



المركز الجامعي صالحى أحمد بالنعامة
معهد الحقوق
قسم قانون



مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون إداري

الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية
في ظل القانون 12/23

تحت إشراف:

- د. حشيفة مجدوب

إعداد الطلبة:

- قرمامي فايزة

- لعمرى مريم

لجنة المناقشة:

رئيسا

- الدكتور دربال محمد (أستاذ محاضر أ)

مشرفا ومقررا

- الدكتور حشيفة مجدوب (أستاذ محاضر ب)

مناقشا

- الدكتور عمراني أحمد (أستاذ مساعد ب)

السنة الجامعية:

2024/2023

الإهداء

أشكر المولى عز وجل الذي وفقني لإنجاز هذا العمل، "فالحمد لله الذي
بنعمته تتم الصالحات".

أهدي تاج عملي وجهدي إلى من لا تفي الكلمات عن التعبير عن قيمة ومكانة
الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما واللذان كانا بمثابة السند والمعين طيلة
مشواري الدراسي داعيا لهما رب العزة بأن يعزهما في الدنيا والآخرة. وإلى إخوتي
حفظهم الله وإلى أصدقائي وكل من ساعدني من بعيد أو من قريب ولو بالكلمة
الطيبة.

قرمامي فايذة

الإهداء

أهدي نجاحي إلى من أحمل اسمه بكل فخر الذي كان دوماً بقلبي وبجانبي
وسندي بلا حدود (أبي حفظه الله). إلى المرأة التي جعلت مني فتاة طموحة
وسهلت على الصعاب بدعائها الخفي إلى القلب الحنون والشمعة التي كانت في الليالي
المظلمة (أمي حفظها الله). إلى خيرة أيامي وصفوتها كانوا لي سنداً وداعمين (إخوتي
حفظهم الله). إلى كل عائلة لعمرى، خزان (حفظهم الله). وإلى الأصدقاء السنين
وأصحاب الشدائد (أمال، مريم، خديجة، رباب، هبة، رفيقة، سماح، راضيا، فائزة
حفظهم الله).

وفي الأخير من قال "أنا لها" نالها وأنا لها وإن أبت رغما عنها أتيت بها.

لعمرى مريم

تشكرات

لا يسعنا في هذا المقام إلا أن نحمد الله الذي هدانا لهذا، وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله ووفقنا لإنجاز هذا العمل المتواضع، ومن دواعي العرفان أن نتقدم بالشكر والتقدير الخاص إلى أستاذ والدكتور حشيفة مجدوب بتفضله بالإشراف على هذه المذكرة منذ أن كانت فكرة، حتى أصبحت مشروعاً كما نشكر أعضاء لجنة المناقشة الأستاذ الدكتور دربال محمد والأستاذ الدكتور عمراني أحمد لقبولهم مناقشة مذكرتنا.

وما سيقدمونه من ملاحظات وتوجيهات في إثراء هذا البحث فليسيادتكم جزيل الشكر والتقدير.

والشكر موصول لجميع أساتذة ودكاترة كلية الحقوق بالمركز الجامعي صالحى أحمد بالنعامة.

قرمامي فايذة، لعمري مريم

قائمة المختصرات

- ج ر = الجريدة الرسمية
- ع = العدد
- ط = الطبعة
- د ط = دون طبعة
- د س ن = دون سنة النشر
- د ب ن = دون بلد النشر
- ف = الفقرة
- ص = الصفحة
- ص ص = من صفحة إلى صفحة

مقدمة

تعتبر الصفقات العمومية من أهم العقود الإدارية التي تبرمها الدولة ممثلة في مختلف هيكلها على المستوى المركزي أو المحلي، لأن لها دورا كبيرا في تنمية إقتصاد الدولة. باعتبارها وسيلة لتجسيد فكرة استمرار المرفق العام وإشباع الحاجات العامة، وكذا باعتبارها وسيلة للحفاظ على المال العام فهي شريان التنمية بكل جوانبها، فإن العلاقة الوثيقة بينها وبين المال العام وتكليفها للخرينة العمومية مبالغ كبيرة دفع بالمشرع الجزائري إلى إعطائها أهمية كبيرة وخاصة وذلك بمنظومة قانونية متكاملة عبر مجموعة من التعديلات، حاول المشرع من خلالها تنظيمها بفرض مجموعة من القيود والقواعد تحكمها، ومعايير تميزها باعتبارها عقد إداري بامتياز عن بقية العقود المدنية والتجارية وغيرها من العقود الأخرى.

فالصفقة العمومية يتم بها تنفيذ مخططات التنمية وذلك من خلال ميزانية الدولة التي تكون ذمتها المالية، حيث يرتبط موضوعها بالنفقات العمومية، فهو النظام الأمثل لاستغلال وتوظيف الأموال العمومية وأهم الضمانات لنجاعة الطلب العمومي والاستعمال الحسن للمال العام لكون الغاية والهدف منها تحقيق النفع العام وتلبية احتياجات المواطنين وتحسين نوعية الخدمة العمومية وجودتها وتحديث هياكل للمؤسسات والإدارات ولاستمرار ديمومة وتسيير المرفق العام.

ونظرا لأهميتها الكبيرة اقتصاديا أولاها المشرع أهمية خاصة من حيث التنظيم والتسيير والإجراءات، فبعد الاستقلال مباشرة قامت السلطة الحاكمة في الجزائر بإصدار أول نص قانوني وهو القانون رقم 157/62¹، الذي تضمن الاستمرار بتطبيق جميع القوانين الفرنسية ما عاد ما يتعارض مع السيادة الوطنية، ليليه أول نص قانوني نظم به المشرع مجال الصفقات العمومية باعتبارها مجال استراتيجي لاستهلاك النفقات العامة وهو المرسوم رقم 2103/64²، والذي تضمن إنشاء لجنة مركزية وظيفتها اتخاذ كل

1- الأمر رقم 157/62 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، المتعلق بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما يتعارض مع

السيادة الوطنية، ج ر، ع 02 المؤرخة في 11 يناير 1963 (الملغى).

2- المرسوم رقم 103/64 المؤرخ في 26 مارس 1964، المتعلق بتنظيم اللجنة المركزية للصفقات، ج ر، ع 27 المؤرخة في 31 مارس 1964 (الملغى).

الأحكام والإجراءات القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية. واستمر العمل بهذا المرسوم إلى غاية 1967 ليصدر أول نص قانوني ينظم هذا العقد.

وبعد التوجه الإقتصادي نتيجة التغير الذي شهدته الجزائر ترتب عنه عدة تعديلات وتغيرات في هذا القانون، حيث يظهر جليا دورها في مجال الإستثمار وهو ما دفع المؤسس الدستوري إلى تكريسها دستوريا في دستور 2020، حيث ألزم المشرع المتعهد الأجنبي بالإستثمار في تنفيذ الصفقات العمومية عن طريق الشراكة مع المؤسسات الوطنية العمومية أو الخاصة، ويهدف المشرع من خلال هذا الشرط إلى ممارسة الرقابة على المؤسسات الأجنبية منذ تعهدها إلى غاية تجسيدها للإستثمار محل الإلتزام وذلك بهدف تحسين وترقية الإنتاج، وإعمالا بالتعديل الدستوري لعام 2020 والمتضمن نقل إختصاص الصفقات العمومية من التنظيم إلى التشريع صدر القانون رقم 12/23. هذه القوانين أجمع من خلالها المشرع على تعريفها أنها عقد مكتوب محددة من حيث الموضوع لا يخرج عن الأشغال العمومية واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات، وأنها تتم وفق الشروط والإجراءات المحددة مسبقا في التنظيم الخاص بها، حيث يتم الإبرام وفقا للشروط والإجراءات المحددة في القانون، وأنها تخضع لطرق إبرام خاصة وإجراءات في غاية من التعقيد، وأن المشرع عزز آليات الرقابة الداخلية والخارجية لتحكم في الطلب العمومي وضمان التسديد والاستعمال الحسن للمال العام. كما أكد المشرع الجزائري أن تراعي في الصفقات العمومية المبادئ الأساسية، وهي حرية الولوج للطلبات العمومية والمساواة وعلانية المعلومات وشفافية الإجراءات، ومعايير الإنقاء الموضوعية والدقيقة.

وفي سبيل إبرامها ألزم المشرع المصلحة المتعاقدة بإتباع الإجراءات القانونية، وتتمثل في أسلوب طلب العروض وله عدة أشكال وهي طلب العروض المفتوح، وطلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا، وطلب العروض المحدود، وعن طريق المسابقة وأسلوب التفاوض كاستثناء.

ومنه تكمن أهمية الموضوع فالصفقات العمومية أداة لتنفيذ مختلف البرامج والمخططات الاستثمارية وهي عقود ملزمة للجانبين وجب كتابتها للوقوف عند المركز التعاقدى لكل طرف وأن أعبائها المالية تتحملها الخزينة العمومية وتتضمن شروطا غير مألوفة في

العقود المدنية والتجارية وتبقى محفوظة عن طريق الكتابة ويمكن الرجوع إليها بعد انتهاء التنفيذ. وهي من وسائل الإثبات سواء للأطراف المتعاقدة وللقضاء.

أما إختيارنا لهذا الموضوع هو القيمة العلمية والعملية التي تحظى بها الصفقات العمومية وذلك من خلال دراسة الأساليب الملزمة التي وضعها المشرع الجزائري من إجراءات رقابية منها الداخلية والخارجية والمالية والرقابة القضائية، تبدأ من دراسة إحتياجات المصلحة المتعاقدة إلى مرحلة إختيار المتعامل الإقتصادي إلى مرحلة المنح المؤقت إلى مرحلة المنح النهائي للصفقة بعد إنتهاء آجال الطعن إلى مرحلة التأشيرة على الصفقة إلى دخول الصفقة حيز التنفيذ، إلى مرحلة متابعة التنفيذ إلى نهاية الأشغال وإستلامها.

أما الغاية الأساسية من الدراسة تتمثل في تسليط الضوء على الجانب القانوني للرقابة على الصفقات العمومية من الرقابة الإدارية والرقابة القضائية وذلك لأهميتها. وإظهار الدور الفعال للرقابة وكيفية حماية المال العام من مختلف أنواع وأشكال الفساد والتعسف.

وعليه تتمحور إشكالية هذه الدراسة كما يلي:

فيما تتمثل آليات الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية في ظل التشريع الجزائري؟
ولإجابة على هذه الإشكالية تستلزم طرح بعض التساؤلات الفرعية والتي نذكرها على النحو التالي:

ماهي آليات الرقابة الإدارية الداخلية والآثار المترتبة عنها؟

ماهي صلاحيات لجان الرقابة؟

ماهي الإجراءات المتبعة في مرحلة فتح الأظرفة وفي مرحلة تقييم العروض؟

ماهي الأجهزة والهيكل المكلفة بالرقابة الداخلية والخارجية؟

ما هو الدور الذي يلعبه القضاء الإداري في هذا المجال؟

ومن خلال دراسة الموضوع واجهتنا بعض الصعوبات ومن أهمها عدم صدور النصوص التنظيمية للقانون 12/23، لأن موضوع دراستنا اعتمد على المستجدات التي ينظمها قانون الصفقات الجديد، وعدم دراسته والتطرق إليه، ذلك للتجديد المستمر لقانون الصفقات العمومية من قبل المشرع دون أن يكون هناك شرح كاف لأحكامه من قبل الفقهاء.

ولإحاطة بجوانب الموضوع ارتأينا إتباع المنهج المقارن الذين يقوم على المقارنة بين

النصوص القانونية المتعلقة بالمرسوم الرئاسي 247/15 بالنصوص القانونية السابقة لأنه مزال

ساري المفعول والاضافات التي تضمنها القانون رقم 12/23. وكذلك اتبعنا المنهج التحليلي نظرا لطبيعة الموضوع الذي يجب فيه تحليل النصوص القانونية التي جاء بها القانون 12/23 والمرسوم الرئاسي 247/15 الذي لا زال ساري المفعول. وكذلك تم استخدام المنهج الوصفي في عرض المفاهيم المتعلقة بالرقابة على الصفقات العمومية.

وعليه وبناءا على ما سبق بيانه وللإجابة على الإشكالية المطروحة قمنا بتقسيم دراستنا إلى فصلين. الفصل الأول عالجا فيه الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية والفصل الثاني نعالج فيه الرقابة القضائية على الصفقات العمومية.

الفصل الأول

الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية

الفصل الأول: الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية

أولى المشرع إهتماما بالغا من خلال قوانين المنظمة للصفقات العمومية التي من خلالها سعت الجزائر إلى تطوير آليات الرقابة الإدارية بما يتماشى مع المصلحة العامة لكونها من أبرز الأساليب لضمان إستمرارية العمل بإنظام والحفاظ على المال العام ولتلبية احتياجات المصلحة المتعاقدة، وكل هذا ينصب من أجل تحقيق الأهداف الاقتصادية والاجتماعية والتنمية المسطرة من طرف الدولة والنظام السياسي، فهذه الأعمال التي تتطلبها المصلحة العمومية فرضتها دائما المتطلبات الاقتصادية، وخاصة أن الجزائر إنتقلت من نظام الإشتراكي إلى نظام التوجه الإقتصادي وهو ما تطلب تدخل الخواص وإشراك المستثمر الأجنبي في عملية التنمية، وهو ما يعرف بتمسية "المتعامل الاقتصادي" وهو ما إنعكس جليا من خلال توجه المشرع إلى إضفاء العديد من التعديلات المتتالية لقانون الصفقات العمومية وخاصة فيما يتعلق بالأحكام المتعلقة بالرقابة الإدارية على الصفقات العمومية منذ الأمر رقم 90/67، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية إلى غاية المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام الساري المفعول وصولا إلى القانون رقم 12/23 المحدد لقواعد العامة للصفقات العمومية.

وإنطلاقا مما سبق سنحاول تسليط الضوء في هذا الفصل على آليات الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية وذلك من خلال التطرق إلى الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية (المبحث الأول)، المتمثلة أساسا في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بحيث سنقوم بدراستها من حيث تشكيلتها وإنشائها وكيفية إختيار أعضائها والقواعد المطبقة عليهم وطريقة سير عملها ومهامها. ونتطرق أيضا إلى الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية (المبحث الثاني)، والتي بدورها تنقسم إلى الرقابة القبلية والمتمثلة أساسا في رقابة لجان الصفقات العمومية ورقابة المراقب الميزاتيائي والمحاسب العمومي، وإلى الرقابة البعدية التي تمارسها المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة.

المبحث الأول: الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية.

لقد أكد المشرع على هذه الآلية من خلال الدور المنوط بها في السهر على مطابقة الصفقات العمومية للتشريعات المنظمة لها طبقاً لنص المادة 108 من المرسوم رقم 145/82¹، إلى ضرورة التنسيق من أجل الإجراءات اللازمة الفعالة أثناء ممارسة عملية الرقابة الداخلية بين لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض عملاً بأحكام نص المادة 105 من المرسوم التنفيذي رقم 2434/91²، إلى تكريس نفس هذا الإطار الرقابي الداخلي في المرسوم الرئاسي رقم 250/02 في مادته 106³، والمادة 120 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10⁴، وصولاً إلى المرسوم الرئاسي رقم 247/15 حيث أفرد لها المشرع في القسم الفرعي الأول تحت عنوان الرقابة الداخلية لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض⁵. ومن خلال القانون رقم 12/23 نجد أن المشرع إحتفظ بالطابع الإلزامي من خلال إخضاع كل الصفقات إلى الرقابة الداخلية⁶، وهذه الرقابة الإدارية الداخلية الذاتية التي تمارسها المصلحة المتعاقدة ماهي إلا تكريس لأهم المبادئ الدستورية المنصوص عليها وهي ضمان الشفافية في تسيير الشؤون العمومية طبقاً لنص المادة 06، والمساواة أمام القانون طبقاً لنص المادة 37 من التعديل الدستوري لسنة 2020⁷

-
- 1- المرسوم رقم 145/82 المؤرخ في 10 أبريل 1982، الذي ينظم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، ج ر، ع 15 المؤرخة في 13 أبريل 1982 (الملغى).
 - 2- المرسوم التنفيذي رقم 434/91 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991، الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، ع 57 المؤرخة في 01 نوفمبر 1991 (الملغى).
 - 3- المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المؤرخ في 24 يوليو 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، ع 52 المؤرخة في 28 يوليو 2002 (الملغى).
 - 4- المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، ع 58 المؤرخة في 07 أكتوبر 2010 (الملغى).
 - 5- المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، ع 50 المؤرخة في 20 سبتمبر 2015.
 - 6- القانون رقم 12/23 المؤرخ في 05 أوت 2023، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج ر، ع 51 المؤرخة في 06 أوت 2023.
 - 7- التعديل الدستوري لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج ر، ع 82 المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

، وكذا لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام حيث يجب أن تراعى في هذا النوع من العقود مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية ومعاملة المترشحين بالتساوي إضافة إلى شفافية الإجراءات¹. وعليه سنحاول دراسة مضمون هذه الرقابة الداخلية الذاتية المنبثقة عن الإدارة المبرمة للصفقة العمومية والمتمثلة أساسا في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (المطلب الأول)، وإلى سير عملها ومهامها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

إن إختيار المتعامل المتعاقد من أجل تنفيذ هذا النوع من العقود لتلبية إحتياجات المصلحة المتعاقدة وفقا لدفتر الشروط المحدد مسبقا من حيث الكمية والنوعية وطريقة التنفيذ والوسائل المادية والبشرية لا يكون إلا عن طريق هذه اللجنة لكونها الطرف المؤثر في إبرام الصفقة من طرف المصلحة المتعاقدة* والمحددة بشكل غير مباشر عن الآثار التي تترتب عن تنفيذ العقد وخاصة من حيث النوعية والآجال، ولكونها كذلك الضامن لنجاحتها والآلية التي من خلالها يتم التحضير للاستعمال الحسن للمال العام، فمن خلال عملها لاسيما فيما يتعلق بشفافية الإجراءات والمساواة في معاملة المترشحين²، وهذا لا يكون إلا عن طريق خلق منافسة حقيقية بين العارضين³. هذه اللجنة خصص لها المشرع المواد من 156 إلى 162 من المرسوم الرئاسي 247/15، حيث نصت المادة 156 منه على أنه تخضع الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ وقبل تنفيذها وبعده وتمارس عملية

1- المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

*- المصلحة المتعاقدة: وهي شخص معنوي يخضع للقانون العام أو الخاص يتمتع بالقدرة القانونية في عقد الصفقات العمومية، لاسيما الأشغال، وفق الشروط المحددة في تنظيم الصفقات العمومية. المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 219/21 المؤرخ في 20 ماي 2021، المتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال، ج ر، ع 50 المؤرخة في 24 يونيو 2021.

2- المادة 05 من القانون 12/23.

3- المادة 02 ف 02 من القانون رقم 05/10 المؤرخ في 15 غشت 2010، معدل ومتمم بالأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر، ع 46 المؤرخة في 18 أوت 2010.

الرقابة في شكل الرقابة الداخلية...". وتمارس هذه الرقابة من خلال لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وعليه سنتطرق إلى تشكيلة هذه اللجنة والسلطة المختصة بإنشائها (الفرع الثاني)، وإلى شروط إختيار أعضائها والقواعد المطبقة عليهم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض والسلطة المختصة بإنشائها

بما أن المشرع الجزائري قام بإدماج لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض في لجنة واحدة سنحاول دراسة مضمون هذه اللجنة وذلك بالتطرق إلى تشكيلتها (أولا)، وإلى السلطة المختصة بإنشائها (ثانيا).

أولا: تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

1- تشكيلة اللجنة قبل صدور المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بالصفقات العمومية:

في جميع القوانين والتنظيمات السابقة للصفقات العمومية أجمعت كلها على أن هناك لجنتين مكلفتين بممارسة الرقابة الداخلية عليها، وهي لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض ولكل لجنة نظام قانوني مستقل عن الآخر سواء تعلق الأمر بتشكيلتها أو بالمهام الموكلة إليهما أو بالإجراءات المتبعة خلال عملية الرقابة¹. فبالرجوع إلى المرسوم رقم 145/82 نجد أن المتعامل العمومي هو الذي يحدد تشكيلة أعضائها وهو الذي ينشأها². وأبقى على صلاحيات المصلحة المتعاقدة في تحديد تشكيلة اللجنة في المرسوم التنفيذي رقم 3434/91³، إلا أنه وبصدور المرسوم الرئاسي رقم 250/02 وضع الكيفية التي يتم بها تشكيل هذه اللجنة وذلك بموجب مقرر صادر عن مسؤول المصلحة المتعاقدة⁴. إلا أنه وبعد صدور المرسوم الرئاسي رقم 236/10 فقد إكتسبت هذه اللجنة صفة الديمومة وأصبحت تنشأ على مستوى كل مصلحة متعاقدة بموجب مقرر صادر عن المسؤول الأول الإداري⁵. ومن الملاحظ أن هذه

1- سهام شقطني، النظام القانوني للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في قانون الصفقات العمومية الجزائري، مجلة دراسات مجلة دولية محكمة 4652-1112، ع 52، الأغواط (الجزائر)، مارس 2017، ص 352.

2- المادة 109 من المرسوم رقم 145/82.

3- المادة 106 من المرسوم التنفيذي رقم 434/91.

4- المادة 107 من المرسوم الرئاسي رقم 250/02.

5- المادة 125 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10.

اللجنة تتكون من أشخاص لم يبين التنظيم الشروط الواجب توافرها فيهم، وأن المقرر الإداري هو ذو طابع تنظيمي حيث أعطى للمصلحة المتعاقدة حرية تحديد الأعضاء والتشكيلة. ومنه تتجلى الإضافة التي قدمها المرسوم الرئاسي رقم 236/10 بخصوص ديمومة اللجنة، بمعنى أنها لجنة متواجدة دائما على مستوى كل مصلحة متعاقدة فليست هي باللجنة العابرة أو المؤقتة أو الظرفية، ولا يمنع ذلك من أن يحدث تغيير في تشكيلتها بين الحين والآخر¹.

والمشروع في هذا المرسوم قد منح للمصلحة المتعاقدة حرية تشكيل وإختيار أعضاء لجنة فتح الأظرفة من بين موظفيها، مع ضرورة مراعاة الإطار القانوني والتنظيمي الساري المفعول بحيث تختلف التشكيلة حسب طبيعة المصلحة المتعاقدة لأن التشكيلة التي تصلح لهيئة معينة قد لا تصلح لهيئة أخرى²، وهذا ما نصت عليه المادة 126 من المرسوم رقم 236/10. أما فيما يتعلق بتشكيلة لجنة تقييم العروض نجد أن المشروع الجزائري لم يحدد تشكيلتها بموجب نص على عكس لجنة فتح الأظرفة الذي ألح على مبدأ الجماعية في متابعة وتسيير الصفقة، فلم يكتف بإلزام المصلحة المتعاقدة بإشهار منقصاتها بل ألزم مسؤولها الأول المتمثل في الوزير والوالي ورئيس البلدية ومدير المؤسسة المستقلة بتشكيل لجنة فتح الأظرفة المتضمنة عطاءات العارضين، أما لجنة تقييم العروض أوكل مهمة تشكيلتها للمسؤول الأول على مستوى الإدارة المعنية وألزمه بإختيار العناصر المؤهلة والكفاءة³. ولم يرق كذلك بتحديد شروط العضوية أمام لجنة فتح الأظرفة وهذا ما يفتح المجال للمصلحة المتعاقدة أن تختار من يشاء دون أي اعتبار، نظرا لكون أن أعضاء معظم لجان فتح الأظرفة إداريين يعملون في نفس الإدارة، فيجب أن تتوفر فيهم الخبرة على الأقل والدراية الكافية⁴. حيث كانت بعض الهيئات والمصالح

1- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور المحمدية، ط الرابعة، الجزائر، 2011، ص 252.
 2- تياب نادية، مادة قانون الصفقات العمومية، محاضرات السنة الثانية ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2014/2015، ص 30.
 3- سهام شقظمي، المرجع السابق، ص 353.
 4- موري سفيان، مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على بنود قانوني الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام و العلوم السياسية، جامعة بجاية، 2012، ص 16 .

تستعين بموظفين من الخارج¹. وفيما يتعلق بعضوية اللجنة نجد أن المشرع ألزم المصلحة المتعاقدة عند تعيينها لأعضاء اللجنة أن تختار من تتوفر فيهم الكفاءة والتأهيل وأن التعيين يكون بموجب مقرر صادر عن مسؤول المصلحة المتعاقدة. كما أكد على فكرة تنافي العضوية بين لجان الرقابة الداخلية².

ومن الملاحظ أن المشرع أعطى الحرية التامة لها في إنشاء لجنة فتح الأظرفة سواء من حيث العدد أو من حيث تشكيلة أعضائها. حيث أن السلطة التقديرية في اختيار الأعضاء متروك لها لأنها توازن بين المهام الموكلة إلى الموظفين في إستمرارية المرفق العام وكذا المهام والصلاحيات المسندة لها، وبما أن عملها يقتصر على تثبيت العروض وتسجيلها ووضع وصفا مختصرا للوثائق المكونة لها وتحضير محضر بعد ذلك فهو عمل وصفي وتحقيقي أكثر وليس تقييمي، ومنه نرى أن المشرع أحسن حينما ترك الحرية في تحديد وإختيار أعضاء لجنة فتح الأظرفة، إلا أنه كان لابد عليه من تحديد مدتها في القرار التنظيمي بالرغم من صفة الديمومة التي تتسم بها حتى يكون هناك تداول على لجنة فتح الأظرفة. بالإضافة كان لابد أن يشترط الكفاءة والتكوين وخاصة أن عملها المتمثل في التحقق من بعض الوثائق من حيث صلاحيتها، نرى أن يكون هناك تكويننا على الأقل ونخص بالذكر شهادة التأهيل والتصنيف المهنيين وهي الشهادة التي أوجبها القانون على المؤسسات وتجمع المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية لبعض قطاعات النشاطات³. أما فيما يخص لجنة تقييم العروض التي إشتراط فيها عنصر الكفاءة أثناء تعيين المصلحة المتعاقدة وهذا من أجل إبراز الإقتراح التي ينبغي تقديمه للهيئات المعنية، وهذا المبدأ ما هو إلا نتيجة لعاملين مهمين الأول هو الأخذ بمبدأ الكفاءة في التوظيف في الإدارة والاعتماد على الأقدمة في التسيير والتكوين في الإختيار.

1- محمد بن يطو، عبد الحليم بوقرين، الرقابة الداخلية للصفقات العمومية بين النظري والتطبيق «دراسة تحليلية للنصوص القانونية»، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، ع 13، خنشلة، جانفي 2020، ص 95.

2- المادة 125 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المعدلة بأحكام المادة 13 من المرسوم الرئاسي 23/12 المؤرخ في 18 يناير 2012، ج ر، ع 04، المؤرخة في 26 يناير 2012 (الملغى).

3- المرسوم التنفيذي رقم 258/23 المؤرخ في 17 أكتوبر 2023 يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 139/14 المؤرخ في 20 أبريل 2014 الذي يوجب على المؤسسات وتجمع المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية لبعض قطاعات النشاطات أن تكون لديها شهادة التأهيل والتصنيف المهنيين، ج ر، ع 67 المؤرخة في 18 أكتوبر 2023.

2_ تشكيلة اللجنة بعد صدور المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتعلق بالصفقات العمومية والقانون رقم 12/23

لقد عرفت الجزائر خلال الفترة التي سبقت صدور المرسوم الرئاسي رقم 247/15 بتسمية تنظيم قانون الصفقات العمومية. كما أضاف هذا المرسوم الرئاسي عبارة تفويضات المرفق العام، وأصبح ما يسمى بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام¹، أي تفويض تسيير المرفق العام إلى مفوض له من القطاع الخاص بموجب اتفاقية تبرم وفق الإجراءات الخاصة، والمرسوم التنفيذي رقم 199/18 الذي يتعلق بتفويض المرفق العام حيث نصت المادة 03 منه "دون الإخلال بأحكام المادة 5 من المرسوم الرئاسي 247/15. يجب أن يتم تفويض المرفق العام في إطار احترام مبادئ المساواة والاستمرارية والتكيف مع ضمان معايير الجودة والنجاعة في الخدمة العمومية"². كما أضاف المرسوم الرئاسي وزير تكنولوجيا الإعلام والاتصال في تسيير البوابة الإلكترونية للصفقات، إلى جانب وزير المالية هذا التطور الذي حدث في قانون الصفقات العمومية من خلال التعديلات التي أقرها المشرع ما هو إلا نتيجة للتوجه الإقتصادي الذي عرفته الجزائر خلال القانون رقم 01/88 ولاسما المادة 14 منه أدى إلى نشوء المؤسسات الاقتصادية³. فكثرة هذه المؤسسات والتحول من المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والبرامج التنموية الكبرى وخاصة في مجال الأشغال العمومية والري والسكن والتي تتجز في إطار الصفقات العمومية كان لا بد من تعزيز آليات الرقابة وخاصة منها الداخلية لما تشكله من تكلفة مالية ومن أهم هذه التعديلات المهمة هو التعديل الذي طرأ على لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض. وهوما أبرزه المنشور الصادر عن وزير المالية تحت رقم 003 بتاريخ 22 نوفمبر 2015 بخصوص تنفيذ أحكام المرسوم الرئاسي رقم 247/15 بإتخاذ بعض التدابير من بينها دمج لجننتين فتح الأطراف وتقييم العروض⁴ بعدما

1- المادة 01 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2- المرسوم التنفيذي رقم 199/18 المؤرخ في 20 أوت 2018 المتعلق بتفويض المرفق العام، ج ر، ع 48 المؤرخة في 05 أوت 2018.

3- القانون رقم 05/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية المعدل، ج ر، ع 01 المؤرخة في 13 جانفي 1988.

4- المنشور الوزاري الصادر عن وزير المالية تحت رقم 003 بتاريخ 22 نوفمبر 2015، المتعلق بتنفيذ أحكام المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

كانت هذه اللجنة كل واحدة منفصلة عن الأخرى وبتشكيلة مغايرة. فهذا المرسوم قد أحدث تغييرا في أحكام الرقابة الداخلية¹، حيث خصص المشرع لهذه الرقابة قسما فرعيا كاملا يتضمن أربعة 04 مواد لها، وهو القسم الفرعي الأول في القسم الأول في الفصل الخامس في الباب الأول. وهذا ما أضافه كذلك القانون الجديد رقم 12/23. كما خصص كذلك المشرع في هذا القانون بابا كاملا هو الباب الخامس، حيث تتدخل لجنة فتح الأظرفة بدورها الرقابي في مرحلة إبرام الصفقة بعد مرحلة الإعلان عنها وإيداع العروض من قبل المرشحين، فهذه اللجنة تنشأ على مستوى كل مصلحة متعاقدة². وذلك ما أضافته المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 التي أكدت على إحداث لجنة دائمة أو أكثر مهمتها فتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية تدعى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وهو ما أكدته المادة 96 من القانون 12/23 على إحداث لجنة دائمة واحدة أو أكثر تمارس الرقابة الداخلية³، كما أكد المنشور الصادر عن وزير المالية تحت رقم 3514 بتاريخ 24 سبتمبر 2024 بخصوص تنفيذ الأحكام الانتقالية للقانون رقم 12/23 على "أن تستمر اللجان المنشأة بموجب الأحكام السابقة لهذا القانون بدراسة الملفات التي من إختصاصها حتى تنصيب اللجان المنشأة بموجب هذا القانون"⁴. ويلاحظ من خلال المادتين أن المشرع ألزم المصلحة المتعاقدة بإحداث لجنة واحدة فقط بل بإمكانها استحداث أكثر من لجنة لفتح الأظرفة وتقييم العروض، وذلك لتفادي بطئ العمل الإداري الناجم ربما عن تراكم الملفات في إطار إبرام الصفقات من طرف بعض المصالح المتعاقدة المتميزة بكثرة عقودها وتنوعها. فقسم العمل بين لجتين أو أكثر يساعد على السرعة على إنجاز العمل وإتقانه⁵. والجديد في المرسوم الرئاسي رقم 247/15

1- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، القسم الأول، جسر للنشر والتوزيع، ط الأولى، الجزائر، 2017، ص 17.

2- قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية ما بين قانون 23-12 والمرسوم الرئاسي 15-247، بيت الأفكار، ط الأولى، الجزائر، جوان 2023، ص 113.

3- المادة 96 من القانون رقم 12/23.

4- المنشور الصادر عن وزير المالية تحت رقم 3514 بتاريخ 24 سبتمبر 2024 بخصوص تنفيذ الأحكام الانتقالية للقانون رقم 12/23 المؤرخ في 5 أوت 2023، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية.

5- بن صابر فتيحة، الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص (العدد التسلسلي 12)، المجلد 12، بسكرة، 2020، ص 284.

فيما يخص تشكيلة اللجنة هو إشتراط عنصر الكفاءة* في عضويتها، وهذا على خلاف المرسوم رقم 236/10 الذي كان يشترط الكفاءة في عضوية لجنة تقييم العروض دون لجنة فتح الأظرفة، ومن ثم المشرع أراد معالجة بعض الحالات التي ثبت فيها تعيين أعوان غير مؤهلين للقيام بالصلاحيات المنوطة بالجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض¹. وبهذا الشرط النوعي تفادى المشرع بموجب هذه الهيكلية الجديدة للجان الرقابة الداخلية الانتقادات السابقة فيما يخص غياب عنصر المؤهل في لجنة فتح الأظرفة وهي خطوة نباركها أيضا لأنها تتجه صوب ذات الهدف المتعلق بحوكمة الصفقات وإسناد المهام لأصحابها وصولا لإنقاء الأفضل بما يعود بالنفع العام للجميع². ويظهر عنصر كفاءة الموظف في الإدارة من خلال التقييم السنوي له وهو ما أكده المشرع من خلال نص المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 165/19، حيث إعتبر معيار الكفاءة المهنية (التحكم في ميدان النشاط والمناهج التقنية والإجراءات قدرات التحليل والتخليص وحل المشاكل، قدرات التعبير الكتابية والشفهية، قدرات الإستباق والتكيف والإبتكار). فهذا التقييم السنوي للموظف هو الذي يقدر مؤهلاته المهنية ويسمح للمصلحة المتعاقدة بتوظيف مكتسباته ومهارته³. كما بإمكانها وتحت مسؤوليتها أن تنشئ لجنة تقنية تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض لحاجات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض⁴، وأنه من الضروري أن يتلقى الموظفون والأعوان العموميين المكلفون بتحضير وإبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تكوينا مؤهلا في هذا المجال وذلك من أجل تحسين مستواهم⁵. إذ

*- عنصر الكفاءة: هو أداء الواجبات الوظيفية في الأوضاع التي يحددها القانون، فيؤدي العمل المنوط به بنفسه بدقة وأمانة وأن يخصص له وقته وبسرية بما يتطلبه من الحرص على الوثائق التي يكون له الحق في فحصها. - طعيمة الجرف، القانون الإداري دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة، ملتزم الطبع والنشر مكتبة القاهرة الحديثة، طبعة 1970، (د ب ن)، 1970، ص 325، ص 326.

1- معمري عبد الناصر، مشكور مصطفى، بن يعقوب حنان، لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ما بين ممارسة الرقابة والخضوع لها، دراسات في الوظيفة العامة. ع الرابع، (د ب ن)، 2017، ص 91.

2- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في سبتمبر 2015، المرجع السابق، ص 74.

3- المرسوم التنفيذي رقم 165/19 المؤرخ في 27 ماي 2019 المحدد كفاءات تقييم الموظف، ج ر، ع 37، المؤرخة في 9 جوان 2019.

4- المادة 160 ف 02 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

5- المادة 211 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

يعتبر التكوين إجباريا على المؤسسات والإدارات العمومية وذلك بتنظيم دورات وتحسين المستوى لفائدة موظفيها والأعوان العموميين حسب نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 194/20¹. ومن جهة أخرى قد اشترط المشرع لعضوية هذه اللجنة تبعية الموظف للمصلحة المتعاقدة وهو الأمر الذي لم يكن منصوصا عليه في القانون الملغى في المادة 121 المتعلقة بلجنة فتح الأظرفة، والمادة 135 فيما يتعلق بلجنة تقييم العروض². وذلك لاستبعاد تعيين أعضاء من خارجها وحتى تتم العضوية ضمن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، لا بد أن تتوفر صفة الموظف³. وهذا الموظف يجب عليه بموجب نص المادة 14 من أمر رقم 09/21 المحافظة على السر المهني وعدم إفشاء أي وثيقة أو أي معلومة أطلع عليها أثناء أو بمناسبة ممارسة مهامه مالم ينص القانون على خلاف ذلك⁴. ولقد أبعد المشرع المنتخبين من تشكيلة اللجنة بعدما كانوا يتولون رئاستها وفقا للقانون القديم وهو الأمر الذي زج بالكثير في أروقة العدالة بسبب عدم الفهم الصحيح للقانون⁵. كما أن المشرع لم يهتم بتحديد أعضاء اللجنة وهذا يدل على أن مسؤول المصلحة المتعاقدة سلطة تقديرية وحرية في تحديد عدد الأعضاء⁶. على أن تضم في عضويتها عناصر تقنية ومالية وقانونية وذلك لأهمية التعاقد⁷، أما فيما يتعلق بالنصاب المطلوب لصحة إجتماع اللجنة فقد أبقى المشرع في المادة 162 من المرسوم رقم

-
- 1- المرسوم التنفيذي رقم 194/20 المؤرخ في 25 جويلية 2020 المتعلق بتكوين الموظفين والأعوان العموميين وتحسين مستواهم في المؤسسات والادارات العمومية، ج ر، ع 43 المؤرخة في 28 جويلية 2020.
 - 2- المادة 121 والمادة 135 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10.
 - 3- عبد الرزاق الوافي، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية للجماعات الإقليمية ودورها في ترشيد النفقات العمومية، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الدكتوراه، جامعة الشهيد حمة لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الوادي، 2022/2021، ص 37.
 - 4- الأمر رقم 01/21 المؤرخ في 8 جوان 2021 المتعلق بحماية المعلومات والوثائق الإدارية، ج ر، ع 45 المؤرخة في 9 جوان 2021.
 - 5- فرج الحسين، زنو محمد، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي الساري المفعول رقم 247/15، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، ع01، المجلد 06، الشلف، 2020، ص538.
 - 6- معيريف محمد، عليليش الطاهر، فضيح عالم، خصوصيات الصفقات العمومية في ظل القانون الجزائري، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الإستراتيجية الإقتصادية والسياسية، ط الأولى، ألمانيا برلين، 2023، ص 96.
 - 7- محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري المقومات الإجراءات الآثار، دار الجامعة الجديدة للنشر، (د ط)، الاسكندرية، (د س ن)، ص130.

247/15 على ماجاء في القانون رقم 236/10 حيث تصح إجتماعات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة فتح الأظرفة، مهما يكن عدد أعضائها الحاضرين¹.

ثانياً: السلطة المختصة بإنشاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

لقد نصت المادة 160 من المرسوم الرئاسي 247/15 "تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية، عند الاقتضاء تدعى في صلب النص "لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض". وهذا ما أضافه القانون الجديد رقم 12/23 في مادته 96 التي أكدت هي كذلك على إحداث لجنة دائمة واحدة أو أكثر على مستوى كل مصلحة متعاقدة تمارس الرقابة الداخلية². وعليه فإن قرار إنشاء هذه اللجنة يدخل ضمن صلاحية مسؤول المصلحة المتعاقدة، أي الأمر بالصرف وذلك بموجب مقرر³. فعلى سبيل المثال إذا كانت الصفقة العمومية مبرمة على مستوى الولاية كان المسؤول الأول عن إنشاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض هو الوالي⁴. وإذا كانت مبرمة على مستوى البلدية فإن المسؤول الأول عن إنشاء وتشكيل اللجنة هو رئيس المجلس الشعبي البلدي⁵. باعتبار أن الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي الأمران بالصرف، كما يبين هذا المقرر تشكيل اللجنة وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول به⁶، كما أنه يمكن لمسؤول المصلحة المتعاقدة أن ينشئ لجنة تقنية تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض لحاجات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض⁷. فالمشروع أصاب عندما منح لهذه المصلحة سلطة تقديرية في إختيار لجنة فتح الأظرفة وذلك السبب راجع لاختلاف طبيعة الإدارات العمومية واختلاف طبيعة العقود الإدارية،

1- أنظر للمادة 162 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2- المادة 96 من القانون رقم 12/23.

3- المادة 162 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

4- المادة 107 من القانون رقم 07/12 المؤرخ في 21 فبراير 2012، المتعلق بالولاية، ج ر، ع 12 المؤرخة في 29 فبراير 2012، "يعد الوالي مشروع الميزانية و يتولى تنفيذها بعد مصادقة المجلس الشعبي الولائي عليها وهو الأمر بالصرف".

5- المادة 81 من القانون رقم 10/11 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية المعدل والمتمم، ج ر، ع 37 المؤرخة في 3 يوليو 2011، "حيث نصت على أن ينفذ رئيس المجلس الشعبي البلدي ميزانية البلدية وهو الأمر بالصرف".

6- المادة 162 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

7- المادة 160 ف 02 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

فالتشكيلة التي تصلح للولاية أو البلدية قد لا تصلح للجامعة أو مركز التكوين المهني، لذا وجب أن تختلف من مصلحة متعاقدة إلى مصلحة أخرى¹.

الفرع الثاني: شروط إختيار أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض والقواعد المطبقة عليهم

أولاً: شروط اختيار أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

1_ أن يكون الأعضاء مؤهلين وذو كفاءة:

تعتبر الكفاءة عنصراً مهماً وفعالاً في عضوية اللجنة، وذلك بإسناد المهام لأصحابها وصولاً لإنقاء الأفضل والأنسب بما يعود بالنفع على المرفق العمومي وكذلك الجمهور المنتفعين وهذا عن طريق التكوين والتأهيل². فلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تتشكل من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفائتهم³، فالمشرع حرص على أن يكون العضو المنتسب المختار على كفاءة ودرجة معتبرة من التأهيل، لأنه هو من يتولى تحليل العروض المقدمة وتقديم الاقتراحات المطلوبة التي تكون سبب في اختيار العارض الأكثر استحقاقاً وإسناده الصفقة. مما ينطوي على مدى انتباه المشرع للدور المحوري لأعضاء اللجنة وخطورتها بشكل يحسم في تقدم أو تأخر التتمية⁴، كما أوضحت المادة 211 على ضرورة أن يتلقى الموظفون والأعوان العموميين، المكلفون بتحضير وإبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تكويناً مؤهلاً في هذا المجال⁵، ذلك بحكم أنها لجنة داخلية فهم تابعون جميعاً للمصلحة المتعاقدة فلا تضم عنصراً خارجياً فلكل إدارة لا شك خبراء وفنيون

1- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقاً للمرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في سبتمبر 2015، المرجع السابق، ص 73.

2- المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 194/20.

3- المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

4- د فوج الحسين، زغو محمد، المرجع السابق، ص 538.

5- المادة 211 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

ومؤهلون تستعين بهم عند الإقتضاء¹. وهذا على خلاف القانون الملغى 236/10 الذي كان يشترط توافر عنصر الكفاءة في عضوية لجنة تقييم العروض دون لجنة فتح الأظرفة.

2_ أن يكون الأعضاء موظفين و تابعين للمصلحة المتعاقدة

إشترط المرسوم الرئاسي 247/15 ضمن نصوصه وأحكامه أن يكون أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض موظفين، بمعنى أنه لا بد من توفر صفة الموظف حتى يحمل صفة عضو فيها². كما تم تعريفه فقها على أنه كل من يعهد إليه بعمل دائم في مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام³. وعرف أيضا بأنه هم عمال المرافق العامة⁴. زيادة على ذلك إشرط المشرع تبعية الموظف للمصلحة المتعاقدة⁵، وهذا الأمر لم يكن منصوصا عليه في المادتين 121 الخاصة بلجنة فتح الأظرفة والمادة 125 المتعلقة بلجنة تقييم العروض في القانون الملغى⁶. وذلك من أجل القضاء على ظاهرة تعيين أعضاء من خارج المصالح لأهداف لا تتعلق بالمصلحة العامة. بقدر ما ترتبط ببعض الأهداف الضيقة للمشرفين على المصالح المتعاقدة بحيث أن هذه الظاهرة كانت تشهدها بعض المؤسسات الخاضعة في إبرام عقودها لقانون الصفقات العمومية⁷.

- 1- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في سبتمبر 2015، المرجع السابق، ص 73.
- 2- عبد الرزاق الوافي، المرجع السابق، ص 37.
- 3- محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات العلمي الحقوقية، (د ط)، بيروت لبنان، 2005، ص 356.
- 4- محمد حامل الجمل، الموظف العام فقها وقضاء، دار النهضة العربية، ط الثانية، القاهرة مصر، 1969، ص 35.
- 5- المادة 160 من المرسوم الرئاسي 247/15.
- 6- أنظر للمادتين 126 و 125 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10.
- 7- خضري حمزة، الرقابة على الصفقات العمومية في بنود القانون الجديد، مداخلة، يوم 17 ديسمبر 2015، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 03.

ثانيا: القواعد المطبقة على أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين ومن ذوي الكفاءة وتابعين للمصلحة المتعاقدة¹. ويتم تعيينهم بموجب مقرر صادر عن مسؤول المصلحة المتعاقدة². فالمشرع إشتراط لاختيار أعضائها أن تتوفر فيهم مجموعة من الشروط وهي الكفاءة والتبعية والإنتماء، الذي يتمثل هذا الشرط في صفة الموظف العمومي والتي يجب أن يتصف بها أعضاء اللجنة وعلى هذا الأساس لا يمكن لأعضاء المجالس المنتخبة أن يكونوا من ضمن أعضائها، لأنهم يشكلون رقابة سياسية ويمارسون صلاحيتهم في إطار قانون البلدية والولاية فلا يمكن أن يشكلون رقابة إدارية في نفس الوقت لأن هذه الرقابة تتطلب أشخاص ذوي كفاءة وخبرة مهنية³، لأن أعضائها يخضعون لقانون الوظيفة العامة 03/06 وبهذا يكون لمسؤول المصلحة المتعاقدة السلطة المطلقة والحرية الكاملة والتامة في التعيين والعزل لأعضاء اللجنة وقت ما يشاء وكيف ما يشاء⁴.

نلاحظ بأن المشرع من خلال المرسوم الرئاسي رقم 247/15 أحدث تغييرا هيكليا لتشكيلة لجان الرقابة الداخلية حيث قام بدمجها في لجنة واحدة وهذا الدمج في نظرنا بالرغم من أنه يسرع من معالجات طلبات العروض وخاصة بالنسبة لبعض الإدارات العمومية التي أوكل لها القانون القيام بمهام تتعلق بالأشغال العمومية مثل إنجاز الطرقات العمومية أو أشغال الري مثل بناء السدود أو أشغال البناء والسكن أو التجهيزات العمومية، فبالرغم من أنه يسهل العملية ويمكن للمصلحة المتعاقدة إنشاء أكثر من لجنة واحدة إلا أنه يخلق صعوبات أمامها وخاصة عندما يتعلق الأمر بمشاريع التجهيزات والأشغال العمومية والتي تتميز بطلبات عروض كبيرة وتحتاج وقت لمعالجتها وتقييمها، وبالرغم من شرط الكفاءة في العضوية للجنة إلا أنه كان

1- المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2- المادة 162 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

3- بوضياف الخير، الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، ع 4، المجلد 3، الجزائر، ديسمبر 2018، ص 99.

4- شتاتحة وفاء أحلام، دور الرقابة الداخلية وترشيد استعمال النفقات العمومية في إطار المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، ع 02، المجلد 15، الجلفة (الجزائر)، 2022، ص 738.

لابد من تحديد الإختصاصات الدائمة للموظفين المؤهلين وخاصة في مجالات الهندسة المدنية والهندسة المعمارية، بالإضافة إلى تبعية أعضاء اللجنة للمصلحة المتعاقدة بشكل بدوره ضغطا مباشرا على أعضائها والتدخل في أعمالهم وصلاحياتهم، بالإضافة إلى الرقابة الوصائية فيما يتعلق بتنفيذ المشاريع التنموية وخاصة منها البلدية. فكان من باب أولى أن يكون التعيين بموجب مقرر صادر عن السلطة المركزية أي السلطة الوصية من أجل تحصين عملها وعلى المصلحة المتعاقدة سلطة الإقتراح فقط. كما أغفل المشرع النص على عدد الأعضاء المكونين للجنة وكذا على مدة عضويتهم، وترك الأمر مسألة تقديرية لمسؤول المصلحة المتعاقدة وهذا يتنافى وبشكل كبير مع طبيعة المهام المسندة للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، فبالرغم من أن عملها إداري إلا أنه عمل تحليلي وتقني وتقييمي يترتب عنه آثار على إختيار المتعامل المتعاقد خاصة من حيث التنفيذ ونوعية الأشغال والأجال.

المطلب الثاني: سير عمل ومهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تمارس هذه اللجنة عملها من خلال جملة من الإجراءات المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي رقم 247/15. والتي تتضمن التأكد من حصة طلبات العروض ومطابقتها للقانون ولدفتر الشروط وكذلك تعمل على تقييم هذه العروض وفق معايير مدرجة مسبقا في دفتر الشروط¹. وفق شروط عامة نموذجية تصدر بموجب مراسيم وتنتشر في الجريدة الرسمية وبموجب شروط خاصة توضع لكل صفقة يتم عقدها وتشمل أنواع اللوازم والأشغال والشروط الخاصة المتعلقة بالتنفيذ ومهلة التسليم ومقدار الكفالة وكشف الكمية والأسعار². هذه الرقابة التي يترتب عنها إختيار المتعامل الإقتصادي تعتبر أهم مرحلة تمرّ بها الصفقة، لأنها تأتي بين إجرائي تقديم العروض وإرساء الصفقة وهذا ما يعطي نتائج مهمة التي منها يتم الحصول على أحسن عرض للتعاقد من حيث الأجال ونوعية الأشغال، ولكونها عملية مهمة ومعقدة

1- المادة 26 من المرسوم الرئاسي 247/15 "توضح دفاتر الشروط المحينة دوريا الشروط التي تبرم وتنفذ بها الصفقات العمومية وهي تشمل دفتر البنود الإدارية العامة، دفتر التعليمات التتقنية المشتركة، دفتر التعليمات الخاصة"، المصدر السابق.

2- عبد الغني بسوني عبد الله، القانون الإداري دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في لبنان، الدار الجامعية، (ب ط)، لبنان، ص 497، ص 498.

أفرد لها المشرع كما معتبراً من النصوص القانونية من أجل ضبطها وتنظيمها حيث أن هذه العملية تمر بمراحل عديدة. وعليه سنتطرق إلى سير عمل هذه اللجنة (الفرع الأول)، ثم إلى تبيان مهامها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: سير عمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

إن لمسؤول المصلحة المتعاقدة صلاحية تحديد القواعد المتعلقة بتنظيم سير اللجنة و نصابها بموجب مقرر في إطار الإجراءات المنصوص عليها قانوناً¹، وعليه فإن دراسة القواعد المتعلقة بسير عمل هذه اللجنة تتمحور أساساً حول الأحكام المتعلقة بإنعقاد اللجنة ونصابها القانوني (أولاً)، وإلى طريقة عملها ونظام مداولاتها (ثانياً).

أولاً: إنعقاد اللجنة ونصابها القانوني

إن مسؤول المصلحة المتعاقدة ملزم قانوناً بإعداد مقرر يتضمن القواعد المتعلقة بكيفية إنعقاد اللجنة ونصابها القانوني بحيث يحدد الطرق والوسائل التي تضمن تسليم الإستدعاء لأعضاء اللجنة والنصاب الذي تتعقد به. والذي يفترض على الأقل أن يكون الأغلبية المطلقة أو ثلثي أعضاء اللجنة²، فباستقراء المادة 02/162 فإن نصاب إنعقاد اللجنة في حصة فتح الأظرفة يصح مهما كان عدد أعضائها الحاضرين. كما يجب على المصلحة المتعاقدة أن تسهر على أن يسمح عدد الأعضاء الحاضرين بضمان شفافية الإجراء³، حيث لا يمكن لمسؤولها أن يتصرف عكس ما أقره له القانون فيما يتعلق بالنصاب القانوني لإجتماع أعضاء اللجنة وذلك بعدم إشرطه نصاب معين حيث يصح إجتماعاتها أثناء جلسة فتح الأظرفة ولو بعضو واحد⁴، غير أنه في جلسة تقييم ملف الترشيح أو التقييم التقني أو التقييم المالي، لا

1- أنظر للمادة 162 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2- بوضياف الخير، المرجع السابق، ص 100.

3- المادة 162 ف 02 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

4- خليفي عبد الكريم، آليات الرقابة الداخلية للصفقات العمومية وتغويضات المرفق العام في ضوء المرسوم التشريعي 247/15، أبعاد إقتصادية، ع 02، المجلد، بومرداس، 2017، ص 362.

يصح عمل اللجنة إلا بتوفر النصاب المحدد مسبقاً في قرار اللجنة¹، ويحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة ضمن المقرر طريقة تعيين رئيس اللجنة وانتخابه ليرأس جلسات فتح الأطراف وجلسات تقييم العروض ويتولى إدارة عمل اللجنة وسيرها وتمكين أعضائها من إبداء آرائهم و تحفظاتهم، بالإضافة إلى ذلك تعيين كاتب يكلف بتحرير محاضر الفتح ومحاضر التقييم. ما ورد في نص المادة 70 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 يتضح لنا أن الدعوى موجهة لجميع المشاركين بالحضور، سواء في كل من طلب العروض المفتوح أو طلب العروض المفتوح مع إشتراط القدرات دنيا، واللذان ينتميان إلى الإجراءات الشكلية حتى إجراءات الإستثنائية من نوع التراضي بعد الإستشارة وكذا الإجراءات المكيفة كإستشارة بحيث يتم فتح كل من العرض المالي والعرض التقني وملف الترشيح في حصة واحدة دون إنقطاع. أما فيما يخص حالة فتح العروض المحدود تكون عملية الفتح مقسمة على مرحلتين مرحلة الإنتقاء الأولى فتح العرض التقني أولاً وبعدها يتم دعوة المشاركين المتأهلين وفتح في حصة أخرى لملف المالي وملف الترشيح. أما عملية الفتح في حالة مسابقة فهنا يكون الفتح على ثلاث مراحل يفتح العرض الخدمات من قبل لجنة التحكيم في جلسة منفصلة وليست علنية محصورة على أعضاء لجنة التحكيم وبعدها يفتح الملف المالي والتقني في حصة أخرى²، حيث أن هذه اللجنة تجتمع في آخر يوم من أجل تحضير العروض³. وتجدر الإشارة إلى أنه إذا صادف اليوم الأخير لإيداع العروض يوم عدم عمل، فإن مدة تحضير العروض يتم تمديدها إلى غاية اليوم العمل الذي يليه⁴.

بمعنى أنه سيكون هناك حظ أوفر للمتعهدين بتقديم عروضهم وإستفادتهم من اليوم الأخير المخصص لإجتماع لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض، والموافق لنهاية أجل إيداع العروض⁵. أما بالنسبة لإجتماعات اللجنة في حصة تقييم العروض لم ينص المشرع على

1- موسوعة الصفقات العمومية، شرح مواد المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، الإصدار الثاني في 10 فيفري 2022، ص 488.
 2- موسوعة الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 244.
 3- المادة 66 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.
 4- المادة 66 ف 05 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.
 5- سهام شقظمي، المرجع السابق، ص 353.

طبيعة جلسات اللجنة إن كانت علنية كما في حصة الفتح وكان من الأفضل فتح إمكانية حضور المتنافسين حتى تتم عملية الدراسة والتقييم في جو من الشفافية والمساواة¹.

ثانياً: طريقة عمل اللجنة ونظام مداولاتها

تقوم اللجنة بتسجيل أشغالها المتعلقة بالفتح والتقييم في سجلين خاصين، يرقمها الأمر بالصرف ويؤشر عليهما بالحروف الأولى². وبالتالي يتم تحرير محضر من طرف كاتب الجلسة بعد الإنتهاء من التداول يدون فيه مجمل القرارات والآراء والتحفظات التي أبدتها الأعضاء بحيث تعتبر هذه المحاضر من آليات الرقابة التي تعتمد عليها الأجهزة المخول لها قانوناً مراقبة صفقات المصلحة المتعاقدة، وعليه كان من الأفضل تحديد مسؤولية كل من الأمر بالصرف ولجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في الحفاظ على السجلات³. وعليه فإن مهمة فتح الأظرفة تتبع بعملية تحرير محضر في السجل المخصص لذلك من طرف كاتب الجلسة يوقعه الأعضاء الحاضرين ونفس الشيء بالنسبة لعملية تقييم العروض، فبعد التداول يحرر محضر من طرف كاتب الجلسة تدون فيه قرارات اللجنة وكل الآراء والتحفظات التي قد يبديها الأعضاء. وهنا نشير على ضرورة وضع آلية أو طريقة لترجيح قرارات اللجنة في حالة تساوي الأصوات بين المؤيد والمعارض⁴.

ذلك لأن لمحاضر فتح الأظرفة وتقييم العروض أهمية بالغة، لأنها تسهل عملية الرقابة من طرف الأجهزة المخول لها قانوناً مراقبة صفقات المصلحة المتعاقدة، سواء كانت أجهزة تابعة للجهاز القضائي أو أجهزة تابعة للجهاز الإداري مثل رقابة المفتشية القطاعية أو رقابة المفتشية العامة للمالية أو حتى مجلس المحاسبة⁵.

1- قصاص هنية، ملياني بوبكر وليد، الرقابة الإدارية على عملية إبرام الصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي 247/15، مجلة دراسات مجلة دولية محكمة، ع 55، الأغواط (الجزائر)، جوان 2017، ص 2017.

2- مونية جليل، آليات تفعيل المنافسة عند تقييم العروض لانتقاء أحسن عرض من الناحية الاقتصادية، مجلة الدراسات القانونية، ع الأول، المجلد الخامس، المدينة، 2019، ص 84.

3- سكفالي ريم، الدور الرقابي للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في ظل المرسوم الرئاسي رقم 247/15، الملتقى الوطني الثامن عشر (18) فعالية الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، يوم 18 ديسمبر 2022، جامعة حمه لخضر بالوادى (الجزائر)، ص 132.

4- بوضياف الخير، المرجع السابق، ص 101.

5- بن صابر فتيحة، المرجع السابق، ص 287.

الفرع الثاني: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

سنحاول التعرف على مهام اللجنة فيما يتعلق بفتح الأظرفة (أولاً)، وفيما يتعلق بتقييم

العروض (ثانياً).

أولاً: مهام اللجنة فيما يتعلق بفتح الأظرفة

إن المشرع بالرغم من دمج لجنة الرقابة الداخلية في لجنة واحدة، بعدما كانت في القوانين السابقة كل واحدة منفصلة عن الأخرى أصبحت لجنة واحدة وتدعى "بلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض"، ولكن رغم دمجها إلا أنه لكل واحدة عمل ومهام منفصلة عن الأخرى. ففي الدول الأخرى تسمى لجنة فتح الأظرفة "بالجنة المظاريف" وتقوم بفتح الصندوق الذي يحتوي على مظاريف العطاءات ومنها فحص هذه العطاءات التي بداخلها والتأكد من مطابقتها للشروط المعلن عنها واستبعاد العطاءات التي لا تستوفي الشروط لسبب¹.

1- محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري "طبيعة القانون الإداري، التنظيم الإداري، وظائف الإدارة العامة الموظفون العموميين، أعمال الإدارة العامة، إمتيازات الإدارة العامة، أموال الإدارة العامة"، دار الجامعة الجديدة، ط 2002، الإسكندرية، 2012، ص 585.

1_ سير أعمال اللجنة أثناء عملية الفتح

يبدأ عمل اللجنة في حصة فتح الأظرفة متزامنا مع تاريخ آخر ساعة لإيداع العروض إذ تكون هي نفسها تاريخ وساعة إنطلاق أشغال عملية فتح الأظرفة¹. إضافة إلى ما هو منصوص عليه في دفتر الشروط وفي الإعلان عن طلب العروض المنشور في الجرائد الوطنية باللغتين العربية والأجنبية، وكذا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، بحيث تقوم بتحرير محضر أثناء انعقاد الجلسة وتدوين فيه التحفظات المقدمة من قبل أعضائها الحاضرين في الجلسة مع التأشير على الوثائق الخاصة بالمتعامل وملف الترشيح والعرض التقني والعرض المالي، وفي الأخير يوقع على المحضر المدون في السجل الخاص بفتح الأظرفة²، وتجتمع اللجنة بمقر المصلحة المتعاقدة الذي يعتبر مقرها الرسمي وتخضع إجتماعاتها لمبدأ العلانية³. كما أوردت المادة 70 في فقرتها 04 من المرسوم نفسه إستثناءا على مبدأ علنية جلسة فتح الأظرفة حينما أكدت على ضرورة عدم فتح أظرفة الخدمات في جلسة علنية وإنما يفتح في جلسة سرية⁴.

2_ قواعد فتح الأظرفة في طلب العروض المفتوح وطلب العروض المفتوح مع اشتراط**قدرات دنيا والتراضي بعد الاستشارة**

إن المرسوم الرئاسي رقم 247/15 أعطى تعريفا دقيقا لطلب العروض وعرفه على أنه إجراء يهدف على حصول عروض من عدة متعهدين متناسقين مع تخصيص الصفقة دون

1- المادة 66 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2- محمد مقروف، مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في ضوء المرسوم الرئاسي رقم 247/15، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، ع02، المجلد 07، المسيلة، 2020، ص 388.

3- تقيّة توفيق، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه ل.م.د في الحقوق، جامعة الجليلي بونعامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، خميس مليانة، 2018 / 2019، ص 278.

4- المادة 70 ف 04 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية¹. فإن إبرام بعض الصفقات لا يتطلب شروط تقنية أو تكنولوجية معقدة كطلب العروض المفتوح أو طلب العروض المفتوح مع اشتراط القدرات الدنيا²، فهي إجراءات يمكن من خلالها أي مترشح مؤهلاً أن يقدم تعهداً³، وكذلك في التراضي بعد الاستشارة الذي يمكن اللجوء إليه بعد إعلان عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية في حالة عدم تقديم أي عرض أو قدم عرض ولم يتأهل بعد تقييمه⁴، ويتم فتح الأظرفة المتعلقة بملف الترشيح أو العروض التقنية والمالية في جلسة واحدة وعلنية⁵، وتقوم اللجنة بعمل إداري بحيث تتمثل مهامها في تثبيت من صحة تسجيل العروض، كما أنها ترتب المرشحين أو المتعهدين في قائمة حسب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى مبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة، وتقوم أيضاً بتعداد قائمة للوثائق التي يتكون منها كل عرض مع توقيعها على وثائق الأظرفة المفتوحة بالحروف الأولى التي لا تكون محل طلب استعمال، وتقوم بتحرير محضر أثناء الجلسة موقع من الأعضاء الحاضرين والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة التي يقدمها الأعضاء، تدعو المترشحين عند اللزوم كتابياً عن طريق المصلحة المتعاقدة إلى استكمال عروضهم التقنية بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة تحت طائلة رفض عروضهم من قبل لجنة وذلك يكون في أجل عشرة أيام، ويحتسب هذا الأجل من تاريخ فتح الأظرفة. تقوم بإرجاع الأظرفة غير المفتوحة عن طريق المصلحة المتعاقدة لأصحابها من المتعاملين الاقتصاديين⁶.

1- المادة 40 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2- صادقي عباس، الرقابة القبلية على صفقات الجماعات المحلية، مذكرة نيل شهادة الماجستير، جامعة ابو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2017/2015، ص34.

3- المادة 43 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

4- المادة 51 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

5- المادة 70 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

6- المادة 71 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2_ الأحكام الخاصة بعملية فتح الأظرفة بخصوص بعض الصفقات

أ)_ حالة طلب العروض المحدودة

يعرف هذا الإجراء على أنه إجراء لاستشارة إنتقائية¹، وفي هذه الحالة تفتح ملفات الترشيحات بصفة منفصلة²، فتكون عملية فتح الأظرفة في حالة طلب العروض المفتوح وفق إجراءات التي تقوم بها المصلحة المتعاقدة بحيث يطلب من المترشحين تقديم ملف الترشيح فقط ثم تدعوا المترشحين الذين وقع عليهم الإختيار لتقديم عروضهم التقنية والمالية في حالة يكون طلب العروض على مرحلة واحدة. أو تقديم عرض تقني وعرض مالي إذا كان طلب العروض على مرحلتين فيقيم هذا العرض التقني الأولى أولاً³، وبعدها تحدد المصلحة المتعاقدة عدد المترشحين الذين سيتم دعوتهم لتقديم تعهد بعد الإنتقاء الأولى في دفتر الشروط على ألا يتجاوز العدد الأقصى لهم الخمسة من المرشحين⁴.

ب)_ في حالة المسابقة

يعرف هذا الإجراء بأنه إجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار⁵، بحيث يتم فتح الأظرفة المتعلقة بالعروض التقنية والخدمات والعروض المالية على ثلاث مراحل. ولا يتم فتح أظرفة الخدمات في جلسة علنية⁶، لأن الغاية من سرية عملية الفتح هو إبقاء هوية العروض مجهولة حتى لا يمكن لأي جهة كانت أو طرف العلم بأصحابها ولا تسريب هويات المتنافسين للجنة التحكيم ومنه يجعل من عملية تقييم الخدمات تتم بشكل موضوعي بما لا يصب في مصلحة أي عارض من المعارضين المتنافسين وخلق جو من الشفافية والنزاهة في معاملة مختلف العروض⁷. فلا يتم فتح الأظرفة المالية للمسابقة إلا بعد نتيجة تقييم الخدمات

1- المادة 45 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2- قدوج حمامة، المرجع السابق، ص 115.

3- محمد مقروف، المرجع السابق، ص 389.

4- المادة 48 ف 06 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

5- المادة 47 ف 01 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

6- المادة 70 ف 04 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

7- بوالكور عبد الغني، القواعد التي تنظم فتح الأظرفة وتقييم العروض في طلب العروض المحدود والمسابقة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، ع 01، المجلد 17، (د ب ن)، 2018، ص 409.

من قبل لجنة التحكيم المكونة من أعضاء مؤهلين ومستقلين عن المترشحين، وتحدد تشكيبتها بموجب مقرر من الجهات المسؤولة¹.

ثانياً: مهام اللجنة فيما يتعلق بتقييم العروض

تقوم أساساً هذه اللجنة بمراجعة قيمة لكل عرض من العروض المقدمة وذلك لتحقيق من مدى مطابقة هذه العروض للشروط المعلنة في دفتر الشروط. وذلك لمعرفة ما قد يتضمنه هذا التعهد من شروط أو تحفظات أو اقتراحات فنية قد تغير كما ورد في شروط العرض إما إضافة أو نقصاناً أو تعديلاً²

1 _ معالجة وتقييم ودراسة عروض المتعهدين

يتم تقييم العروض من طرف اللجنة وفق ما حددته المادة 72 من المرسوم رقم 247/15. فإن هذه اللجنة تقوم بـ:

_ القيام بإقصاء الترشيحات والعروض التي لا تطابق دفتر الشروط ولموضوع الصفقة وفي حالة الإجراءات التي لا تحتوي على مرحلة انتقاء أولي لا تفتح أظرفة العروض التقنية والمالية والخدمات عند الاقتضاء المتعلقة بالترشيحات المقصاة³.
وتحدد حالات الإقصاء كما يلي:

_ الذين كانوا محل حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، بسبب مخالفة تمس النزاهة المهنية لهم أو لم يقوم بواجباتهم الضريبية.

_ الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم والذين قاموا بتقديم تصريح كاذب.

_ المتعاملين الإقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 89 من المرسوم الرئاسي 247/15.

_ الذين أخلوا بالتزاماتهم المحددة في المادة 84 من نفس المرسوم⁴.

_ تعمل اللجنة على تحليل العروض الباقية وفق مرحلتين على أساس المعايير والمنهجية

1- المادة 48 ف 08 و 09 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2- فرج الحسين، زغو محمد، المرجع السابق، ص 541.

3- المادة 72 ف 03 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

4- شتاتحة وفاء أحلام، المرجع السابق، ص 743، ص 744.

المنصوص عليهما في دفتر الشروط¹. حيث تقوم أولاً بالترتيب للعروض من الناحية التقنية، مع إقصاء أي عرض لم تتحصل على العلامة الدنيا اللازمة المنصوص عليهما في دفتر الشروط، وبعد الإنتهاء من هذا الأمر تقوم بدراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم انتقائهم انتقاء أوليا وتقنيا، مع الأخذ بعين الإعتبار التخفيضات المحتملة في عروضهم للقيام بانتقاء العرض إما الأقل ثمنا إذا تعلق بالخدمات العادية وإما أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية إذا كان الإختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات²، وضمانا لتطبيق مبدأ المساواة في معالجة وتقييم عروض المرشحين قد تقترح اللجنة على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق أو قد تسبب في إختلال المنافسة في القطاع المعني بأي طريقة كانت³. بمعنى أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تخلق ممارسة مقيدة للمنافسة من خلال إختيارها لمعايير العروض المقدمة لنيل الصفقة مما قد يؤدي إلى التقييد التعسفي للمنافسة وذلك يحدث إذا كانت بعض المؤسسات هي من توفر فيها هذه المعايير دون غيرها من المؤسسات⁴، فيجب عليها عند تحديدها لحاجياتها ألا تكون المواصفات موجهة نحو منتج أو متعامل إقتصادي محدد⁵. إذا أقرت اللجنة أن العرض المالي للمتعامل الإقتصادي المختار مؤقتا مبالغ فيه بالنسبة لمرجع الأسعار تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض هذا العرض ويكون رفضها بمقرر معللا، كما أنه عند الإقتضاء تقوم برد الأظرفة المالية التي تم إقصائها إلى أصحابها دون فتحها⁶، وفي حالة طلب العروض المحدود يتم إنتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية إستنادا إلى ترجيح عدة معايير، وتقترح اللجنة على المصلحة المتعاقدة في حال

1- المادة 72 ف 04 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2- موري سفيان، المرجع السابق. ص 21.

3- مونية جليل، دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حماية المنافسة في الصفقات العمومية، حوليات جامعة الجزائر 1، ع 01، المجلد 31، الجزائر، 2017، ص 397.

4- حميدة سهتالي، سامية حساين، دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في التصدي للممارسات المنافية للمنافسة في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، ع 02، المجلد 07، بومرداس، 2021، ص 445.

5- المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

6- عبد العزيز حمانه، إجراءات إبرام الصفقات العمومية ومهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، المعهد العالي للتسيير والتخطيط، برج الكيفان، الجزائر، دورة أكتوبر 2021، ص 22.

إجراء مسابقة إعداد قائمة بالفائزين المتعهدين وتتولى دراسة عروضهم المالية فيما بعد لإنتقاء أحسن عرض من الناحية الاقتصادية مع ترجيح عدة معايير¹.

2_ إنتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية

يعتبر معيار العرض الإقتصادي هو المعيار الذي يمزج بين السعر والإمكانات التقنية للمتشحين، بحيث لا يصبح السعر عنصراً رئيسياً لإختيار المتعامل لكن هذا لا يدعو إلى التفريط في العرض المالي أثناء تقييم العروض². إن طلب العروض يهدف إلى إختيار متعهد على أساس مفاضلة بين عدة متعهدين متنافسين، وقد أكد المشرع الجزائري على أن هذا الإختيار يتجسد بتخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم العرض الأفضل الذي يبنى على عنصرين مهمين وهما العنصر المالي والعنصر التقني³، وتقوم اللجنة طبقاً لدفتر الشروط بإنتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية المتمثل في العرض:

_ العرض الأقل ثمن من بين العروض المالية للمتشحين المختارين عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك وهنا يستند تقييم العروض إلى معيار السعر فقط.

_ العرض الأقل ثمناً من بين العروض المؤهلة تقنياً إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية وهنا يستند تقييم العروض إلى عدة معايير منها السعر.

_ الذي تحصل على أعلى نقطة إستناداً إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر إذا كان الإختيار قائماً أساساً على الجانب التقني للخدمات⁴.

ونلاحظ أن المادة 78 من المرسوم 247/15 نجدها أنها أجبرت المصلحة المتعاقدة عند إختيارها لأحسن عرض وجب عليها الإستناد على معيار السعر وحده إذا سمح موضوع الصفقة بذلك، وإما على عدة معايير كالنوعية والآجال والسعر والنجاعة والقيمة التقنية

1- محمد عزوي، يوسف شبل، دور اللجان الإدارية الداخلية في حوكمة المال العام في الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، الملتقى الوطني 18، فعالية الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، يوم 18 ديسمبر 2022، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، ص 188.

2- ميلود بورحلة، لحول كمال، سمير لعيسون، معايير إختيار العرض الأمثل بين المزايا المالية أو التقنية والاقتصادية في مجال صفقات الأشغال، مجاميع المعرفة، ع 1، المجلد 1، (د ب)، 2015، ص 51.

3- تبون عبد الكريم، الحماية الجنائية للمال العام في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2017/2018، ص 60.

4- المادة 72 ف 07 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

وخدمات ما بعد البيع وشرط التمويل كما يمكن أن تكون قدرات المؤسسة والوسائل البشرية والمادية موضوع معيار إختيار ويمكنها إدراج معايير أخرى في دفتر الشروط¹.
وعليه يمكن القول إن مهام هذه اللجنة بالرغم من أن المشرع دمج عملها في لجنة واحدة إلا أنه يظهر هذا جليا من خلال الفرق في المهام حيث تتوقف مهام فتح الأظرفة في التأكد من صحة التسجيلات المتعلقة بسحب وإيداع العروض وإحترام مواعيد ذلك وسرية الأظرفة المختومة وعدم تعرضها للفتح مسبقا وتسجيل العروض المستلمة بما تحويه من وثائق ومعلومات. أما تقييم العروض هي عملية أكثر دقة تستوجب الرجوع إلى المعايير التي تضمنها دفتر الشروط لتقييم العروض وتقوم على إثره اللجنة بعملية إقصاء العروض غير مطابقة، كما تقصي المسجلين في قائمة الممنوعين من المشاركة في الصفقات. ثم تقوم بتحليل العروض الباقية على مرحلتين من أجل إختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، هذا العمل التقني والإداري نرى أنه من الضروري تعميم التركيبة الجماعية للجنة في مرحلة الفتح، كما أوجب على المشرع تحديد منح مالية لأعضاء اللجنة وخاصة أن عملها في بعض الأحيان متعب ومرهق خاصة عندما يصادف عملها نهاية الأسبوع ونكون أمام طلبات العروض تفوق 100 ظرف وكل ظرف يتكون من ثلاثة أغلفة غلاف تقني ومالي وإداري ستوجب فحص الوثائق بكل دقة وعناية، فبالرغم من أن دمج مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض إلا أن ممارسة المهام من الناحية العملية يتم على مرحلتين مرحلة الفتح ومرحلة التقييم، ونرى أنه لا بد من إنشاء ثلاث لجان لجنة مختصة بتحليل العروض ولجنة مختصة بعملية الفتح، واللجنة الثالثة تكون مختصة بعملية التقييم.

المبحث الثاني: الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية

حظيت هذه الرقابة باهتمام كبير من قبل المشرع وخاصة من خلال تعرضها إلى التعديل والإثراء، والتي تمثلت أساسا في الرقابة الخارجية التي تمارس من طرف لجان الصفقات العمومية من خلال التأكد من مطابقتها للتشريعات والتنظيمات، ولقد أحدث المشرع آليات الرقابة المالية تهدف إلى الحفاظ على المال العام وترشيد إستخدام النفقات العمومية وخاصة في مجال التسيير والتجهيز فهي رقابة مرافقة للصفقة العمومية منذ مرحلة إرسالها إلى غاية

1- تقيّة توفيق، طيبي سعاد، الرقابة الإدارية الداخلية على الصفقات العمومية، مجلة صوت القانون، ع 01، المجلد الخامس، خميس مليانة (الجزائر)، أفريل 2018، ص 299.

دخولها حيز التنفيذ وصولاً إلى إنتهاء وإستلام الأشغال، وهذه الرقابة المالية تكون إما في شكل رقابة قبلية أو بعدية على الصفقات العمومية. وعليه سنتطرق إلى هذه الرقابة الخارجية للصفقات العمومية والتي بدورها تنقسم إلى نوعين من الرقابة. رقابة قبلية متمثلة أساساً في رقابة اللجان الخارجية ورقابة المراقب الميزانياتي وكذا المحاسب العمومي (المطلب الأول)، ورقابة بعدية والتي تمارس من قبل المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الرقابة القبلية

تمثلت أساساً في رقابة اللجان الخارجية للصفقات العمومية حيث يعتبر الأمر رقم 90/67 أول نص قانوني تحدث عنها على المستوى المحلي، إذا تضمن أحكامه تشكيلة وإختصاص اللجنة العمالية (الولائية) طبقاً لأحكام نص المادة 139 منه، والتي تختص بإداء رأيها في مشاريع الصفقات المبرمة من قبل البلديات والمؤسسات والمكاتب العمومية العمالية والبلدية¹. ثم أخضع المشرع من خلال المرسوم رقم 145/82 المنظم للصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي إلى الرقابة قبل الشروع في تنفيذها، وأثناءها، وبعدها، حيث حدد إختصاص لجان الرقابة الخارجية². ثم صدر المرسوم رقم 343/91 حيث بين أن هذه اللجان تقدم مساعدتها في مجال تحضير الصفقات العمومية³. ليأتي بعدها المرسوم الرئاسي رقم 250/02 الذي مسته عدت تعديلات نظم من خلالها المشرع سير عمل لجان الصفقات العمومية والقواعد الأساسية التي تحكم اجتماعات اللجان⁴، ثم إلى نص المادة 165 من المرسوم الرئاسي 247/15 حيث نصت على أنه "تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة لجنة للصفقات العمومية تكلف بالرقابة القبلية الخارجية للصفقات العمومية". وعليه سنتطرق إلى رقابة اللجان الخارجية للصفقات العمومية (الفرع الأول)، ثم إلى رقابة المراقب الميزانياتي والمحاسب العمومي (الفرع الثاني) كونها تأتي قبل قرار الإذن بالصرف وقبل إبرام عقود الصفقات العمومية وتنفيذها.

1- المادة 139 من الأمر رقم 90/67.

2- المادة 121 من المرسوم رقم 145/82.

3- المرسوم التنفيذي رقم 343/91.

4- المرسوم الرئاسي رقم 245/02.

الفرع الأول: رقابة اللجان الخارجية للصفقات العمومية ونتائج أعمالها

تعتبر رقابة هذه اللجان آلية أخرى من آليات الرقابة الإدارية حيث تهدف إلى تحقيق البرنامج الحكومي بكفاءة وفعالية¹. وبالتالي سنتطرق في هذا الفرع إلى رقابة اللجان الخارجية للصفقات العمومية (أولاً)، ثم تبيان نتائج أعمالها (ثانياً).

أولاً: رقابة اللجان الخارجية للصفقات العمومية

1_ اللجنة الجهوية للصفقات العمومية

تم استحداث هذه اللجنة بموجب المادة 176 من المرسوم 247/15²، حيث تتشكل من الوزير المعني أو ممثله رئيساً، ممثل المصلحة المتعاقدة ممثلين اثنين عن الوزير المكلف (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)، وممثل عن الوزير المعني بالخدمة حسب موضوع الصفقة عند الاقتضاء، وكذلك ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة³، ويتم تعيين هؤلاء الأعضاء بموجب مقرر من رئيس اللجنة⁴. وتختص هذه اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات⁵ التي يفوق مبلغ التقديري للحاجات أو الصفقة:

- _ بالنسبة لصفقات الأشغال التي يفوق مليار دينار (1.000.000.000) دج.
- _ بالنسبة لصفقات اللوازم التي يفوق ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000) دج.
- _ بالنسبة لصفقات الخدمات التي يفوق مائتي مليون دينار (200.000.000) دج.
- _ بالنسبة لصفقات الدراسات التي يفوق مائة مليون دينار (100.000.000) دج⁶.

1- عقيلة خرباشي، دور تعدد أشكال وهيئات الرقابة في ضمان مشروعية الصفقات العمومية، الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية، يومي 14 و23 ماي 2007، المركز الجامعي العربي بن مهدي، أم البواقي، ص05.

2- نوال إيران، لجان الرقابة على الصفقات العمومية ودورها في حماية المال العام، دفاتر البحوث العلمية، ع1، المجلد3، تيبازة، 2015، ص196.

3- المادة 171 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

4- المادة 166 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

5- المادة 171 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

6- المادة 184 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقات لا يتجاوز زيادة أو نقصانا نسبة عشرة في المائة (10%) من المبلغ الأصلي للصفقة¹. وتجدر الإشارة إلى أن هناك لجنة أخرى تسمى باللجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكلي غير الممركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، بها نفس اختصاصات اللجنة الجهوية للصفقات ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 184 وفي المادة 139 من هذا المرسوم، ولكن تختلف عنها في التشكيلة إذ تتكون من ممثل عن السلطة الوصية رئيسا، المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله ممثلين إثنين عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة)، وممثل عن الوزير المعني بالخدمة حسب موضوع الصفقة، وكذا ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة²، ويتم تعيين هؤلاء الأعضاء بموجب مقرر من السلطة الوصية المتمثلة في الوزراء عن المؤسسة العمومية³.

1- المادة 136 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2- المادة 172 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

3- المادة 166 ف 02 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

7- بن علي عبد الحميد، دور اللجنة الولائية في الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، ع الثاني، المجلد 1، الأغواط، 2017، ص 230.

2_ اللجان المحلية للصفقات العمومية

أ) _ اللجنة الولائية للصفقات العمومية

يعتبر مجال هذه اللجنة واسعا على المستوى المحلي ذلك لأن عملية التنمية ترتبط إرتباطا وثيقا بالبرامج القطاعية للتنمية، التي تشرف عليها القطاعات الوزارية غير الممركزة في الولايات والتي تعمل تحت سلطة الوالي⁵. وتتشكل من تسعة أعضاء وهم الوالي أو ممثله رئيسا، وممثل عن المصلحة المتعاقدة، ثلاثة ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي، ممثلين عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)، ومدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية حسب موضوع الصفقة. مدير التجارة بالولاية¹. إن المشرع قام بإحداث تغيير في التشكيلة وذلك باستغناء عن مدير التخطيط وتهيئة الإقليم للولاية الذي كان موجود في اللجنة سابقا²، واستبداله بممثل المصلحة المتعاقدة، ويتم تعيين أعضاء اللجنة بموجب مقرر من الوالي³، ويكون التعيين لمدة ثلاث سنوات قابلة لتجديد مع العلم أن هذه العهدة كانت محددة بسنتين فقط قابلة للتجديد وذلك في نظام المتعامل العمومي⁴. أما بالنسبة لإختصاصات فهي تختص أساسا بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق حسب الحالة التي حددتها المادة 173، ودفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير ممركرة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية غير تلك المذكورة في المادة 172 ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 184 و139 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

كما تختص أيضا بدراسة دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة:

_ صفقات الأشغال واللوازم الذي يساوي مبلغها أو يفوق مائتي مليون دينار (200.000.000)

د.ج.

1- المادة 173 ف 02 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2- المادة 135 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10.

3- المادة 166 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

4- علي سايح جبور، دور هيئات الرقابة الخارجية في ضمان سلامة إجراءات إبرام الصفقات العمومية "اللجنة الولائية للصفقات العمومية نموذجاً"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، ع03، المجلد01، الشلف الجزائر، 2020، ص 79.

5- المادة 173 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

_ صفقات الخدمات التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسين مليون دينار (50.000.000) دج.
_ صفقات الدراسات التي يساوي مبلغها أو يفوق عشرون مليون دينار (20.000.000) دج
كما تختص اللجنة بدراسة مشاريع الملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية في حدود المستويات المحددة في المادة 139 من هذا المرسوم¹.

ب- اللجنة البلدية للصفقات العمومية

يخضع تأسيس هذه اللجنة للأحكام المعمول بهما في قانون الصفقات العمومية الساري المفعول². بحيث تتشكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله ممثل عن المصلحة المتعاقدة، منتخبين أو إثنين عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية، ومصلحة المحاسبة)، ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة عند الاقتضاء³. ويتم تعيينهم بموجب مقرر صادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي⁴.
ومن الملاحظ أن المشرع أحسن فعلا عندما نص على أن رئاسة تكون لرئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله، لأن رئيس المجلس الشعبي البلدي قد لا تتوفر فيه الكفاءة المطلوبة لمراقبة الصفقة العمومية، فله أن يعين ممثلا له ينوب عنه يتميز بالكفاءات المطلوبة، وأما بالنسبة لممثل المصلحة المتعاقدة فيمثل دوره في هذه اللجنة بتزويد اللجنة البلدية للصفقات بجميع المعلومات الضرورية لاستيعاب محتوى الصفقة التي يتولى تقديمها⁵. ونشير إلى أن هناك لجنة أخرى تسمى بلجنة الصفقات العمومية المحلية والهيكل غير المركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري، وتتشكل من ممثل السلطة الوصية والمدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله وممثل منتخب عن مجلس المجموعة الإقليمية المعنية وممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية، وكذا ممثل عن المصلحة المعنية بالخدمة بالولاية حسب موضوع الصفقة عند الاقتضاء⁶. ويتم تعيين هؤلاء الأعضاء بموجب مقرر من الوالي باعتباره وصيا

1-المادة 190 من القانون رقم 10/11.

2-المادة 174 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

3-المادة 166 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

4-علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة الجزائر، 2004/2003، ص 64.

5-المادة 175 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

على المؤسسة العمومية الولائية أو الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات طابع الإداري، ويتم تعيينهم كذلك بموجب مقرر صادر عن رئيس البلدية باعتباره وصيا على المؤسسة العمومية ذات طابع المحلي للبلدية ويعنون من قبل إدارتهم بأسمائهم لا بصفاتهم لمدة ثلاث سنوات قابلة لتجديد¹.

3_ اللجنة القطاعية للصفقات العمومية

تتشأ على مستوى كل وزارة لجنة قطاعية للصفقات العمومية². وتتشكل من الوزير المعني أو ممثله رئيسا، ممثل الوزير المعني، نائب رئيس ممثل المصلحة المتعاقدة ممثلان عن وزير المالية، ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة³. وفي حال غياب رئيسها أو حدث له مانع فيرأس اللجنة نائبه المذكور أعلاه في التشكيلة⁴ ويقوم الوزير المعني بتعيين أعضاء هذه اللجنة ومستخلفيهم بموجب قرار بناء على إقتراح من الوزير الذي يخضعون لسلطته ويختارهم لكفاءتهم لمدة ثلاث سنوات قابلة لتجديد⁵. وتتمثل اختصاصات في مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية والمساهمة في تحسين ظروفها وكذلك مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام ترتيبها⁶. وتختص هذه اللجنة أساسا بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الذي يفوق مبلغ التقديري الإداري للحاجات أو الصفقة:

- _ بالنسبة لصفقات الأشغال الذي يفوق مليار دينار (1.000.000.000) دج.
- _ بالنسبة لصفقات اللوازم الذي يفوق ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000) دج.
- _ بالنسبة لصفقات الخدمات الذي يفوق مائتي مليون دينار (200.000.000) دج.
- _ بالنسبة لصفقات الدراسات الذي يفوق مائة مليون دينار (100.000.000) دج⁷.

1- حكيم طيبون، الرقابة الإدارية المتخصصة على عقود المؤسسات العمومية الصفقات العمومية نموذجا، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية والاقتصادية، ع 02، المجلد 56، الجزائر، 2019، ص 233.

2- المادة 179 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

3- المادة 185 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

4- المادة 186 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

5- المادة 187 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

6- المادة 180 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

7- المادة 184 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

كما تختص أيضا بدراسة طعون المنح المؤقت للصفقة الذي يعد من أبرز الآليات المكرسة لمبدأ الشفافية. فبعد اختيار الفائز بالصفقة تعين التصريح بذلك في الصحف وفي النشرة الرسمية للصفقات العمومية، ويشار في إعلان المنح المؤقت طبقا للمادة 82 فقرتها الثانية للجنة الصفقات التي ينبغي عرض الطعن أمامها ويمنح المعنيون مدة 10 أيام كاملة لتقديم طعونهم¹. كما أنها تختص أيضا بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية في إطار الصلاحيات لحساب دائرة وزارية أخرى².

ثانيا: نتائج أعمال رقابة اللجان الخارجية للصفقات العمومية

ينتهي عمل الرقابة القبلية هنا بإصدار نوعين من المقررات إما مقرر منح التأشيرة أو مقرر رفض التأشيرة³. والذي يصدر في خلال أجل أقصاه عشرون يوما ابتداء من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة لجنة الصفقات⁴، وفي أجل أقصاه خمسة وأربعين يوما بالنسبة لتلك المودوعة لدى كتابة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية⁵. كما يجب تبليغ المصلحة المتعاقدة المعنية والسلطة الوصية عليها بقرار اللجنة في كلتا الحالتين بعد ثمانية أيام على الأكثر من انعقاد اللجنة⁶.

1_ قرار منح التأشيرة

إن منح التأشيرة يعد الآلية القانونية التي تمارسها اللجان الخارجية وتعتبر من خلالها عن إرادتها فهي بمثابة تتويج لعملها. فبعد الدراسة الكاملة لمشروع دفتر الشروط أو مشروع الصفقة أو مشروع ملحق من طرف لجان الصفقات العمومية ينتج عنه "منح التأشيرة"⁷ باعتبار أن اللجنة مركز اتخاذ القرار ويدخل ضمن إختصاصاتها⁸، في حالة منح التأشيرة يجب أن

1- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في سبتمبر 2015، المرجع السابق، ص 116.

2- المادة 181 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

3- حكيم طيبون، المرجع السابق، ص 229.

4- المادة 178 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

5- المادة 189 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

6- المادة 195 ف 09 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

7- علي سايح جبور، الدور الرقابي للجان المحلية للصفقات العمومية في ظل المرسوم 247/15 اللجنة البلدية نموذجاً، مجلة آفاق للأبحاث السياسية والقانونية، ع 05، المجلد 03، شلف الجزائر، جوان 2022، ص122.

8- المادة 195 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

تودع المصلحة المتعاقدة نسخة من مقرر التأشيرة على الصفقة أو على الملحق مقابل وصل إستلام في غضون خمسة عشر (15) يوما الموالية لإصدارها لدى المصالح المختصة إقليميا في الإدارة الجبائية والضمان الإجتماعي التي تتبعها المصلحة المتعاقدة والتي بدورها ترسل هذه المقررات كل ثلاثة أشهر على التوالي إلى الوزارة المكلفة بالمالية وإلى الوزارة المكلفة بالضمان الإجتماعي لجمعها وإستغلالها¹. وفي حالة شابة الملف المعروض عليها نقصان أو بعض الأخطاء تعين عليها أن تمنح التأشيرة مرفقة بتحفظات قد تكون مرفقة وقد تكون غير مرفقة وفضلا عن ذلك يمكن للجنة تأجيل مشروع الصفقة لاستكمال المعلومات والوثائق الضرورية في الملف²، وتقوم المصلحة المتعاقدة بعد رفع التحفظات المحتملة الموافقة للتأشيرة بغرض مشروع الصفقة أو الملحق التي تسلمتها من هيئات الرقابة الخارجية القبلية وتعرضها على الهيئات المالية التي تلتزم بالنفقات قبل موافقة السلطة المختصة عليها والبدء في تنفيذها³. وفي حالة البلديات يخضع مشروع الصفقة أو الملحق لمداولة المجلس الشعبي البلدي ومراقبة الشرعية للدولة فهي تخضع لمصادقة الوالي قبل إرسالها إلى لجنة الصفقات المختصة⁴.

2_ قرار رفض منح التأشيرة

نصت المادة 195 في فقرتها الثانية من المرسوم الرئاسي 247/15 "يمكن للجنة أن تضع التأشيرة أو ترفضها وفي حالة الرفض يجب أن يكون هذا الرفض معللا". فإنه يمكن للجنة الرقابة أن ترفض منح التأشيرة، إذا عاينت مخالفة للتشريع أو التنظيم المعمول بهما وكذا المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية كحرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات ويجب أن يكون هذا الرفض معللا⁵. ويترتب على هذا الرفض إتخاذ مقرر التجاوز ما عدا في حالة ما إذا كان الرفض معللا بعدم مطابقة الأحكام التشريعية أو التنظيمية، والذي يجب إتخاذه في أجل تسعين يوما إبتداء من تاريخ تبليغ

1- المادة 196 ف 4 و 5 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2- بجاوي بشيرة، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى المحلي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أ محمد بوقرة، كلية الحقوق بودواو، بومرداس، 2011/2012، ص 81.

3- المادة 195 ف 05 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

4- المادة 194 من القانون رقم 10/11.

5- المادة 195 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

رفض التأشيرة¹، وتختلف الجهة التي تتخذ مقرر التجاوز حسبما إذا كان الرفض من لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة أو اللجنة القطاعية أو لجنة الصفقات للهيئة العمومية. فبالنسبة لحالة رفض التأشيرة من طرف لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة تختلف الجهة المختصة باتخاذ مقرر التجاوز حسب الحالات التالية:

_ الوزير أو مسؤول الهيئة العمومية المعني ببناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة.

_ الوالي في حدود صلاحياته، بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة ويعلم بذلك وزير الداخلية والجماعات المحلية.

_ رئيس المجلس الشعبي البلدي في حدود صلاحياته بناء على تقرير من المصلحة المتعاقدة ويعلم الوالي بذلك².

وفي جميع الحالات ترسل نسخة من مقرر التجاوز المعد حسب الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما إلى مجلس المحاسبة وإلى الوزير المكلف بالمالية وكذا لجنة الصفقات المعنية³، وبالنسبة لحالة رفض منح التأشيرة من طرف اللجنة القطاعية للصفقات العمومية أو لجنة الصفقات للهيئة العمومية، فيمكن لمسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني حسب الحالة أن يصدر مقرر التجاوز مع تعليقه وترسل نسخة منه إلى كل من مجلس المحاسبة والوزير المكلف بالمالية وإلى لجنة الصفقات المعنية⁴.

1- المادة 202 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

2- ميساوي حنان، رقابة اللجان على الصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 247/15، مجلة القانون والعلوم السياسية، ع 1، المجلد 3، مغنية، 2017، ص 123، ص 124.

3- المادة 200 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

4- المادة 201 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

الفرع الثاني: رقابة المراقب الميزانياتي والمحاسب العمومي

لقد بادرت وزارة المالية إلى اعتماد مشروع إصلاح النظام الميزانياتي الذي يهدف إلى عصرنة هذا النظام من أجل إضفاء الشفافية والفعالية في التسيير المالي يرتكز على النتائج والأداء نتج عنه صدور القانون العضوي رقم 15/18، يتعلق بقوانين المالية حيث تضمنت أحكامه الإصلاح الميزانياتي من حيث إعداد الميزانية العامة أو تنفيذها بموجب نص المادة الأولى منه¹، ومن أجل مواكبة هذا الإصلاح الميزانياتي على مستوى الميدان كان لابد من وجود أعوان وكفاءات جديدة لمواكبة العصرنة حيث صدر القانون رقم 07/23 المتعلق بقواعد المحاسبة العمومية والتسيير المالي حيث نصت المادة 103 منه "يمارس الرقابة الميزانياتية مراقب ميزانياتي تحت سلطة الوزير المكلف بالمالية"، وهنا إستبدل المشرع تسمية المراقب المالي بالمراقب الميزانياتي كما أضاف مهام جديدة للمحاسب العمومي طبقاً لنص المادة 24 منه وأصبح هناك عدة أصناف من المحاسبين العموميين (محاسب فعلي، محاسب مختص، محاسب رئيسي وثنائي ومحاسبي الأموال والقيم والتركيز المحاسبي) طبقاً لنص المادة 218². وبما أن الرقابة المالية ضرورة حتمية للحفاظ على المال العام وخاصة في مجال الصفقات العمومية الذي يشهد فيه الإنفاق بصفة سنوية، مما يستلزم رقابة قبلية يمارسها كل من المراقب الميزانياتي والمحاسب العمومي.

أولاً: المراقب الميزانياتي

1_ تعريف المراقب الميزانياتي

يعرف المراقب الميزانياتي بالموظف الذي ينتمي إلى وزارة المالية ويمارس الرقابة الميزانياتية تحت سلطة الوزير المكلف بالميزانية من طرف مراقب ميزانياتي، ويساعد المراقب الميزانياتيين مراقبين ميزانياتيين مساعدين وتطبق الرقابة قبلية على ميزانية الدولة إلى:

_ التأكد من الطابع الدائم للتغطية المالية للبرمجة الميزانياتية.

_ المساهمة في التحكم في قوانين المالية.

1- القانون العضوي رقم 15/18 المؤرخ في 22 سبتمبر 2018 المتعلق بقوانين المالية، ج ر، ع 53، المؤرخة في 2 سبتمبر 2018.

2- القانون رقم 07/23 المؤرخ في 3 جوان 2023 المتعلق بقواعد المحاسبة العمومية والتسيير المالي، ج ر، ع 42، المؤرخة في 25 جوان 2023.

_ السهر على إحترام البرمجة الميزانية وعلى توافق مشاريع الإلتزام بالنفقات مع هذه البرمجة.

_ إعلام الوزير المكلف بالميزانية حول الأخطار الميزانية¹.

_ تقديم النصح للأمر بالصرف من الناحية المالية.

_ مسك محاسبة الإلتزام بالنفقات ومحاسبة².

2_ نتائج رقابة المراقب الميزانياتي للصفقات العمومية

(أ) _ التأشيرة المسبقة للمراقب الميزانياتي

تخضع إلى التأشيرة قبل إمضاء مشاريع الإلتزام بالنفقات وكذا قرارات التسيير المدعمة وخاصة فيما يتعلق بسندات الطلبات ومشاريع العقود إتفاقيات تفويض المرفق العام. ويبيدي المراقب الميزانياتي إما رأيه بالموافقة أو رأي بالموافقة مقترن بتحفظات يمكن رفعها أو رأيا بعدم الموافقة، وفي حالة عدم الإمتثال الأمر بالصرف للرأي بعدم الموافقة الذي يصدره المراقب الميزانياتي يقوم بتبليغه كتابيا بأسباب قراره وتبلغ نسخة من هذا الإرسال إلى الوزير المكلف بالمالية من طرف المراقب الميزانياتي. ويبلغ المراقب الميزانياتي رفضا مؤقتا أو نهائيا ويبلغ الرفض المؤقت في الحالات التالية عدم توافق مشروع مشروع الإلتزام مع البرمجة الميزانية غياب أو نقص الوثائق الثبوتية نسيان بيان هام في الوثائق المرفقة مشروع إلتزام مشوب بمخالفات لتنظيم قابلة لتصحيح أما بالنسبة للرفض النهائي يكون في عدم مطابقة مشاريع الإلتزامات للقوانين والتنظيمات المعمول بها، وعدم رفع التحفظات.

(ب) _ التأشيرة الشاملة للجنة الصفقات العمومية

في مجال الرقابة القبلية الممارسة على مشاريع الصفقات، تفرض التأشيرة الشاملة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية للمراقب الميزانياتي وفي هذا الإطار يتأكد من التأشيرة الممنوحة من طرف هيئات الرقابة الخارجية للصفقات العمومية، كما يتأكد من التخصيص الميزانياتي الصحيح للنفقة توفر الإعتمادات المالية، والتأكد من صفة الأمر بالصرف وفي

1- التعليم رقم 9658 المؤرخة في 15 ديسمبر 2022 المتعلقة بكيفيات ممارسة الرقابة الميزانية بعنوان نفقات ميزانية

الدولة، أطلع عليها بتاريخ 04 أبريل 2024 على الساعة 16:55 من موقع وزارة المالية www.mf.gov.dz ،

2- المادة 103 من القانون رقم 07/23.

حالة معاينة عدم مطابقة لأحكام تشريعية تتعلق بالصفقات العمومية يعلم المراقب الميزانياتي كتابيا رئيس لجنة الصفقات العمومية والمسؤول المعني للمصلحة المتعاقدة¹.

(ج) - سلطة التفاوض

على الرغم من أن المراقب المالي قدم مذكرة رفض نهائية، إلا أن المشرع قد منح للأمرين بالصرف تقنية تشبه تماما مقرر التجاوز لمقرر رفض التأشيرة من طرف لجان الصفقات المختصة، تسمى هذه التقنية بالتفاوضي وتقضي هنا أن يتم الرفض النهائي من طرف المراقب المالي، فيقوم الأمر بالصرف بتجاوز عن طريق مقرر التفاوضي وهو إمتياز منحه القانون للأمر بالصرف لتنتقل الصفقة مباشرة إلى المحاسب العمومي المكلف ليؤمر بصرف النفقة². يجب أن يكون مقرر التفاوضي معللا ويعلم به وزير المالية ويرسل الملف الذي يكون موضوع التفاوضي فورا إلى الوزير المعني أو الوالي حسب الحالة³، وتنتهي هذه الحالة بإصدار المراقب المالي تأشيرة الأخذ بالحسبان الذي يبرئ نفسه بموجبها من أية مسؤولية يمكن أن يترتب على مقرر التفاوضي الذي إتخذه الأمر بالصرف⁴، بعدها يقوم المراقب المالي بإرسال نسخة من ملف الإلتزام الذي كان موضوع التفاوضي إلى المؤسسات المختصة في رقابة النفقات العمومية⁵، كما يقوم الوزير المكلف بالميزانية بعدها بإرسال نسخة من الملف الذي كان موضوع التفاوضي إلى المؤسسات المتخصصة في رقابة النفقات العمومية⁶. غير أنه لا يجوز حصول التفاوضي في حالة الرفض النهائي بالنظر لما يأتي:

_ غياب صفة الأمر بالصرف.

1- التعليم رقم 9658 المؤرخة في 15 ديسمبر 2022 المتعلقة بكيفيات ممارسة الرقابة الميزانياتية بعنوان نفقات ميزانية الدولة.

2- عبد اللاوي خديجة، رقابة المراقب المالي للصفقات العمومية، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، ع 01، المجلد 01، (د ب ن)، 2016، ص 101.

3- المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 414/92 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 374/09 المؤرخ في 16 نوفمبر 2009، المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها على مايلي : "يمارس الرقابة المسبقة للنفقات التي يلتزم بها المراقبون الماليون بمساعدة مراقبين مساعدين، طبقا لأحكام هذا المرسوم، وللقوانين الأساسية الخاصة التي تحكمهم، يعين الوزير المكلف بالميزانية المراقبين الماليين والمراقبين الماليين المساعدين".

4- المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 414/92.

5- المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 414/92.

6- المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 414/92.

- _ عدم توافر الاعتمادات أو إنعدامها.
- _ إنعدام التأشيرات أو الآراء المسبقة التي نص عليها القانون.
- _ إنعدام الوثائق الثبوتية التي تتعلق بالالتزام والتخصيص غير القانوني للالتزام إما تجاوز لإعتمادات وإما تعديلاتها¹.
- فعملية الرقابة التي يمارسها المراقب المالي الغاية منها هي التأكد من الصفة القانونية للأمر بالصرف ومدى مطابقة الوثائق المرفقة للبيانات الواردة في بطاقة الالتزام والتأكد من وجود التأشيرات والآراء المسبقة، فهي أمور جوهرية يتعين توافرها لحماية المال العام وترشيد النفقات للمصلحة المتعاقدة، وبالتالي ترشيد للنفقات العامة².

ثانيا: المحاسب العمومي

1_ تعريف المحاسب العمومي

المحاسب العمومي هو الشخص المكلف بتسيير المحاسبة في المؤسسة العمومية الإدارية وهو المكلف بصفة رسمية بالتنفيذ الفعلي للنفقات والإيرادات وكذا عمليات الخزينة وكذلك لفائدة المؤسسات العمومية³، وتقوم المحاسبة العامة على مبدأ الحقوق والالتزامات وتمسك حصريا من طرف المحاسب العمومي طبقا لنص المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 490/24، كما يعد محاسبا عموميا كل عون عمومي معين أو معتمد قانونا للقيام بالعمليات الآتية⁵:

- _ تحصيل الإيرادات أو دفع النفقات.

_ دراسة وحفظ الأموال والسندات والقيود والأغراض أو المواد المكلف بها.

_ تداول الأموال والسندات والقيم وحركة حسابات الموجودات.

1- المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 414/92.

2- مصباح حراق، محمد أمين قمبرور، فعالية الرقابة المالية على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العامة والحد من تبديد المال العام في الجزائر، مجلة نماء للإقتصاد والتجارة، ع الأول، المجلد الثالث، ميلة الجزائر، جوان 2019، ص 19.

3- سكوتي خالد، دور المحاسب العمومي في مراقبة الميزانية، مجلة الإجتهد للدراسات القانونية والاقتصادية، ع 03، المجلد 09، غرداية (الجزائر)، 2020، ص 93.

4- المرسوم التنفيذي رقم 90/24 المؤرخة في 22 فبراير 2024، الذي يحدد محتوى وكيفية تطبيق المحاسبة العمومية، ج ر، ع 15 المؤرخة في 29 فبراير 2024.

5- المادة 15 من القانون رقم 07/23.

- _ مسك المحاسبة الميزانية على أساس مبدأ محاسبة الصندوق.
- _ مسك المحاسبة العامة على أساس مبدأ الحقوق والالتزامات المثبتة.
- _ التقييد المحاسبي للقيم غير الثابتة.
- _ إعداد القوائم المالية وحساب التسيير.
- _ حفظ الوثائق الثبوتية والمستندات المحاسبية للعمليات المنفذة على مستوى المركز الحسابي الذي يسيره¹، ويتم تعيين المحاسبون العموميين من قبل وزير المالية. كما يمكن إعتقاد بعض المحاسبين العموميين من قبل وزير المالية أو ممثله إذن بالتعيين خاص بالموظفين التابعين لوزارة المالية في حين أن الإعتماد هو خاص بالموظفين التابعين للإدارات الأخرى²، وتنتهي مهام المحاسب العمومي بحسب الإعتماد من طرف وزير المالية بناء على إقتراح من السلطة السلمية أو في حالة ارتكاب خطأ جسيم منصوص عليه في القانون والتنظيم³.

2_ صلاحيات المحاسب العمومي

- مهام المحاسب العمومي تختلف عن مهام الأمر بالصرف وتأتي تكملة لأعمال هذا الأخير وتتعلق في عمومها بالتنفيذ المحاسبي للنفقة عن طريق التسديد، فيدخل ضمن صلاحيات المحاسب العمومي والتزاماتهم⁴ قبل قبوله لأية نفقة، ومن مهامه التأكد من:
 - _ إحترام مدونة الوثائق الثبوتية للنفقة المحددة عن طريق التنظيم.
 - _ التأكد من صفة الأمر بالصرف.
 - _ توفر الاعتمادات المالية.
 - _ التأكد من توافر السيولة ماعدا بالنسبة لميزانية الدولة.
 - _ تبرير أداء الخدمة.

1- المادة 24 من القانون رقم 07/23.

2- خالد موسى مبارك، دروس في مقياس المحاسبة العمومية، لطلبة السنة أولى ماستر محاسبة وطلبة السنة الثالثة مراجعة، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، (د س ن)، ص 04.

3- بن لولو سليم بدر الدين، مطبوعة في مقياس المحاسبة العمومية، لطلبة السنة الثالثة ليسانس، جامعة تلمسان، (د س ن)، ص 22.

4- خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط 2011، القبة القديمة الجزائر، 2011، ص 355.

_ دقة حساب مبلغ الدين.

_ دقة التقييد الميزانياتي.

_ وجود تأشيرات هيئات الرقابة المنصوص عليها قانونا.

_ الطابع الإبرائي للدفع.

_ عدم تقادم النفقة أو وجودها محل معارضة¹.

3_ نتائج رقابة المحاسب العمومي للصفقات العمومية

يعد طلب التأشيرة في النظام القانوني الجزائري ليس إجراء اختياري بل هو إجراء إجباري وتقرض التأشيرة على المراقب المالي والمحاسب العمومية المكلف².

أ)_ منح التأشيرة

يمكن أن تكون التأشيرة مرفقة بتحفظات موقفة وهي ما اتصل منها بموضوع مشروع دفتر الشروط أو الصفقة أو الملحق كما يمكن أن تكون التحفظات غير موقفة عندما تتعلق بالشكل³.

ب)_ رفض التأشيرة

في حالة رفض التأشيرة المعللة لعدم مطابقة الأحكام التشريعية فإنه لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز وفي حالة رفض التأشيرة المعللة لعدم مطابقة الأحكام التنظيمية فإن مقرر التجاوز يفرض على المحاسب العمومي المكلف ومهما يكن الأمر فإنه لا يمكن اتخاذ مقرر التجاوز بعد أجل تسعين يوما (90) ابتداء من تاريخ تبليغ رفض التأشيرة⁴.

وتبقى الإشارة إلى أن مقرر منح أو رفض التأشيرة يحتوي على جميع أركان القرار الإداري غير أنه لا يحمل الصيغة التنفيذية، وبالتالي لا يمكن الطعن فيه بالإلغاء قضائيا غير أن المصلحة المتعاقدة يمكنها تجاوز مقرر الرفض بناء على تقرير معلل تعده في أجل لا يتجاوز 90 يوما ابتداء من تاريخ تبليغها بمقرر الرفض ويمكن إجمالاً إيراد هذه الأركان فيما يلي

1- المادة 27 من القانون رقم 07/23.

2- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقاً للمرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في سبتمبر 2015، المرجع السابق، ص 122.

3- بن رقرق فارس، سحنون فاروق، دور المحاسب العمومي في الرقابة على الصفقات العمومية في الجزائر، المجلة الجزائرية للأبحاث الاقتصادية والمالية، ع 02، المجلد 02، سطيف، 2019، ص 112.

4- المادة 202 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

- _ السبب: القانون أوجب على المصلحة المتعاقدة طلب تأشيرة من لجنة الصفقات العمومية¹ وذلك خلال أجل أقصاه (20) يوما إبتداءا من تاريخ إيداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة².
- _ المحل: يترتب من منح تأشيرة تنفيذ الصفقة، أما في حال رفض التأشيرة فيترتب عنه عدم تنفيذ الصفقة إلا إذا قام مسؤول المصلحة المعنية بإتخاذ مقرر التجاوز وفق الشروط والحالات المذكورة سابق³.
- _ الغاية: إن الغاية من عرض الصفقات العمومية على لجان الصفقات العمومية هو التحقق من مدى مطابقتها للقانون، كما أن لها غاية أخرى تتمثل في التحقق من مطابقة إلتزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية⁴.
- _ الشكل والإجراءات: يجب أن يكون مقرر منح التأشيرة محل تبليغ وكتابة كما يجب أيضا إحترام الإجراءات المنصوص عليها في التشريع في هذا الشأن كما أن مقرر رفض التأشيرة يجب أن يكون معللا.
- _ الإختصاص: يجب أن يصدر مقرر منح أو رفض التأشيرة من لجنة الصفقات العمومية المخولة قانونا وذلك في الآجال المحددة في التنظيم، وعليه فإن للجنة إختصاص شخصي فهي من تحرر الرفض والمنح في الآجال المحددة، كما لها إختصاص كذلك موضوعي وإقليمي بأن تمنح التأشيرة أو ترفض الصفقة أو دفتر الشروط أو الملحق بطلب من المصلحة المتعاقدة التي تختص اللجنة بالنظر فيها وليس لأي مصلحة متعاقدة أخرى⁵.

1- بن رقرق فارس، سحنون فاروق، المرجع السابق، ص 113.

2- المادة 178 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

3- بن رقرق فارس، سحنون فاروق، المرجع السابق، ص 113.

4- المادة 163 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

5- بن رقرق فارس، سحنون فاروق، المرجع السابق، ص 114.

المطلب الثاني: الرقابة البعدية

تعتبر الرقابة البعدية هنا رقابة غير مباشرة ولاحقة على إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية. وأن هذه الأخيرة تعتبر المجال الخصب لظاهرة الفساد الإداري بأنواعه المتعددة بسبب إساءة إستعمالها وإخلال الموظف العام بواجب النزاهة مما يترتب عنه أضرار لما فيها إعتداء على المال العام ونزاهة الوظيفة العامة، هذا يشكل ما يعرف بجرائم الصفقات العمومية، وللوقاية من الفساد عمد المشرع الجزائري إلى إنشاء جهازين يتوليان بصفة غير مباشرة مهمة الرقابة البعدية على الصفقات العمومية¹.

الفرع الأول: المفتشية العامة للمالية**أولاً: تعريف المفتشية العامة للمالية**

يعرف هذا الجهاز على أنه هيئة للمراقبة المالية توضع تحت السلطة المباشرة لوزير المالية وتصنف الرقابة المالية التي تقوم بها هذه الأخيرة ضمن أنواع الرقابة اللاحقة. لأنها تتولى رقابة أعمال المحاسبة المالية من خلال ما تم دفعه أو تحصيله ولذلك فهي ليست رقابة تأشيرية كالتالي يقوم بها المراقب المالي وإنما هي رقابة تحقيقية وتقييمية². ولقد أنشأت المفتشية العامة للمالية بموجب المرسوم رقم 53/80 المتضمن سير المفتشية وتنظيمها³. والتي شهدت ترسانة قانونية لإعادة تنظيمها وهيكلتها ومن بينها المرسوم رقم 502/83 المتضمن التنظيم الداخلي للمفتشية العامة للمالية والمرسوم التنفيذي رقم 33/92 المتعلق بتنظيم المصالح الخارجية للمفتشية العامة للمالية وتنظيم اختصاصها والمرسوم التنفيذي 272/08 يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، والمرسوم التنفيذي رقم 273/08 الملغى بالمرسوم التنفيذي رقم 32/92 المتضمن تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية، والمرسوم التنفيذي رقم 96/09 الذي يحدد شروط وكيفيات رقابة وتدقيق المفتشية العامة للمالية للتسيير المؤسسات العمومية والاقتصادية فإن كل هذه التعديلات التي شهدتها المفتشية العامة تصب في مجال

1- قارة تركي إلهام، الرقابة المالية اللاحقة على الصفقات العمومية المجلة المتوسطة للقانون والإقتصاد، ع 01، المجلد ، 01، (د ب ن)، 2016، ص62.

2- محمد ساحل، المالية العامة "النفقات العامة، الإيرادات العامة، الضرائب، القروض العامة، الميزانية العامة للدولة، جسور للنشر والتوزيع، ط الأولى، الجزائر، 2017، ص 282.

3- المرسوم رقم 53/80 المؤرخ في 01 مارس 1980 المتضمن إحداث المفتشية العامة للمالية، ج ر، ع 10 المؤرخة في 04 مارس 1980.

خلق فعالية أدائها الرقابي على المال العام وتمكينها من تحقيق دورها في اقتراح الحلول. والسياسات للوقاية من الفساد وتحقيق السير الحسن لهيئات ومؤسسات الدولة¹. كما تختص كذلك بالرقابة والتفتيش الدوري للصفقات العمومية قبل تنفيذها التي تبرمها مصالح الدولة والجماعات المحلية والهيئات والأجهزة والمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمستثمرات الفلاحية العمومية وهيئات الضمان الاجتماعي². وتمارس أيضا رقابتها على كل شخص معنوي آخر يستفيد من المساعدات المالية من الدولة أو جماعة محلية أو هيئة عمومية بصفة تساهمية أو في شكل إعانة أو قرض أو تسبيق أو ضمان³.

ثانيا: مضمون رقابة المفتشية العامة للمالية للصفقات العمومية

1_ فحص الصفقة العمومية في الناحية الشكلية:

يتم فحص الصفقة العمومية من قبل المفتشية العامة شكليا وذلك من خلال البحث والاستفسار عن الطريقة التي حددت بها احتياجات المؤسسة العمومية والبحث عن طريقة إبرام الصفقة، فطريقة التراضي تستدعي من الفرق التابعة للمفتشية العامة البحث عن الأسباب الحقيقية التي دفعت المصلحة المتعاقدة إلى إبرام الصفقة العمومية. وكذلك إلى معرفة الأهداف التي ترمي إلى تحقيقها، وتأكد من تحديد تاريخ إبرامها من أجل تحديد المبلغ المالي المرصود وكذا المبلغ المتبقي والتأكد أيضا من سرية طريقة طلب العروض وسلامتها من التفاوض خارج الإطار القانوني الذي تنظمه القواعد المنظمة لهذه العملية طبقا لمبادئ الشفافية والعلانية والمساواة. كما أنها تفحص سجل العروض وتتأكد من أنه مرقم ومؤشر عليه وتطلع على دفتر الشروط ومدى مطابقته مع الشروط الموضوعية من قبل المؤسسات من أجل إنجاز الصفقة⁴.

1- دهمة مروان، باهي هشام، رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية، مجلة الباحث القانوني، ع 02، المجلد 01، (د ب ن)، 2022، ص3، ص4.

2- جلاب علاوة، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2013/2014، ص 62.

3- المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 272/08 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008 الذي يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج ر، ع 50، المؤرخة في 07 سبتمبر 2008.

4- بن أحمد حورية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة أوبوكر بلقايد، تلمسان، 2017/2018، ص 173، ص 174.

2_ فحص الصفقة العمومية في الناحية الموضوعية:

يتم المراقبة والفحص من قبل المفتشية العامة موضوعا وذلك من خلال فحص مدى نظامية مراحل إبرام الصفقة العمومية إبتداء من إجتماع لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، إلى غاية إرساء الصفقة إلى جانب العمل على فحص محضر اللجنة والتحقيق من قرار تعيين هذه اللجنة وصلاحياتها ومن مقرر تشكيل اللجنة، والتأكد من الأسباب الجدية التي دفعت بالمصلحة المتعاقدة بتمديد عقد الصفقة ومن شرعية إختيارها للمتعاقد ومدى توافق قدرات هذا الأخير والشروط المحددة سلفا¹. وكذلك التحري فيما يخص التسبيقات المالية ومدى مطابقتها مع النصوص والتنظيمات المعمول بهما، ورقابة إنجاز الصفقة والكشف عن مختلف المخالفات المتعلقة بتنفيذها، كدفع الأموال دون تواجد تقدم في الإنجاز². والمشروع الجزائري من أجل مكافحة أشكال الفساد الذي يحتوي هذا النوع من العقود خول للمفتشية العامة إستخدام معايير المحاسبة وتدقيق الحساب المعمول بها في القطاع الخاص المنصوص عليها في المادة 16 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وذلك بمنع مايلي³:

- _ مسك حسابات خارج الدفاتر.
- _ إبرام معاملات دون تدوينها في الدفاتر أو دون تبينها بصورة واضحة.
- _ تسجيل نفقات وهمية أو قيد التزامات مالية دون تبين عرضها على الوجه الصحيح.
- _ إستخدام مستندات مزيفة.
- _ الإلتلاف العمدي لمستندات المحاسبة قبل انتهاء الأجال المنصوص عليها في القانون.

ثالثا: تقدير عمل المفتشية العامة للمالية في مجال الصفقات العمومية

إن العمل المؤدي من طرف هذا الجهاز هو عمل تقني دقيق يقوم على حقائق التسيير المادي للأموال العمومية خاصة في مجال الصفقات العمومية حيث يقوم بتسجيل كل النقائص المسجلة على الصفقة وإقتراح التدابير الضرورية لتدارك أي عجز أو تهاون، إلا أنه

1- همة مروان، باهي هشام، المرجع السابق، ص 07.

2- بن أحمد حورية، المرجع السابق، ص 175.

3- القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم، ج ر، ع

14 المؤرخة في 08 مارس 2006.

يلاحظ على عملها أنها تتوجه بتقرير يرسل إلى السلطات الرئاسية للهيئات المراقبة عما وقفت عليه وكذا تقرير سنوي يرسل إلى الوزير المكلف بالمالية الذي له صلاحيات إتخاذ أي قرار. فالمفتشية ليس لها أن تقرر أي جزاء أو عقاب وهذا ما يجعلها بعيدة عن أداء الدور الرقابي الناجع لأن الرقابة بدون نتائج ملموسة تكاد تكون مثل عمل شكلي¹.

الفرع الثاني: مجلس المحاسبة

أولاً: تعريف مجلس المحاسبة

يعد هذا الجهاز من أهم الآليات المنوطة بمكافحة الفساد فهو هيئة تهتم بضمان الشفافية في تسيير الأموال العمومية لا سيما الصفقات العمومية، فهو مكلف بالرقابة البعدية للأموال العمومية، تم تكريسه بموجب دستور 1976 في مادته 2190². حيث صدر أول قانون ينظمه سنة 1980 بموجب القانون رقم 05/80 ولقد نصت المادة 03 منه "يوضح مجلس المحاسبة تحت السلطة العليا لرئيس الجمهورية وهو هيئة ذات صلاحيات قضائية وإدارية مكلفة بمراقبة مالية للدولة..."³، وفي سنة 1995 صدر قانون جديد متعلق به وهو الأمر رقم 420/95، ولقد أشار الدستور الجزائري إلى مجلس المحاسبة من خلال نص المادة 199 منه وأعتبره هيئة مستقلة للرقابة على الممتلكات العمومية وأنه يقوم بالرقابة البعدية على أموال الدولة والجماعات المحلية والمرافق العمومية وكذا رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة⁵.

وعليه فإن هذا الجهاز المكلف بالرقابة البعدية على الصفقات العمومية يمثل أعلى مؤسسة رقابية في مجال المالية العمومية فهو لا يخضع لإشراف أو وصاية أية سلطة باعتباره هيئة تابعة مباشرة لرئاسة الجمهورية هذا ما يمنحه الإستقلالية من أجل القيام بمهامه على أحسن

1- طويرات عبد الرحمان، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة لوني علي، البليدة، 2014، ص 115.

2- سرياح أحمد، آليات مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه نظام ل.م.د، المركز الجامعي مغنية، 2023/2022، ص 164 ، ص165.

3- القانون رقم 32/90 المؤرخ في 04 ديسمبر 1990 المتعلق بتنظيم و تسيير مجلس المحاسبة، ج ر، ع 53، المؤرخة في 05 ديسمبر 1980.

4- الأمر رقم 20/95 المؤرخ في 17/07/1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر، ع 39، المؤرخة في 25 يوليو 1995.

5- المادة 199 التعديل الدستوري لسنة 2020.

وجه. كما يمكن إعتباره كذلك هيئة قضائية لأن رقابته تتم على تنفيذ العمليات المالية لمختلف الهيئات العمومية، فمجلس المحاسبة يقوم بإعداد تقرير سنوي عن نشاطه ونتائج مراقبته يقدمه إلى رئيس الجمهورية وتسلم نسخة منه إلى الهيئة التشريعية كما يمكن نشر هذا التقرير جزئياً أو كلياً في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية¹.

أما من حيث تشكيلته البشرية فإنه يتكون من أعضاء يمارسون وظيفة قضائية ويتمتعون بمركز قانوني يحدده الأمر رقم 23/95، كما يتوفر على مستخدمين إداريين يشرفون على تسيير مختلف المصالح الإدارية والأجهزة التقنية وكذلك كتابة الضبط وهم يعتبرون موظفون عاديون ويخضعون في مساهمهم المهني للنصوص التي تحكم الأسلاك المشتركة للإدارات والهيئات العمومية².

ثانياً: مهام مجلس المحاسبة

باعتبار مجلس المحاسبة الهيئة العليا للرقابة البعيدة على أموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العامة³، فإنه وبهذه الصفة يقوم بالمهام الآتية:

ـ التدقيق في شروط استعمال الهيئات الخاضعة لرقابة للموارد والوسائل المادية والأموال العامة وتقييم تسييرها والتأكد من مطابقة العمليات المالية والمحاسبية للقوانين والتنظيمات المعمول بهما.

ـ تشجيع الاستعمال الصارم والمنتظم للموارد والوسائل المادية والأموال العامة.

ـ إجبارية تقديم الحسابات وتطوير شفافية تسيير المالية العمومية.

ـ تعزيز الوقاية ومكافحة كل أشكال الغش والممارسة الغير القانونية والغير الشرعية التي تشكل تقصيراً في واجب النزاهة أو المضرة بالأموال والأموال العمومية.

1- بن علال الهاشمي، دراجي كريمو، دور رقابة مجلس المحاسبة على تنفيذ العمليات المالية في الجزائر "دراسة تحليلية لبرامج نشاط رقابة مجلس المحاسبة خلال السنوات 2015-2019"، مجلة الإدارة والتنمية للبحوث والدراسات، ع 1، المجلد 11، الجزائر، جوان 2022، ص 2018، ص 2019.

2- أموج نوار، مجلس المحاسبة نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2006/2007، ص 09.

3- المادة 199 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

_ مراقبة حسن إستعمال الأموال والقيم والوسائل المادية العمومية وقيم نوعية تسييرها من حيث الفعالية الأداء والإقتصاد ويوصي في نهاية تحرياته بكل الإجراءات التي يراها مناسبة من أجل ذلك¹.

ثالثا: مضمون رقابة مجلس المحاسبة في مجال الصفقات العمومية

يقوم مجلس المحاسبة بمتابعة المشاريع وذلك بتتبع الممارسات الغير المشروعة التي تسودها، وكذا تحرير ملاحظات عن تسييرها تتعلق عموما حول مدى إحترامها لتنظيمات الصفقات العمومية لا سيما إختيار صيغة الإبرام الملائمة، أو عدم تبرير الصيغة المختارة والتخصيص غير المبرر، وعدم القيام كما يجب بما تستدعيه قواعد الإشهار أو المنافسة. وإلى إستبعاد بعض العروض من دون وجه حق، أو سوء ترتيبها أو اللجوء التعسفي للملحقات أو تضخيم الأسعار، عدم نظامية التدوين في السجلات الخاصة بالصفقات العمومية ومسكها وعدم تحرير محضر الفتح والتقييم بتاتا أو عدم تحريرها في أوانها، التعسف في إعلان عدم جدوى العروض، عدم تطبيق عقوبات التأخير أو الإعفاء منها بمبررات غير مقنعة، عدم تحرير الحساب النهائي الإجمالي للصفقات العمومية عند اختتامها، وكذا غياب الشهود بأداء الخدمة كليا أو جزئيا². وبغرض إتمام مهمته الرقابية كما ينبغي فإن مجلس المحاسبة يمتلك آليات رقابية عديدة تتمثل في حق الإطلاع على كل الوثائق والمستندات والدفاتر التي تدير مهامه الرقابية، ورقابة نوعية التسيير والإنضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية، إضافة على ذلك مراجعة حسابات الأمرين بالصرف والمحاسبين العموميين³. فإن الهدف الأساسي الذي يسعى مجلس المحاسبة إلى بلوغه من خلال ممارسته للرقابة هو تشجيع الإستعمال الفعال للمال العام والوسائل المادية مع ترقية إجبارية، وتقديم الحسابات وتطوير شفافية تسيير المالية العمومية كما أنه يساهم

1- سامي بوكلية، تطور الرقابة على الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 236/10 المعدل والمتمم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2014/2015، ص 102.

2- شقطي سهام، مطبوعة بيداغوجية حول مقياس الأعمال والتصرفات الإنفاقية، موجهة لطلبة أولى ماستر تخصص قانون إداري، جامعة باجي مختار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، عنابة، 2022/2023، ص 65،

3- هشام محمد أبوعمر، عليوة كامل، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإدارية والمالية، ع 01، المجلد 01، تلمسان، 2017، ص 85.

وبشكل كبير في تعزيز الوقاية ومكافحة مختلف أشكال الغش والممارسات الغير قانونية التي تشكل تقصيرا في أخلاقيات وواجب النزاهة¹.

1- طلاش خليفة، دور مجلس المحاسبة في الرقابة على نفقات الصفقات العمومية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، ع 07، خنشلة، جانفي 2017، ص 408، ص 409 .

الفصل الثاني

الرقابة القضائية على الصفقات العمومية

تخضع العقود الإدارية لرقابة القاضي الإداري بصفته صاحب الولاية العامة تطبيقاً لمبدأ المشروعية، حيث أن جميع تصرفات الإدارة بما في ذلك الصفقات العمومية تخضع إلى رقابة القضاء الإداري، وأن العقد الذي يربط المصلحة المتعاقدة مع المتعامل الاقتصادي يشكل نقطة تماس بين مصالح الإدارة وحقوق المتعاقدين. فأتثناء ممارسة أهم نشاط من نشاطات الإدارة لا بد من الإدارة كطرف في العقد إحتراماً لمبدأ المشروعية والذي يشكل أهم مبدأ يقوم عليه القانون الإداري، والذي يجسد من خلاله حدود إحترام دولة القانون ويكفل لهم الحق في حماية حقوقهم التنافسية أو التعاقدية أمام اللجوء للقضاء الإداري وهذا بعد إستنفاد الطرق الودية المقررة قانوناً أو اللجوء مباشرة إلى القضاء الإداري سواء في إطار دعوى الإلغاء أو في إطار دعوى الإستعجال أو في إطار دعوى التعويض كدعوى من دعاوى القضاء الكامل. ومنه فالقاضي الإداري هو حامي المشروعية وصاحب الإختصاص الأصيل ببسط الرقابة على تصرفات ونشاط الإدارة من أجل حماية المال العام. كما تخضع كذلك لرقابة القاضي العادي الجزائي بصفته قاضي الدعوى العمومية فيبحث فيما إذا كانت الوقائع المعروضة عليه تشكل طابعاً جزائياً فيصبح مختصاً بها وينظر في مدى توافر أركان الجريمة مسقطاً تلك الوقائع على النص الجزائي ثم ينطق بالحكم المناسب بالإدانة أو تبرئة مع التقيد بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وإن التجريم في مجال الصفقات العمومية بسبب تفشي القيم السلبية في الهيكل الإداري بمختلف مستوياته من أجل الحصول على إمتيازات غير مبررة ومنافع مادية غير مستحقة بسبب تدني أخلاقيات الوظيفة العامة لدى البعض الفاسدين وبحكم الإعتمادات المالية الضخمة التي ترصدها الدولة لهذا المجال وخاصة في مجال الإستثمار والتجهيز والبنى التحتية وهو بسبب العديد من الفضائح المتعلقة بالفساد والتي عانت منه الخزينة العمومية. وعليه سيتم التطرق في هذا الفصل إلى رقابة القضاء الإداري على الصفقات العمومية (المبحث الأول)، وثم إلى رقابة القاضي الجزائي على الصفقات العمومية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: رقابة القضاء الإداري على الصفقات العمومية

تخضع الإدارة للرقابة القضائية على أعمالها وتصرفاتها من إختراقها لمبدأ الشرعية القانونية والتعدي على الحقوق، فالرقابة القضائية هي من إختصاص القضاء وهي هيئة بعيدة عن الإدارة لها ضماناتها وإستقلالية. والرقابة القضائية لا تقتصر على القرارات الإدارية وإنما تمتد لتشمل جميع أعمالها¹. وبما أن الإدارة تصدر مجموعة من القرارات التي تهدف إلى إبرام الصفقات العمومية يجب أن تراعي المبادئ الأساسية التي أجمع المشرع على مراعاتها في جميع القوانين المنظمة لهذا العقد أثناء طلب العروض بجميع أشكاله وهي مبدأ المساواة والعلنية والشفافية كونها مبادئ دستورية تعزز سيادة القانون وتكرس مبدأ المنافسة بين المتعاملين الإقتصاديين، وهذا من أجل إختيار أفضل العروض سواء على المستوى الفني أو المالي أو التقني وحتى المادي والبشري وفي سبيل ذلك إعتد المشرع الجزائري في جميع القرارات الصادرة قبل مرحلة الإبرام وبعد التنفيذ في النزاعات التي تنشأ وتمس حقوق مصالح الأطراف وذلك عن طريق اللجوء إلى القضاء الإداري. سواء عن طريق قضاء الإلغاء (المطلب الأول) أو عن طريق قضاء الإستعجال (المطلب الثاني) أو عن طريق القضاء الكامل (المطلب الثالث).

المطلب الأول: قضاء الإلغاء في مجال الصفقات العمومية

إن منازعات الصفقات تخضع لإختصاص القضاء الإداري حيث يحق لأي شخص تضرر من تصرفات الإدارة أن يقوم برفع دعوى لطلب إلغاء القرار الإداري ويطلب بتعويضه عن الضرر الناجم عنها قبل إبرامها، وتصدر الإدارة قرارات إدارية منفصلة تهدف إلى تنفيذ العقد الإداري وضمن استيفاء إلتزاماته، ومع ذلك قد تنشأ تباينات في فهم هذه القرارات بشأن طبيعتها وتأثيرها على العقد وقد تتعرض هذه التفسيرات للطعن بالإلغاء².

1- طلبة عبد الله، القانون الإداري الرقابة القضائية على أعمال الإدارة القضاء الإداري، منشورات جامعة حلب، ط الثانية (د س)، ص 50، ص 51.

2- سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ط 5، مصر، 2005، ص 491.

الفرع الأول: الأساس القانوني لدعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية

تعتبر دعوى الإلغاء من أهم الدعاوى الإدارية فهي تهدف إلى الحفاظ على مبدأ المشروعية وذلك من خلال إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون، يرفعها صاحب الشأن المخاطب بالقرار للمطالبة بإلغاء أو إعدام قرار إداري صدر مخالفاً للقانون¹.

أولاً: نظرية القرارات الإدارية المنفصلة عن الصفة العمومية

إن نظرية القرارات الإدارية المنفصلة ماهي إلا تطبيق من تطبيقات فكرة التمييز بين القرارات الإدارية البسيطة والمركبة، أما القرارات البسيطة هي تلك القرارات المستقلة والقائمة بذاتها تصدر وهي منفصلة عن الصفة العمومية، أما القرارات الإدارية المركبة أو المختلطة فهي فئة القرارات الصادرة في حالة الارتباط بعملية عقدية وهي غير مستقلة وجزء لا يتجزأ منها وغالبا ما تصدر هذه القرارات في المراحل السابقة أو المعاصرة أو اللاحقة للعقد الإداري². فإن القرارات المنفصلة عن الإدارة هي تلك القرارات التي تستهدف التمهيد لإبرام الصفة أو السماح بإبرامها أو الحيلولة دون ذلك فهذه القرارات تكون بطبيعتها الإدارية قابلة للطعن عن طريق دعوى الإلغاء³. فإن الإلغاء ضد القرارات الإدارية التي تحمل عيوباً من شأنها الإضرار بالشرعية تشير إلى الطلب القانوني لإبطال تلك القرارات التي تنحرف عن مقتضيات القانونية، وتستخدم هذه الوسيلة بشكل شائع من قبل المتقاضين نظراً لأهميتها الكبيرة وخطورة تجاوزات الإدارة وتحترم السلطة القضائية من خلال رقابتها على الإجراءات الإدارية مبدأ الشرعية وتعزز مبدأ سيادة القانون، ويوضح التشريع هذا النهج من خلال تخصيص العديد من الأحكام والشروط ويُعتبر ذلك بمثابة تأكيد على حقوق الأفراد في مواجهة الإدارة، وإعطاء الإقرار بحقوقهم ومن الملاحظ أن المشرع لم يقيم بتعريف دقيق لمصطلح الإلغاء⁴، وتعرف القرارات الإدارية المنفصلة على أنها بعض التصرفات القانونية التي تجريها الإدارة داخل العمليات

1- عبد الرحمان بن جيلالي، مفهوم دعوى الإلغاء وتمييزها عن الدعاوى الإدارية الأخرى، مجلة مفاهيم للدراسات القانونية والإنسانية المعمقة، ع 01، المجلد 03، الجلفة، 2020، ص 283.

2- عتيق حبيبة، القرارات الإدارية المنفصلة بين النظري والتطبيقي، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، ع الثالث، مارس 2018، ص 248.

3- بوسام بوبكر، القرارات الإدارية المنفصلة ورقابة القاضي الإداري عليها، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، ع 01، المجلد 16، الجلفة، 2023، ص 1518.

4- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، القسم الثاني، الجزائر، 2013، ص 12.

القانونية المركبة دون انتظار لاكتمال أو إنتهاء العملية ذاتها لأنه قد يترتب على هذا الانتظار آثارا يتعذر تداركها، مما يؤدي إلى ضياع حقوق البعض دون مبرر ونظرية القرارات الإدارية المنفصلة منشأها مجلس الدولة الفرنسي¹، وقد عرفها الفقه على أنها قرارات إدارية تكون جزءا من بيان عملية قانونية تدخل في اختصاص القضاء العادي أو الإداري بناء على ولايته الكاملة، أو تخرج عن أي جهة قضائية أخرى ولكن القضاء يقوم بفصل هذه القرارات عن تلك العملية ويقبل الطعن عليها بالإلغاء على انفراد². فالقرارات الإدارية المنفصلة تظهر في مرحلة إعداد الصفقة العمومية وإبرامها، وتتمثل إجراءات هذه المرحلة في تحديد حاجات المصلحة المتعاقدة وفي إعداد دفاتر الشروط وطرق إبرام وإجراءات الصفقة، المشاركين وتأهيل المترشحين وإجراءات إختيار المتعامل المتعاقد، وأنواع القرارات الإدارية التي تصدرها المصلحة المتعاقدة في هذه المرحلة تعتبر إجراءات ضرورية في تكوين هذا العقد لكنها لا تعد جزءا من بنوده، وتتجسد تصرفات المصلحة المتعاقدة لتلك الأعمال في القرارات الإدارية ومن بينها قرار الإعلان عن الصفقة، قرار المنح المؤقت للصفقة، قرار الإقصاء، قرار الحرمان من دخول المنافسة، وكذلك القرارات الخاصة بالتصديق على الصفقة العمومية من قبل لجنة الصفقات العمومية، قرار إلغاء الصفقة³. ومن بين القرارات المنفصلة التي تصدرها المصلحة المتعاقدة خلال مرحلة التنفيذ هو قرار الفسخ بإرادتها المنفردة وكذا القرارات المتعلقة بالعقوبات المالية سواءا تعلقت هذه القرارات بتسليط العقوبة أو الإعفاء منها، وكذلك القرارات المتعلقة بكفالة حسن التنفيذ التي يقدمها المتعامل المتعاقد والشاهد أن هذه القرارات كلها هي قرارات إدارية منفصلة عن الصفقة العمومية يمكن الطعن فيها بالإلغاء أمام القاضي الإداري⁴. ويحدد نطاق دعوى الإلغاء بواسطة نظرية القرارات الإدارية المنفصلة حيث يستند على مبدئين رئيسيين هما:

- 1- إكرام طالب بن دياب، القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقاتها على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2017/2016، ص 20.
- 2- دحوان عامر، نطاق الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة دكتوراة، جامعة أحمد دراية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أدرار، 2021/2020، ص 73.
- 3- كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية، دار النشر جيطلي، الجزائر، 2012، ص 115.
- 4- يعيش تمام شوقي، سلطات القاضي الإداري في مجال الرقابة على إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية في النظام القانوني الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية مجلة دولية محكمة، ع 09، خنشلة، جانفي 2018، ص 345.

_ المبدأ الأول: تقتصر دعوى الإلغاء على القرارات الإدارية دون أن تتأثر العقود لأن شرط تقديم الدعوى للقرار الإداري يكون ضرورياً لتقديم الدعوى للإلغاء.

_ المبدأ الثاني: فيما يتعلق بقضايا الإلغاء لا يمكن الاعتماد فقط على انتهاك الإدارة لالتزاماتها التعاقدية كسبب لإلغاء القرار الإداري، بل يتعين أن تكون هناك أسباب تبرر إلغاء القرار وفقاً لمبدأ المشروعية والالتزامات المترتبة على العقود الإدارية والتي تتعلق بالالتزامات شخصية بهذه الطريقة تتضح القواعد والمبادئ التي يتبعها القضاء في معالجة دعاوى الإلغاء مما يسهم في فهم وتطبيق القوانين المعمول بها بشكل دقيق وعادل¹.

ثانياً: تعريف دعوى الإلغاء.

تعرف هذه الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الإداري بأنها الدعوى التي تطالب بإلغاء قرار إداري مخالف للقانون²، وتعرف أيضاً على أنها الدعوى التي تطالب بإلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته نظراً لوجود عيوب تشوب أركانها³. أما تعريفها من الجانب التشريعي لم يتم تعريفها بل أشار إليها في التشريع الأساسي والتشريع العادي، حيث أنه في بعض النصوص القانونية يُشار إلى هذه الدعوى بوضوح وذلك في الدستور والقوانين، حيث نصت المادة 164 من دستور 2020 "يحمي القضاء المجتمع وحرية وحقوق المواطنين طبقاً للدستور"⁴. كما أضاف أن مجلس الدولة هو الهيئة المعالجة للطعون في القرارات الإدارية⁵. ومنه فإن دعوى الإلغاء لا تخرج من كونها دعوى مبنية على قرار إداري غير مشروع وبشكل عام تعتبر دعوى الإلغاء دعوى قضائية تُرفع أمام السلطة القضائية المختصة لغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع وفقاً لإجراءات محددة قانوناً⁶، وهي تلك الدعوى التي

1- أبو زيد فهمي مصطفى، القضاء الإداري ومجلس الدولة قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص 137.

2- المادة 179 من التعديل الدستوري لسنة 2020

3- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، الجزائر، 2014، ص 314.

4- محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص 57.

5- المادة 164 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

6- عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، دار الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 57.

تحرك أمام هيئة قضائية إدارية تستهدف إلغاء القرار الإداري النافذ والمخالف للقاعدة القانونية والذي يطلب المتضرر من الهيئة القضائية القيام بمراقبة مد مشروعيته والحكم بإلغائه كلياً أو جزئياً، وتستهدف هذه الدعوى غاية مثلى هي تحقيق إحترام مبدأ المشروعية¹.

ثالثاً: الشروط الشكلية والموضوعية لرفع دعوى الإلغاء .

تطبق على دعوى الصفقات العمومية شروط عامة لقبولها ومن بينها الصفة والمصلحة والأهلية في الطاعن كما يشترط أن ترفع الدعوى بواسطة عريضة مكتوبة وموقعة من محامي، إضافة إلى ذلك يشترط أن يرفق الطاعن عرضيته بنسخ من القرار الإداري المراد إلغائه حتى يستطيع القاضي فحص أسباب المثارة من طرف الطاعن².

1_ الشروط الشكلية:

(أ) _ **الصفة:** حتى يتم اللجوء للقضاء لا بد أن تكون هناك صفة أو مصلحة للمعني سواء كانت قائمة أو محتملة³، وهي أن يوجه صاحب الحق أو المركز القانوني المتنازع حوله الدعوى ضد من إعتدى على هذا الحق أو نازعه حوله. فإذا كانت الصفة منعدمة في المدعى أو المدعى عليه حكم القاضي بعدم قبول الدعوى لإنعدام الصفة، والدفع بعدم قبول الدعوى لإنعدام الصفة من النظام العام يتولى القاضي إثارته تلقائياً إنعدام الصفة في المدعى أو المدعى عليه كما يثير تلقائياً إنعدام الإذن إذا اشترطه القانون⁴.

(ب) _ **المصلحة:** لا دعوى بدون مصلحة والمقصود بها هي الفائدة التي يمكن أن تعود على رافع الدعوى جراء الحكم له بجميع طلباته أو ببعضها فقط، ولا تقبل الدعوى إذا لم يكن للطاعن مصلحة شخصية ومباشرة ومشروعة في إلغائه وفي مجال الصفقات العمومية يأخذ هذا الشرط طابعاً خاصاً إنطلاقاً من فكرة أن إلغاء القرار الإداري المنفصل لا يؤدي بذاته إلى إلغاء

1- دحوان عامر، المرجع السابق، ص 75.

2- عادل بوعمران، دروس في المنازعات الإدارية دراسة تحليلية نقدية ومقارنة، دار هدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 304.

3- المادة 13 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، ج.ر، ع 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008.

4- عبد القادر عدو، المنازعات الادارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط 2014، الجزائر، 2014، ص 117.

الصفقة، وإنما تبقى الصفقة قائمة حتى يطلب أحد أطرافها إبطال العقد أو تبطل من طرف القاضي¹.

ت) أن تكون الدعوى منصبّة على قرار إداري نهائي له مواصفات القرار الإداري المنفصل وليس ضد العقد ذاته: فالقرار الإداري هو كل تصرف قانوني صادر بإرادة الإدارة المنفردة قصد إحداث أثر قانوني معين بإنشاء أو تعديل أو إنهاء مركز قانوني قائم، لذلك يجب أن تتوفر في القرار الإداري المنفصل كل شروط القرار الإداري بصفة عامة. القرار الإداري المنفصل شأنه شأن القرارات الإدارية يخضع للطعن عليه لولاية قضاء الإلغاء، ويعرف أيضا أنه قرار يساهم في تكوين العقد الإداري ويستهدف إتمامه إلا أنه ينفصل عنه ويختلف عن طبيعته مما يجعل الطعن بالإلغاء أمرا جائزا وقد اعتبر القضاء الإداري الأعمال المنفصلة كل الأعمال التي تسبق العقد الإداري².

ج) شرط التظلم الإداري المسبق: يجوز للمعني المخاطب بالقرار الإداري تقديم التظلم إلى الجهة المصدرة للقرار في الأجل المحدد، ويعتبر سكوت الإدارة بعد مرور شهرين بمثابة قرار بالرفض أما عن شرط التظلم في هذا النوع من المنازعة، فلقد كانت المادة 115 من المرسوم رقم 236/10 تشترط على المتقاضي أن يرفع طعنا قبل كل مقاضاة على أن يكون ردها خلال 30 يوما من تاريخ إيداع الطعن المسبق، إلا أن هذه الفقرة سرعان ما تم حذفها في الصياغة المرسوم الرئاسي 247/15 بموجب نص المادة 153 منه وهو ما يحيل المتقاضين المتمسكين بدعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية إلى نصوص القواعد العامة للتظلم وبالتحديد المواد 328 و 329 من قانون 09/08 واللذان يستفاد منهما الطابع الجوازي وهو طعن ذو طبيعة إدارية يقوم صاحب الشأن إلى الإدارة المعنية معبرا فيه عن عدم رضا من

1- عبد القادر عدو، المرجع نفسه، ص 120.

2- محمد العنتري، زين العابدين بلماحي، رقابة القاضي الإداري على الصفقات العمومية كآلية لحماية حرية المنافسة، مجلة الإجتهد القضائي، ع 01 (العدد التسلسلي 26)، المجلد 13، بسكرة، مارس 2021، ص 607.

القرار الإداري يلتزم من خلاله مراجعة موقفها¹، كما يمكن للمتعهد الإحتجاج على المنح المؤقت للصفقة أو الغائها أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجراء، في إطار طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الاستشارة أن يرفع طعنا لجنة الصفقات العمومية².

(ح) _ **شرط الميعاد في دعوى الإلغاء:** بإستقراء القانون رقم 09/08 نجده حدد أجل رفع الدعوى بأربعة أشهر تسري من تاريخ تبليغ القرار أو من تاريخ نشر القرار الإداري سواء أكان جماعيا أو تنظيميا، وبالنسبة لأجل رفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة إستنادا إلى نص المادة 855 منه فإنها ترفع ابتدائيا نهائيا أمامه إذا تعلق الأمر بقرار وزاري أو مرسوم تنفيذي صادر عن الوزير الأول وهذا ما نجده فيما يخص الصفقات التي هي من إختصاص السلطات المركزية خلال 4 تسري من تاريخ تبليغ القرار أو نشره.

(ر) _ **الشروط المتعلقة بالعريضة:** تتميز العريضة الافتتاحية لدعوى الإلغاء بخصوصيات متعلقة بشرط أن تكون مكتوبة بعدد الخصوم ومتضمنة لمخلص الموضوع ومستوفية لكل البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من قانون 09/08 سواء أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة وفي تقديم نسخة من القرار الإداري محل الطعن وكذا تسجيل العريضة ودفع الرسم القضائي³. فإذا إستوفت العريضة الشروط الشكلية السابق ذكرها فإن القاضي الإداري يقبلها شكلا ثم يعمد بعد ذلك إلى دراسة ملف الدعوى من الناحية الموضوعية فيبحث في مدى توافر القرار الإداري على أركانه ليفحصه إنطلاقا من مدى مشروعيتها⁴، وبشأن الممثل القانوني للإدارة وتبعاً لذلك على الطرف المدعى في الدعوى وكذا على القاضي الإداري أخذ

1- عربي ربيع عبد الحفيظ، منازعات الصفقات العمومية بين قضاء الإلغاء والقضاء الكامل، مجلة الإجتهد القضائي، ع 04 (العدد التسلسلي 28)، المجلد 13، بسكرة، نوفمبر 2021، ص 74.

2- المادة 82 من المرسوم الرئاسي 247/15.

3- سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، ط 2015، الجزائر، 2015، ص 90.

4- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، جسر للنشر والتوزيع، ط الأولى، المحمدية الجزائر، 2009، ص 169.

جميع المعطيات بعين الإعتبار، بما فيما ذلك المعلومات التي تتضمنها ديباجة الصفحة العمومية أو العقد الإداري أو الإتفاقية الإدارية بشأن الشخص الممثل للإدارة أو الشخص الذي حل محل الممثل القانوني للإدارة بموجب تفويض للإمضاء أو تفويض للاختصاصات¹.

2_ الشروط الموضوعية

(أ) عيب عدم الإختصاص

عيب الإختصاص أول وجه من أوجه الإلغاء التي تبانها مجلس الدولة الفرنسي بقصد إلغاء القرارات الإدارية المخالفة لمبدأ الشرعية ولذلك سميت بدعوى الإلغاء في فرنسا بدعوى تجاوز السلطة، ويتحقق عدم الإختصاص بصفة إيجابية كأن تقوم جهة ادارية بعمل لا يندرج ضمن إختصاصها قانونا كما يمكن أن يكون عدم الإختصاص سلبيا وصورته أن تمتنع عن القيام بعمل إعتقادا منها أنه لا يدخل في إختصاصها². ويعرف الإختصاص أنه تلك القدرة القانونية الثابتة لجهة الإدارة أو الأشخاص التابعين لها في إصدار قرارات محددة من حيث موضعها أو نطاق تنفيذها من حيث المكان والزمان وقد إعتد المشرع الجزائري على التفويض الإداري في مجال الصفقات العمومية³، كما يشترط صدور قرارا التفويض. حيث لا يتم التفويض بصفة آلية وإنما يحتاج لأداة قانونية تتمثل في القرار الإداري القاضي بالتفويض، إضافة إلى ذلك التفويض لا بد أن يصدر من جهاز أعلى إلى أسفل أي من السلطة المركزية إلى السلطة المحلية⁴. ويتصل عيب الاختصاص بالنظام العام وهذا معناه أنه بإمكان المدعى أن يثيره في أي وقت حتى بعد فوات ميعاد الطعن في القرارات الإدارية، كما بإمكانه أن يثيره

1- لحسين بن الشيخ آث ملويا، تطبيقات المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط 2017، الجزائر، ص 58.

2- عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 296.

3- المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

4- محمد العنثري، زين العابدين بلماحي، المرجع السابق، ص 608.

أمام مجلس الدولة كمحكمة إستئناف إن لم يسبق إثارته أمام المحكمة الإدارية كما يمكن للقاضي إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى¹.

ب) _ عيب مخالفة الركن والشكل والإجراءات

المقصود بهذا العيب هو عدم مراعاة الإدارة الشكليات المفروضة أثناء تحرير القرار الإداري، وينحصر عيب الشكل في القرارات المكتوبة ويستوي أن يكون القرار إيجابيا أو سلبيا، ومن تستبعد القرارات الشفهية من عيب الشكل كما تستبعد القرارات الضمنية بالرفض وهو الرفض الذي يستنتج من مرور مدة زمنية دون أن ترد الإدارة على الطلب المقدم إليها وبالرغم من أهمية الشكل فإن المبدأ العام هو أن الإدارة غير مقيدة بشكل معين تفصح فيه عن إرادتها الملزمة ما لم يفرض القانون إتباع شكل خاص بالنسبة لقرار معين². اشترط القانون إلزامية الإعلان عن الصفقة في الجرائد اليومية وهي إجراءات إجبارية يترتب على مخالفتها الطعن أمام القضاء الإداري لإلغاء. وهذا بدفع الإدارة المتعاقدة لتجسيد نجات الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام وتحقيق لمبدأ الحرية والشفافية في المعاملة العقدية³.

1- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 146.

2- عبد القادر عدو، المرجع نفسه، ص 153، ص 154.

3- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15_247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، القسم الثاني، جسور للنشر والتوزيع، ط الخامسة، المحمدية-الجزائر، 2017، ص 239.

(ت) _ عيب مخالفة القانون في القرار الإداري المنفصل

يقصد بذلك صدور القرار ومحلّه مخالفاً لما ينص عليه التشريع الجاري بمخلف مستوياته، كقيام المصلحة المتعاقدة بتقسيم حاجاتها دون مبرر أو إعلانها للصفقة دون موافقة الجهة المختصة أو بصفة غير مباشرة كخطأ في التفسير أو تطبيق القانون¹. وتحقق المخالفة المباشرة للقانون حين تنتهك الإدارة القواعد القانونية التي يجب التقيد بها أما الخطأ في تفسير القانون من خلال تفسير الإدارة للنصوص بما يخالف إرادة المشرع ويخرج بها عن المقصود². وتتجسد المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية عندما لا تحترم السلطة الإدارية مبدأ تدرج النص القانوني، أما الثانية فتشمل على المخالفة المتعلقة بأسباب القاعدة القانونية والمتمثلة في الغلط التي ترتكبه السلطة الإدارية عند إصدار القرارات الإدارية³.

(ث) _ عيب الإنحراف في استعمال السلطة

هذا العيب يعد المنفذ الوحيد للطعن في القرار عندما تسلم عناصره الداخلية من شوائب البطلان، ويقصد به استعمال الإدارة لسلطتها من أجل تحقيق غايات بعيدة عن الصالح العام أو بإبتغاء هدف مغاير للهدف الذي تتطلبه النصوص القانونية⁴، يتحقق هذا العيب عندما يمارس فيها صاحب الاختصاص سلطته لتحقيق غاية مغايرة لتلك التي أقرها القانون، ويرتبط عيب الإنحراف بالسلطة التقديرية للإدارة في الحالات التي تكون فيها الإدارة بين عدة خيارات ومن ثم لا يوجد لعيب الإنحراف بالسلطة في حالة الإختصاص المقيد⁵. إذ أن الإدارة دائماً تسهر على تكييف مهامها من أجل تلبية حاجات مواطنيها⁶.

1- محمد العنتري، زين العابدين بلماحي، المرجع السابق، ص 609.

2- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 160، ص 161.

3- سعيد بوعلي، المرجع السابق، ص 132.

4- عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 299، ص 300.

5- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 163.

6- المرسوم رقم 131/88 المؤرخ في 04 يوليو 1988 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج ر، ع 27 المؤرخة في 06 يوليو 1988.

(ج) - عيب السبب

يشترط لمشروعية القرار الإداري فضلا عن اختصاص مصدر القرار وضرورة مراعاة الشكلية الجوهرية، أن يقوم على سبب موجود فعلا وصحيح¹. ويعرف السبب على أنه الحالة الواقعية أو القانونية بعيدة عن رجل الإدارة ومستقلة عن إرادته فتوحي له أن يستطيع أن يتدخل أو يتخذ قرار ما ومن النادر أن تعاقد الإدارة دون سبب أو بسبب باطل وتخلف يؤدي إلى إلغاء العقد الإداري، فإن لم يصدر إرساء الصفقة معللا كان معيبا بعدم التسبب².

الفرع الثاني: نطاق ممارسة دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية

أولاً: الطعن بالإلغاء ضد قرار الإعلان عن الصفقة العمومية

يُعد الإعلان عن الصفقة العمومية شرطاً أساسياً وجوهرياً لتحقيق مبادئ الحرية والمنافسة وبمجرد أن يتم الإعلان عن الصفقة يصبح لكل من يتوفر فيه الشروط المطلوبة المشاركة فيها ونظراً لأهمية الإعلان في تنفيذ الصفقة فإن أي انتهاك لأحكامه قد يكون سبباً لرفع دعوى الإلغاء³.

ثانياً: الطعن بالإلغاء ضد قرار الحرمان من الدخول في الصفقة العمومية

يعد إجراء قانونياً يمكن اتخاذه عندما يرغب الشخص أو الجهة المتضررة في التظلم من هذا القرار حيث يخول القانون للمصلحة المعنية بالتعاقد سلطة حرمان أطراف معينة من الدخول في الصفقة العمومية، ويمكن للشخص الذي يتعرض لهذا الحرمان الطعن بالإلغاء إذا كان الحرمان غير مبرر قانونياً وتم تأكيد أنه لا يندرج ضمن الفئات المستهدفة بهذا القرار⁴.

1- عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 170.

2- محمد العنتري، زين العابدين بلماحي، المرجع سابق، ص 609.

3- خيثر أحمد، آليات الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الإداري، جامعة محند أكلي اولحالج، البويرة، 2020، ص 34.

4- المادة 75 من القانون رقم 09/08.

ثالثاً: الطعن بالإلغاء ضد قرار المنح المؤقت للصفقة العمومية

يُعتبر هذا القرار إجراءً إعلامياً يُبلغ به الأطراف المتعاقدة ويُهد لإبرام العقد النهائي، ويمكن رفع دعوى الإلغاء بسببه إذا ثبت أن المنحة لم تتم بشكل قانوني أو بوجود تجاوزات يمكن أن يتم بناءً على عدة أسباب مثل عدم إمتثال الإدارة للإجراءات القانونية المعمول بها أو انتهاك القواعد المتعلقة بالعلانية والنزاهة في الصفقات العمومية¹.

رابعاً: الطعن في قرار الإستبعاد عن الصفقة العمومية

هو الإجراء الذي يقوم به من تم إستبعاده من المشاركة في عقد أو صفقة عمومية، بهدف إلغاء هذا القرار أو تصحيح أي إنتهاكات قانونية قد تكون وقعت في إجراءات الإستبعاد تتضمن أسباب الطعن في قرار الإستبعاد عدة نقاط قانونية مثل عدم إلتزام الإدارة بالقوانين واللوائح المعمول بها، أو وجود تمييز غير مبرر أو فساد في إجراءات الإستبعاد يتم تقديم الطعن بشكل رسمي وفقاً للإجراءات المحددة بالقوانين واللوائح المعمول بها، ويتم النظر فيه من قبل الجهة القضائية المختصة التي تصدر قراراً نهائياً بشأن صحة قرار الإستبعاد وإمكانية إلغائه أو استمراره². ويختلف قرار الإستبعاد عن قرار الحرمان في أن الأول يأتي بعد قبول المشاركة في الصفقة ويمثل رفضاً للعرض بسبب أسباب محددة مثل عدم تطابق الشروط أو المواصفات المعلنة أو إستبعاد العرض لأسباب مصلحة عامة³.

1- خيثر أحمد، المرجع السابق، ص 34.

2- خضري حمزة، الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في الجزائر، مجلة المفكر، ع 13، المجلد 11، بسكرة، 2016، ص 275.

3- خضري حمزة، المرجع نفسه، ص 275.

خامسًا: الطعن بالإلغاء ضد قرار الإلغاء الإداري للصفقة العمومية

يمكن للإدارة بعد الإعلان عن الصفقة إلغاؤها إذا ثبت أنها لم تعد مجدية أو لظهور ظروف طارئة تجعل من الضروري الانسحاب من الصفقة، وفي هذه الحالة يكون قرار الإلغاء من صلاحيات الإدارة ويمكن إلتماس الإلغاء للتأكد من قانونية هذا القرار¹.

سادسًا: الطعن بالإلغاء ضد قرار إبرام الصفقة العمومية

هو إجراء قانوني يتخذه الشخص أو الجهة التي تعتقد أنها متضررة من قرار الإدارة بالموافقة على صفقة عمومية بهدف إلغاء هذا القرار أو تصحيح أي إنتهاكات قانونية قد تكون قد حدثت في إجراءات الموافقة على الصفقة ويخضع القرار الصادر بإبرام العقد لمراجعة قاضي الإلغاء بما أنه يُعتبر قرارًا إداريًا منفصلاً عن العقد نفسه، ويمكن رفع دعوى الإلغاء ضده إذا توفرت أسباب قانونية لذلك².

المطلب الثاني: القضاء الاستعجالي في مجال الصفقات العمومية

عرف الأستاذ مهند مختار نوح، القضاء الاستعجالي على أنه " إجراء قضائي مستعجل من نوع خاص ذو أصل تشريعي الهدف منه حماية قواعد العلانية والمنافسة بشكل فعال قبل إتمام إبرام الصفقة العمومية وذلك عن طريق إعطاء القاضي سلطات واسعة غير مألوفة في الإجراءات القضائية العامة"³. فالمطلوب من قاضي الاستعجال دائما الوقوف في إتخاذ تدبير مؤقت لا غير وذلك إلى حين الفصل في النزاع، وهذه التدابير بسبب طابعها المؤقت لا تتمتع بحجية الشيء المقضي به ومن ثم يجوز للقاضي إلغائها أو تعديلها في أي وقت بناء على طلب من يعينه الأمر⁴. وفي مجال الصفقات قد تطرق المشرع إلى إمكانية اللجوء إلى القضاء الاستعجالي وفقاً لقانون رقم 09/08 وذلك من أجل تعزيز حماية المصالح العامة وضمن تنظيم الأطراف المعنية بها، وعليه سيتم التطرق إلى الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد (الفرع الأول)، وبعد ذلك سلطة القاضي الإداري في الدعوى الاستعجالية (الفرع الثاني).

1- خيثر أحمد، المرجع السابق، ص 34.

2- خضري حمزة، المرجع السابق، ص 275.

3- نرجس صفو، دور القاضي الإستعجالي في حماية مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية، مجلة الندوة للدراسات القانونية، ع 26، الجزائر، 2019، ص 49.

4- عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 164.

الفرع الأول: الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد

لم يشر المشرع إلى هذا النوع من الطعن الاستعجالي، إلى غاية صدور هذا القانون رقم 09/08 الذي نظم بموجبه المادتين 946 و 947 الدعوى الاستعجالية تحت عنوان "الاستعجال في مادة العقود والصفقات" لمواجهة أي إنتهاك للمبادئ الصفقات العمومية¹، وكأصل عام فإن كل القرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقة العمومية والصادرة في إطار إبرامها تكون محلا لدعوى الإلغاء إلا أنه مع إتساع النشاط التعاقدية فقد أضحت دعوى الإلغاء بإجراءاتها الطويلة والمعقدة قاصرة عن الحد من الإنتهاكات المتكررة لمبدأ المنافسة، الأمر الذي تطلب تقرير الحق في الدعوى الاستعجالية لحماية القواعد الخاصة بالإبرام أو ما يعرف بالقضاء الاستعجالي قبل التعاقد².

أولاً: الشروط العامة لرفع الدعوى الاستعجالية**1_ حالة الاستعجال**

من حق قاضي الاستعجال أن يأمر بوقف القرار غير مشروع فوراً أو وقف آثاره كلما كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك³، ورغم إعتبار الاستعجال كشرط رئيسي وجوهري للإختصاص النوعي للتقاضي الاستعجالي إلا أن المشرع لم يعرف لفظ الاستعجال بل إكتفى بتعين نوع الدعاوى التي يرتب لها حكماً بوصفه بهذه الصفة، وعليه يملك القاضي الفاصل في الدعوى الاستعجالية سلطة تقديرية حالة الاستعجال التي تستمد كيانها من الظروف المحيطة بالحق وبالدعوى المرفوعة من أجل حمايته، وأية محاولة من المشرع لتعريف حالة الاستعجال وصياغتها بطريقة حصرية تعين تقييد من سلطة القاضي إلا أن هذا الأخير هو الأقرب من المشرع الذي لا يستطيع إحصاء جميع حالات الاستعجال⁴. حيث حذر القانون رقم 09/08 على إنتهاك الأساسية لأنه يشكل مساساً خطيراً وحتى لا يصل هذا المساس

1- نرجس صفو، مرجع سابق، ص 50.

2- محمد العنتري، زين العابدين بلماحي، المرجع السابق، ص 610.

3- المادة 919 من القانون رقم 09/08.

4 - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية نظرية الإختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، الجزائر، 2005، ص 19.

لدرجة جسيمة تكون مختلفة ومخالفة جلية للمشروعية القانونية يرح تقديرها إلى القاضي الاستعجالي في الدعوى¹.

2_ عدم المساس بأصل الحق

نصت المادة 918 من القانون رقم 09/08 "يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة لا ينظر في أصل الحق"، بمعنى أنه يجب على القاضي الاستعجالي مكلف بالبحث عن منازعات الطرفين ليتوصل لتحديد إختصاصه، فلذا كان ممنوع من التعرض لأصل الحق فلا يمنع من تفحص الموضوع وأصل الحق ظاهريا لإتخاذ الإجراء المناسب². فهل تعد الأوامر التي يملك القاضي الاستعجالي توجيهها إلى المصلحة المتعاقدة من أجل الإمتثال لقواعد الإشهار والمنافسة بمثابة مساس بأصل الحق يضى على الدعوى الاستعجالية طابعا موضوعيا أو شبه إستعجالي؟ بعد أن تأكد وجود فراغ تشريعي لدعوى تصحيحية وقائية سابقة على إبرام العقد، تدخل المشرع الجزائري من خلال نص المادة 946 فقرتها الأولى من القانون السابق ذكره ليؤكد إختصاص القضاء الإداري الاستعجالي رغبة منه في تأمين أكبر قدر ممكن من شفافية المنافسة عند إبرام الصفقة، حيث يمثل أي إخلال من جانب المصلحة المتعاقدة بالشروط المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية خرقا وتجاوزا لإلتزامات المنافسة بين المتعاملين الإقتصاديين يستحق مواجهته بالدعوة الاستعجالية³.

3_ قيام الطلب على أسباب جدية

إن قضائنا الإداري كان يأخذ بشرط السبب الجدي أي السبب المؤكد الذي يستخلص منه على الوجه اليقين أن إبطال القرار مؤكد ويتعين على القاضي بعدم الخوض بعيدا في مضمون النزاع الإداري، حيث يكفي أن يتبين له من الفحص الظاهري لأوراق الدعوى أن

1- سعيد بوعلي، المرجع السابق، ص 176، ص 177.

2- محمد العنتري، زين العابدين بلماحي، المرجع السابق، ص 612.

3- نرجس صفو، المرجع السابق، ص 53.

مشروعية القرار مشكوك وليست مؤكدة¹، فإن كان المتعهد في الصفقة يطلب حماية حقه في المساواة من باقي المشاركين وفي دخول المنافسة في حين أنه يقع ضمن إحدى حالات الإقصاء من المشاركة، فإنه لا محل لرفع دعواه الاستعجالية لأن طلبه غير مؤسس قانوناً، فعلى القاضي التأكد من احتمال وجود مساس أو إخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة².

4_ عدم المساس بالنظام العام

إن هذا الشرط خاص بالقضاء الاستعجالي دون القضاء العادي ودون الخوض في فكرة النظام العام لأنها فكرة مرنة وواسعة تتغير بتغير الظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية للدولة، والشيء المهم في هذا المقام هو أن القاضي الإداري الاستعجالي عليه التحقق قبل الفصل في إتخاذ أي تدبير وقائي أو مؤقت من عدم مساس المنازعة بالنظام العام والأمن العام الذي يخضع للسلطة التقديرية في تحديده دون التأثير بادعاءات الأطراف ودفعهم بما في ذلك الإدارة³.

5_ رفع الدعوى في الآجال المعقولة

يشترط رفع الدعوى في الآجال المعقولة، حيث يجب على الشخص الذي يلجأ إلى القضاء الاستعجالي أن يقوم بذلك فور إكتشافه للتجاوزات التي قد تؤثر على حقوقه⁴، وتقضي السرعة كذلك في إتخاذ التدابير المؤقتة في الفصل في الطلب المقدم ومن وسائل ضمان هذه السرعة تقصير آجال تقديم مذكرات الرد على عريضة المدعى، وإستدعاء الخصوم إلى الجلسة في أقرب أجل وبمختلف الطرق إذا كان الطلب مؤسسا وهذا ما نصت عليه المادة 929 من القانون رقم 09/08 وتبليغ الأمر الاستعجالي بكل الوسائل وفي أقرب أجل⁵، ومنه

1- عبد القادر دو، المرجع السابق، ص 271.

2- محمد العنتري، زين العابدين بلماحي، المرجع السابق، ص 613.

3- كلوفي عز الدين، المرجع السابق، ص 130.

4- خيثر أحمد، المرجع السابق، ص 27.

5- عبد القادر دو، المرجع السابق، ص 260.

تهدف الدعوى الاستعجالية في مجال إبرام العقود إلى إخطار المحكمة المختصة الإدارية بالضرر الذي أصاب المدعى نتيجة إخلال وعدم إحترام السلطات الادارية المعنية بإبرام العقود والصفقات للإجراءات المتعلقة بعملية الإشهار والمنافسة المنصوص عليها في قواعد القانون الاداري وقواعد الصفقات العمومية، وتفصل المحكمة في أجل 20 يوما تسري من تاريخ إخطارها بالطلبات المقدمة طبقا للمادة 947 من القانون رقم 09/08¹.

ثانيا: الشروط الخاصة لرفع الدعوى الاستعجالية

1_ صفة المدعى

يتم قبول الدعوى الاستعجالية من قبل أي شخص لديه مصلحة في إثبات الحقيقة، ويُمكن للأفراد والجهات القانونية رفع الدعوى إذا كانت مصلحتهم تتعلق بالإجراءات المنصوص عليها قانونا²، وتتجسد في دعوى الاستعجال قبل التعاقد من خلال عبارة "كل من له مصلحة في إبرام العقد"، أي أن الذي يحق له إخطار المحكمة الإدارية بدعوى الاستعجال قبل التعاقد هو الذي قد يتضرر من الإخلال بقواعد العلنية والمنافسة، ويكتسب المدعي الصفة بحكم المصلحة أو إكتساب الصفة بحكم القانون. حيث يعد مكتسبا لهذه الصفة كل جهة رسمية أعطاهما القانون حق رفع الدعوى الاستعجالية حماية لشفافية الصفقات العمومية، وقد منحت المادة 946 من القانون رقم 09/08 هذه الصفة للوالي بإعتباره ممثلا للدولة على مستوى الولاية في حالة ما إذا أبرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية، أو مؤسسة عمومية محلية أو المؤسسات العمومية المحلية التابعة للولاية أو البلدية أو مؤسسات عمومية محلية خاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري³.

2_ وجود إخلال بالالتزامات الإشهار والمنافسة

أ)_ خرق قواعد الإعلان عن الصفقة العمومية

تبرم الصفقة العمومية كقاعدة عامة وفق أسلوب التراضي أو أسلوب طلب العروض للحصول على أكثر عدد منها والتمكن من اختيار الأفضل، ويفرض هذا الأسلوب الأخير

1- سيد بوعلي، المرجع السابق، ص 186، ص 187.

2- المادة 946 من القانون رقم 09/08، المصدر السابق.

3- دحوان عامر، المرجع السابق، ص 69.

إحترام واجب الإشهار أي إلزام المصلحة المتعاقدة بضرورة الإعلان عن الصفقة وعن المنح المؤقت لها عندما يكون ذلك ممكنا تحقيقا لمبدأ حرية المنافسة¹. حيث أن القانون نص على ضرورة إجراء الإشهار الصحفي للإعلان عن الصفقة العمومية، وهو إجراء جوهري يضمن مبدأ العلانية وحرية المنافسة. ويعد عدم الإعلان عن الصفقة على الإطلاق أو إجراء إعلان معيب بالإضافة إلى عدم تضمين البيانات الإلزامية كما هو مطلوب في القوانين من بين الانتهاكات لهذه القواعد². إنتهاك قواعد الإعلان والتي تلزم المصلحة المتعاقدة بها عن طريق الإشهار الصحفي وفقا للمادة 61 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15، حينما تنشره في جريدة يومية واحدة لأن المرسوم يشترط نشره في جريدتين يوميتين وطنيتين باللغة العربية وباللغة الأجنبية موزعتين على المستوى الوطني، كما يعد عدم تضمين الإعلان عن البيانات الإلزامية عيبا من عيوب العلنية والمنافسة³. كما حرص المشرع الجزائري على النشر الإلكتروني نظرا للتطور العلمي الحديث النشر في البوابة الإلكترونية والتيسير بالإشتراك بين وزارة المالية والوزارة المكلفة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال وذلك لتمكين المصالح المتعاقدة من وضع وثائق الدعوة إلى المنافسة حتى يصرف المتعهدين أو المترشحين للصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية⁴.

ب) - إنتهاك حرية الاختيار والمنافسة

على الرغم من أن الأفراد يتمتعون بحرية اختيار شركائهم في العقود وفقاً للقوانين، إلا أن الصفقات العمومية تخضع لتنظيم قانوني ينص بوضوح على طرق إجراء العقود واختيار الشركاء يعد ذلك انتهاكاً لحرية الاختيار والمنافسة ويتسبب في تشويه البيئة التنافسية. فإن احترام قواعد العلانية والمنافسة يساهم في تحقيق المبادئ الأساسية للعدالة والشفافية في العمل الإداري⁵. ولقد حدد المشرع كليات الإبرام التي تتم وفقاً لأسلوب طلب العروض كقاعدة عامة وطريقة التراضي إستثناء من المادة 39 إلى المادة 52 من المرسوم الرئاسي

1- نرجس صفو، المرجع السابق، ص 53.

2- المادة 61 من المرسوم الرئاسي 247/15.

3- دحوان عامر، المرجع السابق، ص 69.

4- البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، www.marches-publics.gov.dz أطلع عليها بتاريخ 30 ماي 2024

على الساعة 11:02.

5- المادة 62 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

رقم 247/15. ونصت المادة 05 منه على أن الهدف من وضع هذه الآليات هو ضمان التوازن بين حماية المال العام ونجاعة الطلبات المقدم، وبالتالي يؤدي سوء إلى استخدام تقنيات الإبرام أو إجراءاته إلى خرق قواعد المنافسة كإمتناع الإدارة عن تمكين المرشحين من بعض الوثائق الضرورية كدفتر الشروط أو استخدام أسلوب التراضي في غير الحالات المحددة على سبيل الحصر¹.

ت) _ الإقصاء أو الاستبعاد من الصفقة العمومية دون وجه حق:

يعني أنه إذا قامت الإدارة بإقصاء أي متعاقد من دون وجود أساس قانوني لذلك يكون للمتضرر الحق في رفع دعوى استعجالية. ويقصد بالإقصاء من الصفقة العمومية إستبعاد شخص أو جهة بشكل غير قانوني من المشاركة فيها، وتحديد الأسباب لذلك في اللوائح السابق ذكرها². أما الإستبعاد من الصفقة يمكن أن يحدث عندما يتم إستبعاد عرض معين بسبب عدم تطابقه مع المواصفات التقنية أو عدم توقيعه من قبل صاحبه أو إذا تم تقدير أن قبول العرض يمكن أن يسبب تشويهاً للسوق أو إضطراباً في المنافسة، أو إذا كان العرض المقدم غير ملائم بشكل غير عادي وفي هذه الحالات يحق للمتضرر اللجوء إلى القضاء الاستعجالي³.

ج) _ الإخلال بقواعد إختيار المتعامل

يحدد القانون إجراءات لإختيار المتعاقد مع الإدارة وفي حالة عدم إحترام الإدارة لهذه الإجراءات يعتبر ذلك انتهاكاً لقواعد المنافسة⁴، وهذا ما جعل المشرع يحدد معايير لإختيار المتعاقد مع الإدارة، في المواد من 53 إلى المادة 58 من المرسوم 247/15 للتأكد من مؤهلات المترشحين، وتكريسا لمبدأ المنافسة والشفافية. منعت المادة 80 من المرسوم نفسه

1- نرجس صفو، المرجع السابق، ص 55.

2- المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

3- فقير محمد، المرجع السابق، ص 11.

4- المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

المصلحة المتعاقدة من التفاوض مع المتعهدين في مرحلة طلب العروض لاختيار الشريك المتعاقد، أو تعديل العروض في حالة الطلب من المتعهدين توضيح محتواها كتابيا.

الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في الدعوى الاستعجالية

يمكن إرجاع أهم التدابير الناجمة عن صلاحيات القاضي الإستعجالي في الدعوى الاستعجالية للقيام بمراقبة الإخلالات بالتزامات الإشهار والمنافسة الخاصة بعملية الإبرام، كما يراقب إحترام السلطة الإدارية المعنية لما وضعه القانون بخصوص عملية المنافسة والإشهار وكيفية إختيار المتعهد، كما لها الحق في إصدار أمرا إستعجاليا في مواجهة المتسبب في الإخلال بالتزامات المتعلقة بالإشهار والمنافسة وتحديد الأجل الذي يجب أن يمتثل فيه وفرض الغرامة التهديدية، والأمر بتأجيل إمضاء العقد الإداري أو الصفقة سلطات محددة يمكن إستخلاصها¹.

أولاً: سلطة إصدار الأوامر

يمكن للقاضي الإداري في إطار الدعاوى التي تقدمت إليه أن يأمر الإدارة بالتزام بالتزاماتها المنصوص عليها قانونا خاصةً فيما يتعلق بالشفافية والمنافسة أثناء إبرام الصفقات العمومية والعقود ذات الصلة بالقطاع العام². كما يمكن للقاضي أيضاً أن يأمر بتصحيح أو تكميل الإعلانات إذا لم يتم ذلك بشكل سليم، وكذلك بإتخاذ إجراءات أخرى لضمان أن إجراءات الإبرام تتم وفقاً لمبدأ المنافسة³.

ثانياً: سلطة الوقف:

يتمتع القاضي الإداري بسلطة وقف تنفيذ القرارات الإدارية، وهذا يشمل القدرة على وقف عمليات إبرام الصفقات والتعاقد في حالة وجود أسباب شرعية لذلك. ويمكن للقاضي أن يأمر بتأجيل عملية توقيع العقد لمدة تصل إلى عشرين يوماً، وهذا يخضع لتقديره الشخصي بناءً على جدية الأسباب المقدمة له⁴.

1- سيد بوعلي، المرجع السابق، ص 187.

2- فقير محمد، المرجع السابق، ص 11.

3- بروك حليمة، دور الطعن الإستعجالي السابق للتعاقد في مكافحة الفساد في العقود والصفقات العمومية، مجلة المفكر، ع الخامس عشر، المجلد 09، بسكرة، 2014، ص 307.

4_ المادة 946 من القانون رقم 09/08.

ثالثاً: الإجراءات القطعية

يمتلك القاضي الإداري سلطة إلغاء القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات عندما يتبين له وجود تجاوزات في إحترام مبدأ الشفافية و مبدأ المنافسة، وعندما تكون القرارات الإدارية تتعلق بإبرام الصفقات يمكن للقاضي إلغاء هذه القرارات إذا كانت غير مطابقة للقوانين والتشريعات¹.

رابعاً: سلطة فرض الغرامات التهديدية

الغرامة التهديدية في مجال القانون الإداري هي عقوبة مالية تبعية ومحملة تحدد بصفة عامة بمبلغ معين من المال عن كل يوم تأخير بهدف تجنب عدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري أو التأخير في تنفيذها الصادرة ضد أي شخص من أشخاص القانون العام أو أي شخص من أشخاص القانون الخاص المكلفة بإدارة مرفق عام². ومنه يمكن للقاضي الإداري فرض غرامة مالية على الجهة الإدارية المتعاقدة إذا لم تلتزم بالتزاماتها بموجب العقود العمومية، وذلك بهدف ضمان الإمتثال لقراراته وتنفيذ الأحكام القضائية، ويمكن للقاضي تحديد قيمة هذه الغرامات بحسب الظروف وجدوى القرار حسب نص المادة 946 من القانون رقم 09³/08.

ولقد أكدت المادة 84 من القانون 12/23 في حال لم ينفذ المتعامل المتعاقد التزاماته التعاقدية في الأجل المقرر له إنجازها، وفي حال عدم مطابقتها فإن المصلحة المتعاقدة تفرض عليه عقوبات مالية، ولكن في حالة ما كانت المصلحة المتعاقدة متسببة في التأخير يعفى المتعامل المتعاقد معها من دفع العقوبة المالية المقررة عليه. وفي حال حدوث قوة قاهرة تعلق الآجال ولا يترتب على التأخير عقوبات مالية، وفي كلتا الحالتين يترتب على الإعفاء من العقوبات المالية تحرير شهادة إدارية من المصلحة المتعاقدة⁴.

1_ خضري حمزة، المرجع السابق، ص 301.

2- منصور محمد أحمد، الغرامة التهديدية كجزاء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص 12.

3- المادة 946 من القانون رقم 09/08.

4- أنظر لنص المادة 84 من القانون رقم 12/23.

خامسا: سلطة إجراء تأجيل إمضاء عقد الصفقة العمومية

لجهة القضاء الاستعجالي وهي تنظر في المنازعات الناشئة عن مرحلة الإبرام أن تأمر بتأجيل إمضاء الصفقة إذا أخطر بذلك لمدة لا تتجاوز 20 يوما وفقا لما أشارت إليه المادة 946 في فقرتها الأخيرة من القانون رقم 109/08¹، فان سلطة الأمر بتأجيل الصفقة جعلت من الدعوى الاستعجالية دعوى وقائية يباشرها القاضي بمجرد إخطاره دون حاجته للتأكد من مدى ثبوت المخالفة أي دون النظر في أصل الحق الذي يتنافى مع شروط الاستعجال حيث لا يجدي نفعا رفعها بعد التوقيع²، ومن الأهمية بإمكان التنبه يكون باستطاعة القاضي الاستعجالي ما قبل التعاقد النطق بالغرامة التهديدية وكذا بتأجيل إمضاء العقد حتى ولم يطلب المدعى ذلك في عريضته³.

المطلب الثالث: القضاء الكامل في مجال الصفقات العمومية

تخضع كل النزاعات الناشئة عن تنفيذ الصفقة والمتصلة بها إلى القضاء الشامل على إعتبار أن كل ما يندرج في الجانب التقليدي للعقد هو من إختصاص القضاء الشامل ومنازعاته هي منازعات حقوقية، وتنطبق على دعوى الصفقات الشروط العامة المنصوص عليها في القانون رقم 09/08 لقبول الدعاوي من الصفة والمصلحة والأهلية في الطاعن كما يشترط أن ترفع الدعوى بواسطة عريضة مكتوبة وموقع من محامي وأن يرفق عريضته بنسخة من الوثائق المتعلقة بالصفقة حتى يستطيع القاضي فحص الأسباب المثارة من طرف الطاعن⁴. وتتمتع السلطة القضائية بالإختصاص الكامل في فض منازعات الصفقات العمومية، وهي ذات إختصاص شامل ومطلق لكافة النزاعات المتعلقة بالحقوق والإلتزامات المترتبة عن هذه الصفقات. ويتجلى هذا الإختصاص في القضاء على كل النزاعات المرتبطة بالعقود الإدارية، حيث تُعد جميعها جزءًا من نطاق القضاء الكامل بما في ذلك النزاعات المتعلقة بتكوين العقد وصحته وتنفيذه وانتهائه⁵، ويستثنى من هذا الإختصاص النزاعات التي تندرج ضمن إختصاص القضاء الإداري الخاص بالإلغاء، وذلك عندما تكون النزاعات ذات صلة بصدور قرارات الإلغاء

1- كلوفي عز الدين، المرجع السابق، ص 144.

2- نرجس صفو، المرجع السابق، ص 61.

3- محمد العنتري، زين العابدين بلماحي، المرجع السابق، ص 618.

4- عادل بو عمران، المرجع السابق، ص 304.

5- خضري حمزة، المرجع السابق، ص 4.

الإدارية ففي مثل هذه الحالات يكون لقضاء الإلغاء السلطة القضائية المختصة بالنظر في النزاعات المتعلقة بصحة ونفاذ تلك القرارات¹. ومن خلال هذا سيتم التطرق إلى دعوى التعويض (الفرع الأول)، ومن ثم إلى دعوى فسخ عقد الصفقة العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: دعوى التعويض

أولاً: تعريف دعوى التعويض

تعتبر هذه الدعوى من أكثر الدعاوي الإدارية قيمة وتطبيقاً لحماية الحقوق الفردية في مواجهة أعمال السلطات الإدارية الضارة. فهي أكثر الدعاوي ممارسة وتطبيقاً ونظراً لكونها دعوى ذاتية شخصية تعتبر من دعاوى الحقوق وتعطي للقاضي سلطة كاملة لتقدير وإصلاح الأضرار التي تسببها بفعل النشاط الإداري الضار². فالمبدأ القانوني العام ينص على أنه يجب على كل من يرتكب أي عمل يسبب ضرراً للآخرين أن يتحمل المسؤولية ويعوض المتضررين عن الأضرار التي لحقت بهم. فنشوء الحق في التعويض ليس هو الحكم الصادر عن (دعوى المسؤولية) أي دعوى التعويض فالحكم ليس إلا مقررًا لهذا الحق لا منشأ له وحق الضرور في التعويض إنما نشأ من العمل الغير مشروع فترتب في ذمته الالتزام بالتعويض³، وتهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الضرر الناتج عن الأعمال المادية والقانونية⁴. فعلى سبيل المثال يمكن للمتعاقد مع الإدارة المطالبة بالتعويض من القاضي الإداري إذا تعرض لأضرار جراء إجراءات أو أحداث تعطل سير الصفقات العمومية، شريطة ألا يكون هو السبب في هذه الأضرار⁵، وبشكل عام تتيح دعوى التعويض للأطراف المتضررة المطالبة بالتعويض عن الخسائر التي تكبدوها جراء أفعال الجهات العامة سواء كانت ذلك بسبب الأعمال أو القرارات الإدارية، أو للمطالبة بحقوق مالية اتجاه السلطات الإدارية التي تعاقدا معها⁶. إن

1- بربح محي الدين، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ حرية المنافسة، الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق"، يومي 16 و17 مارس 2015، جامعة 08 ماي 45، قالمة، ص 13.

2- عمار عوايدي، نظرية المسؤولية الإدارية (دراسة تأصيلية، تحليلية، ومقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 1998، الجزائر، ص 260، ص 261.

3- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، (د ب ن)، 2007، ص 812.

4- محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص 95.

5- باية سكاكسني، دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة، دار هوم، الجزائر، 2006، ص 53.

6- عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، المرجع السابق، ص 107.

جميع منازعات التي يكون موضوعها الحصول على مبالغ مالية التي تمثل الشروط الواردة في عقد الصفقة مهما كانت صورها سواء كانت تمثل قيمة الالتزام المتفق عليه ضمن بنود الصفقة أو جزء منه أو قسط من الأقساط أو كان يمثل المطالبة بالتعويض عن الأضرار متسبب فيها أحد الأطراف المتعاقدة أو كانت المنازعة تتعلق بغرامة مالية التي تنتمي إلى إحدى الامتيازات التي تتمتع بها المصلحة المتعاقدة في إيقاعها على المتعامل المتعاقد في حالة عدم تنفيذ الإلتزام أو تنفيذه خارج الآجال أو تنفيذ غير مطابق للاتفاق، أو تتعلق بإسترداد مبلغ الكفالة المدفوعة مسبقاً أو منازعات مبالغ حسن الضمان وبصورة عامة جميع منازعات الصفقات العمومية ذات طابع مالي¹.

ثانياً: مسؤولية الإدارة عن تعويض المتعاقد معها

1_ تعويض المتعاقد على أساس الخطأ

يأخذ الخطأ العقدي المترتب لمسؤولية الإدارة عن تعويض المتعاقد معها صورتان:

أ) - إخلال الإدارة بأحد التزاماتها التعاقدية

كعدم تسليم الإدارة معها الموقع في الوقت المناسب أو دولها عن المشروع دون مبرر أو حرمان المتعاقد من التسهيلات المالية المقررة في العقد أو تأخرها في الوفاء بالتزاماتها بأداء المقابل المالي للعقد². ومنه عندما تبرم الإدارة صفقة عمومية فإنها تتعهد بتنفيذ التزاماتها، وإذا خالفت الإدارة هذه التزامات فإنها تتحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك وتكون ملزمة بتعويض المتضررين عن الأضرار من كل الجوانب³، ومنه فعدم أداء الإدارة للمبالغ المالية المتفق عليها في إطار الصفقة، أو التأخير في أدائها أو تأخير الإدارة في رد التأمين النهائي المقدم أساس قيام مسؤولية الإدارة في التعويض نظراً لإخلال بالالتزامات التعاقدية المتفق عليها بموجب عقد الصفقة الذي تم إبرامه بين الإدارة والمتعامل المتعاقد⁴.

1- كلوفي عز الدين، المرجع السابق، ص 111.

2- عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 304.

3- عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، المرجع السابق، ص 134، ص 135.

4- كسال عبد الوهاب، الإطار القانوني للأوامر الموجهة من القاضي الإداري ضد الإدارة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، ع 1، المجلد 4، بجاية، 2013، ص 168.

ب) استعمال المصلحة المتعاقدة لسلطاتها على نحو مخالف للقانون

كاستعمال المصلحة المتعاقدة اللامشروعة لسلطات الرقابة والتوجيه أو تجاوز تعديلاتها لنطاق المشروعية أو توقيعه لجزاءات بالغة الجسامة دون مبرر لها¹، سواءً بفرضها بشكل غير قانوني أو غير مشروع سلطاتهما، أو استخدام الإدارة سلطات التعديل بطريقة غير قانونية، أو استخدام الإدارة سلطات إنهاء الصفقة العمومية بشكل مخالف للقوانين².

2_ تعويض المتعاقد دون خطأ

ويكون أساس الإلتزام الإدارة بالتعويض هنا إما إستنادا لنظرية الإثراء بلا سبب وإما في إطار ضمان التوازن المالي للعقد.

أ) _ التعويض على أساس نظرية الإثراء بلا سبب

تكون الإدارة هنا مسؤولة عن تعويض المتعاقد معها في حال أدائه لإنجازات إضافية متى ثبت أنها ضرورية لإنجاز محل العقد، وأن الإدارة كانت راضية عن قيامه بها وهو في إطار التنفيذ لإلتزاماته التعاقدية ويكون هنا التعويض إستنادا لقاعدة الإثراء بلا سبب³، والتي نص عليها القانون 58/75 في مادتيه 141 و142⁴.

1- عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 305.

2- عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، المرجع السابق، ص 135.

3 - عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 305.

4- أمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج ر، ع 78 1975 والمعدل والمتمم بالقانون رقم 01/83 المؤرخ في 29 يناير 1983 والقانون رقم 14/88 المؤرخ في 3 ماي 1988 والقانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 والقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007.

ب) _ التعويض في إطار الحفاظ على التوازن المالي للعقد الإداري

نجد هذه الفكرة للعقد أساسها في النظريات التي أرساها القضاء الإداري وهي النظريات التي يمكن للمتعاقد بموجبها إستحقاق التعويض وقد أقر المشرع هذا المبدأ وتبنى العمل به. بحيث يجب على المصلحة المتعاقدة دون المساس بتطبيق هذه الأحكام أن تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بما يأتي:

_ إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين.

_ التوصل إلى أسرع إنجاز لموضوع الصفقة.

_ الحصول على تسوية نهائية أسرع وبأقل تكلفة.

وفي حال إتفاق الطرفين يكون هذا الإتفاق موضوع مقرر يصدره الوزير أو مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب طبيعة النفقات المطلوب الإلتزام بها في الصفقة ويصبح هذا المقرر نافذ بغض النظر عن غياب تأشيرة الرقابة الخارجية القبلية¹. ويمكن إيجاز نظريات التوازن المالي للعقد فيما يلي:

_ نظرية فعل الأمير: هي التصرف أو العمل الصادر عن الإدارة المتعاقدة لدى ممارستها أعمال السلطة التي تتمتع بها من خلال ممارستها لمهامها والتي تؤدي إلى إرهاب المتعامل المتعاقد معها بصورة جدية، الأمر الذي يقتضي دعمه ماليا وتعويضه حتى يتمكن من الإستمرار في تنفيذ الصفقة تحقيقا لنفع العام من خلال مواصلة تقديم الخدمات للجمهور في شتى المجالات تبعا لمحل وموضوع العقد الإداري².

1- عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 306.

2- دحوان عامر، المرجع السابق، ص 137.

_ نظرية الظروف الطارئة:

هذه النظرية تجد أساسها في القانون المدني الجزائري لسنة 1975 الساري المفعول المعدل والمتمم الذي جاء في نص المادة 107 منه "يجب تنفيذ العقد طبقا لما إشتمل عليه وبحسن نية ولا يقتصر العقد على إلتزام التعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الإلتزام". وعليه فإن هذا القانون إعتد صراحة هذه النظرية ونص على وجوب إعادة الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول. وهو ما جعل القضاء الإداري يطبق نظرية الظروف الطارئة في الصفقات العمومية¹. ويستخلص محتوى هذه النظرية في أنه اذا طرأت حوادث إستثنائية عامة غير متوقعة وليس للمتعاقدين يد في حدوثها، وترتب عنها أن أصبح تنفيذ الإلتزام مرهقا للمدين فإنه يجوز للمتعاقد الضار مطالبة المصلحة المتعاقدة منحه تعويضا جزئيا شريطة إستمراره في تنفيذ موضوع الصفقة².

الفرع الثاني: دعوى الفسخ**أولا: تعريف دعوى الفسخ**

هي من الدعاوي التي يرفعها المتعاقد لفسخ العقد لأنه لا يستطيع فسخ بإرادته المنفردة بخلاف الإدارة التي تملك الحق الفسخ بإرادتها عند خطأ من المتعاقد ولها ذلك الحق في انهاء العقد بإرادتها المنفردة لدواعي المصلحة العامة حتى دون خطأ من المتعاقد³. ولقد عرفها الدكتور ماجد راغب الحلو أن فسخ العقد "هو حل الرابطة العقدية كجزاء لإخلال الطرف الآخر بالتزاماته ولفسخ أثر رجعي بطبيعة الحال لأنه يعيد طرفي العقد إلى الحالة التي كان عليها قبل العقد⁴. ومن المنطلق أن حق التقاضي مكفول للجميع فإنه يجوز لأي من طرفي الرابطة

1- خليفة خالد، بودالي محمد ، أثر الظروف الطارئة على تطبيق غرامة التأخير في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات الحقوقية، ع 2، المجلد 7، الجزائر، جوان 2020، ص 173.

2- عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 308.

3- حسين طاهري، الوسيط في شرح قانون الصفقات العمومية (دراسة مقارنة)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط الأولى، الجزائر، 2021، ص 307.

4- يونس إسماعيل حسن، أحكام الفسخ في العقود الإدارية دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، ط الأولى، الإسكندرية، 2015، ص 23.

العقدية اللجوء للقضاء الإداري المختص ورفع دعوى لفسخ الصفقة وتمكن هذه الدعوى المتعاقد من المطالبة بفسخ العقد في حالات معينة، وتعد منازعات فسخ الصفقة العمومية بمختلف صورها من المنازعات الحقوقية كونها تندرج ضمن دائرة عقد الصفقة العمومية وشروطها¹، وعندما تقوم الإدارة بتعديل أحد بنود الصفقة العمومية بطريقة تزيد من التزامات المتعاقد، يمكن للمتعاقد أن يطلب بفسخ الصفقة، وتندرج هذه الدعوى ضمن اختصاص القضاء الكامل. بالإضافة إلى ذلك يمكن للمتعاقد رفع دعوى إذا قامت الإدارة بفسخ الصفقة دون موافقته، وهذا وارد في المرسوم الرئاسي 2472/15، وللإدارة حق إنهاء العقد الإداري ولا يلزم النص على هذا الحق في العقد كما يعد باطلا تنازل الإدارة عنه وللمتعاقد في هذه الحالة الحق في التعويض كاملا³.

ثانيا: حالات فسخ الصفقة العمومية

1_ الفسخ باتفاق الطرفين

يتم اللجوء إلى الفسخ باتفاق الطرفين حين يتم ذلك بالتراضي بين المتعاقدين لأسباب تدفع كل منهما إلى الاقتناع بضرورة اللجوء إلى هذا الإجراء الذي قد تحتمه ظروف تحيط بإنجاز المشروع، وفي حالة اللجوء إلى الفسخ بالتراضي فإنه يتم تحرير الحساب النهائي الإجمالي الذي يبين الأشغال المنجزة والأشغال الباقية إنجازها وكذا تطبيق مجموع بنود الصفقة بصفة عامة ويجدد بدقة ونهائيا مبلغ المستحقات⁴.

2_ فسخ الصفقة على عاتق المقاول

نظرا لخطورة جزاء فسخ العقد الإداري بما يتضمنه من إسقاط حقوق المتعاقد بما في ذلك التأمين بالإضافة إلى إمكانية مطالبة المتعاقد بالتعويض، فإن القضاء الإداري لا يسمح للإدارة بتوقيع هذا الجزاء إلا بشرط أن يكون خطأ المتعاقد على درجة من الجسامه والخطورة ومن حالات الخطأ الجسيم التي تعطي للإدارة حق فسخ العقد الإداري ومصادرة التأمين والتعويض

1- عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 311، ص 312.

2- المادة 147 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15.

3- ماجد راغب الطلو، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 594.

4- النوي خرشي، الصفقات العمومية دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019، ص 378.

إذا إستعمل المتعاقد الغش والتلاعب في معاملته مع الإدارة، إذ لم يقيم المورد بتوريد السلع في الأجل المتفق عليه¹. ومن تطبيقاته القضائية وهو ما جاء في قرار مجلس الدولة تحت رقم 063683 المؤرخ في 2012/01/12 بين بلدية العلمة ضد (ح.ع) حيث أنه من المستقر عليه فقها و قضاء و قانونا أن نزاعات هذا العقد هي نزاعات القضاء الكامل وأن الإدارة و نظرا لما لها من سلطة تقديرية لها فسخ أي صفقة عمومية بإرادتها المنفردة ولا يبقى للمتعاقد المتعاقد إلا الحق في التعويض². ومن تطبيقاته القضائية أيضا في قرار مجلس الدولة تحت رقم 0788670 المؤرخ في 2014/02/06 بين والي ولاية بومرداس ضد الشركة ذ.م.م "فودميد" حيث أستقر مجلس الدولة على أن نزاعات المترتبة عن الصفقات العمومية هي دعوي القضاء الكامل لأنها عبارة عن نزاعات ناتجة عن عقود ومدى تنفيذ كل طرف لالتزاماته والتعويض المترتب عن ذلك ولا علاقة لها بدعوى الإلغاء للقرارات الإدارية أو تفسيرها أو فحص المشروعية، وأن قرار إلغاء المنح المؤقت أو قرار فسخ الصفقة ليس قرارا إداريا بالمفهوم التقليدي والذي يخضع لدعوى الإلغاء وثانيا فإن الإدارة لها حق الفسخ أو إلغاء المنح المؤقت أو النهائي لأن ذلك يدخل في حرية التعاقد للإدارة ولا علاقة له بمبدأ المشروعية³.

3_ الفسخ القضائي

يقصد بالفسخ القضائي زوال الرابطة العقدية بحكم القضاء وينطق به القاضي وذلك لتلبية طلب أحد المتعاقدين بسبب الإخلال بالتزاماته التعاقدية وأبرز الحالات في دعوى الفسخ يقوم بها المتعاقد مع الإدارة⁴.

1- محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 599.

2- قرار صادر عن مجلس الدولة تحت رقم 063683 المؤرخ في 12 جانفي 2012، أطلع عليه بتاريخ 31 ماي 2024 على الساعة 14:46 من موقع مجلس الدولة www.conseildetat.dz

3- القرار الصادر عن مجلس الدولة تحت رقم 078670 المؤرخ في 06 ديسمبر 2014. أطلع عليه بتاريخ 31 ماي 2024 على الساعة 14:59 من موقع مجلس الدولة www.conseildetat.dz

4- يونس إسماعيل حسن، المرجع السابق، ص 26، ص 27.

(أ) - الفسخ بسبب انتهاك الالتزامات التعاقدية

في حالة إنتهاك الإدارة لالتزاماتها التعاقدية بشكل جسيم مثل عدم أداء الإدارة لالتزامها المالي أو عدم توفير المواقع المطلوبة لتنفيذ الصفقة، يمكن للمتعاقد اللجوء إلى القضاء الإداري لطلب فسخ الصفقة¹، وهذا حسب نص المادتين 90 و 91 من القانون رقم 12²/23.

(ب) - الفسخ بسبب القوة القاهرة

في حالة وقوع حادث أو ظرف خارج عن إرادة الأطراف يجعل من تنفيذ الصفقة مستحيلاً، يمكن فسخ الصفقة بناءً على هذا السبب³.

(ت) - الفسخ مع حق الإدارة في تعديل الصفقة

يجوز للإدارة تعديل بنود الصفقة العمومية بالزيادة أو النقصان وفقاً لشروط معينة، وهذا الفسخ يتم في إطار التفاوض بين الأطراف ويخضع لتدخل القضاء الكامل⁴.

1- عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، المرجع السابق، ص 106.

2- المادة 90 و 91 من القانون رقم 12/23.

3- أيت وارت حمزة، إشكالية الإختصاص القضائي في منازعات صفقات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، ع 2، المجلد 4، بجاية، 2013، ص 315.

4- المادة 93 من القانون رقم 12/23.

المبحث الثاني: رقابة القضاء الجزائي على الصفقات العمومية

يخضع القاضي الجزائي لمبدأ الشرعية مما يترتب عليه ألا يعتبر أي سلوك مهما كان الجريمة إلا إذا وجد نص يجرمه في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له¹، وفي هذا الإطار نظم المشرع جرائم الصفقات العمومية في المواد 26 و 27 و 33 و 34 و 35 من القانون رقم 201/06²، ومنه يملك القاضي الجزائي سلطات عديدة وهو بصدد النظر في هذا النوع من الجرائم تجعله في كثير من الأحيان يتداخل مع القاضي الإداري، مع الحفاظ على مبدأ إستقلالية كل منهما ضمن المجال الذي يؤثر ويتأثر فيه كل منهما بالأخر، ويبرز ذلك جليا من خلال الدور الذي يقوم به في مجال الرقابة على مشروعية الصفقات العمومية³. ومنه فرقابة القاضي تمثل جزءاً أساسياً من نظام الرقابة على العمليات الحكومية، ويقع دوره في تقييم شرعية وشفافية الصفقات ومراقبة تنفيذها وفقاً للقوانين والمعايير القانونية والأخلاقية، وهذا الدور يعزز النزاهة ويحمي حقوق الأفراد ويسهم في مكافحة الفساد وتعزيز الثقة في النظام القانوني، وفي نفس هذا السياق فإن رقابة القاضي الجزائي تعتبر جزءاً حيوياً لضمان الشفافية ومكافحة الفساد، حيث يقوم بمراجعة الصفقات العمومية لضمان أنها تمت وفقاً للقوانين واللوائح المعمول بها، ويُقدم العقوبات في حال تم إكتشاف أي مخالفات أو تجاوزات قانونية، وبما أن الأشخاص الطبيعيين الذين يعملون بإسم ويمثلون الأشخاص المعنوية مما يجعلها مجال إرتكاب الجرائم، ولقد حرص المشرع على مكافحة الفساد، وحصر المسؤولية الجنائية لكل من ثبت أنه خرق أحكام التشريع وتنظيم الصفقات العمومية وعرض الفاعلون للعقوبات اللازمة والمحددة قانوناً⁴، لا سيما في جنحة المحاباة على إعتبار أن الجرائم الأخرى تشترك

1- عبد الله أو هايبي، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، موفم للنشر، ط 2011، الجزائر، 2011، ص 64.

2- القانون رقم 01/06.

3- دحوان عامر، المرجع السابق، ص 147.

4- اسحاق ابراهيم منصور، ممارسة السلطة وأثارها في قانون العقوبات، الجزائر، ص 35.

مع جرائم الفساد بصورة عامة. وعليه سيتم التطرق لجريمة المحاباة (المطلب الأول) ومن ثم جريمة استغلال النفوذ (المطلب الثاني)، وكذا جريمة الرشوة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية

تُعرف هذه الجريمة على أنها نوع من التبرع الخفي يتم داخل إطار العقود والمعاملات التجارية. تتجلى هذه الجريمة في أشكال متعددة مثل بيع شيء بسعر أقل من قيمته الحقيقية أو تقديم تعويض غير متناسب أو خدمات بامتيازات خاصة. والهدف من هذه التصرفات هو تحقيق فائدة شخصية يرغب أحد الأطراف في الحصول عليها وذلك على حساب الآخرين وبطريقة تكون غير ملحوظة وغير واضحة للجمهور. هذا السلوك يتسم بالخداع والتلاعب حيث يتم استغلال المواقف لتحقيق مكاسب غير مشروعة، مما يؤدي إلى إلحاق ضرر بمصالح الآخرين والتأثير سلباً على نزاهة وشفافية العمليات التجارية. تعتبر هذه الجريمة انتهاكاً للقوانين والأخلاقيات التجارية، وتستوجب المتابعة والمحاسبة القانونية لضمان تحقيق العدالة ومنع الفساد¹. ولا تقوم جنحة المحاباة بمجرد قيام الموظف أو المكلف بمخالفة التشريعات والتنظيمات المتعلقة بمبادئ الصفقات العمومية، وإنما يشترط المشرع أيضاً أن يكون الهدف أو الغاية من مخالفة هذه النصوص هو المحاباة وتفضيل أحد المتنافسين عن غيره وتمييزه تمييزاً غير قانوناً، كما أن تكون الامتيازات الممنوحة للغير من طرف أحد الموظفين العموميين أثناء إبرام أو تأشير صفقة أو عقد أو اتفاقية أو ملحق غير مبررة، أي غير مستحقة أما إذا كان هناك ما يبرر قانوناً منح بعض الامتيازات لأحد المتعاقدين عن الآخر فهنا تنتفي الجريمة، ولا يجوز للغير الذي لم تتعاقد معه الإدارة أن يحتج بقيام جريمة المحاباة²، حيث نصت عليها المادة 26 من القانون رقم 01/06 المعدل والمتمم بالقانون رقم 15/11، وتتحقق هذه الجريمة

1- نبيلة رزاق، جريمة المحاباة في الصفقات العمومية، مجلة البحوث والدراسات القانونية، مركز البحوث القانونية وقضائية، ع السابع، المجلد 01، 2015، ص 130.

2- بدر الدين الحاج علي، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2016/2015، ص 216.

بإبرام الجاني عقد أو اتفاقية أو صفقة عمومية أو ملحق دون مراعاة الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات وتعتبر هذه الجريمة جنحة عمدية¹. وعليه سيتم التطرق إلى أركان جريمة المحاباة (الفرع الأول) ومن ثم العقوبات المقررة على هذه الجريمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أركان جريمة المحاباة

تُعد جريمة المحاباة من الجرائم الاقتصادية التي تتطوي على استغلال السلطة أو النفوذ لتحقيق منافع شخصية غير مشروعة، وغالبًا ما تحدث هذه الجريمة في سياق المعاملات التجارية أو العقود الحكومية. وتشكل المحاباة تحديًا كبيرًا للعدالة والنزاهة لأنها تتطوي على تقديم امتيازات أو مزايا خاصة لشخص أو جهة معينة على حساب آخرين، مما يؤدي إلى تزييف الحقائق وعرقلة التنافس الشري من خلال استنراء الفقرة الأولى الملغاة من المادة 26 من القانون 01/06، يظهر أن جريمة المحاباة تتطلب وجود أربعة عناصر أساسية أهمها:

أولاً: الركن المفترض

في حالة جريمة المحاباة يفترض وجود صفة معينة للمرتكب، حيث يكون الفاعل موظفًا عموميًا. يُعتبر وجود هذه الصفة كركن أساسي في تشكيل هذه الجريمة، وهذا ماوضحته المادة 26 فقرتها الأولى من القانون 01/06، وتجدر الإشارة إلى وجود تباين في الآراء حول هذا العنصر، حيث يعتبره البعض ركناً ضروريًا في تكوين الجريمة، بينما يرون آخرون أنه عنصر مستقل عن أركان الجريمة، ويُعتبر مسبقًا لوجودها وتقديمها².

يُفترض أن هذه الجريمة لا يجب أن تحدث إلا عند إبرام أو توقيع هذه الصفقة، ومن الجدير بالذكر أن القانون رقم 01/06 قد قام بتوسيع مفهوم الصفقة العمومية عن تلك المحددة في

1- سلامي ميلود، لكحل شهرزاد، الفساد في الصفقات العمومية والجهود الوطنية في مكافحته، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، ع 02، المجلد 08، الجزائر، 2021، ص 531.

2- إسحاق إبراهيم منصور، ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، (ب)، الجزائر، 1983، ص 35.

المرسوم رئاسي رقم 247/15²، حيث تعرف كأي صفقة تتجاوز الحدود المحددة في قانون الصفقات العمومية، وبالتالي توسع مفهومها ليشمل العقود والاتفاقيات والملاحق وفقاً لما ورد في المادة 27 من القانون رقم 01/06، والتي لم يتم فيها تحديد الحد الأقصى المسموح به في هذا القانون¹ وبناءً على ذلك فإن المادة المذكورة سلفاً تؤكد على أن الشخص الذي يُعتبر جانبيًا في جريمة المحاباة يتوجب عليه أن يكون مخولًا بإبرام أو توقيع الصفقة العمومية أو العقد أو الاتفاقية أو الملحق. هذه الشروط تميز العنصر الأولي لجريمة المحاباة عن غيرها من جرائم الفساد الأخرى². وهنا يجب أن يكون موظفًا عمومياً ويقصد به في إطار هذا القانون كل شخص يشتغل في منصب تشريعي أو تنفيذي أو إداري أو قضائي، أو في أحد المجالس المحلية سواء كان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن راتبه وأقدميته، كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أي مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس مالها أو أي مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية³.

ثانيا: الركن المادي

تعتبر هذه الجريمة شكلية حيث يتميز فعل الجنائي بمنح امتيازات غير مبررة تنتهك التشريعات والتنظيمات المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات. والعنصر المادي يعتبر أحد الأسس الأساسية لتحديد هذه الجريمة وتحميل المسؤولية حيث يعد غيابه عائقا أساسياً لإثبات وجود الجريمة وتحميل المسؤولية. وفي سياق الصفقات العمومية يعتمد العنصر المادي على امتناع المحتملين من تقديم امتيازات غير مبررة للأخرين أثناء

1- وسيلة بن بشير، ظاهرة الفساد الاداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2013، ص 29.

2- كمال عكروم، جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي، جامعة العربي التبسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تبسة، 2021/2020، ص 06.

3- المادة 02 من القانون رقم 01/06.

إبرام أو توقيع عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، وارتكاب انتهاكات للتشريعات والتنظيمات المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات¹.

وإجمالاً يمكن ذكر بعض الأمثلة عن الأفعال المكونة لجريمة المحاباة كما يلي:

_ اللجوء غير مبرر لأسلوب التراضي وذلك بهدف تخصيص الصفقة لمتعامل معين، أو اللجوء التعسفي إلى أسلوب المناقشة المحدودة مع أن خصائص المشروع والتقنيات التي يتطلب إنجازها لا يبرران حصر عدد المؤسسات المقبولة لتقديم العروض.

_ المساس بالقواعد المتعلقة بإشهار الصفقة، ومثال ذلك عدم نشر الإعلان أصلاً أو نشره بطريقة مخالفة.

_ القيام بمفاوضات مع بعض المتعهدين بعد فتح الأظرفة للقيام بتعديل عروضهم بما يتناسب مع التعهدات الأخرى التي تم إيداعها، وذلك لتعزيز حظوظهم في الفوز بالصفقة².

ثالثاً: الركن المعنوي

من خلال الفقرة الأولى من المادة 26 من القانون رقم 01/06، يتضح أن جريمة المحاباة تُعتبر من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي والمتمثل أساساً في العلم والارادة. يعني ذلك أن ارتكاب هذه الجريمة ليس ناتجاً عن إهمال أو سهو بل يتطلب أن يكون الجاني قد ارتكب الفعل بإرادة واعية ومتعمدة. يكفي في هذه الحالة وجود القصد الجنائي العام فقط، دون الحاجة إلى القصد الجنائي الخاص أو العام، هنا يشير إلى علم الجاني بأن الفعل الذي يقوم به غير قانوني، ورغم ذلك يمضي قدماً في ارتكابه³.

تتجلى النية الجنائية في إرادة الجاني لخرق الأنظمة والتشريعات المنظمة للصفقات، ويتجسد هذا القصد الجنائي في معرفة الموظف للقوانين وفهمه لها، ومع ذلك يتجه لخرق هذه التشريعات

1- عكروم كمال، المرجع نفسه، ص 12.

2- ادريس خوجة نظيرة، الحماية الجزائية لمبدأ المنافسة ضد جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، ع 01، المجلد الثامن، سيدي بلعباس الجزائر، ماي 2022، ص 307.

3- عبد الحميد جباري، قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الفكر البرلماني، ع الخامس عشر، المجلد 01، الجزائر، 2007، ص 106.

بشكل متعمد لمنح امتيازات غير مبررة للآخرين. بمعنى آخر يكون لدى الموظف وعي تام بالقوانين التي تنظم عمله وإمام كامل بتفاصيلها، لكنه يختار تجاهل هذه القوانين والإنحراف عنها لتحقيق مصلحة غير مشروعة. يظهر القصد الجنائي من خلال الأفعال التي يقوم بها الموظف والتي تهدف بوضوح إلى تقديم منفعة غير قانونية لطرف آخر، على الرغم من معرفته بأن هذه الأفعال تشكل خرقاً للقوانين¹.

يتطلب القصد الخاص في جريمة منح الامتيازات غير المبررة أن يكون الجاني مدركاً تماماً أن أفعاله تشكل جريمة ويستمر في ارتكابها مع هذا الوعي. بمعنى آخر لا يكفي أن يكون الجاني قد خرق القوانين بشكل عام بل يجب أن يكون قد فعل ذلك بنية واضحة لمنح امتيازات غير مبررة لشخص أو جهة أخرى. يمكن إستنتاج هذا القصد من خلال الأدلة التي تظهر وعي الجاني الكامل بمخالفة القواعد الإجرائية، وعلى سبيل المثال قد يظهر هذا الوعي من خلال الوثائق التي تبين تجاهل الجاني للتحذيرات أو الإرشادات القانونية، أو من خلال شهادات تؤكد أن الجاني كان على دراية تامة بأن أفعاله تشكل خرقاً للقانون ومع ذلك استمر فيها².

رابعاً: الركن الشرعي

فيما يتعلق بالركن الشرعي لجريمة المحاباة يظهر كمجموعة من الأحكام الجنائية وفقاً للمادة 26 من القانون رقم 01/06، وهذه المادة تُشير إلى الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة وشفافية الإجراءات. يظهر أن نص التجريم يُعتبر مجزأً وغير حصري، حيث لا يمكن تطبيقه بدون الرجوع إلى النصوص القانونية ذات الصلة بالصفقات العمومية³. الركن الشرعي لهذه الجريمة يمثل جزءاً أساسياً من جهود مكافحة الفساد في الصفقات العمومية. يعتمد تطبيق هذه المادة على مجموعة واسعة من النصوص

1- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الخاص، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ج الثاني، ط الخامسة عشر، الجزائر، 2015، ص 151.

2- احسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 150، ص 151.

3- كمال عكروم، المرجع السابق، ص 16.

القانونية التي تضمن نزاهة وشفافية الإجراءات، مما يعزز من فعالية هذه الجهود في تحقيق العدالة والمساواة. ومن خلال التنفيذ الصارم لهذه الأحكام، يمكن تحقيق بيئة قانونية واجتماعية تعزز من الثقة والعدالة في المجتمع.²

الفرع الثاني: العقوبة المقررة على جريمة المحاباة

العقوبة هي جزاء يوقع باسم يتناسب مع جسامة الجريمة ومدى خطورتها على الأفراد والممتلكات تحقيقاً للعدالة، فهي ضرورة حتمية تفرضها اعتبارات من أجل حماية المال العام وأمن واستقرار المجتمع¹. فقد يتعرض الموظف العام المدان بجريمة المحاباة إلى العقوبات التي جاء بها القانون رقم 01/06، فلم يكتف المشرع بالآليات والتدابير الرامية للوقاية من الفساد لأنها لم تحقق مبتغاها في الوقاية من هذه الجرائم بل نص على عقوبات سواء تعلق الأمر بالشخص الطبيعي أو المعنوي².

أولاً: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي

أ) _العقوبات الأصلية

العقوبات المطبقة على الأشخاص الطبيعية، وفقاً للمادة 26 فقرة 01 من القانون رقم 01/06 فإنها تنص على الجزاء المقرر لمن ارتكب جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات وهو الحبس لمدة تتراوح بين سنتين وإلى عشر سنوات وبغرامة تتراوح ما بين 200,000 دج إلى 1,000,000 دج³، ومع ذلك يمكن أن تحدث حالات تشديد أو تخفيض للعقوبة، بالإضافة إلى حالات الإعفاء من العقوبة.

1- بن عودة صليحة، مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية (جنحة المحاباة نموذجاً)، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، ع 03، المجلد 14، تلمسان (الجزائر)، 2021، ص 779.

2- مشري راضية، جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية، قالمة، الجزائر، (د س ن)، ص 10.

3- المادة 26 ف 01 من القانون رقم 01/06.

1_ التشديد من العقوبة

تنص المادة 48 من القانون رقم 01/06 إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة أو ضابطا عموميا أو عضوا في الهيئة، أو ضابطا أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط، يعاقب بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة¹.

نلاحظ أن المادة تنص على تشديد العقوبة للحبس من 10 إلى 20 سنة دون تشديد الغرامة المالية كما أن تحديد العقوبات بالنسبة للأشخاص الطبيعية، وأن هذه المادة تمثل إجراء قانونياً هاماً في مكافحة جريمة المحاباة وضمان نزاهة الإجراءات الإدارية والاقتصادية، حيث يتم فرض عقوبة الحبس لمدة تتراوح بين سنتين إلى عشر سنوات، بالإضافة إلى فرض غرامة مالية تتراوح بين 200,000 دج إلى 1,000,000 دج وتشديد هذه العقوبات تهدف إلى تحقيق العدالة والردع حيث تُظهر الجدية في التصدي للفساد والحفاظ على سلامة الأموال العامة والخاصة.

2_ التخفيض من العقوبة

يتم خفض العقوبة إلى النصف بالنسبة لأي شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 01/06، والذي يقوم مباشرة بعد إجراءات المتابعة بالمساعدة على القبض على مرتكبيها²، وتجدر الإشارة أن المادة 48 من نفس القانون إضافة هامة حيث تتيح تشديد العقوبة في حالات معينة، تشديد العقوبة للحبس من 10 إلى 20 سنة يُظهر تصعيداً في التعامل مع الجرائم المتعلقة بالمحاباة، ويعكس إرادة القانون في مكافحة هذه الجرائم بكل حزم. يعتبر هذا التشديد خطوة إيجابية في تعزيز الردع ومنع تكرار مثل هذه الجرائم في المستقبل.

1- المادة 48 من القانون رقم 01/06.

2- المادة 49 ف 02 من القانون رقم 01/06.

3_ الإعفاء من العقوبة

وفقاً للمادة 49 من القانون رقم 01/06 يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من جرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات القضائية والإدارية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها¹.

ب)_ العقوبات التكميلية

تقتضي المادة 50 من القانون رقم 01/06 بإمكانية معابة الجاني في حالة إدانته بجريمة أو أكثر من جرائم الفساد بوجه عام بإحدى العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات والمذكورة في المادة 09 منه ومن بين هذه العقوبات المنع من الإقامة وتحديد الإقامة، الحرمان من ممارسة الحقوق المدنية والوطنية، سحب جواز السفر، نشر أو تعليق حكم الإدانة².

ثانياً: العقوبات المقررة للشخص المعنوي

وفقاً للمادة 53 من القانون رقم 01/06 فإنها تتضمن العقوبات المقررة على الشخص المعنوي عدة تدابير من بينها حل الشخص المعنوي، وغلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة تصل إلى خمس سنوات، والإقصاء من الصفقات العمومية لمدة تصل إلى خمس سنوات، والمنع من مزاوله نشاط مهني أو اجتماعي بشكل مباشر أو غير مباشر لفترة تصل إلى خمس سنوات. كما تشمل العقوبات أيضاً مصادرة الأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة، ونشر وتعليق حكم الإدانة، بالإضافة إلى وضع الشخص المعنوي تحت الحراسة القضائية لمدة تصل إلى خمس سنوات³.

1- المادة 49 ف 01 من القانون رقم 01/06.

2- عبد الرحمن بن جيلالي، أحكام جريمة المحاباة في الصفقات العمومية في ظل قانون مكافحة الفساد، جلة القانون والعلوم الساسية، ع 01، المجلد 06، خميس مليانة، 2020، ص 17.

3- المادة 53 من القانون رقم 01/06.

المطلب الثاني: جريمة استغلال النفوذ

عرفها الأستاذ رمسيس بهنام بأنها " المتاجرة بالنفوذ للحصول أو محاولة الحصول لصالح المصلحة على مزية من السلطة العامة مفروضاً أنه لا شأن لها بأي عمل أو امتناع داخل حدود وظيفته"¹. تمت الإشارة إلى جريمة استغلال النفوذ في قانون العقوبات الجزائري ضمن المادة 128²، ونص عليها القانون رقم 01/06 في المادة 32.

الفرع الأول: أركان جريمة استغلال النفوذ

أفرد المشرع الجزائري لجريمة استغلال النفوذ نص عقابي خاص بها بخلاف الوضع بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي جمع بينها وبين جريمة الرشوة في نص عقابي واحد وأيضاً المشرع المصري الذي اعتبرها صورة من صور الرشوة، والمتفحص لنص المادة 32 من القانون رقم 01/06 نجد أن هذه الجريمة تنطوي على صورتين، وهي جريمة استغلال النفوذ السلبي وجريمة استغلال النفوذ الايجابي³.

أولاً: جريمة استغلال النفوذ السلبي

أركان جريمة استغلال نفوذ أعوان الدولة السلبيّة تشمل الركن النفوذ والمادي والمعنوي بالإضافة إلى الركن المفترض.

1- عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد الإداري دراسة قانونية تحليلية مقارنة في الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية قوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2015، ص 22.

2- المادة 27 من القانون رقم 15/11.

3- خميري رشدي، عمران مراد، جريمة استغلال النفوذ في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم الساسية، ع 02، المجلد 06، عنابة (الجزائر)، 2021، ص 650.

1_ ركن النفوذ في جريمة استغلال النفوذ السلبية

يتطلب وجود شخص له نفوذ لوجود هذه الجريمة، حيث يُعتبر النفوذ الحقيقي أو المفترض أساس التجريم، والنفوذ يمكن أن يكون منبثقاً من موقع وظيفي أو من العلاقات الاجتماعية أو السياسية، والنفوذ الحقيقي ينبعث من الصلاحيات والسلطات التي تتيح للفرد الحصول على فوائد غير مستحقة، أما النفوذ المفترض يشير إلى وجود أدلة تفيد بأن الفاعل لديه القدرة على التأثير على الموظف المختص¹.

2- الركن المادي

يشير إلى النشاط المادي الذي يشكل السلوك الإجرامي²، مثل الطلب أو القبول غير المستحق لمنفعة³.

3- الركن المعنوي

هذه الجريمة تُعتبر واحدة من أكثر أشكال الفساد تعقيداً وخطورة في النظم القانونية حيث تمثل تجاوزاً فاضحاً على مبادئ النزاهة والعدالة يتطلب ارتكاب هذه الجريمة وجود قصد جنائي عمداً، أي التوجه المتعمد لتحقيق أهداف غير مشروعة عبر سوء استخدام السلطة أو التأثير المتاح. ويشمل القصد الجنائي العلم بجميع عناصر الجريمة والإرادة الحاكمة لارتكابها، مما يعني أن الفاعل يكون على علم تام بطبيعة أفعاله ونتائجها المحتملة ويتجه نحو تحقيق أهدافه بوعي وتصميم⁴.

1- حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، مصر، 1978، ص 70.

2- رؤوف عبيدي، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، دار الفكر العربي، ط 4، مصر، 1979، ص 229.

3- المادة 32 من القانون رقم 01/06.

4- محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات الخاص " الجرائم المضرة بالمصلحة العامة"، دار النهضة العربية، مصر، 1972، ص 78.

4- الركن المفترض

من أجل تحليل أركان جريمة استغلال النفوذ يتعين التركيز على الركن المفترض الذي يتمثل في وجود الادعاء بالنفوذ يفترض أن يكون المتهم قادراً على فرض نفوذه على الموظف المعني، وهذا الأمر يمثل نقطة أساسية في فهم السياق الذي يحدث فيه استغلال النفوذ وتعتبر هذه القدرة على فرض النفوذ أساسية لإثبات وجود الجريمة، حيث ينبغي أن يكون المتهم لديه القدرة الفعلية أو المفترضة على تأثير القرارات أو الإجراءات المتخذة من قبل الموظف المعني يتمثل الركن المفترض في وجود الادعاء بالنفوذ، حيث يفترض أن يكون المتهم قادراً على فرض نفوذه على الموظف المعني¹.

ثانياً: أركان جريمة استغلال النفوذ الإيجابية

تتضمن جريمة استغلال النفوذ الإيجابية وفقاً للمادة 32 من القانون رقم 01/06 الوعد أو العرض أو المنح بمزايا غير مستحقة لموظف عمومي أو شخص آخر سواء بشكل مباشر أو غير مباشر، بهدف تحريضه على استغلال نفوذه، سواء كان هذا النفوذ فعلياً أو مفترضاً للحصول على منفعة غير مستحقة لصالح المحرض أو لصالح شخص آخر².

1_ الركن المادي

للتفصيل في تحليل جريمة استغلال النفوذ ينبغي فهم السلوك المجرم الذي يتكون من الوعد أو العرض أو المنح بمزايا غير مستحقة، ويتضمن هذا السلوك تقديم عروض أو وعود أو تقديم مزايا للأفراد بطرق غير قانونية أو غير مشروعة بهدف الحصول على تأييد أو تعاون أو تأثير إيجابي من جانبهم علاوة على ذلك، يجب أن يكون لدى الشخص المستهدف نفوذاً فعلياً أو مفترضاً، حيث يمكن للمتهم أو الشخص المتورط أن يؤثر بشكل ملموس أو مفترض على قرارات أو إجراءات الموظف المعني، ومن الجدير بالذكر أن الغرض الأساسي من استغلال النفوذ يكمن في تحميل الموظف المعني مسؤولية استغلال نفوذه للحصول على منفعة

1- محمد نجيب حسني، المرجع نفسه، ص78.

2- المادة 32 من القانون رقم 01/06.

غير مستحقة لصالح المحرض أو لصالح شخص آخر، يتعين فهم هذا الغرض بوصفه الهدف الأساسي للفاعلين في هذه الجرائم، حيث يتم استخدام النفوذ بطرق غير مشروعة لتحقيق مكاسب شخصية أو تحقيق أهداف غير أخلاقية على حساب المصلحة العامة أو المؤسسة. يشمل السلوك المجرم ويتكون من الوعد أو العرض أو المنح بمزايا غير مستحقة، كذلك الشخص المقصود يجب أن يمتلك نفوذًا فعليًا أو مفترضًا، كما أن الغرض من استغلال النفوذ يكمن في تحميل الموظف المعني مسؤولية استغلال نفوذه للحصول على منفعة غير مستحقة لصالحه أو لصالح طرف الآخر¹.

2_ الشروع والاشتراك في الجريمة

تتم جريمة استغلال النفوذ بمجرد وعد الجاني أو قبوله المنفعة مع وجود النية الآثمة لاستغلال النفوذ، وأن الشريك يكون مشاركًا في الجريمة بنفس عقوبة الفاعل الأصلي².

3_ الركن المعنوي

يشمل سوء النية من كلا الطرفين ويتحقق من المحرض الذي يكون على علم بأن العمل المطلوب يكون مقابل استغلال نفوذ الفاعل، ويجب أيضًا توافر إرادة المحرض لتنفيذ سلوك الجاني ومعرفته بأن المنح كان مقابل نفوذ³.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة على جريمة استغلال النفوذ

قبل التطرق إلى تحليل العقوبات المقررة عليها ينبغي فهم كيفية تمييز القانون بين العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي والشخص المعنوي، بحيث تُعتبر هذه الفئتان من المتورطين في الجريمة ومختلفتين في الطبيعة والتعامل، مما يستدعي معاملتهم بطريقة مختلفة من حيث العقوبات المنصوص عليهما، ويتمثل الفرق الأساسي بين الشخص الطبيعي

1- فارس خوجه، المرجع السابق، ص 36.

2- شباح بوزيد، جريمة استغلال النفوذ وآليات الوقاية ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2012، ص 84.

3- فارس خوجه، المرجع السابق، ص 40.

والشخص المعنوي في الطبيعة القانونية لكل منهما، ويُفهم الشخص الطبيعي على أنه فرد يتمتع بحقوق وواجبات قانونية، بينما يُفهم الشخص المعنوي على أنه كيان قانوني يتمتع بصفة مستقلة عن الأفراد الذين يمثلون بناءً على هذا التمييز يقوم المشرع بوضع عقوبات مختلفة لكل من الشخص الطبيعي والشخص المعنوي يهدف ذلك إلى تحقيق العدالة وتأكيد الردع بحيث يتم توجيه العقوبات بما يتناسب مع درجة المسؤولية والضرر الناجم عن الجريمة في كل حالة.

أولاً: العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي

يُعاقب المشرع على جرائم مثل استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200,000 دج إلى 1,000,000 دج¹، ويُعاقب أيضاً كل شخص طبيعي أو معنوي يشترط بزيادة الأسعار أو تغيير نوعية المواد أو الخدمات أو الآجال من خلال التأثير على الأعوان في الهيئات العمومية².

ثانياً: العقوبات الأصلية للشخص المعنوي

يتحمل الشخص الاعتباري المسؤولية الجزائية عن جرائم الفساد بما في ذلك استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة، وأن العقوبة للشخص الاعتباري تكون مساوية للعقوبة المقررة على الشخص الطبيعي وتتراوح الغرامات بين 1,000,000 دج و5,000,000 دج وتتنطبق على الشخص المعنوي نفس الأحكام المتعلقة بتشديد العقوبة والإعفاء أو التخفيض منها، وكذلك مصادرة العائدات الإجرامية وإبطال العقود والصفقات ومشاركة الشروع وتقادم الدعوى العمومية وتقادم العقوبة، وكذلك الأحكام المتعلقة بإجراءات وأساليب المتابعة والتحري³.

1- المادة 27 من القانون رقم 01/06.

2- المادة 27 من القانون رقم 01/06.

3- المادة 53 من القانون رقم 01/06.

المطلب الثاني: جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز رحمه الله قد عرف الرشوة بأنها وسيلة يتم بها دفع المال مقابل قضاء مصلحة يجب أن يتم دفعها، دون أخذ الاعتبار للمسؤولية والعدالة ومن الجدير بالذكر أن الاعتراف بالرشوة في هذا التعريف يقتصر على المقابل المالي فقط في حين أننا نشهد اليوم تطوراً في أنماط الرشوة يشمل أشكالاً متعددة، بما في ذلك تلك ذات الطابع غير المادي¹، وجرم المشرع رشوة الموظف العمومي من خلال المادة 27 من القانون رقم 01/06 والتي جاء فيها "يعاقب بالحبس من عشر سنوات 10 إلى عشرين 20 سنة وبغرامة 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 إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية²، وما ينبغي التنبيه إليه في وجود اختلاف في الصياغة ما بين نص المادة 27 باللغة العربية ونصها باللغة الفرنسية، إذا أن هذا الأخير أورد أربعة مراحل يمكن أن تقع فيها الرشوة في الصفقات العمومية وهي تحضير الصفقة أو إجراء مفاوضات ثم مرحلة إبرامها وأخيراً تنفيذها، أما النص العربي فقد جاء على النحو التالي "...بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة..."، وبذلك لم يتضمن النص العربي إلا حالتَي التحضير أو إجراء مفاوضات، أما الإبرام والتنفيذ فقد جعلهما كقصد، أي أن النص باللغة العربية لا يعاقب على الرشوة عندما تتم في مرحلة الإبرام

1- سعد بن فهد زهري القحطاني، إجراءات الوقاية من جريمة الرشوة في المملكة العربية السعودية، مذكرة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، كلية الحقوق، السعودية، 2005، ص 23.

2- المادة 27 من القانون رقم 01/06.

أو التنفيذ¹، وعليه سيتم التطرق إلى أركان جريمة الرشوة (الفرع الأول) ثم إلى تبيان العقوبات المقررة على مرتكبي هذه الجريمة (الفرع الثاني)

الفرع الأول: أركان جريمة الرشوة

جريمة الرشوة لا تقتصر على الضرر المالي الذي يتكبده المجتمع بل تؤثر أيضًا على النزاهة والعدالة وثقة الجمهور في نظام القانون، وإنها تعمل على تشويه سمعة المؤسسات والأفراد وتخريب البيئة الاقتصادية والاجتماعية بشكل عام، لذلك يُعتبر مكافحة الرشوة وتجريمها من أهم الأولويات للدول والمجتمعات التي تسعى إلى تحقيق التنمية والعدالة من هذا المنطلق يُعتبر تحديد أركان جريمة الرشوة خطوة حيوية لفهم طبيعتها وتطورها وتطبيق العقوبات المناسبة للمتورطين بها، ويأتي هذا التمهيد لتسليط الضوء على الأهمية الكبيرة لمكافحة الرشوة وتوعية الجمهور بخطورتها وآثارها السلبية على المجتمع والاقتصاد.

أولاً: الركن المفترض لجريمة الرشوة

يُشترط في جريمة الرشوة أن يكون المرتكب موظفًا عموميًا ومختصًا قانونيًا بإبرام العقود والصفقات العمومية، بحيث يكون له علاقة بإجراءات التحضير والتفاوض لإبرامها² على أساس أن تمتعه بسلطات الوظيفة يعطيه وحده قدرة الإتجار فيها، وبالتالي فإن هيبة الوظيفة ومقتضيات حسن سيرها تمنعه من قبض أو محاولة القبض باعتبارهما صورتين أصليتين للإتجار بالوظيفة في مجال الصفقات العمومية إلى ذلك أن يكون من قبل الفئات أو الأشخاص المخولين قانونًا بإبرام العقود باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية³.

1- دحوان عامر، المرجع السابق، ص 171، ص 172.

2- المادة 27 من القانون رقم 01/06.

3- دحوان عامر، المرجع السابق، ص 172 .

ثانيا: الركن المادي لجريمة الرشوة

يتضمن السلوك الإجرامي قبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة بغرض إبرام صفقة أو عقد بالنيابة عن الجهات العمومية ومحل النشاط الإجرامي يشمل المكان الذي يتم فيه تبادل الأموال أو المنافع¹، بغض النظر عن الطرف المبادر بعرض المنفعة، فإنه لا يكفي الطلب أو القبول بل يشترط التسليم الفعلي أو محاولة ذلك. أما مجرد الطلب أو قبول العرض فإنه يخرج عن دائرة تطبيق المادة 27 من القانون رقم 01/06، وبالتالي تختلف الرشوة في مجال الصفقات العمومية عن الرشوة العامة من حيث السلوك المجرم وما ينبغي التأكيد عليه أن توسيع نطاق التجريم ليشمل قبض أو محاولة قبض بصفة مباشرة أو غير مباشرة أجرة أو منفعة أيا كان نوعها، يدل على رغبة المشرع الجزائري في سد كل المنافذ من باب الوقاية من الفساد²، وبرغم من أن الجاني نفسه هو المستفيد من الأجرة والمنفعة المترتبة على ارتكاب هذه الجريمة، لكن يمكن أن يكون المستفيد شخص آخر غير الجاني كأحد أصوله أو فروعته أو زوجه أو أي شخص آخر يعنيه حتى وإن تسلمها شخص لم يحدده الجاني ولكن توجد صلة بينهما وعلم هذا الأخير بالأمر ولم يبد اعتراضه تقوم الجريمة³.

ثالثا: الركن المعنوي لجريمة الرشوة

تعتبر جريمة الرشوة جريمة عمدية تتطلب وجود قصد جنائي عام وخاص من المرتكب حيث يقصد القيام بالفعل الذي يشكل الرشوة ويعلم بأنه غير قانوني، كما يجب أن يتوافر القصد الخاص المتمثل في نية اتجار الموظف بأعمال وظيفته، والقصد هنا يمكن أن يستخلصه القاضي الجزائري من ظروف كل قضية وملابستها، ورغم أن القانون لم يرسم طريقا خاصا إلى اقتناع القاضي إلا أن تحديد هذا الأخير لفكرة القصد الجنائي كفكرة قانونية تخضع لرقابة

1- المادة 27 من القانون رقم 01/06.

2- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 195.

3- شريفة خالدي، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، ع الخامس عشر، جوان 2018، ص 117.

المحكمة العليا للتأكد من عدم وجود تعارض بين الوقائع التي أثبتتها القاضي والنتائج التي توصل إليها، لهذا فإنه يجب على القاضي الجزائي الذي يتصدى للفصل في جنحة الرشوة لكي يضمن أن يكون حكمه عادلاً ومناقشة كافة العناصر المكونة لهذه الجريمة¹.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة على جريمة الرشوة

تنقسم إلى عقوبات أصلية وتكميلية، وتختلف بحسب مرتكب الجريمة ما إذا كان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً.

أولاً: العقوبات الأصلية

تنقسم إلى عقوبات مقررة للأشخاص الطبيعيين، وأخرى مقررة للأشخاص المعنويين.

1- العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي

تشمل العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي في جريمة الرشوة تكويناً من 10 سنوات إلى 20 سنة في السجن، بالإضافة إلى غرامة مالية تتراوح بين 1,000,000 دج و2,000,000 دج².

2- العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي

تتمثل في تحديد العقوبة للشخص المعنوي بغرامة مالية تتراوح بين 1,000,000 دج و5,000,000 دج، وفقاً للمادة 53 من القانون رقم 01³/06. وعلى النيابة العامة حتى يمكنها إسناد التهمة على هذا الأخير أن تثبت أن الجريمة قد ارتكبت من طرف شخص طبيعي معين بذاته وأن هذا الشخص له علاقة بالشخص المعنوي، وأن الظروف والملابسات التي ارتكبت في ظلها تسمح بإسنادها إلى الشخص المعنوي⁴.

1- زليخة زرزور، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ورقلة، 2012/2011، ص 339.

2- المادة 27 من القانون رقم 01/06.

3- المادة 53 من القانون رقم 01/06.

4- زوزو زليخة، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، ع 24، المجلد الثاني، بسكرة، 2015، ص 343.

ثانياً: العقوبات التكميلية

تنقسم كذلك إلى عقوبات مقررة للأشخاص الطبيعيين، وأخرى مقررة للأشخاص المعنويين.

1_ العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي

ينص المشرع على أنه في حالة الإدانة بجريمة الرشوة أنه بإمكان الجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات¹.

2_ العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي

حدد المشرع العقوبات المقررة للشخص المعنوي في قانون العقوبات وهي حل الشخص المعنوي، غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز الخمس سنوات، الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات هي كذلك، المنع من مزاولة نشاط مهني أو اجتماعي بشكل مباشر أو غير مباشر نهائياً لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها تعليق ونشر حكم الإدانة، الوضع تحت الحراسة القضائية والتي سبق الإشارة إليها في جريمة المحاباة².

1- المادة 50 من القانون رقم 01/06.

2- زوزو زوليخة، المرجع نفسه، ص 344.

خاتمة

إن إخضاع الصفقات العمومية للرقابة بكل أنواعها أمرا لا بد منه نظرا لضخامة الإعتمادات المالية المرصودة لإشباع الحاجات للطلب العمومي المتزايد عن طريق الصفقات العمومية، حيث قام المشرع في جميع القوانين التي نظمت هذا العقد بتفعيل وتحديث أجهزة الرقابة الإدارية والقضائية بشكل يضمن الحفاظ على الإستعمال الأمثل للمال العام وخاصة أنها تعتبر من أهم قضايا التي تعرضت للفساد، وهذا من خلال التعديلات القانونية التي أوردتها المشرع الجزائري فسعى دائما على ضبط القواعد القانونية المنظمة للصفقات العمومية بشكل عام وإلي الرقابة بشكل خاص، وبرغم من أن المشرع الجزائري لم يغير من هيكلية آليات الرقابة بصفة كلية وإنما حاول سد بعض الثغرات وتجاوز النقائص في القوانين السابقة المنظمة لها بوضعه رزنامة قانونية تهدف إلى تفعيل دور الرقابة من جهة، وحماية المال العام والتنمية الاقتصادية من جهة أخرى، ففي إطار الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية قام المشرع بدمج للجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض لتصبح لجنة واحدة، وكذلك اعتماده لنظام تعدد لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض وإستبعاده للمنتخبين من رئاسة اللجنة وإشترط الكفاءة والتأهيل في أعضائها.

أما فيما يتعلق بالرقابة الخارجية القبلية فقد قسم المشرع اللجان المكلفة بالرقابة الخارجية القبلية إلى قسمين لجان الصفقات للمصالح المتعاقدة واللجنة القطاعية للصفقات العمومية، وألغى اللجان الوطنية للصفقات العمومية، وذلك من أجل القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة والتخفيف من حدة بيروقراطية الإجراءات من جهة أخرى، إضافة لإخضاع الصفقات للرقابة الخارجية البعدية إلى رقابة المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة.

إلى أن الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية لا تؤدي وحدها لتحقيق الرقابة اللازمة التي تتطلبها، حيث أستوجب المشرع خضوعها لرقابة أخرى وهي الرقابة القضائية التي تهدف إلى ضمان أن تتم الصفقات بموجب معايير محددة وقوانين معمول بها، وأن تكون عادلة وتستند على مبادئ المنافسة. فيتم اللجوء إلى القضاء الإداري من أجل الطعن في إلغاء القرارات

الصادرة عن الإدارة ومراقبة التصرفات القانونية وهذا يعتبر تكريسا لدولة القانون والعدالة، وفي حالة حدوث قوة قاهرة أو ظرف استثنائي حدث أثناء أو قبل التعاقد فيجوز للمتعاقد أن يرفع دعوى أمام القضاء الإستعجالي. وفي حال لحقه ضرر من المصلحة المتعاقدة بسبب خطأ أو دونه فيجوز له أن يرفع دعواه أمام القضاء الكامل للمطالبة بتعويضه عن الضرر الذي لحقه. ضف إلى ذلك أن القضاء الجزائي الذي يمارس رقابته في إطار مبدأ الشرعية، وذلك من أجل معاقبة مرتكبي جرائم الصفقات العمومية المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد منها جريمة المحاباة واستغلال النفوذ سواء السلبية أو الإيجابية وجريمة الرشوة.

بعد كل ما أوردناه في هذه المذكرة، تولدت لدينا جملة من الإستنتاجات ومن جملة الإقتراحات والتوصيات رأينا على ضرورة تدعيمها في إطار الرقابة الإدارية والقضائية وفيما يلي بيان ذلك:

النتائج

- إحدث المشرع لجنة دائمة واحدة أو أكثر تكلف بفتح الأظرفة وفتح العروض على مستوى المصلحة المتعاقدة.
- قام المشرع بدمج لجنتي فتح الأظرفة وتقييم العروض في لجنة واحدة.
- أدخل المشرع تعديلات على تشكيلة اللجنة وبين اختصاصات وصلاحيات كل منها لعضويتها، منها التأهيل والكفاءة والتبعية للمصلحة المتعاقدة.
- تقليص دور الرقابة المركزية في مجال الصفقات العمومية في إطار رقابة اللجان الخارجية.
- الرقابة القضائية تضمن تسيير مراحل إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية بشفافية ووضوح، مما يعزز ثقة المواطنين في الإجراءات الحكومية.
- القاضي الإداري يتدخل لإلغاء القرارات غير المشروعة، مما يحافظ على حقوق الأطراف المتعاقدة ويضمن تنفيذ العقود بطريقة قانونية.

- القاضي الاستعجالي يتدخل لحماية الحقوق بشكل مؤقت في المرحلة التي تسبق التعاقد، خاصة في حالة الإخلال بشروط الإشهار والمنافسة.
- الرقابة القضائية تعزز من مبدأ المحاسبة والمساءلة، حيث يتمكن القاضي الإداري من مراجعة الإجراءات وإلغاء غير المشروع منها، مما يحد بشكل كبير من الفساد والتلاعب.
- رقابة القاضي الجزائي تسهم وبشكل فعال في الكشف عن حالات الفساد والإحتيال في الصفقات العمومية، من خلال التحقيق في الشكاوى والقضايا المتعلقة بالممارسات غير القانونية، وبذلك يضمن القاضي محاسبة المسؤولين المتورطين ومعاقبتهم، مما يعزز من مبدأ النزاهة ومبدأ الشفافية.
- من خلال معاقبة ومعاقبة المسؤولين عن المخالفات، يسهم القاضي الجزائي في حماية المال العام من الهدر وسوء الاستخدام، بالإضافة إلى ذلك تضمن الرقابة الجزائية تعويض الأطراف المتضررة جراء المخالفات أو الفساد، مما يعيد الحقوق إلى أصحابها ويعزز الثقة في النظام القانوني.

الاقتراحات والتوصيات

- تنشأ لجان الرقابة الداخلية بموجب مقررات وزارية بعد إقتراحات المصلحة المتعاقدة لأعضائها وهذا لحمايتها من الرقابة الوقائية والتدخل في أعمالها.
- الحماية القانونية لأعضاء اللجنة من المتابعات الجزائية وخاصة أن عملها إداري بامتياز
- تحديد النصاب القانوني لصحة اجتماعات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.
- الفصل بين اللجان الرقابة الداخلية، حيث تنشئ لدى كل مصلحة متعاقدة لجنة تحليل العروض، لجنة فتح الأظرفة، ولجنة تقييم العروض.
- تحديد الصلاحيات والمهام بشكل دقيق دون غموض ولبس وبدون تداخل الصلاحيات.
- التكوين المستمر للموظفين والعاملين في أجهزة الرقابة الداخلية والخارجية.
- إعطاء منحة تعويضية لأعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وخاصة أنها عمل إضافي بالنسبة للمهام الرئيسية وتوفير كل الوسائل المادية لعملية الفتح والتقييم.

- ختم والإمضاء على سجلات التي تدون فيها أعمال اللجان من طرف القضاة أو رئيس المحكمة الإدارية بصفة سنوية.
- لا بد من عصرنة، واستعمال التكنولوجيا في التعامل مع الصفقات العمومية على مستوى المصلحة المتعاقدة.
- ضرورة تفعيل دور المنتخبين في لجنة الصفقات العمومية الولائية وذلك عن طريق تكوينهم وتحسين مستواهم في هذا المجال.
- ضرورة الارتقاء بالدور الرقابي للجان للصفقات العمومية بصفة عامة من رقابة المطابقة إلى رقابة التسيير والأداء.
- الانتقال من الإجراءات الورقية للرقابة الداخلية والخارجية للصفقات العمومية إلى الإجراء الإلكتروني عبر البوابة الإلكترونية.
- تكوين مختصين في مجال الرقابة المالية من الناحية القانونية والتقنية والفنية على الصفقات العمومية لا سيما لدى المفتشية العامة للمالية وكذا مجلس المحاسبة.
- تفعيل آليات المفتشية العامة لمراقبة الصفقات العمومية وتسيير الأموال العمومية التي تهدف إلى التدقيق في عمليات تمويل الصفقات العمومية.
- تعزيز القدرات التدريبية للقضاة وذلك بتنظيم برامج تدريبية وورش عمل متخصصة للقضاة المعنيين بالرقابة على الصفقات العمومية، يهدف ذلك إلى تحديث معارفهم وتعريفهم بأحدث القوانين واللوائح ذات الصلة، وكذلك بأفضل الممارسات العالمية في مجال الرقابة على الصفقات.
- تطوير الأنظمة القانونية والتشريعية المتعلقة بالصفقات العمومية لتكون أكثر وضوحاً وشمولية، ويجب أن تتضمن هذه القوانين نصوصاً واضحة حول العقوبات والإجراءات الواجب اتباعها في حالة المخالفات، بالإضافة إلى وضع آليات فعالة لرصد وتقييم فعالية هذه النصوص على أرض الواقع.

- اشتراك المجتمع المدني والإعلام في مراقبة الصفقات العمومية والابلاغ عن أي مخالفات أو تجاوزات، وبتحقيق ذلك من خلال وضع آليات للتواصل وتقديم الشكاوى والملاحظات، بالإضافة إلى حماية المبلغين عن المخالفات لضمان مشاركتهم الفعالة دون الخوف من الانتقام.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر:

1- النصوص القانونية

أ- الدساتير:

- التعديل الدستوري سنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20 ممضي في 30 ديسمبر 2020، ج ر، ع 82 المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

ب- القوانين:

- القوانين العضوية:

- القانون العضوي رقم 15/18 المؤرخ في 22 سبتمبر 2018 المتعلق بقوانين المالية، ج ر، ع 53، المؤرخة في 2 سبتمبر 2018.

- الأوامر:

1. الأمر رقم 157/62 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962. يتعلق بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية، ج ر، ع 02 بتاريخ 01/1963. (ملغى).

2. الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج ر، ع 78 1975 والمعدل والمتمم بالقانون رقم 01/83 المؤرخ في 29 يناير 1983 والقانون رقم 14/88 المؤرخ في 3 ماي 1988 والقانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 والقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007.

3. الأمر رقم 20/95 المؤرخ في 17/07/1995 المتعلق بمجلس المحاسبة،
ج ر، ع 39، المؤرخة في 25 يوليو 1995.

- القوانين العادية:

(1) القانون رقم 05/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون
التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية المعدل، ج ر، ع 01 المؤرخ
في 13 جانفي 1988.

(2) القانون رقم 32/90 المؤرخ في 04 ديسمبر 1990 المتعلق بتنظيم
وتسيير مجلس المحاسبة، ج ر، ع 53، المؤرخة في 05 ديسمبر 1990.
(3) القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من
الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم، ج ر، ع 14 المؤرخة في 08 مارس
2011.

(4) القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون
الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، ج.ر، ع 21 المؤرخة في
23 ابريل 2008.

(5) القانون رقم 05/10 المؤرخ في أوت 2010، معدل ومتمم بالأمر رقم
03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر، ع 46
المؤرخة في 18 أوت 2010.

(6) القانون رقم 10/11 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية،
المعدل والمتمم، ج ر، ع 37 المؤرخة في 3 يوليو 2011.

7) القانون رقم 07/12 المؤرخ في 21 فبراير 2012، المتعلق بالولاية، ج ر، ع 12 المؤرخة في 29 فبراير 2012.

8) القانون رقم 07/23 المؤرخ في 3 جوان 2023 المتعلق بقواعد المحاسبة العمومية والتسيير المالي، ج ر، ع 42، المؤرخة في 25 جوان 2023.

9) القانون رقم 12/23 المؤرخ في 05 أوت 2023، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج ر، ع 51، المؤرخة في 06 أوت 2023.

ت- النصوص التنظيمية:

- المراسيم الرئاسية:

- 1- المرسوم رقم 103/64 المؤرخ في 26 مارس 1964، المتعلق بتنظيم اللجنة المركزية للصفقات، ج.ر، ع 27 المؤرخة في 31 مارس 164 (ملغى).
- 2- المرسوم رقم 53/80 المؤرخ في 01 مارس 1980 المتضمن إحداث المفتشية العامة للمالية، ج ر، ع 10 المؤرخة في 04 مارس 1980.
- 3- المرسوم رقم 145/82 المؤرخ في 10 أبريل 1982، الذي ينظم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، ج ر، ع 15 المؤرخة في 13 أبريل 1982 (ملغى).
- 4- المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المؤرخ في 24 يوليو 2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، ع 52 المؤرخة في 28 يوليو 2002 (ملغى).

- 5- المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، ع 58 المؤرخة في 07 أكتوبر 2010 (ملغى).
- 6- المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، ع 50 المؤرخة في 20 سبتمبر 2015.
- **المراسيم التنفيذية:**
- 7- المرسوم التنفيذي رقم 434/91 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991، الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، ع 57 المؤرخة في 01 نوفمبر 1991 (ملغى).
- 8- المرسوم التنفيذي رقم 414/92 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 374/09 المؤرخ في 16 نوفمبر 2009.
- 9- المرسوم التنفيذي رقم 272/08 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008 الذي يجدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج ر، ع 50، المؤرخة في 07 سبتمبر 2008.
- 10- المرسوم التنفيذي رقم 111/15 المؤرخ في 03 ماي 2015 الذي يحدد كفاءات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، ج ر، ع 24 المؤرخة في 13 ماي 2015.
- 11- المرسوم التنفيذي رقم 199/18 المؤرخ في 20 أوت 2018 المتعلق بتفويض المرفق العام، ج ر، ع 48 المؤرخة في 05 أوت 2018.

- 12- المرسوم التنفيذي رقم 165/19 المؤرخ في 27 ماي 2019 المحدد كفايات تقييم الموظف، ج ر، ع 37، المؤرخة في 9 جوان 2019.
- 13- المرسوم التنفيذي رقم 194/20 المؤرخ في 25 جويلية 2020 المتعلق بتكوين الموظفين والأعوان العموميين وتحسين مستواهم في المؤسسات والادارات العمومية، ج ر، ع 43 المؤرخة في 28 جويلية 2020.
- 14- المرسوم التنفيذي رقم 258/23 المؤرخ في 17 أكتوبر 2023 يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 139/14 المؤرخ في 20 أبريل 2014 الذي يوجب على المؤسسات وتجمع المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية لبعض قطاعات النشاطات أن تكون لديها شهادة التأهيل والتصنيف المهنيين، ج ر، ع 67 المؤرخة في 18 أكتوبر 2023.
- 15- المرسوم التنفيذي رقم 90/24 المؤرخة في 22 فبراير 2024، الذي يحدد محتوى وكفايات تطبيق المحاسبة العمومية، ج ر، ع 15 المؤرخة في 29 فبراير 2024.

2- منشورات وتعليمات وزارية:

- المنشورات الوزارية:

- 1- المنشور الوزاري الصادر عن وزير المالية تحت رقم 003 بتاريخ 22 نوفمبر 2015، المتعلق بتنفيذ أحكام المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام.

2-المنشور الوزاري الصادر عن وزير المالية تحت رقم 3514 بتاريخ 24
سبتمبر 2024 بخصوص تنفيذ الأحكام الإنتقالية للقانون رقم 12/23 المؤرخ
في 5 أوت 2023، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية.

- التعليمات الوزارية:

- التعليم رقم 9658 المؤرخة في 15 ديسمبر 2022 المتعلقة بكيفيات ممارسة
الرقابة الميزانية بعنوان نفقات ميزانية الدولة.

ثانيا: المراجع

أ- قائمة الكتب:

- الكتب العامة:

1. أبو زيد فهمي مصطفى، القضاء الإداري ومجلس الدولة قضاء الإلغاء، دار
المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص 137.

2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الخاص، دار هومة للطباعة والنشر
والتوزيع، ج الثاني، الطبعة الخامسة عشر، الجزائر، 2015.

3. إسحاق إبراهيم منصور، ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات، ديوان
المطبوعات الجامعية الجزائرية، (ب)، الجزائر، 1983، ص 35.

4. باية سكاكسني، دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة، دار هومه،
الجزائر، 2006.

5. حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف،
مصر، 1978.

6. رؤوف عبيدي، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، دار الفكر العربي، ط 4، مصر، 1979.
7. سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، طبعة 2015، الجزائر، 2015.
8. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ط 5، مصر، 2005.
9. طعيمة الجرف، القانون الإداري دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة، ملتزم الطبع والنشر مكتبة القاهرة الحديثة، طبعة 1970، (د ب ن)، 1970.
10. طلبة عبد الله، القانون الإداري الرقابة القضائية على أعمال الإدارة القضاء الإداري، منشورات جامعة حلب، ط الثانية (د س).
11. عادل بو عمران، دروس في المنازعات الإدارية دراسة تحليلية نقدية ومقارنة، دار هدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
12. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، طبعة 2007.
13. عبد الغني بسوني عبد الله، القانون الإداري دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في لبنان، الدار الجامعية، (ب ط)، لبنان.
14. عبد القادر عدو، المنازعات الادارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط 2014، الجزائر، 2014.

15. عبد الله أو هايبيبة، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، موفم للنشر، ط 2011، الجزائر، 2011.
16. عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد الإداري دراسة قانونية تحليلية مقارنة في الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية قوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2015.
17. عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، دار الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
18. عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، القسم الثاني، الجزائر، 2013.
19. عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، جسور للنشر والتوزيع، ط الأولى، المحمدية الجزائر، 2009.
20. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، الجزائر، 2014.
21. عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية (دراسة تأصلية، تحليلية، ومقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 1998، الجزائر، 1998.
22. لحسين بن الشيخ آث ملويا، تطبيقات المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2017، الجزائر.

23. محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.
24. محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.
25. محمد حامل الجمل، الموظف العام فقها وقضاء، دار النهضة العربية، ط الثانية، القاهرة مصر، 1969
26. محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري "طبيعة القانون الإداري، التنظيم الإداري، وظائف الإدارة العامة الموظفون العموميين، أعمال الإدارة العامة، امتيازات الإدارة العامة، أموال الإدارة العامة"، دار الجامعة الجديدة، ط 2002، الإسكندرية، 2012
27. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات العلمي الحقوقية، (د ط)، بيروت لبنان.
28. محمد ساحل، المالية العامة "النفقات العامة، الإيرادات العامة، الضرائب، القروض العامة، الميزانية العامة للدولة، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2017.
29. محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري المقومات الإجراءات الآثار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، (د س ن).
30. محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات الخاص "الجرائم المضرة بالمصلحة العامة"، دار النهضة العربية، مصر، 1972.

31. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية نظرية الإختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، الجزائر، 2005.
32. منصور محمد أحمد، الغرامة التهديدية كجزاء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002.
33. يونس إسماعيل حسن، أحكام الفسخ في العقود الإدارية دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، ط الأولى، الإسكندرية، 2015.
- الكتب المتخصصة:
1. حسين طاهري، الوسيط في شرح قانون الصفقات العمومية (دراسة مقارنة)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2021.
 2. حمدي سليمان قبيلات، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، دار الثقافة، الطبعة الثانية، عمان، 2010.
 3. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، القسم الأول، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2017.
 4. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 247_15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، القسم الثاني، جسور للنشر والتوزيع، ط الخامسة، المحمدية-الجزائر، 2017.
 5. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور المحمدية، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2011 .

6. قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية ما بين قانون 12-23 والمرسوم الرئاسي 15-247، بيت الأفكار، الطبعة الأولى، الجزائر، جوان 2023.
7. كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية، دار النشر جيطلي، الجزائر، 2012.
8. معيريف محمد، عليليش الطاهر، فضيح عالم، خصوصيات الصفقات العمومية في ظل القانون الجزائري، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية الإقتصادية والسياسية. الطبعة الأولى، ألمانيا برلين، 2023
9. مونية جليل، التدابير الجديدة وتقويضات المرفق العام، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2018.
10. النوي خرشي، الصفقات العمومية دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019.
11. النوي خرشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة 2011، القبة القديمة، الجزائر، 2011.

ب- قائمة الرسائل والأطروحات العلمية:

- أطروحات الدكتوراه:

- 1- بدر الدين الحاج علي، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2016/2015.
- 2- بن أحمد حورية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2018/2017.
- 3- تبون عبد الكريم، الحماية الجنائية للمال العام في مجال الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2018/2017.
- 4- تقيّة توفيق، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه ل.م.د في الحقوق، جامعة الجيلالي بونعامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، خميس مليانة، 2019 /2018.
- 5- دحوان عامر، نطاق الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة أحمد دراية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أدرار 2021/2020.
- 6- سرباح أحمد، آليات مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه نظام ل.م.د، المركز الجامعي مغنية، 2022/2023.
- 7- عبد الرزاق الوافي، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية للجماعات الإقليمية ودورها في ترشيد النفقات العمومية، أطروحة مقدمة لإستكمال

متطلبات شهادة الدكتوراه، جامعة الشهيد حمة لخضر، كلية الحقوق والعلوم
السياسية، الوادي، 2022/2021.

- رسائل الماجستير

- 1- إكرام طالب بن دياب، القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقاتها على
الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم
السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016.
- 2- أمجوج نوار، مجلس المحاسبة نظامه و دوره في الرقابة على المؤسسات
الإدارية، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة منتوري،
كلية الحقوق، قسنطينة، 2007/2006.
- 3- بجاوي بشيرة، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية على المستوى
المحلي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أحمد بوقرة، كلية الحقوق
بودواو، بومرداس، 2012/2011.
- 4- جلاب علاوة، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في
الجزائر، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، جامعة عبد
الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2014/2013.
- 5- زوليخة زرزور، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون
المتعلق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة قاصدي مرباح،
كلية الحقوق والعلوم السياسية، ورقلة، 2012/2011.

- 6- سامي بوكلية، تطور الرقابة على الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 236/10 المعدل والمتمم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2015/2014.
- 7- سعد بن فهد زهري القحطاني، إجراءات الوقاية من جريمة الرشوة في المملكة العربية السعودية، مذكرة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، كلية الحقوق، السعودية، 2005.
- 8- شباح بوزيد، جريمة استغلال النفوذ وآليات الوقاية ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2012.
- 9- صادقي عباس، الرقابة القبلية على صفقات الجماعات المحلية، مذكرة نيل شهادة الماجستير، جامعة ابو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2017/2015.
- 10- طويرات عبد الرحمان، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة لونسي علي، البلدية، 2014.
- 11- علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة الجزائر، 2003/2004.
- 12- كمال عكروم، جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي، جامعة العربي التبسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تبسة، 2021/2020، ص 06.

- 13- موري سفيان، مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على بنود قانوني الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام و العلوم السياسية، جامعة بجاية، 2012.
- 14- وسيلة بن بشير، ظاهرة الفساد الاداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2013.

- مذكرات الماستر:

- كمال عكرومة، جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي، جامعة العربي التبسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تبسة، 2021/2020.

ج- المقالات العلمية:

1. ادريس خوجة نظيرة، الحماية الجزائية لمبدأ المنافسة ضد جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، ع 01، المجلد الثامن، سيدي بلعباس الجزائر، ماي 2022.
2. أيت وارت حمزة، إشكالية الإختصاص القضائي في منازعات صفقات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، ع 2، المجلد 4، بجاية، 2013.
3. بروك حليلة، دور الطعن الإستعجالي السابق للتعاقد في مكافحة الفساد في العقود والصفقات العمومية، مجلة المفكر، ع الخامس عشر، المجلد 09، بسكرة، 2014،

4. بن رقرق فارس، سحنون فاروق، دور المحاسب العمومي في الرقابة على الصفقات العمومية في الجزائر، المجلة الجزائرية للأبحاث الاقتصادية والمالية، ع 02، المجلد 02، سطيف، 2019.
5. بن صابر فتيحة، الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة الإجتهد القضائي، عدد خاص (العدد التسلسلي 12)، المجلد 12، بسكرة، 2020.
6. بن علال الهاشمي، دراجي كريمو، دور رقابة مجلس المحاسبة على تنفيذ العمليات المالية في الجزائر "دراسة تحليلية لبرامج نشاط رقابة مجلس المحاسبة خلال السنوات 2015 -2019"، مجلة الإدارة والتنمية للبحوث والدراسات، ع 1، المجلد 11، الجزائر، جوان 2022.
7. بن علي عبد الحميد، دور اللجنة الولائية في الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، ع الثاني، المجلد 1، الأغواط، 2017.
8. بن عودة صليحة، مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية (جنحة المحاباة نموذجاً)، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، ع 03، المجلد 14، تلمسان (الجزائر)، 2021.
9. بوالكور عبد الغني، القواعد التي تنظم فتح الأظرفة وتقييم العروض في طلب العروض المحدود والمسابقة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، ع 01، المجلد 17، (د ب ن)، 2018.

10. بوسام بوبكر، القرارات الإدارية المنفصلة ورقابة القاضي الإداري عليها، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، ع 01، المجلد 16، الجلفة، 2023.
11. بوضياف الخير، الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، ع 4، المجلد 3، الجزائر، ديسمبر 2018.
12. تقنية توفيق، طيبي سعاد، الرقابة الإدارية الداخلية على الصفقات العمومية، مجلة صوت القانون، ع 01، المجلد الخامس، خميس مليانة (الجزائر)، أبريل 2018.
13. حكيم طيبون، الرقابة الإدارية المتخصصة على عقود المؤسسات العمومية الصفقات العمومية نموذجا، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية والاقتصادية، ع 02، المجلد 56، الجزائر، 2019.
14. حميدة سهتالي، سامية حساين، دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في التصدي للممارسات المنافسة للمنافسة في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، ع 02، المجلد 07، بومرداس، 2021.
15. خديجة خالدي، جريمة المحاباة في الصفقات العمومية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، ع 02، المجلد 10، الجزائر، سبتمبر 2019.
16. خضري حمزة، الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في الجزائر، مجلة المفكر، ع 13، المجلد 11، بسكرة، 2016.

17. خليفة خالد، بودالي محمد ، أثر الظروف الطارئة على تطبيق غرامة التأخير في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات الحقوقية، ع 2، المجلد 7، الجزائر، جوان 2020.
18. خليفي عبد الكريم، آليات الرقابة الداخلية للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في ضوء المرسوم التشريعي 247/15، أبعاد إقتصادية، ع 02، المجلد 07، بومرداس، 2017.
19. خميري رشدي، عمراني مراد، جريمة استغلال النفوذ في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم الساسية، ع 02، المجلد 06، عنابة (الجزائر)، 2021.
20. دهمة مروان، باهي هشام، رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية، مجلة الباحث القانوني، ع 02، المجلد 01، (د ب ن)، 2022.
21. سكوتي خالد، دور المحاسب العمومي في مراقبة الميزانية، مجلة الإجتهد للدراسات القانونية والاقتصادية، ع 03، المجلد 09، غرداية (الجزائر)، 2020.
22. سلامي ميلود، لكل شهرزاد، الفساد في الصفقات العمومية والجهود الوطنية في مكافحته، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، ع 02، المجلد 08، الجزائر، 2021.
23. سهام شقطني، النظام القانوني للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في قانون الصفقات العمومية الجزائري، مجلة دراسات مجلة دولية محكمة 4652-1112، ع 52، الأغواط (الجزائر)، مارس 2017.

24. شتاتحة وفاء أحلام، دور الرقابة الداخلية وترشيد استعمال النفقات العمومية في إطار المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، ع 02، المجلد 15، الجلفة (الجزائر)، 2022.
25. شريفة خالدي، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، ع الخامس عشر، جوان 2018.
26. طلاش خليفة، دور مجلس المحاسبة في الرقابة على نفقات الصفقات العمومية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، ع 07، خنشلة، جانفي 2017.
27. عبد الحميد جباري، قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الفكر البرلماني، ع الخامس عشر، المجلد 01، الجزائر، 2007.
28. عبد الرحمان بن جيلالي، مفهوم دعوى الإلغاء وتمييزها عن الدعاوى الإدارية الأخرى، مجلة مفاهيم للدراسات القانونية والإنسانية المعمقة، ع 01، المجلد 03، الجلفة، 2020.
29. عبد اللاوي خديجة، رقابة المراقب المالي للصفقات العمومية، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، ع 01، المجلد 01، (د ب ن)، 2016.
30. عتيق حبيبة، القرارات الإدارية المنفصلة بين النظري والتطبيقي، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، ع الثالث، مارس 2018.
31. عربي ربيع عبد الحفيظ، منازعات الصفقات العمومية بين قضاء الإلغاء والقضاء الكامل، مجلة الإجتهد القضائي، ع 04 (العدد التسلسلي 28)، المجلد 13، بسكرة، نوفمبر 2021.

32. على سايح جبور، دور هيئات الرقابة الخارجية في ضمان سلامة إجراءات إبرام الصفقات العمومية "اللجنة الولائية للصفقات العمومية نموذجاً"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، ع03، المجلد د01، الشلف الجزائر، 2020.
33. علي سايح جبور، الدور الرقابي للجان المحلية للصفقات العمومية في ظل المرسوم 247/15 للجنة البلدية نموذجاً، مجلة آفاق للأبحاث السياسية والقانونية، ع 05، المجلد 03، شلف الجزائر، جوان 2022.
34. فرج الحسين، زنو محمد، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية طبقاً للمرسوم الرئاسي الساري المفعول رقم 247/15، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، ع01، المجلد 06، الشلف، 2020.
35. قارة تركي إلهام، الرقابة المالية اللاحقة على الصفقات العمومية المجلة المتوسطة للقانون والإقتصاد، ع 01، المجلد، 01، (د ب ن)، 2016.
36. قصاص هنية، ملياني بوبكر وليد، الرقابة الإدارية على عملية إبرام الصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي 247/15، مجلة دراسات مجلة دولية محكمة، ع 55، الأغواط (الجزائر)، جوان 2017.
37. كسال عبد الوهاب، الإطار القانوني للأوامر الموجهة من القاضي الإداري ضد الإدارة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09-08، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، ع 1، المجلد 4، بجاية، 2013.
38. محمد العنتري، زين العابدين بلماحي، رقابة القاضي الإداري على الصفقات العمومية كآلية لحماية حرية المنافسة، مجلة الإجتهد القضائي، ع 01 (العدد التسلسلي 26)، المجلد 13، بسكرة، مارس 2021.

39. محمد بن يطو، عبد الحليم بوقرين، الرقابة الداخلية للصفقات العمومية بين النظري والتطبيق "دراسة تحليلية للنصوص القانونية"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، ع 13، خنشلة، جانفي 2020.
40. محمد مقروف، مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في ضوء المرسوم الرئاسي رقم 247/15، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، ع 02، المجلد 07، المسيلة، 2020.
41. مشري راضية، جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية، قالمة، الجزائر، (د س ن).
42. مصباح حراق، محمد أمين قمبر، فعالية الرقابة المالية على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العامة والحد من تبديد المال العام في الجزائر، مجلة نماء للإقتصاد والتجارة، ع الأول، المجلد الثالث، ميلة الجزائر، جوان 2019
43. معمري عبد الناصر، مشكور مصطفى، بن يعقوب حنان، لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ما بين ممارسة الرقابة والخضوع لها، دراسات في الوظيفة العامة. العدد الرابع، (د ب ن).
44. مونية جليل، آليات تفعيل المنافسة عند تقييم العروض لانتقاء أحسن عرض من الناحية الاقتصادية، مجلة الدراسات القانونية، ع الأول، المجلد الخامس، المدية، 2019.

45. مونية جليل، دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حماية المنافسة في الصفقات العمومية، حوليات جامعة الجزائر 1، ع 01، المجلد 31، الجزائر، 2017.
46. ميساوي حنان، رقابة اللجان على الصفقات العمومية في ضوء المرسوم الرئاسي 247/15، مجلة القانون والعلوم السياسية، ع 1، المجلد 3، مغنية، 2017.
47. ميلود بورحلة، لحول كمال، سمير لعيسون، معايير إختيار العرض الأمثل بين المزايا المالية أو التقنية والاقتصادية في مجال صفقات الأشغال، مجاميع المعرفة، ع 1، المجلد 1، (د ب)، 2015.
48. نبيلة رزاق، جريمة المحاباة في الصفقات العمومية، مجلة البحوث والدراسات القانونية، مركز البحوث القانونية وقضائية، ع السابع، المجلد 01، 2015.
49. نرجس صفو، دور القاضي الإستعجالي في حماية مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية، مجلة الندوة للدراسات القانونية، ع 26، الجزائر، 2019.
50. نوال إيران، لجان الرقابة على الصفقات العمومية ودورها في حماية المال العام، دفاثر البحوث العلمية، ع 1، المجلد 3، تيبازة، 2015.
51. هشام محمد أبوعمرة، عليوة كامل، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإدارية والمالية، ع 01، المجلد 01، تلمسان، 2017.

52. يعيش تمام شوقي، سلطات القاضي الإداري في مجال الرقابة على إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية في النظام القانوني الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية مجلة دولية محكمة، ع 09، خنشلة، جانفي 2018.
53. زوزو زوليخة، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، ع 24، المجلد الثاني، بسكرة، 2015.

د - الملتقيات:

1. بربح محي الدين، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ حرية المنافسة، الملتقى الوطني حول "قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق"، يومي 16 و17 مارس 2015، جامعة 08 ماي 45، قالمة.
2. خضري حمزة، الرقابة على الصفقات العمومية في بنود القانون الجديد، مداخلة، يوم 17 ديسمبر 2015، جامعة محمد خيضر، بسكرة.
3. سكفالي ريم، الدور الرقابي للجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض في ظل المرسوم الرئاسي رقم 247/15، الملتقى الوطني الثامن عشر (18) فعالية الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، يوم 18 ديسمبر 2022، جامعة حمه لخضر بالوادي (الجزائر)
4. عقيلة خرباشي، دور تعدد أشكال وهيئات الرقابة في ضمان مشروعية الصفقات العمومية، الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية، يومي 14 و23 ماي 2007، المركز الجامعي العربي بن مهدي، أم البواقي.
5. محمد عزوي، يوسف شبل، دور اللجان الإدارية الداخلية في حوكمة المال العام في الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الملتقى الوطني 18،

فعالية الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، يوم 18
ديسمبر 2022، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي.

ر- مواقع الأنترنت

1_ وزارة المالية www.mf.gov.dz

2_ الأمانة العامة للحكومة www.joradp.dz

3_ موقع الصفقات العمومية التونسي www.marchespublics.gov.tn

4_ البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية www.marches-publics.gov.dz

5-موقع مجلس الدولة www.conseildetat.dz

الفهرس

الصفحة	العنوان
07	مقدمة
12	الفصل الأول: الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية
13	المبحث الأول: الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية
14	المطلب الأول: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض
15	الفرع الأول: تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض والسلطة المختصة بإنشائها
15	أولا: تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض
22	ثانيا: السلطة المختصة بإنشاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض
23	الفرع الثاني: شروط اختيار أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض والقواعد المطبقة عليهم
23	أولا: شروط اختيار أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض
25	ثانيا: القواعد المطبقة على أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض
26	المطلب الثاني: سير عمل ومهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض
27	الفرع الأول: سير عمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض
27	أولا: انعقاد اللجنة ونصابها القانوني
29	ثانيا: طريقة عمل اللجنة ونظام مداولاتها
30	الفرع الثاني: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض
30	أولا: مهام اللجنة فيما يتعلق بفتح الأظرفة
34	ثانيا: مهام اللجنة فيما يتعلق بتقييم العروض
38	المبحث الثاني: الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية
38	المطلب الأول: الرقابة القبلية
39	الفرع الأول: رقابة اللجان الخارجية للصفقات العمومية ونتائج أعمال رقابتها
39	أولا: رقابة اللجان الخارجية للصفقات العمومية
44	ثانيا: نتائج أعمال رقابة اللجان الخارجية للصفقات العمومية
47	الفرع الثاني: رقابة المراقب الميزانياتي والمحاسب العمومي
47	أولا: رقابة المراقب الميزانياتي
50	ثانيا: رقابة المحاسب العمومي
54	المطلب الثاني: الرقابة البعدية
54	الفرع الأول: المفتشية العامة للمالية
54	أولا: تعريف المفتشية العامة للمالية
55	ثانيا: مضمون رقابة المفتشية العامة للمالية للصفقات العمومية
57	ثالثا: تقدير عمل المفتشية العامة للمالية للصفقات العمومية
57	الفرع الثاني: مجلس المحاسبة
57	أولا: تعريف مجلس المحاسبة
58	ثانيا: مهام مجلس المحاسبة

59	ثالثا: مضمون رقابة مجلس المحاسبة للصفقات العمومية
62	الفصل الثاني: الرقابة القضائية على الصفقات العمومية
63	المبحث الأول: رقابة القضاء الإداري على الصفقات العمومية
63	المطلب الأول: قضاء الإلغاء في مجال الصفقات العمومية
64	الفرع الأول: الأساس القانوني لدعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية
64	أولا: نظرية القرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقة العمومية
66	ثانيا: تعريف دعوى الإلغاء
67	ثالثا: الشروط الشكلية والموضوعية لرفع دعوى الإلغاء
73	الفرع الثاني: نطاق ممارسة دعوى الإلغاء في مجال الصفقات العمومية
73	أولا: الطعن بالإلغاء ضد قرار الإعلان عن الصفقة العمومية
73	ثانيا: الطعن بالإلغاء ضد قرار الحرمان من الدخول في الصفقة العمومية
73	ثالثا: الطعن بالإلغاء ضد قرار المنح المؤقت للصفقة العمومية
74	رابعا: الطعن في قرار الاستبعاد عن الصفقة العمومية
74	خامسا: الطعن بالإلغاء ضد قرار الإلغاء الإداري للصفقة العمومية
74	سادسا: الطعن بالإلغاء ضد قرار إبرام الصفقة العمومية
75	المطلب الثاني: القضاء الاستعجالي في مجال الصفقات العمومية
75	الفرع الأول: الدعوى الاستعجالية قبل التعاقد
76	أولا: الشرط العامة لرفع الدعوى الاستعجالية
79	ثانيا: الشروط الخاصة لرفع الدعوى الاستعجالية
82	الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في الدعوى الاستعجالية
82	أولا: سلطة إصدار الأوامر
82	ثانيا: سلطة الوقف
83	ثالثا: الإجراءات القطعية
83	رابعا: سلطة فرض الغرامات التهديدية
84	خامسا: سلطة إجراء تأجيل إمضاء عقد الصفقة العمومية
84	المطلب الثالث: القضاء الكامل في مجال الصفقات العمومية
85	الفرع الأول: دعوى التعويض
85	أولا: تعريف دعوى التعويض
86	ثانيا: مسؤولية الإدارة عن تعويض المتعاقد معها
89	الفرع الثاني: دعوى الفسخ
89	أولا: تعريف دعوى الفسخ
90	ثانيا: حالات فسخ الصفقة العمومية
93	المبحث الثاني: رقابة القضاء الجزائي على الصفقات العمومية
94	المطلب الأول: جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية

95	الفرع الأول: أركان جريمة المحاباة
95	أولاً: الركن المفترض لجريمة المحاباة
96	ثانياً: الركن المادي لجريمة المحاباة
97	ثالثاً: الركن المعنوي لجريمة المحاباة
98	رابعاً: الركن الشرعي لجريمة المحاباة
99	الفرع الثاني: العقوبة المقررة على جريمة المحاباة
99	أولاً: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي
101	ثانياً: العقوبات المقررة للشخص المعنوي
102	المطلب الثاني: جريمة استغلال النفوذ في مجال الصفقات العمومية
102	الفرع الأول: أركان جريمة استغلال النفوذ
102	أولاً: جريمة استغلال النفوذ السلبية
104	ثانياً: جريمة استغلال النفوذ الإيجابية
105	الفرع الثاني: العقوبات المقررة على جريمة استغلال النفوذ
106	أولاً: العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي
106	ثانياً: العقوبات الأصلية للشخص المعنوي
106	المطلب الثاني: جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية
108	الفرع الأول: أركان جريمة الرشوة
108	أولاً: الركن المفترض لجريمة الرشوة
108	ثانياً: الركن المادي لجريمة الرشوة
109	ثالثاً: الركن المعنوي لجريمة الرشوة
110	الفرع الثاني: العقوبات المقررة على جريمة الرشوة
110	أولاً: العقوبات الأصلية لجريمة الرشوة
111	ثانياً: العقوبات التكميلية لجريمة الرشوة
113	الخاتمة
119	قائمة المصادر والمراجع
144	فهرس
148	ملخص الدراسة

ملخص الدراسة

ملخص الدراسة

الصفقات العمومية من أهم العقود الإدارية التي تبرمها الدولة من أجل تغطية احتياجات المصلحة المتعاقدة وضمان سير المرفق العام مع الاستعمال الأمثل والأحسن للمال العام ولهذا وضع المشرع الجزائري ضوابط قانونية تحكم عملية إبرام الصفقات العمومية ووضع آليات لمتابعتها ومراقبتها وتمثلت أساسا في رقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية حيث احتلت مكانة هامة ومميزة في معظم التعديلات القانونية المنظمة للصفقات العمومية وهذا الاهتمام عكسه تطور نظام القانوني للصفقات العمومية والتطور النظام الاقتصادي في الجزائر منذ الاستقلال إلى يومنا هذا، فعزز المشرع القوانين المنظمة للصفقات العمومية بإجراءات جديدة تمثلت في دمج لجنتي فتح الأظرفة وتقييم العروض تحدث بموجب مقرر يتضمن القواعد المتعلقة بكيفية انعقاد اللجنة ونصابها القانوني والاعتماد على معيار الكفاءة في تعيين أعضاء اللجنة من داخل المصلحة المتعاقدة، و تقوم بعمل إداري في مرحلة الفتح وفي مرحلة التقييم وتصدر قرارها باختيار المتعامل الاقتصادي للمعايير المحدد في دفتر الشروط أو بالإقصاء أو بعدم الجدوى ويتم انتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، تتبناها رقابة خارجية قبلية تتمثل في رقابة لجان صفقات العمومية من خلال التأكد من مطابقة الصفقات المعروضة عليها للتشريع والتنظيم المعمول به، بالإضافة إلى ذلك أحدث المشرع آليات الرقابة المالية على الصفقات العمومية تهدف إلى الحفاظ على المال العام تتمثل في رقابة المراقب الميزانياتي وكذا المحاسب العمومي ورقابة البعدية والتمثلية في رقابة المفتشية العامة للمالية وكذا مجلس المحاسبة. وتكتمل للرقابة الإدارية هناك رقابة القضائية والتمثلية في رقابة القضاء الإداري والاستعجالي والجزائي.

الكلمات المفتاحية: الصفقات العمومية، الرقابة الإدارية، الرقابة القضائية

Summary:(abstract)

Public contracts are among the most important administrative contracts concluded by the state in order to cover the needs of the contracting authority and ensure the functioning of the public facility with the optimal and best use of public money. For this reason, the Algerian legislator established legal controls governing the process of concluding public contracts and setting mechanisms to follow up and monitor them, which was mainly represented in administrative and judicial oversight of the process of concluding public contracts. Public transactions occupied an important and distinctive place in most of the legal amendments regulating public procurement. This interest was reflected in the development of the legal system for public procurement and the development of the economic system in Algeria from independence to the present day. The legislator strengthened the laws regulating public procurement with new procedures represented by the merging of the committees for opening envelopes and evaluating offers. Pursuant to a decision that includes the rules related to how the committee is convened, its legal quorum, and reliance on the criterion of competence in appointing members of the committee from within the contracting authority, it carries out administrative work in the opening stage and in the evaluation stage and issues its decision to select the economic operator according to the criteria specified in the book of conditions, or by exclusion or futility. Selecting the best offer in terms of economic advantages, followed by external tribal oversight represented by the oversight of public procurement committees by ensuring that the deals presented to them comply with the legislation and regulation in force.

In addition, the legislator has introduced mechanisms for financial oversight of public procurement aimed at preserving public money, represented by: The oversight of the budget controller, as well as the public accountant, and the remote oversight, which is represented by the oversight of the General Inspectorate of Finance, as well as the Accounting Council. To complement the administrative oversight, there is judicial oversight, which is represented by the oversight of the administrative, urgent, and criminal judiciary.

Keywords: Public transactions. Administrative control. Judicial oversight