

مدى تجسيد آليات الحكامة في الصفقات العمومية ضمن القانون 12/23

The Extent to Which Governance Mechanisms are Embodied in Public Procurement Within Law 23/12

تاريخ استلام المقال: 2021/..../.. تاريخ قبول المقال للنشر: 2021/..../.. تاريخ نشر المقال: 2021/..../..

ط.د / لمصادفة نجيم، أ. د / محمد علي

- مخبر القانون والمجتمع، جامعة أحمد دراية بأدرار، (الجزائر)، lemsadfa.najim@univ-adrar.edu.dz

- مخبر القانون والمجتمع، جامعة أحمد دراية بأدرار، (الجزائر)، ali.mohammed@univ-adrar.edu.dz

ملخص:

يعتبر مفهوم الحكامة من المفاهيم الحديثة التي تدعو إلى تبني الأساليب العصرية في التسيير والإدارة، بحيث تتحقق الأهداف والبرامج بأقل التكاليف، مرتكزة في ذلك على مدى تجسيد مبادئها وآلياتها التي من أهمها: الشفافية، مكافحة الفساد، سيادة القانون، الكفاءة والفعالية، التشاركية،... وغيرها، ولا يتحقق ذلك إلا في إطار تظافر جهود الإدارة مع المجتمع المدني والقطاع الخاص.

وفي إطار تجسيد هذه الحكامة في مجال الصفقات العمومية التي هي عبارة عن إبرام عقود بين الإدارة والمتعاملين الاقتصاديين لتلبية طلب عمومي للمصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات، وفق قانون الصفقات العمومية رقم 12/23 المؤرخ في 2023/08/05، تطرقنا لمدى تجسيد آليات الحكامة ضمن القانون المذكور.

ومن خلال إسقاط آليات الحكامة على قانون الصفقات العمومية الجديد، تبين من خلال الدراسة أخذ المشرع الجزائري بأهم آليات الحكامة المشار إليها. بينما اتضح من خلال هذا البحث عدم أخذ المشرع الجزائري ببعض مبادئ الحكامة ضمن الصفقات العمومية مثل: التشاركية وغيرها.

الكلمات المفتاحية: الحكامة، الصفقات العمومية، آليات الحكامة، الشفافية، مكافحة الفساد.

Abstract:

The term of governance is considered among modern it calls for adopting modern methods of management and administration, so that goals and programs are achieved at the lowest costs, by realizing its principles and mechanisms, including transparency, anti-corruption, rule of law, efficiency, effectiveness, and collaboration. This is only achieved through consistent efforts of administration, civil society, and the private sector.

In the context of implementing governance in public procurement, which involves contracts between the administration and economic operators to meet a public demand, in the fields of works, supplies, services, and studies, according to the Public Procurement Law No. 23/12 dated 05/08/2023, we explored the realization of governance mechanisms within the mentioned law.

Analyzing the new public procurement law in light of governance mechanisms reveals that the Algerian legislator has incorporated key governance principles referred to.

However, this study also highlights the absence of certain governance principles in Algerian public procurement, such as collaboration, among others.

Keywords: Governance, Public Procurement, Governance Mechanisms, Transparency, anti-corruption.

مقدمة

تعتبر الحكامة من المفاهيم القانونية الحديثة التي ظهرت كمفهوم جديد في بداية التسعينات من القرن العشرين، نادت بها بعض المنظمات الدولية من أجل الحكامة في التسيير وتحسين الخدمات وتحقيق التنمية المستدامة، وتتحقق الحكامة من خلال تجسيد مبادئها التي من أهمها: الشفافية، التشاركية، المساءلة، سيادة القانون، الكفاءة والفعالية، مكافحة الفساد... ، ويمكن تجسيد هذه المبادئ أو الآليات في شتى الميادين، وخاصة في مجال الصفقات العمومية.

وللأهمية القانونية للصفقات العمومية باعتبارها إبرام عقد موضوعه صرف مال عام لابد من إحاطتها بالحكامة وتجسيد آلياتها بها، وذلك حفاظاً على المال العام.

ولعل الانتقال بمعالجة موضوع الصفقات العمومية من التنظيم بمراسيم رئاسية إلى سن قانون من طرف البرلمان، يعطي إشارة واضحة على انتهاج حكمة من شأنها دعم استقرار هذا القانون.

بالمقابل تطرق القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته لإبرام الصفقات العمومية، حيث أوجب أن تؤسس إجراءات إبرامها على قواعد الشفافية، والمنافسة المشروعة وقواعد الموضوعية، وذلك مؤشر أيضاً على إتباع مبادئ الحكامة في الصفقات العمومية.

أهمية الموضوع:

وتتجلى أهمية الموضوع من خلال تبيان مدى أخذ المشرع الجزائري بمبادئ الحكامة كمفهوم حديث في قانون الصفقات العمومية الجديد 12/23.

الإشكالية: ولإلزام بهذا الموضوع يمكن وضع الإشكالية التالية:

إلى أي مدى أخذ المشرع الجزائري بآليات تجسيد الحكامة ضمن قانون الصفقات العمومية الجديد

12/23؟

المنهج: وعليه ستتبع الدراسة المنهج الوصفي التحليلي قصد التعمق في دراسة الموضوع وتحليله.

وللإجابة عن الإشكالية المذكورة تم تقسيم البحث كالآتي:

المبحث الأول: تحديد مفهومي الحكامة والصفقات العمومية.

المبحث الثاني: آليات تجسيد الحكامة ضمن المبادئ العامة للصفقات العمومية.

المبحث الثالث: آليات الحكامة المرتبطة بمضمون الصفة العمومية وحسن انجازها.

المبحث الأول: تحديد مفهومي الحكامة والصفقات العمومية.

قصد التطرق إلى تجسيد آليات الحكامة كمصطلح جديد ضمن قانون الصفقات العمومية الجديد 12/23، كان لازماً تقديم الموضوع، من خلال إطلالة مختصرة عن التعرف بمفهومي الحكامة والصفقات العمومية، وذلك قصد التوطيد لفهم المقصود، وكمدخل لشرح مفهوم الموضوع. وعليه تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: تم التطرق في المطلب الأول إلى التعريف بالحكامة، كما تم التطرق في المطلب الثاني إلى التعريف بالصفقات العمومية ونطاقها.

المطلب الأول: مفهوم الحكامة.

الفرع الأول: التعريف اللغوي للحكامة:

الحكامة: جاءت من ترجمة الكلمة اللاتينية: Governance، حيث اختلف في ترجمة كلمة: Governance بشكل دقيق فقد تم تعريبها إلى عدة معاني متقاربة الدلالات مثل: "إدارة الحكم" أو "إدارة شؤون الحكم"، "الحكمانية"، "الحكم الراشد"، "الحوكمة"، "الحاكمية" وغيرها من المصطلحات المتشابهة التي تصب في قالب من قبيل: فعل قيادة، توجيه، حكم شؤون هيئة معينة سواء كانت دولة أو جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية أو خاصة¹.

وحسب قاموس الشامل² فإن كلمة Governance تعني: إدارة، قيادة، ضبط. بينما عرف معجم الرياض للغة العربية المعاصرة³ كلمة حوكمة أنها: "إخضاع إدارة كيان ما لمجموعة من النظم والقوانين، لتنظيم العمل فيه".

كما يعرف قاموس أكسفورد مصطلح Governance: "بأنه الطريقة التي تحكم نشاطات الحكم في دولة معينة أو الطريقة التي تسيطر على شركة أو منظمة معينة"⁴.

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي: وسنتطرق إلى أهم التعريفات الواردة في هذا الخصوص:

البند الأول: تعريف البنك الدولي: وقد عرف البنك الدولي الحكامة أو الحكم الراشد سنة 1992 كما يلي: "هو الطريقة المثلى التي تمارس بها السلطة لأجل تسيير الموارد الاقتصادية والاجتماعية لدولة من الدول"¹.

¹ - عبد الرزاق بوعيطه، بوقرة عيسى، الحكم المحلي الرشيد ودوره في تحقيق التنمية المحلية - حالة الجزائر، مجلة الميادين الاقتصادية، جامعة الجزائر 3، المجلد 01، العدد 01، 2018، ص 46 - 47.

² - رمضان عبد المحسن إسماعيل، الشامل قاموس انجليزي - عربي، ط 1، مكتبة جزيرة الورد القاهرة، 2006، ص 247.

³ - مجمع الملك سلمان العالمي للغة العربية، معجم الرياض للغة العربية المعاصرة، تاريخ الاطلاع: 2024/06/23، متاح على الرابط: <https://dictionary.ksaa.gov.sa>

⁴ - نقلا عن: سميرة حربي، حجام العربي، الحكم الراشد والتنمية المحلية بالجزائر، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الأغواط - الجزائر، المجلد الخامس، العدد 02، 2021، ص 601-602.

كما عرفها في تقريره عن التنمية في العالم لسنة 2017 الصادر باللغة الانجليزية تحت عنوان: "الحكامة والقانون" في الصفحة 03 منه المعنونة بـ: "ما هي الحكامة" كما يلي:

"governance is the process through which state and nonstate actors interact to design and implement policies within a given set of formal and informal rules that shape and are shaped by power"²

أي أنها تفاعل ومشاركة بين القطاع الحكومي وغير الحكومي قصد اتخاذ القرارات وتنفيذ السياسات، وفق قواعد معينة رسمية وغير رسمية تحددها السلطة.

البند الثاني: تعريف برنامج الأمم المتحدة الإنمائي: ينظر إلى الحكم الراشد أو الحكامة أنه: " ممارسة السلطات الاقتصادية والسياسية والإدارية لشؤون المجتمع على كافة المستويات، يركز على آليات وميكانيزمات وعمليات ومؤسسات تسمح للمواطنين والجماعات بالتعبير عن المصالح وتسوية النزاعات وكذا الحصول على الحقوق والقيام بالتزامات"³.

البند الثالث: تعريف تقرير التنمية الإنسانية العربية 2002: الحكم الراشد أو الحكامة هو ذلك الحكم الذي يساند ويصون رفاهية الإنسان ويبنى على توسيع قدرات الإنسان وخياراته وإتاحة الفرص والحريات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية له، ويحرص على السعي لتمثيل كافة أطياف المجتمع بصفة كاملة، ويضع نصب عينيه مسؤولية ضمان المصالح العامة للشعب؛ وهو كذلك مجموعة القواعد الهادفة التي يتبناها المسيرين التي تستوجب عليهم التقيد بالشفافية والمساءلة⁴.

الفرع الثالث: التعريف الفقهي: حيث تعددت التعاريف الفقهية للحكامة وذلك باختلاف وجهات نظر الباحثين ومواقفهم نذكر منها: أنها ذلك الحكم الذي يقوم به ممثلي الشعب والإطارات المعيّنين قصد تحسين رفاه المواطن وحياته، من خلال مشاركة هذا الأخير ورغبته ودعمه، للقضاء على الفقر وتحسين المعيشة والرقى بحقوق المواطن⁵.

¹ - عائشة رحوي، الحكم الراشد المحلي ودوره في تفعيل التنمية المحلية في الجزائر، مجلة أبعداء، جامعة وهران 2 - الجزائر، العدد 04، جانفي 2017، ص 180.

² - البنك الدولي، الحكامة والقانون تقرير 2017، تاريخ الاطلاع: 2024/04/13، متاح على موقع البنك على الرابط: <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/25880/9781464809507.pdf>

³ - عائشة رحوي، المرجع السابق، ص 180.

⁴ - لخضر رابحي، عبد المجيد بن يكن، الحكم الراشد ودوره في تحقيق التنمية المستدامة في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي - الجزائر، العدد 01، 17 جانفي 2018، ص 497.

⁵ - سعيد جفري، الحكامة وأخواتها (مقاربة في المفهوم وهران الطموح المغربي)، الطبعة الأولى، الشركة المغربية لتوزيع الكتاب، الدار البيضاء - المغرب، 2010، ص 30 - 31.

ويرى رضوان بروسي أن مصطلح الحكامة ما هو إلا تجسيد لأفكار المؤسسات الدولية من خلال فرض برامجها الداعية إلى خصخصة القطاع العام، من خلال قيامها بوضع برامج التعديل الهيكلي الممزوجة بالمضامين السياسية، ثم طرحه كنظام جديد لتتبنه الدول النامية¹.

أما المفهوم العام للحكامة الذي يميل إليه أغلب الفقهاء فيتمثل في إيجاد مقاربة عصرية لصنع القرار في الشأن العام بطريقة حسنة وجيدة، تعتمد على تطوير الأساليب والتدابير التقليدية للتسيير، وهي تجسيد لممارسة السلطة وإدارة شؤون المجتمع وموارده المختلفة على جميع الأصعدة، بإتباع أسلوب عمل بمشاركة مختلف الأطراف العمومية والخاصة والمجتمع المدني، وإتباع مجموعة من الآليات والمعايير التي منها: المشاركة، الشفافية، المسؤولية... وكل ذلك قصد تحقيق التنمية الشاملة بأبعادها المختلفة².

المطلب الثاني: تعريف الصفقات العمومية ونطاقها:

الفرع الأول: التعريف الاصطلاحي:

اختلفت آراء الفقهاء في طبيعة الصفقة العمومية من الناحية القانونية بين عقد إداري ومدني، فالفرق الأول الذي يرأسه الفرنسي ديجي يرى أنه لا اختلاف من الناحية الموضوعية بين العقدين المدني والإداري، فكلاهما يتطلب توفر العناصر الأساسية: المحل، الأهلية، الرضا، السبب، وإنما يكمن الاختلاف في الاختصاص القضائي فقط، حيث يتولى النزاع القضاء الإداري باعتبار أن الإدارة تبرز بصفتها سلطة عامة تتولى تسيير مرفق عام. أما الفريق الثاني الذي يحوز إجماع الفقهاء الفرنسيين يرى بضرورة تمييز العقد الإداري عن العقود الأخرى في القانون الخاص، باعتباره يخضع لتنظيم مستقل³؛ ومن الفقهاء المؤيدين لهذا الاتجاه الأخير والمؤكد لبطبيعة العقد الإداري للصفقة العمومية نجد: عمار عوابدي، عمار بوضياف، أحمد محيو، محمد الصغير بعلي، فرنسوا بوريلا، جورج فلاكس...⁴

وبالنظر إلى أن الصفقة العمومية عقد إداري من حيث التأصيل القانوني، باعتبارها من التصرفات القانونية التي تصدرها الإدارة لتحقيق خدمة عمومية بغرض تسيير مرفق عام⁵، فإن العقد الإداري هو عقد يبرم بين طرفين يكون أحدهما من أشخاص القانون العام، بالإضافة إلى خضوع العقد للقانون العام بحيث

1- محمد أكحل، الحكامة في الجزائر: مقاربة نظرية، مجلة المشكاة في الاقتصاد والتنمية والقانون، المركز الجامعي عين تموشنت - الجزائر، المجلد: 06، العدد 02، 2021، ص 57.

2 - سعيد جفري، المرجع السابق، ص 32.

3 - مسعودة عمارة، دراسة نقدية لمفهوم الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 المنظم للصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 2 - الجزائر، العدد 11، 2017، ص 32.

4 - ناصر لباد، العقود الإدارية ومكانة الصفقات العمومية منها في القانون الإداري الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الجزائر 1، العدد 03، 2013، ص 231.

5 - مسعودة عمارة، المرجع السابق، ص 28.

يتضمن قواعد وشروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص، وقد عرف بعض الفقهاء عقد الصفقة العمومية بأنه: "عقود بمقتضاها يلتزم المتعاقد القيام بأعمال لفائدة الإدارة العمومية مقابل ثمن محدد"¹. كما عرف الفقيه الفرنسي روميف (Romeuf) الصفقة العمومية أنها: تلك الصفقة العمومية التي يمكن اعتبارها عقد يتعهد بموجبه أحد الخواص أمام شخص عمومي، من أجل أن يحقق لهذا الأخير وتحت رقابته المباشرة، انجاز مبنى، أو اقتناء مستلزمات، أو تقديم خدمات، لصالح المرفق العام، وذلك بمقابل مالي يتم تحديده في العقد².

الفرع الثاني: التعريف القانوني: ورد التعريف القانوني للصفقة العمومية ضمن المادة 02 من قانون الصفقات العمومية رقم 12/23³، حيث نصت: "الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرم بمقابل، من قبل المشتري العمومي المسمى "المصلحة المتعاقدة"، مع متعامل اقتصادي واحد أو أكثر المسمى "المتعامل الاقتصادي" لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفي التشريع والتنظيم المعمول بهما".

الفرع الثالث: نطاقها: يخضع تطبيق قانون الصفقات العمومية لأشخاص معينين ويستثني من دائرة التطبيق أشخاص آخريين، وهو ما كرسه تنظيم الصفقات العمومية السابق 247/15⁴ في المادة 06 منه، حيث يعني نطاق تطبيقه الأشخاص التالية:

- الدولة (المصالح المركزية)، الجماعات المحلية (الولاية والبلدية)، المؤسسات العمومية (ذات الطابع الإداري، ذات الطابع الصناعي والتجاري الخاضعة للقانون التجاري عندما يكون المشروع ممول جزئياً أو كلياً من طرف ميزانية الدولة أو الجماعات المحلية).

بينما استثنت المادة 07 من نفس التنظيم من نطاق التطبيق العقود المبرمة بين الأشخاص التالية:

- العقود المبرمة بين الهيئات والمؤسسات والإدارات العمومية فيما بينها.
- الصفقات المبرمة مع المؤسسات العمومية الخاضعة للقانون التجاري لنشاط غير خاضع للمنافسة.
- العقود المتعلقة بالإشراف المنتدب للمشروع. - العقود المتعلقة باقتناء أو تأجير أراضي أو عقارات.
- عقود خدمات الصلح والتحكيم والمحامين. - العقود المبرمة وفق إجراءات الهيئات والمنظمات الدولية.
- العقود المبرمة مع بنك الجزائر. - العقود المبرمة مع الهيئات المركزية للشراء والهيئات التابعة لها¹.

1 - آمنة صدوق، الآليات المؤسساتية المستحدثة لحوكمة الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه علوم تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قالم، السنة الجامعية 2021/2022، ص 35.

2 - ناصر لباد، المرجع السابق، ص 229.

3 - القانون رقم 12/23 المؤرخ في 05/08/2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية العدد 51 المؤرخة في 06/08/2023.

4 - المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 16/09/2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتوقيضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد 50 الصادرة بتاريخ 20/09/2015.

وما يمكن الإشارة إليه في قانون الصفقات العمومية الجديد 12/23 أنه كرس نفس الأشخاص المذكورين في نطاق التطبيق للمرسوم السابق 247/15، غير أنه أضاف فيما يخص نطاق التطبيق فقرة في المادة 09 تضيف: المؤسسات العمومية والعمومية الاقتصادية المنتدبة أو المكلفة من طرف الدولة أو الجماعات المحلية لانجاز مشروع؛ أما بخصوص الأشخاص المستثنين من نطاق تطبيق قانون الصفقات العمومية، فيمكن القول أن القانون الجديد 12/23 أيضاً استبعد نفس الأشخاص في المادة 11 منه، إلا أنه استثنى زيادة على ذلك: - العقود المبرمة بعنوان التسيير عن طريق تفويض المرفق العام والشراكة بين القطاعين العام والخاص. - العقود المبرمة تحت عنوان الخدمات المنجزة لصالح الممثلات الدبلوماسية والقنصليات والمؤسسات العمومية بالخارج. - العقود المبرمة بخصوص المعاملات المالية المنفذة في السوق المالية الدولية وكل ماله صلة بذلك.

المبحث الثاني: آليات تجسيد الحكامة ضمن المبادئ العامة للصفقات العمومية.

قبل الشروع في إبرام أي صفقة عمومية لابد من التقيد بعدة أسس ومبادئ تضيي الشرعية على انجاز العملية بصفة عامة، وقد نص قانون الصفقات العمومية 12/23 على هذه المبادئ في مستهل هذا القانون وذلك في المادة 05 منه، حيث نص على مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، مبدأ المساواة في معاملة المرشحين، مبدأ شفافية الإجراءات، وتتطابق هذه المبادئ مع آليات الحكامة المطلوبة في إبرام الصفقات العمومية.

وعليه سنتناول هذا المبحث من خلال المطالبين التاليين: المطلب الأول سنتطرق فيه إلى آلية الشفافية، وفي الثاني سنتكلم عن آلية المساواة أمام القانون، ضمن المبادئ العامة للصفقات العمومية.

المطلب الأول: آلية الشفافية ضمن مبادئ الصفقات العمومية:

تعني الشفافية كآلية من آليات الحكامة وضع المعلومة أمام جميع المواطنين وإتاحتها لهم وتبسيط إجراءات الحصول عليها، وبالتالي فإن تحقيق ذلك ينعكس بالإيجاب على زيادة المشاركة من طرف المواطنين ويمكنهم من المساءلة أكثر للمسؤولين المحليين².

ويرتبط مفهوم الشفافية بعدة مصطلحات شبيهة له في المعنى منها: المصادقية، النزاهة، الوضوح، الصراحة، العلنية، المكاشفة... وغيرها، والشفافية في مجال الصفقات العمومية هي تلك الطريقة المتبعة

1 - سليم بلحاج، نطاق وأساليب إبرام عقد الصفقة العمومية وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي 247/15، مجلة الدراسات القانونية، جامعة المدية - الجزائر، المجلد 08، العدد 02، جوان 2022، ص 1220 - 1227.

2 - معمر حامدي، محمد محبوب، إسهامات حوكمة الجماعات المحلية في التنمية المحلية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الأغواط - الجزائر، المجلد 06، العدد الأول، 2022، ص 1903.

في التعاملات الإدارية القائمة على المكاشفة والوضوح والصراحة المعتمدة من قبل المصلحة المتعاقدة، لإزالة الغموض بإعلانها لشروط التعاقد بكل تفصيل حول الصفقة العمومية المراد إبرامها¹.

وقد نص التعديل الدستوري الحالي (2020) في المادة 05/09 على: "ضمان الشفافية في تسيير الشؤون العمومية"، كما نصت المادة 01/199 منه أيضاً على صلاحية مجلس المحاسبة بقولها: "يساهم مجلس المحاسبة في ترقية الحكم الراشد والشفافية في تسيير الأموال العمومية وإيداع الحسابات"، وكذلك الشأن بالنسبة للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته التي من مهامها كما ذكرت المادة 05/205 من التعديل الدستوري ما يلي: "متابعة وتنفيذ ونشر ثقافة الشفافية والوقاية ومكافحة الفساد" كما نصت الفقرة 08 من نفس المادة على تعزيز مبادئ الشفافية.

وقد نص المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية في المادة 61 منه على إجبارية نشر طلبات عروض الصفقات العمومية في الصحف، ولم تجبر ذلك في عروض الاستشارة، بينما يكون ذلك اختياريًا في طلبات العروض الولائية والبلدية حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 65، والتي نصت أيضاً على إلزامية نشر إعلان الصفقات العمومية في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين، مع ضرورة تحرير الإعلان باللغة العربية ولغة أجنبية واحدة على الأقل. كما نصت المادة 62 على البيانات الإلزامية الشكلية في إعلان طلب العروض، بينما تطرقت المادة 204 إلى تبادل المعلومات إلكترونياً، وضرورة وضع وثائق الدعوة للمنافسة أمام المتعهدين إلكترونياً، من أجل الإجابة عليها بنفس الطريقة، وذلك بعد تأسيس البوابة الإلكترونية بالمادة 203 التي تسيّر من طرف وزارة المالية والوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال.

وفي هذا المجال هذا قانون الصفقات العمومية الجديد رقم 12/23 حذا تنظيم الصفقات العمومية السابق (247/15)، عدا بعض الإضافات التي سنبينها في حينها في إطار تكريس مبدأ الشفافية، حيث تطرقت المادة 05 من القانون 12/23 على أنه ولضمان نجاعة الصفقات العمومية واستغلال المال العمومي بطريقة حسنة، يجب أن يخضع إبرام الصفقة العمومية لمبدأ الشفافية في الإجراءات، ثم أعقب ذلك تخصيص قسم خاص لذلك، وهو القسم الثاني تحت عنوان: شفافية الإجراءات، الذي يندرج ضمن الفصل الثاني من الباب الثالث المتعلق بكيفيات وإجراءات إبرام الصفقات العمومية، وذلك في المادة 46 منه التي نصت على إلزامية إشهار إعلانات الصفقة العمومية عن طريق النشرة الرسمية للمتعامل الاقتصادي، وعن طريق الصحافة المكتوبة والإلكترونية، وعليه أضافت هذه المادة إلزامية النشر في البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، التي تمت الإشارة إلى تأسيسها في المادة 105 من نفس القانون 12/23.

1 - أحمد غاوي، دور الحكامة في ترشيد الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة -01- الجزائر، السنة الجامعية 2019-2020، ص 63.

- ومن مستجدات هذا القانون 12/23 بعكس المراسيم السابقة المتعلقة بقانون الصفقات العمومية مايلي:
- النص على مصطلح الرقمنة بالصفقات العمومية، وهو مسعى لتعزيز الشفافية.
 - إنشاء المجلس الوطني للصفقات العمومية والقيام بربطه بالرقمنة والإحصاء الاقتصادي في إطار الصفقات العمومية المادة 104، وهو مسعى أيضاً لتجسيد الحكامة الإلكترونية في هذا الخصوص.
 - إدراج ضرورة النشر الإلزامي لإعلانات الصفقات العمومية في الصحافة الإلكترونية وربطها بشفافية الإجراءات.
 - تسمية قسم خاص في القانون الجديد بالبوابة الإلكترونية المادة 105-106، وتأسيسها بقانون من أجل تشكيل قاعدة بيانات إلكترونية.
 - النص على إجبارية نشر الإعلانات الخاصة بالصفقات العمومية بالبوابة الإلكترونية تحت طائلة البطلان المادة 46.
 - النص على إجبارية نشر المعلومات المتعلقة بقوائم الصفقات العمومية للسنة الفارطة وقوائم الحائزين عليها في البوابة الإلكترونية، بالإضافة إلى تقديرات مشاريع الصفقات العمومية التي سيتم برمجتها خلال السنة المعنية، وهو ما كان غير إجباري في المراسيم السابقة، والذي بدوره يعزز من الشفافية، والوصول إلى الطلب العمومية¹.
 - وتعتبر البوابة الإلكترونية إحدى مرتكزات آلية الشفافية، حيث أن نشر الإعلان عن الصفقة العمومية يتخطى الحدود الجغرافية، من خلال عرضه عبر الشبكة العنكبوتية في الفضاء المخصص لذلك أو عبر منصة البوابة الإلكترونية، والذي يمكن من استقطاب شريحة واسعة من المتعاملين الاقتصاديين بغض النظر عن مكان تواجدهم، وهو ما يؤثر ايجابياً على مبدأ الشفافية وعلى حرية الدخول في المنافسة دون عراقيل².
 - وما يلاحظ كذلك من خلال قراءة المادة 46 المذكورة أنها نصت على إلزامية الإشهار لأشكال إبرام الصفقات العمومية، ولم تتطرق إلى مضمون الإعلان وما يجب أن يذكر فيه من أمور شكلية أو حول مضمون الصفقة من أجل تعزيز الشفافية المنشودة، تاركة المجال للنصوص التنظيمية لتقرر ما يجب أن يكتب في إعلان الصفقة العمومية.
 - كما حثت المادة 107 من القانون رقم 12/23 المصلحة المتعاقدة على تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، حيث أوجبت عليها ضرورة وضع وثائق الدعوة للمنافسة بالطريقة الإلكترونية تحت تصرف

1 - محمد بن جلول، فاطمة زعزوعة، رقمنة الصفقات العمومية في التشريع الجزائري بين الواقع والمأمول على ضوء القانون الجديد 12/23، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي آفلو - الجزائر، المجلد 07، العدد 01، 2024، ص 72-75.

2 - فتيحة ميلودي، فاطمة زعزوعة، الرقمنة كآلية لتطبيق مبدأ الشفافية في مجال الصفقات العمومية، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة سيدي بلعباس - الجزائر، المجلد 07، العدد 02، نوفمبر 2021، ص 474.

المرشحين من أجل أن يردوا عليها بنفس الطريقة، وهو ما يمكن اعتباره نقطة ايجابية في إطار دعم الشفافية وتسهيل الإجراءات والحد من البيروقراطية.

وتكمن أهمية الشفافية في إجراءات إعلانات الصفقات العمومية فيما يلي:

- ✓ باعتبار الشفافية مبدأ هام للحفاظ على المال العام وحسن صرفه، ولمجابهة الفساد في هذا المجال.
- ✓ تجسيد مبدأ الحكامة الرشيدة في الصفقات العمومية.
- ✓ توضيح الرؤية للمتعهدين بالإضافة إلى محاربة البيروقراطية الإدارية.
- ✓ النشر الواسع للجمهور للاطلاع على المعلومات، ومن أجل مراقبة أعمال الإدارة.
- ✓ إبعاد تهمة الشك والريبة عن الممارسة الإدارية في مجال الصفقات العمومية، وتعزيز المساواة وتكافؤ الفرص¹.

المطلب الثاني: آلية المساواة أمام القانون ضمن مبادئ الصفقات العمومية:

يقصد بمبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية ذلك التماثل والتساوي في الفرص والحظوظ بين المتنافسين والمتعاملين الاقتصاديين للترشح للطلب العمومي، والذي تسهر على ضمانه الهيئة صاحبة طلب العروض ودون انحياز لأي طرف، سواء تعلق الأمر بالآجال أو تقديم المعلومات، أو معايير الانتقاء².

ويعتبر مبدأ المساواة مبدأ دستوري نص عليه التعديل الدستوري الحالي (2020) حيث نصت المادة 37 منه على: "كل المواطنين سواسية أمام القانون..." وذلك دون تمييز على أي أساس كان سواء كان عرقي أو سياسي أو اجتماعي.

وتجسيدا لآلية الحكامة في هذا المجال ألزم المشرع في قانون الصفقات العمومية 12/23 على المصلحة المتعاقدة اتخاذ معايير وشروط تضمن الاختيار الموضوعي للمتعاملين الاقتصاديين دون تحيز أو محاباة، وذلك وفق نظام تنقيط دقيق متضمن في دفتر الشروط، حيث تتولى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض مسؤولية تطبيقه، كضمانة أولى لتطبيق القانون، أما الضمانة الثانية فتتمثل في اعتماد معايير مرتبطة بموضوع الصفقة لا بالأشخاص، ومذكورة في دفتر الشروط وجوباً، ينتج عن اعتماد هذه المعايير اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، ومن أهم هذه المعايير: النوعية، أجال التنفيذ، السعر والكلفة، النجاعة، خدمات ما بعد البيع...³، وذلك كما هو مبين في قانون الصفقات العمومية 12/23 ضمن المادة 43 وما بعدها تحت عنوان: تأهيل المترشحين والمتعهدين، وفي المادة 51 وما بعدها تحت

1 - أمانة صندوق، المرجع السابق، ص 51.

2 - أحمد غاوي، المرجع السابق، ص 101.

3 - خلف الله شمس الدين، سعدي حيدرة، الشفافية كآلية للوقاية من الفساد في تنظيم الصفقات العمومية، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية - الجزائر، المجلد 14، العدد 03، 2021، ص 466-469.

عنوان: اختيار المتعامل المتعاقد. وعليه فإن هذه المعايير الموضوعية من شأنها أن تحقق آلية الحكامة فيما يتعلق بالمساواة أمام القانون إن تم تطبيقها بطريقة جيدة.

المبحث الثالث: آليات الحكامة المرتبطة بمضمون الصفقة العمومية وحسن انجازها:

نظراً لأهمية إبرام الصفقة العمومية بين الإدارة والمتعامل الاقتصادي وما قد يشوب ذلك من اتهام وشكوك حول مدى قانونية إبرام الصفقة، هذا من جهة، ومن جهة ثانية ما يتعلق بموضوع الصفقة والغاية منها وحسن انجازها، والتي تغطي من المال العام الذي يستلزم ضرورة حسن الإنفاق، لذا تبرز أهمية تفعيل آليات الحكامة في هذا الخصوص، وهو ما سنتطرق له من خلال المطالب التالية:

حيث سنتطرق في الأول عن تفعيل آلية المساءلة، وفي الثاني عن آلية الفعالية، وفي الثالث عن تفعيل آلية مكافحة الفساد، أما المطالب الرابع فسيتم تخصيصه لآلية المشاركة وموجبات تفعيلها.

المطلب الأول: تفعيل آلية المساءلة (الرقابة):

المساءلة أو المحاسبة هي القدرة على مساءلة ومتابعة جميع المسؤولين عن تسييرهم وإدارتهم للشأن العام، ومدى تحقيق النتائج المرجوة خلال مسارهم الوظيفي، ويهدف ذلك إلى مراقبة المال العام وحمايته من الصرف في أوجه غير مشروعة أو من الانتهاكات التي قد تطاله¹.

وقد كفل قانون الصفقات العمومية 12/23 حق الطعن للمتعهد المحتج، أو الذي يرى أنه أجحف في حقه من جراء المنح المؤقت، أو من عدم الجدوى أو إلغاء الإجراء، بنوعيه القضائي والإداري.

لم يختلف تنظيم الصفقات العمومية السابق 247/15 عن قانون الصفقات العمومية الجديد، حيث وضع الفصل الخامس تحت عنوان رقابة الصفقات العمومية المادة 156 وما بعدها، وفي هذا الخصوص أيضاً كرس قانون الصفقات العمومية 12/23 الرقابة على الصفقات العمومية، حيث تطرق في الباب الخامس تحت عنوان رقابة الصفقات العمومية ابتداءً من المادة 94 إلى المادة 103 إلى أنواع الرقابة التي تخضع لها الصفقات العمومية مهما كان نوعها، وهي أولاً: الرقابة الداخلية وهي لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وثانياً: الرقابة الخارجية وهي لجنة الصفقات العمومية (رقابة قبلية وبعدية) التي تمنح التأشيرة أو ترفضها، كما تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة لجنة صفقات عمومية ولدى كل دائرة وزارية لجنة قطاعية، وثالثاً: رقابة الوصاية التي تمارس على المصلحة المتعاقدة التابعة للوصاية.

كما نص الباب السادس من قانون الصفقات العمومية 12/23 على إحداث المجلس الوطني للصفقات العمومية المادة 104، والذي من بين مهامه إبداء الرأي في النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية، والبت فيها في إطار رقابة صحة إجراءات ومنح الصفقات العمومية ذات الأهمية الوطنية.

المطلب الثاني: آلية الفعالية ضمن مبادئ الصفقات العمومية:

1 - أمال طايبي، الحكم الراشد في الجزائر، مجلة حقائق للدراسات النفسية والاجتماعية، جامعة الجلفة - الجزائر، العدد 10، 2018، ص 231.

ويقصد بالفعالية كآلية من آليات الحكامة القدرة على إيجاد أو التوصل إلى النتيجة المطلوبة والمحتملة من أجل تحقيق الهدف المحدد، ويمكن اعتماد معايير لتقسيم الأهداف والتي منها: الوقت، التكاليف، الجودة، الكمية... وبناءً عليه فلا يمكن تصور أن الإدارة المعنية قد حققت الهدف المنشود إذا استهلكت موارد وأموال أكثر مما يلبي احتياجها، وعليه يجب الاستخدام الأمثل للموارد مع ربط النتائج بالأهداف المحددة¹.

وتجسيدا لمبدأ الفعالية فقد نصت المادة 16 من قانون الصفقات العمومية 12/23 على ضرورة تحديد الحاجيات الواجب تلبيتها من قبل الإدارة قبل الشروع في إجراءات الصفقة العمومية، كما أوجبت الفقرة الأخيرة من هذه المادة ضرورة إعداد الحاجات من حيث طبيعتها ومداهم بدقة، وذلك استناداً إلى مواصفات تقنية مفصلة توضع على أساس مقاييس ونجاعة يجب تحقيقها أو على أساس متطلبات وظيفية، ويستنتج من هذه المادة الهدف الذي يسعى إليه المشرع، والمتمثل في النجاعة والفعالية لمضمون الصفقة العمومية، وتحديد بدقة الحاجيات التي سيعرف فيها المال العام، وكل ما يتعلق بذلك من آجال وكلفة، وكمية وجودة وغيرها. ويلاحظ هنا حرص المشرع على وضع إستراتيجية مسبقة ومحكمة، قبل صرف المال العام والشروع في إعداد الصفقة، أي الدعوة إلى الحكامة الجيدة.

وقد نصت المادة 29 من قانون الصفقات العمومية 12/23 على إمكانية تلبية الحاجيات في شكل حصص وإمكانية منحها لعدة متعاملين، وهو ما يحقق الفاعلية في آجال الانجاز.

كما أعطت المادة 36 من قانون الصفقات العمومية 12/23 الاختصاص والمسؤولية الحصرية للإدارة المتعاقدة في اختيار طريقة إبرام الصفقة، بناءً على البحث عن الشروط الأكثر ملاءمة لتحقيق الأهداف المنوطة بها، بينما ألزمت المادة 53 الفقرة الأولى على المصلحة المتعاقدة اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، وذلك بناءً على عدة معايير أو بناءً على معيار أحسن علاقة جودة/سعر، وذلك من أجل تحقيق الفعالية في مجال الصفقة العمومية.

ومنحت المادة 54 من قانون الصفقات العمومية 12/23 للمصلحة المتعاقدة من أجل مقارنة العروض، أن تطلب كتابياً من المتعهدين توضيح وتفصيل مضمون عروضهم، كما يمكنها كذلك بعد منح الصفقة أن تضبطها مع حائزها وتحسن عرضه، خاصة من حيث السعر والآجال، حيث يمكن هذان الإجراءان الإدارة من معرفة مدى جدية وقدرة المتعاملين الاقتصاديين على تنفيذ الصفقة، وهو ما يجسد فاعلية الصفقة أيضاً.

المطلب الثالث: تفعيل آلية مكافحة الفساد:

1 - مشتة بومدين، الحوكمة المحلية تجارب دولية، ط 01، دار الباحث للنشر والإشهار، برج بوعريبرج الجزائر، 2023، ص 54-55.

وقد أعطى المشرع الجزائري عناية خاصة لموضوع محاربة الفساد الإداري من خلال سن القانون رقم 01/06¹ المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته حيث يهدف هذا القانون إلى التدابير الوقائية للوقاية من الفساد ومكافحته، وتعزيز النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسيير القطاع العام والخاص ودعم التعاون الدولي في هذا الخصوص، وقد نصت المادة 09 منه على أنه يجب أن تؤسس إجراءات الصفقات العمومية على مبدأ الشفافية والمنافسة المشروعة ومعياري الموضوعية، كما منحت حق ممارسة جميع طرق الطعن في حالة عدم احترام إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

بينما تطرقت المادة 26 من هذا القانون على الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية، حيث يعاقب كل موظف عمومي يبرم عقد أو يؤشره أو يراجع، أو يبرم اتفاقية أو صفقة أو ملحقا يكون بذلك مخالفاً للتشريع بغرض منح امتيازات غير مبررة للغير، كما يعاقب كذلك كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول، وكل شخص طبيعي أو معنوي يقوم ولو بصفة عرضية بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو أي شخص عام خاضع للقانون العام، مستفيداً بذلك من سلطة أعوان هذه الهيئات، من أجل زيادة الأسعار أو التعديل لصالحه في نوعية المواد أو الخدمات أو أجال التسليم.

وتكلمت المادة 27 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المشار إليه على جريمة الرشوة في الصفقات العمومية وعقوبتها.

كما تم تطبيقاً لهذا القانون (01/06) استحداث السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري كما نصت على ذلك م 204 من التعديل الدستوري الحالي 2020، وتعمل تحت سلطة رئيس الجمهورية، مهمتها وضع إستراتيجية وطنية للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته والسهل على تنفيذها م 205 من التعديل الدستوري الحالي، ويتولي تنظيم هذه السلطة وتشكيلها وصلاحياتها القانون رقم 08/22 المؤرخ في 08/05/2022².

وتشمل اختصاصات السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته ما يلي:

- اختصاصات توجيهية: منها وضع إستراتيجية وطنية للشفافية والوقاية من الفساد، جمع المعلومات المتعلقة باختصاصها ومعالجتها وتبليغها، تدعيم قدرات المجتمع المدني، المشاركة في أخلاق الحياة العامة وتكريس الحكامة...

1 - القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة بتاريخ 08/03/2006.

2 - القانون رقم 08/22 المؤرخ في 08/05/2022، يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها، الجريدة الرسمية العدد 32، الصادرة بتاريخ 14/05/2022.

- اختصاصات رقابية: ومنها سلطات رقابية وقائية كالبحت في الثراء الفاحش للموظفين... وسلطات إجرائية تتعلق بتقديم إخطارات لدى النيابة العامة في حالة جمع معلومات تحتمل وصف جزائي أو تقديم تقارير لدى وكيل الجمهورية لمحكمة سيدي أحمد لاستصدار تدابير تحفظية¹.

ونظراً للاختصاصات الدستورية للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته فإن ذلك يؤهلها للرقابة على أعمال الإدارة في مجال مكافحة الفساد ونشر الشفافية، وخاصة في مجال الصفقات العمومية وذلك بالتنسيق مع منظمات المجتمع المدني، ومن خلال تبليغها بأي خروقات أو فساد مباشرة أو عن طريق الشبكة العنكبوتية، من خلال الشبكة الجزائرية للشفافية ' نراكم ' التي تم تأسيسها من قبل هذه السلطة بالشراكة مع وزارة الداخلية والمرصد الوطني للمجتمع المدني.

وفي هذا الخصوص نص قانون الصفقات العمومية 12/23 في الفصل الرابع من الباب الثالث على قواعد النزاهة، حيث نصت المادة 65 على المصادقة على مدونة أخلاقيات المهنة للأعوان العموميين المكلفين والمتدخلين في كل ما يتعلق بالصفقات العمومية بموجب مرسوم تنفيذي باقتراح من وزير المالية، كما نصت المادة 66 من نفس القانون أنه علاوة على اتخاذ إجراءات المتابعة القضائية، فإن ظهور أي أدلة تتضمن فساد أو تحيز، قبل أو أثناء أو بعد إبرام الصفقة العمومية أو ملحقها، فإن ذلك يعد سبباً كافياً للمصلحة المتعاقدة للقيام بفسخ أو إلغاء الصفقة أو الملحق، مع تسجيل المتعامل المعني تحفظياً في قائمة المتعاملين ممنوعين في المشاركة في الصفقات العمومية.

ويستشف أيضاً من نص المادة 16 من القانون 12/23 تجسيد مبدأ محاربة الفساد، من خلال تطرقها لتحديد الحاجات من قبل المصلحة المتعاقدة قبل الشروع في أي إجراءات متعلقة بالصفقة العمومية، حيث نصت الفقرة 03 من هذه المادة على منع تجزئة الحاجات قصد التهرب من الدعوة إلى المنافسة وحدود اختصاص هيئات الرقابة الخارجية القبلية، كما أوضحت الفقرة الأخيرة من هذه المادة أيضاً عند تطرقها لتحديد المواصفات التقنية للحاجات، وجوب أن لا تكون هذه المواصفات موجهة نحو منتج أو متعامل اقتصادي محدد بعينه.

المطلب الرابع: آلية المشاركة وموجبات تفعيلها:

سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين سيتم التطرق في الأول عن شرح مضمون آلية المشاركة، أما الفرع الثاني فسيتم التطرق فيه عن موجبات تفعيل آلية المشاركة.

الفرع الأول: آلية المشاركة

1 - فيصل بوخالفة، السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته: بين المقتضيات القانونية والتحديات الواقعية، مجلة طلبة للدراسات العلمية الأكاديمية، المركز الجامعي باريكة - الجزائر، المجلد 05، العدد 02، 2022، ص 1287-1289.

المشاركة هي تجسيد الديمقراطية التشاركية الذي يعد أهم مبادئ الديمقراطية، وإبداء الرأي في قضايا الشأن المحلي والوطني، وعن طريق مشاركة المجتمع المدني، ويتم تفعيل المشاركة المذكورة من خلال تطبيق النصوص القانونية التي تحث على مشاركة المجتمع المدني والقطاع الخاص، والتي أولاهها المشرع بالعناية بدءاً من التعديل الدستوري الحالي 2020¹، في المادة 10 منه والتي نصت على: "تسهر الدولة على تفعيل دور المجتمع المدني للمشاركة في تسيير الشؤون العمومية"، كما أشارت المادة 35 من التعديل الدستوري على أن تذلل الدولة جميع العقبات التي تحول دون المشاركة الفعلية للجميع في الحياة السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية".

كما نصت كذلك المادة 77 من التعديل الدستوري في فقرتها الأولى: "لكل مواطن الحق في تقديم ملاحظات إلى الإدارة بشكل فردي أو جماعي، لطرح انشغالات تتعلق بالمصلحة العامة أو بتصرفات ماسة بحقوقه الأساسية" في إشارة منها إلى تشجيع التشاركية كآلية من آليات الحكامة، وهذه الانشغالات قد تكون تأخر في انجاز مشروع، الغش في الانجاز، التبليغ عن تواطؤ المصلحة المتعاقدة...

أما المادة 210 من التعديل الدستوري فنصت: "يتولّى المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، على وجه الخصوص، مهمة:

- توفير إطار لمشاركة المجتمع المدني في التشاور الوطني حول سياسات التنمية الاقتصادية والاجتماعية والبيئية في إطار التنمية المستدامة،

- ضمان ديمومة الحوار والتشاور بين الشركاء الاقتصاديين والاجتماعيين الوطنيين". أي أن التشاور يكون مع المتعاملين الاقتصاديين والجمعيات الوطنيين وخاصة فيما يتعلق بمحاربة الفساد والغش في انجاز مشاريع الصفقات العمومية الكبرى.

بينما نصت المادة 213 من التعديل الدستوري الفقرة الأولى: "المرصد الوطني للمجتمع المدني هيئة استشارية لدى رئيس الجمهورية. يقدم المرصد آراء وتوصيات متعلقة بانشغالات المجتمع المدني" ويلاحظ هنا أن هذه الهيئة الاستشارية بمثابة محرك للمجتمع المدني أين تنتقل انشغالاته وإسهاماته إلى أعلى هرم السلطة، وخاصة في مجال التشاركية وإيصال رأي المجتمع المدني للإدارة والسلطة، وفي مجال محاربة الفساد والتبليغ عن المتعاملين الاقتصاديين الفاسدين، ومدى تجسيد مشاريع الصفقات العمومية في أرض الواقع.

أما قانون الصفقات العمومية 12/23 فلم يتطرق بصفة مباشرة لمشاركة المجتمع المدني في مجال الصفقات العمومية، وقد تطرق الباب السادس إلى الرقمنة والإحصاء الاقتصادي في مجال الصفقات العمومية المادة 105 وما بعدها والمادة 108، حيث يمكن أن يستنتج في هذا الخصوص نية المشرع في

1 - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية العدد 82 المؤرخة في 2020/12/30.

رقمنة وضبط وإحصاء كل ما يتعلق بمشاريع الصفقات العمومية التي نفذت خلال كل سنة، وتقديمها كحصيلة في أرقام للرأي العام أو يمكن تقديمها كحصيلة مشاريع أمام الجمعيات المعنية.

الفرع الثاني: موجبات تفعيل آلية المشاركة

ينحصر دور المجتمع المدني كرقابة على أعمال الإدارة، ومراقبة صرف المال العام، وفق ما تكفله القوانين والدستور، ويمكنه تجسيد هذا التدخل الرقابي وفق عدة آليات نذكر منها:

البند الأول: توعية المجتمع: وذلك من خلال توضيح الأفكار وتصحيحها، وقيام الجمعيات المتخصصة كل حسب مجالها بالدراسات والبحوث وإعداد البرامج التوعوية والتثقيفية لحماية المال العام، وغرس الروح الوطنية لدى مختلف الفئات، والدفاع عن مصالح الطبقات الهشة.

البند الثاني: تعميق فكرة المساءلة: التي تعتبر وسيلة فعال لمراقبة عمل الإدارة ومكافحة الفساد، وسوء تسيير المال العام.

البند الثالث: الكشف عن سبل إنفاق المال العام: وذلك من خلال تفعيل آلية الرصد والمراقبة وجمع المعلومات، مع التحقق منها جيداً، وفضح أي ممارسات تمس بالمال العام وتعبئة الرأي العام ضدها¹.

البند الرابع: المطالبة بتكريس الشفافية في تسيير المال العام: ويلعب المجتمع المدني دور هام في المطالبة من الهيئات الإدارية المشرفة على الصفقات العمومية بتكريس مبدأ الشفافية والمنافسة المشروعة، وإزالة الغموض حول كل ما يتعلق بصرف المال العام، كالنشر والإعلان والشرعية والمساءلة وحق الحصول على المعلومة، وتلعب الجمعيات دور مهم في هذا المجال إذا كانت متمكنة ولها مصداقية، وترتبطها علاقات جيدة مع مصالح الرقابة على المال العام².

البند الخامس: اللجوء إلى القضاء: حيث أجاز القانون 06/12 المتعلق بالجمعيات، لهذه الأخيرة اللجوء إلى القضاء إذا تم التعدي على مصالحها، كما يمكن لبعض الجمعيات الخاصة مثل جمعيات حماية الممتلكات الثقافية باعتبارها جزء من الأملاك العامة، اللجوء إلى العدالة إذا تم التعدي على ممتلكاتها، أو تم صرف أموال المشاريع المتعلقة بها بطريقة مشبوهة، وذلك استناداً للقانون رقم 04/98 المتعلق بحماية التراث الثقافي³.

البند السادس: التنسيق مع السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته: وذلك من خلال تبليغها من طرف الجمعيات والخواص بأي خروقات في تنفيذ الصفقات العمومية، أو أي خروقات تتعلق بالمال العام عن طريق تطبيقها المتاح على الانترنت 'تراكم'.

1 - حنان مزهود، دور المجتمع المدني في حماية الأموال العامة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة بجاية - الجزائر، المجلد 11، العدد 02 (عدد خاص) 2020، ص 90 - 91.

2 - حنان مزهود، نفس المرجع، ص 93.

3 - حنان مزهود، نفس المرجع، ص 94.

ومن جهة أخرى فإن الصفقات العمومية تعتبر من أهم الأدوات التي تجسد الشراكة بين الدولة (الإدارة) والقطاع الخاص، وذلك عن طريق التعاقد لتوثيق هذه الشراكة مع المتعاملين الاقتصاديين، وعليه أحاطها المشرع بعدة شروط وضوابط لضمان نزاهتها وحماية لها من الفساد¹.

1 - نعيمة علالي، دور الهيئات العمومية المتعاقدة في ضمان فعالية تنفيذ الصفقات العمومية في الجزائر: بين سلطة الفعل المتاحة وطبيعة السياسات العامة، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة الشلف - الجزائر، المجلد 14، العدد 01، 2022، ص 356.

خاتمة:

أخيراً وبعد ما تم التطرق لتعريف الحكامة والصفقات العمومية، والتطرق لآليات الحكامة خاصة التشاركية والشفافية والمساواة، ومكافحة الفساد، ومدى تفعيلها في ميدان الصفقات العمومية، يتضح جلياً الدور الهام لتفعيلها في هذا المجال، ومدى أهميتها لنزاهة الصفقات العمومية والمحافظة على المال العام، غير أن المشرع الجزائري في قانون الصفقات العمومي جسد بعض مبادئ وآليات الحكامة وكرسها بشكل صريح كمبادئ الشفافية والنزاهة والفعالية ومكافحة الفساد، مع ذكر بعض الاستثناءات الواردة على هذه المبادئ، بينما لم يتطرق هذا القانون لبعض الآليات المهمة الأخرى كالـتشاركية (المجتمع المدني) وغيرها، تاركاً المجال بصفة غير مباشرة للتشريعات والتنظيمات الأخرى.

وعليه يمكن تسجيل النتائج التالية:

✓ عدم المصادقة على مدونة أخلاقيات المهنة للأعوان العموميين المكلفين والمتدخلين في كل ما يتعلق بالصفقات العمومية.

✓ تأخر صدور المراسيم التنظيمية والتنفيذية المجسدة لمبادئ قانون الصفقات العمومية 12/23.

✓ عدم النص على آلية التشاركية ودور المجتمع المدني صراحة في قانون الصفقات العمومية الجديد وغيرها، كأن ينص على مشاركة وموافقة المجتمع المدني على اقتراح موضوع الصفقة من أجل أن تكون مفيدة لاحتياج المجتمع، بالإضافة إلى مراقبة الانجاز والمشاركة في مراقبة ومكافحة الفساد.

✓ عدم المساواة في المركز القانوني بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل الاقتصادي في قانون الصفقات العمومية يخل بمبدأ المساواة أمام القانون، ويمكن أن يسلط سيف المصلحة العامة على المتعامل الاقتصادي في أي مرحلة من مراحل أعداد وتنفيذ الصفقة العمومية، وعليه يجب سن تعويض مناسب للمتضرر كضمان لسوء استعمال القانون، ومن أجل تكريس مبدأ المساواة أمام القانون.

وعليه يمكن تقديم الاقتراحات التالية:

✓ ضرورة تجسيد مبادئ وآليات الحكامة بشكل واضح ضمن قانون الصفقات العمومية.

✓ ضرورة النص على معايير اختيار الموظفين المشرفين على الصفقات العمومية في قانون الصفقات العمومية ومنحهم تحفيزات، لمحاربة الفساد وتعزيز النزاهة.

✓ التعجيل بإصدار مدونة أخلاقيات المتعاملين الاقتصاديين للتقليل من الفساد.

✓ بخصوص المادة 46 التي نصت على إلزامية الإشهار، لم تنص على مضمون الإعلان وما يجب التقيد به فيه، كما لم تنص على إلزامية نشر دفتر الشروط وإتاحته للإطلاع أمام الجميع، وهي كلها إجراءات تعزز الشفافية في مجال الصفقات العمومية.

✓ ضرورة تكفل المراسيم التنظيمية والتنفيذية بالنقائص التي لم يتطرق لها قانون الصفقات العمومية 12/23 باعتباره قانون عام تكلم عن المبادئ العامة، وخاصة ما يتعلق بمبادئ الحكامة، وكذا النقائص المسجلة في الميدان والتي نذكر منها:

- ضرورة تبسيط إجراءات استعمال البوابة الالكترونية للصفقات العمومية وتفعيلها لمزيد من الشفافية.
- محاربة أشكال الفساد الإداري الخفية مثل قيام الإدارة بوضع شروط وأجال تعجيزية في دفتر الشروط على مقاس بعض المتعاملين، واختيار أوقات غير مناسبة لإعلان الصفقات العمومية وغيرها مما يقوض من جهود الحكامة.
- اللجوء المتكرر لصفقات التسوية بسبب إعطاء أوامر للمتعاملين الاقتصاديين بانجاز صفقات مستعجلة دون إتباع الإجراءات المعمول بها، ولغياب نصوص تعالج الموضوع، وذلك لنقص الفاعلية والملائمة في قانون الصفقات العمومية.
- تقييد اللجوء إلى إبرام الملاحق المكملة لعقد الاتفاقية من أجل وقوف الإدارة على ضبط الاحتياجات قبل إبرام الصفقة، لتجنب تبديد المال العام وتعزيز مغزى الحكامة.

قائمة المراجع:

1. مشقة بومدين، الحوكمة المحلية تجارب دولية، ط 01، دار الباحث للنشر والإشهار، برج بوعريبيج الجزائر، 2023.
2. سعيد جفري، الحكامة وأخواتها (مقاربة في المفهوم ورهان الطموح المغربي)، الطبعة الأولى، الشركة المغربية لتوزيع الكتاب، الدار البيضاء - المغرب، 2010.
3. رمضان عبد المحسن إسماعيل، الشامل قاموس انجليزي - عربي، ط 1، مكتبة جزيرة الورد القاهرة، 2006.
4. سميرة حربي، حجام العربي، الحكم الراشد والتنمية المحلية بالجزائر، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الأغواط - الجزائر، المجلد الخامس، العدد 02، 2021.
5. آمنة صدوق، الآليات المؤسسية المستحدثة لحوكمة الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه علوم تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قالم، السنة الجامعية 2021/2022.
6. أحمد غاوي، دور الحكامة في ترشيد الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة -01-، السنة الجامعية 2019-2020.
7. عبد الرزاق بوعبيطة، بوقرة عيسى، الحكم المحلي الرشيد ودوره في تحقيق التنمية المحلية - حالة الجزائر، مجلة الميادين الاقتصادية، جامعة الجزائر 3، المجلد 01، العدد 01، 2018.
8. عائشة رحوي، الحكم الراشد المحلي ودوره في تفعيل التنمية المحلية في الجزائر، مجلة أبعاد، جامعة وهران 2 - الجزائر، العدد 04، جانفي 2017.
9. لخضر رابحي، عبد المجيد بن يكن، الحكم الراشد ودوره في تحقيق التنمية المستدامة في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي - الجزائر، العدد 01، 17 جانفي 2018.
10. محمد أكحل، الحكامة في الجزائر: مقاربة نظرية، مجلة المشكاة في الاقتصاد والتنمية والقانون، المركز الجامعي عين تموشنت - الجزائر، المجلد: 06، العدد 02، 2021.
11. معمر حامدي، محمد محبوب، إسهامات حوكمة الجماعات المحلية في التنمية المحلية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الأغواط - الجزائر، المجلد 06، العدد الأول، 2022.
12. خلف الله شمس الدين، سعدي حيدرة، الشفافية كآلية للوقاية من الفساد في تنظيم الصفقات العمومية، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية - الجزائر، المجلد 14، العدد 03، 2021.
13. أمال طايبي، الحكم الراشد في الجزائر، مجلة حقائق للدراسات النفسية والاجتماعية، جامعة الجلفة - الجزائر، عدد 10، 2018.
14. حنان مزهود، دور المجتمع المدني في حماية الأموال العامة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة بجاية - الجزائر، المجلد 11، العدد 02 (عدد خاص) 2020.
15. نعيمة علالي، دور الهيئات العمومية المتعاقدة في ضمان فعالية تنفيذ الصفقات العمومية في الجزائر: بين سلطة الفعل المتاحة وطبيعة السياسات العامة، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة الشلف - الجزائر، المجلد 14، العدد 01، 2022.
16. مسعودة عمارة، دراسة نقدية لمفهوم الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 المنظم للصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 2 - الجزائر، العدد 11، 2017.
17. ناصر لباد، العقود الإدارية ومكانة الصفقات العمومية منها في القانون الإداري الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الجزائر 1، العدد 03، 2013.

18. سليم بلحاج، نطاق وأساليب إبرام عقد الصفقة العمومية وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي 247/15، مجلة الدراسات القانونية، جامعة المدينة - الجزائر، المجلد 08، العدد 02، جوان 2022.
19. فتيحة ميلودي، فاطمة زعزوعة، الرقمنة كآلية لتطبيق مبدأ الشفافية في مجال الصفقات العمومية، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة سيدي بلعباس - الجزائر، المجلد 07، العدد 02، نوفمبر 2021.
20. محمد بن جلول، فاطمة زعزوعة، رقمنة الصفقات العمومية في التشريع الجزائري بين الواقع والمأمول على ضوء القانون الجديد 12/23، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي آفلو - الجزائر، المجلد 07، العدد 01، 2024.
21. فيصل بوخالفة، السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته: بين المقتضيات القانونية والتحديات الواقعية، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المركز الجامعي باريكة - الجزائر، المجلد 05، العدد 02، 2022.
22. مجمع الملك سلمان العالمي للغة العربية، معجم الرياض للغة العربية المعاصرة، تاريخ الاطلاع: 2024/06/23، متاح على الرابط: <https://dictionary.ksaa.gov.sa>.
23. البنك الدولي، الحكامة والقانون تقرير 2017، تاريخ الاطلاع: 2024/04/13، متاح على موقع البنك على الرابط: <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/25880/9781464809507.pdf>

القوانين:

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية العدد 82 المؤرخة في 2020/12/30.
2. القانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة بتاريخ 2006/03/08.
3. القانون رقم 08/22 المؤرخ في 2022/05/08، يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها، الجريدة الرسمية العدد 32، الصادرة بتاريخ 2022/05/14.
4. القانون رقم 12/23 المؤرخ في 2023/08/05، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية العدد 51 المؤرخة في 2023/08/06.