بالشريعة الإسلامية،» دار المناهج، الأردن، 2010، ص 102.
12 أنظر كذلك محمد أحمد غانم، الإطار القانوني للرشوة عبر الوطنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 325.
13 بن عودة صليحة، الجرائم الماسة بالصفقات العمومية بين الوقاية والرقابة في لتشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة أبوبكر بالقايد، تلمسان، 2016-2017، ص 68.
14 لحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الموظفين، جرائم الموظفين، جرائم التزوير، الجزء 2، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 35.
15 ينظر في: ياسر كمال الدين، جرائم الرشوة واستغلال النفوذ، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2008، ص16.
16 لمزيد من التفسير أنظر إلى المادة 25 من القانون رقم 06-01.
17 الحاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص 165.

للركن المادي الغرض من الرشوة أي حصول الموظف على هذه المزية لغرض أداء عمل أو الامتناع عنه. والرشوة السلبية حالها حال الرشوة الايجابية، لابد من وجود القصد الجنائي وبتوافر علم وإرادة الجاني على أن هذا الفعل أو السلوك هو غير قانوني، وبالتالي تكتمل أركان هذه الجريمة.

2-2-2 جريمة الرشوة في الصفقة العمومية

أكدت المادة 128 مكرر 01 الملغاة بموجب قانون الفساد على أن هذه الجريمة تسمى قبض العمولات من الصفقات العمومية، حيث تقوم هذه الجريمة على الأركان التالية:

- **صفة الجاني:** نقصد بصفة الجاني في جريمة الرشوة الخاصة بمجال الصفقة العمومية صفة الموظف العمومية والتي شرحناها سابقا من خلال المادة 27 من قانون مكافحة الفساد.
- **الركن المادي:** يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بتحقق السلوك الإجرامي والمتمثل في قيام الجاني بقبض العمولة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إما له أو لغيره، ويكتمل هذا الركن بمحاولة قبض الجاني لأجرة أو فائدة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ الصفقة باسم الدولة أو أجهزتها.
- **الركن المعنوي:** يتوافر القصد الجنائي والمتمثل في علم وإرادة الجاني، واتجاه الجاني إلى قبض أو محاولة قبض المزية أو المنفعة مع علمه بأنها غير قانونية. يعاقب الشخص الطبيعي وكل مرتكب جريمة الرشوة في القانون الجزائري بالحبس من عشرة إلى عشرين سنة وبغرامة مالية، أما الشخص المعنوي فتطبق عليه أحكام المادة 53 سالفة الذكر من القانون رقم 06-01.

3- المبحث الثاني: دور الهيئات الرقابية الإدارية في مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية

من بين الآليات القانونية التي جاء بها المشرع الجزائري بخصوص مكافحة الفساد[18] ومحاولة القضاء عليه، فرض الرقابة بكل أنواعها على الصفقات العمومية قبل إبرامها، وكذلك الإجراءات القانونية المحددة في المرسوم رقم 06-01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، كل هذه النقاط سوف يتم شرحها من خلال تبيان الدور التي تلعبه الرقابة الإدارية في مجابهة الفساد الإداري.[19]

حيث تعد الرقابة الإدارية من بين أنواع الرقابة التي تخضع لها عملية إبرام الصفقة العمومية والتي تمارسها لجان متخصصة من أجل احترام المبادئ العامة لمثل هذه المعاملات، وهذا ما خصصه المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي الجديد 15-247 في الفصل الخامس أحكام الرقابة حيث خصص لها المواد من 156 إلى 202 أين تظهر أهمية الرقابة على مستوى الصفقات العمومية.[20]

والرقابة الإدارية تقوم على أساس وضع آليات وتدابير من شأنها العمل على ضبط العمل الإداري وكشف السلوكيات المخالفة للقانون ومعالجتها، فهي بذلك تسبق الأحداث فتعمل على التنبيه إلى الانحرافات المتوقعة ومنع حدوثها، ليتم التنفيذ طبقا للمقاييس المقررة، وهذا الأمر يجعلها تعمل كآلية من آليات الوقاية.

آلية الرقابة الإدارية الداخلية الخاصة بالصفقات العمومية، التي لا زالت تشكل الميدان الرحب لابتداع الممارسات الممنوعة، بالنظر إلى الآثار المالية الناجمة عن الأرباح المتحصلة منها، وبالنظر إلى الطرق والحيل المستعملة في تجميل الصفقات العمومية بحيث تبدو في نظر المكلفين بالرقابة وكأنها صفقة مشروعة في ظاهرها أو تبدو كأنها مراعية للتنظيم من حيث الشكل في جين أنها من حيث الواقع يكون المتعامل المتعاقد الفائز بالصفقة قد استفاد مقدما من معلومات تفضيلية أو استفاد لاحقا من شروط تنفيذ مميزة[21]،وهذا ما سوف نحدده من خلال الإطار العام للرقابة الداخلية (المطلب الأول) ثم الرقابة الوصائية في (المطلب الثاني) لننتقل إلى مفهوم الرقابة الخارجية وتشكيلاتها إضافة إلى اختصاصاتها في (المطلب الثالث).

3-1 المطلب الأول: الرقابة الإدارية الداخلية – لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض-

نصت المادة 156 من المرسوم الرئاسي بإنشاء هيئة لممارسة هذه الرقابة على الصفقات مع تبيان لآليات ممارسة هذه الرقابة حتى لا تكون هناك أي تداخلات فيما يخص ممارسة الرقابات الأخرى ويظهر جليا في التكثيف من آليات هذه الرقابة تكريس المبادئ العامة التي جاء بها المرسوم من مبدأ الشفافية والعلنية ومبدأ حرية الوصول للطلبات العامة ومن جهة حماية المال العام وترشيد النفقات العامة، والوقاية من الفساد بإبعاد الشبهات عن الصفقات العمومية.[22]

3-1-1 تشكيل لجنة فتح وتقييم العروض

نصت المواد من 159-162 على إحداث لجنة دائمة واحدة مكلفة بفتح الأظرف وتحليل العروض تسمى بلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وبذلك تميز الإصلاح الجديد بإعادة هيكلة شاملة وجذرية فيما يخص أحكام الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية، على غرار التنظيمات السابقة التي عهدت بوجود لجنتين: لجنة دائمة لفتح الأظرفة ولجنة دائمة لتقييم العروض.[23]

حيث أكدت المادة 160 من المرسوم[24] على أنه في إطار الرقابة الداخلية تستطيع المصلحة المتعاقدة أن تنشأ خلية لجنة دائمة واحدة أو أكثر، حيث أصبح التنظيم الجديد يجمع ما بين اللجنتين اللتين كانتا منفصلتان قبل 2015 في لجنة واحدة مستقلة يعهد لها باسم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وبالتالي تعتبر هذه الآلية أول آلية للرقابة الداخلية على الصفقات العمومية والغرض منها إضفاء مجال أوسع من الشفافية على سير عملية إبرام الصفقات العمومية،إنشاء اللجنة إلزامي أما تشكيلها فهو مقرر من خلال الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها، وتختص هذه اللجنة حسبما نصت عليه المادة 161 من المرسوم الرئاسي 15-247 المذكور فيما يلي:

3-1-2 مهام لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض

المهام التي تختص بها هذه اللجنة هو قيامها بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة وهذا العمل يتمثل في:

- فتح الأظرف.
- تحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية.

حيث جاء المرسوم الجديد بأحكام جديدة تتعلق بالعضوية في اللجنة على شرط توافر الكفاءة هذا ما نصت عليه المادة 2/160 على خلاف المرسوم السابق 10-230 الذي أكد على ضرورة توفر عنصر الكفاءة في لجنة تقييم الأظرف دون اشتراطه في لجنة فتح الأظرف، لم يتناول المشرع في هذا المرسوم عمل وسير اللجنة وإنما اكتفى بتكليف مسئول المصلحة المتعاقدة بتنظيمها هذا ما جاءت به المادة 162 من المرسوم.[25]

للجنة فتح الأظرف وتقييم العروض دور إداري يتمثل في فتح العروض

18 للمزيد والتعرف على مفهوم الفساد ينظر في تعريف الفساد في برنامج الأمم المتحدة الإنمائي في الورقة السياسة الرسمية المعنونة بمكافحة الفساد لتحسين أداة الحكم لسنة 1998: « هو إساءة استعمال القوة الرسمية أو المنصب أو السلطة للمنفعة الخاصة، وذلك عن طريق الرشوة أو الابتزاز أو استغلال النفوذ، أو المحسوبية، أو الغش، أو تقديم إكراميات لتعجيل بالخدمات، أو عن طريق الاختلاس».
كما عرف على أنه كل عمل يتضمن تحقيق المصلحة الخاصة، بمعنى استغلال المسئول لمنصبه من أجل تحقيق منفعة شخصية ذاتية لنفسه أو جماعته.
كذلك تم تعريفه من طرف البنك الدولي بأنه وبغرض تحقيق منافع شخصية يتم استغلال المنصب العام.

19 أنظر كذلك في: القانون رقم 06-01 المؤرخ في 2006/02/20 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 14 لسنة 2006 والذي يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

20 الأمر الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، والمؤرخ في 16 سبتمبر 2015، الجريدة الرسمية العدد 05 الصادرة بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

21 الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بالقايد، تلمسان، الجزائر، 2015-2016، ص 380.

22 للمزيد ينظر في: بلجيلالي بالعيد، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقة العمومية، النشر الجامعي الجديد، تلمسان، الجزائر، 2019، ص 40.

23 من أجل توضيح أكثر يرجى النظر في: عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية-القسم الثاني-، ط5، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص70.

24 حيث تنص المادة 160 من المرسوم 15سالف الذكر رقم 15-247.

25 أنظر في: محمد براغ، دور الرقابة على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العمومية، مجلة اقتصاد الجديد، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، العدد18، المجلد1، 2018.

المتعلقة بملف الترشح والعروض المالية والتقنية في جلسة علنية، ويكون ذلك في نفس الجلسة ونفس تاريخ وساعة فتح العروض، وفي حضور المرشحين المتعهدين الذين تدعوهم المصلحة المتعاقدة في إعلان المنافسة أوعن طريق رسالة موجهة لهم ويعتبر هذا الدور تمهيدي وتحضيري للدور الذي ستقوم به اللجنة لاحقا كما أنها تقوم بالمهام المنوطة لها طبقا للمادة 71 من المرسوم سالف الذكر،[26] إذن فدور اللجنة يتمثل في التحضير المادي لملفات وعروض المتعاملين والمتعهدين المتقدمين للمنافسة بشأن موضوع الصفقة.

إضافة إلى الدور الإداري الذي تقوم به لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في مرحلة الفتح، هناك دور تقني حيث تقوم هذه اللجنة بتقييم العروض المقدمة من طرف الموردين ومقدمي الخدمات الذين قدموا تعهداتهم، وقد تكفل المرسوم 15–247 بتحديد مهام اللجنة خلال هذا الدور،[27] حيث يتضح من خلال هذا الدور أن لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض تقوم بصلاحيات فنية وتقنية تمكنها من تحليل ودراسة وتقييم العروض المقدمة لها حيث يمكنها ذلك من تقديم اقتراحات إلى المصلحة المتعاقدة حتى تتخذ ما تراه مناسبا،[28] لتقوم بموجبه بمنح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراء أو إلغاءه أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة،[29]وتتسم أشغال اللجنة بخاصيتي الكتابية والعلنية:

- **الكتابية**: أقرت المادة 162من المرسوم الرئاسي 15–247»....تسجل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أشغالها المتعلقة بفتح الأظرفة وتقيم العروض في سجلين خاصين يرقمهما الآمر بالصرف ويؤشر عليهما بالحروف الأولى».وهذا ما يدل صراحة على تكريس المزيد من الشفافية في عمل هذه اللجنة وبالتالي بسط المزيد من الرقابة على أعمالها من جهة أخرى.[30]
- **العلنية**: ويظهر ذلك من خلال أشغال اللجنة المتمثلة في فتح الأظرفة المتعلقة بملفات الترشح والعروض التقنية والمالية في جلسة علنية وبحضور المتعهدين المترشحين المدعوين خصيصا وبصفة مسبقة لذلك عن طريق إعلان المنافسة أوعن طريق الرسائل الموجهة للمترشحين من المصلحة المتعاقدة وذلك تكريسا لمبدأ المنافسة بين المتعهدين وتعزيز الشفافية وبالتالي تكريس فعلي لفكرة الرقابة بين المصلحة المتعاقدة والمتعهدين.[31]

3–2 المطلب الثاني: الرقابة الوصائية (رقابة الوصاية)

تستمد الوصاية سلطاتها من مبدأ دستوري يقضي إضفاء طابع الشرعية على الأعمال، وتعتبر ممارسة سلطة الوصاية الضابط لطلاقة مبدأ اللامركزية الذي وإن يعطي للسلطات اللامركزية صلاحيات التصرف إلا أنه يضع تصرفاتها تحت رقابة السلطات المركزية التي تمارسها بواسطة الوصاية التي تضمن لهذا الأخيرة التأكد من مطابقة الأعمال للقوانين والتنظيمات وتراعي بذلك أيضا كيفيات تنفيذها،[32] فالأشخاص المخول لهم ممارسة هذه الرقابة هم الوزراء، كل ضمن قطاعه ومن طرف الوالي على الهياكل والجماعات التابعة لولايته وتتم الرقابة على الأعمال من حيث شرعيتها وكذا على الأموال وطرق إنفاقها، ويدخل ضمن هذه الأخيرة ممارسة الرقابة على الصفقات العمومية والطلبيات التي تبرمها الهياكل والجماعات التابعة لهذه السلطات.[33]

وكمثال على الرقابة الوصائية يجب على البلدية أن ترسل إلى الوالي[34] الذي يلعب دورا كبيرا في الرقابة على أعمال الهيئات المحلية– الملف الكامل للصفقة، بداية بتحضير المحضر المؤشر على دفتر الشروط إلى الإعلان عن المناقصة من خلال الجرائد الوطنية والنشرة الرسمية لصفقات المتعامل الاقتصادي، وصولا إلى التأشيرة الممنوحة من هيئات الرقابة الخارجية، وكذلك المداولة الخاصة بهذه الصفقة.[35]حيث تباشر الوصاية رقابتها على أعمال المصلحة المتعاقدة من خلال:

- الاطلاع على المداولات المرفوعة إليها من الجهات اللامركزية والمتعلقة بالصفقات العامة وإصدار قرارات بشأنها إما بالمصادقة أو بالرفض، ومثال ذلك مداولة المجلس الشعبي البلدي، يصادق على المحضر الخاص بالمناقصة والصفقة العامة،[36]حيث يتم إرسال هذا المحضر إلى حاكم الولاية (الجزائر مقسمة الى ولايات وليس محافظات).
- الاطلاع والتحقيق في التقرير التقييمي المرفوع إليها من المصلحة المتعاقدة والمتضمن ظروف إنجاز الصفقة ومبلغها الإجمالي وأهدافها المسطرة والمحددة.[37]

3–3 المطلب الثالث: الرقابة الخارجية

هي رقابة تمارسها أو تباشرها حسب الحالة لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة أو اللجنة القطاعية للصفقات العامة. وهذا ما أكدت عليه المادة 163 من المرسوم 15–247 على التأكد والتحقق من مطابقة الصفقات العمومية المعروضة على الهيئات المكلفة بالرقابة الخارجية للتشريع والتنظيم المعمول بهما.[38]

حيث أكد المشرع الجزائري ومن خلال الفصل الخامس من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على هذا النوع من الرقابة والمتمثل في الرقابة الخارجية والتي أولاها للجان الصفقات العمومية حيث بين تشكيلاتها واختصاصاتها وقواعد سيرها (أولا)، ثم اللجنة القطاعية (ثانيا).

3–3–1 رقابة لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة

تضم هذه اللجان كل من اللجنة الجهوية لهذه الصفقات ولجنة الصفقات العمومية والهيكل غير المركزي للمؤسسة العامة الوطنية ذات الطابع الإداري، واللجنتين الولائية[39]البلدية كل واختصاصاتها وتشكيلاتها وأخيرا لجنة الصفقات العمومية للمؤسسة المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري.

- **اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:**[40]حيث تم استبدال اللجنة الوزارية باللجنة الجهوية،[41]وهذه اللجنة تتشكل من الرئيس ويكون الوزير المعني أو من يمثله وممثل عن المصلحة المتعاقدة، ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية: مصلحة الميزانية، مصلحة المحاسبة، وممثل عن الوزير المعني بالخدمة وممثل عن الوزير المكلف بالتجارة،

26 فاتح خلاف، محاضرات في قانون الصفقات العمومية، طبقا لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 15–247 والمتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مطبوعة محكمة موجهة إلى طلاب السنة الثالثة حقوق، جامعة محمد بن الصديق يحي، جيجل، 2015–2016، ص20.

27 وذلك لتفسير الدور الإداري الذي تقوم به لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تنص المادة 72 من المرسوم 15–247.

28 أنظر في المادة 40 من المرسوم سالف الذكر.

29 للمزيد يتظر في المادة 161 من المرسوم نفسه.

30 للمزيد ولفهم كيف تكون تمارس الرقابة الوصائية من خلال رقابة السلطات المركزية أنظر في: عادل عمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة فقهية، تشريعية وقضائية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص172

31 وللمزيد من الشرح أنظر في: المرجع السابق، ص172.

32 للإيضاح أكثر بهذا الشأن أنظر في: النوي خرشي، الصفقات العمومية، دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، الجزائر، 2018، ص 398.

33 المرجع السابق، ص298.

34 الوالي هو ممثل الدولة من جهة في التشريع الجزائري ومن جهة أخرى ممثل للولاية والممثل المباشر لكل وزير من الوزراء، حيث يسهر على تطبيق القوانين ويعمل على احترام رموز الدولة شعاراتها، للمزيد من التوضيح أنظر إلى بالة زهرة، مجال صلاحيات الوالي في ظل قانون الولاية الجديد 12–07، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 13، العدد 1، الجزائر، ابريل 2020، حيث نجد هذا المصطلح متداول في دول المشرق العربي بالمحافظ.

35 الحاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص 393.

36 لتفسير أكثر أنظر للمادة 194 من القانون رقم 11–10 المؤرخ في 22 يونيو 2011، والصادر بالجريدة الرسمية العدد 37 الصادرة بتاريخ 03 يوليو 2011، والمتعلق بقانون البلدية.

37 حيث تنص المادة 164 من المرسوم 15–247.

38 أنظر في المادة 163 من المرسوم 15–247.

39 الولاية في الجزائر هي تقسيم إداري للدولة وهي 58 ولاية ولولاية مقسمة إلى دوائر والدوائر إلى بلديات وهذا التقسيم موجود منذ استقلال الجزائر في 1962، اما في دول المشرق العربي فنجد هذا المصطلح يقابله مصطلح المحافظة.

40 وكذا المادة 171 من المرسوم 15–247.

41 مونية جليل، التدابير الجديدة لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، دار بلقيس، الجزائر،2017، ص59.

ومن أهم اختصاصاتها:[42]

- دراسة مشاريع دفاتر شروط الصفقات الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية، ضمن حدود اختصاصها المالي المنصوص عليه، ودراسة مشاريع الملاحق المتعلقة بتلك الصفقات مع مراعاة أحكام المادة 139 من تنظيم الصفقات.
- معالجة الطعون التي يتقدم بها المتعهدين.
- بالإضافة إلى تحسين ظروف مراقبة إبرام الصفقات العمومية وكذلك اقتراحها النظام النموذجي الذي يحكم عمل لجنة الصفقات سالفة الذكر، والنظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عملها.[43]

- **لجنة المناقصات الحكومية للمؤسسة العامة والهيكل غير المركزي للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري:** تضم هذه اللجنة كل من الرئيس أي ممثل الوصاية أي المدير المشرف، والمدير العام أو مدير المؤسسة أومن يمثلهما، وممثلين عن وزير المالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)، ممثل عن الوزير المعني بالخدمة وممثل عن وزير التجارة، ومن اختصاصاتها:
  - دراسة مشاريع دفاتر الشروط والمصادقة عليها،[44]ضمن حدود اختصاصها المالي المنصوص عليه.
  - دراسة مشاريع الملاحق المتعلقة بتلك الصفقات مع مراعاة أحكام المادة 139 من تنظيم الصفقات.
  - معالجة الطعون التي يتقدم بها المتعهدين.
- **اللجنة الولائية للصفقات العمومية:**[45]عموما تتشكل اللجنة الولائية[46]من حاكم الولاية أي الوالي أومن يمثله إضافة إلى ممثل المصلحة المتعاقدة ثلاثة ممثلين عن المجلس الشعبي البلدي ممثلين اثنين عن وزير المالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)، مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية، ومدير التجارة،[47]تختص اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر شروط الصفقات والملاحق الخاصة التي تبرمها الولاية وكذا المصالح الخارجية للإدارات المركزية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.
- **اللجنة البلدية للصفقات:**[48]جاء في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والمتعلق بالصفقات العمومية ومحور هذه الدراسة وتفويضات المرفق العام على أن هذه اللجنة تتكون من رئيس المجلس الشعبي البلدي أو من يمثله، وكذا ممثل المصلحة المتعاقدة، وعضوان من المجلس الشعبي البلدي، وكذا ممثلين عن وزير المالية، حيث تقوم اللجنة بالتالي:
  - دراسة مشاريع دفاتر شروط الصفقات الخاصة بالبلدية ضمن حدود اختصاصها المالي المقرر قانونا (وبحسب تنظيم الصفقات فهي تختص في الصفقات الخاصة بالأشغال واللوازم التي تقل عن 20 مليون دينار جزائري، وبالنسبة لصفقات الخدمات عن 50 مليون دينار جزائري وعن 20 مليون دينار جزائري لصفقات الدراسات).
  - دراسة مشاريع الملاحق الخاصة بالبلدية مع مراعاة أحكام المادة 139 من تنظيم الصفقات العمومية.
  - معالجة الطعون التي يتقدم بها المتعهدين.
- **لجنة الصفقات العمومية للمؤسسة العامة المحلية والهيكل غير المركزي للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري:** ينبغي التذكير أن إنشاء لجنة خاصة بصفقات المؤسسات العامة المحلية يعود تاريخه لسنة 2008 بمناسبة تعديل تنظيم الصفقات العمومية 02-250 وجاء المرسوم الرئاسي الجديد 10-236 مثبتا وجود هذه اللجنة في المادة 138 مما يؤكد استقلالها عن باقي اللجان، فالمؤسسات المحلية تتمتع بالشخصية الاعتبارية ولها وجود ذاتي ومستقل عن كل الولاية والبلدية وقد تكون لجنة الصفقات المؤسسة العامة بلدية إن كانت تابعة للبلدية وقد تكون المؤسسة العامة ولائية تابعة للولاية فتشريع الإدارة المحلية في الجزائر اعترف لكل من الولاية والبلدية بإنشاء مؤسسات عمومية محلية تلبية للاحتياجات العامة. وها هو المرسوم الرئاسي الجديد لسنة 2015 يسير في نفس الاتجاه،[49]حيث أقر عدة اختصاصات تقوم بها هذه اللجنة منها:
  - دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات الخاصة بالمؤسسة ضمن حدود اختصاصها المالي المنصوص عليه.
  - دراسة مشاريع الملاحق الخاصة بالصفقة مع مراعاة أحكام المادة 139 من تنظيم الصفقات.
  - معالجة الطعون التي يتقدم بها المتعهدين.

  وتتوج الرقابة لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة بمقرر[50] منح تأشيرة أو رفض المنح بداية من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة اللجنة وذلك في مدة أقصاها عشرون يوما.[51]

3-3-2 رقابة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

تحدث لدى كل مستوى دائرة وزارية لجنة قطاعية للصفقات العمومية، حيث يكون من اختصاصاتها حدود المستويات المحددة في المادة 184، وتم استحداث لجنة قطاعية للصفقات لدى كل دائرة وزارية،[52]وحذف اللجان الوطنية للصفقات. ولا تفوتنا الإشارة أن أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات العامة ومستخلفوهم باستثناء الرئيس ونائبه، يعينون من قبل إدارتهم بأسمائهم بهذه الصفة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، وذلك على أساس معيار الكفاءة، مع الملاحظة أن نائب الرئيس المذكور أعلاه يتولى رئاسة اللجنة القطاعية للصفقات في غياب الرئيس أو عند حدوث أي مانع له لضمان سير عمل اللجنة.[53]

تنص المادتين 182 و184 من المرسوم 15-247 على اختصاصين أساسيين لهذه اللجنة ويتمثل أولهما في دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والطعون وثانيهما في اختصاص الفصل في دفاتر الشروط والصفقات والملاحق، كما يلي:

- دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والطعون: أي تقوم بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر، وفي إطار صلاحيات هذه اللجنة عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية لحساب دائرة وزارية أخرى.[54]
- الفصل في مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق: تكفلت المادة 184 من المرسوم الرئاسي المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بتعدد المجالات التي تفصل فيها اللجنة القطاعية للصفقات.[55]

رقابة اللجنة القطاعية للصفقات تتوج ونقصد هنا عند نهاية هذا النوع من الرقابة يعطى أو يمنح مقرر منح التأشيرة أو رفض منحها، وذلك خلال مدة أقصاها 45 يوما ابتداءا من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى أمانة

42 المادة171 من المرسوم 15-247.
43 وبهذا الشأن ينظر في: محمد حمودي، دور هيئات الرقابة الخارجية في ضمان شفافية إجراءات إبرام الصفقات العمومية دراسة في إطار المرسوم الرئاسي الجديد 15-247، مجلة دفتر السياسة والقانون، جامعة علي كافي، تندوف،2019.
44 للمزيد من الإيضاحات حول اختصاصات **لجنة الصفقات العمومية للمؤسسة العمومية والهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري** أنظر للمادة 172 من المرسوم 15-247.
45 لتفسير أكثر ينظر في: المادة 173 من المرسوم 15-247.
46 الولائية ونقصد بها اللجنة التابعة للمحافظة.
47 حيث نصت صراحة المادة 173 من المرسوم 15-247 على اختصاصات **لجنة الصفقات العمومية للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري.**
48 ينظر في: المادة 147 من المرسوم 15-247.
49 يؤكد بالنظر في: عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 112.
50 المقرر في التشريع الجزائري هو نص تنظيمي يعني يصدر عن السلطة التنفيذية إضافة إلى من تم منحهم حق الإمضاء بالتفويض في بعض القضايا، ويصدر في القضايا البسيطة والأقل أهمية من التي يصدر فيها القرار الإداري.
51 أنظر في: محمد براغ، المرجع السابق، ص53.
52 مونية جليل، المرجع السابق، ص59.
53 خلاف فاتح، المرجع السابق، ص 25.
54 حيث تنص المادة 182 من المرسوم 15-247.
55 أنظر في المادة 139 من المرسوم 15-247.

كتابة اللجنة، ويسير أجل دراسة الطعون بموجب المادة 82 من المرسوم 15-247،[56]

4- الخاتمة

خلصنا في دراستنا هذه إلى أن مجال الصفقات العمومية من المجالات المناسبة للفساد الإداري أو المالي، فقد أولى المشرع الجزائري أهمية كبيرة لمسألة مكافحة الفساد في هذا مجال، وذلك من خلال التعديلات التي خضع لها المرسوم الرئاسي الخاص بتنظيم الصفقات العمومية، فقد عالج المشرع كل الجوانب الإجرائية لمشاريع الصفقات وكذا الرقابة الإدارية المفروضة على دفاتر الشروط والملاحق بغية إضفاء الشفافية عند منح الصفقة العمومية وحمايتها من شتى أشكال الفساد والعمل على متابعة كل الجرائم المترتبة عليه.

5- التوصيات

- اختلاف الرقابة الإدارية ما بين الرقابة الداخلية والتي تمارسها لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض والرقابة الخارجية الخاصة بلجان الصفقات العمومية فهذه الرقابة هي بمثابة الحجر الأساسي الذي تقوم عليه الصفقة العمومية وهي كذلك بمثابة آلية لمكافحة الفساد والتصدي له وهذا ما يؤكد جملة أن هناك تناسق في المبادئ والأحكام التي جاء بها المرسوم للوقاية من الفساد وحماية المال العام من خلال فرض رقابة إدارية واسعة في مجال الصفقات العمومية، لكن للأسف هذه الآلية تبقى غير كافية لمكافحة الفساد الإداري، فهي بمثابة آلية قبلية (أي رقابة تفرض قبل إبرام الصفقة العمومية) لفرض الرقابة على هذا النوع من الصفقات العمومية، لا بد من استحداث آليات أخرى تعمل على تدعيمها وتتكفل بالرقابة البعدية والتي تكون بعد إبرام للصفقة العمومية.
- تفعيل دور الأجهزة الرقابية الإدارية وإعطائها المزيد من الاستقلالية لممارسة الصلاحيات المعهودة لها في مجال التصدي للفساد في الصفقات العمومية.
- العمل على المتابعة الجزائية بتشديد العقاب على الأشخاص المساهمين في الفساد، حيث يكون ذلك عن طريق وضع مدونة وطنية ودولية خاصة تقصي هؤلاء وتمنعهم من المشاركة في الصفقات العمومية وبالتالي تحد من التلاعب بالمال العام.
- التأكيد على التصريح بالممتلكات الشخصية للموظف العمومي، حتى يتم ربط كل تصريح كاذب بالممتلكات وجريمة الثراء غير المشروع في حالة التأكد من عدم نزاهة الموظف.
- العمل على وضع مدونات للأخلاقيات المهنة والتي يكون الغرض منها تحسيس الموظف بقيمة الوظيفة التي يقوم بها لمنع تفشي العادات السيئة وتدني الأخلاق بين الموظفين، وحتى تكون المرشد الصحيح والوحيد الذي يعود إليه الموظف العمومي في أداء مهامه، مع التشديد على الإجراءات التأديبية والتي تكون جد صارمة لكل من يحاول الحصول على منافع مالية أو يبحث عن الربح السريع.
- من أسباب الفساد الإداري الاختيار السيئ للموظفين الذين يقومون بتحمل أعباء الوظيفة العامة خاصة في مجال الصفقات العمومية، أي الذين يفتقرون إلى المهارات والكفاءات، وهنا نطرح مشكلة المحسوبية وانعدام الشفافية عند التعيين.
- تحقيق العدالة الاجتماعية والتي نقصد بها منح راتب شهري محترم لموظفي الحكومة، حتى لا يجد ضالته في جرائم الفساد، مع وضع نظام تحفيزي لكل من يقوم بعمل كامل وأمين.

56 أنظر في: محمد براغ، المرجع السابق، ص 54.