جامعة مولود معمري – تيزي وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

آليات حماية المال العام في مجال الصفقات العمومية

تخصص : قانون عام

من إعداد الطالبة :

عيدي حسيبة

تحت إشراف الأستاذة:

د. تياب نادية

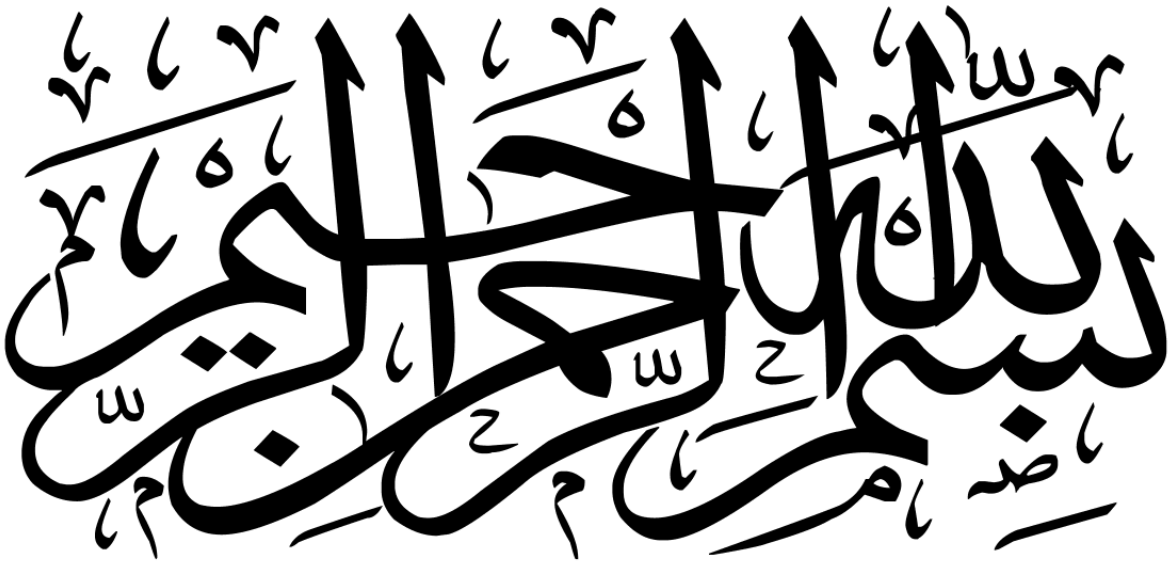
لجنة المناقشة:

–د/ كايس شريف، أستاذ بجامعة مولود معمري تيزي وزو.....رئيساً.

– د.تياب نادية أستاذة محاضرة" أ"، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....مشرفاً ومقرراً.

– د.محالبي مراد أستاذ محاضر "ب"، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....ممتحناً.

تاريخ المناقشة: 2019/07/14


بسم الله الرحمن الرحيم

الإهـداء

*إلى الذي وهبني كل ما يملك حتى أحقق له آماله، إلى من كان يدفعني قدما نحو الأمام لنيل المبتغى، إلى الذي سهر على تعليمي بتضحيات مترجمة في تقديسه للعلم، إلى مدرستي الأولى في الحياة، **أبي** الغالي أطال الله في عمره؛*

*إلى التي وهبت فلذة كبدها كل العطاء والحنان، إلى التي صبرت على كل شيء وكانت دعواها لي بالتوفيق، تتبعتني خطوة خطوة في عملي، إلى من ارتحت كلما تذكرت ابتسامتها في وجهي نبع الحنان **أمي؛***

*إليهما أهدي هذا العمل المتواضع لكيّ أُدخل على قلبهما شيئا من السعادة إلى إخوتي و أخواتي **دليلة، عبد السلام، مهدي، أمياس، أنيا،***

*إلى اصغر كتكوته في العائلة، إلى منبع الفرح و السرور **ميسان،***

*إلى سندي في الحياة، اعز أصدقائي **محند يحياوي نجاة، الياس، ياسمين.***

حسيبة

كلمة شكر

أتوجه بالحمد و الشكر بداية لله سبحانه و تعالى الذي أعانني على إتمام هذه المذكرة.

اعترافا بالفضل و الجميل اتقدم بخالص الشكر و عميق التقدير و الامتناء للأستاذة

الدكتورة تياب نادية

التي أشرفت على هذا العمل، و تعهدها بالتصويب في جميع مراحل انجازه، و زودتني بالنصائح و الإرشادات التي أضاءت أمامي سبيل البحث فجزاها عني كل الخير

كما أشكر كل من قدم لي يد العون من قريب أو بعيد، و ساعدني بأي شكل من الأشكال.

قائمة أهم المختصرات:

ق.ع	قانون العقوبات
ق.ا.م.ا	قانون الإجراءات المدنية و الإدارية
ق.ا.ج	قانون الإجراءات الجزائية
ج. ر. ج. ج	جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية
ص	صفحة
ص ص	من الصفحة إلى الصفحة

مقدّمة

تمارس الإدارة نشاطات متعددة تسمى "أعمال الإدارة"، تختلف هذه الأعمال بإختلاف وضعها القانوني، فمنها ما يسمى بالأعمال المادية منها ما يسمى بالأعمال القانونية التي تنقسم بدورها إلى قرارات إدارية وعقود إدارية.

ولعلّ أهم العقود الإدارية التي تبرمها الإدارة، الصفقات العمومية التي تعرف بأنّها عقود مكتوبة تبرم بمقابل بين متعاملين إقتصاديين وفقا للشروط المنصوص عليها قانونا.

وبذلك إعتبرت الصفقات العمومية الأداة والوسيلة المثلى التي تتمكن بواسطتها الإدارات العمومية من تحقيق برامجها التنموية، لذا تحتل نسبة معتبرة من الموارد المالية، ما جعل المشرع يوليها إهتماما ترجمته تعديلات متعددة عبر أحقاب زمنية مختلفة تماشيا مع الوضع الاقتصادي الذي تعيشه البلاد وإختلاف الأنظمة الاقتصادية المنتهجة في كل مرحلة.

فكان الأمر رقم90-67[1]، أول نص صدر في مجال الصفقات العمومية، من أجل سد النقص والفراغ الذي كانت تعاني منه الجزائر بعد الاستقلال وتماشيا مع النظام الاشتراكي المنتهج.

مسايرة وإستجابة للتطورات الاقتصادية الحاصلة صدر المرسوم التنفيذي رقم 82-145[2]، يليه صدور المرسوم التنفيذي رقم 434-91[3] المتضمن الصفقات العمومية.

تابع المشرع تعديل المنظومة القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية بعد تسجيله التجاوزات المرتكبة في هذا المجال من إهدار المال العام، ورشاوى وفساد، ليعزز من آليات الوقاية بإصداره

1- أمر رقم 67-90، مؤرخ في 17 يونيو سنة 1967، يتضمن قانون الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج. عدد 52، صادرة بتاريخ 27 يونيو سنة 1967 (ملغى).

2- مرسوم رقم 82-145، مؤرخ في 10 أبريل سنة 1982، ينظم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، ج .ر .ج .ج عدد 15، صادرة بتاريخ 13 أبريل سنة 1982.

3 - مرسوم تنفيذي رقم 91-434، مؤرخ في 09 نوفمبر سنة 1991، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج .ر. ج .ج عدد 57، صادرة بتاريخ 13 نوفمبر سنة 1991.

المرسوم الرئاسي250-02[1] المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ليتم إلغاءه بالمرسوم الرئاسي رقم10-236[2] الذي شهد هو الأخير عدة تعديلات.

رغم كثرة التعديلات، إلا أن الغرض لم يتحقق، ما أدى إلى إلغاء النصوص القانونية السابقة و إصدار المرسوم الرئاسي الساري المفعول ر15-247[3] بغية إنعاش الاقتصاد الوطني، وتدارك النقائص التي عرفتها القوانين السابقة بتكريس مبدأ الشفافية والمساواة وإحترام مبدأ المنافسة بشكل واسع بين المتعاملين. والتخفيف من حدة الإجراءات التي تتميز بها إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

ولما كانت للصفقة العمومية علاقة بالخزينة العامة، كان لابدّ من التعامل مع هذا الاتفاق بنوع من الحزم بإخضاع الإدارة لطرق خاصة تتعلق بمرحلة الإبرام وإخضاعها لأطر رقابية متنوعة ترشيدا للنفقات العمومية، والحد من ظاهرة الفساد وهدر المال العام.

لذا تستدعي مقتضيات الحكم الراشد وجود آليات شاملة وفعالة تضمن حماية أهم مجال اقتصادي منتهك للأموال العمومية المتمثل في الصفقات العمومية، من خلال إتباع إستراتيجية محكمة تضمن دولة القانون وتحمي المصلحة العامة وذلك بتطبيق أحكام تنظيم الصفقات العمومية.

1 - مرسوم رئاسي رقم 02-250، مؤرخ في 24 يوليو سنة 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج عدد 52، صادرة بتاريخ 28 يوليو سنة2002.

2- مرسوم رئاسي رقم 10-236، مؤرخ في 7 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج عدد 58، صادرة بتاريخ 7 أكتوبر سنة 2010.

3- مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج. ر. ج. ج عدد 50، صادرة بتاريخ 20 سبتمبر سنة 2015.

مقدمة

لم يكتفي المشرع الجزائري بحصر آليات الحماية في إطار تنظيم الصفات العمومية بل شمل نصوص قانونية متفرقة، أهمها قانون رقم 01-06[1] المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، باعتبار الصفقات العمومية أكثر المجالات عرضة للفساد، الذي جاء بعد مصادقة الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد[2].

ترجع أسباب اختيار الموضوع إلى إثراء المكتبة القانونية في مجال الصفقات العمومية نظرا لنقص البحوث التي تختص بشرح موضوع المرافق العامة بوجه عام، والمرسوم الرئاسي رقم 15-247 بوجه خاص، وهذا بتحديد المستجدات التي جاء بها هذا الأخير وإجراء مفاضلة بينه وبين تنظيمات سابقة، هذا فضلا عن أسباب شخصية تتمثل في الرغبة والميول للدراسة والبحث في مجال الصفقات العمومية، نتيجة لثرائه وتشعبه وتعلقه بعدة جوانب فنية، تقنية ومالية، وهذا يعود لارتباطه الوثيق بالمال العام.

إن طبيعته وموضوعه يتطلب استخدام مناهج متعددة للوصول إلى النتائج المرجوة. لذلك فالمنهج الغالب هو المنهج التحليلي لتعلق الموضوع بمختلف آليات حماية المال العام وذلك بشرح النصوص ومقارنتها بنصوص سابقة.

هذا، بالاضافة إلى المنهج التاريخي، على أساس إنّ تنظيم الصفقات العمومية أكثر المجالات تعديلا، فالرجوع إلى النصوص السابقة حتمية لا مفر منها، للمقارنة بين النصوص والوقوف على نقاط الضعف والقوة التي جاء بها المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

1- قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج . ر. ج .ج عدد 14، صادرة بتاريخ 8 مارس سنة 2006، معدّل ومتمم بموجب الأمر رقم 10-05، مؤرخ في 26 غشت سنة 2010، ج. ر. ج. ج. عدد 50، صادرة بتاريخ 1 سبتمبر سنة 2010، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم 11-15 مؤرخ في 2 أوت سنة 2011، ج. ر. ج. ج. عدد 44، صادرة بتاريخ 10 أوت سنة 2011

2- إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للامم المتحدة المعتمدة بنيويورك يوم 31 اكتوبر 2003، المصادق عليها من طرف الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم رئاسي رقم 04-128، مؤرخ في 19 أبريل سنة 2004، يتضمن التصديق بتحفظ على ج. ر. ج. ج عدد 26، صادرة بتاريخ 25 أبريل 2004.

وعلى ضوء هذه العناصر حددت إشكالية الدراسة حصريا في الآليات المقررة لحماية المال العام في مجال الصفقات العمومية في مرحلة الإبرام دون مرحلة التنفيذ وذلك في إطار المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وقوانين ذات صلة.

وبالتالي يمكن بلورة الإشكالية في سؤال محوري يتمثل في:

هل وفق المشرع الجزائري في إيجاد آليات فعالة لحماية المال العام في مجال الصفقات العمومية؟

للإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا تقسيم الدراسة في شكل فصلين:

خصص الفصل الأول، لتدخل المشرع لتنظيم عملية إبرام الصفقات العمومية كآلية لحماية المال العام.

في حين خصص الفصل الثاني لضبط إجراءات إبرام الصفقات العمومية بقواعد رقابية صارمة ومتعددة.

الفـصــل الأول

تدخل المشرع لتنظيم عملية إبرام الصفقة العمومية، آلية لحماية المال العام

يعدّ النظام القانوني للصفقات العمومية الوسيلة المثلى لاستغلال وتسيير أموال الخزينة العمومية، والأداة الإستراتيجية التي تتعامل بها السلطة العامة في إبرام عقود تنفيذ مشاريعها، الذي يكلّف خزينة الدولة إعتمادات مالية ضخمة.

ولما كانت الصفقات العمومية أكثر المجالات إهدارا للمال العام، أولاها المشرع الجزائري إهتماما كبيرا وذلك بإلزام المصلحة المتعاقدة ببعض الإجراءات التي تقيّد حريتها في التعاقد والهدف منها الحد من إرادة الإدارة في إختيار المتعاقد معها، وفتح باب المنافسة الحرة وإقرار النزاهة والمساواة بين المتعهدين المتنافسين.

وباعتبار الموظف العام الأداة المرتكبة لجرائم الصفقات العمومية، ينبغي ان تبدأ أساليب الوقاية به، الأمر الذي جعل المشرع يفرض على عاتق الموظفين العموميين القائمين بأعباء السلطة العامة واجب التصريح بالممتلكات (المبحث الأول).

إنّ الإلتزام المفروض على المصلحة المتعاقدة في تكريس مبادئ الحكومة الرشيدة وتحقيق نجاعة الطلب العمومي والإستغلال الموفق للمال العام يقتضي بالضرورة تطبيق القواعد القانونية التي نظّمها المرسوم الرئاسي رقم 15-247، بجعل طلب العروض القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية (المبحث الثاني) تهدف إلى الحصول على العروض من عدّة متعهدين متنافسين، في حين يشكل أسلوب التراضي بصوره الإستثناء للقاعدة العامة (المبحث الثالث).

المبحث الأول

فرض واجب التصريح بالممتلكات آلية لحماية المال العام

ألزم المشرع الجزائري الموظف العمومي التصريح بممتلكاته للوقاية من الفساد في القطاع العام، خاصة وأنّ صفة الموظف الركن المفترض في جرائم الصفقات.

لقد سبق للمشرع الجزائري وأن نظم هذا الواجب بموجب الأمر رقم 97-04 الملغى، ليعيد تنظيمه في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، إذ أخضع طائفة من الأشخاص لواجب الإفصاح عن ذممهم المالية، كما أنّه هناك فئة من الموظفين غير المنصوص عليهم في ذات القانون تاركا أمرهم للتنظيم، ممّا يستلزم علينا تحديد صفة الموظفين الملزمين بالتصريح بممتلكاتهم (المطلب الأول)، وباعتبار واجب التصريح بالممتلكات دعما لمسار عملية مكافحة الفساد وتطبيقا لبنود الإتفاقية الأممية لمكافحة الفساد الذي يهدف إلى تحقيق أهداف أهمها، تعزيز الشفافية في الحياة السياسية والإدارية وحماية الممتلكات العامة أخضع هذا الإجراء لمبادئ وقواعد قانونية صارمة ما يفرض علينا دراسة الطابع الإجرائي المنظم لواجب التصريح بالممتلكات (المطلب الثاني).

المطلب الأول

توسيع الفئات التي يشملها واجب التصريح بالممتلكات

قصد ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية وصون نزاهة الأشخاص المكلّفين بالخدمة العامة، وقصد مراقبة حركة الأموال التي يحوزها الموظف العام والكشف عن حالات الثراء الفاحش والسريع الذي قد ينتاب البعض منهم، ألزم المشرع كل شخص يحمل وصف الموظف العام بأن يفصح عن كافة ممتلكاته وإستثماراته التي يتمتع بها خارج الوظيفة، ووسّع من دائرة هذا الأخير ليشمل كلّ من ذوي المناصب التنفيذية والإدارية (فرع أول)، ذوي المناصب القضائية والوكالات النيابية (فرع ثاني)، متولّوا الوظائف أو الوكالة في مؤسسة عمومية أو ذات رأسمال مختلط (فرع ثالث)، ليضيف كل من في حكم الموظف العام (فرع رابع).

الفرع الأول

ذوي المناصب التنفيذية والإدارية

يعتبر الشاغلين لمناصب تنفيذية (أولا)، والعاملين في الإدارات العمومية (ثانيا)، أكثر الأشخاص إرتكابا لأفعال الفساد الإداري وإهدارا للمال العام بحكم أنّهم يشغلون بالسلطة التنفيذية التي تعتبر أكثر السلطات تفشيا لهذه الظاهرة، وعلى هذا الأساس جعل المشرع الجزائري هاتين الفئتين من الفئات الواجب عليها هذا التصريح.

أولا- ذوي المناصب التنفيذية

يقصد المشرع بالمناصب التنفيذية كل من رئيس الجمهورية الذي جعله الدستور على رأس السلطة التنفيذية، وهو منتخب كما يشمل الوزير الأول وأعضاء الحكومة المعينون من قبل رئيس الجمهورية، أي أصحاب المناصب القيادية في البلاد[1].

1. رئيس الجهمورية: وردت إلزامية التصريح بممتلكات رئيس الجمهورية في الأمر رقم 97-04 المتعلّق بالتصريح بالممتلكات[2]، ليعيد المشرع تأكيد ذلك بموجب القانون رقم 06-01 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

بالرجوع إلى نص المادة 87 من التعديل الدستوري لسنة 2016 فإنّ رئيس الجمهورية مقيّد وملزم بالتصريح العلني للممتلكات المنقولة والعقارية داخل الوطن وخارجه، وبذلك فإنّ رئيس

1- المواد 85، 91، 93 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 7 سبتمبر سنة 1996 ج. ر. ج. ج. عدد 76، صادرة بتاريخ 8 ديسمبر سنة 1996، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أبريل سنة 2002، ج. ر. ج. ج. عدد 25، صادرة بتاريخ 14 أبريل سنة 2002، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2008، ج. ر. ج. ج. عدد 63، صادرة بتاريخ 16 نوفمبر سنة 2008، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم 16-01، مؤرخ في 6 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج. ر. ج. ج. عدد 14، صادرة بتاريخ 7 مارس سنة 2016.

2- قانون رقم 97- 04، مؤرخ في 11 جانفي سنة 1997، يتعلّق بالتصريح بالممتلكات، ج. ر. ج. ج. عدد 3، صادرة بتاريخ 12 جانفي سنة 1997 (ملغى).

الجمهورية مقيّد بموجب أسمى قانون في الدولة ألا وهو الدستور للقبول في الترشح للإنتخابات الرئاسية[1].

هذا ما أكده من جهة أخرى القانون العضوي رقم 16-10 المتعلق بنظام الإنتخابات في نص المادة 139 منه "...**تصريح علني للمعني بممتلكاته العقارية والمنقولة داخل الوطن وخارجه...**"[2]. لكن كل من الدستور والقانون العضوي للإنتخاباتإكتفيا فقط بإعتبار شرط التصريح بالممتلكات شرط إلزامي لقبول الترشح للإنتخابات الرئاسية دون تنظيم هذا المبدأ بكل حيثياته من حيث المدة، النشر والجهة[3].

بإستقراء أحكام المادة 6 فقرة 2 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، يتضح جليا إخضاع رئيس الجمهورية لواجب التصريح بالممتلكات خلال أجل الشهرين من إنتخابهعلى غرار باقي الوظائف السامية في الدولة، خلافا للأمر رقم 97-04 الذي أشار إلى ضرورة قيام رئيس الحكومة بالتصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يعقب تعيينه على أن يمدّد هذا الأجل في حالة القوة القاهرة، في حين لم يحدّد الأجل الذي ينبغي على رئيس الجمهورية التصريح بممتلكاته[4].

1- تنص المادة 87 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على "**لا يحقّ أن يترشح لرئاسة الجمهورية إلّا المترشح الذي:**

- **لم يتجنس بجنسية أجنبية أصلية فقط، ويثبت الجنسية الجزائرية الأصلية للأب والأم،**
- **يتمتع بالجنسية الجزائرية،**
- **يدين بالإسلام،**
- **يكون عمرد أربعين (40) سنة كاملة يوم الإنتخاب،**
- **يتمتع بكامل حقوقه المدنية والسياسية، .....**
- **يقدّم التصريح العلني بممتلكاته العقارية والمنقولة داخل الوطن وخارجه**

تحدّد شروط أخرى بموجب القانون العضوي".

2- قانون عضوي رقم 16-10، مؤرخ في 25 غشت سنة 2016، يتعلق بنظام الانتخابات، ج. ر. ج. ج. عدد 50 ، صادرة بتاريخ 28 غشت سنة 2016.

3- فاطمة عثماني، التصريح بالممتلكات كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحوّلات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 63.

4- أرزقي تبري، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وسياسة الحكومة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحكومة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص ص. 99، 100.

2- الوزير الأول ونائبه: تمّ إلغاء منصب رئيس الحكومة سنة 2008 بموجب القانون رقم 08-10 المتضمن التعديل الدستوري لسنة 1996، ليتم تعويضه بمنصب الوزير الأول الذي يعيّن من طرف رئيس الجمهورية بعد إستشارة الأغلبية البرلمانية عملا بالمادة 5/91 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

الجدير بالذكر أنّ الوزير الأول وأعضاء الحكومة، لا توجد أي مادة في الدستور تلزمهم بالتصريح بممتلكاتهم، لذلك فهم ملزمين بالتصريح بممتلكاتهم بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وإن كان هذا الأمر ليس بالجديد على المنظومة القانونية الجزائرية، ففي الأمر رقم 97-04، كان يتعيّن على رئيس الحكومة وأعضائه أن يكتتبوا تصريحا بممتلكاتهم[1].

ثانيا_ ذوي المناصب الإدارية

والمقصود بهم كل من يشغل منصبا في إدارة عمومية، سواء أكان دائما في وظيفة (1) أو مؤقتا (2) مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر وينطبق الأمر على فئتين هم:

1- الموظفين الذين يشغلون مناصبهم بصفة دائمة: يقصد بهم الموظفين – fonctionnaires- بالمفهوم التقليدي، الذين حدّدهم القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية بموجب نص المادة الرّابعة منه التي نصّت "**يعتبر موظفا كل عون في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبته في السلم الإداري**"، في حين يعتبر الترسيم هو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبته[2] وعليه فمن شغل منصبا إداريا بصفة دائمة هو موظّف عمومي بمفهوم القانون الإداري.

ينطبق هذا التعريف على الموظّفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية، وبناء على ذلك فإنّه حتى نكون أمام موظّف عمومي دائم لابدّ من:

1. صدور أداة قانونية يعيّن بمقتضاها الشخص في وظيفة عامة.

1- فاطمة عثماني، المرجع السابق، ص 63.

2-أمر رقم 06-03، مؤرخ في 15 يوليو سنة 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج. ر. ج. ج. عدد 46، صادرة بتاريخ 16 يوليو سنة 2006.

2. القيام بعمل دائم.

3. الترسيم في السلم الإداري.

4. ممارسة نشاط في مؤسسة أو إدارة عمومية على النحو الذي سبق بيانه[1].

2- الموظفين الذين يشغلون مناصب بصفة مؤقتة: يقصد بهم الأعوان المتعاقدين والمؤقتين العاملين في الإدارات والمؤسسات العمومية المقصودة في المادة الثانية من القانون الأساسي للوظيفة العمومية[2].

فالأعوان المؤقتين الأشخاص الذين يتم تعيينهم بصفة مؤقتة ولمدّة محدّدة للقيام بعمل ذو طابع محدّد ومؤقت يمكن أن يكون وطنيا أو أجنبيا.

في حين أنّ الأعوان المتعاقدين هم الأشخاص المرتبطون بالإدارة بعلاقة عقدية، حيث يتم التعاقد معهم لمدّة محدّدة وحسب الحاجة ولا يخوّل هذا العقد صاحبه إكتساب صفة الموظف، إلّا أنّ القانون رقم 06-01 وفي إطار هذا التوسع من مفهوم الموظّف العمومي حماية للمال العام وللوظيفة العامة، جعلهم في حكم الموظف العام[3].

الفرع الثاني

ذوي المناصب القضائية والوكالة النيابية

لا يشغل منصبا قضائيا إلّا القضاة كما عرّفهم القانون الأساسي للقضاء (أولا)، بينما صفة ذوي الوكالة النيابية تنطبق على الشخص الذي يشغل منصبا تشريعيا أو المنتخب في المجالس الشعبية المحلية (ثانيا).

1- فاطمة عثماني، المرجع السابق، ص ص. 64-67.

2- انظر المادة 02 من الأمر رقم 06-01، السالف الذكر.

3- سامي محمد غنيم، جرائم الفساد في التشريع الجنائي الفلسطيني والجزائري -دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2017، ص. 123.

أولا- ذوي المناصب القضائية

المقصود بالقاضي وفقا للمفهوم الواسع وتبعا للتعريف الذي أعطاه القانون الأساسي للقضاء وحسب نص المادة 02 منه فئتين: القضاة التابعون لنظام القضاء العادي والقضاة التابعون للقضاء الإداري[1].

الفئة الأولى: القضاة التابعون لنظام القضاء العادي: ويشمل هذا السلك قضاة الحكم والنيابة للمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم، وكذا القضاة العاملون في الإدارة المركزية لوزارة العدل.

الفئة الثانية: القضاة التابعون لنظام القضاء الإداري: وهم قضاة مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، ويستثنى من هؤلاء قضاة مجلس المحاسبة، قضاة مجلس الدستوري، وقضاة مجلس المنافسة[2]، كما يضاف إلى من يشغلون مناصب قضائية كل من: المحلّفون في محكمة الجنايات، المساعدون في القسم الإجتماعي وفي قسم الأحداث باعتبارهم يشاركون في الأحكام التي تصدر عن الجهات القضائية[3].

ما تجدر الإشارة إليه، أنّ مصطلح القاضي في ظل التشريع السابق أي المادة 119 من ق. ع.، كانت تشمل قضاة مجلس المحاسبة، قضاة الحكم والمحتسبين الذين تمّ إستثناءهم بموجب المادة 02 من قانون مكافحة الفساد وبذلك فكل من يحمل وصف القاضي حسب الفئات السالفة الذكر يشمله واجب التصريح بالممتلكات.

ثانيا- ذوي الوكالات النيابية

يتعلّق الأمر بذوي العهدات النيابية المتمثلون في الأشخاص الشاغلين لمناصب تشريعية، والمنتخبين في المجالس الشعبية المحلية[4].

1- قانون عضوي رقم 04-11، مؤرخ في 6 سبتمبر سنة 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج. ر. ج. ج. عدد 57، صادرة بتاريخ 8 سبتمبر سنة 2004.

2- سامي محمد غنيم، المرجع السابق، ص. 124.

3- فتيحة سعادي، المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص. 145.

4- سامي محمد غنيم، المرجع السابق، ص. 124.

1. **أعضاء السلطة التشريعية:** يقصد بهم أعضاء البرلمان بغرفتيه، المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة، سواء أكانوا معيّنين أو منتخبين، وباستقراء نص المادة 112 من التعديل الدستوري لسنة 2016 فإنه "**يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكوّن من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه**"[1].

فأما أعضاء المجلس الشعبي الوطني فكلّهم منتخبون عن طريق الإقتراع العام المباشر والسري، أمّا بالنسبة لأعضاء مجلس الأمة، فثلثي (3/2) أعضائه منتخبون عن طريق الإقتراع غير المباشر والسري من بين أعضاء المجالس الشعبية البلدية والولائية، والثلث الآخر معينون من طرف رئيس الجمهورية ومن بين الشخصيات والكفاءات الوطنية في المجالات العلمية والثقافية والمهنية والإقتصادية والإجتماعية[2].

2. الموظفون المنتخبون في المجالس الشعبية المحلية: يدخل ضمن هذه الفئة كافة أعضاء المجالس الشعبية البلدية، الولائية الذين يتم إنتخابهم وفقا للمادة 65 من قانون الإنتخابات لعهدة إنتخابية مدّتها 5 سنوات بطريق الإقتراع النسبي على القائمة[3]، حيث تجري الإنتخابات في ظرف 3 أشهر التي تسبق العهدة الجارية، غير أنّه يمكن تمديد هذه الأخيرة –العهدة الجارية– تلقائيا في حالة تطبيق التدابير المنصوص عليها في المواد 104، 107، 110 من التعديل الدستوري لسنة 2016[4].

ممّا سبق، نلخص القول أنّ المشرع أحسن صنعا بالنص على إلزامية تصريح هذه الفئة بممتلكاتها، إذ كثيرا من النواب الذين إستغلوا منصب النيابة، لتحقيق مكاسب شخصية، وعملوا على جمع الثروات، وحققوا مكاسب سريعة من أجل تأمين مستقبلهم ومستقبل أولادهم، ففي سنة

1– المادة 112 من التعديل الدستوري لسنة 2016، السالف الذكر.

2– المادة 118 من التعديل الدستوري لسنة 2016، السالف الذكر.

3– المادة 65 من القانون العضوي رقم 16–10، السالف الذكر.

4– تتمثل التدابير التي أحالتنا إليها المادة 65 من القانون العضوي رقم 16–10، السالف الذكر في حالة الإقالة، الوفاة أو إستقالة رئيس الجمهورية، راجع نص المادة 104 من التعديل الدستوري لسنة 2016، أمّا المادة 107 فتضمنت الحالة الإستثنائية أين تكون البلاد مهددة بخطر يمس المؤسسات الدستورية، في حين أنّ المادة 110 منه نصت على حالة الحرب أين يوقف العمل بالدستور نهائيا.

2006، كشفت مصادر مؤكدة من وزارة الداخلية والجماعات المحلية، إدانة 612 رئيس بلدية من أصل 1541 رئيس بلدية على المستوى المحلي، بالتورط في أعمال مشبوهة ذات علاقة بالفساد والرشوة[1].

ونظرا لحساسية المهام التي تباشرها هذه الفئة والتي تعدّ أرضا خصبة لمختلف جرائم الفساد الإداري وإهدار المال العام، تدخّل المشرع وأضفى عليها صفة الموظّف العمومي قصد سريان النصوص القانونية في حقّها، بما فيها واجب التصريح بالممتلكات.

الفرع الثالث

من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو في مؤسسة عمومية أو ذات رأسمال مختلط

يتعلّق الأمر بالعاملين في الهيئات العمومية والمؤسسات العمومية (أولا)، أو في المؤسسات ذات رأسمال مختلط (ثانيا)، غير أنّه يشترط لإعتبار العامل فيها من قبيل الموظّف العام أو يتولى في المؤسسة أو الهيئة قسط من المسؤولية.

أولا- الهيئات العمومية والمؤسسات العمومية

1. **الهيئات العمومية:** يقصد بها كل شخص معنوي عام آخر غير الدولة والجماعات المحلية يتولى تسيير مرفق عمومي، ويتعلّق الأمر أساسا بالمؤسسات ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري وهيئات الضمان الإجتماعي[2].

وكما سبق وأن أشرنا أنّ القانون الأساسي يعتبر العاملين في المؤسسات العمومية والمعيّنين بصفة دائمة والمرسّمين في رتبة السلم الإداري موظّفين[3]، وعلى هذا الأساس، فهم يدخلون في فئة من يشغل وظيفة إدارية.

1- نقلا عن فاطمة عثماني، المرجع السابق، ص. 71.

2- وهيبة بن سعدي، "مدلول الموظّف العام في قانون الوقاية من الفساد الجزائري"، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الإقتصادية والسياسية**، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2015، ص. 226.

3- انظر المادة 04 من الأمر رقم 06-03، السالف الذكر.

كما يدخل ضمن مجموع الهيئات العمومية، مجلس المنافسة، سلطات الضبط للبريد والمواصلات، الكهرباء والغاز... وغيرها[1].

2. **المؤسسات العمومية:** تشمل هذه الفئة كل المؤسسات العمومية الإقتصادية التي كانت تعرف بالشركات الوطنية التي تنشط في مجالات الإنتاج والتوزيع والخدمات، بما فيها مؤسسات سونطراك وسونلغاز، والبنوك العمومية وشركات التأمين...الخ[2].

كما عرّفتها المادة 04 من الأمر المتعلّق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها بأنّها شركات تجارية تحوز فيها الدولة، أو أي شخص معنوي خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الإجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام[3].

ثانيا- المؤسسات ذات رأسمال مختلط

يدخل ضمن هذه الفئة المؤسسات العمومية الإقتصادية التي فتحت رأسمالها الإجتماعي للخواص عن طريق بيع الأسهم في السوق، كما حدث في فندق الأوراسي أو مؤسسة صيدال للدواء[4]، وفي هذا الصدد تنص المادة 13 من الأمر 01-04 على: "**يقصد بالخوصصة كل صفقة تتجسّد في نقل الملكية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون الخاص، من غير المؤسسات العمومية وتشمل هذه الملكية:**

- كل رأسمال المؤسسة أو جزء منه، تحوزه الدولة مباشرة أو غير مباشرة و / أو الأشخاص المعنويين الخاضعين للقانون العام، وذلك عن طريق التنازل عن أسهم أو حصص إجتماعية أو إكتتاب لزيادة في الرأسمال.

1- زوليخة زوزو، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلّق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012، ص. 29.

2- وهيبة بن سعيدي، المرجع السابق، ص 226.

3- المادة 4 من الأمر رقم 01-04 مؤرخ في 20 غشت سنة 2001، يتعلّق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها، ج. ر. ج. ج. عدد 47، صادرة في 22 غشت سنة 2001، معدّل ومتتم بالأمر رقم 08-01، مؤرخ في 28 فيفري سنة2008، ج. ر. ج. ج. عدد 11 صادرة في 2 مارس سنة 2008.

4- سامي محمد غنيم، المرجع السابق، ص. 127.

الأصول التي تشكل وحدة إستغلال مستقلة في المؤسسات التابعة للدولة"[1].

ولا شكّ أنّ الدولة أو أي شخص خاضع للقانون العام لا يحوز في هذه المؤسسات إلّا على نسبة لا تتجاوز 50٪، لأنّها كانت تحوز على أغلبية رأسمالها إعتبرت من قبيل المؤسسات العمومية سالف الحديث عنها[2].

ثالثا: المؤسسات الأخرى التي تقدّم خدمة عمومية

يقصد بالمؤسسات الأخرى التي تقدّم خدمة عمومية، مؤسسات من القانون الخاص التي تتولى تسيير مرفق عام عن طريق ما يسمى بعقود الإمتياز[3] لتقدم خدمة عمومية[4]، وللخدمة العمومية في هذه الحالة ثلاثة معالم:

1-أن تكون للمؤسسة مهمة ذات نفع عام.

2-أن تكون لها إمتيازات السلطة العمومية.

3-أن يكون للإدارة حق النظر في كيفية تطبيق مهمتها.

وتخضع الخدمة العمومية كذلك لثلاثة معايير: الإستمرارية، التكيّف والمساواة بين المرتفقين.

وإن كانت للمؤسسات الخاصة التي تقدّم خدمة عمومية، لا ينحصر مجال نشاطها في قطاع معيّن، فإنّها غالبا ما تنشط في قطاع النقل العمومي، كما هو الحال في الجزائر بالنسبة لشركة "طحكوت محي الدين" لنقل الطلبة الجامعيين وغيرها...الخ[5].

1- انظر المادة 13 من الأمر رقم 01-04، السالف الذكر.

2- سامي محمد غنيم، المرجع السابق، ص. 126.

3- يقصد بعقد الإمتياز، أن تعهد الإدارة ممثلة في الدولة أو الولاية أو البلدية إلى أحد الأفراد أو أشخاص القانون الخاص بإدارة مرفق إقتصادي، وإستغلاله لمدّة محدودة، وذلك عن طريق عمّال وأموال يقدّمها الملتزم وعلى مسؤوليته، وفي مقابل ذلك يتقاضى رسوما يدفعها كل من إنتفع بخدمات المرفق، الجدير بالذكر أنّ العقد السالف الذكر يعتبر من عقود تفويض المرفق العام، المنظم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مؤرخ في 2 غشت سنة 2018، يتعلّق بتفويض المرفق العام، ج. ر. ج. ج. عدد 48، صادرة بتاريخ 5 أوت سنة 2018.

4- زوليخةزوزو، المرجع السابق، ص 26.

5- فاطمة عثماني، المرجع السابق، ص. 74.

رابعا–تولي وظيفة أو وكالة

أضاف البند 02 من الفقرة "ب" من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، أشخاص آخرين إلى قائمة الأشخاص الذين يكسبون صفة الموظّف العام وبالتالي يجوز متابعتهم بجرائم الفساد الإداري، بنصه "**كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدّم خدمة عمومية**".

كل من يعمل في المؤسسات السالفة الذكر يصلح أن يعتبر موظّفا وفقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، إنّما يجب أن تكون وظيفته تحمل معنى التكفّل والإشراف في مهمة معينة، كأن يكون مدير عام أو رئيس مصلحة أو أن يتولى وكالة[1].

– **الشخص الذي يتولى وظيفة:** هو كل شخص أسندت له مسؤولية في المؤسسات والهيئات العمومية، كما يتولى وظيفة، مسؤولي المؤسسات الخاصة التي تقدّم خدمة عمومية.

– **الشخص الذي يتولى وكالة:** ويقصد به عضو مجلس الإدارة في المؤسسات العمومية الإقتصادية، على أن يكون كل أو جزء رأسمالها للدولة[2].

الجدير بالإشارة في هذا المجال أنّ العاملين بالمؤسسات والهيئات المذكورة لا يجوز مساءلتهم عن جرائم الفساد كقاعدة عامة بحكم أنّهم ليسوا موظّفين عموميين غير أنّ رغبة المشرع الجزائري في توسيع دائرة الأشخاص المعنيين بالمساءلة الجزائية عن جرائم الفساد الإداري حماية للمال العام، جعلته يعتبر موظّفا عموميا كل من يتولى وظيفة دائمة أو مؤقتة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في تقديم خدمات لإحدى المؤسسات والهيئات المذكورة أعلاه[3]، وبذلك يخضع لواجب التصريح بالممتلكات بما يتضمنه من قواعد وإجراءات ومتابعات صارمة.

1– سامي محمد غنيم، المرجع السابق، ص. 126.

2– مراد محالبي، "تجريم المحاباة كآلية لحماية الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص. 203.

3– عبد العالي حاحة، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص.67.

الفرع الرابع

من في حكم الموظّف العمومي

تشمل هذه الفئة في مفهوم قانون مكافحة الفساد كل شخص آخر معروف بأنّه موظّف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، ولعلّ الحكمة من هذا التوسع، رغبة المشرع في محاكمة جميع صور الفساد التي تصدر عن أي شخص يمثّل الإدارة بمختلف صورها حماية للمال العام[1].

يدخل ضمن هذه الفئة، كل شخص يخضع لخدمة عامة والتي تضم الموثقين[2]، المحضرين القضائيين[3]، محافظي البيع بالمزايدة[4]، المترجمون الرسميون[5]، هؤلاء جميعا يمكن حصرهم في دائرة الضباط العموميون، فهم لا يدخلون ضمن مفهوم الموظّف العمومي سواء بمنظور أحكام المادة الرابعة من قانون الوظيفة العمومية أو أحكام المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد، ولكن إذا تولوا وظائفهم بتفويض من السلطة العمومية خاصة في مهمة التحصيل على

1- الويزة نجار، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري -دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2018، ص 383.

2- عرّفت المادة 3 من القانون رقم 06-02، المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، المتضمن مهنة الموثق ج. ر. ج. ج. عدد 14، صادرة بتاريخ 8 مارس سنة 2006، معدّل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-84، المؤرخ في 5 مارس سنة 2018، ج. ر. ج. ج. عدد 15، صادرة بتاريخ 7 مارس سنة 2018، الموثق أنّه كل "**ضابط عمومي مفوّض من قبل السلطة العمومية، يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية، وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطائها هذه الصيغة**".

3- المادة 4 من القانون رقم 06-03، مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتضمن مهنة المحضر القضائي، ج. ر. ج. ج. عدد 14، صادرة بتاريخ 8 مارس سنة 2006، معدّل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-85، المؤرخ في 5 مارس سنة 2018، ج. ر. ج. ج. عدد 15، صادرة بتاريخ 7 مارس سنة 2018، عرّفت المحضر القضائي بأنّه كل "**ضابط عمومي مفوّض من قبل السلطة العمومية، يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته، على أن يكون خاضعا لشروط ومقاييس خاصة تحدّد عن طريق التنظيم**".

4- انظر أحكام الأمر رقم 96-02، مؤرخ في 10 يناير سنة 1996، يتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة، ج. ر. ج. ج. عدد 3، صادرة بتاريخ 14 يناير سنة 1996، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم 16-07، مؤرخ في 3 غشت سنة 2016 ج. ر. ج. ج. عدد 46، صادرة بتاريخ 3 غشت سنة 2016.

5- أمر رقم 95-13، مؤرخ في 11 مارس 1995، يتضمن تنظيم مهنة المترجم -الترجمان الرسمي-، ج. ر. ج. ج. عدد 17، صادرة بتاريخ 29 مارس سنة 1995.

الحقوق والرسوم لحساب الخزينة العامة، هنا تؤهلهم في هذه المهمات أن يدرجوا ضمن فئة من في حكم الموظّف العمومي[1].

تمتد الفئة لتمس أيضا المستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني، الذي يحكمهم في الجزائر الأمر رقم 06-02 المؤرخ في 28 فبراير 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين[2].

يتضح لنا من خلال نص المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أنّ المشرع حاول أن يوسع من مفهوم الموظّف العام. فمفهومه الإداري لا يشمل كل الأشخاص الذين يتولون مهاما ويقومون بأعباء وخدمات في مواجهة المواطن، فهدف المشرع من هذا التوسيع رغبة منه في الإلمام بكل من يتمتع بصفة الموظّف العمومي أو من في حكمه[3].

من جهة ثانية أنّ النظرية الجنائية تشمل النظرية الإدارية في تحديد الموظّف العمومي، ولكن لا تقف عندها، بل كل ما يعدّ موظّفا عاما وفقا للقانون الإداري فإنّه حتما هو كذلك في نطاق القانون الجنائي، ولكن هناك عدّة أشخاص يشغلون مناصب معيّنة ولا يعتبرون في القانون الإداري موظّفون عموميون، إلّا أنّه وفقا لقانون الفساد يعتبرون كذلك.

وبنا على ما تقدّم، يكون المشرع الجزائري قد سلك مسلك التشريعات الجنائية الخرى التي تطبق قاعدة النظرية الشخصية بصفة مطلقة في القانون الجنائي، ومفاد هذه القاعدة أنّ المئرع هو الذي يتولى تحديد مدلول الموظّف العمومي بعيدا عن مفهومه الإداري، ويكون التعريف هو السائد في مختلف جرائم الفساد في القطاع العام[4].

1- مراد محالبي، المرجع السابق، ص. 214.

2- تمّ تنظيم هذه المهنة بموجب الأمر رقم 06-02، مؤرخ في 28 فبراير سنة 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين ج. ر. ج. ج. عدد 12، صادرة بتاريخ 1 مارس سنة 2006، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم 16-06، مؤرخ في 3 غشت سنة 2016 ج. ر. ج. ج. عدد 46، صادرة بتاريخ 3 غشت سنة 2016.

3- وهيبة بن سعدي، المرجع السابق، ص 228.

4- خلوفي لعمري، "صفة الموظّف العمومي في جرائم الفساد (القطاع العام"، **أعمال الملتقى الوطني حول مدى فعالية مكافحة جرائم الفساد بين الإتفاقيات الدولية والتشريع الجزائري**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، يومي 6 و7 فيفري 2019، ص. 09.

بعد حصر المشرع الجزائري لمجمل الفئات التي ينبغي عليها التصريح بالممتلكات، أشار في نفس المادة إلى أنّ هذا الواجب يحتوي على جز الأملاك العقارية والمنقولة التي يحوزها المكتتب أو أولاده القصر ولو في الشيوع، في الجزائر أو خارجها، أي يفصح عن كل ممتلكاته التي بحوزته خارج الوظيفة التي يشغلها، وبالتالي تقرير عن ذمته المالية يتضمن كل الموجودات المادية وغير المادية وكل الحقوق المتصلة بها[1].

ما يعاب على نص المادة أنّ المشرع أشار إلى إكتتاب أملاك الشخص وأولاده القصر دون الإشارة إلى إكتتاب أملاك الزوجة، وهذا لا يضمن حماية للمال العام، إذن يمكن للشخص أن يكتتب أملاكه فإسم زوجته أو أولاده البالغين، فحينئذ لا جدوى من التصريح بالممتلكات[2]. وفي هذا الصدد، حثت التعليمة الرئاسية المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد الصادرة سنة 2009، على ضرورة إكتتاب ممتلكات الزوجة، إذ نصت على تحيين الإجراء القانوني للتصريح بالممتلكات الذي يسري على جميع أعوان الدولة، ويجب أن يشمل التصريح بالممتلكات الذي يسري على جميع المستويات ممتلكات الزوجة[3].

يحرّر التصريح بالممتلكات طبقا لنموذج يحدّد عن طريق التنظيم، ويتضمن هذا النموذج، تحديد الوقت الذي يتم فيه التصريح بالممتلكات، بالإضافة إلى خانة تتعلق بالهوية يتم فيها ذكر إسم المصرح، إسم والديه، تاريخ ومكان الميلاد، الوظيفة أو العهدة الإنتخابية، مكان السكن[4]، غير أنّه ومن الناحية العملية لم يتم إحترام محتوى التصريح بالممتلكات، إذ تارة يتم ذكر تاريخ التعيين أو تولي الوظيفة وتارة أخرى يتناساه المصرّح، ضف إلى ذلك أنّ معظم التصريحات الصادرة تطبيقا لقانون رقم 06-01 لم يتم ذكر والدي المصرّح فيها، ولا تاريخ ومكان وحتى الممتلكات

1- حمزة خضري، "الوقاية من الفساد ومكافحته في إطار الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول مكافحة الفساد وتبييض الأموال**"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، يومي 10، 11 مارس 2009، ص 51.

2- فاطمة عثماني، المرجع السابق، ص. 83.

3- التعليمة الرئاسية رقم 03 المؤرخة في 13 ديسمبر سنة 2009، صادرة عن رئيس الجمهورية يأمر الحكومة بتعزيز آليات مكافحة الفساد.

4- مرسوم رئاسي رقم 06-414، مؤرخ في 22 نوفمبر سنة 2006، يحدّد نموذج التصريح بالممتلكات، ج. ر. ج. ج. عدد 74، صادرة بتاريخ 22 نوفمبر سنة 2006.

الواجب التصريح بها، لاقت هي الأخرى بعض التهميش، إذ نجد من المصرّحين من إكتفى فقط بذكر أنّه يملك حساب بنكي في الخارج دون ذكر قيمته، فما فائدة التصريح وما جدوى وجوده بهذه الكيفية؟!

المطلب الثاني

الطابع الإجرائي للتصريح بالممتلكات

ألزم المشرع كل شخص يحمل وصف الموظّف العام بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بضرورة إكتتاب التصريح بالممتلكات جاعلا من هذا الإجراء آلية وقائية في القطاع العام.

ونظرا لأهمية هذا الإجراء تدخل المشرع وأخضع واجب التصريح بالممتلكات إلى جملة من الإجراءات وردت في نصوص قانونية وتنظيمية ذات صلة بالوقاية من الفساد ومكافحته، أوّلها ضرورة إكتتاب التصريح بالممتلكات في الآجال المحدّدة قانونا (الفرع الأول)، وإيداعه أمام جهة مختصة (الفرع الثاني) مع ضرورة إستفاء إجراء النشر أو التعليق.

الفرع الأول

ضرورة إكتتاب التصريح بالممتلكات في الآجال المحدّدة قانونا

أخضع المشرع جميع الموظّفين العموميين الملزمين بالتصريح بممتلكاتهم، لنفس المواعيد وذلك عند بداية المسار المهني (أولا)، وعند كل زيادة معتبرة (ثانيا)، وعند نهاية المسار المهني (ثالثا).

أولا- التصريح الأولي للممتلكات

تنص المادة الرابعة (04) في فقرتها الثانية من القانون رقم 06-01 على "...**يقوم الموظّف العمومي بإكتتاب تصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبه في وظيفة أو بداية عهدته الإنتخابية**"[1].

1- الفقرة 2 من المادة 4 من القانون رقم 06-01، السالف الذكر.

بإستقراء نص المادة، يفهم أنّ جميع الموظفين العموميين ملزمين بالإفصاح والكشف عن ذممهم المالية، وذلك خلال الشهر الذي يلي تاريخ التعيين في الوظيفة أو عند بداية العهدة الإنتخابية بالنسبة للموظّفين المنتخبين، كما هو الحال بالنسبة لرئيس الجمهورية، أعضاء البرلمان وأعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة[1].

لا يعقل أن يتم توقيع العقاب لمجرّد عدم التصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يلي تاريخ التنصيب في الوظيفة أو بداية العهدة الإنتخابية، وهو الأمر الذي لم يشر إليه المشرع في ظل أحكام قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ولا حتى في ظل التعديلات المتعاقبة التي خصّصت هذا القانون[2]، حيث وبالرجوع إلى نص المادة 36 من القانون المشار إليه أعلاه تنص على "... **كل موظّف عمومي خاضع قانونا لواجب التصريح بممتلكاته ولم يقم بذلك عمدا، بعد مضي شهرين منتذكيره بالطرق القانونية...**"[3]

إستنادا لنص المادة يفهم ضمنيا أنّ الموظّف العام الذي لم يقم بالإدلاء بممتلكاته في الميعاد المحدّد تمنح له مدّة شهرين (02) دون شهر لتدارك الوضع بعد تذكيره بالطرق القانونية.

الواضح أنّ المشرع من خلال نص المادة لم يحدّد في أي مرحلة يتم التذكير إن كان في التصريح الأولي، التجديدي، أو النهائي، ممّا قد يفهم منه أنّه يتم في جميع المراحل[4].

ثانيا-التصريح التجديدي للممتلكات

تطبيقا لأحكام المادة 04 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، إنّ الموظّف ملزم بمراجعة التصريح الذي قام به لأوّل مرة فور كل زيادة معتبرة في ذمته المالية بنفس الكيفية التي تمّ بها التصريح الأول، وقد إستعمل المشرع السوري العبارة ذاتها "زيادة معتبرة" بموجب المادة الأولى من

1- فاطمة عثماني، المرجع السابق، ص. 78.

2- نادية تياب، المرجع السابق، ص. 31.

3- راجع احكام المادة 36 من القانون رقم 06-01 المشار إليه سابقا.

4- نادية تياب، المرجع السابق، ص. 31.

قانون الكسب غير المشروع بنصّها: "... **ويحدّد هذا التصريح فور كل زيادة معتبرة في الذمة المالية للموظّف...**"[1].

هذا ليس بالجديد على المشرع، فبالرجوع إلى نص المادة 15 من الأمر رقم 97-04 المتضمن التصريح بالممتلكات، يتعيّن على كل شخص خاضع للتصريح بالممتلكات أن يصرّح بكلّ تغيير معتبر في ممتلكاته بمجرّد حدوثه.

وبالتالي ينبغي على كل الموظّفين الخضوع لهذه المواعيد بما فيهم القضاة، حيث جاء في القانون الأساسي للقضاء رقم 04-11 انه "**يحدّد القاضي وجوبا التصريح بالممتلكات المذكور في المادة 24 أعلاه كل (5) خمس سنوات، وعند كل تعيين في وظيفة نوعية**".[2]

ثالثا-التصريح النهائي للممتلكات

تنص المادة 04 في فقرتها الأخيرة من القانون رقم 06-01 على انه "**يجب التصريح بالممتلكات عند نهاية العهدة الإنتخابية أو عند إنتهاء الخدمة**".

الواضح أنّ المشرع لم يحدّد المدّة التي يتم فيها التصريح النهائي للممتلكات، وهذا يعدّ تراجعا منه مقارنة بما كان منصوص عليه في ظل الأمر رقم 97-04 الملغى، إذ كان يوجب على الأشخاص الملزمين بالتصريح بممتلكاتهم أن يجدّدوا التصريح خلال الشهر الذي يلي أو يعقب إنتهاء عضويتهم أو مهامهم إلّا في حالة الوفاة، مع تمديد الآجال إلى شهر آخر في حالة القوة القاهرة[3].

وعليه كان ينبغي على المشرع الجزائري أن يقوم بتحديد المدّة اللازمة للقيام بالتصريح بالممتلكات النهائي، لأنّ عدم تحديدها يجعل المعنيين بهذا التصريح يتهرّبون من ذلك، فهذا الأمر يفرغ إجراء التصريح بالممتلكات من محتواه طالما أنّ الغرض منه أصلا وأساسا، الوقوف على

1-نقلا عن نورة هارون، "نحو مراجعة النصوص القانونية المنظمة لإجراء التصريح بالممتلكات الواقع والآفاق"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، المجيد 12، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص 366.

2- المادة 25 من القانون رقم 04-11، السالف الذكر.

3- نورة هارون، المرجع السابق، ص 367.

الفارق غير المبرّر في الذمة المالية الذي يطرأ بين فترتي تولي المهام وإنتهائها، ولن يتأتى هذا دون أن يكون هناك تحديد لميعاد التصريح عند إنتهاء المهام[1].

يتم إكتتاب التصريح بالممتلكات وفقا للمادة 03 من أحكام المرسوم الرئاسي رقم 06-414 الذي يحدّد نموذج التصريح بالممتلكات، في نسختين يوقعهما المكتتب والسلطة المودع لديها، تسلّم نسخة للمكتتب، ويعتبر توقيع السلطة الإيداع على التصريح بمثابة وصل إستلام بالنسبة للموظّف المكتتب وضمانه على أنّه تحرّر من إلتزامه[2].

الفرع الثاني

تباين الجهة المودع أمامها التصريح بالممتلكات

تختلف الجهة المصرّح أمامها واجب التصريح بالممتلكات بحسب فئة الموظّفين العموميين المعنيين بالتصريح، فبإستقراء نص المادة 06 من القانون رقم 06-01 فإنّ التصريح بالممتلكات يكون أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته (أولا)، أو الرئيس الأول للمحكمة العليا (ثانيا).

أولا-إيداع التصريح بالممتلكات أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

تمّ إنشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد بموجب القانون المتعلّق بالوقاية من الفساد ومكافحته، كان حتميا بعد مصادقة الجزائر على الإتفاقية الأممية لمكافحة الفساد، التي تضمنت توصيات للدول المصادقة عليها، بموجب المادة السادسة منها بإنشاء هيئة أو هيئات داخلية لمكافحة الفساد يتم إعطاءها الإستقلالية اللازمة لأداء مهامها على أن تقوم كل دولة طرف، بإبلاغ الأمين العام للأمم المتحدة بإسم وعنوان السلطة أو الهيئة الوطنية المنشأة في هذا المجال لغرض مساعدة الدول الأطراف الأخرى في مكافحة الفساد[3].

1- فاطمة عثماني، المرجع السابق، ص 82.

2- راجع أحكام المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 06-414، السالف الذكر.

3- مليكة بكوش، جريمة الإختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013، ص. 160.

سعيا لتطبيق الإتفاقية ومجابهة مظاهر الفساد، أنشأ المشرع الجزائري الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وذلك في سياق القانون رقم 06-01، حيث نصّت المادة 17 منه على أنّه: "**تنشأ هيئة وطنية مكلّفة بالوقاية من الفساد ومكافحته، قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد**"، لتضيف المادة 18 "**الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، توضع لدى رئيس الجمهورية**"، ليؤكد على نفس المبدأ التعديل الدستوري لسنة 2016[1].

فالهيئة الوطنية سلطة إدارية مستقلة لها صلاحيات الضبط في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته، وبالتالي لا يمكن تصنيفها ضمن الهيئات الإدارية الكلاسيكية وإنّما تصنّف ضمن الفئات الجديدة التي أنشأها المشرع تحت إسم الهيئات الإدارية المستقلة التي أوكل لها الضبط في المجالين الإقتصادي والمالي[2].

عمد المشرع إلى تجسيد هذه الإستقلالية عن طريق إتخاذ التدابير التالية:

- قيام الأعضاء والموظّفين التابعين للهيئة المؤهلين بالإطلاع على المعلومات الشخصية، وبصفة عامة على جميع المعلومات ذات الطابع السري، بعد تأدية اليمين الخاصة بهم قبل إستلام مهامهم.
- تزويد الهيئة بالوسائل البشرية والمادية اللازمة لتأدية مهامها.
- التكوين المناسب والعالي المستوى لمستخدميها.
- ضمان أمن وحماية الأعضاء وموظّفي الهيئة من جميع أشكال الضغط أو الترهيب أو التهديد أو الإهانة والشتم أو الإعتداء مهما كان نوعه، الذي قد يتعرضون إليه أثناء تأدية مهمهم أو خارجها.

1- تنص المادة 202 من التعديل الدستوري لسنة 2016 "**تؤسس هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وهي سلطة إدارية مستقلة توضع لدى رئيس الجمهورية،**
تتمتع الهيئة بالإستقلالية الإدارية والمالية".

2- عمر حمّاس، المرجع السابق، ص. 193.

غير أنّ الإستقلال المالي للهيئة لا يعدّ مطلقا بسبب تمويلها من طرف الدولة وخضوعها إلى رقابة مالية يمارسها مراقب مالي يعيّنه وزير المالية، ممّا يقلص من حريتها في التصرف في ذمتها المالية وإمكانية الضغط عليها وتقييدها في الجانب المالي، حيث يعدّ الإستقلال المالي للهيئة شرطا أساسيا وعاملا رئيسيا حتى تكون هذه الهيئة مستقلة وغير تابعة لأي جهة أو سلطة ما، إضافة إلى تمكينها من أداء دورها في مجال مكافحة الفساد[1].

لم يبيّن المشرع كيفية تشكيل الهيئة وكيفية سيرها، وإنّما ترك الأمر للوائح التنظيمية، حيث تنص المادة 18 في فقرتها الثانية على تحدّد تشكيلة الهيئة وطريقة تنظيمها وكيفية سيرها عن طريق التنظيم.

كان من المستحسن أن يتولى المشرع الجزائري النص على الإطار التنظيمي للهيئة في القانون وعدم تركها للتنظيم، حيث كان من الممكن النص على كيفية إختيار رئيس الهيئة أو أعضائها والشروط الواجب توافرها فيهم ثمّ ترك بقية الأحكام المتعلقة بتفاصيل الهيكل للتنظيم، إذ أنّ النص على النظام القانوني لرئيس الهيئة وأعضائها في القانون يعدّ من الضمانات الرئيسية التي تمكّنهم من القيام بمهامهم في مجال مكافحة الفساد دون الخضوع لأي قيود أو ضغوط من جانب أية جهة أو شخص[2].

بالرجوع إلى التنظيم، تتشكل الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته من رئيس وستة أعضاء يعيّنون بموجب مرسوم رئاسي لمدّة خمس سنوات قابلة للتجديد مرّة واحدة، على أن تنتهي مهامهم حسب الأشكال نفسها[3].

يتضح هكذا، إحتكار رئيس الجمهورية لسلطة التعيين، مع العلم أنّ هذه السلطة بين أيدي جهة واحدة يجعل من الهيئة مجرّد أداة تابعة للسلطة التنفيذية، ففكرة الإستقلالية تعني عدم خضوع

1- باديس بوسعيود، مأسسة مكافحة الفساد في الجزائر 1999-2012، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية، تخصص تنظيم وسياسات عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص. 107.

2- عمر حمّاس، المرجع السابق، ص. 194.

3- راجع نص المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413، السالف الذكر.

الهيئة لأية سلطة رئاسية أو وصاية، أي أنّه لا يمكن للسلطة التنفيذية التدخل في قراراتها وصلاحياتها، لكن بالرجوع إلى القانون، نلاحظ العكس[1].

هذا يعدّ مظهرا من مظاهر تناقض النصوص القانونية المنظّمة للهيئة وتقييدها من الناحية العضوية.

فالمشرع ينص صراحة على إستقلاليتها من جهة، ويخضعها لتبعية السلطة التنفيذية من جهة أخرى، لتبقى إستقلاليتها شكلية لا أكثر ممّا سيؤثر على فعاليتها ونجاعتها، وفي هذا تراجع عن مبدأ هام يضمن إستقلالية أي هيئة من الناحية العضوية وهو تعدّد الأطراف المشاركة في إختيار أعضاء الهيئات لضمان إستقلالية أكثر لها، لذلك ينبغي على المشرع من أجل ضمان أكثر لفاعلية الهيئة وإستقلاليتها العضوية توزيع سلطة التعيين بين كل من السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية والسلطة القضائية ضمانا لحيادية أكبر وإستقلاليتها عن السلطة التنفيذية[2].

ضف إلى ذلك، بما أنّ الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تعتبر سلطة إدارية مستقلة، فإنّه وضمانا لإستقلالتها وجب أن تكون عهدة أعضائها غير متجدّدة وغير قابلة للقطع من طرف السلطة التنفيذية المكلّفة بالتعيين، إلّا فيما يستثنيه المشرع من حالات خاصة، غير أنّ المشرع الجزائري وعلى غرار ما ذهب إليه عند تنظيمه لباقي السلطات الإدارية المستقلة، فإنّه أخذ بقابلية تجديد عهدة أعضائها.

أمّا عن إنهاء المهام، فإنّ رئيس الجمهورية هو المخوّل الوحيد بإنهاء العضوية، بنصّه: "... **وتنهي مهامهم حسب الأشكال نفسها...**"، والعيب في ذلك أنّ المشرع سكت عن تحديد أسباب إنهاء مهام الأعضاء قبل إنتهاء العضوية، كالعزل مثلا، ما يفتح المجال للتعسف من طرف رئيس الجمهورية في ممارسة سلطته[3].

1- رشيد زوايمية، "ملاحظات حول المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص. 12.

2- باديس بوسعيود، المرجع السابق، ص. 108.

3- سلسبيل زعموش، "الإستقلالية النسبية للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته"، **مجلة أبحاث قانونية وسياسية**، العدد 4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحيى، جيجل، 2017، ص. 200.

تحويل الملفات المشكّلة لمخالفات جزائية إلى وزير العدل قصد تحريك الدعوى القضائية عند الإقتضاء، كما يمثل الهيئة أمام القضاء.

يظهر من خلال تحويل رئيس الهيئة للملفات المشكلة لمخالفات جزائية تقييد آخر للهيئة في ممارسة دورها ومهامها، ولتفعيل دورها أكثر يجب تمكين الهيئة من إحالة مثل هذه الملفات مباشرة إلى القضاء للنظر فيها بصفة الإستعجال[1].

جدير بالذكر أنّ أي رفض متعمد أو غير مبرر في تزويد الهيئة بالمعلومات والوثائق المطلوبة جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة، وهو ما أكّدت عليه المادة 21 في فقرتها الثانية بنصها: **... كل رفض متعمّد وغير مبرّر لتزويد الهيئة بالمعلومات و/أو الوثائق المطلوبة، يشكل جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة في مفهوم هذا القانون**".

تقتضي هذه الجريمة أن يقدّم الطلب من قبل الهيئة، ويقابل هذا الأخير الرد السلبي، وبالتالي لا تقوم الجريمة في حالة التأخر عن الرّد أو الإمتناع عنه، كما نلاحظ أنّ المشرع الجزائري إشترط أن يكون عدم الرد متعمدا، وفي هذه الحالة لا يمكن تصور رد بغير الإرادة وإنّما يمكن تصور الرفض مبرّر، وأمام هذا الوصف هل يمكن التذرّع بالسر المهني لتبرير تزويد الهيئة بالمعلومات والوثائق المطلوبة؟![2].

الجواب يكون بالإيجاب لسببين: يتعلّق الأوّل بالمادة 301 من ق.ع.، والتي تلزم الأشخاص المؤتمنين بحكم المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة بكتمان السر المهني، ما لم يرخّص القانون بذلك، أمّا السبب الثاني يتمثل في كون قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لا يتضمن حكما بعدم الإعتداد بالسر المهني في مواجهة الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد[3].

يلاحظ أنّ موقف المشرع في هذه الحالة يبدو غريبا، فما يمنحه بيد ينزعه باليد الأخرى، إذ حق الإطّلاع وطلب الوثائق والمعلومات من الحقوق الأصلية التي تتمتع بها الهيئة، لكن بالمقابل

1- باديس بوسعيود، المرجع السابق، ص. ص. 109، 110.

2- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 304.

3- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 305.

حق رفض الرد والإعتراف واردا، وهذا ما يؤثر لا محالة على مساعي المشرع والهيئة في الكشف عن الجرائم ومكافحة الفساد خاصة في مجال الصفقات العمومية، ويعتبر الرفض مبرّرا في حالة ما إذا كانت المعلومات محل الطلب لا صلة لها بجرائم الفساد، ولا تفيد الهيئة في الكشف عنها، ويبقى للقاضي الجزائي السلطة التقديرية في تكييف المعلومات بين الطلب والفض.

لذا يعاقب بالحبس من (6) أشهر إلى 5 سنوات، وبغرامة مالية من 50.000دج إلى 500.000دج، كل من رفض متعمدا أو من كان رفضه غير مبرّر لتزويد الهيئة بالمعلومات و/أو الوثائق الضرورية[1].

من أجل إنجاح هذه المهمة الحساسة والمفصلية في جمع المعلومات وبيانات المساعدة على الكشف عن الجرائم المتعلقة بالفساد خاصة في مجال الصفقات العمومية، ألزم المشرع بموجب المادة 9/20 مهمة تبادل المعلومات، حيث تضمنت "**تكلّف الهيئة لاسيما بالمهام التالية... السهر على تعزيز التنسيق ما بين القطاعات وعلى التعاون الدولي مع هيئات مكافحة الفساد على الصعيدين الوطني والدولي**".

من النص أعلاه، يتم تبادل المعلومات والوثائق إذن إمّا داخليا أو خارجيا يمتد للهيئات المختصة مع الدول الأجنبية[2].

رغم التعديلات التي طرأت على نظام الهيئة توسيع صلاحياتها بإصدار المرسوم الرئاسي رقم 12-64، إلّا أنّ التمعن في هذه الصلاحيات والإختصاصات يجد أنّها هيئة تغلب عليها الطابع من أنّها هيئة مكافحة، كالتركيز على إقتراح التوصيات والسياسات التي من شأنها الوقاية من الفساد، فهي ذات طابع إستشاري رقابي وقائي بحت تسميتها التي تدل على أنّها هيئة مكافحة وردع، فهي مجرّدة من كل سلطة ولا يمكن لها إتخاذ إجراءات ردعية وقرارات تراها ملائمة بخصوص قضايا وجرائم الفساد[3].

1- راجع أحكام المادة 4 من القانون 06-01، السالف الذكر.

2- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 307.

3- باديس بوسعيود، المرجع السابق، ص. 120.

من أجل نجاعة وفاعلية الهيئة في أداء إختصاصاتها المتباينة، خوّل لها بنصوص قانونية ما يجسّد إستقلاليتها لثقل المهام المسندة لها، وهي التصدي لظاهرة العصر المتمثلة في الفساد وهو ما أكّدته المادة 18 من القانون المتعلّق بالوقاية من الفساد ومكافحته بانه "**تنشأ هيئة وطنية مكلّفة بالوقاية من الفساد ومكافحته قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد**"[1].

وبالتالي جاء تأسيس الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد، وتجسيدا لتوصيات الإتفاقية الأممية لمكافحة الفساد لسنة 2003[2].

وفي سبيل تمكين الهيئة من تنفيذ الإستراتيجية الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، أسند لها العديد من الصلاحيات حرص على تحديدها القانون رقم 0—01 السالف ذكره، والمرسوم الرئاسي رقم 06-413، الذي حدّد بموجب المادة 13 منه جملة من المهام التي تقوم بها الهيئة ومن بينها "تلقي التصريحات بالممتلكات وتفحصها"[3].

يقتصر التصريح بالممتلكات أمام هذه الجهة على رؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة وذلك:

أ. **على مستوى الدائرة الإدارية أو الدائرة:** يجمع الوالي المنتدب أو رئيس الدائرة التصريحات بالممتلكات الخاصة برؤساء وأعضاء المجالس الشعبية البلدية، ويكون إيداع هذه التصريحات مرفقا بقائمة إسمية يوقعها كل مصرّح ويضع بصمته عليها مقابل تسليم وصل إيداع بصفة فردية، تكون قائمة التوقيع ووصل إيداع التصريحات بالممتلكات حسب النموذج المرفق بهذا المنشور، وعند إنتهاء العملية يقوم بإيداعها لدى الأمين العام للولاية.

1- المادة 18 من القانون رقم 06-01، السالف الذكر.

2- عبد العزيز شملال، جرائم المال العام وطرق حمايته في التشريع الجزائري والإتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2018، ص 57.

3- مرسوم رئاسي رقم 06-413، مؤرخ في 22 نوفمبر سنة 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، ج. ر. ج. ج. عدد 74، صادرة بتاريخ 22 نوفمبر سنة 2006.

ب. **على مستوى الولاية:** يجمع الأمين العام للولاية التصريحات بالممتلكات الخاصة برؤساء وأعضاء المجلس الشعبي الولائي، يكون إيداع التصريحات مرفقا هو الآخر بقائمة إسمية يوقعها كل مصرّح ويضع بصمته عليها مقابل تسليم وصل إيداع بصفة فردية، ويكلّف الأمين العام للولاية بمركزه مجموع التصريحات (المجالس الشعبية البلدية والولائية) وقوائم التوقيع التي ترفقها.

وقد حدّد المنشور الوزاري في 15 ماي 2013 كيفيات إرسال التصريحات بالممتلكات إلى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، إذ تودع التصريحات المسلّمة في ظرف مختوم على مستوى المديرية العامة للحريات العامة والشؤون القانونية لوزارة الداخلية والجماعات المحلية التي تكلّف بإرسالهم إلى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته[1].

وعليه كلّف المشرع الهيئة بصلاحية تلقي التصريح بالممتلكات، حيث إستحدث قسم خاص يؤول له الإختصاص بتلقي التصريح بالممتلكات، حيث تعتبر هذه العملية من متطلبات ضمان الشفافية في الحياة السياسية وحماية الممتلكات العمومية[2].

كما يمتد التصريح أمام هذه الهيئة إلى تصريحات بعض الموظّفين غير المنصوص عليهم في المادة 06 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، إذ حدّدت كيفية التصريح بممتلكات هذه الفئة بموجب المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 06-415، حيث جاء فيها "**يجب على الموظّفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون رقم 06-01 أن يكتتبوا التصريح بالممتلكات في الآجال المحدّدة بموجب المادة 04 من القانون نفسه:**

- أمام السلطة الوطنية، بالنسبة للموظفين العموميين الذين يشغلون مناصب أو وظائف عليا في الدولة.

- أمام السلطة السلمية المباشرة، بالنسبة للموظفين العموميين الذين تحدّد قائمتهم بقرار من السلطة المكلّفة بالوظيفة العمومية"[1].

1- منشور وزير الداخلية والجماعات المحلية، مؤرخ في 15 ماي 2013، يحدّد الكيفيات والإجراءات المتعلقة بالتصريح بالممتلكات الخاصة برؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية.www.oplc.org.dz انظر كذلك الملحق رقم "1".

2- أرزقي بتري، المرجع السابق، ص. 96.

وبالرجوع إلى أحكام المرسوم الرئاسي رقم 90-225، الحدّد لقائمة الوظائف العليا التابعة للدولة بعنوان "رئاسة الجمهورية"، نجده يحدّد هؤلاء على النحو التالي:

1-مستشار

2-مدير دراسات

3-مدير

4-مكلّف بالدراسات والتلخيص

5-نائب المدير[2].

في حين حدّد المرسوم الرئاسي رقم 90-227 قائمة الوظائف العليا في الدولة بعنوان الإدارة والمؤسسات والهيئات العمومية، فبالنسبة لهؤلاء جميعا يكون التصريح بالممتلكات أمام السلطة الوصية[3].

في حين يكون التصريح بالممتلكات أمام السلطة السلمية ووفق نفس الأشكال، وفي نفس الآجال بالنسبة للموظّفين العموميين الذين تحدّد قائمتهم بقرار من السلطة المكلّفة بالوظيفة العامة السالف الإشارة إليها[4].

تطبيقا لذلك صدر قرار عن المدير العام للوظيفة العامة حدّد بموجبه قائمة في عوان العموميين الملزمين بالتصريح بالممتلكات في كل الإدارات الأصلية[1]، وعليه كلّفت السلطتين

1- مرسوم رئاسي رقم 06—415، مؤرخ في 22 نوفمبر سنة 2006، يحدّد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 06 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ج. ر. ج. ج. عدد 74، الصادرة بتاريخ 22 نوفمبر سنة 2006.

2- مرسوم رئاسي رقم 90-225، مؤرخ في 25 يوليو سنة 1990، يحدّد قائمة الوظائف العليا التابعة للدولة بعنوان رئاسة الجمهورية ج. ر. ج. ج. عدد 31، صادرة بتاريخ 26 يونيو سنة 1990.

3- مرسوم رئاسي رقم 90-227، مؤرخ في 25 يوليو سنة 1990، يحدّد قائمة الوظائف العليا في الدولة بعنوان الإدارة والمؤسسات والهيئات العمومية، ج. ر. عدد 31، صادرة بتاريخ 28 يوليو سنة 1990.

4- محمد هاملي، "هيئة مكافحة الفساد والتصريح بالممتلكات كآليتين لمكافحة الفساد في الوظائف العامة في الدولة"، **أعمال الملتقى الوطني حول مكافحة الفساد وتبييض الأموال**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، يومي 10 و11، ص. 73.

المذكورتين سابقا بموجب المادة "2" الفقرة الأخيرة من المرسوم الرئاسي رقم 06-415 بإيداع التصريحات التي تتلقاها لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وفي هذا الخصوص وضعت الهيئة الوطنية المذكورة تنظيمية رقم 04-15 تتعلّق بكيفية تسليم الهيئة للتصريحات التي تتلقاها السلطتين.

بعد الإنتهاء من عملية تحضير الملف المتضمن التصريحات بالممتلكات، تقوم السلطة المودع لديها إعلام الهيئة الوطنية عن طريق البريد الإلكتروني أو عن طريق الفاكس، على أن تكون هذه التصريحات بالممتلكات مصحوبة بجداول الإرسال حسب النماذج المرفقة بالملف، وبمختلف الهياكل التنظيمية، وببطاقة في شكل "Excel"، تحتوي على قائمة إسمية لتعداد الموظّفين العموميين الذين يشغلون وظائف عليا في الدولة مصحوبة هي الأخرى بالمعلومات المتعلقة بالوظائف التي يشغلونها[2].

غير أنّه بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 06-415، لم تحدّد آجال تقديم هذه التصريحات وإكتفى بعبارة "آجال معقولة"، وبالتالي ما هي المدّة التي يمكن وصفها بالمعقولة؟، فعدم تحديد المشرع للمدّة بصفة دقيقة قد يدفع السلطتين إلى التماطل في إيداع التصريحات، ممّا قد يتسبب في تأخر الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في دراسة ومعالجة المعلومات المتعلقة بالتصريح بالممتلكات، وعليه كان يجب على المشرع أن يتدخل لتحديد المدّة الواجب فيها إيداع التصريحات بدلا من الإكتفاء بوصفها "بالآجال المعقولة" التي تثير الكثير من الغموض[3].

نصت المادة 22 من القانون رقم 06-01 على أنّ، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، عندما تتوصل إلى وقائع ذات وصف جنائي تحيل الملف إلى وزير العدل حافظ الأختام الذي يخطر النائب العام المختص بتحريك الدعوى العمومية عند الإقتضاء.

1- الملحق بالقرار المؤرخ في 2 أفريل سنة 2007، يحدّد قائمة الأعوان العموميين الملزمين بالتصريح بالممتلكات ج. ر. ج. ج. عدد 25، صادرة بتاريخ 18 أفريل سنة 2007.

2- راجع أحكام المذكرة التنظيمية رقم 04-15، تتعلق بكيفيات تسليم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته التصريحات بالممتلكات المكتتبة من طرف الموظفين العموميين المشار إليهم في المرسوم الرئاسي رقم 06-415، المؤرخ في 22 نوفمبر سنة 2006 (ملحق رقم 2).

3- نورة هارون، المرجع السابق، ص. 370.

يفهم من نص المادة أعلاه، أنّ النائب العام له السلطة التقديرية في رفع الدعوى العمومية من عدمه، حيث ورد نص المادة "...**يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الإقتضاء**".

الواضح أنّه، لا يمكن للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تحريك الدعوى القضائية، ولا حتى مباشرة من النيابة العامة تحريكها، ضف إلى ذلك تدخل العديد من الأطراف حتى تحرّك الدعوى العمومية من وزير العدل، النائب العام، أين يمكن لأحد الأطراف أن يتراخى في تحريك الدعوى العمومية، فيفلت الموظّف العمومي المخطئ من المتابعة القضائية، وبالتالي ما الفائدة من وجود التصريح بالممتلكات، وما الغاية من قطع شوط من الإجراءات لينتهي الأمر برفض أو تراخي الجهات المعنية في تحريك الدعوى العمومية؟

ثانيا- إيداع التصريح بالممتلكات أمام الرئيس الأوّل للمحكمة العليا

أوجبت المادة 06 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أنّ التصريح بالممتلكات الخاص برئيس الجمهورية وأعضاء البرلمان، ورئيس المجلس الدستوري وأعضائه، ورئيس الحكومة وأعضائها، ورئيس المحاسبة والسفراء والقناصلة والولاة أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا[1].

يقع إيداع هذا التصريح خلال الشهرين المواليين بتاريخ إنتخاب الأشخاص المعنيين أو تسلمهم لمهامهم. ولعلّ إستثناء هذه الفئة من إيداع تصريحاتها أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، يعود لحساسية هذه المناصب.

غير أن القانون لم يحدّد ما إذاكانت هذه الأخيرة – الهيئة- مخوّلة للتحقيق في تصريحات هؤلاء المسؤولين، كما لم يحدّد ما إذا كان الرئيس الأول للمحكمة العليا هو الآخر مخوّل له للقيام بمثل هذه التحقيقات، أم أنّ دوره يقتصر على تلقي التصريحات فقط[2].

1- المادة 6 من القانون رقم 06-01، السالف الذكر.

2- نادية تياب، المرجع السابق، ص. 36.

وإذا كان المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد ألزم هذه الفئة من الموظفين بالتصريح بممتلكاتهم أمام الرئيس الأوّل للمحكمة العليا، فإنّه قد أغفل تحديد الجهة المخوّلة بتلقي تصريح الرئيس الأوّل للمحكمة العليا لممتلكاته[1].

ومن جهة أخرى يصرح القضاة بممتلكاتهم أمام الرئيس الأوّل للمحكمة العليا، وهذا الأخير يعدّ من بين هذه الفئة، وبالتالي كان من المستحسن لو أنّ المشرع حدّد هذه الجهة صراحة، كما فعل مع باقي الموظّفين مثل ما فعل في الأمر رقم 97-04 المتعلق بالتصريح بالممتلكات (الملغى)، الذي أخضعهم إلى التصريح بالممتلكات على أن يودع أمام لجنة تسمى "لجنة التصريح بالممتلكات"[2].

من جهة أخرى يلاحظ وجود نوع من الغموض عند مقابلة نص المادة 04 من القانون رقم 06-01، والتي تنص على إلزامية التصريح عند تسليم المهام أو بداية العهدة الإنتخابية، وعند نهايتها بنص المادة 06 الذي يشير – بالنسبة إلى الوظائف السامية – المشار إليها سابقا إلى إلزامية التصريح عند بداية الخدمة أو العهدة الإنتخابية، ويحدّد مدّة الشهرين من تسلم المهام دون أدنى إشارة إلى إلزامية التصريح عند إنتهاء المهام، ما قد يفهم منه إعفاء هذه الفئة من التصريح بممتلكاتها عند إنتهاء المهام أو العهدة، وهو أمر يفرغ إجراء التصريح من محتواه طالما أنّ الغرض منه أصلا وأساسا الوقوف على الفارق غير المبرّر في الذمة المالية الذي قد يطرأ بين فترتي تولي المهام وإنتهائها، ولن يتحقق هذا إلّا بوجود تصريح عند إنتهاء المهام[3].

ورغم وجود هذه الثغرات والنقائص، نجد قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رغم تعديله وتتميمه لم يتضمن كل الأشخاص المعنية بإبرام الصفقات العمومية مع أنّ واجب التصريح بالممتلكات إجراء وقائي جاء للتقليل والحد من الجرائم المرتكبة أثناء عملية الإبرام.

1- كان بإمكان المشرع تجنب الإشكال الذي يخص تصريح الرئيس الأوّل للمحكمة العليا بإلزام هذا الأخير بالتصريح بممتلكاته أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، إذ لا يعقل أن يقوم بالتصريح أمام نفسه.

2-راجع نص المادة 8 من الأمر رقم 97-04، السالف الذكر بنصها "**يودع التصريح بالممتلكات لدى لجنة مختصة تنشأ لهذا الغرض تسمى "لجنة التصريح بالممتلكات**...".

3- محمد هاملي، المرجع السابق، ص 72.

فكان على المشرع مسايرة التطور الحاصل في المجال التشريعي، بإخضاع كل الأشخاص المنصوص عليها في المادة 2 لواجب التصريح بالممتلكات، حتى يحقق هذا الإجراء الغاية من إقراره خاصة أنّ الصفقات العمومية تنجز بمساهمة جزئية أو نهائية من ميزانية الدولة، وبالتالي هي أموال عمومية يتعيّن حمايتها والحفاظ عليها[1].

ضف إلى ذلك فالتصريحات التي تودع أمام الرئيس الأوّل للمحكمة العليا، تبقى مجرّد إعلام فقط، حيث لا يمكن له متابعة تطور الذمة المالية لموظّفي الفئة المذكورة في المادة 06 من قانون مكافحة الفساد، حتى لو إكتشف أي زيادة غير طبيعية في الذمة المالية لأحد الموظّفين لا يوجد نص قانوني يسمح له بتحريك الدعوى العمومية[2].

الفرع الثالث

نشر وتعليق التصريحات بالممتلكات

يكتسي نشر التصريح بالممتلكات أهمية بالغة في محاربة الفساد وحماية المال العام وإرساء قواعد الشفافية.

وبإستقراء نص المادة 06 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، يتبيّن أنّ المشرع لم يوحّد قواعد النشر الخاصة بالتصريح بالممتلكات، فهناك فئة تكون تصريحاتها نشر في الجريدة الرسمية (أوّلا)، في حين هناك فئة أخرى تكون التصريحات بممتلكاتها محل تعليق في لوحة الإعلانات بمقر البلدية أو الولاية (ثانيا).

أولا-النشر في الجريدة الرسمية

يكون التصريح بالممتلكات المتعلقة بالهيئات السيادية العليا في الدولة المتمثلة في رئيس الجمهورية وأعضاء البرلمان ورئيس المجلس الدستوري وأعضائه، الوزير الأول وأعضائه، رئيس مجلس المحاسبة، محافظ بنك الجزائر والسفراء والقناصلة والولاة أمام الرئيس الأوّل للمحكمة العليا،

1- نادية تياب، المرجع السابق، ص ص 37- 38.

2- فضلا عن ذلك، فالدعوى العمومية تتقادم بمضي 3 سنوات، بينما حصانة الرئيس أو أعضاء البرلمان تستمر لمدّة 5 سنوات، وهذا ما قد يؤدي إلى الإفلات من المتابعة الجزائية بسبب الإخلال بواجب التصريح بالممتلكات.

ويتم النشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، خلال الشهرين المواليين لتاريخ إنتخاب المعنيين أو تسلمهم لمهامهم[1].

ثانيا-التعليق في لوحة الإعلانات على مستوى الولاية أو البلدية

يكون التصريح بالممتلكات المتعلق برؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، وكذا تصريحات الموظّفين غير المنصوص عليهم في المادة 06 من قانون 06-01، أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، ويكون محل نشر عن طريق التعليق في لوحة الإعلانات بمقر البلدية أو الولاية حسب الحالة خلال شهر[2].

يتضح جليا وجود تباين في قواعد نشر التصريح بالممتلكات، فبعض تصريحات الموظّفين نخضع للنشر في الجريدة الرسمية، والبعض الآخر تخضع للتعليق في لوحة إعلانات البلدية أو الولاية، والبعض الآخر معفى مطلقا من النشر، وكان من الأجدر توحيد قواعد النشر تحقيقا للشفافية وإشراكا للمواطن في مراقبة الذمة المالية لموظفي الدولة.

زيادة على ما ذكر، ألزم المشرع بنشر التصريحات في الجريدة الرسمية عند بداية المسار المهني، سواء كان منتخبا أو موظفا، دون النشر عند نهاية الوظيفة أو العهدة الإنتخابية، أو عند كل زيادة معتبرة، ما يفهم أنّ التصريحات التي تكون عند الزيادة المعتبرة أو النهاية لا تنشر، وهذا يتنافى مع مبادئ الحكم الراشد، وفي ذلك تراجع عن الأحكام الوارد في رقم 97-04 (الملغى)، إذا كانت هذه الفئة ملزمة بنشر تصريح لممتلكاتها خلال الشهرين اللّذان يعقبان إنهاء عضويتهم أو مهامهم[3].

من جهة أخرى نصت المادة 6 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على نشر التصريحات بالممتلكات بإعتباره إلتزام يفرضه القانون، وإذا لم يتم ذلك في الآجال القانونية، إعتبرت التصريحات وكأنّها لم تكن، غير أنّ المشرع لم يحدّد إن كان النشر يتعلق بالتصريح

1- إبراهيم طوماش، زينب عمارة، "الآليات القانونية للتصدي لظاهرة الفساد في الجزائر بين واقع النص وفعالية التطبيق"، **مجلة العلوم السياسة والقانون**، المجلّد 3، العدد 13، المركز الديمقراطي العربي، برلين، 2019، ص. 111.

2- فتيحة سعادي، المرجع السابق، ص. 148.

3- فاطمة عثماني، المرجع السابق، ص ص.92- 93.

الأوّلي أو التجديدي، أم أنّه يخص التصريح النهائي فقط، ونحن نرى أنّ سكوت المشرع عن هذه المسألة يفهم منه ضمنيا أنّ النشر يخص جميع مراحل التصريح، ولكن حبّذا لو تدخّل المشرع ليتّخذ موقفا صريحا وواضحا بخصوص النشر، كون عملية النشر من شأنها الكشف عن المخالفات وتمكين الرأي العام من معرفة ممتلكات الموظّف الفاسد وفضحها[1].

وعليه، يشترط المشرع أن يكون التصريح بالممتلكات صحيحا ومستوفيا لكل الشروط الواجب توفّرها، وكل إخلال بواجب التصريح بالممتلكات كليا أو جزئيا يشكل جريمة "عدم التصريح بالممتلكات"، أو "التصريح الكاذب بالممتلكات"، المنصوص عليها في المادة 36 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وعدم الوفاء بالإلتزامات المتعلقة بهذا الواجب – واجب التصريح بالممتلكات – يعرض الأشخاص الخاضعين له للجزاءات المنصوص عليها في المادة 36 السالفة الذكر[2].

ورغم الإنتقادات والثغرات الموجهة لواجب التصريح بالممتلكات يبقى من بين أهم آليات حماية المال العام في مجال الصفقات العمومية بصفة خاصة، وحماية المال العام من الفساد بصفة عامة.

1– نورة هارون، "نحو مراجعة النصوص القانونية..."، المرجع السابق، ص. 372.

2- Mohamed Nasere, Eddine, « La déclaration comme mesure préventive contre la corruption, l'expérience Algerienne », **Revue : Droit et lierté**, n° 2, organe national de prévention de lutte contre la corruption, faculté de droit et sciences politique- Université de iskra, 2016, p02.

المبحث الثاني

إعتبار طلب العروض القاعدة في إبرام الصفقات العمومية

تعددت وتنوّعت النصوص لإجراءات أبرام الصفقات العمومية، إلى صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247، الذي أدخل تعديلات هامة على إجراء طلب العروض، ولعلّ كثرة النصوص القانونية التي خصّصت لهذا النوع لدليل على الأهمية التي يكتسيها في إبرام الصفقات العمومية، وعليه وللإحاطة بجوانب الموضوع، يتطلب المنطق المنهجي التطرق إلى التعديلات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية عن طريق إجراء طلب العروض (المطلب الأول)، وذلك بتحقيق مجمل المبادئ التي يقوم عليها هذا الأخير.

وإستجابة للأهداف المسطرة مسبقا والتي تدور أغلبها حول التسيير الحسن والجيّد للمال العام، وكذلك تفضيل المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، عدّد المشرع ونوّع من صور وأشكال طلب العروض (المطلب الثاني) حماية للمال العام.

المطلب الأول

التعديلات الجديدة المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية عن طريق إجراء طلب العروض

أدخل المشرع الجزائري بموجب التعديل الأخير لتنظيم الصفقات العمومية تعديلا مهمّا يخص كيفية إبرام الصفقات العمومية، فبعدما إعتبرت التشريعات السابقة والمنظمة للصفقات العمومية المناقصة الأصل والتراضي هو الإستثناء لإبرام الصفقات العمومية، جعل المشرع إجراء طلب العروض القاعدة العامة.

نظرا لأهمية الإجراء في إبرام الصفقات العمومية يتعيّن الوقوف عند مفهومه (الفرع الأول)، وتوضيح أهم مبادئه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف إجراء طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية

المتتبع لطرق إبرام الصفقات العمومية في ظل التشريعات المتعاقبة، يجد أنّ المناقصة كقاعدة عامة والتراضي كإستثناء هما الطريقان المعتمدان من قبل المشرع الجزائري في إبرام الصفقات العمومية، إلّا أنّ المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 نصّت أنّه تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكّل القاعدة العامة، أو وفق إجراء التراضي.

الملاحظة أنّ المشرع من خلال نص المادة 39، إستبدل مصطلح "المناقصة"[1] بمصطلح آخر وهو "طلب العروض"، وذلك نظرا للإنتخابات الفقهية التي أثيرت بشأن مصطلح "المناقصة"، فالنص الفرنسي يعبّر عن هذا الإجراء ب "Appel d'offres"[2] وهو المصطلح الصحيح والأقرب الذي يوافق المصطلح باللّغة العربية.

وبالرجوع إلى نص المادة 40، نجد أنّ المشرع أعطى تعريفا صريحا إجراء طلب العروض، بجعله إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدّة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات، للمتعهد الذي يقدّم أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية، إستنادا إلى معايير إختيار موضوعية، تعدّ قبل إطلاق الإجراء[3].

عند مقابلة هذا التعريف مع تعريف المناقصة، يمكننا القول أنّ التعريف الوارد في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 كان أشمل وأدق، ويتجلى ذلك من خلال تأكيد المشرّع على تخصص الصفقة للمتعهّد الذي يقدّم أحسن عرض دون مفاوضات من حيث المزايا الاقتصادية إستنادا إلى

1- تمّ إعتماد مصطلح المناقصة في الأمر رقم 67-90 في المادة 32 منه لأوّل مرة، إلى جانب إجراء طلب العروض، حيث كانت تقتصر على عملية التوريدات البسيطة من النوع العادي، ليتخلى المشرع عن مصطلح طلب العروض في القوانين اللاحقة ليصبح مصطلح المناقصة هو الأصل لإبرام الصفقات العمومية في كل من المرسوم رقم 82-145 والمرسوم التنفيذي 91-434، والمرسوم الرئاسي رقم 02-250 وآخرها في المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الملغاة جميعا.

2- حفيظة عطوي، "طلب العروض والتراضي في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، "**أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247**، جامعة محمد الصديق أويحيى، جيجل، أيام 11 و12 ديسمبر 2018، ص 03.

3- انظر المادة 40 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

معايير موضوعية، هذا إن دلّ على شيء فإنّما يدل على تكريس المشرع لمبدأ المساواة ومحاولة منه لقضاء على المحاباة والمحسوبية[1].

رغم تعرّض المشرع إلى تعريف إجراء طلب العروض، إلّا أنّ فقهاء القانون الإداري تناولوا من جهتهم تعريف طلب العروض من وجهات نظر مختلفة. فمنهم من عرّفه أنّه الطريق العام الذي تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة في إبرامها للصفقات العمومية ذات النمط الإعتباري والبسيط، بهدف تخصيص الصفقة للمتعهد الذي يقدّم أحسن عرض من الناحية الإقتصادية مستندة في ذلك إلى معايير موضوعية تكريسا لمبدأ المساواة وفتح المجال لحرية المنافسة الشريفة[2].

ومنهم من إعتبره واحدة من الصور الجديدة للمناقصة، وأطلق عليها تسمية الممارسة عن طريق المناقصة العامة "L'appel d'offres par l'adjudication publique"، إلّا أنّه مصطلح لم يعرف في فرنسا منذ ظهور مصطلح "Appel d'offres"[3].

أمّا الفقيه الفرنسي "Pierre de Baecke"، فعرّفه أنّه إجراء من القانون العام الأكثر موضوعية، لأنّه لا يترك مجالا للمناورة للسلطة المتعاقدة لإختيار العرض الأكثر فائدة من الناحية الإقتصادية، إذ ينبغي أن تطبّق معايير مهمّة إختارتها هذه الأخيرة –المصلحة المتعاقدة– بعد علم المترشحين بها ليتم إختيار العرض، دون السماح بالتفاوض[4].

أمام هذا الجدال الفقهي، وأمام عدّة وجهات النظر، يمكن القول أنّ المشرع قد وفق إلى حد بعيد بأخذه بهذا المعيار، ذلك لأنّ معيار أقل الأسعار المعروف سابقا، يتجاهل الكثير من الإعتبارات الإدارية والفنية، خصوصا إعتبارات الجودة والمواصفات الفنية، الضمانات التقنية

1- عمار جبايلة، المستحدث في أسلوب طلب العروض وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، **أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحيى، جيجل، يومي 11، 12 ديسمبر 2018، ص. 03.

2- المرجع نفسه، نفس الصفحة.

3- عائشة خلدون، أساليب التعاقد الإداري في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، ص. 228.

4- Pierre de aecke, comprendre simplement les marchés publics, Edition le Moniteur, Paris, 2013, p. 85.

والمالية، والمنشأ الجزائري للمنتوج[1]، أمّا السّعر فلا يشكّل إلّا إحدى هذه المعايير التي تساعد في ترجيح كفة أحد المتعاقدين على الآخر فقط.

وبهذا نلخص إلى أنّ المشرع الجزائري كان صائبا عند توحيده للمعيار المعمول به لإرساء المناقصات بمختلف أشكالها، وهو معيار أفضل العروض، الذي يمنح الإدارة أو المصلحة المتعاقدة هامش من الحرية تستعمله لإختيار أحسن المتعاملين بما يخدم المصلحة العامة، وبالتالي يضمننجاع الطلبات العمومية وحسن إستعمال المال العام[2].

الفرع الثاني

إخضاع إجراء طلب العروض لمبادئ هامة

يخضع إبرام الصفقات العمومية بصفة عامة لضرورة إحترام جملة من المبادئ الأساسية التي تفرض التسيير الأمثل للطلبات العمومية، من خلال ترشيد النفقات العمومية، بما يخدم الصالح العام.

إنّ إختيار طريقة إبرام الصفقات العمومية، هو من إختصاص الأصل للمصلحة المتعاقدة، إلّا أنّ هذه السلطة ليست مطلقة بل محدودة، فتخضع العملية إلى قاعدة عامة تتمثل في الدعوة المباشرة إلى المنافسة (أولا)، وإلى تحقيق مبدأ المساواة بين المترشحين أمام الطلب العمومي (ثانيا)، اللّذان يكرّسان نزاهة وشفافية الإجراءات المتبعة أثناء عملية إبرام الصفقات العمومية (ثالثا).

أولا – مبدأ المنافسة الحرّة

يعدّ الخضوع لقواعد المنافسة مبدأ ضروري في مجال الصفقات العمومية بهدف الوصول إلى عدّة عروض من عدّة متنافسين، ممّا يسمح بالحصول على أفضل عرض، ويضمن حسن إستعمال المال العام.

1- عبد الناصر معمري، "طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر: بين تحديات التنمية وإنحرافات الفساد"، **مجلة العلوم السياسية والقانون**، العدد 8، المركز الديمقراطي العربي، برلين، 2018، ص. 251.

2- عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص. 413.

يقصد بحرية المنافسة، فتح المجال للأشخاص الطبيعية والمعنوية للتقدّم بعطاءاتهم إلى المصالح المتعاقدة، شرط إستيفائهم للشروط القانونية التي تحدّدها الإدارة مسبقا.

كرّس المشرع الجزائري حرية المنافسة في تنظيم الصفقات العمومية، مؤكّدا على وجوب مراعاة الصفقات العمومية لمبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، أمّا مجلس الدولة الفرنسي فقد عبّر عن حرية المنافسة في رأيه الصادر بتاريخ 08 نوفمبر 2000 مصرّحا أنّه "**لا يمكن لأيّ نص ولا لأيّ مبدأ أن يمنع بسبب طبيعته شخصا عاما من فتح باب الترشح أمام المهتمين بهدف الحصول على الصفقة**"[1].

وعليه يجد هذا المبدأ ركيزته الأساسية في أحكام القضاء الإداري الفرنسي، الذي يشكّل المصدر الأساسي للقانون الإداري، وفي هذا المقام يذكر ما أقرّت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 23 ماي 1998 التي بيّنت مغزى هذا المبدأ بقولها "**إنّ المقصود بحرية المنافسة هو حق الأفراد في التقدم إلى المناقصة العامة دون منع الإدارة لأحد منهم أو حرمانه من حقّه في التنافس للوصول إلى إرساء العطاء عليه بأي إجراء سواء كان عاما أو خاصا**"[2].

لذا أولى المشرع لموضوع حماية المنافسة في الصفقات عناية خاصة، وذلك من خلال قانونين أساسيين هما: قانون الصفقات العمومية، وقانون المنافسة، من أجل ذلك كان لمبدأ حرية المنافسة دور مهم في حماية ورقابة المال العام عند إبرام الصفقات العمومية، وذلك من خلال الحصول على عدّة متعاملين إقتصاديين متنافسين، وبالتالي فإنّ مبدأ المنافسة يعتبر ضمانة كافية

1- نقلا عن: سلوى بومقورة، **مخالفة مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية، دراسة مقارنة**"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص ص. 282-283.

بالعودة إلى التعريف المقدّم أعلاه فإنّه يقصد بذلك أن تقف الإدارة موقفا حياديا إزاء المتنافسين، وليست حرّة في إستخدام سلطتها التقديرية بتقرير الفئات التي تدعوها وتلك التي تستبعدها، وقد جاء تماشيا مع مبدأ حرية الصناعة والتجارة المكرّس دستوريا، وبتكريس المبدأ تمّ توسيع نطاق المنافسة لتشمل كل المجالات الإقتصادية.

2- نادية تياب، "تكريس مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية حماية للمال العام"،**أعمال الملتقى الوطني حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، يوم 20 ماي 2013، ص. 40.

إذا تمّ الإلتزام بجميع أحكامه ومقتضياته بكل نزاهة وشفافية لحماية وحسن تسيير وإدارة المال العام[1].

1. **الإعداد المسبق لدفاتر الشروط آلية لتجسيد مبدأ المنافسة:** تعتبر دفاتر الشروط عناصر مكوّنة لعقود الصفقات العمومية بصريح نص المادة 26 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247[2].

يعتبر دفتر الشروط مظهرا للشفافية طالما يتم خلاله إتاحة المعلومات ويفرض شروط واحدة تطبق على كل المتعاملين، إذ هي وثيقة رسمية تضعها الإدارة المتعاقدة بإرادتها المنفردة تتضمن شروط المشاركة في الصفقة وكيفية إختيار المتعاقد معها[3] ويعرض على عامة المترشحين والمتعاملين الإقتصاديين، ليطالعوا فيه على جميع الشروط العامة المتعلقة بالصفقة، يحدّد في مضمونه طرق إبرام وتنفيذ الصفقات، وتحديد فيه أيضا نوع الأشغال المبرمج إنجازها، أو نوع اللوازم أو الخدمات المطلوبة بدقّة.

كما يحدّد دفتر الشروط بوضوح، الأشكال والأساليب والمواصفات التقنية المطلوبة، لتقدير مطابقة المنتوج المطلوب أو الأشغال المراد إنجازها، وتحديد مدّة إنجازها، ومن جهة أخرى، تحدّد الشروط العامة لالتزامات المتعاقد ومبلغ الكفالة والتعويضات والعقوبات، وشروط فسخ الصفقة والتسبيقات التي يستفيد منها المتعامل المتعاقد في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول

1- عبد النور زيدان، "مبدأ حرية المنافسة كضمانة لحماية المال العام عند إبرام الصفقات العمومية"،**أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات العمومية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، يومي 20 و21 نوفمبر 2017، ص. 09.

2-بالرجوع إلى أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المشرع الجزائري لم يعرّف دفاتر الشروط بصريح العبارة وإنّما إكتفى فقط بتعدادها وذكر أنواعها.

3- لبنة بلغيت، "**تفعيل** مبدأ الشفافية في طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية قراءة في المرسوم الرئاسي رقم 15-247"،**أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العملية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحي، جيجل، يومي 11 و12 ديسمبر 2018، ص 12.

بها[1]، وما يلاحظ على أحكام هذا المرسوم هو إحساس المشرع بأهمية وخطورة دفاتر الشروط باعتبارها أوّل حلقة من حلقات إبرام الصفقات العمومية، وصلاح هذه الخطورة يدي إلى صلاح المراحل اللاحقة، خاصة وأنّ دفتر الشروط هو المرآة العاكسة التي تتضمن موضوع الطلب ومدى جدّيته[2].

ووفقا للمادة 26 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المشار إليها أعلاه، فإنّ دفاتر الشروط أنواع وهي:

أ. دفاتر البنود الإدارية (Le cahier de charge administratives et générales): وردت كلمة دفاتر البنود الإدارية العامة بصيغة الجمع، وهو ما يوحي بإمكانية إصدار بنود إدارية لأي مجال في المجالات الأربع للصفقات العمومية.

تحدّد هذه الدفاتر الأحكام الإدارية العامة التي تخص كل نوع من أنواع الصفقات، كتبيان الأحكام الملزمة لكل طرف، وتحديد الاختيار العام للإدارة من بين مختلف الكيفيات التنظيمية، وتتمثل دفاتر البنود الإدارية العامة، في تلك الدفاتر المكتوبة والمحرّرة مسبقا من قبل المصلحة المتعاقدة، حدّد فيها كل الشروط اللازمة المطبقة على جميع العقود[3].

ب. دفاتر التعليمات التقنية المشتركة (Les cahiers des prescriptions communes): تحدّد هذه الدفاتر الشروط التقنية المشتركة الخاصة بكل صفقة وهي تتمّم دفاتر البنود الإدارية العامة، كما أنّها تحدّد بالنسبة لكل طائفة من الصفقات كيفية تحديد السعر وشروط تسديد التسبيقات والتخليص، ويجب أن يصادق الوزير المختص على دفاتر التعليمات المشتركة[4].

1-عياد بوخالفة، خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص. 47.

2- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 74.

3- عياد بوخالفة، المرجع السابق، ص. 47.

الشيء الملاحظ أنّه نص التشريع المنظم لدفاتر البنود الإدارية عليها في 1964 وهو الساري المفعول إلى يومنا هذا.

4- عبد الوهاب دراج، نادية ضريفي، "دور إعمال المنافسة في مرحلة تكوين الصفقة العمومية في الحفاظ على المال العام من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **مجلة الباحث للدراسات القانونية والسياسية**، العدد 10، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، ص. 19.

ج. دفاتر التعليمات الخاصة: (Les cahiers prescriptions spéciales)**:** وهي الدفاتر التي تتضمن الشروط المطبقة والخاصة بكل صفقة بالتفصيل، وإن دعت الضرورة إلى تضمينها بعض الاستثناءات عمّا جاء في دفتر الشروط الإدارية أو دفاتر التعليمات المشتركة، فيجب أن يعبّر عن ذلك بشكل صريح[1].

وتحرص الإدارة عند إعداد دفتر التعليمات الخاصة بالصفقة على تضمينها مجموعة من الأحكام التي تكرّس المنافسة، من خلال إخضاع دفاتر الشروط لدراسة لجان الصفقات وتقديمها بالموافقة، وعليه فإنّ المصالح المتعاقدة عند إعدادها لدفاتر الشروط بكل

أنواعها يجب عليها احترام المنافسة الحرّة، وبالتالي الحفاظ على المال العام كهدف أساسي لتنظيم الصفقات العمومية[2].

2. تقييد مجال حرية المنافسة حماية للمال العام: إنّ تكريس مبادئ حريّة المنافسة لا يتم بصفة مطلقة نظرا لوجود استثناء تتطلّبها المصلحة العامة، نصّ عليها المشرع الجزائري من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف ذكره، وعليه إذا كان المشرع قد أخذ بمبدأ حريّة المنافسة في كل طرق إبرام الصفقات العمومية فقد أخضعه لجملة من الضوابط.

أ. **المنع لأسباب قانونية:** وهي قيود يفرضها المشرع ويترتب على إعمالها منع المعنيين بها من المشاركة في الصفقات العمومية، ونذكر منها ما جاءت به المادة 62 من الأمر رقم 96-31 التي تقتضي بأنّه "**كل شخص حكم عليه قضائيا بحكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه بسبب تورطه في الغش الجبائي يمنع من المشاركة في الصفقات العمومية ولمدّة 10 سنوات**"[3].

1- إسماعيل بحري، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص. 35.

2- عبد الوهاب دراج، نادية صريفي، المرجع السابق، ص. 19.

تجدر الإشارة إلى أنّه بالنسبة لكل أنواع دفاتر الشروط فإنّ أحكامها ملزمة ولا يسمح للمصلحة المتعاقدة مناقشتها.

3- أمر رقم 96-31، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 1996، يتضمن قانون المالية لسنة 1997، ج. ر. عدد 85، صادرة بتاريخ 31 ديسمبر سنة 1996.

لهذا السبب يشترط تقديم صحيفة السوابق القضائية إذا تعلّق الأمر بشخص طبيعي، وللمسير أو المدير العام للمؤسسة إذا تعلّق الأمر بشخص معنوي. ومن أجل انتقاء أفضل المتعاملين مع المصلحة المتعاقدة، ولأوّل مرّة بعد تنظيم الصفقات العمومية لعام 1967 جاء المرسوم الرئاسي رقم 10-236 في القسم الرابع منه تحت عنوان حالات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية[1]، ذات المبدأ أكّد عليه المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في نص المادة 75 منه المحدّدة مجموعة من الأشخاص الذين يمكن إقصاؤهم من المشاركة في الصفقة كالتالي:

- الأشخاص الطبيعية أو المعنوية، الذين هم في حالة أو محل الإفلاس أو التصفية أو التوقيف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.
- الأشخاص الطبيعية أو المعنوية الذين قاموا بتصريح كاذب.
- الأشخاص الطبيعية أو المعنوية، المسجلون في البطاقية الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة، للتشريع والتنظيم في مجال الجبائية والجمارك والتجارة.
- الأشخاص الطبيعية أو المعنوية الذين كانوا محل حكم قضائي حائز على قوّة الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية...الخ[2].

وعليه أعطى المشرع للمصلحة المتعاقدة حق إقصاء وحرمان بعض المتعاقدين من المشاركة كإستثناء على مبدأ حريّة المنافسة، وهو ما جاء به نص المادة 06 من القرار الذي يحدّد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية[3].

وبالرجوع لأحكام المادة 71 نجد من مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض دعوة المترشحين أو المتعهدين لإستكمال عروضهم التقنية بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة في أجل 10 أيام إبتداء من تاريخ فتح الأظرفة، لتأتي المادة 74 التي تخص كل من حاز الصفقة

1- نادية تياب، "تكريس مبدأ حريّة المنافسة آلية للوقاية من الفساد (الجزائر والمغرب نموذجا)"، **مجلة الحقوق والحريات**، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص. 56.

2- راجع أحكام المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، لمعرفة الحالات الأخرى التي حصرها المشرع الجزائري في 12 حالة.

3- قرار مؤرخ في 19 ديسمبر سنة 2015، يحدّد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج عدد 17، صادرة بتاريخ 6 مارس سنة 2016.

وتنازل عنها قبل تبليغه أو رفض إستلام بتبليغه الصفقة فإنّ يقصى، وتواصل المصلحة المتعاقدة تقييم العروض المتبقية.

أمّا عن أحكام المادة 89 فتتعلق بكل متعامل إقتصادي يقوم بأفعال أو مناورات ترمي إلى تقديم وعد لعون عمومي بمنح أو تخصيص بصفة مباشرة أو غير مباشرة غمّا لنفسه أو لكيان آخر مكافأة أو إمتياز مهما كامن طبيعته بمناسبة تحضير صفقة أو ملحق أو إبرامه أو مراقبته التفاوض بشأن ذلك أو تنفيذه من شأنه أن يشكّل سببا من أسباب منعه دخول الصفقة العمومية[1].

كذلك من بين القيود القانونية المحدّدة لحرية الوصول إلى الطلب العمومي، ما نصت عليه المادة 5 من الأمر رقم 96-22 بمنع كل شخص معنوي خالف التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج إمكانية المنع من عقد صفقة عمومية لمدّة لا تتجاوز 5 سنوات[2].

تجدر الإشارة إلى أنّ هذا الإقصاء قد يكون نهائيا أو مؤقتا، وهذا ما أكّدته المادة 75 السالفة الذكر بنصها على: "**يقصى بشكل مؤقت أو نهائي...**".

الملاحظ أنّ طبيعة الأسباب التي أدّت بأصحابها للإقصاء سواء أشخاص معنويين أو طبيعيين تتعلّق بمقتضيات النزاهة، فإخلالهم بإلتزاماتهم المهنية وواجباتهم الجبائية وكذا الأخلاقية أقصاهم من إبرام الصفقات العمومية مع المصالح المتعاقدة، وهذا ما جعل المشرع يؤكّد على نزاهة المتعاملين الإقتصاديين وطلب وثيقة تصريح بالنزاهة في ملف العروض[3]، وحسنا فعل عندما وسّع القائمة لتشمل المتعهّدين الذين رفضوا إستكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل

1-راجع أحكام المواد 71، 74، 89 من الرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

2- أمر رقم 96-22، مؤرخ في 09 يوليو سنة 1996، يتعلق بقمع مخالفات التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج ر. ج. ج. عدد 43، صادرة بتاريخ 10 يوليو سنة 1996معدّل ومتمم بموجب الأمر رقم 10-03، مؤرخ في 26 غشت سنة 2010، ج. ر. ج. ج. عدد 50، صادرة بتاريخ 1 سبتمبر سنة 2010.

3-عبد الغني بالمين، الطلب العمومي في النظام القانوني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018، ص. 70.

'جال صلاحية العروض ليجعل المتعاملين أكثر جدّية في تعاملهم مع المصلحة المتعاقدة وأكثر إلتزاما بتعهّداتهم إتجاهها[1].

ب. المنع لشروط تفرضها المصلحة المتعاقدة: إذا كان مبدأ حرية المنافسة من المبادئ التي يقوم عليها إبرام الصفقات العمومية، إلّا أنّه من حق المصلحة المتعاقدة أن تفرض بعض الشروط الخاصة بطلب العروض، خاصة ما تعلّق منها بالقدرة المالية والفنية، فلها الحق في إستبعاد الأفراد الذين يثبت عدم مقدرتهم الفنية أو المالية لأداء الأعمال المطروحة[2].

فمن حق الإدارة إصدار قرار إداري مسبب بمقتضى سلطتها التقديرية يقضي بحرمان شخص طبيعي أو معنوي من التقدم للتعاقد لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة، إذ سبق وأن ذكرنا أنّ المصلحة المتعاقدة تعد دفاتر الشروط للمعايير الفنية والتقنية والمالية التي يتطلبها موضوع الطلب العمومي، الأمر الذي يحد من عدد المرشحين. يعتبر مبدأ المنافسة إذن ذو طابع نسبي كون أنّ الإدارة غير ملزمة بقبول جميع الطلبات المقدّمة إليها[3]، وهذا في حالات معينة منها حالة إستعمال المصالح المتعاقدة لحقها في الإستعلام والإطلاع على المؤهلات الفنية والتقنية للمتعامل المتعاقد معها.

وفي هذا الصدد نصّت المادة 53 أنّه لا يمكن أن تخصص المصلحة المتعاقدة الصفقة إلّا لمؤسسة يعتقد أنّها قادرة على تنفيذها، كيفما كانت كيفية الإبرام المقرّرة، لتضيف المادة 55 بنصها: "**يمكن أن يكتسي التأهيل طابع شهادة تأهيل أو إعتماد إلزامي إذا ورد في نصوص تنظيمية**"[4].

1- منال حليمي، تنظيم الصفقات العمومية وضمانات حفظ المال العام في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017، ص. 29.

2- ناديةتياب، "تكريس مبدأ حرية المنافسة آلية للوقاية من الفساد (الجزائر والمغرب نموذجا)"، المرجع السابق، ص. 59.

3- عبد الغني بالمين، المرجع السابق، ص. 66.

4- انظر المواد 53-55 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

تظهر أبرز تطبيقات المصلحة المتعاقدة للمتنافسين في إشتراطها تقديم شهادة التّخصيص والتّصنيف المهنيين من قبل المتعاملين الإقتصاديين الراغبين في إنجاز الصفقات في ميدان البناء والأشغال العمومية والرّي تطبيقا لأحكام المادة 63 من المرسوم التنفيذي رقم 93-289 التي توجب على المؤسسات أو مجموعة المؤسسات الأجنبية تقديم وثائق مطابقة لشهادة التخصص والتصنيف المهنيين التي تسلّمها السّلطات الرسمية للبلد المتواجد فيه مقر المؤسسة أو مجموعة المؤسسات المصادق عليها من قبل السلطات القنصلية الجزائرية[1]. تعدّ هذه الشهادة وثيقة تعكس القدرة المالية والإمكانيات البشرية والمادية للمتعامل الإقتصادي وترتبط بضمان حسن تنفيذ هذا الأخير للصفقة العمومية[2].

بالإضافة إلى إشتراط المصالح المتعاقدة ضرورة الترخيص للمهندسين أو الخبراء أو مكاتب الدراسات لإبرام صفقات الدراسات مع إحدى المصالح التابعة للوزارات المكلّفة بالسكن والعمران والأشغال العمومية والموارد المائية.

كما يحق للمصلحة المتعاقدة ولإعتبارات المصلحة العامة، أن تضح شروطا خاصة رغم أنّها قد تعيق أو تحد من مبدأ المنافسة، نجد هذا بالخصوص في طلب العروض المحدود "الإستشارة الإنتقائية" أين تكون المنافسة محصورة جدا[3] وللمصلحة المتعاقدة صلاحيات تحديد المشاركين في العملية، ضف إلى ذلك في إطار ترقية الإنتاج الوطني[4]، تعطي الأفضلية للمنتوج الوطني[5]، أو المؤسسات الوطنية الجزائرية، غير أنّه، وبالرغم من أنّ هذا الإجراء التحفيزي للمنتوج

1- مرسوم تنفيذي رقم 93-289، مؤرخ في 28 نوفمبر 1993، يوجب على جميع المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية في ميدان البناء والأشغال العمومية والرّي أن يكون لها شهادة التخصص والتصنيف المهنيين، ج. ر. ج. ج. عدد 76، صادرة بتاريخ 1 ديسمبر سنة 1993، معدّل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-114، مؤرخ في أفريل سنة 2005، ج. ر. ج. ج. عدد 26، صادرة بتاريخ 26 أكتوبر سنة 2005.

2-منال حلمي، المرجع السابق، ص. 30.

3- المادة 45 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

4- انظر المواد 83، 85، 86، 87 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المشار إليه سابقا.

5- تناول المشرع الجزائري هامش الأفضلية للمنتوج الوطني بموجب الأمر رقم 67-90 المتضمن الصفقات العمومية (ملغى)، غير أنّه لم يحدّده وإستمر في هذا التمييز لصالح المؤسسات الوطنية من خلال المادة 24 من المرسوم رقم 84-145 التي رتب المتعاملين حسب الأسبقية، وبصدور المرسوم الرئاسي 02-250 تراجع المشرع عن مسألة الأفضلية

الوطني ومؤسساتها، إلّا أنّه يعيق مبدأ المنافسة، وبالتالي يستبعد بصفة عامة المؤسسات الإقتصادية الدولية، المختصة في مجال المشاريع التنموية.

يظهر من خلال ما تقدّم أعلاه أنّ المصلحة المتعاقدة لها أن تتحقق من نزاهة وإستقامة المتعامل، بالإضافة إلى قدرته على تنفيذ الصفقة من خلال مكانة الإقصاء التي إعترف بها بإقراره لحالات الإقصاء ما يجعلها في مركز قوة إتجاه المتعاملين، وكذا من خلال ما تشترطه من معايير موضوعية تسعى من خلالها لضمان توفّر التأهيل المادي والتقني في المتعهّد الذي ستسند له الصفقة، حتى لا تصطدم عند تنفيذها بعدم قدرته على الوفاء بإلتزاماته أو قيامه بممارسات مغشوشة تؤثر على جودة الإنجاز.

ثانيا- مبدأ المساواة بين المترشحين

إذا كان مبدأ المنافسة الحرّة من المبادئ التي كرّسها قانون الصفقات العمومية، فهذا المبدأ لن يجد صداه ولن يتجسّد قانونيا وواقعيا، إلّا إذا تمّ إقرانه بمبدأ المساواة بين المتنافسين، إذ يقضي هذا المبدأ بأنّ، كل من يملك حق المشاركة في الصفقات العمومية المعلن عنها، أن يتقدّم على قدم المساواة مع باقي المتنافسين[1]. مع وجوب التعامل معهم على قدم المساواة من حيث الشروط المطلوبة والمواعيد والإجراءات المقرّرة دون التفرقة بينهم، ما يعني أيضا التعامل مع جميع المشتركين في المناقصة معاملة متساوية قانونا وفعلا، وفي ذلك تحقيق لمبدأ المنافسة[2].

الوطنية ضمن المادة 19 وجعل هامش الأفضلية ب 15٪ للمنتوج ذي الأصل الجزائري، في حين أنّ المرسوم الرئاسي 10-236 قد رفع هامش الأفضلية ليصبح 25٪ للمنتجات ذات المنشأ الجزائري وقد بقي على نفس النسبة في التعديل الأخير 15-247 طبقا لنص المادة 83 منه.

1- فاطمة عطاء الله، "الصفقات العمومية بين الطبيعة القانونية ومبدأ الشفافية"، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات العمومية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد بوقرة، بومرداس، يومي 20، 21 نوفمبر 2017، ص. 06.

2- عمّار زغبي، الزهرة برة، "مكانة مبدأ حريّة المنافسة في مجال الصفقات العمومية، دراسة التشريع الجزائري"، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات العمومية**"، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، يومي 20، 21 نوفمبر 2017، ص. 04.

لقد أكّد الأستاذ الفرنسي قيبال "Guial. M" على أنّ فلسفة القانون المطبق في مجال الصفقات العمومية يتميز بثلاثة مبادئ في حريّة الطلب العمومي والمساواة وحماية المال العام[1]. كما أقرّ الإجتهاد منذ زمن طويل، للعارضين في مناقصة ما، حق مقاضاة الإدارة، إذا هي لم تعامل المتنافسين المستوفين للشروط بمساواة كاملة، فلا يجوز للإدارة أن تعفي بعض المتنافسين من شروط معينة، مادامت لا تعفي منها الآخرين، كان تعفي أحدهم من موجب تقديم الكفالة المالية، ولا تعفي غيره منها، وأن تقبل منه كفالة بأقل ممّا تقبلها من غيره، ولا يجوز لها أن تضيف شروطا، أو تحذفها أو تعدّل فيها بالنسبة لبعض المتنافسين دون غيرهم أو طلب مستندات لا تتوفر إلّا عند أحدهم[2].

يرتّب تنظيم الصفقات العمومية جزاء إلغاء الصفقة أو العقد أو الملحق، أو إلى إتخاذ أي تدبير ردعي يمكن أن يصل إلى حد التسجيل في قائمة المتعاملين الإقتصاديين الممنوعين من تقديم عروض للصفقات العمومية، وفسخ الصفقة متى ثبت منح مكافأة أو إمتياز مهما كانت طبيعته لأي شخص بمناسبة تحضيرها أو إبرامها أو تنفيذها، وهو ما يعني رفض المشرّع لأي محاباة أو تمييز لصالح أي مترشح في الصفقة العمومية[3].

فحرص المشرّع الجزائري على مبدأ المساواة في قانون الصفقات العمومية جاء تطبيقا لأحكام الدستور، والنتيجة المترتبة عن هذا المبدأ أنّه لا يجوز للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى وسائل للتمييز بين المتقدّمين أو وضع عقبات عملية أمامهم[4].

لكن، المساواة لا تنكر الإختلافات بين الأفراد، بل تقرّ التمايز بينهم، كما أنّ المساواة المقصودة ليست المساواة الحسابية، وإنّما المساواة التي يتطلبها تكافؤ الفرص بين الأفراد، لذلك قيل

1- SCHULTZ Patrick, Eléments du droit des marchés pubٮics, 2ème édition, L.G.D.J., France, 2002, p. 85.

2- عبد اللطيف قطيش، الصفقات العمومية، تشريعا، وفقها وإجتهادا، دراسة مقارنة، ط 2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص. 41.

3- جمال الدين دندن، "آليات الوقاية من الفساد في إطار الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات المهنية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، يومي 20 و21 نوفمبر 2017، ص. 06.

4- فاطمة عطاء الله، المرجع السابق، ص. 07.

أنّ المساواة نسبية وليست مطلقة، فإذا كانت الشروط تتساوى بين الأفراد فيجب إعمال مبدأ المساواة بينهم، أمّا إذا لم تتساوى بينهم الشروط فلا مساواة بينهم في الحقوق، وعليه إذا كان هذا الفرق يستند إلى مبرّرات معينة يكون مشروعا ومقبولا، فليس كل تمييز بالضرورة يعدّ خرقا لمبدأ المساواة[1]، لهذا ألزم المشرع المصلحة المتعاقدة في إختيارها للمتعامل المتعاقد أن يكون إختيارها مؤسس على تحقيق معيارين هما:

1-إختلاف في المعاملة بين وضعين غير مماثلين.

2-وجود سبب معقول وموضوع يبرّر هذا الإختلاف.

وهو ما حدّده المشرع الجزائري وأكّده من خلال المرسوم الرئاسي قم 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بتحديده لحالات تتماشى والموضوع والتي يمكن حصرها:

1-تخصيص صفقة عمومية لمتعامل متعاقد بصفة صريحة.

2-حالة الصفقات التابعة للمؤسسات السياسية.

3-حالة الصفقات التي تكتسي طابعا سريّا[2].

ورغم أهمية هذا المبدأ إلّا أنّه أكثر المبادئ عرضة للإنتهاك من خلال ما تتعرض له من ممارسات فادحة على المستوى العملي، إذ ثبت تواطؤ موظفي المصالح المتعاقدة والمتعاملون والمتعاقدون على حد سواء، جعل مجال إبرام الصفقات العمومية فضاءا لجرائم الرشوة والمحاباة حتى تكوّنت عند العام والخاص معادلة مفادها أنّ الحصول على الصفقة إنّما يكون نتيجة لصفقة باطنية مجرمة[3].

1- مصطفى عمراني، "مبرّرات خرق مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص. 03.

2- انظر المواد 56، 86، 168 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

3- فلّة مزوّد، المرجع السابق، ص. 04.

المطلب الثاني

تكثيف المشرع لإجراءات طلب العروض

يعتبر طلب العروض القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية إلّا أنّها مقيدة بالعديد من الإجراءات، إذ ينبغي عليها بعد إحترام معظم المبادئ التي تضمن المساواة بين المترشحين أن تحترم مختلف الإجراءات التي وضعها المشرع وحرص على تكثيفها ضمانا لحماية المال العام، وتكريسا لمبدأ الشفافية، فأوّل إجراء تقوم به المصلحة المتعاقدة الإعلان عن طلب العروض (فرع أول)، ليأتي دور المهتمين بذلك لتقديم عطاءاتهم (فرع ثاني)، وذلك لتتمكن اللّجان المختصة من دراسة العروض (فرع ثالث)، لتقرّر بعدها إرساء ومنح الصفقة مؤقتا للشخص المقدّم لأحسن عرض (فرع رابع).

الفرع الأول

إلزام المصلحة المتعاقدة بضرورة الإعلان عن إجراء طلب العروض

يعتبر الإعلان المسبق الأسلوب الأمثل لإحترام مبدأ المنافسة، إذ يسمح بتقديم عدّة عروض من شأنها خلق مناخ تنافسي، حيث يعتبر هذا المبدأ إجراء ضروري لتكريس الشفافية وضمان منافسة أكبر بن المترشحين على أساس معايير تضعها الإدارة بصفة مسبقة[1].

فإعلان الإدارة عن رغبتها في التعاقد خطوة تضمن من خلالها فرص متساوية للراغبين في التعاقد، ممّا يتيح لهم تقدير كلفة المشروع، موضوع العقد ونوع الخدمات المراد تقديمها وشروطها[2].

فالمصلحة المتعاقدة عند إفصاحها عن رغبتها في إبرام العقود الإدارية، لا بدّ أن تكون هذه الرغبة في التعاقد محل إعلان وإشهار واسع، وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، نجده قد حدّد بدقّة إجراءات الإشهار. وعليه، كأصل عام لا تتمتع المصلحة المتعاقدة بسلطة تقديرية بخصوص كيفية وإجراءات إعلان

1- فضيلة براهيمي، "تأثير مبدأ المنافسة على الحريّة التعاقدية للشخص المعنوي العام"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص. 112.

2- الكاهنة زواوي، "إبرام الصفقات العمومية في ظل القانون رقم 15-247"، **مجلة الشريعة والإقتصاد**، العدد 12، كلية الشريعة والإقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2017، ص. 37.

عن رغبتها في التعاقد، إذ هناك إجراءات لا بدّ للمصلحة المتعاقدة إتباعها والإلتزام بها بغية إشهار وإعلان الطلبات العمومية للغير[1].

يقصد بالإعلان إيصال العلم إلى جميع الراغبين بالتعاقد وإبلاغهم عن كيفية الحصول على شروط التعاقد ونوعية المواصفات المطلوبة، وبذلك فإنّ مبدأ الإعلان عن المنافسة قد ورد بصيغة الإلزام، ويتضح ذلك في فرض المشرع اللجوء إلى الإشهار بنشر إعلان طلب العروض بأشكالها المختلفة دون إجراء التراضي، حتى يفتح فرصة المنافسة أمام جميع المترشحين ، ويجسّد مبدأ المساواة بينهم[2].

نظرا لأهمية هذا الإجراء وأهمية الصفقات العمومية، قام المشرع الجزائري بإضافتها تحت تطبيق أحكام المنافسة الحرّة بموجب القانون رقم 08-12 المعدّل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة لأوّل مرّة منه بنصها " **تطبق أحكام هذا الأمر على الصفقات العمومية إبتداءا من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة...**"[3].

جدير بالذكر أنّ نص المادة عدّل بموجب القانون قم 10-05 المتعلق بالمنافسة لتصنيف عبارة "نشر"، حيث جاء فيها "...**بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة...**"[4].

وعليه بمفهوم المخالفة يجب أن لا يكون عقد الصفقة العامة سريّا يشوبه الشك أنّ سرية التعاقد سوف لا تتيح الفرصة لمن يرغب بالتعاقد كل يتنافس مع غيره، كونه يحول بين الإدارة

1- أحمد عميري، "دور الإشهار (الإعلان) في إضفاء الشفافية على إجراءات إبرام العقود الإدارية في الجزائر طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية**، العدد 18، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة إبن خلدون، تيارت، 2017، ص. 230.

2- مونية جليل، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف خدة، الجزائر، 2015، ص. 140.

3- قانون رقم 08-12، مرخ في 25 يونيو سنة 2008، يعدّل ويتمم الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، ج. ر. ج. ج. عدد 36، صادرة بتاريخ 2 يوليو سنة 2008.

4- المادة 2 من قانون رقم 10-05، مؤرخ في 15 غشت سنة 2010، يعدّل ويتمم الأمر قم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، ج. ر. عدد 46، صادرة بتاريخ 18 غشت سنة 2010.

وقصر عقودها على طائفة معينة من المترشحين[1]، وبالتالي فحرص المشرع في نص المادة 02 من قانون المنافسة الجزائري على تطبيق قواعد الصفقات العمومية بدءا من إجراء الإعلان، لدليل على أهمية المنافسة في مجال الصفقات العمومية المادة 61 من المرسوم الرئاسي رقم 15-245 السالف الذكر، والمتمثل في :

1-طلب العروض المفتوح.

2-طلب العروض المفتوح مع لإشتراط قدرات دنيا.

3-طلب العروض محدود.

4-المسابقة.

5-التراضي بعد الإستشارة عند الإقتضاء.

يحرّر الإعلان عن طلب العرض باللغة الوطنية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل كما يجب نشره في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي "BONOP" وهي جريدة تصل للمؤسسات المهتمة بالإشتراك، ومن ينشر فيها يدفع حق النشر أو رسوم، وقد أسست بموجب المرسوم رقم 84-116 تصدر باللغتين العربية والفرنسية[2]، ويتم الأمر عمليا عن طريق الوكالة الوطنية للنشر والإشهار "ANEP"المكلّفة بعملية النشر في الصحف الوطنية، كما ينشر على الأقل في جريدتين يوميتين موزعتين على المستوى الوطني، وهذا ما جاء صراحة في نص المادة 65 من المرسوم الرئاسي قم 15-247. ويكون الإشهار إلزاميا في حالة طلبات العروض المحلية التي لا تصل عتبة معينة، بحيث يستلزم نشرها في جرائد محلية أو جهوية وفي مقر الهيئات المحلية وغرف التجارة والصناعة والمديرية التقنية المعنية.

يشترط المشرع من خلال أحكام المرسوم الرئاسي قم 15-247 أن يتضمن الإعلان بيانات إلزامية تتمثل في:

1. تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها وقم تعريفها الجبائي.

1- ليلة بوشنة، "المبادئ العامة للصفقات العمومية والعراقيل التي تواجه تطبيقها في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص 2.

2- الكاهنة زواوي، المرجع السابق، ص. 37.

2. كيفية طلب العروض.
3. شروط التأهيل أو الإنتقاء الأوّلي.
4. موضوع العملية.
5. قائمة مودزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة.
6. مدّة تحضير العروض ومكان إيداع العروض.
7. مدّة صلاحية العروض.
8. إلزامية كفالة التعهد، إذا إقتضى الأمر.
9. تقديم العروض في ظرف مغلق بأحكام تكتب عليه عبارة "لا يفتح إلّا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض" ومراجع طلب العروض.
10. ثمن الوثائق عند الإقتضاء.

لم تتوقف جهود المشرع عند هذا الحدّ، إذ ألزم المصلحة المتعاقدة تزويد المرشحين المعلومات الدقيقة لاسيما الوصف الدقيق لموضوع الخدمات المطلوبة، بما في ذلك المواصفات التقنية، التصاميم والرسوم والتعليمات الضرورية إن إقتضى الأمر[1].

جدير بالذكر أنّ إلزامية النشر لا تقتصر على النشر الكلاسيكي، بل ساير الوسائل الحديثة للنشر لا سيما الإلكترونية منها[2]. يعدّ المرسوم الرئاسي قم 10-236 أوّل نص أشار للنشر الإلكتروني، وذلك بالرغم من إعتماد المشرع الجزائري منذ 2005 لأسلوب التعاقد الإلكتروني في المنظومة المدنية، إذ جاء في المادة 174 من المرسوم الرئاسي قم 10-236، بأنّه يمكن للمصالح المتعاقدة أن تضع وثائق الدعوى للمنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحون للصفقات

1- راجع أحكام المادة 64 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

تصدر النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي بصفة دورية، وينشر فيها جميع الإعلانات القانونية أو التنظيمية المتعلقة بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، وعند الإقتضاء كل المعلومات الإقتصادية أو التقنية التي تتعلق بالصفقات التي تبرمها الإدارة.

2- حكيم تبينة، "إجراء طلب العروض لتكريس المنافسة في إبرام الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي قم 15-247**، كلية الحقوق، جامعة محمد الصديق أويحيى، جيجل، أيام 11 و12 ديسمبر، 2018، ص.

العمومية بالطريقة الإلكترونية، وهو ما كرّسه المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، إذ جاء الفصل السادس من الباب الأوّل تحت عنوان "الإتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، فنصّت المادة 203 منه على أنّه "**تؤسس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية، تسير من طرف الوزارة المكلّفة والوزارة المكلّفة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال، كل فيما يخصه ويحدّد في هذا المجال قرار مشترك بين الوزير المكلّف بالمالية والوزير المكلّف بتكنولوجيات الإعلام والإتصال صلاحيات كل دائرة وزارية، يحدّد محتوى البوابة وكيفيات تسييرها بموجب قرار من الوزير المكلّف بالمالية**"[1].

يقصد بالبوابة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية، موقع متخصص في الصفقات العمومية، فهي فضاء واسع لجميع المتعاملين العموميين في هذا المجال، ولكل المهتمين بها، تهدف إلى السماح بنشر ومبادلة الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية وكذلك إبرام الصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية[2].

البوابة الإلكترونية للصفقات وظائف تمكن المتعاملين الإقتصاديين والمصلحة المتعاقدة والمهنيين بالصفقات العمومية من الولوج إليها لتلبية الحاجات ومتطلبات المصلحة العامة، وتتمثل هذه الوظائف في النشر، التسجيل والبحث.

فنظام المعلومات الخاص بالبوابة الإلكترونية المتعلقة بالصفقات العمومية يسمح بدخول المصالح المتعاقدة والمتعاملين الإقتصاديين إليها، والقيام بالوظائف المتاحة لهم من خلال نظام يضمن إرسال المعلومات وتخزينها عن الذي تشكّل من قاعدة البيانات، ومن النظام الذي تسير عليه البوابة الإلكترونية وكذا النظام الأمني للبوابة الإلكترونية[3].

1- العودة إلى أحكام المرسوم الرئاسي قم 15-247، السالف الذكر.

2- بوعبد الله ودان، محمد البشير مركان، "البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية نحو تحسين أفضل للخدمة العمومية في إطار الإدارة الإلكترونية"، **مجلة المالية والأسواق**، المجلد 2، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2013، ص. 111.

3- جمال الدين دندن، عبد اللطيف والي، "إستحداث مفهوم البوابة الإلكترونية في مادة الصفقات العمومية"، **مجلة العلوم القانونية والإجتماعية**، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019، ص. 151.

رغم صدور النص القانوني المتضمن إنشاء بوابة إلكترونية للصفقات العمومية في الجزائر سنة 2010، إلّا أنّ طريقة تسييره يتم على النهج الكلاسيكي، كون البوابة تميزها ضبابية المعلومة وصعوبة الوصول إليها، فالإعلان الإلكتروني الصادر عن المصلحة المتعاقدة لا يمكّن المتنافس دائما من حصوله على وثائق ملف طلب العروض، كما لا يملك الحق في الإطلاع على سبب ذلك، ممّا يؤثر على حقه في ممارسة الطعن ذلك خلافا عن الطريقة العادية، فأسلوب التعاقد الإلكتروني والأخص النشر الإلكتروني لازالت تواجهه عقبات كثيرة قد لا تزول لسنوات لاحقة، مثل نظام قرصنة المعلومات التي لا يعرفها الإعلام الآلي، والتي لا تسمح بضمان سرية العرض[1].

تجدر الإشارة إلى أنّه ينبغي أن تتجنب الإدارة أن تكون المدة التي يستغرقها الإعلان أو إتمام النشر سببا في سقوط العارضين في المشاركة أو إنقاص بعض الأيام بسبب عملية النشر، كما يجب أن تعمل على السماح لأكبر عدد ممكن من العارضين بالمشاركة، وبالتالي توسيع مجال المنافسة، كما يجب إشهار تمديد مهلة صلاحية تقديم العروض إذا رأت المصلحة المتعاقدة أنّ الظروف المستلمة غير كافية لإقامة المنافسة[2].

فالمرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، نجده قد منح كامل السلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة تمديد الأجل المحدّد إذا إقتضت الظروف ذلك، ويحسب الأجل بالإستناد إلى تاريخ أوّل نشر إعلان المنافسة، كما يجب أن يتضمن دفتر الشروط تاريخ آخر ساعة لإيداع العروض، وتاريخ وساعة فتح الأظرفة الذي يوافق آخر يوم من أجل تحضير العروض، وإذا صادف هذا اليوم يوم عطلة أو راحة قانونية فإنّه تمدّد إلى غاية أوّل يوم عمل[3].

وعليه تعتبر العلانية من أهم مبادئ الصفقات، حيث تتم عن طريق الإعلان عن الصفقة في جريدتين وطنيتين على الأقل، وهو ما لم يشترطه المشرع في الإستشارة، فالمصلحة المتعاقدة غير ملزمة بالإعلان عن الإستشارة في وسائل الإعلام والأماكن العمومية، غير أنّها تبقى مجبرة

1- المرجع نفسه، ص. 57.

2- الكاهنة زواوي، المرجع السابق، ص. 38.

3- أحمد عميري، المرجع السابق، ص. 233.

على إحترام المبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذكر، كما أنّها غير ملزمة بنشر نتائج الإستشارة في الصحافة[1].

يبقى الإعلان إجراءا جوهريا وإختياريا يدي عدم وجوده إلى بطلان طلب العروض برمته[2].

لا يقف الأمر على الجزاء الإداري، بل يتعداه فعندما يتعمّد الموظّف المكلّف بإبرام الصفقات العمومية بعدم إعلان الطلب العمومي للمتعاملين الإقتصاديين، وذلك بغية تحقيق أغراض شخصية، يجعل هذا الموظّف عرضة للمساءلة الجزائية – في حالة توفر الوصف الجزائي للوقائع- وهكذا يكون القانون قم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدّل والمتمم قد تضمن سياسة جزائية جديدة تجمع بين التجريم والردع والوقاية من كافة مظاهر الفساد، لاسيما الفساد في مجال الصفقات العمومية التي تتميز بإعتمادات مالية ضخمة وبتنوع المشاريع التي تسعى الدولة لتحقيقها[3].

الفرع الثاني

مرحلة إيداع وتقديم العروض

بعد الإعلان عن طلب العروض بالكيفية السالفة الذكر، وتمكين المتنافسين من الوثائق المنصوص عليها قانونا التي تسمح لهم الإطلاع على الوصف الدقيق لموضوع الخدمات المطلوبة، وكذا الشروط ذات الطابع الإقتصادي والتقني والضمانات المالية[4]، يتقدم بعدها المترشحون الراغبون في التعاقد إلى المصلحة المتعاقدة صاحبة الإعلان لسحب دفتر الشروط الذي يتم عادة من مكتب الصفقات العمومية لدى المصلحة المتعاقدة، ليتم فيما بعد الإطلاع على

1- حمودي محمد بن هاشمي، "الإستشارة كآلية لإبرام الطلبات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، **مجلة الواحات للبحوث والدراسات**، العدد 2، معهد الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، المركز الجامعي تندوف، 2016، ص. 54.

الإستشارة: وهو الإجراء الذي يكون فيه المترشحون المرخص لهم بتقديم عروضهم هم المدعوون خصيصا لهذا العرض بعد إنتقاء أوّلي، والمستوفون للشروط المحدّدة مسبقا، وهذا ما نصت عليه المادة 31 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236.

2- حمزة خضري، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص. 125.

3- أحمد عميري، المرجع السابق، ص. 234.

4- عائشة خلدون، أساليب التعاقد الإداري في مجال الصفقات العمومية (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2016، ص. 326.

بنوده وموضوعه، وفي حالة قبول المترشحين للبنود الوارد ذكرها في دفتر الشروط المسحوب يقوم هؤلاء المترشحون الراغبون في المشاركة في طلب العروض بإيداع عطاءاتهم التي ينبغي أن تكون مطابقة لما يحتويه إعلان طلب العروض ودفتر الشروط[1] ولاسيما ما تعلّق بالوثائق الوارد ذكرها في نص المادة 67 من قانون الصفقات الجديد[2] التي نصت على أن تشتمل العروض على ملف الترشح، عرض تقني، وعرض مالي في حين أنّ المرسوم السابق لم يدرج ملف الترشح ضمن العروض المقدمة من قبل المتعهدين ويوضعان –العرض المالي والتقني– في ظرف منفصل، كقفل ومختوم يبيّن كل منهما مرجع المناقصة وموضوعها وأن يوضع الظرفان في ظرف آخر يحمل عبارة "لا يفتح، مناقصة رقم..."[3].

يتم إيداع العروض إبتداءا من أوّل يوم لصدور الإعلان عن طلب العروض في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، أو في اليوميات الوطنية أو الجهوية أو إلصاقه في الأماكن المخصصة لذلك[4].

وتقدم هذه الأخيرة – العروض– من طرف المشاركين في طلب العروض خلال المدة المحدّدة، إلّا إذا مدّدت المدة من طرف الإدارة لأهمية المشروع، أو إذا كان الإعلان عن عدم جدوى العرض لقلة عدد العطاءات المقدمة[5].

ويكتسي أجل إيداع العروض أهمية بالغة إذ ينبغي أن يترك هذا الأخير المجال الواسع لتحضير العروض، كما يتم تحديده تبعا لعناصر معيّنة، ويوافق آخر يوم وآخر ساعة لإيداع العروض آخر يوم من مدّة تحضير العروض.

1– خالد خليفة، طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2017، ص. ص. 31 – 32.

2– انظر المادة 67 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 المذكور سلفا.

3– محفوظ بن شغلال، "إجراءات إبرام الصفقات العمومية: ضمانات للشفافية أم حواجز تقييدية"، **مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية**، عدد 09، معهد الحقوق و العلوم السياسية، المركز الجامعي أمين العقال، تمنغاست، 2015، ص. 67.

4– نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 94.

5– ياقوتة عليوات، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009، ص. 105.

ما نشير إليه أنّ المشرع أهمل تحديد المدة الخاصة بإيداع هذه العروض، ما يمكن أن يكون عاملا تستعمله الإدارة في خرق عنصر الشفافية الخاصة بتقديم العروض، رغم أنّ مضمون القاعدة العامة الخاصة بمدة تحضير العروض بما لا يشكل عامل إقصاء للمتعاملين الذين يريدون المشاركة، وبالتالي ضرورة تناسب المدة مع نوعية التعاقد الذي في الحقيقة تعاقد معقّد أو يحتاج إلى تقنية أو أعمال في غاية الدّقة ما يحتم مراعاة هذه العناصر عند وضع المدّة، عكس ما هو ساري العمل به في التشريع الفرنسي التي حدّدها ب 40 يوما مبدئيا[1].

غير أنّ الجديد الذي جاء به تنظيم الصفقات العمومية هذه المرة، هو إمكانية تحديد أجل طلب العروض في بوابة الصفقات العمومية، الذي كان يتم في السابق فقط في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو الصحافة أو في دفتر الشروط[2] يتم تسجيل العروض في سجل خاص بالصفقات العمومية، مع إحاطة مضمون العروض بسرية تامة، مرفوقين بكل الوثائق المتعلقة بالعرض المالي والتقني، وفي هذا المجال فإنّ أهم التعديلات التي أتى بها المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بخصوص الوثائق المرفقة لملف الترشح هو تبسيطه للعملية بحيث قلّص من الوثائق المطلوبة، وإستبدالها بتصريح الترشيح فقط، والباقية تقدم بعد من طرف الحائز على الصفقة[3].

المثير للإهتمام، أنّ مسألة إيداع العروض أمام الإدارة من المسائل الحساسة كونها تتم تحت رقابة المترشحين، إلّا أنّ وقوع الإنتهاكات محتمل، بل أكثر من ذلك فقد حرس تنظيم الصفقات العمومية على تبيان كيفية تقديم العروض أمام المصلحة المتعاقدة مهما إختلفت طريقة الإبرام، غذ في حالة عدم تسلم الإدارة عرض جيّد وحيد، فلا يجب التصريح التلقائي بعدم جدوى

1- عبد الغني بوالكور، "القواعد التي تنظم فتح الأظرفة وتقييم العروض في طلب العروض المحدود والمسابقة"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص. 400.

2- خالد خليفة، المرجع السابق، ص. 32.

3- راجع أحكام المادة 96 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

الصفقة لعدم تكرار الإجراءات، بل يشترط في هذه الحالة بإحالة العرض الوحيد الذي يثر على برنامج الإنجاز[1].

المطلب الثالث

تنوع صور وأشكال طلب العروض حماية للمال العام

يحمل طلب العروض في طياته مجموعة من المبادئ من مساواة ومنافسة، تكرّس النزاهة والشفافية تشكل في جوهرها ضمانات أساسية للمترشحين والمتعاهدين، تهدف إلى إنتقاء أحسن العروض وأحسن المتعاملين، غير أنّ اللجوء إلى طلب العروض يختلف على حسب طبيعة الصفقة المراد إبرامها يمكن أن تكون وطنية أو دولية، وعليه فإنّه يتم حسب أشكال متعددة، طلب العروض المفتوح (الفرع الأول)، طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا (الفرع الثاني)، طلب العروض المحدود (الفرع الثاني)، والمسابقة (الفرع الرابع).

الفرع الأول

طلب العروض المفتوح (Rappel d'offres ouvert)

عرّفت المادة 43 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 إجراء طلب العروض المفتوح أنّه إجراء يمكن من خلاله كل مترشح مهل أن يقدّم تعهدا، وهو إجراء مفتوح لعدد غير محدود من المرشحين لتقديم عروضهم، فإبرام الصفقة مشروط فقط بمقارنة الأسعار المعروضة[2]، وهو ما عرف في ظل النصوص السابقة بالمناقصة المفتوحة[3] التي تكون فيها الدعوى مفتوحة للجميع، فلم يأتي المشرع بالجديد في فحوى هذا الأسلوب، فهو عبارة عن إجراء يفتح المجال أمام عدد غير محدود من المتنافسين، تتوفر فيهم الشروط المعلن عنها في الصفقة العمومية[4].

1- فايزة بن سلمان، حوكمة الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص. 49.

2- عبد الناصر معمري، المرجع السابق، ص. 250.

3- عرّفت المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، السالف الذكر المناقصة المفتوحة أنّها "**المناقصة المفتوحة إجراء يمكن من خلال أي مترشح مؤهلا أن يقدم تعهدا**".

4- عياد بوخالفة، المرجع السابق، ص. 32.

يعدّ هذا الشكل أكثر الأشكال تجسيدا لمبدأ المنافسة لكونه يكفل لكل متعامل إقتصادي تقديم، ممّا يتيح للمصلحة المتعاقدة عددا غير محدود من المتنافسين، الأمر الذي يسمح ويخوّلها إختيار أحسن وأفضل العروض[1].

الجدير بالذكر أنّ هذه الصورة تتوفر على مبدأ العلانية، إذ يكون المجال مفتوحا أمام كل من يرغب في التعاقد مع جهة إدارية يدخلها كل متعهد معني بموضوع طلب العروض، فيصبح من حقه الحصول على ملف العملية والتقدم بعطائه فهي منافسة مفتوحة غير مقيدة[2].

يعدّ هذا الأسلوب إذن الأبسط والعادي في مجال إبرام الصفقات العمومية، لأنّ المصلحة المتعاقدة لا تقيّد هذا الأسلوب بشروط معيّنة، إذ تقوم بإنتقاء أحسن العروض من بين العروض المقترحة المقبولة[3].

الفرع الثاني

طلب العروض المفتوح مع لإشتراط قدرات دنيا (L'appeld'offresouvert avec exigence de capacities minimales):

يعرّف أنه الإجراء الذي يسمح لكل المترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط التي تحدّدها المصلحة المتعاقدة مسبقا، بتقديم تعهّدا، ولا يتم إنتقاء أوّلي للمترشحين من قبل المصلحة المتعاقدة.

تخص شروط التأهيل، القدرات التقنية والمالية والمهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة، وتكون طبيعة وتعقيد وأهمية المشروع[4].

طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا، مصطلح جاء به المرسوم الرئاسي رقم 15-247، إذ تضمنت النصوص السابقة للصفقات العمومية إستعمال مصطلح "المناقصة

1- منال حليمي، المرجع السابق، ص. 35.
2- عائشة خلدون، المرجع السابق، ص. 231.
3- عياد بوخالفة، المرجع السابق، ص. 32.
4- خالد خليفة، المرجع السابق، ص. ص. 09- 10.

المحدودة"، للتأكيد على ضرورة توفّر شرط التأهيل لكل مترشح يرغب في تقديم تعهّده، فالمناقصة المحدودة وبدلالة وصفها يقتصر الإشتراك فيها على عدد محدود من المتنافسين المعتمدين لدى الإدارة، الذين تتوفر فيهم شروط الكفالة الفنية والمالية[1].

بإستقراء نص المادة 44 من أحكام المرسوم الرئاسي قم 15-247، يتبيّن أنّ المشرع قد منح لمصلحة المتعاقدة الحرية في وضع الشروط الدنيا، قبل الإعلان عن الصفقة العمومية بتقديم تعهّد، على أن لا يكون هناك إنتقاء قبلي وأوّلي للمترشحين من قبلها، ولعلّ الدافع من وراء ذلك إنّما يكمن في تحقيق المساواة من جهة ومحاربة البيروقراطية والمحسوبية من جهة أخرى[2].

يعدّ هذا الأسلوب وسيلة في يد المصلحة المتعاقدة في تنفيذ سياستها، فعكس طلب العروض المفتوح، فهذا الأسلوب قيّده المشرع بشروط محدّدة مسبقا من طرف الإدارة، لا بدّ من توفّرها قبل تقديم العروض لإعتبارات متصلة مباشرة بمحل الصفقة، ويحدث ذلك في المشاريع الإستراتيجية الضخمة للدولة، وأحسن مثال على ذلك يتمثّل في بناء السدود والموانئ والمطارات، التي تتطلب أبعادا ومقاييس عالمية، لهذا السبب ألّح المشرع على توفر مؤهلات وتقنيات عالية[3].

ما يمكن ملاحظته في هذا الخصوص أنّ عدم الإنتقاء القبلي أورده قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الجزائري الجديد، ضمن طلب العروض المفتوح مع إشتراط قدرات دنيا، في حين أنّ عدم الإنتقاء في فرنسا مثلا لا يكون ضمن شكل طلب العروض المفتوح بنصّه:

« L’appel d’offres peut recouvrir deux modalités : il peut être ouvert ou restreint, il est ouvert quand toute entreprise candidats ne sont donc pas présélectionnés avant d’être mis en concurrence ».

1- حكيم تبينة، المرجع السابق، ص. 04.

2- عمّار جبايلة، المرجع السابق، ص. 4.

3- الكاهنة زواوي، المرجع السابق، ص. 39.

الفرع الثالث

طلب العروض المحدود (L'appel d'offres restreint)

يكون طلب العروض محدودا عندما يدخل إلى المنافسة فقط المرشحون الذين قرّرت الإدارة إختيارهم من أجل تقديم عروضهم بسبب الضمانات المهنية والمالية التي يتمتعون بها[1]، تجد هذه الصورة سندها القانوني في نص المادة 45 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي جاء فيها: "... **هو إجراء الإستشارةإنتقائية، يكون المرشحون الذين تمّ إنتقاؤهم الأوّلي من قبل مدعوين وحدهم لتقديم تعهّداتهم بعد إنتقاء أوّلي يقدّر ب خمسة (5) منهم**".

بإستقراء نص المادة يتضح جليّا أنّ هذا الإجراء يتم عمليا يوضع قائمة معينة لمؤسسات مؤهلة أمام المصلحة المتعاقدة للمشاركة في إستشارة إنتقائية، يقوم بعدها المصلحة المتعاقدة بإنتقاء أوّلي لإختيار المرشحين لإجراء طلب العروض وهذا في إطار العمليات المعقدة و/ أو ذات الأهمية الخاصة[2].

يتم تنفيذ هذه الطريقة عند تسليم العروض التقنية، إمّا على مرحلتين أو على مرحلة واحدة.

- **على مرحلة واحدة:** تقوم هذه الإستشارة الإنتقائية على أساس مواصفات تقنية مفصلة معدّة بالرجوع لمقاييس و/ أو نجاعة يتعين بلوغها، أو متطلبات وظيفية[3].
- **على مرحلتين:** يمكن للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى إستشارة مباشرة للمتعاملين الإقتصاديين المؤهلين والمسجلين في قائمة مفتوحة تعدّها هذه الأخيرة، على أساس إنتقاء أوّلي بمناسبة إنجاز عمليات دراسات أو هندسة مركبة أو ذات أهمية خاصة، وفي هذه الحالة يجب تجديد الإنتقاء الأوّلي كل (3) سنوات[4].

1- عائشة خلدون، المرجع السابق، ص. 239.

2- خالد خليفة، المرجع السابق، ص. ص. 10-11.

3- المادة 3/45 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

4- المادة 7/45 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

تكمن ميزة هذا الإجراء في إقتصار الآجال بدعوة المرشحين المعروفين، الذين تتوافر معايير محدّدة، ممّا يقضي بعض المرشحين غير المعروفين والذين تتوافر فيهم المؤهلات المطلوبة لذا تفطّن المشرع الجزائري وتدخّل لتحديد المجالات والمشاريع التي تكون محلا لطلب العروض المحدود، و/ أو كل هذه المهمة إلى مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني بموجب مقرّر، بعد أخذ رأي لجنة الصفقات للهيئة العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات، حسب الحالة[1].

بعدما يتم إختيار على الأكثر خمسة متعهدين، الأكثر تأهيلا في المرحلة الأولى، تنتقل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، إلى عملية فحص ودراسة العروض، ثم تتجه إلى إختيار أحسن عرض من بين المتعهدين الذين توفّرت فيهم جميع الشروط الواردة والمعتمدة في دفتر الشروط[2].

الفرع الرابع

المسابقة (Le concours)

تعتبر المسابقة إجراء يستهدف خلق جو التنافس بين رجال الفن للوصول إلى المتسابق الذي يقدّم أفضل عرض للتعاقد معه، بغية أداء عمليات تتضمن جوانب تقنية وإقتصادية وجمالية أو فنية، وبمعنى آخر المسابقة تعطي فرصة لذوي الخبرة في فنون معيّنة، وبالتالي تكون محدودة أي خاصة فقط بمن تتوافر فيهم شروط معينة مع إستبعاد بقية الأشخاص[3]. والمسابقة تجسد صورة وفكرة إجراء طلب العروض، كونه إنتقاء لأحسن العروض من بين الأشخاص الطبيعيين دون المعنويين، الذين توفرت الشروط اللازمة في عروضهم[4].

وعليه هي نمط تعاقدي إداري ذو طبيعة خاصة، ينصب على إعداد الدراسات فقط أو إعداد الدراسات وتنفيذها من جانب المتنافس أو المتنافسين الذين تنتقيهم الإدارة.

1- حورية بن أحمد، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص. 17.

2- عياد بوخالفة، المرجع السابق، ص. 33.

3- ياقوتة عليوات، المرجع السابق، ص. 95.

4- الكاهنة زواوي، المرجع السابق، ص. 40.

عرّفها تنظيم الصفقات العمومية الجديد في نص المادة 47 منه بنصّه "**إجراء يضع رجال الفن في منافسة الإختيار، بعد رأي لجنة التحكيم المذكورة في المادة 48 أعلاه، مخطط أو مشروع مصمّم إستجابة لبرنامج أعدّه صاحب المشروع، قصد إنجاز عملية تشمل على جوانب تقنية أو إقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة، قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة.**

وتمنح الصفقة بعد المفاوضات للفائز بالمسابقة، الذي قدّم أحسن عرض من الناحية الإقتصادية..."

بإستقراء نص المادة أعلاه، فإنّ مصطلح رجال الفن يثير إشكالية مفادها، هل قصر النص على الأشخاص الطبيعيين دون سواهم؟، إعتبارا أنّه حمل عبارة "رجال الفن"، وهذا ما يتعارض مع العديد من النصوص القانونية خاصة تلك التي تؤكد أنّ إجراء يستهدف الحصول على عروض من قبل مجموعة من المتعهدين سواء كانوا طبيعيين أو معنويين، وطنيين أو أجانب[1].

ومن جهة أخرى نجد نص المادة 37 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، التي جاءت تحت عنوان "**المتعاملون المتعاقدون**"، إذ بيّنت هذه الأخيرة أنّ المتعامل المتعاقد قد يكون شخصا أو عدّة أشخاص طبيعيين أو معنويين، وبالتالي لمّا كانت المسابقة شكلا من أشكال طلب العروض، ولمّا كان التعاقد يتم مع شخص طبيعي أو معنوي، وطني أو أجنبي، فلماذا ورد بنص المادة 47 عبارة "**رجال الفن**"؟.

وعليه كان من الأحسن لو جاء نص المادة بالصيغة التالية "**المسابقة إجراء يضع الأشخاص الطبيعيين والمعنويين في المنافسة**"[2].

حدّد تنظيم الصفقات العمومية المجالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة لطريقة المسابقة وهي كالتالي:

أ. مجال تهيئة الإقليم والتعمير

ب. الهندسة المعمارية

1- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. ص. 18- 19.

2- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 91.

ج. الهندسة أو معالجة المعلومات

كما أنّ المشرع لم يجز للمصلحة المتعاقدة إبرام صفقة الإشراف على الإنجاز بموجب المسابقة وجوبا، إلّا إذا توافرت الشروط الآتية:

1.لم يتجاوز مبلغها الحد المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 13 من المرسوم الرئاسي قم 15-247.

2.التدخل في مبنى قائم أو منشأة بنية تحتية أو التي لا تحتوي على مهام تصميم[1].

فالمسابقة إذن، إجراء إستثنائي للقاعدة العامة التي تفرض تحديد خصوصيات الخدمات مسبقا من طرف صاحب المشروع، ففي هذه الحالة يحدث العكس، إذ ينبغي على المتنافسين تحديد الخدمات التي يقترحونها في الإطار الذي تحدّده المصلحة المتعاقدة التي تبين الإحتياجات المفروض الإستجابة لها، وعند الإقتضاء أقصى المصاريف المقدّرة.

نلخص ممّا سبق، أنّ قانون الصفقات نظّم طلب العروض بمختلف أشكاله من خلال عدّة مواد بغرض تقييد حرّية الإدارة أثناء إختيارها المتعامل المتعاقد معها، وهذا من أجل الحفاظ على المال العام، وإختيار المتعامل المتعاقد الأكثر خبرة وكفاءة، والحدّ من تعسف الإدارة وتجاوز سلطتها أثناء إبرام عقودها[2]، مع الملاحظة أنّنا لم نتناول أسلوب المزايدة كأحد أشكال النفقات العمومية، كون أنّ المرسوم الرئاسي الأخير رقم 15-247، ألغى هذا الشكل الذي تضمنته النصوص السابقة، وهذا بعد النقاشات التي أثيرت حول هذه التسمية[3].

1- راجع أحكام المادة 47 فقرة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- عائشة خلدون، المرجع السابق، ص. ص. 248- 250.

3- أحمد خليفة، المرجع السابق، ص. 12.

المبحث الثالث

تكريس الطابع الإستثنائي للتراضي في إبرام الصفقات العمومية

يعتبر طلب العروض بأشكاله وصوره المختلفة، الأصل والقاعدة في إبرام الصفقات العمومية، الذي يقوم على أساس المنافسة، إلّا أنّه ولأسباب موضوعية تخرج المصلحة المتعاقدة عن الإجراءات المعروفة في تنظيم الصفقات العمومية، وإتباع أسلوب أكثر مرونة نتيجة وجود حالات تستدعي السرعة لتغطية الحاجات العامة.

جعل المشرع التراضي الطريق الإستثنائي لإبرام الصفقات العمومية، يتم تخصيص ومنح الصفقة لمتعامل واحد دون اللجوء إلى شكلية المنافسة، يعد تحررا من الإدارة، إلّا أنّه رغم هذا التحرر فإنّ المصلحة المتعاقدة مفيدة بإفراغ تعاقدها وفق حالات قرّرها المشرع تكريسا للطابع الإستثنائي للتراضي (المطلب الأول)، بإعتبار صفقات التراضي أكثر الصفقات نهبا للمال العام، حرص المشرع على أن يتم إعمال هذا الأسلوب وفق ضوابط وقواعد إجرائية خاصة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

إفراغ التعاقد وفق حالات خاصة

إذا كان الشخص في القانون الخاص يختار طرف العلاقة التعاقدية التي يجريها بكل حرية، فإنّ الإدارة لا تتمتع بمثل هذه الحرية، إذا رغبت في التعاقد. بل يجب عليها إحترام القواعد التي تضمن المصلحة العامة من مختلف جوانبها لذا ألزم المشرع المصالح المتعاقدة اللجوء لأسلوب التراضي في حالات محدّدة سواءا في إطار ما يسمى بالتراضي البسيط (الفرع الأول)، أو في إطار التراضي بعد الإستشارة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف أسلوب التراضي

يعدّ هذا الأسلوب الإستثناء الذي جاء به المشرع في المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، ويسمى كذلك بالإتفاق المباشر[1]، إذ يترك للإدارة الحرية في إختيار لمتعاقد معها[2].

بداية يتوجب التمييز بين ركن الرضا كركن من اركان العقد، والتراضي كأسلوب لإختيار المتعامل المتعاقد مع الإدارة.

فالرضا كركن من اركان العقد لازم في كل أنواع العقود، سواء كانت بين أطراف القانون الخاص، أو أحد أشخاص القانون العام، ذلك انّه لا يمكن تصور وجود عقد دون ركن الرضا[3].

أمّ التراضي كأسلوب لإختيار المتعامل المتعاقد مع الإدارة، فيقصد به تحرر المصالح المتعاقدة من الخضوع إلى القواعد الإجرائية في عملية إختيار المتعاقد دون التقيد بهذه الإجراءات، حيث أنّ رضاها بارز من خلال حريتها في الإختيار، خلافا لإجراء طلب العروض أين تفقد نسبيا هذه الحرية وتخضع لجملة من القيود الشكلية والإجرائية[4].

وقد عرّف المشرع الجزائري التراضي في مختلف قوانين الصفقات العمومية، حيث جاء في المادة 60 من الأمر رقم 67-90 "**تسمى صفقات التراضي تلك التي تتنافس فيها الإدارة بحرية مع المقاولين والموردين الذين تقرر التشاور معهم، ومنح الصفقة لمن تختاره منهم، وتنظم المنافسة –إذا أمكن– بجميع الوسائل الخاصة بها...**".

1- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص. 265.

2- عبد الحفيظ مانع، طرق إبرام الصفقات العمومية وكيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ص. 63.

3- حمزة خضري، آليات حماية المال العام...، المرجع السابق، ص. 104.

4- عمّار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر (دراسة تشريعية وقضائية وفقهية)، دار الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص. 104.

يبدو من النص أنّ التنظيم منح للإدارة قدرا واسعا من الحرية في إختيار المتعاقد معها ودليل ذلك وجود عبارة "... بحرية...لمن تختار منهم..." ورغم هذا، فإنّ ذا التعريف كان عرضة للنقد من جانب الباحثين خاصة في صياغة عبارة "**تتنافس فيها الإدارة بحرية مع المتعاملين والموردين...**" والتي تفيد ولأول وهلة أنّ التنافس يكون بين الإدارة والمقاولين أو الموردين، في حين أنّ التنافس يقع بين المرشحين الذين تقرر التشاور معهم كأطراف المتعاقدة مع الإدارة التي تختار في الأخير واحد منهم للتعاقد معه.

كما يلاحظ أنّ القانون قد أخضع أسلوب التراضي لمبدأ المنافسة بموجب نص المادة 60 أعلاه، فهو لم يشترط على الإدارة إتباع نوع معيّن لإجراء التنافس، إلاّ أنّه في الفقرة الثانية من نفس المادة ترك الحرية للإدارة في إقامة المنافسة من عدمها وذلك بإستخدامه عبارة "**إذا أمكنت**"، بالتالي خالف الفقرة الأولى من هذه المادة فكان من المستحسن تحديد الحالات التي تلتزم الإدارة بإجراء المنافسة فيها[1].

وهو نفس المسلك الذي سلكه المشرع في المرسوم التنفيذي رقم 82-145، إذ انّه من جهة حرّر المصالح المتعاقدة من إجراءات المناقصة دون أن يعفيها من إتباع إجراءات المنافسة، حيث ذكر أنّ أسلوب التراضي لا يستبعد الإستشارة الإنتقائية[2].

وهو الأمر الذي بقي عليه المرسوم التنفيذي رقم 91-434، حيث عرّف التراضي أنّه إجراء تخصيص الصفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة، ويمكن ان يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط، أو شكل التراضي بعد الإستشارة، حيث تنظم هذه الإستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة دون أي شكليات أخرى[3].

ما يستخلص من التعريف أعلاه، أنّ المنافسة إلزامية في طريقة التراضي، فقط شكلية المنافسة هي المستبعدة والمتمثلة في إشهار الصفقة بالطرق المحددة قانونا.

- 1 عائشة خلدون، أساليب التعاقد الإداري.....، المرجع السابق، ص. 10.

2- راجع أحكام المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 82-145، السالف الذكر.

3- راجع أحكام المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم91-434، السالف الذكر.

ما يلاحظ أيضا، أنّ تعريف المرسوم التنفيذي رقم 82-145 قد تضمنت عبارة "**عدم إستبعاد الإستشارة**"، غير أنّ المرسوم التنفيذي رقم 91-434 نصّ على وجوب الإستشارة في مادة مستقلة منه وهي المادة 39، من هنا يلاحظ أنّ معالم أسلوب التراضي تتحدد تدريجيا مع صدور المرسوم التنفيدي رقم 91- 434.

وهو ذات التعريف المنصوص عليه في التنظيمات اللاحقة، لكن الشيء المضاف إلى ذلك أنّه نصّت على ضرورة إتخاذ المناقصة كأسلوب عام في التعاقد، والتراضي كإجراء إستثنائي، ضف إلى ذلك الأحكام التي جاءت أكثر توضيحا وضبطا لأشكال التراضي، حيث حددت الحالات التي تلجأ فيها المصلحة المتعاقدة للتراضي البسيط والحالات التي تستخدم فيها التراضي بعد الإستشارة [1]

ما ينتج عن ذلك أنّه لا يحق الإدارة اللجوء إلى طريقة التراضي إلاّ في الحالات المذكورة حصرا في القانون، فرغم أنّ التراضي جاء للتخفيف من حدّة تقييد حرية الإدارة في التعاقد، إلاّ أنّه بتحديده الدقيق لهذه الحالات جعلها أكثر تقييدا[2].

ذات التعريف بقي عليه المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في نص المادة 41 التي جاء فيها "**هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة، ويمكن ان يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط او التراضي بعد الإستشارة، وتنظم هذه الإستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة**

إنّ إجراء التراضي البسيط قاعدة إستنائية لإبرام العقود، لا يمكن إعتمادها إلاّ في الحالات الواردة في المادة 49 من هذا المرسوم".

وبناء على النص أعلاه، يلاحظ أنّ التعريف جاء أكثر دقة وضبطا وتحكما وتوضيحا لأشكال التراضي التي تستدعي مراقبة صارمة، لأنّ حرية المتعامل قد تؤدي في بعض الأحيان

1- عائشة خلدون، أساليب التعاقد الإداري....، المرجع السابق، ص. 298.

2- حمامة قدوج، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص. 45.

إلى إختيار متعاقد على حساب المصلحة المتعاقدة، لهذا حدّدت مجالاته وحالاته على سبيل الحصر[1].

وعليه، فالتراضي إحدى طرق إختيار المتعامل المتعاقد، وهو إجراء إستثنائي بموجبه تقوم المصلحة المتعاقدة بإختيار المتعاقد معها متحررة من القيود الشكلية والإجرائية المفروضة على أسلوب طلب العروض بأشكاله المختلفة، ولعلّ هذه الخاصية هي التي جعلت التشريعات المقارنة تولي عناية بالغة لضبط حالات اللجوء إلى هذا الأسلوب وتقرير قواعد وشروط إعماله[2].

الفرع الثاني

إفراد المشرع للتراضي البسيط حالات حصرية

يعدّ التراضي البسيط إحدى أشكال التراضي، يجعل المصلحة المتعاقدة تستبعد مبدأ التنافس لتقوم مباشرة بإختيار المتعامل المتعاقد بعد أن تتفاوض معه[3].

بصدور المرسوم الرئاسي رقم 10-236، أزيل كل الغموض الذي شاب هذا النوع من التراضي وذلك من خلال توضيح أدق جوانبه بدءا لجعله إجراءإستثنائيا، وهذا بموجب المادة 2/27 منه، ليتم إعادة تنظيمه في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في نص المادة 2/41 التي تنص "... **إنّ إجراء التراضي البسيط قاعدة إستثنائية لإبرام العقود لا يمكن إعتمادها إلّا في الحالات الواردة في المادة 49 من هذا المرسوم**".

يتضح لكل من يطّلع على أحكام هذا النص إعادة وتأكيد من المشروع على الطابع الإستثنائي للتراضي البسيط رغم أنّه قد سبق وجعل من التراضي قاعدة إستثنائية في الإبرام وهذا في نص المادة 39 منه، فهذه الإعادة لم تكن لرغبة المشرع في التكرار، وإنّما هو تأكيد على أنّ التراضي في صورته البسيطة أيضا يعد إستثناءا على إستثنائية التراضي بصفة عامة، فهذا الأمر

1- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 21.

2- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 100.

3-CHERIF Bennadji, "Marché publics et corruption en Algérie", **Revue d'étude et de critique social**, N° 25, Alger, 2008, p. 140.

يدل على تفطّن المشرع لخطورة هذا الإجراء وما يتمخص عنه من نتائج سلبية تؤثّر على المال العام[1].

وما يزيد في الثناء على المشرع هو إفراده للتراضي البسيط حالات حصرية، تختلف عن حالات التراضي بعد الإستثارة، وقد تمّ ذكرها في نص المادة 49 من أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247[2].

ما يمكن ملاحظة من خلال نص المادة 49 أنّ المشرع الجزائري قلّص حالات اللجوء إلى التراضي البسيط إلى 6 حالات عوضا 8 حالات التي كانت موجودة في المرسوم الملغى، فقد حذف الحالتين المتعلّقتين بمحتوى المادة 7 المتعلّقة "**بالشروع في تنفيذ الصفقة قبل إبرامها**"، وكذا حالة "**تنفيذ الخدمات بصفة إستعجالية**"، والملاحظ أنّه في القانون الجديد تمّ تناولها في الإجراءات الخاصة المتعلقة بحالة الإستعجال الملح[3].

يختلف المرسوم الرئاسي رقم 15-247 عن سابقه في تناوله لإجراءات التراضي البسيط من خلال نص المادة رقم 50 التي أوجبت على المصلحة المتعاقدة عند إتباعها لهذا الأسلوب الإستثنائي تحديد حاجاتها طبقا لأحكام هذا المرسوم والتأكد من قدرات المتعامل الإقتصادي الذي ستختار عرضه على أساس ما قدّمه من مزايا إقتصادية[4].

أولا-الإحتكار: الوضعية الإحتكارية للمتعامل المتعاقد

تكمن هذه الحالة في عدم تنفيذ موضوع العقد (أي الخدمة) إلّا على يد متعامل متعاقد وحيد يحتكر النشاط أو ينفرد بإمتلاك قدرات تكنولوجية التي إختارتها الإدارة المتعاقدة[5].

1- نادية تياب، "سلطة المصلحة المتعاقدة في صفقات التراضي"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص ص. 301-307.

2- راجع أحكام المادة 49 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

3- عيشة خلدون،"قراءة في الأحكام الجديدة لقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام رقم 15-247"، **مجلة العلوم القانونية والإجتماعية**، العدد 6، كلية الحقوق، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018، ص. 50.

4- راجع نص المادة 50 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

5- عمّار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، الطبعة الأولى، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص. 136.

عرّفت المادة 3 فقرة من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المقصود بالإحتكار على أنّه "**الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة إقتصادية في السوق المعنية من شأنها عرقلة قيام المنافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حدّ معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو مموليها**".

فالإحتكار إذن هو الحالة التي تتميز بوجود عون إقتصادي واحد يشغل السوق أو قطاع نشاط معين، ويسمى هذا النوعبالإحتكار الفعلي، كما يقصد به تواجد بعض السلع لدى المحتكر من الناحية الواقعية، بحيث لا يوجد له منافس[1].

وقد أحسن المشرع صنعا بتحرير الإدارة من الخضوع لإجراءات طلب العروض، بل وحتى الإستشارة في هذه الحالة طالما ثبت أنّ هناك متعاقد وحيد يحتكر النشاط وتوافرت فيه المواصفات التقنية المطلوبة من جهة الإدارة، فلِما الإعلان والخضوع لإجراءات طلب العروض، وهناك متعامل وحيد يستجيب لشروط التعاقد ويلبي الخدمة؟!

ثانيا-الإستعجال الملح: (L'urgence Impérieuse)

نصّت على هذه الحالة المادة 3/49 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 "... **في حالة الإستعجال الملح المعلّل بوجود خطر يهدّد إستثمار أو ملكا للمصلحة المتعاقدة، أو الأمن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو إستثمار قد تجسّد في الميدان...**".

تتجسد هذه الحالة عندما تكون المصلحة المتعاقدة في حالة إستعجالية لإبرام صفقة عمومية، لا يمكن تأجيلها إلى وقت لاحق، لأنّ ذلك سيتسبب في ضياع ملك أو إستثمار[2]، هذا ما يبرّر ويسمح للإدارة اللجوء للتراضي البسيط، لكن المشرع أقرن هذه الحالة الإستعجالية بالشروط التالية:

1- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 106.

2- لم يحدّد المشرع تنظيم الصفقات العمومية حالات الإستعجال الملح، فقد وردت بصيغة عامة وهذا من شأنه أن يفتح مجالا واسعا أمام التحاليل، لذا كان على المشرع تجنب ذلك بضبط حالات الإستعجال الملح وتحديدها حصرا من أجل الحفاظ على الطابع الإستثنائي لهذا السلوب شأنه شأن المشرع الفرنسي.

1. أن لا يكون في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الإستعجال، لأنّه لو حدث عكس ذلك لكان على المصلحة المتعاقدة إتخاذ الاحتياطات اللازمة للتقليل من آثاره.

2. أن لا يكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها[1]، وهو الشرط الذي إستحدثه المشرع بموجب أحكام المرسوم الرئاسي رقم 10-236، ومفاده تماطل المصلحة المتعاقدة إلى أن يتعرض الملك أو الإستثمار إلى خطر وهذا للجوء إلى المتعاقد الذي ترغب فيه لتحقيق مصالح شخصية.

وبإنتقاء إحدى هذه الشروط تزول حالة الإستعجال الملح التي تجيز للمصلحة المتعاقدة إبرام الصفقة وفقا لإجراء التراضي البسيط.

ثالثا- التموين المستعجل: (approvisionnement urgent)

هذه الحالة ليست منفردة أو مستقلة عن الحالة السابقة، إذ تدخل ضمن الحالة السابقة (حالة الإستعجال)، غير أنّ الإختلاف فيها يكمن في موضوع العقد الذي يتعلق بالتموين، نكون أمام وضعية تكون فيها المصلحة المتعاقدة في حاجة ماسة وسريعة لخدمة ما، يتوقف عليها نشاطها، فلو ألزم بالخضوع إجراءات التعاقد العادية بما تكلفه من نشر وآجال وإجراءات لتوقفت عن كل حركة[2]، وفي ذلك إضرارا بها وبالإقتصاد الوطني، خاصة أنّ نص المادة 49 أضاف عبارة "لضمان توفير حاجات السكان الأساسية..."، فنحن إذن أمام حالة تكون فيها الإدارة بحاجة ماسة لمادة أو منتوج معيّن تسعى وبحكم الظروف المستعجلة إيصاله للسكان في وقت قياسي.

تكون هذه الوضعية إذن في حالة تخص سير الإقتصاد الوطني وتلبية الحاجات الأساسية للسكان الملحة والضرورية، كأن يتعلق الأمر بكوارث طبيعية كزلزال أو فيضان أو إعصار يقتضي إسعاف السكان وإيصال المواد الأساسية والضرورية على وجه الإستعجال[3].

1- عياد بوخالفة، المرجع السابق، ص. 35.

2- عمّار بوضياف، المرجع السابق، ص. 138.

3- محمد شريط، عقود الصفقات العامة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والتشريعات الجزائرية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1، 2017، ص. 170.

هذه الحالة كسابقتها، إقرار أعمالها يتوقف على توافر شروط، إذ ينبغي أن يكون هذا الإستعجال غير متوقع من جانب المصلحة المتعاقدة، ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من جانبها، حتى يتم سد الباب على كل الوضعيات المشبوهة لإبرام صفقات بطرق إحتياليةوإستغلال للأحكام الإستثنائية[1].

رابعا- مشروع ذي أهمية وطنية: (Projet prioritaire d'importance national)

تسمح هذه الحالة اللجوء إلى صيغة التراضي البسيط، بعد أخذ موافقة مجلس الوزراء، ذلك عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أولوية وأهمية وطنية يكتسي طابعا إستعجاليا، وهو ما تناولته المادة 49 في المطة الرابعة بنصها على: "... **وفي هذه الحالة، يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الإستثنائية إبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يفوق أو يساوي عشرة ملايير دينار، (10.000.000.000 دج)، وإلى الموافقة المسبقة أثناء إجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر...**".

الواضح في إطار التنظيم الجديد للصفقات العمومية، بالرغم من ضبط هذه الحالة بعدّة شروط، أغفل المشرع شرط مهم لم يدرجه، وقد تأكّد ذلك بالرجوع إلى صياغة النص باللغة الفرنسية التي تشترط "**عدم إمكانية التكيف مع إجراءات الإبرام**"، ممّا يفيد وجود خلل أو سهو في الترجمة، وبالتالي يتعين إعادة صياغة النص كالتالي: "**عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعا إستعجاليا، ولا يسعه التكيف مع آجال إبرام الصفقات العمومية بشرط أن الظروف التي إستوجبت هذا الإستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة، ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها...**"[2].

1- نذير العلواني، "أسلوب التراضي وحماية المال العام في الصفقات العمومية"، أي جديد في المرسوم الرئاسي، **أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحيى، جيجل، يومي 11 و12 ديسمبر، 2018، ص.08.

2- نذير العلواني، المرجع السابق، ص. 04.

يكون اللجوء إلى هذه الحالة في الصفقات التي لها أهمية وطنية بالغة وتصرف فيها مبالغ كبرى، وقد جاءت نتيجة الواقع العملي الذي عرفه مجال الصفقات العمومية، حيث كان يستمر في تنفيذ صفقة واحدة أكثر من 10 سنوات دون أن تكتمل، الأمر الذي أدى إلى تدهور النمو الإقتصادي للبلاد[1].

خامسا_ ترقية الأداة الوطنية

تمّ النص على هذه الحالة لأوّل مرّة بموجب أحكام المرسوم الرئاسي قم 10-236 الملغى، والحكمة من إدراج هذه الحالة ضمن حالات التراضي البسيط تكمن في تمكين الإدارة المعنية من إبرام الصفقة في زمن يسير قصد ترقية الأداة الوطنية للإنتاج[2].

يخضع اللجوء إلى التراضي البسيط في هذه الحالة إلى الإجراءات التي تخضع لها الحالة السابقة، على أنّ حالة ترقية الأداة الوطنية العمومية للإنتاج لا تقترن توافر أي من الشروط التي تمّ تبيانها في حالة المشروع ذي الأهمية والأولوية الوطنية، كونها لا تأخذ بالطابع الإستعجالي[3].

ما تجدر الإشارة إليه، أنّه عندما يتعلّق الأمر "**بمشروع ذي أهمية وطنية**" أو "**بترقية الأداة الوطنية العمومية**"، يمكن أن تخصص الصفقة إلى متعامل أجنبي في إطار صفقة دولية بالكيفية المنصوص عليها قانونا، غير أنّ نص المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 11-98[4]، كان محل تعديل بموجب المادة 41 من المرسوم الرئاسي الحالي، فلم تعد الصفقات المبرمة وفقا لإجراء التراضي البسيط، عندما يتم عن طريق صفقة دولية يكون مجالا خصبا للفساد، والدليل على ذلك فضائح سوناطراك التي كانت بسبب صفقات التراضي مع متعاملين أجانب[5].

1- مليساحمود، "طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية ومستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحيى، جيجل، يومي 11 و 12 ديسمبر 2018، ص. 08.

2- عمّار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر، ط2، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص. 192.

3- عبد الكريم تبون، المرجع السابق، ص. 77.

4- مرسوم رئاسي رقم 11-98، مرخ في 01 مارس سنة 2011، يعدّل ويتمم المرسوم الرئاسي رقم 10-236، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج. عدد 14، صادرة بتاريخ 6 مارس سنة 2011.

5- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 110.

ما يفسر من جهة أخرى رغبة المشرع من تمكين مؤسسات عمومية تولي بعض الصفقات ذات الحجم والأثر المالي، محاولة منه إخراج هذه المؤسسات ممّا تتخبط فيه من مشاكل مالية عسيرة لم تنفع معها عمليات التطهير المالي نتيجة عدم تطور أساليب التسيير فيها.

ضف إلى ذلك، فإنّ مسألة الأولوية أو الأهمية الوطنية، أو أهداف ترقية الأداة الوطنية العمومية الإنتاج تبقى مصطلحات فضفاضة تحمل الكثير من التأويل، فما هي المعايير التي يمكن أن نحكم على أساسها توفّر هذه الحالة؟[1].

وبالتالي، فمقارنة هذه الحالة مع الحالة السابقة نجد أنّهما لا تختلفان كثيرا، ذلك لأنّ ترقية الإنتاج الوطني من بين المشاريع ذي الأهمية الوطنية[2]، لذلك ما يعاب على المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وكذا التنظيمات السابقة، أنّه لا توجد معايير فاصلة أو قائمة أنواع المشاريع التي يمكن وصفها بالأهمية الوطنية أو تلك المتعلقة بترقية أداة الوطنية للإنتاج، حيث إكتفى فقط بالإشارة إلى شرط الإستعجال عند التمييز بين الحالتين، لذلك إعتبر البعض أنّ الموافقات المستمرة بالتراضي، تارة في مجلس الوزراء، وتارة في مجلس الحكومة أمر مبالغ فيه، والتي إستتبعت بوجود فضائح بالمليارات أثرت على إستثنائية التراضي البسيط[3].

سادسا- عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية حقا حصريا لقيام بمهمة الخدمة العمومية

إنّ الصفة الحصرية المعترف بها لهذه المؤسسة لا تعني أبدا الإحتكار، وإنّما تعني أنّ هناك العديد من المؤسسات تنشط في مجال واحد، فيصدر النص بمنحإحداها صفة الحق الحصري للقيام بالخدمة العمومية، ومن ثمة إبرام صفقاتها عن طريق التراضي البسيط[4].

1- النوي خرشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص. 169.

2- عمّار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي، المؤرخ في 7 أكتوبر 2010، ط3، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص. 199.

3- نذير العلواني، المرجع السابق، ص. 04.

4- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 109.

إستحدثت هذه الحالة ضمن أحكام المرسوم الرئاسي قم 10-236 الملغى، حيث تضمنت المطة 7 من المادة 43 منه على أنّه يمكن اللجوء إلى التراضي البسيط، في الحالة التي يمنح فيها نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية[1].

بالرجوع إلى المطة 06 من المادة 49 من تنظيم الصفقات العمومية الساري المفعول الذي أشارت إلى هذه الحالة، يمكن الوقوف عند ثلاث مسائل هامة:

الأولى: التحديد الدقيق في ظل النص الساري المفعول لطبيعة ونوع المؤسسة العمومية، إذ أشار إلى المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري التي يمنحها نص تشريعي أو تنظيمي حقا حصريا للقيام بالخدمة العمومية، في حين أنّ النص الملغى كان يذكر المؤسسة العمومية دون تحديد

الثانية: الإشارة ضمن النص الساري المفعول إلى الحالة التي تنجز فيها المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري كل نشاطها مع الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الأمر الذي لم يكن واضحا في ظل القانون الملغى.

أمّا الثالثة: والتي لم تتم الإشارة إليها ضمن النص ساري المفعول وكان قد ضمّها النص الملغى، المتمثلة في تحديد قائمة المؤسسات العمومية المعنية بمنح الحق الحصري للقيام بمهمة الخدمة العمومية بموجب قرار مشترك بين وزير المالية والوزير المعني[2].

وعليه، وبإستقراء نص المادة 49 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، نجد أنّ المشرع قد حدّد هذه الحالات على سبيل الحصر وذلك بإستعماله لمصطلح "فقط"، ومن ثمّ لا يجوز للمصلحة المتعاقدة اللجوء إلى طريق التراضي البسيط إبرام الصفقة العمومية وإختيار المتعامل المتعاقد إلّا في هذه الحالات لا غير[3].

1- المادة 7/47 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، السالف الذكر.

2- عبد الكريم تبون، المرجع السابق، ص. 79.

3- حميدة دعاس، "التراضي كأسلوب إستثنائي لإبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري"، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات العمومية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، يومي 20 و21 نوفمبر 2017، ص. 05.

وبسبب خطورة هذا الإجراء ورغم تحديد حالاته على سبيل الحصر والتشديد فيها، إلّا أنّ المشرع لم يكفيه ذلك، إذ قيّد المصلحة المتعاقدة من خلال جملة من الإجراءات التي جاءت بها المادة 50 والمتمثلة في:

- التأكد من قدرات المتعامل المتعاقد.
- إختيار متعامل يمكن أن يقدّم عرضا له مزايا إقتصادية.
- التفاوض فيما يتعلق بالعرض المالي، الذي يكون وفق أسعار مرجعية

الفرع الثالث

حصر التراضي بعد الإستشارة في حالات معقدة

قد تفرض الإعتبارات الفنية والإقتصادية على المصلحة المتعاقدة إبرام الصفقة العمومية، اللجوء إلى إجراء إستشاري قبل إختيار المتعامل المتعاقد، بغية تفادي المخاطر والسلبيات التي قد تعترض المشروع[1].

كان المشرع الجزائري ومنذ صدور أوّل تنظيم للصفقات العمومية يؤكد على ضرورة اللجوء إلى الإستشارة المسبقة، ليأتي ويؤكد عليها في آخر مرسوم رئاسي ينظم الصفقات العمومية رقم 15-247 من خلال نص المادة 41 منه التي جاء فيها "... **أو شكل التراضي بعد الإستشارة، وتنظم هذه الإستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة**"[2].

غير أنّ المشرع لم يحدّد مفهومها دقيقا إجراء التراضي بعد الإستشارة، بل إكتفى بالتلميح إليه في الصياغة السابقة وذكر الحالات التي يمكن فيها للمصلحة المتعاقدة اللجوء إليه[3].

يعتبر التراضي بعد الإستشارة، صيغة تدخل ضمن الصيغ التفاوضية، غير أنّها تختلف عن صيغة التراضي البسيط في كونها تضمن قدرا ولو قليلا من المنافسة، التي تنعدم نهائيا في

1- حورية بن احمد، المرجع السابق، ص. 26.

2-راجع أحكام المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المشار إليه سابقا.

3- عياد بوخالفة، المرجع السابق،ص. 26.

التراضي البسيط، فإذا كان التفاوض في التراضي البسيط مع شخص يعينه دون غيره، فإنّ التفاوض في التراضي بعد الإستشارة يتوجه إلى مجموعة من الأشخاص[1].

وعليه فالتراضي بعد الإستشارة يعدّ أسلوبا تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة لإبرام إحدى صفقاتها، وذلك بإقامة المنافسة بين عدّة مترشحين مدعوّين خصيصا، فتقوم بعرض موضوع الصفقة المزعم إبرامها على كافة الجهات والمؤسسات المتخصصة بواسطة الوسائل المكتوبة المختلفة دون اللجوء إلى الشكليات المعقدة التي تستغرق وقتا طويلا لإتمامها[2].

وبالرجوع إلى نص المادة 51 من تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، يمكن تقسيم الحالات التي بتوافرها تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي بعد الإستشارة إلى:

أولا-حالات عدم جدوى المنافسة

يعتبر عدم جدوى المنافسة أحد أهم المبرّرات والسباب التي يمكن للمصلحة المتعاقدة الإستناد إليها في اللجوء إلى أسلوب التراضي بعد الإستشارة، عوضا إتباعها الإجراءات المعقدة المطلوبة في طلب العروض[3]، حيث تصبح المصلحة المتعاقدة في هذه الحالة مجبرة على إبرام الصفقة العمومية وفق إجراء التراضي بعد الإستشارة، لعدم جدوى أسلوب طلب العروض للمرّة الثانية[4]، تتحقق هذه الحالة إمّا لعدم تقدّم أي عرض، أو كانت العروض غير مطابقة للشروط المحدّدة في دفتر الشروط[5].

بينما كانت حالات عدم الجدوى في المرسوم الرئاسي رقم 10-236 (الملغى) محدّدة بنص المادة 44 في:

- عندما يتم إستلام عرض واحد فقط.

1- النوي خرشي، المرجع السابق، ص. 170.

2- نادية تياب، "سلطة المصلحة المتعاقدة..."، المرجع السابق، ص. 310.

3- قدور ضريف، "أسلوب التراضي كطريق إستثناء لإبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحي، جيجل، يومي 11 و12 ديسمبر، 2018، ص. 06.

4- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 26.

5- راجع أحكام المادة 7/52 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

- عندما لا يتم إستلام أي عرض.
- عندما يتم تأهيل أي عرض بعد تقييم العروض.

بالإضافة، توسّع المشرع في حالات عدم جدوى المنافسة، يمنح المرسوم الرئاسي رقم 10-236 (الملغى) للمصلحة المتعاقدة عند إعلان عدم جدوى المناقصة للمرة الأولى حريّة الإختيار بين إجراء المناقصة من جديد، أو اللجوء إلى التراضي بعد الإستشارة، مع السماح في الحالتين بتقديم العرض الوحيد في حالة تأهيله تحتيا، وهو ما يعبّر عن عدم إستقرار التنظيم المذكور في توحيد حالات عدم الجدوى بعكس التنظيم الجديد[1].

بالرجوع إلى أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247، لا يمكن للإدارة اللجوء إلى التراضي بعد الإسشارة في حالة عدم جدوى طلب العروض للمرة الأولى، بل يجب عليها أن تعيد الإجراء، باستثناء حالة إتباعها لأسلوب المسابقة، حيث نصت المادة 48 في فقرتها 07 على أن يتم إعلان عدم جدوى المسابقة حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من نفس المرسوم[2].

ثانيا- صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض

تتعلق هذه الحالة بصفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة دون الأشغال، فالطبيعة الخاصة لهذه الصفقات هي التي تحتم على المصلحة المتعاقدة إعمال أسلوب التراضي بعد الإستشارة[3]. فبعدما كان المرسوم السابق يضفي عليها نوعا من الغموض بشأن المقصود "بالخدمات الخاصة"، حاول المشرع في تنظيم الصفقات الجديد أن يكون أنثر تحديدا لهذه الأخيرة، حيث ربط خصوصية الصفقات المذكورة بموضوعها، أو بالطابع السري للخدمات[4].

1- بوزيد بن محمود، "تقدير مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية المبرمة بأسلوب التراضي بعد الإستشارة"، **مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية**، المجلد 7، العدد 06، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى، تمنغاست، 2018، ص. ص. 196- 197.

2- راجع أحكام المادة 48 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

3- نادية تياب، "سلطة المصلحة المتعاقدة..."، المرجع السابق، ص. 313.

4- راجع أحكام المادة 51 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

لكن هذا الأمر قد يفتح الباب أمام المصالح المتعاقدة للتملص من أسلوب طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام صفقاتها من خلال إدّعائها ضعف مستوى المنافسة، ومن ثمّ اللجوء إلى التراضي بعد الإستشارة والمساس بمبدأ المنافسة[1].

حاول المشرع التقليل من آثار هذا الإشكال، بإسناد صلاحية تحديد قائمة الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة بموجب مقرر من سلطة الهيئة العمومية السيادية للدولة أو مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني، بعد أخذ رأي لجنة الصفقات العمومية أو اللجنة القطاعية للصفقات حسب الحالة.

ثالثا- حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة

إستحدثت هذه الحالة بموجب أحكام المرسوم الرئاسي رقم 08-338، وقد تمّ الإبقاء عليها في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، تتعلق بالأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة يتم تحديد طبيعتها بالكيفية السابقة، أي بموجب مقرّر من سلطة الهيئة العمومية أو مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني حسب الحالة[2].

كان دافع المشرع الجزائري في إعتبار هذه الحالة من حالات التراضي بعد الإستشارة تعلّقها بالعمليات المتميزة بالدقة والسرية لأنّها تخص الأمن والدفاع الوطني، حيث يتميز هذا النوع من الصفقات بطابع السرية التي لا تتلاءم طبيعتها مع طابع النشر والإعلان المعروف في طلب العروض[3].

1- بوزيد بن محمود، المرجع السابق، ص. 197.

2- المادة 52 فقرة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

3- قدور ظريف، المرجع السابق، ص. 07.

رابعا- حالة الصفقات التي كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديدة

في حالة جديدة ومنطقية جاءت لرفع الغموض حول الصفقات التي تكون محل فسخ وكيف تتم تسويتها، تمّ إستحداثها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 12-23[1].

ليتم تكريسها في إطار أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247، معدّلا لفحواها، إذ كانت تخص الصفقات التي تتعلق بالدراسات أو الخدمات أو اللوازم التي كانت محل فسخ دون الأشغال[2]، غير أنّ المرسوم الأخير عمّم هذه الحالة على جميع الصفقات العمومية بما فيها الأشغال، وهو تعديل منطقي، فعند إنهاء للرابطة العقدية بالفسخ، فلا يوجد فرق بين صفقة الدراسات أو الخدمات وبين صفقة الأشغال، ومنه إذا كانت المصلحة المتعاقدة أمام هذه الحالة يمكن لها اللجوء إلى التراضي بعد الإستشارة بشرط أنّ طبيعة الصفقة لا تتلاءم مع آجال طلب العروض من جديد[3]. بالتنظيم الجديد للصفقات حاول ربح الوقت خاصة وأنّها صفقات قيد التنفيذ موقفة تتطلب مواصلة الإنجاز[4].

يلاحظ أنّ المشرع قد جاء بصيغة الفسخ في الحالة المذكورة عامة، فلم يفرّق بين الفسخ من جانب واحد والفسخ التعاقدي، والفسخ الجزئي والفسخ الكلي، والسؤال المطروح هنا، ألا تشكّل حالة الفسخ من جانب واحد، دون خطأ من المتعامل المتعاقد كأساس للجوء إلى التراضي بعد الإستشارة، ثغرة تخوّل المسلحة المتعاقدة التهرب من إجراء طلب العروض والمساس بمبدأ المنافسة؟

1- مرسوم رئاسي رقم 12-23، مؤرخ في 18 يناير سنة 2012، يعدّل ويتمم المرسوم الرئاسي رقم 10-236، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج. عدد 04، صادرة بتاريخ 26 يناير سنة 2012.

2- راجع أحكام المادة 44 من المرسوم الرئاسي رقم 12-23، السالف الذكر.

3- منير العلواني، المرجع السابق، ص. 05.

4- عائشة خلدون، أساليب التعاقد الإداري...، المرجع السابق، ص. 311.

يزداد هذا التساؤل إلحاحا إذا نظرنا إلى السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة لتقرير أن طبيعة الصفقة لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد[1].

خامسا- حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون للحكومة

تخص هذه الحالة المشاريع المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون للحكومة، أو في إطار الإتفاقيات الثنائية المتعلقة بالتمويلات الإمتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات عندما تنص إتفاقيات التمويل هذه على ذلك، وفي هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة حصر الإستشارة في مؤسسات البلد المعني في الحالة الأولى، أو البلد المقدّم الأموال في الحالة الأخرى.

بإستقراء أحكام المادة 51 مطة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، يلاحظ أنّ المشرع لم يوضح لنا المقصود بالتمويلات الإمتيازات ولا الطريقة التي يتم بها تحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات.

غير أنّ هذه الحالة تنطوي على بعض النقائص والثغرات، إذ في حالة حصر اللجوء إلى مؤسسات بلد معيّن، قد لا يكون من السهل تفادي إتفاق مؤسسات هذا البلد، على حساب المصلحة المتعاقدة إلا في مجال الأسعار المطبقة أو النوعيات المقترحة[2].

إجمالا في هذه الحالات فقط تستطيع المصلحة المتعاقدة أن تنتقل من القاعدة العامة ألا وهي طلب العروض إلى الإستثناء وهو التراضي[3]، غير أنّ المشرع قيّد هذا الأخير بشرط يتمثل في وجوب إستشارة المصلحة المتعاقدة والمؤسسات التي شاركت في طلب العروض برسالة إستشارية، غير أنّه إذا قرّرت المصلحة المتعاقدة إستشارة هذه المؤسسات، فإنّه يتعيّن عليها نشر الإعلان عن الإستشارة، وقد أجاز المشرع للمصلحة المتعاقدة إستعمال نفس دفتر الشروط بإستثناء كفالة التعهد وكيفية الإبرام، وكذا إلزامية نشر الإعلان عن المنافسة، وهذا من باب تحقيق إجراءات الإبرام.

1- عائشة خلدون، المرجع السابق، ص. 198.

2- خرشي النوي، المرجع السابق، ص. 174.

3- عمّار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية وفق المرسوم المؤرخ في 7 أكتوبر 2010، المعدل والمتمم والنصوص التطبيقية له، دار الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر 2011، ص.193.

أهم ما يميّز إجراء التراضي بعد الإستشارة، قصر الآجال وسهولة التحضير، إلّا أنّه يحمل في طياته عيوبا، كونه يقضي على المرشحين الأقل شهرة والقادرين على تنفيذ المشروع في ظروف جيّدة وزمن معقول، وهو نوع من التعسف وخرق لمبادئ الشفافية والمساواة في التعامل مع المرشحين.

تفاديا لذلك، حرص المشرع على إخضاع هذه العملية لعدّة إجراءات على سبيل الحصر.

ما يلاحظ أيضا أنّ المشرع الجزائري لم يحدّد عدد المتعاملين الاقتصاديين عكس ما كان معمولا به في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الذي ينص على أنّه يجب إستشارة ثلاثة متعاملين إقتصاديينمؤهملين، كما رفع أيضا من مبلغ الحد الأدنى للجوء إلى الإستشارة، بحيث تعتبر من الأركان الشكلية لإبرام العقود[1].

المطلب الثاني

إعمال التراضي وفق قواعد إجرائية خاصة

لما كان إجراء التراضي أكثر الأساليب عرضة للفساد نظرا لتراجع قواعد المنافسة فيه، فإنّ المشرع لم يتوان من حين إلى آخر في تعديل التنظيم القانوني لهذا الأسلوب، ليأتي التنظيم الجديد حاملا العديد من المستجدات، خاصة من حيث تدعيم هذا الأسلوب بقواعد إجرائية إفضاء المزيد من الشفافية وهذا من خلال مراحل متعدّدة تتجسد أوّلها في الدعوة إلى التعاقد (الفرع الأول)، أين تقوم المصلحة المتعاقدة بإستدعاء المتعاملين الذين ترغب في التعامل معهم، ولمّا كان إجراء طلب العروض يقوم على أساس الإشهار والإعلان، فإنّ أسلوب التراضي يقوم أساسا على التفاوض والتراضي بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد (الفرع الثاني)، رغبة في إرساء الصفقة وإتمام التعاقد (الفرع الثالث).

1- المادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

الفرع الأول

مرونة الدعوة إلى التعاقد في الصفقات العمومية بالتراضي

يتميز أسلوب التراضي بالمرونة التي تطغى على كل مراحل إبرام الصفقة بالتراضي بدءا من مرحلة التعاقد، وهذا خلافا لأسلوب طلب العروض الذي تتقيّد فيه المصلحة المتعاقدة بالإجراءات الشكلية والموضوعية المنصوص عليها في القانون. وفي سبيل ضمان مشروعيتها، فإنّ دعوتها للمتعاملين الإقتصاديين للتعامل معها يتميز بالتعقيد وعدم المرونة[1]، حيث تفتقد فيه لسلطة تقدير وإختيار الطريقة التي تعلن بها رغبتها في إبرام صفقاتها مع المتعاملين الإقتصاديين بإعتبارها مقيّدة بالإشهار الصحفي[2].

تعدّ دعوة المتعاملين للتعاقد أوّل مرحلة يتعيّن على المصلحة المتعاقدة القيام بها، فتقوم باستدعاء المتخصصين في مجال التعاقد، وهو ما يقابل الإعلان في كل أشكال طلب العروض[3]، فحين تتوفر إحدى حالات اللجوء لأسلوب التراضي، تستدعي الإدارة.

كما أسلفنا الذكر، المتعاملين الذين ترغب في التعاقد معهم عن طريق إستدعاءات مكتوبة، أو شفهيا بالإتصال المباشر بالمتعاملين الذين سبق لها وأن تعاملت معهم دراية منها بقدراتهم وكفاءاتهم[4].

غير أنّ المصلحة المتعاقدة لا تلجأ إلى هذا الإجراء إلّا بعد تأكدها من توافر شرطين:

- **الشرط الأول:** ينبغي أن تتأكد المصلحة المتعاقدة من أنّ قيمة الصفقة المزمع إبرامها يفوق السقف المالي الذي حدّد بإثني عشر (12.000.000) مليون، أو يقل عنه بالنسبة لصفقة الأشغال واللوازم، وستة ملايين (6.000.000) لصفقة الدراسات، أو الخدمات

1- ربيعة صبايحي، "تكريس الطابع الإستثنائي للتراضي كضابط لترسيخ النزاهة والشفافية في عقود الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات العمومية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، يومي 20 و21 نوفمبر، 2017، ص. 03.

2- راجع أحكام المادة 01 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

3- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 101.

4- عائشة خلدون، أساليب التعاقد الإداري...، المرجع السابق، ص. 315.

المقدمة لصالح المصلحة المتعاقدة، لأنّه إذا كانت قيمة الصفقة تقل أو تساوي هذه المبالغ، فإنّ الأمر لا يقتضي وجوبا إبرام صفقة، إستنادا إلى المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247[1].

الجدير بالذكر أنّ العتبة المالية للصفقات العمومية حدّدت في المرسوم التنفيذي رقم 91-434 في مادته السادسة ب 2.000.000دج. ليتم رفع العتبة المالية للصفقة إلى 3.000.000 دج. بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-198، ولمّا صدر المرسوم التنفيذي رقم 98-87 حدّدت قيمة الصفقة في المادة 6 منه 4.000.000 دج. وهي العتبة المالية التي حافظ عليها المشرع في المرسوم الرئاسي رقم 02-250، بموجب المادة 5 منه، عدّلت هذه المادة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-301، وتمّ رفع العتبة إلى 6.000.000 دج. بالنسبة لخدمات الأشغال والتوريدات و4.000.000 دج. بالنسبة لصفقات الدراسات والخدمات، ليقوم برفع العتبة المالية في المرسوم الرئاسي 08-388 لتقدر ب 8.000.000 دج. بالنسبة لخدمات الأشغال أواللوازم و4.000.000 دج. بالنسبة لصفقات الدراسات.

ما تجدر الإشارة إليه، أنّ العتبة المالية للصفقات العمومية في تزايد مستمر، فكل تعديل يمس تنظيم الصفقات العمومية، إلّا ومسّ العتبة المالية برفعها، وهذا أمر يعاب على المشروع، فهذه الأموال التي يقوم برفعها، أليست أموال عمومية؟، فكل عقد يقل عن العتبة المالية يتم إخراجه من أحكام ومقتضيات تنظيم الصفقات العمومية، يستتبع ذلك إخراجه من مجال الرقابة، وفي ذلك خطر كبير على الأموال المتعاقد بها، لذا يتعيّن الحفاظ عليها وحمايتها بإدخالها ضمن أحكام تنظيم الصفقات العمومية، قلّت أو كثرت[2].

- **الشرط الثاني:** سبقت الإشارة إلى أنّ أسلوب التراضي بنوعيه، حدّد التنظيم حالات اللجوء إليه على سبيل الحصر، وهذا بموجب نص المواد 49 و 51 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، هذا إن دلّ على شيء، إنّما يدل على حرص المشرع الجزائري على عدم التوسع في إعماله حفاظا على الصفة الإستثنائية لهذا الأسلوب[1].

1- راجع أحكام المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 101.

1- نادية تياب، "سلطة المصلحة المتعاقدة..."، المرجع السابق، ص. 295.

الفرع الثاني

تعزيز مبدأ التفاوض

تعد المفاوضات مرحلة مهمة في عملية إبرام الصفقات العمومية بطريق التراضي، إذ تحقق للمصلحة المتعاقدة العديد من الأهداف، يتقدمها إزالة الغموض في بعض المسائل، والوقوف على إمكانيات المتعاقد معها[1].

فبعدما تقوم المصلحة المتعاقدة بتجميع العروض التي سبق لها دعوة أصحابها للتعاقد، تقوم بإجراء مفاوضات مباشرة مع أصحاب تلك العروض.

فالتفاوض إجراء تقوم به المصلحة المتعاقدة مع الطرف الراغب في التعاقد من أجل الإعداد لإبرام العقد أو تسوية نقطة خلافية بينهما تتعلق بإحدى بنود العقد أو تنفيذه، دون أن يؤثر هذا النزول على تمتعها بصفتها السلطوية أو في محتويات الصفقة من خلال ما تفرضه من بنود غير مألوفة في دفتر الشروط الخاص بالصفقة[2].

ما يلاحظ في هذا الإطار إعتراف المشرع ضمنيا بوجود المفاوضات في عملية إبرام صفقات التراضي، حيث أجاز المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدّل والمتمم للمصلحة المتعاقدة، إمكانية طلب توضيحات أو تفاصيل بشأن عروض الذين تمت إستشارتهم[3]، ولم يغفل المشرع إدراج المفاوضات كمرحلة حاسمة في إطار التعاقد بأسلوب التراضي في إطار المرسوم الجديد رقم 15-247، إذ إستعمل في المادة 1/40 أسلوبا صريحا في إستبعاد العمل بالتفاوض في طلب العروض، وكذلك في تعريفه لأسلوب التراضي من خلال نص المادة 1/41 من نفس المرسوم، أين إستبعد الدعوة الشكلية للمنافسة وألزم المصلحة المتعاقدة صراحة وبموجب المادة 50 فقرة 4 بتنظيم المفاوضات وفقا للشروط الواردة في المادة 56 من نفس المرسوم[1].

1- محمد بن محمد، "صفقات التراضي في الجزائر: أسلوب إبرام خاص بضوابط قانونية غامضة"، **مجلة دفاتر السياسة والقانون**، العدد 13، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015، ص. 182.

2- نادية تياب، "سلطة المصلحة المتعاقدة..."، المرجع السابق، ص. 296.

3- راجع أحكام المادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، السالف الذكر.

1- راجع أحكام المواد، 40، 41، 50 و56 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

إنّ حريّة التفاوض الإتفاقي تنسجم كثيرا مع الجانب الموضوعي للصفقات العمومية ومحيطها الذي يتحدّد بالمجال الإقتصادي الذي هو محيط متشابك في معطياته ومتميّز في ظروفه، خصوصا وأنّ عقود الصفقات لا تشكل قالبا واحدا يطبّق كنموذج عل كل المتعاملين الإقتصاديين، وإن كانت الشروط العامة مشتركة ومتشابهة، فإنّ الكثير من المسائل والقضايا تحتاج إلى التركيز عليها بين أطراف العقد لإزالة الغموض وتمكين المصلحة المتعاقدة من الوقوف على تقدير إمكانيات ومؤهلات المتعاقد معها[1].

تجد المفاوضات مجالها الخصب في الصفقات التي يكون احد أطرافها متعامل متعاقد أجنبي للفصل في المسائل المتعلقة بالسّعر، وحالات المراجعة، وكيفيات الدفع والجزء المتعلق بالعملة الوطنية والأجنبية، وآجال التنفيذ، ويبقى أهم البنود تحديد القانون الواجب التطبيق والجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاع، لأنّ المتعاملين الأجانب عادة ما يرفضون الخضوع للقضاء الجزائري، ويفضلون اللجوء إلى التحكيم[2].

وعليه، وبعد التفاوض والتشاور بين المصلحة المتعاقدة والمتعاملين الإقتصاديين الذين قامت بإستدعائهم حول تفاصيل الصفقة المزعم إنعقادها، فإنّها تتحصل على عروض تكون مطابقة للمقتضيات التقنية والمالية المنصوص عليها في دفاتر الشروط، غير أنّ غموضها وعدم تفصّلها ونقصها، يمكّن لجنة تقييم العروض أن تطلب من هؤلاء المتعاملين بواسطة المصلحة المتعاقدة كتابيا تدارك هذه النقائص[3].

الفرع الثالث

مرحلة التعاقد

بعدما تقوم المصلحة المتعاقدة بتجميع العروض عن طريق دعوة المتعاملين للتعاقد وإنتقاء أفضلها وانسبها في مرحلة المفاوضات، تقوم المصلحة المتعاقدة بإسناد الصفقة وبطريق مباشر

1- ربيعة صبايحي، المرجع السابق، ص. 06.

2- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 104.

3- عائشة خلدون، أساليب التعاقد الإداري...، المرجع السابق، ص. 317.

للمتعامل الذي إختارته وتفاوضت معه على جميع شروط العقد[1]، على أن يكون هذا الإنتقاء لأحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية والتقنية، ويكون هذا الإختيار معللا من طرف المصلحة المتعاقدة، وهذا طبقا لنص المادة 60 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، التي تنص "**يجب على المصلحة المتعاقدة أن تعلل إختيارها عند كل رقابة تمارسها أي سلطة مختصة**"[2].

الواضح من نص المادة، أنّ المصلحة المتعاقدة وإن كان لها السلطة التقديرية الكاملة في إختيار المتعامل المتعاقد معها وفقا لأسلوب التراضي، إلّا أنّها ملزمة بترجيح المصلحة العامة وأن تعمل من اجلها، ومن ثمّ وجب على المصلحة المتعاقدة التصرف وفق ما تمليه المصلحة العامة ضمانا لسير المرافق العامة بإنتظام وإطراء[3].

فالإدارة في أغلب صفقاتها المبرمة بأسلوب التراضي، تتعاقد مع متعاملين متعاقدين لهم قدرات وإمكانيات مالية وفنية تعرفت عليها من خلال تعاملاتها السابقة، أو من خلال معرفتها لمواصفاتهم المرجعية، ليكون إختيارهم لهم سديدا مستعملة في ذلك أية وسيلة قانونية لاسيما لدى مصالح متعاقدة أخرى، وإدارات وهيئات مكلّفة بمهمة المرفق العمومي ولدى البنوك والممثليات الجزائرية في الخارج[4].

والملاحظ في القانون الجزائري أنّه قبل وصول الإدارة لهذه المرحلة أي الإبرام النهائي للصفقة، فإنّ تنظيم الصفقات العمومية، تكريسا لمبدأ الشفافية والإنصاف والموضوعية في إبرام الصفقات العمومية، ألزم الإدارة بالإعلان عن المنح المؤقت للصفقة العمومية المبرمة بأسلوب التراضي بعد الإستشارة مثلما أوجبه في أسلوب طلب العروض، وهذا لأنّ الإدارة أمام متعهدين في حالة تنافس محدودة، ومن حق كل واحد منهم ممارسة حق الطعن حسب الشروط المنصوص عليها قانونا.

1- نادية تياب، "سلطة المصلحة المتعاقدة..."، المرجع السابق، ص. 299.

2- راجع أحكام المادة 60 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

3- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 104.

4- عائشة خلدون، المرجع السابق، ص. 318.

أمّا فيما يخص التراضي البسيط، فالإدارة غير ملزمة فيه بنشر إعلان المنح المؤقت بسبب كونه إجراء بسيط أسندت الإدارة عن طريقة الصفقة لأقدر متعامل متعاقد فنيا و ماليا[1]

وعليه، فطبيعة صفقات التراضي وفقا لما هو معمول به في التشريعات المقارنة، وكما هو وارد في النظرية العامة للعقود الإدارية، تفرض مراعاة المراحل السابقة للوصول إلى الإختيار الأنسب والسليم للمتعامل المتعاقد رغم عدم تقييدها بالإجراءات الشكلية المعروفة في أسلوب طلب العروض[2].

1- عائشة خلدون، أساليب التعاقد الاداري.....، المرجع السابق، ص. 318.

2- نادية تياب، "سلطة المصلحة المتعاقدة..."، المرجع السابق، ص. 300.

الفـصــل الثاني

ضبط إجراءات إبرام الصفقات العمومية بقواعد رقابية صارمة ومتعددة

تعتبر الصفقات العمومية المجال الخصب لصرف الإعتمادات المالية الضخمة على المشاريع والخطط الإستثمارية التي تسعى الدولة إلى تحقيقها، الأمر الذي يجعلها عرضة للفساد بشتى صوره، لذلك أحاطها المشرع الجزائري بسياج من آليات الرقابة في جوهرها قواعد صارمة خاصة ما تعلّق بمرحلة ما قبل التنفيذ.

لو نبحث في النظام القانوني الجزائري نجد أنّ المشرع الجزائري قد أوجد هيئات وأجهزة رقابة إدارية متعدّدة (المبحث الأول) تتولى بطريقة مباشرة أو غير مباشرة حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية في كل مراحلها، سواء في إطار الرقابة القبلية الداخلية والخارجية.

تفعيلا وإستكمالا لأنظمة الرقابة التي تمارسها اللجان المتخصصة الداخلية والخارجية على الصفقات العمومية، إستحدث تنظيم الصفقات أساليب رقابية مكمّلة لها من أجل تجسيد فعالية أكثر في حماية المال العام، من خلال إنشاء هيئات الرقابة البعدية (المبحث الثاني) التي تتكفل برقابة الصفقة.

لم يكتفي المشرع بالرقابة التي تمارسها هيئات الرقابة الإدارية، وتلك التي تمارسها هيئات الرقابة البعدية، أخضع الصفقة لرقابة (المبحث الثالث) التي تختص بها جهات القضاء الإداري من أجل تجسيد مبدأ الشفافية والمساواة الذي يضمن حماية المال العام وتكريس مبادئ الحكم الراشد ودولة الحق والقانون.

المبحث الأول

تعدد هيئات الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية حماية للمال العام

نظرا لخصوصية الصفقات العمومية ولأهميتها في الإقتصاد الوطني، فهي تخضع للرقابة قبل دخولها حيّز التنفيذ، وأثناء التنفيذ وبعده، ونظرا لخطورة الصفقات العمومية بمختلف أنواعها ولإتصالها بالخزينة العامة، أصبح من الضروري إخضاعها لصور عديدة من الرقابة، بما يكرّس المبادئ الكبرى للتعاقد.

سعى المشرع من خلال تنظيم الصفقات العمومية الجديد إلى وضع آليات المراقبة المال العام والتنفيذ الأمثل للصفقة العمومية، مع مراعاة ترشيد النفقات العمومية.

تعدّ الرقابة الإدارية إحدى الوظائف الإدارية الهامة لما لها من دور في التأكد من جودة الأداء والتحقق من تنفيذ ما تمّ التخطيط له بكفاءة عالية.

تضطلع بهذه المهمة لجنة مخصصة يتم إحداثها على مستوى كل مصلحة متعاقدة، وبالتالي هي نوع من الرقابة الذاتية –القبلية– (المطلب الأول) تتم على مستوى المصالح المتعاقدة لفحص مدى صحّة الإجراءات التي تمّت في إبرام الصفقة العمومية، كما يدخل في إطار الرقابة الإدارية رقابة لجان الصفقات على إختلاف مستوياتها في إطار ما يعرف بالرقابة الخارجية (المطلب الثاني).

جهود المشرع إمتدت لتشمل الرقابة المالية التي تكتسي أهمية كبرى غايتها التأكد من مدى تحقيق الإدارة العامة لأهدافها، والمحافظة على المال قبل صرف النفقة العامة (المطلب الثالث).

المطلب الأول

إعادة تنظيم أحكام الرقابة الإدارية ضمانا لحماية المال العام

تمارس الرقابة الداخلية من السلطة الإدارية بنفسها على نفسها، ويستوي في ذلك أن تكون الرقابة شاملة تضم كل أعمال الإدارة في جوانبها المختلفة.

تعتبر الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية نظاما يضمن التحكم في إجراءات إبرام الصفقات العمومية حفاظا على العامة، طبقا لأحكام تنظيم الصفقات العمومية منح المشرع مهمّة الرقابة الداخلية إلى لجنة يتم تشكيلها لهذا الغرض، وهي لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض (الفرع الأول)، مع حرصه على تقوية الدور الرقابي لهذه الأخيرة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

إستحداث لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

خصّص المشرع الجزائري المواد من 156-162 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 لتنظيم الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية من خلال إنشاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، تتولى مهمة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

تعتبر هذه اللجنة أوّل هيكل رقابي على الصفقات العمومية من أجل إضفاء الشفافية على المراحل الإجرائية للصفقة تضطلع بممارسة الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية[1].

وفي هذا الصدد تنص المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على: "**تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلّفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الإختيارية، عند الإقتضاء تدعى في صلب النص لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وتتشكل هذه اللجنة من موظّفين مؤهّلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم**".

بإستقراء نص المادة أعلاه، يتّضح أنّ المشرع الجزائري قد دمج بين لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض لتصبح لجنة واحدة، إعتماده لنظام تعدّد لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض بنصه: "**...تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة واحدة أو أكثر...**"[2]، ولعلّ الهدف من هذا التعدد معالجة تراكم الملفات على مستوى لجنة تقييم العروض التي عرفتها بعض المصالح المتعاقدة أثناء سريان تنظيم الصفقات المتعاقدة الملغى، ومن ثمّ يسمح التنظيم

1- منال حليمي، المرجع السابق، ص. 58.

2- هشام محمد أو عرّة، "الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، **مجلة العلوم الإدارية والمالية**، المجلد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضري، الوادي، 2017، ص. 76.

الجديد بإحداث أكثر من لجنة على مستوى المصلحة المتعاقدة الواحدة من أجل ضمان السرعة والفعالية في عمل اللجنة[1].

كما يلاحظ إشتراط المشرع لعنصر الديمومة بنصّه: "...**لجنة دائمة واحدة أو أكثر...**"، والديمومة هنا ليست مطلقة بل هي نسبية، أي أنّ اللجنة قابلة للتعديل من صفقة إلى أخرى بنفس طريقة إنشائها، والديمومة هنا يقصد بها ألّا تنشأ من أجل صفقة ما وتحل بإنتهائها، بل هي لجنة ثابتة ودائمة[2].

بالرجوع إلى أحكام تنظيم الصفقات العمومية، فتشكيل اللجنة من إختصاص المصلحة المتعاقدة، فلها أن تختار الموظّفين ذوي المهارات والكفاءات في مجال الصفقة، وذلك تحسبا لحسن التدقيق والتمحيص والتحليل للعروض المقدّمة أمام اللجنة بما يتوافق وطبيعة الصفقة[3].

وعليه فالمرسوم الرئاسي لم يحدّد تشكيلة هذه اللجنة، تاركا هذه المهمة لمسؤول المصلحة المتعاقدة أن يختار اللجنة مراعاة لخصوصية كل إدارة، لأنّ الهيئات المذكورة في المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، طبيعتها متنوعة ومختلفة، وألزم المشرع كل إدارة أو هيئة إنشاء لجنة لفتح الأظرفة وتقييم العروض لتتولى عملية الرقابة قبل إبرام الصفقة، على أن تتميز هذه التشكيلة بالتأهيل والكفاءة[4].

وبالتالي، فمسؤول المصلحة المتعاقدة له أن يقوم بتحديد تشكيلة اللجنة وقواعد تنظيمها وسيرها ونصّ بها بموجب مقرّر، شريطة أن تتشكل اللجنة من موظّفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون كما سبقت الإشارة لكفاءاتهم[5]، على خلاف التنظيم الملغى الذي لم يشترط تبعية

1- عمر يحياوي وآخرون، "تنظيم الصفقات العمومية وحماية المال العام في الجزائر"، **مجلة أفاق علوم الإدارة والإقتصاد**، العدد 4، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، 484.

2- حنان بوسلامة، "الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في القانون الجزائري"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 7 و7 ديسمبر، 2017.

3- فايزة بن سليمان، المرجع السابق، ص. 4.

4- فضيلة بن شهيدة، "الرقابة القبلية على الصفقات العمومية ودورها في الوقاية من الفساد"، **مجلة الأسواق والمالية**، المجلد 3، العدد 5، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2016، ص. 88.

5- راجع أحكام المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

الموظّف للمصلحة المتعاقدة في المادتين 121 الخاصة بلجنة فتح الأظرفة، والمادة 125 الخاصة بلجنة تقييم العروض[1]. إنّ أمر إشتراط المشرع للكفاءة في عضوية اللجنة أمر جديد لم ينص عليه في ظل القانون الملغى رقم 10-236، وقد جاء ذلك لمعالجة الحالات التي ثبت فيها تعيين أعوان غير مؤهلين للقيام بالصلاحيات المناطة باللجنة، فقد أبعد المشرع المنتخبين من تشكيلة اللجنة بعدما كانوا يتولّون رئاستها وفقا للقانون القديم، ومن المؤكّد أنّ إشتراط عنصر التأهيل والكفاءة في عضوية اللجنة يعكس مدى أهمية الدور المناط بها[2].

وفيما يتعلق بالنصاب القانوني المطلوب لصحة إجتماع اللجنة، فقد أبقى المشرع في المادة 162 من القانون الجديد على ما جاء في المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الملغى، حيث تصح إجتماعات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة فتح الأظرفة مهما يكن عدد أعضائها الحاضرين، غير أنّه أضاف في الفقرة الثانية من نفس المادة، أن تسهر المصلحة المتعاقدة على أن يسمح عدد الأعضاء الحاضرين بضمان شفافية الإجراء، وهو ما جاء به نص المادة 162 صراحة[3].

الفرع الثاني

تقوية الدور الرقابي للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بعمل إداري وتقني، ينتهي عملها بقرارات مصيرية، وتصدر في هذا الشأن رأيا مبررا[4]، وتتجلى مهام اللجنة في مرحلتين، وذلك في فتح الأظرفة كمرحلة أولى (أولا)، وتقييمها (ثانيا).

1- راجع أحكام المواد 121 و125 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، السالف الذكر.

2- هشام محمد أو عرّة، المرجع السابق، ص. 76.

3- ما يلاحظ أنّ المشرع لم يحدّد في كل التنظيمات والقوانين المتعلقة بالصفقات، أعضاء اللجنة، وهذا يعني أنّ مسؤول المصلحة المتعاقدة يضع العدد الذي يريد، وهو ما يشكل ثغرة قانونية قد تستخدم للقيام ببعض الأعمال والمناورات التي من شأنها خرق مبدأ المساواة بين العارضين وقواعد الشفافية المقررة لحماية المال العام.

4- جمال سليمان، "دور الرقابة القبيلة للجان الصفقات العمومية في ترشيد الإنفاق العام في الجزائر"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية من تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص. 05.

أولا- مهام اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة

تعتبر عملية فتح الأظرفة أوّل مرحلة في نظام الرقابة الداخلية، تشرف عليها هذه اللجنة، حيث تكلّف بفتح الأظرفة المودعة من قبل في إطار الإعلان عن الصفقة، فبعد الإعلان وإنتهاء أجل تقديم العروض تجتمع اللجنة في جلسة علنية وتكون إجتماعاتها صحيحة مهما يكن عدد أعضائها الحاضرين[1]، عكس ما هو معمول به في قوانين الصفقات العمومية المقارنة كالتشريع الفرنسي الذي يشترط حضور أغلبية الأعضاء، وقانون الصفقات العمومية التونسي الذي ينص صراحة على أنّ جلسات لجنة فتح الأظرفة لا تنعقد إلّا بحضور أغلبية أعضائها ومن بينهم رئيس اللجنة، ولم يشر التنظيم إلى كيفية إستدعاء أعضاء اللجنة ولا تحديد تاريخ إرسال الإستدعاء، على عكس التشريعات المقارنة التي حدّدت مدة إستدعاء اللجنة قبل إنعقاد الجلسة[2].

من جهة أخرى، أكّدت المادة 71 من أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على إختصاص لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بعملية فتح الأظرفة، على أنّ هذه العملية تتضمن إتخاذ عدّة إجراءات من قبل اللجنة، حيث تتضمن:

- تثبيت صحة تسجيل العروض،
- تعد قائمة المترشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة،
- تعد وصفا مفصلا للوثائق التي يتكوّن منها كل عرض،
- توقع بالحروف الأولى على كل وثائق الأظرفة المفتوحة،
- تحرّر المحضر أثناء إنعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين، والذي يجب أن ستضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة.

1- راجع أحكام المادة 70 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- إنتقد البعض عدم تحديد نصاب معيّن في الصفقة على أساس التساؤل عن مدى جدوى إنشاء لجنة تصبح إجتماعاتها بحضور فرد واحد فيها مع عدم إشتراط حضور رئيسها، ويرى البعض الآخر أنّ إشتراط نصاب معيّن يؤدي إلى تأجيل إنعقاد الجلسة ما لم يتوافر هذا النصاب، وهو ما يؤدي إلى إطالة مرحلة فتح الأظرفة والذي يعني بالنتيجة إطالة عمر إبرام الصفقة العمومية والمساس بمصلحة الإدارة المتعاقدة وخطتها التنموية وبرامجها المختلفة.

- تدعو المرشحين أو المتعهدين عند الإقتضاء، كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة إلى إستكمال عروضهم التقنية، تحت طائلة رفض عروضهم بالوثائق الناقصة، أو غير الكاملة المطلوبة، بإستثناء المذكرة التقنية التبريرية، في أجل أقصاه عشرة (10) أيام إبتداءا من تاريخ فتح الأظرفة، ومهما يكن من أمر، تستثنى من طلب الإستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهّد والمتعلقة بتقييم العروض،
- تقترح عند الإقتضاء في المحضر، إعلان عدم جدوى الإجراء حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من هذا المرسوم،
- ترجع عن طريق المصلحة المتعاقدة الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الإقتصاديين عند الإقتضاء، حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم.

تجدر الإشارة إلى أنّ اللجنة تجتمع بناءا على إستدعاء من رئيسها في آخر يوم من الأجل المحدّد لإيداع العروض، يدير الرئيس إجتماع اللجنة ويكلّف بالسّهر على تطبيق الأحكام التنظيمية التي تخضع لها أعمال اللجنة، كما يتولى ضمان حسن سير المناقشات وضبط الإجتماعات، مع تمكين جميع الأعضاء من المداخلات وعلى توزيع الوقت بصفة عادلة[1].

يتم فتح الأظرفة التقنية والمالية بحضور المتعهدين الذين يتم إعلامهم مسبقا في جلسة علنية، وتلزم المصلحة المتعاقدة الإحتفاظ بالأظرفة المالية إلى غاية فتحها وتحت مسؤوليتها[2]، حيث يتم إعلام المتعهدين مسبقا بالجلسة.

وفي حالة الإجراءات المحدودة تفتح ملفات الترشيحات بصفة منفصلة، في حين أنّ إجراء طلب العروض المحدود يتم فتح الأظرفة المتعلقة بالعروض التقنية النهائية والعروض المالية على مرحلتين.

1- إيمان بومعزة، "الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النتفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، **ص. 07**.

2- حنان بوسلامة، المرجع السابق، ص. 05.

وفي حالة إجراء المسابقة، يتم فتح الأظرفة المتعلقة بالعروض التقنية والخدمات والعروض المالية على ثلاث مراحل، ولا يتم فتح أظرفة الخدمات في جلسة علنية[1]، أمّا فيما يتعلق بالعروض المالية للمسابقة فلا تفتح العروض المتعلقة بها إلّا بعد نتيجة تقييم الخدمات من قبل لجنة التحكيم[2].

إنّ الغاية من سرية عملية الفتح هو إبقاء هوية العروض مجهولة ومقفلة، كي لا يمكن لأي جهة كانت أو طرف ما العلم بأصحابها ولا تسرّب هويات المتنافسين للجنة التحكيم.

وفي حال وجود حاجة لتوضيح بعض الجوانب الغامضة في ملف الخدمات، يمكن أن يرسل رئيس اللجنة إلى المصلحة المتعاقدة محضرا مرفقا برأي معلّل يبرر في ضرورة توضيح تلك الجوانب، وهو تقريبا نفس الإجراء المطبق في إجراء طلب العروض المحدود هنا تقوم المصلحة المتعاقدة بإخطار الفائز أو الفائزين المعنيين كتابيا من أجل تقديم التوضيحات اللازمة التي تحتاجها لجنة التحكيم، على أن تكون الأجوبة كذلك بنفس الشكل الكتابي، وتعتبر جزءا لا يتجزأ من عروضهم.

يعاب على المشرع أنّه أحالنا لنص يتناول كيفية الفتح وليس التقييم، كون الفتح عملية بسيطة وسهلة تقوم بها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض مباشرة دون طرح إشكالات فعلية، إنّما الإشكال الحقيقي هنا حول كيفية تقييم العروض المالية مادام الموضوع يتعلق بتقييم عرض مالي. وأمام سكوت النص ما علينا إلّا تطبيق الإجراءات الخاصة بطلب العروض المفتوح، كون المسابقة شكل من أشكاله، من أجل تحديد المعايير التي نتبعها لترتيب العروض المالية[3].

1- محمد بولعسل، "دور الرقابة الداخلية والوصائية في الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العملية ومستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحي، جيجل، يومي 11 و12 ديسمبر 2018، ص. 06.

2- راجع أحكام المادة 48 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

3- عبد الغني بوالكور، "القواعد التي تنظم فتح الأظرفة وتقييم العروض في طلب العروض المحدود والمسابقة"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، المجلد 17، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص ص. 408-411.

ثانيا- مهام اللجنة في مرحلة تقييم العروض

تقييم العروض مرحلة أساسية في الرقابة الداخلية، تختص بها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وصولا إلى إتمام الإجراءات وإنتقاء العرض الذي يقدّم الأفضل، وفق معايير حدّدتها المصلحة المتعاقدة[1].

بالنسبة لتشكيلة اللجنة، فهي نفسها تشكيلة لجنة فتح الأظرفة، وهي خاضعة للسلطة التقديرية لمسؤول المصلحة المتعاقدة في تعيينها.

من أهم صلاحياتها في مرحلة تقييم العروض أنّ لها دور تقييمي، إذ تقوم بتقييم العروض من خلال دراسة مدى مطابقة التعهدات للشروط الواردة في دفتر الشروط، لمعرفة ما قد يتضمنه كل تعهّد من شروط وإقتراحات[2]

تعتبر الصفقات العمومية المجال الخصب لصرف الإعتمادات المالية الضخمة على المشاريع والخطط الإستثمارية التي تسعى الدولة إلى تحقيقها، الأمر الذي يجعلها عرضة للفساد بشتى صوره، لذلك أحاطها المشرع الجزائري بسياج من آليات الرقابة في جوهرها قواعد صارمة خاصة ما تعلّق بمرحلة ما قبل التنفيذ.

لو نبحث في النظام القانوني الجزائري نجد أنّ المشرع الجزائري قد أوجد هيئات وأجهزة رقابة إدارية متعدّدة (المبحث الأول) تتولى بطريقة مباشرة أو غير مباشرة حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية في كل مراحلها، سواء في إطار الرقابة القبلية الداخلية والخارجية.

تفعيلا وإستكمالا لأنظمة الرقابة التي تمارسها اللجان المتخصصة الداخلية والخارجية على الصفقات العمومية، إستحدث تنظيم الصفقات أساليب رقابية مكمّلة لها من أجل تجسيد فعالية أكثر في حماية المال العام، من خلال إنشاء هيئات الرقابة البعدية (المبحث الثاني) التي تتكفل برقابة الصفقة.

1- رشيد بلا، "الرقابة الداخلية للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض على الصفقات العمومية، **أعمال الماتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص. 9.

2- محمد بولعسل، المرجع السابق، ص. 06.

لم يكتفي المشرع بالرقابة التي تمارسها هيئات الرقابة الإدارية، وتلك التي تمارسها هيئات الرقابة البعدية، أخضع الصفقة لرقابة (المبحث الثالث) التي تختص بها جهات القضاء الإداري من أجل تجسيد مبدأ الشفافية والمساواة الذي يضمن حماية المال العام وتكريس مبادئ الحكم الراشد ودولة الحق والقانون.

المطلب الثاني

تعدّد هيئات الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية

إلى جانب الرقابة الداخلية التي تشكل في جوهرها مرحلة وقائية تمارس للحيلولة دون وقوع أخطاء أو إنحرافات، أوجد المشرع إلى جانبها الرقابة لا تقل عنها أهمية في إطار ما يعرف بالرقابة الخارجية، تهدف إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما في هذا المجال، من قبل أشخاص ليس لهم أية علاقة بالمصالح المتعاقدة يتدرّجون من المستوى المحلي إلى المستوى المركزي.

نظرا للأهمية العملية التي تضطلع بها لجان الرقابة الخارجية القبلية على المستوى المحلي، لا سيما منها لجان الولاية والبلدية في فحص مشروعية الصفقة العمومية سيتم تسليط الضوء على لجان المصالح المتعاقدة للصفقات العمومية (الفرع الأول)، مع الحرص على بيان إختصاصها ودورها في حماية المال العام والتطرق إلى اللجنة القطاعية للصفقة العمومية (الفرع الثاني)، مع إبراز مدى فعالية رقابة هذه اللجان على مشروعية الصفقة العمومية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

لجان المصالح المتعاقدة للصفقة العمومية

قصد تحقيق مضمون الرقابة، ألزم المشرع من خلال تنظيم الصفقات العمومية بضرورة إحداث لدى كل مصلحة متعاقدة لجنة للصفقات تتكلف بالرقابة القبلية الخارجية للصفقات العمومية في حدود مستويات الإختصاص المحدّد لها.

ويبقى تشعب هذه اللجان وتوزيعها على مختلف الهيئات الإدارية لا دليل على خصوصية الصفقات العمومية وعلاقتها المباشرة بتسيير ال$مالية العامة، إذ توزع هذه اللجان على مختلف الهيئات الإدارية المركزية أو اللامركزية.

فيمكن حصرها في كل من لجنة الصفقات العمومية البلدية (أولا)، اللجنة الولائية للصفقات العمومية (ثانيا)، اللجنة الجهوية (ثالثا)، لجنة الصفقات للمؤسسات العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري (رابعا)، ولجنة الصفقات المؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري (خامسا).

أولا_ لجنة الصفقات العمومية البلدية

تختص لجنة الصفقات العمومية البلدية، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق[1] التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية الموضوعية تحت سلطتها، إلّا أنّ المشرع حدّد مبالغ معيّنة تختص بها في بعض أنواع الطلبات العمومية، فبالنسبة لصفقات الشغال أو اللوازم، الصفقات التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دينار (200.000.000دج)، وبالنسبة لصفقات الخدمات (50.000.000دج)، و(20.000.000دج) النسبة لصفقات الدراسات[2].

تختص اللجنة أيضا بدراسة الملاحق التي تتجاوز بالزيادة نسبة عشرة في المائة (10٪) من المبلغ الأصلي للصفقة العمومية[3]، وعندما يتجاوز مبلغ محلق يتعلق بزيادة في الخدمات أو القيمة الإجمالية للعديد من الملاحق، بإستثناء التبعيات التقنية غير المتوقعة – وهي تلك التبعيات التقنية الخارجة عن إرادة الأطراف – نسبة خمسة عشر في المائة (15٪) من المبلغ الأصلي للصفقة في حالة صفقات اللوازم والدراسات والخدمات، وعشرين في المائة (20٪) في حالة صفقات الأشغال، فإنّه يجب على المصلحة المتعاقدة أن تبرّر لدى لجنة الصفقات المختصة انّه لم يتم المساس بالشروط الأصلية للمنافسة وأنّه لم يتم التراجع فيها، وأنّ عنوان جديد، بعنوان

1- الملحق: وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/أو تعديل بند أو عدّة بنود تعاقدية في الصفقة، وهو ما نصّت عليه المادة 136 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- راجع احكام المادة 173 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

3- وهو ما نصت عليه المادة 139 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

الخدمات بالزيادة، لا يسمح بإنجاز المشروع حسب الشروط المثلى للآجال والسعر، وهذا حماية من أشكال التلاعب بالملاحق[1].

تقوم اللجنة أيضا، بدراسة الطعون المرفوعة إليها من المتعهدين عن المنح المؤقت، الذي تفصل فيه خلال خمسة عشرة (15) يوم، ويبلّغ رأي اللجنة إلى صاحب الطعن والمصلحة المتعاقدة، وفي هذه الحالة لا يعرض مشروع الصفقة على اللجنة إلّا بعد أجل ثلاثين (30) يوم من تاريخ نشر الإعلان المتعلق بالمنح المؤقت[2].

تأسيسا على ما سبق، يتضح لنا جليا أنّ المشرع الجزائري قد إعتمد على العتبة المالية أو المعيار المالي المطلوب لإنعقاد الإختصاص للجنة البلدية، وبالتالي ميّز بين صفقات الأشغال واللوازم، وبين صفقات الخدمات والدراسات وفقا للسقف المالي المحدّد سلفا، فإذا كانت حاجيات المصلحة المتعاقدة يساوي أو يفوق العتبة المالية فإنّ الإختصاص يؤول خصوصا على المستوى المحلي، بإعتبار أنّ الدولة تتكبد أغلب مشاريعها في الصفقات العمومية على مستوى الولاية والبلدية[3].

أمّا عن تشكيلة اللجنة، فيتم تعيين أعضائها بموجب مقرّر عن رئيس اللجنة، وهي تتكون حسب تنظيم الصفقات العمومية من:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله، رئيسا،
- ممثل المصلحة المتعاقدة،
- منتخبين إثنين (2) يمثلان المجلس الشعبي البلدي،
- منتخبين إثنين (2) عن الوزير المكلّف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)،
- أمين الخزينة البلدي،

1- عبد الغني بالمين، المرجع السابق، ص. 104.

2- راجع أحكام المادة 9/82من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

3- زياد عادل، "دور لجان الرقابة الولائية والبلديات في الرقابة على مشروعية الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص. 07.

- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية الخدمة بالولاية حسب موضوع الصفقة (بناء أشغال عمومية)، عند الإقتضاء[1].

أحسن المشرع صنعا عندما نصّ أنّ رئاسة اللجنة تؤول لرئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله، لأنّه في بعض الأحيان لا تتوافر فيه الكفاءة المطلوبة لممارسة عملية الرقابة، وبالتالي له أن يعيّن ممثلا له يتمتع بالكفاءة المطلوبة القانونية والعملية.

أمّا عن ممثل المصلحة فله دور أساسي، يتمثل في تزويد اللجنة بجميع المعلومات الضرورية لإستيعاب محتوى الصفقة، وعادة ما يقوم الأمين العام للبلدية، بتمثيل البلدية عندما يتعلق الأمر بالصفقات التي تبرمها لحسابها[2]. إضافة إلى تنوع تشكيلة اللجنة البلدية للصفقات بين الأعضاء المنتخبين وعددهم إثنان (2)، يمثلان المجلس الشعبي البلدي، ويتولّون مهمة رقابة صرف المال العام، وتنفيذ الطلبات العمومية بإعتبارهم ممثلي الرقابة الشعبية المحلية[3].

تجدر الإشارة إلى أنّ المادة 81 من القانون رقم 11-10 المتعلق بالبلدية تنص على "**الأعمال الخاصة بالمحافظة على الأموال والحقوق، التي تتكون منها ثروة البلدية لاسيما ما يأتي:**

- تسيير إيرادات البلدية والإذن بالإتفاق ومتابعة تطور مالية البلدية.

- إبرام عقود إقتناء الأملاك وعقود بيعها، وقبول الهبات والوصايا والصفقات أو الإيجارات.

- إبرام المناقصات أو المزايدات الخاصة بأشغال البلدية ومراقبة حسن تنفيذها..."[4].

يلاحظ أنّ هناك تجانس بين نص المادة 82 من قانون البلدية وتنظيم الصفقات العمومية التي تجعل من رئيس المجلي الشعبي البلدي السلطة المختصة بإبرام صفقات البلدية وكذا

1- راجع أحكام المادة 174 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- بشيرة بجاوي، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2012، ص. 49.

3- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 71.

4- قانون رقم 11-10، مرخ في 22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، ج. ر. ج. ج. عدد 37 صادرة بتاريخ 3 يوليو 2011.

مراقبتها[1]، إلّا أنّه يوجد تعارض بين طرق إبرام الصفقات العمومية في تنظيم الصفقات العمومية وفي قانون البلدية، إذ ما يزال هذا الأخير – قانون الإدارة المحلية – يعتمد طريقة المناقصة، في حين أنّ تنظيم الصفقات العمومية إستغنى عليها وعوّضها بإجراء طلب العروض، وبالتالي كان على المشرع تدارك هذا التناقص بين النصين القانونيين، خاصة أنّ هذين الأخيرين يقعان في مراتب مختلفة في الهرم القانوني، وبالتالي لا يمكن للتنظيم أن يعدّل القانون العادي والعكس صحيح[2].

إشكالية أخرى تتعلق بالمادة 84 من قانون البلدية، حيث أنّه عندما يتعارض مصالح رئيس المجلس الشعبي البلدي مع مصالح البلدية بإسمه الشخصي، أو بإسم زوجته أو أصوله أو فروعه إلى الدرجة الرابعة أو بصفته وكيلا، يعيّن المجلس الشعبي البلدي مجتمع تحت رئاسة منتخب آخر غير الرئيس أحد أعضاءه لتمثيل البلدية سواء أمام القضاء أو عند إبرام العقود[3].

واضح من نص المادة أنّ المشرع خوّل المجلس الشعبي البلدي صلاحية سحب إبرام العقود من رئيس المجلس الشعبي البلدي، وهذه السلطة ضرورية من أجل الحفاظ على المال العام، وحتى لا يسيء هذا الأخير إستعمال سلطته، لكن الإشكال يثور من زاويتين:

الزاوية الأولى: فقدان المادة 84 من قانون البلدية لمضمونها وفحواها بمجرّد الإطلاع على نص المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي تنص: "**لا تصح الصفقات، ولا تكون نهائية إلّا إذا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة أدناه، حسب الحالة... رئيس المجلس الشعبي البلدي...**"، فبإستقراء نص المادتين يظهر عدم التجانس في موضوعهما[4].

من جهة نجد من صلاحيات المجلس الشعبي البلدي سحب سلطة إبرام العقود من رئيسه وتعيين عضو من المجلس لتولي هذه السلطة، ومن جهة أخرى لا تصبح الصفقات ولا تكون

1- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد...، المرجع السابق، ص ص. 133، 134.

2- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 68.

3- راجع أحكام المادة 84 من القانون رقم 11-10، السالف الذكر.

4- سهام شقطمي، النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2011، ص. 99.

نهائية إلّا إذا وافق عليها رئيس المجلس الشعبي البلدي، رغم أنّ هذه الأخيرة أكدت على إمكانية تفويض صلاحياتها إلى المسؤولين المكلّفين بإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.

لكن من الناحية القانونية والمنطقية هناك فرق بين التفويض وسحب الثقة، حيث يشمل التفويض في مجال الصفقات العمومية مرحلة إبرام وتنفيذ الصفقات إلّا أنّ العلاقة تبقى قائمة بين الرئيس والنائب، أمّا بالنسبة لسحب الثقة من رئيس المجلس الشعبي البلدي فيكون بقوّة القانون على أساس مداولة المجلس الشعبي البلدي، وبالتالي يصبح النائب هو الأصل في إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية[1].

الزاوية الثانية: الغموض الذي تركته المادة 84 فيما يخص الحالات التي تتعارض فيها مصالح رئيس المجلس الشعبي البلدي مع مصالح البلدية؟[2].

لحل الإشكال الذي يطرح نفسه بحدّه، إذا نظرنا المادة 194 من قانون البلدية التي فرضت إرسال محضر الصفقة العمومية إلى الوالي بعد إجراء مداولة عليه من طرف المجلس الشعبي البلدي، فهذا الأمر يتناقض تماما مع ما نصّت عليه المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، حيث لا تعتبر الصفقة نهائية إلا إذا وافق عليها رئيس المجلس الشعبي البلدي، الأمر الذي يحتم علينا تقديم ملاحظتين أساسيتين وهما:

- الصفقات التي تخص البلدية لا تحتاج إلى مداولة من طرف المجلس الشعبي البلدي، بل إلى توقيع رئيس المجلس الشعبي البلدي فقط.

- الصفقات التي تختص البلدية بإبرامها لا يحتاج إرسالها إلى الوالي، بل تصبح نهائية بمجرد توقيع رئيس المجلي عليها[1]، وما سلطة الولاية إلّا رقابة وصاية تعمل على التحقق من مدى مطابقة الصفقة مع أهداف الفعالية والإقتصاد.

1- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد...، المرجع السابق، ص. 134.

2- إنّ مشكل تعارض المصالح في إطار صفقة معينة مفادها مصالح مادية، إذ يقوم المجلس المنتخب بتعيين أحد أعضائه المختص بإبرام الصفقة، بناء على مداولة هذا الأخير، وهنا يطبق قانون البلدية بناء على قاعدة الخاص يقيّد العام.

1 حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص ص. 69- 70.

ثانيا_ اللجنة الولائية على الصفقات العمومية

أناط المشرع للجنة الولائية مهاما عديدة، حيث تتكفل بالرقابة على دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة، والمصالح الخارجية للإدارات المركزية التي تساوي قيمتها المالية أو تفوق مليار دينار جزائري (1.000.000.000دج)، في حالة صفقات اللوازم، ومائتي مليون دينار (200.000.000دج) في حالة صفقات الدراسات.

زيادة على ذلك، تختص اللجنة الولائية للصفقات العمومية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، بحيث مائتي مليون دينار (200.000.000دج) بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم، خمسين مليون دينار (50.000.000دج) بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرون مليون دينار (20.000.000دج) بالنسبة لصفقات الدراسات، كما تدرس اللجنة الملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية[1].

وتمثيلا لمختلف الأطراف والهياكل الإدارية ذات العلاقة بالصفقة العمومية على مستوى الولاية، تتشكل هذه اللجنة من:

أ. الوالي أو ممثله، رئيسا،

ب. ممثل المصلحة المتعاقدة،

ج. ثلاثة عن المجلس الشعبي الولائي،

د. ممثلين إثنين عن الوزير المكلّف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة)،

هـ. مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية، حسب موضوع الصفقة،

و. مدير التجارة بالولاية[1].

تجدر الإشارة عند الحديث عن تشكيلة اللجنة الولائية للصفقات العمومية عن تغيير تسمية أحد أعضائها، يتعلق الأمر بمدير التجارة الذي كانت تسميته "مدير المنافسة والأسعار"، طبقا

1- راجع أحكام المادة 173 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

1- وهو ما أكّدت ذات المادة 173 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

للمرسوم التنفيذي رقم 91-91[1] إلى مدير التجارة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03-409[2]، وبذلك يكون المشرع قد واكب تغيير تسميات جميع أعضاء اللجنة الولائية للصفقات العمومية، مع العلم أنّه يفترض أن يتم تدارك هذه التسمية في تعديل 2008 لتنظيم الصفقات العمومية.

فضلا عما سبق، الجديد الذي جاء به المرسوم الرئاسي رقم 15-247، إلغاء عضوية العديد من الأعضاء، من بينهم:

- مدير التخطيط وتهيئة الإقليم للولاية،
- مدير الري للولاية،
- مدير الأشغال العمومية للولاية،
- مدير السكن والتجهيزات العمومية للولاية[3].

بإستقرائنا لتشكيلة اللجنة الولائية للصفقات العمومية، نستطيع القول أنّها تشكيلة تضم مختلف أقطاب التنمية على المستوى المحلي، في محاولة من المشرع في خلق تجانس على مستوى هذه اللجنة بغرض مساعدتها في أداء مهامها، وذلك من خلال رئاسة اللجنة التي عهدت للوالي بإعتباره ممثلا للولاية، ومندوبا للحكومة على المستوى المحلي، ويمكن له تعيين ممثل له وعادة ما يكون الأمين العام للولاية[4].

إضافة إلى عضوية ممثلي الهيئات المنتخبة على مستوى الولاية، يتم تعيينهم بموجب مداولة مصادق عليها من السلطة الوصية، وهذه ميزة إنفردت بها لجان صفقات الجماعات الإقليمية دون غيرها من لجان الصفقات الأخرى، كاللجان القطاعية واللجنة الجهوية، إذ لا تضم

1- مرسوم تنفيذي رقم 91-91، مؤرخ في 6 أفريل سنة 1991، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية للمنافسة والأسعار وصلاحياتها وعملها، ج. ر. ج. ج. عدد 16، صادرة بتاريخ 10 أفريل سنة 1991.

2- مرسوم تنفيذي رقم 03-409، مؤرخ في 5 نوفمبر سنة 2003، متعلق بتنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، ج. ر. ج. ج. عدد 68، صادرة بتاريخ 9 نوفمبر سنة 2003.

3- عبد الحميد بن علي، "دور اللجنة الولائية في الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية"، **المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية**، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2017، ص. 231.

4- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 66.

هذه الأخيرة في تشكيلتها أعضاء البرلمان على الرغم من إعتبارهم ممثلي الشعب، ودورهم معهم في فرض الرقابة الشعبية في مجال الصفقات العمومية.

ثالثا- اللجنة الجهوية للصفقات العمومية

تستمد اللجنة إطارها القانوني من المادة 171 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، فلها تشكيلتها الخاصة وإختصاصاتها المميزة[1].

تقوم اللجنة الجهوية للصفقات العمومية دراسة مشاريع دفاتر الشروط والملاحق والصفقات بالمصالح الجهوية المركزية للإدارات المركزية[2]، وذلك ضمن حدود المطات من 1 إلى 4 من المادة 184 من تنظيم الصفقات العمومية، أي التي تساوي قيمتها أو تقل عن مليار دينار (1.000.000.000دج) في حالة صفقات الشغال، وثلاث مائة مليون دينار (300.000.000دج) في حالة صفقات اللوازم، ومائتي مليون دينار (200.000.000 دج) في حالة صفقات الدراسات، إضافة إلى مراقبة ملاحق الصفقات ضمن الشروط المذكورة في المادة 139 من نفس المرسوم، مع دراسة الطعون عن المنح المؤقت[3].

عهدت رئاسة اللجنة للوزير أو ممثله، وهذا أمر طبيعي بإعتباره أعلى شخصية إدارية في التنظيم الإداري الخاص بقطاعه، وبالتالي أحدث المشرع تناسقا تاما بين مختلف لجان الصفقات العمومية من حيث الرئاسة، إذ أسندت رئاسة اللجنة البلدية لرئيس المجلس الشعبي البلدي، ورئاسة اللجنة الولائية للوالي، ورئاسة اللجنة الجهوية للوزير المعني بالوزارة، ولم يكن المشرع في رئاسة اللجنة، فلم يحصرها في شخص رئيسها، وإنّما أجاز لها عقد جلساتها تحت رئاسة ممثل الوزير، وهو عادة الأمين العام للوزارة، وهذا بحكم المهام الكثيرة المناطة للوزير.

1- تجسدت الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية على المستوى الوزاري في اللجنة الوزارية، طبقا لأحكام المادة 133 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الملغى، ليتم إستبدالها باللجنة الجهوية بموجب المادة 171 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

2 - Adelkrim KRIM, « Le contrôle et la lutte contre la …. Dans la nouveau code des marchés publics en Algèrie », **journal of management and economic siences** , N°3, faculté de science economiques, commerciale et de management, université de Msila, 2018, P. 356.

3- لطفي حصروري، "الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل القانون الجديد للصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص. 07.

ما يلاحظ على هذه اللجنة أنّها خلت من العنصر المنتخب، هذا الأخير الذي يعتبر عضوا في اللجان المحلية بمختلف مستوياتها، وبالتالي أصبحت هذه اللجنة تقنية محضة، وإنتفت عنها الصفة الرقابية[1] التي من المفروض أن يتم إسنادها للممثلين عن الشعب الذين يعملون على مراقبة عملية صرف الأموال العمومية[2].

رابعا- لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري

أنشأت هذه اللجنة بموجب المادة 172 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، والتي فصلت في مجال إختصاصها، وفي تشكيلتها.

تختص لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري، ضمن حدود المستويات المحددة في المطات 1 إلى 4 من المادة 184 والمادة 139 من نفس المرسوم، حسب الحالة وهذا بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات في حدود المبالغ الآتية، تساوي أو تقل عن:

- مليار دينار (1.000.000.000دج) بالنسبة لصفقات الأشغال.
- ثلاث مائة مليون دينار (300.000.000دج) بالنسبة لصفقات اللوازم.
- مائتي مليون دينار (200.000.000دج) بالنسبة لصفقات الخدمات.
- مائة مليون دينار (100.000.000دج) بالنسبة لصفقات الدراسات.[1]

ما يمكن ملاحظته، إلغاء المشرع لرقابة اللجنة على الصفقات التي يبرمها مركز البحث والتنمية الوطني والمؤسسة العمومية الإقتصادية، والتي نصت عليها المادة 134 من المرسوم

1- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، المرجع السابق، ص. 194.

2- إعترف المشرع بعضوية ممثلين عن وزارة المالية، وهذا الإعتراف بالعضوية وبهذا العدد فيه تأكيد على مدى صلة الصفقات العمومية بالخزينة العمومية من ناحية، ومدى إهتمام التنظيم بتفعيل أطر الرقابة المالية من ناحية أخرى.

1- عبد القادر عثماني، "أنواع الرقابة الإدارية (داخلية، خارجية)"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التمنية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص. 13.

السابق رقم 10-236 الملغى، كما أنّ هذه اللجنة لا يمكن لها دراسة الطعون الناجمة عن المنح المؤقت[1].

كما يتبيّن لنا أيضا، أنّ المبالغ المالية هي نفسها المحدّدة لإختصاص اللجنة الجهوية للصفقات العمومية، وبالتالي يصبح المعيار الفاصل بينهما هو المعيار العضوي.

حيث ينعقد الإختصاص لهذه اللجنة عندما تكلّف المؤسسات العمومية الوطنية والهياكل غير الممركزة للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري بدراسة دفتر الشروط أو الصفقات أو الملاحق التي تخضع لهذه الأخيرة، والتي أحالت لها المادة 172 للمادة 6 من المرسوم الرئاسي المنظّم للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[2].

الجدير بالذكر أنّ الوزير المعني يملك تحديد قائمة هذه المؤسسات والهياكل طبقا للمادة 172 الفقرة الأخيرة، وبالتالي الوزير المعني السلطة التقديرية في تحديد المؤسسات التي تدخل ضمن إختصاصات هذه اللجنة ذات البعد الوطني[3].

أمّا عن تشكيلة اللجنة، فإنّ لجنة الصفقات العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري تتشكل من الأعضاء التالية:

- ممثل عن السلطة الوصية رئيسا.
- المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله.
- ممثلين إثنين عن الوزير المكلّف بالمالية.
- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة حسب موضوع الصفقة (بناء أشغال، ري) عند الإقتضاء.

1- هشام محمد أبو عرة، المرجع السابق، ص. 81.

2- تضمنت المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، الهيئات التي يجوز لها إبرام الصفقات العمومية وهي:

- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.
- المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية.

3- حورية بن احمد، المرجع السابق، ص. 64.

- ممثل عن الوزير المكلّف بالتجارة[1].

والملاحظ من خلال هذه التشكيلة أنّها تختلف عن تلك التي كانت في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236 الملغى، حيث تمّ الإستغناء عن ممثل وزير الأشغال العمومية وممثل وزير السكن والعمران[2].

خامسا_ لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري

على غرار اللجنة الوطنية، حدّد المشرع مجال إختصاص اللجنة المحلية وفق المعيار العضوي والمالي، حيث منح المشرع إختصاص دراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمؤسسة والتي تقل قيمتها المالية عن مائتي مليون دينار (200.000.000دج) بالنسبة لصفقات الأشغال، وخمسين مليون (50.000.000دج) بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرون مليون (20.000.000دج) في حالة صفقات الدراسات[3].

إستنادا إلى مضمون نص المادة 175 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 نستنتج إختصاص اللجنة بدراسة مشاريع الصفقات ودفاتر الشروط والملاحق، إلّا أنّه لم يعترف لها دون سواها بدراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت، بل أوكل هذا الإختصاص للجنة البلدية أو الولاية

1- المادة 172 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- بالرجوع إلى نص المادة 134 من المرسوم الرئاسي رقم 10-210 الملغى فإنّها تنص: "**تتشكل اللجنة من:**

- **ممثل السلطة الوصية، رئيسا.**
- **المدير العام أو مدير المؤسسة أو الشركة.**
- **ممثلين إثنين (2) عن الوزير المكلّف بالمالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة).**
- **ممثل وزير الموارد المائية.**
- **ممثل وزير الأشغال العمومية.**
- **ممثل وزير التجارة.**
- **ممثل وزير السكن والعمران.**

3- راجع أحكام المادة 3/174 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

للصفقات العمومية[1]، وهذا ما يمس بفعالية عمل هذه اللجنة في ممارسة الرقابة على الصفقات العمومية وحماية المال العام.

يضيف ذات النص، أنّه عندما يكون عدد المؤسسات العمومية المحلية التابعة لقطاع واحد فبإمكان الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي بحسب الحالة تجميع لجان هذه المؤسسات في لجنة واحدة أو أكثر للصفقات العمومية[2].

تضم تشكيلة اللجنة:

- ممثل عن السلطة الوصية رئيسا.
- المدير العام أو مدير المؤسسة.
- ممثل منتخب عن مجلس المجموعة الإقليمية المعنية.
- ممثلين إثنين عن الوزير المكلّف بالمالية (مصلحة الميزانية والمحاسبة).
- ممثل عن المصلحة المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة (بناء أشغال، ري عند الإقتضاء).

ما يمكن ملاحظته على تشكيلة اللجنة، تدعيمها بالأعضاء المنتخبين، على عكس لجنة الصفقات للمؤسسة الوطنية العمومية والهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية العمومية ذات الطابع الإداري المعينين أعضائها.

فرغم أنّ الصفقة متعلقة بمؤسسة عمومية محلية، وليس ببلدية أو ولاية، إلّا أنّ المشرع ضمّ في تشكيلتها أعضاء منتخبين، وفي هذا دعم للرقابة الشعبية على المؤسسات العمومية.

ضف إلى ذلك، لا نجد أثرا لممثل عن وزارة التجارة في هذه اللجنة، بالرغم أنّ تشكيلة اللجنة الوطنية حضر فيها هذا العضو، وهو ما لم يفهم المقصود منه.

تأكيدا لصحة الإجراءات المتخذة، فقد تمّ تخصيص لجان الصفقات العمومية من المصلحة المتعاقدة ذاتها، وذلك لتعزيز الدور الرقابي على المستوى المحلي[1]، إذ أحاطها ببعض الأحكام

1- راجع أحكام المادة 175 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- في حين نجد التنظيم الملغى إكتفى فقط بالبعض على تشكيلة اللجنة، وهذا بموجب نص المادة 138 منه.

القانونية الخاصة فيما يتعلق بتشكيلة أعضاء اللجنة، وأوّل ما يشدّ الإنتباه خصوصية تعيين أعضائها والمستخلفون لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد، مع إمكانية تعيين أعضاء بحكم الوظيفة.

لكن ما يعاب على إجراءات التعيين، بأنّ منح القانون للمسؤول الأول للمصلحة المتعاقدة سلطة تعيين عضو مستخلف خارج الإدارة، وهذا ما يفتح باب الشبهة في شفافية الإجراءات بتعيين عضو غريب عن المصلحة المتعاقدة لرئاسة اللجنة[2].

إلّا أنّ المشرع أحسن عملا، عندما أجاز إستشارة الخبراء بغرض تنوير رأي اللجنة فيما يتعلق بخصوصية بعض الصفقات العمومية الهامة التي تكتسي طابعا حساسا، ولا يمكن لأعضاء اللجنة معرفتها، وبالتالي الإعتماد على ذوي الخبرة ضروري لإنارة المشروع والحفاظ على ترشيد النفقات وحسن التخطيط، وحماية مال الخزينة العمومية[3]

الفرع الثاني

إستحداث لجنة قطاعية للصفقات العمومية

أحدث ما جاء به المشرع في تنظيم الصفقات العمومية إستحداثه للجنة قطاعية، حدّدت لها تشكيلة خاصة مختلفة بذلك عن اللجنة الوطنية من حيث الإعضاء المكونين لها، ومن حيث الإختصاص، وسمّاها في صلب النص "**باللجنة القطاعية للصفقات العمومية**"[4].

تستحدث هذه اللجنة على مستوى كل وزارة لتكون مختصة في حدود المستويات المحدّدة لها قانونا[1].

1- بشيرة بجاوي، المرجع السابق، ص. 50.

2- راجع أحكام المادة 176 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

3- فايزة بن سليمان، المرجع السابق، ص. 94.

4- إستحدثت هذه اللجنة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تحت القسم الفرعي الثاني المعنون بإختصاص اللجنة القطاعية للصفقات العمومية وتشكيلتها، إذ تنص المادة 179 منه "**تحدث لدى كل دائرة وزارية لجنة قطاعية للصفقات تكون مختصة في حدود المستويات المحدّدة في المادة 184 أدناه**".

1- راجع أحكام المادة 179 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

تتشكل اللجنة من:

- الوزير المعني أو ممثله رئيسا.
- ممثل الوزير المعني، نائب رئيس.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثلان (2) عن القطاع المعني.
- ممثلان عن وزير المالية.
- ممثل عن الوزير المكلّف بالتجارة[1].

يعيّن أعضاء اللجنة القطاعية ومستخلفوهم من قبل الوزير المعني لمدّة 3 سنوات قابلة للتجديد بموجب قرار بناء على إقتراح الوزير الذي يخضعون لسلطته، يختارون لكفاءتهم، كما يترأس جلسات اللجنة الوزير المعني ويمكن أو ينوبه ممثله في حالة غياب الرئيس أو حدوث مانع له[2].

لقد شملت عملية الرقابة الخارجية كونها رقابة قبلية عدّة مستويات حسب موضوع الصفقة ومجال الإختصاص، وعلى ضوء ما تقدّم فإنّ إحداث هذه اللجنة على مستوى الدوائر الوزارية بهدف رقابة ودراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات، وكذا مشروع ملحق الصفقة التي تفوق قيمة تقدير الحاجات مبلغ:

أ. مليار دينار (1.000.000.000دج) بالنسبة لدفاتر الشروط وصفقات الأشغال.

ب. مائتي مليون دينار (200.000.000دج) بالنسبة لدفاتر الشروط وصفقات الخدمات.

ج. ثلاث مائة مليون (300.000.000دج) بالنسبة لدفاتر الشروط وصفقات اللوازم.

د. مائة مليون دينار (100.000.000دج) بالنسبة لدفاتر الشروط وصفقات الدراسات.

1- راجع أحكام المادة 185 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- راجع أحكام المادة 186 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

تختص اللجنة أيضا، بمراقبة دفتر الشروط أو صفقات أشغال أو اللوازم للإدارة المركزية، يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة إثني عشر مليون دينار (12.000.000دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، وكذا مراقبة دفتر الشروط أو صفقة دراسات أو خدمات للإدارة المركزية الذي يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، ستة ملايين دينار (6.000.000دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة[1]، هذا في مجال الرقابة.

ضف إلى ذلك، تضمنت المادة 180 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 صلاحيات هذه الجنة بنصّها على: "**تتمثل صلاحيات اللجنة القطاعية للصفقات:**

أ. **مراقبة صحة إجراءات لإبرام الصفقات العمومية،**

ب. **مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير وإتمام تراتيبها،**

ج. **المساهمة في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.**

أمّا في مجال التنظيم، فإنّها تقترح أي تدبير من شأنه تحسين ظروف مراقبة صحة إبرام الصفقات العمومية، كما تقترح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات المنصوص عليه في المادتين 177 و190 من المرسوم نفسه[2].

وتضيف المادة 181 من المرسوم أعلاه، "**تختص اللجنة القطاعية للصفقات بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية، في إطار صلاحياتها لحساب دائرة أخرى**".

أهم الملاحظات التي يمكن إستخلاصها من خلال دراسة هذه اللجنة، هو أنّه لم تتضمن اللجنة أي عنصر منتخب، مثلما هو الأمر بالنسبة للجنة البلدية أو الولائية للصفقات، بحيث لم يقحم المشرع الجزائري أي عضو من أعضاء المجلس الشعبي الوطني، وبالتالي إقتصر التمثيل الشعبي على الوحدات اللامركزية، دون أن يشمل لجان الوحدات المركزية، وهذا أمر منطقي.

1- وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 184 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- راجع أحكام المادة 183 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

أمّا فيما يخص تعيين أعضاء اللجنة القطاعية، فيكون من إختصاص الوزير المعني، الذي يعيّن الأعضاء إضافة لمستخلفيهم بموجب قرار، بناء على إقتراح الوزير الذي يخضعون لسلطته، ويختارون نظرا لكفاءتهم.

ما يلاحظ أنّ الوزير ليس له السلطة التقديرية في إختيار الأعضاء، وإنّما قيّده التنظيم بشرط الكفاءة، لكن فكرة الكفاءة قد تتدخل فيها إعتبارات شخصية.

ما تجدر الإشارة إليه أيضا، أنّ صلاحية اللجنة تختلف عن إختصاصاتها، حيث أنّ الصلاحيات تدخل ضمن الوصاية الإدارية التي تمارسها الجهات المركزية على الجهات غير الممركزة، وعليه أحسن المشرع عندما أنشأ هذه اللجنة، وأوكل لها هذه الصلاحيات، خاصة فيما يخص المساهمة في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات، إذ من شأنه أن يكرّس مبدأ الشفافية والمساواة في أهم نوع من أنواع العقود الإدارية، وهي الصفقات العمومية، أمّا الإختصاصات المناطة باللجنة القطاعية، فهي نفسها الإختصاصات التي كانت تعهد للجنة الوطنية، بإستثناء المبالغ المالية التي تمّ تعديلها برفعها إلى أقصى الحدود، كما تحدّث عن تكييف الصفقة بحسب مبلغ الملحق وكذا تكيّف هذا الأخير مع أحكام المادة 184، في حالة تجاوز نسبة 10٪ ووصول المبلغ للحدود المالية المذكورة سلفا[1] تخضع للرقابة القبلية السابقة للجنة القطاعية للصفقات العمومية[2].

بعدها تتبع هيئات الرقابة الخارجية بإختلاف صورها ومركزها مجموعة من الإجراءات، حيث تجتمع اللجنة القطاعية مع لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة، التي تدعى كل منها في صلب النص "اللجنة"، والتي بإمكانها أن تستعين على سبيل الإستشارة بأي شخص ذي خبرة من شأنه أن يساعدها في أشغالها، بحيث لا تصح إجتماعات اللجنة إلّا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها، وإذا لم يكتمل هذا النصاب تجتمع اللجنة من جديد غي غضون 8 أيام الموالية وتصح مداولتها،

1- راجع أحكام المواد 183، 184 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- يلاحظ أنّ رقابة اللجنة القطاعية رقابة وطنية قطاعية، تنظر في الصفقات العمومية على مستوى كل وزارة، ممّا يؤدي إلى تجسيد رقابة قبلية تخصصية، وهذا ما يضمن عدم الإعتداء على المال العام، وتكريس مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية.

حينئذ مهما يكن عدد الأعضاء الحاضرين، وتتخذ القرارات دائما بأغلبية أعضائها الحاضرين، وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا[1].

الفرع الثالث

آثار الرقابة الممارسة من قبل هيئات الرقابة الخارجية

بإعتبار لجان الصفقات مركزا لإتخاذ القرارات في مجال الصفقات العمومية، فإنّ الرقابة التي تمارسها تتوج بمنح التأشيرة (أولا)، ولأسباب قانونية يمكن لها –المصلحة المتعاقدة– رفض التأشيرة (ثانيا).

أولا- صدور قرار منح التأشيرة

على الرغم من أنّ التأشيرة تتمتع بجميع خصائص القرار الإداري، حيث أنّها لا تحدث أثرا وأذى بذاتها، من حيث عدم تمتعها بالطابع التنفيذي، فإنّها تقوم كتصرف قانوني على مجموعة من الأركان والشروط[2]، فالسبب الذي من أجله تمنح التأشيرة من طرف لجنة الصفقات المختصة هو الطلب المقدّم من المصلحة المتعاقدة.

ما يلخّص أنّ قرار منح التأشيرة هو من إختصاص لجنة صفقات غير مختصة يجعلها باطلة وغير مشروعة[3]، كون أنّ الأصل في الإختصاص أن يكون شخصي، ما يعني أنّه يلزم صاحبه بأن يمارسه بنفسه وليس له حق أن يعهده إلى سواه[4].

أمّا عن الإختصاص الزمني بمنح التأشيرة، فإنّه محدّد بمدّة عشرون (20) يوما تبدأ من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابة لجنة الصفقات المتعاقدة[5]، في حين أنّ اللجنة القطاعية لها تصدر قرار منح التأشيرة في غضون (45) يوما، تبدأ من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى اللجنة[1].

1- راجع أحكام المادة 191 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2007، ص. 65.

3- سهام شقطمي، المرجع السابق، ص. 107.

4- عمّار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، دار جسور للنشر والتوزيع، الزائر، 2007، ص. 114.

5- راجع أحكام المادة 178 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

1-راجع أحكام المادة 189 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

يجب طبقا للمادة 8/195، تبليغ المصلحة المتعاقدة المعنية والسلطة الوصية عليها بقرار من اللجنة المختصة، وذلك خلال 8 أيام على الأكثر من إنعقاد الجلية، بالإضافة إلى ذلك، وحرصا من المشرع على عدم التهرب الضريبي، فرض على المصلحة المتعاقدة إيداع نسخة مقرّر التأشيرة على الصفقة أو الملحق وجوبا مقالب وصل الإستلام، في غضون 15 يوما الموالية إصدارها لدى المصالح المختصة إقليميا في الإدارة الجبائية ولاضمان الإجتماعي التي يتتبعها المصلحة المتعاقدة، وهذا ما أكّدت عليه المادة 4/196 من قانون الصفقات العمومية.

ما يضاف أيضا أنّ معظم القوانين المنظمة للصفقات العمومية إتفقت على أنّ التأشيرة تصدر في شكل كتابي، إلّا أنّها لم تبيّن تفاصيل هذا الشكل الكتابي، إذ تارة تذكر مواد من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التأشيرة على شكل مقرّر، بينما مواد أخرى تتحدث عن التأشيرة دون ذكر المقرّر.

من المتفق عليه هو أنّ التأشيرة تصدر في شكل كتابي، وبالتحديد في شكل مقرّر، لكن المعمول به ليس دائما على هذه الصفقة، بحيث يكتفي تدوين التأشيرات الممنوحة والمرفوضة، والممنوحة بتحفظات في سجل، وإنطلاقا من هذا الأخير يحرّر مستخرج التأشيرة الذي يعدّ الشكل الكتابي لها، ويرجع السبب في ذلك لعدم وضوح النص فيما يخص تبيان الشكل النهائي لتأشيرة الصفقات العمومية[1].

ويبقى الأثر القانوني المترتب عن منح التأشيرة التنفيذ، إذ يجب تنفيذ الصفقة أو الملحق المؤشرين من قبل اللجنة المختصة خلال 3 أشهر على الأكثر الموالية لتاريخ تسليم التأشيرة. وإذا إنقضت هذه المهلة، تقدّم الصفقة أو الملحق من جديد إلى اللجنة المختصة قصد الدراسة[2]. هذا في ظل القانون القديم، بينما التنظيم الجديد لم يتناول هذه المسألة، وسمح المشرع للجنة الصفقات منح التأشيرة إمّا:

بتحفظات موقفة: وذلك عندما يتعلق الأمر بموضوع الصفقة، ويتعيّن حينئذ على الأمانة الدائمة للجنة الصفقات متابعة رفع هذه التحفظات بالإتصال مع المقرّر المكلّف بدراسة الملف، ولا يمكن في هذه الحالة للصفقة أن تدخل حيّز التنفيذ، إلّا بعد تصحيح العيب وإزالته.

1- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 106.

2- المادة 6/165 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، السالف الذكر.

بتحفظات غير موقفة: وذلك عندما يتعلق الأمر بشكل الصفقة، حيث يمكن للصفقة أن تدخل حيّز التنفيذ لكن مع ذلك يجب رفع التحفظات الشكلية بالتنسيق بين المسؤول المكلّف بالأمانة الدائمة للجنة الصفقات، وكذا المقرّر المكلّف بملف الصفقة ذاتها[1].

بالإضافة إلى إمكانية اللجنة في عدم منح التأشيرة الشاملة بسبب وجود تحفظات، هناك حالة قد لا تمنح فيها اللجنة التأشيرة الشاملة، وتقرّر تأجيل مشروع الصفقة إستكمال المعلومات بسبب نقص المعلومات الهامة والضرورية المقدمة إليها، والتي تقع حائل دون تمكن اللجنة من دراسة الملف دراسة كاملة، وتجد هذه الحالة سندها القانوني في الفقرة 06 من المادة 195 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247[2].

ثانيا- إمكانية تجاوز مقرّر التأشيرة

يمكن للجنة أن تمنح التأشيرة أو ترفضها[3]، وهو ما أكّدت عليه المادة 195 من المرسوم الرئاسي المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في فقرتها الثانية بنصها: "... **وبهذه الصفقة، يمكن للجنة أن تمنح التأشيرة أو ترفضها، وفي حالة الرفض، يجب أن يكون هذا الرفض معلّلا**".

تأكيدا لذات المبدأ تضمنت الفقرة الموالية من نفس المادة الأسباب التي يقوم عليها مقرّر رفض التأشيرة بنصها: "... **ومهما يكن من أمر، فإنّ كل مخالفة للتشريع و/أو التنظيم المعمول بهما تعاينها اللجنة، تكون سببا لرفض التأشيرة، إذا كان ذلك مبرّرا بمخالفة المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 5 من هذا المرسوم**".

وعليه يبقى رفض منح التأشيرة أمر وارد حصوله من طرف الجهات المعنية بالرقابة، غير أنّ المشرع أهدم كل ما بناه بخصوص الرقابة،إذ منح للمصالح المتعاقدة صلاحية خطيرة تتمثل في

1- سمير لعيسوف، "مدى فعالية الرقابة القبلية الخارجية على مشاريع الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7ديسمبر 2017، ص. 03.

وما دعّم ذلك نص المادة 5/195 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- تنص المادة 195 في فقرتها 6 على "... **وفضلا على ذلك، يمكن تأجيل الملف المسجل في جدول أعمال اللجنة، لإستكمال المعلومات، وفي هذه الحالة توقف الآجال ولا تعود للسريان إلّا إبتداء من يوم تقديم المعلومات المطلوبة...**".

3- سهام شقطمي، المرجع السابق، ص. 109.

إمكانية تجاوز مقرر رفض التأشيرة[1]، الذي يتخذ بناءا على إعتبارات ومعطيات ضرورية تتعلق بالمصلحة العامة والتسيير الحسن للإدارة العامة.

إذ خوّلت المادتين 200 و201 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، إتخاذ مقرّر التجاوز من قبل هيئات معينة تتمثل في الوزير المعني أو مسؤول الهيئة العمومية المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي، مع وجوب إتخاذ المقرّر معلّلا ومسببا، ليضيف المرسوم، ضرورة إعلام الجهات المعنية ذات الصلة بمقرّر التجاوز، إذ يجب إعلام وزير الداخلية والجماعات المحلية بجميع المقرّرات المتعلقة بتجاوز التأشيرة الصادرة عن الولاة، أمّا بالنسبة لرئيس المجلس الشعبي البلدي، عليه أن يعلم الوالي المختص[2].

وفي جميع حالات التجاوز، تسليم نسخة من مقرّر التجاوز إلى الوزير المكلّف بالمالية، ولجنة الصفقات المعنية، وأيضا سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وإلى مجلس المحاسبة[3].

ما تجدر الإشارة إليه أنّه لا يمكن إتخاذ مقرِّر التجاوز، في حالة رفض التأشيرة المعلل لعدم مطابقة الأحكام التشريعية[4]، لكن في حالة رفض التأشيرة المعلّل لعدم مطابقة الأحكام التنظيمية فإنّ مقرّر التجاوز بعد أجل 90 يوما إبتداءا من تاريخ رفض التأشيرة[5]، وهذا عكس التنظيمات السابقة للصفقات العمومية، بحيث لم لكن من الممكن إتخاذ هذا القرار، إلّا بعد تجاوز 90 يوما من تاريخ التبليغ بالرفض، وفي هذه الحالة نتساءل عن الحكمة التي أرادها المشرع الجزائري من خلال تنفيذ السلطات العمومية المعنية بهذه المدّة من أجل إتخاذ مقرر التجاوز الذي يمس بمصداقية الرقابة القبلية للجان الصفقات العمومية.

ضف إلى ذلك، لماذا التمييز بين الأحكام التشريعية التي لا يمكن تجاوزها والأحكام التنظيمية التي يمكن ذلك؟.

التطبيق العملي لهذه المادة يسمح بتجاوز المرسوم الرئاسي المنظّم للصفقات العمومية، بإعتباره نص تنظيمي صادر عن رئيس الجمهورية.

1- راجع أحكام المادة 200 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- راجع أحكام المادة 200 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

3-راجع أحكام المادة 200 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

4- تتضمن الأحكام التشريعية: القوانين الصادرة عن البرلمان كقانون البلدية أو الولاية، أي الأعمال التشريعية في حين تتمثل الأحكام التنظيمية في المراسيم الرئاسية، التنفيذية والقرارات الإدارية.

5-راجع أحكام المادة 202 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

فما الفائدة من الإجراءات الرقابية القبلية ذات الدور الوقائي، إذا كانت نهاية الدراسة تتوّج بمقرر تجاوز التأشيرة.

المطلب الثالث

الرقابة المالية آلية أخرى لحماية المال العام

تكتفي الرقابة المالية أهمية كبرى في النظام المالي للتأكد من مدى تحقيق الإدارة العامة أهدافها، وإكتشاف الإنحرافات التي سايرت عملية الإنفاق قبل حدوثها حماية للمال العام. تستند هذه الرقابة إلى قاعدة هامة هي أنّه لا يجوز لأية وحدة إدارية أن ترتبط بدفع أي مبلغ الحصول على موافقة السلطة المختصة بالرقابة على الإنفاق، هذه الرقابة التي منحها المشرع للمراقب المالي (الفرع الأول)، بإعتباره جهاز يمارس الرقابة بصفة غير مباشرة قبل تنفيذ النفقات.

لم تقتصر جهود المشرع على إخضاع رقابة الصفقة لرقابة المراقب المالي فحسب، وإنّما تمتد لتصل إلى رقابة المحاسب العمومي (الفرع الثاني) بإعتبارها وجه آخر للرقابة المالية وآلية حماية المال العام في مجال الصفقات العمومية.

الفرع الأول

تدخل المراقب المالي لمراقبة الصفقة العمومية

تمارس الرقابة المسبقة على النفقات العمومية من طرف أعوان تابعين لوزارة المالية يسمّون مراقبين ماليين، تجد هذه الرقابة أساسها ومصدرها في القانون المتعلق بالمحاسبة العمومية، وكذا المرسوم التنفيذي المتعلق بالرقابة السابقة على النفقات التي يلتزم بها، إضافة إلى المرسوم التنفيذي المتعلق مصالح المراقبة المالية.

تتمثل الوظيفة الأساسية للمراقب المالي، في القيام برقابة مسبقة على النفقات العمومية قبل الشروع في تنفيذها، فهي رقابة ذات طبيعة وقائية، الغرض منها تفادي الوقوع في أخطاء مالية وتصحيحها قبل تنفيذها، وبالتالي تعتبر رقابة شرعية[1]، المراقب المالي موظّف ينتمي إلى وزارة

1- عمر حمّاس، جرائم الفساد المالي وآليات منافحتها في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص. 221.

المالية وظيفته التأشير على مشروع الإلتزام الذي يحرّره الأمر بالصرف، يعيّن هذا الأخير بموجب قرار وزاري[1]. وهذا ما أكّدت عليه المادة 04 من المرسوم التنفيذي المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها بنصها على "**يمارس الرقابة المسبقة للنفقات التي يلتزم بها، المراقبون الماليون بمساعدة مراقبين ماليين مساعدين طبقا أحكام هذا المرسوم وللقوانين الأساسية الخاصة التي تحكمهم يعين الوزير المكلّف بالميزانية المراقبين الماليين والمراقبين الماليين المساعدين**"[2].

أولا- مجال تدخل المراقب المالي

لم ينص المشرع في تنظيم الصفقات العمومية صراحة على مهام المراقب المالي، وبالتالي يستشف ذلك من نص المادة 4/195 من أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247، التي نصت صراحة على عرض الصفقة على هيئات الرقابة المالية قبل موافقة السلطة المختصة عليها والبدء في تنفيذها، إلّا أنّ المشرع لم يحدّد كيفيات وإجراءات وتفاصيل هذه الرقابة بدقة، لذلك ينبغي الرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 92-414 المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، للإحاطة بمهام المراقب المالي حيث بيّنت المادة 9 من المرسوم التنفيذي أعلاه، أنّ الصلاحيات الأساسية للمراقبين الماليين تتمثل في الرقابة القبلية على الإلتزام بالنفقات العمومية الخاضعة لذلك، وتتمثل هذه الرقابة في فحص بطاقات الإلتزام Les fiches d'engagement، وسندات الإثبات المرفقة بها والمقدمة إليهم من طرف الآمرين بالصرف[3].

وطبقا للمادة 10 من المرسوم التنفيذي المتعلّق بمصالح المراقبة التي تحدّد مهام المراقب المالي:

أ. تنظيم مصلحة المراقبة المالية وإدارتها وتنشيطها.

ب. تنفيذ الأحكام القانونية والتنظيمية فيما يتعلق بمراقبة النفقات الملتزم بها.

1- قانون رقم 90-21، مؤرخ في 15 أوت سنة 1990، يتعلق بالمحاسبة العمومية، ج. ر. ج. ج. عدد 35، صادرة بتاريخ 15 أوت سنة 1990.

2- مرسوم تنفيذي رقم 92-414، مؤرخ في 14 نوفمبر 1992، يتعلّق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، ج. ر. ج. ج. عدد 82، صادرة بتاريخ 15 نوفمبر 1992، معدّل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-374، مؤرخ في 16 نوفمبر سنة 2009، ج. ر. ج ج. عدد 67، صادرة بتاريخ 19 نوفمبر سنة 2009.

3- عبد العزيز شملال، المرجع السابق، ص. 339.

ج. القيام بأية مهمة أخرى مترتبة عن عمليات الميزانية.

د. تمثيل الوزير المكلف بالمالية لدى لجان الصفقات العمومية ولدى المجالس الإدارية ومجالس توجيه المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات الأخرى.

هـ. إعداد تقارير سنوية عن النشاطات وعروض الأحوال الدورية الوافية التي توجه إلى الوزير المكلّف بالمالية.

و. تنفيذ كل مهام الفحص والرقابة المتعلقة بجوانب تطبيق التشريع والتنظيم والمتعلقين بالمالية العمومية، بناءا على قرار من الوزير المكلّف بالمالية.

ز. ممارسة السلطة السلمية على الموظّفين الموضوعين تحت تصرفه وتأطيرهم.

ح. المشاركة في تعميم التشريع والتنظيم المرتبط بالنفقات العمومية.

ط. المشاركة في دراسة تحليل النصوص التشريعية والتنظيمية المبادر بها من المديرية العامة للميزانية، والتي لها أثر على ميزانية الدولة و/أو على ميزانية الجماعات المحلية والهيئات العمومية.

ي. إعداد تقييم سنوي ودوري حول نشاط المراقبة المالية.

ك. مساعدة أية مهمة رقابية أو تقييم لمصالحة في إطار البرنامج المسطر من المديرية العامة للميزانية.

ل. تقديم نصائح للآمرين بالصرف على المستوى المالي قصد ضمان نجاعة النفقات العمومية وفعاليتها.

م. المساهمة في الأعمال التحضيرية للميزانية المعهودة إليه وضمان متابعتها وتقييمها، وكذا إقتراح كل تدبير ضروري يسمح بتسيير ناجح وفقا للنفقات العمومية[1].

1- مرسوم تنفيذي رقم 11-381، مؤرخ في 21 نوفمبر سنة 2011، بتعلّق بمصالح المراقبة المالية، ج. ر. ج. ج. عدد 64، صادرة بتاريخ 27 نوفمبر سنة 2011.

وتدخل أيضا في إطار رقابة المراقب المالي ما تضمنته المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 09-379 التي تنص على: "**تخضع مشاريع القرارات المبينة أدناه والمتضمنة إلتزامات بالنفقات لتأشيرة المراقب المالي قبل التوقيع عليها:**

مشاريع الصفقات العمومية والملاحق".

يتأكد المراقب المالي من وجود تأشيرة لجنة الصفقات العمومية وتاريخ منحها[1]، لأنّ التأشيرة الممنوحة من طرف لجان الرقابة الخارجية إلزامية على المراقب المالي، إذ يتعين على المراقب أن يرسل إلى وزير المالية عن كل الوضعيات المالية، بمناسبة تنفيذ المهام المخوّلة إياه[2].

ما يهم في هذا المقام هو رقابة المراقب المالي للصفقات العمومية، فالواضح أنّ رقابته تخص مشاريع الصفقات العمومية، بمعنى أنّ رقابته تشمل الصفقة العمومية وهي مشروع وليس كما كان عليه الأمر في ظل أحكام المرسوم التنفيذي رقم 92-414 بعد إبرام الصفقة والتوقيع عليها، فهذا الأمر يعطي للمراقب المالي دورا فعّالا في حماية المال العام، كما يكون للرقابة التي يمارسها معنى وفائدة فلا يتم إبرام الصفقة ولا تكون نهائية إلّا بعد حصولها على تأشيرة المراقب المالي[3].

كما تمّ إخضاع الملحق لأوّل مرّة لرقابة المراقب المالي، والملحق كما سبقت الإشارة إليه هو وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو/و تعديل بند أو عدّة بنود تعاقدية في الصفقة.

وهكذا يتسع مجال تدخل المراقب المالي تصديا لكل أشكال الفساد التي يمكن أن تحصل في هذا المجال، وفي ذلك حماية للمال العام[1].

1- عزوز مخلوف، بلقاسم بوفتاح، "دار الخزينة في الرقابة على الصفقات العمومية -حالة خزينة الأغواط"، **مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية**، العدد 09، معهد الحقوق و العلوم السياسية، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى، تمنغاست، 2015، ص. 100.

2- عياد بوخالفة، المرجع السابق، ص. 72.

3- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص ص. 167، 168.

1- راجع أحكام المادة 136 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

يتمحور عمل المراقب المالي في دراسة الملف في أجل 10 أيام من تاريخ إستلام مصالح المراقبة المالية لإستمارة الإلتزام، ويمكن تمديد الأجل إلى يوما في حالة تعقّد الملف وتطلب دراسة معمقة[1].

ثانيا- تتويج رقابة المراقب المالي بمنح التأشيرة

بعد التأكد من صحة العملية التعاقدية من الناحية الشكلية والموضوعية، يمنح المراقب المالي التأشيرة، من خلال التأشير على وثيقة إدارية تسمى "**بطاقة الإلتزام**".

تعتبر هذه الوثيقة بمثابة دليل على صحة الصفقة وشرعيتها وسلامة إجراءاتها[2]، وهو ما أكّده المشرع بعد تعديل المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 92-414 بالمادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 09-374 التي جاء فيها "... **تختتم الرقابة السابقة للنفقات الملتزم بها، في هذا الإطار، وبغض النظر عن تقييم ملائمة النفقة التي هي من مسؤولية المصلحة المتعاقدة بتأشيرة تضمن:**

أ. **توفير ترخيص البرامج أو الإعتمادات المالية،**

ب. **تخصيص النفقة،**

ج. **مطابقة مبلغ الإلتزام للعناصر المبيّنة في مشروع الصفقة،**

د. **صفة الآمر بالصرف**".

يمكن للمراقب المالي رفض التأشيرة مؤقتا، إذا تمّ إكتشاف أي خلل في مشروع الإلتزام بالنفقة، لاسيما تلك المتعلقة بالعناصر التي تقوم عليها الرقابة على أن تكون قابلة للتصحيح والتعديل[1]، ولكي لا يكون نهاك تعسف من طرف المراقب المالي في إستعمال سلطته، حدّد المشرع البيانات التي تتم على أساسها الرفض مؤقتا وهي:

- إقتراح إلتزام بنفقة مشوبة بمخالفة التنظيم المعمول به مع إمكانية تصحيحها.

1- هبة إسماعيل، المرجع السابق، ص. 176.

2- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 153.

1- أحمد سويقات، الرقابة على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015، ص. 164.

- عدم كفاية أو إنعدام الوثائق المثبتة للإلتزام بالنفقة المطلوبة قانونا.
- نسيان بيان هام في الوثائق المرفقة بالإلتزام[1].

فتخلف أحد هذه البيانات كاف للرفض المؤقت لمنح تأشيرة المراقب المالي، وهي مخالفات غير جوهرية، بإعتبار أنّها إجراءات شكلية يمكن للآمر بالصرف تصحيحها. في هذه الحالة يجب على المراقب المالي أن يبلغ الآمر بالصرف بأسباب هذا الرفض لكي يقوم بتصحيح الإلتزام بالنفقة وعدم تعطيل مصالح الهيئة الإدارية، ولا يجب أن يكون الرفض المؤقت المبلّغ للآمر بالصرف مكرّرا[2].

كما يمكن أن يكون هذا الرفض نهائيا، وهي وسيلة في يد المراقب المالي يضمان مشروعية الإلتزام الذي يوقعه الآمر بالصرف، وضمان تصحيح الأخطاء وأخذ ملاحظات وتحفظات الرفض المؤقت بعين الإعتبار[3]، ويكون الرفض نهائيا في الحالات الآتية:

- عدم مطابقة الإلتزام بالنفقة مع القوانين والتنظيمات المعمول بها.
- عدم توفر الإعتمادات أو المناصب المالية إلّا إذا تعلق الأمر بنفقات الدولة.
- عدم إحترام الآمر بالصرف للملاحظات المقدمة له من خلال الرفض المؤقت[4].

في هذه الحالة يكون قرار الرفض نهائيا، كون هذا الأخير –الرفض– جاء عند معاينة المراقب المالي لمخالفات جسيمة لقواعد المحاسبة العمومية بصفة عامة[1].

إنّ كل إلتزام بالدفع متعلق بصفقة عمومية يخضع لتأشيرة مصالح المراقبة المالية، ومع ذلك تبقى للآمر بالصرف إمكانية إستعمال الإجراء الإستثنائي المتمثل في مطالبة المراقب المالي بقرار معلّل وتحت مسؤوليته[2]، وبالتالي يجب على المراقب المالي بعد التأشيرة الأخذ بالحسبان

1– راجع أحكام المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 91–414، السالف الذكر.

2– نصيرة عباس، آليات الرقابة الإدارية على تنفيذ النفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2012، ص ص. 47، 48.

3– عبد العزيز شملال، المرجع السابق، ص. 341.

4– راجع أحكام المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 91–414، السالف الذكر.

1– أحمد سويقات، المرجع السابق، ص. 165.

2– هبة إسماعيل، المرجع السابق، ص. 176.

إرسال نسخة من ملف الإلتزام الذي كان موضوع التغاضي مرفقا بتقرير مفصّل إلى الوزير المكلّف بالمالية، وعلى هذا الأخير إرسال نسخة من الملف موضوع التقاضي إلى المؤسسات المتخصصة في رقابة الصفقات العمومية[1].

نخلص في الأخير، أنّ مقرّر التقاضي المخوّل للآمر بالصرف لتجاوز الرفض النهائي، يستطيع بموجبه أن يتهرب ويتملّص من رقابة المراقب المالي، وهذا يفتح مجالا للفساد في مجال الصفقات العمومية وهدر المال العام.

ضف إلى ذلك، وبالرجوع إلى أحكام تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، فإنّه يسمح للمصلحة المتعاقدة بالعدول عن إبرام عقد الصفقة[2]، وهذا ما يجعل تأشيرة المراقب المالي ورفضها لا معنى لها لرئيس المصلحة المتعاقدة[3].

وبالتالي تبقى الأشواط المنجزة في سبيل إنجاح عملية الرقابة الإدارية والمالية دون فائدة.

الفرع الثاني

المحاسب العمومي وجه آخر للرقابة المالية على الصفقات العمومية

تكريسا لحرص المشرع بإعطاء مكانة معتبرة للأعمال الإدارية التي تترتب عنها نفقات عمومية، تدعم رقابة المراقب المالي برقابة أخرى تفاديا لأي إختلال في تسيير الأموال العمومية، تمثلت هذه الرقابة في رقابة المحاسب العمومي.

تصنف هذه الرقابة بدورها ضمن الرقابة السابقة على صرف النفقات العمومية متأثرا في ذلك بالمشرع الفرنسي الذي كرّس هذه الرقابة منذ أمد بعيد[1].

1- راجع أحكام المواد 21، 22 من المرسوم التنفيذي رقم 92-414، السالف الذكر.

2- راجع أحكام المادة 3/196 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

3- علاوة جلاب، المرجع السابق، ص ص. 60، 61.

1 - P. Paul Marie Gaudemet, Précis de finances puliques, Ed, Montchrestien, Paris 1970, p. 382.

المراقب المالي هو ذلك الشخص المعيّن بمقتضى قرار وزاري صادر عن الوزير المكلف بالمالية، وهذا التعيين قد يكون مباشرا أو بناءا على إقتراح من جهة أخرى، وإستثناءا قد يقتصر دور الوزير على 'تماد المحاسبين العموميين[1].

وعليه فبعد مرور الصفقة على رقابة لجان الصفقات العمومية المختصة، وكذا المراقب المالي يأتي دور المحاسب العمومي، الذي يقوم بمهمة المحاسبة التي تعرف بصفة عامة بأنّها الكتابات التي يعبّر عنها بالأرقام والعمليات الحسابية الخاصة بتنفيذ الإيرادات والنفقات، بواسطة تقنيات خاصة وإجراءات محدّدة قانونا، والغاية من ذلك متابعة مستمرة ودائمة للوضعية المالية لمعرفة الرصيد المالي المتوفر والإعتمادات المتبقية في كل بند من بنود الميزانية ومراقبة إستعمالها من جهة أخرى[2].

ومن ثمة فإنّ مهامه مزدوجة، فهو من القائمين بتنفيذ النفقات العمومية، ومن جهة أخرى، يمارس الرقابة على هذه النفقات، لهذا توصف الرقابة الممارسة من طرف المحاسب العمومي على تنفيذ النفقات العمومية بأنّها **رقابة مرافقة لعملية التنفيذ**"[3].

بالرجوع إلى أحكام المادة 36 من القانون رقم 90-21، فإنّها تحدّد الإطار القانوني العام الذي من خلالها يقوم المحاسب العمومي بقبول النفقة في إطار تنفيذ الخدمات الخاصة بالصفقات العمومية، إذ يتحقق ممّا يلي:

- مطابقة العمليات مع القوانين والأنظمة المعمول بها.
- صفة الآمر بالصرف أو المفوّض له.
- شرعية عمليات تصفية النفقات.
- توفر الإعتمادات.
- أنّ الديون لم تسقط آجالها أو أنّها محل معارضة.

1- راجع أحكام المادة 34 من القانون رقم 90-21، السالف الذكر.

2- نقلا عن حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 163.

3- محمد الصالح فنينش، الرقابة على تنفيذ النفقات العمومية في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2010، ص. 114.

- الطابع الإجرائي للدفع.
- تأشيرة عمليات المراقبة التي نصت عليها القوانين والأنظمة المعمول بها.
- الصحة القانونية للطابع الإجرائي.

تتوج عملية الرقابة التي يقوم بها المحاسب العمومي، إمّا بالموافقة على صحة النفقة محل الصفقة العمومية، أو عدم قبول ملف الصفقة نتيجة الإخلال المتواجد فيها.

ففي الحالة الأولى، يوافق المحاسب العمومي على الإنفاق وصرف النفقة المتعلقة بالصفقة العمومية متى تأكّد بعد فحص محتوى الملف، توفر مبالغ الإعتمادات المخصصة للصفقة، وتوفر المعطيات المقدمة من طرف الآمر بالصرف من وجود الكفالات ووضعية الأشغال، وتكون مرفقة بتأشيرة الخدمة المؤدّات ومحضر التسليم المؤقت والنهائي للمشروع[1].

أمّا في الحالة الثانية –حالة الرفض–، تتعلق بعدم مطابقة ملف الإلتزام للقوانين والأنظمة، وفي هذه الحالة يرفض المحاسب العمومي إجراء عملية الدفع، ويقوم بإعلام الآمر بالصرف بقرار الرفض مع ذكر الأسباب المعلّلة لذلك، وهنا يتخذ الآمر بالصرف أحد الإجراءين التاليين:

1. يقوم إمّا بتصحيح الأخطاء والمخالفات المذكورة في قرار الرفض ويعيد الملف إلى المحاسب العمومي الذي يقوم بالدفع[1].

2. أو يلجأ الآمر بالصرف إلى ما يعرف بـ "التسخير"[2] المنصوص عليه في القانون المتعلق بالمحاسبة العمومية في حالة عدم إمكانية تصحيح الأخطاء والمخالفات، وذلك بتقديم الآمر بالصرف طلبا كتابيا إلى المحاسب العمومي يخص التنازل عن قرار الرفض تحت مسؤوليته الكاملة[3].

3. وإذا إمتثل المحاسب العمومي للتسخير تبرّأ ذمته من المسؤولية الشخصية والمالية، وعليه أن يرسل حينئذ تقريرا حسب الشروط والكيفيات المحدّدة عن طريق التنظيم، وكما فعل

1– عياد بوخالفة، المرجع السابق، ص. 76.

1– عمر حماس، المرجع السابق، ص. 230.

2– خوّل القانون للآمر بالصرف بإعتباره الساهر على السير الحسن والمضطرد للمرافق العامة وتحقيق المصلحة العامة، إمكانية تمرير الأمر بالصرف رغم رفض المحاسب العمومي وهو ما يعرف بإجراء "التسخير".

3– راجع أحكام المادة 47 من قانون 90–21، السالف الذكر.

المشرع بالنسبة لحالات مقرّر التجاوز ومقرر التقاضي، لجأ بالنسبة لإجراء التسخير إلى تحديد حالات لا يمكن فيها اللجوء إلى هذا الإجراء وهي:

- عدم توفر الإعتمادات المالية.
- عدم توفر أموال في الخزينة.
- إنعدام إثبات أداء الخدمة.
- غياب التأشيرات القانونية الخاصة بالمراقب المالي أو بلجنة الصفقات العمومية المختصة[1].

من أجل نجاعة المحاسبة العمومية، كآلية لحماية المال العام تمّ تقرير مبدأ مساءلة كل من المراقب المالي والمحاسب العمومي، فمسؤولية المراقب المالي إدارية، محاسبية، جزائية، فيكون مسؤولا إداريا أمام وزير المالية كونه أقرب إلى المحاسب العمومي بالنسبة لإحترام الأوامر السلمية.

كما يسأل مسؤولية محاسبية، إذ يجب عليه ضبط حسابات الإلتزام وإرسال تقارير دورية لوزير المالية لكي يتمكن من تنفيذ الميزانية.

أمّا المسؤولية الجزائية فتنتج عن كل تأخير في منح التأشيرة، فيعرض المراقب المالي للمتابعة أمام مجلس المحاسبة، كون أنّ التأخير في منح التأشيرة يعطل مصالح المرافق العمومية[1].

أمّا مسؤولية المحاسب العمومي، فهي مسؤولية شخصية ومالية عن العمليات الموكّلة إليه[2] والمنصوص عليها في المواد 35 و36 من القانون المتعلق بالمحاسبة العمومية.

من عرض صلاحيات كل من المراقب المالي والمحاسب العمومي، يلاحظ أنّ رقابتهما تكاد تكون شكلية تنصب على مراقبة المستندات للتحقق من مدى مطابقتها للميزانية، فما جدوى وجود جهازين مختلفين من حيث التنظيم والتشكيلة إلّا أنهما يؤدّيان المهام نفسها؟![3].

1- راجع أحكام المادة 48 من القانون 90- 21، السالف الذكر.

1- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 187.

2- راجع أحكام المادة 38 من القانون رقم 90-21، السالف الذكر.

3- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 189.

المبحث الثاني

إمتداد الرقابة على الصفقات العمومية إلى هيئات الرقابة البعدية حماية للمال العام

بعد سلسلة الفضائح المالية وقضايا الفساد التي شهدتها الساحة الوطنية، خاصة بعد خروج الجزائر من النظام الإشتراكي ونهجها للنظام الليبيرالي، ونظرا للتطورات التي شهدها الإقتصاد الوطني تحتّم على المشرع تدارك الوضع وإتخاذ كافة التدابير اللازمة للمحافظة على المال العام من كل أشكال الإختلاس والتبديد خاصة أمام ضعف وقصور صور وأشكال الرقابة، هو الأمر الذي إستلزم ضرورة تدخل هيئات رقابية متخصصة تعمل على الحفاظ على المال العام، وتشمل هيئات الرقابة المالية البعدية (المطلب الأول)، ليتم تدعيمها بإنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته باعتبارها أكثر الآليات الوقائية فعالية بموجب إتفاقية الأمم المتحدة حول مكافحة الفساد.

جهود المشرع لا تتوقف عند هذا الحد إذ إمتدت نحو خطورة جديدة في تنظيم الصفقات العمومية بإحداث سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام (المطلب الثاني)، لمراقبة عملية إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية.

المطلب الأول

مجال تدخل هيئات الرقابة المالية اللاحقة على الصفقات العمومية

حماية للمال العام، وحفاظا على اموال الخزينة العمومية، وأمام إساءة إستغلال الصفقات العمومية وإخلال الموظّف العام بواجب النزاهة فيها أنشأ المشرع الجزائري هيئات إدارية تتولى بصفة غير مباشرة مهمة الرقابة اللاحقة على عملية إبرام الصفقات العمومية، على أنّ هذه الرقابة يتولى القيام بها جهازين أوّلهما المفتشية العامة للمالية (الفرع الأول)، ومجلس المحاسبة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

دور المفتشية العامة للمالية في حماية المال العام في مجال الصفقات العمومية

من بين الأهداف الأساسية التي وجدت من أجلها المفتشية العامة للمالية، ضمان التسيير الأمثل للإعتمادات المالية وإستعمالها عقلانيا من قبل الموضوعة تحت تصرفها، وكذا قمع الإختلاس والتبذير والتلاعب بالأموال العمومية، كما أنّها تجعل المحاسبين العموميين والآمرين بالصرف يشعرون بالرقابة نحوهم، ما يجعلهم يقلّلون من الأخطاء والمخالفات المرتكبة، وهذا الإحساس يولّد الرقابة الذاتية لدى المسيّرين بأضافة إلى التحقق من الإستعمال الأفضل للمال العام[1].

أنشأت المفتشية العامة للمالية لأوّل مرّة بموجب المرسوم رقم 80-50 الذي حدّد تنظيم هذه المفتشية وسيرها وصلاحياتها، إلّا أنّ أحكام هذا المرسوم ألغيت جميعها، وأعيد تنظيمها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-272[1]، وعهد لها صلاحية المراقبة المالية على كافة المؤسسات بما في ذلك مصالح الدولة والجماعات العمومية واللامركزية وكل المؤسسات ذات الطابع الإداري والإقتصادي[2].

فالمفتشية العامة للمالية، هيئة رقابية توضع تحت السلطة المباشرة للوزير المكلّف بالمالية على كل الهيئات والمؤسسات التابعة للدولة، يديرها رئيس يسهر على تنفيذ أعمال الرقابة والتقويم الموكّلة إليها، ويضطلع بمهام تسيير مستخدميها فضلا عن مهام أخرى.

كما يؤمّن مختلف مهام المفتشية مفتشين منظمون في شكل متنقلة تسيّر من قبل رؤساء بعثات، أو رؤساء فرق، ويكون هؤلاء تابعين إمّا لهياكل المفتشية المركزية، أو لمصالحها الخارجية المتمثلة في المديريات الجهوية[3].

1- هبة إسماعيل، المرجع السابق، ص. 182.

1- مرسوم تنفيذي رقم 08-272، مؤرخ في 6 سبتمبر سنة 2006، يحدّد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج. ر. ج. ج. عدد 50، صادرة بتاريخ 7 سبتمبر سنة 2008.

2- حمزة خضري، "الوقاية من الفساد ومكافحته في إطار الصفقات العمومية"، المرجع السابق، ص. 57.

3- راجع أحكام المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 08-273، مؤرخ في 6 سبتمبر سنة 2008، يتضمن تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية، ج. ر. ج. ج. عدد 50، صادرة بتاريخ 7 سبتمبر سنة 2008.

تتدخل المفتشية العامة للمالية في مجال الصفقات العمومية قصد التأكد من شرعية الإجراءات المتبعة فيها ومطابقتها للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وكذا ملاءمتها وفعاليتها ومدى الإستجابة للأهداف المسطرة بهدف مكافحة ظاهرة الفساد الإداري والمالي[1] وحماية للمال العام، منحت صلاحيات واسعة لهذه الهيئة لمتابعة التحقيق في مصير تلك الأموال (أولا)، بإتخاذ إجراءات وقرارات حسب كل حالة وفقا للنصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها، ما يستلزم ترتيب آثار مهمة ومختلفة (ثانيا).

أولا- تنوع أوجه الرقابة الممنوحة للمفتشية العامة للمالية

خوّل المشرع الجزائري، من خلال المرسوم التنفيذي رقم 08-272، صلاحيات واسعة للمفتشية العامة للمالية، لأداء مهامها الرقابي بخصوص التسيير المالي والمحاسبي لكل الإدارات العمومية، ما يجعل هذه الرقابة تنعكس على الصفقات العمومية كونها تمثل صورة من صور الإتفاق العام للأموال العمومية[1]، وعليه تتمحور إختصاصات المفتشية العامة للمالية على النحو الآتي:

- تقييم شروط تنفيذ السياسات العمومية وكذا النتائج المتعلقة بها،

- القيام بالدراسات والتحاليل المالية والإقتصادية، من أجل تقدير فاعلية وفعالية إدارة وتسيير الموارد المالية والوسائل العمومية الأخرى،

- التدقيق أو الدراسات أو التحقيقات أو الجنرات ذات الطابع الإقتصادي والمالي والمحاسبي،

- رقابة تسيير الصناديق وفحص الأموال والقيم والسندات والموجودات من أي نوع التي يجوزها المسيّرون أو المحاسبون،

- التحصل على كل سند أو وثيقة تبريرية ضرورية لفحوصهم بما في ذلك التقارير التي تعدّها أية هيئة رقابية وأية خبرة خارجية،

1- وسيلة بن بشير، المرجع السابق، ص. 185.

1- عياد بوخالفة، المرجع السابق، ص. 78.

– القيام في الأماكن بأي بحث وإجراء أي تحقيق، بغرض رقابة التصرفات او العمليات المسجلة في المحاسبات،

– القيام في عين المكان بأي فحص بغرض التيقن من صحة وتمام التقييد المحاسبي، لأعمال التسيير ذات التأثير المالي، وعند الإقتصاد معاينة حقيقة الخدمة المنجزة[1].

لم تتوقف صلاحيات المفتشية عند هذا الحد، إذ تضيف المادة 05 من المرسوم نفسه: "**تتمثل تدخلات المفتشية العامة للمالية في مهام الرقابة أو التدقيق أو التقييم أو التحقيق أو الخبرة والتي تقوم، حسب الحالة، خصوصا على ما يأتي:**

1. **سير الرقابة الداخلية وفعالية هياكل التدقيق الداخلي،**
2. **شروط تطبيق التشريع المالي والمحاسبي،**
3. **التسيير المالي والمحاسبي وتسيير الأملاك،**
4. **إبرام الصفقات والطلبات العمومية وتنفيذها،**
5. **دقة المحاسبات وصدقها وإنتظامها،**
6. **مستوى الإنجازات مقارنة مع الأهداف،**
7. **شروط تعبئة الموارد المالية،**
8. **تسيير إعتمادات الميزانية وإستعمال وسائل السير،**
9. **شروط منح وإستعمال المساعدات والإعانات التي تقدمها الدولة والجماعات الإقليمية والهيئات والمؤسسات العمومية،**
10. **تطابق النفقات المسدّدة مع الأهداف المتبعة بطلب الهبة العمومية**".

تحقيقا لذات الغرض أكّد المشرع على رقابة المطابقة التي تجريها المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية بمناسبة إصداره للمرسوم التنفيذي رقم 09-96، حيث جاء في نص المادة 02 منه أنّ عمليات رقابة التدقيق والتسيير تتعلق بمدى تطبيق التشريع المالي والمحاسبي

1- راجع أحكام المادة 4 و6 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272، السالف الذكر.

والأحكام القانونية أو التنظيمية التي لها تأثير مالي مباشر، ورقابة إبرام وتنفيذ كل عقد وطلب، وسير الرقابة الداخلية وهياكل التدقيق الداخلي[1].

بذلك، تمارس المفتشية العامة للمالية مهمتها الرقابية على الأموال العمومية على مستوى جد واسع بناءا على الصلاحيات التي خوّلها إيّاها القانون، بالتالي تأخذ الرقابة مستوى المؤسسية العمومية الإقتصادية شكلين أساسيين (وجوبي وجوازي)، ويرتبطان بطبيعة رأسمال المؤسسة، بحيث تكون رقابة المفتشية العامة وجوبية ودون طلب من أي جهة في حال ما لم تكن المؤسسة الإقتصادية مكلّفة بإنجاز مشاريع مموّلة بمساهمة من ميزانية الدولة أو كان رأسمال المؤسسة العمومية مملوكا بالكامل للدولة أو احد أشخاص القانون العام، بحيث تخضع في هذه الحالة لنفس أشكال الرقابة المنصوص عليها بالنسبة للمؤسسات والإدارات العمومية، كما قد تكون هذه الرقابة خارج البرنامج بناءا على طلب السلطات أو الأجهزة التي تمثل الدولة المساهمة، حسب الشروط والكيفيات المحدّدة عن طريق التنظيم، وهذا بالنسبة للمؤسسات العمومية التي تخضع للأحكام العامة للقانون التجاري، والتي تملك الدولة أو أحد أشخاص القانون العام جزءا من رأسمالها[1]، في حين تكون رقابة المفتشية العامة للمالية.

وعليه تتم تدخلات المفتشية العامة للمالية على الوثائق وفي عين المكان[2]، وفي الحالة الأخيرة يتعيّن أن تكون الفحوص والتحقيقات فجائية، وقد أحسن المشرع في ذلك صنعا، ذلك حتى لا يمنح للمصالح المتعاقدة في مجال الصفقات العمومية فرصة القيام بالأعمال التي من شأنها إخفاء آثار الجرائم المرتكبة في هذا المجال[3].

1- راجع نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 09-96، مؤرخ في 22 فبراير 2009، يتعلق بتحديد شروط وكيفيات رقابة تدقيق المفتشية العامة للمالية.

1- عبد الحميد قصاص، المرجع السابق، ص. 199.

2- راجع أحكام المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272، السالف الذكر.

3- حمزة خضري، آليات حماية المال...، المرجع السابق، ص. 239.

إلى جانب المفتشية العامة للمالية، نجد مفتشيات جهوية تساعدها المالية العامة، وهو ما تشير إليه المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 08-274[1] التي تنص: "**تحت سلطة رئيس المفتشية العامة للمالية، تهيكل المصالح الخارجية للمفتشية العامة للمالية في شكل مفتشيات جهوية تقع مقراتها بولايات الأغواط وتلمسان وتيزي وزو وسطيف وسيدي بلعباس وعنابة ووهران**".

يمكن للمفتشين في إطار قيامهم بمهامهم طلب أي وثيقة متعلّقة بالصفقة تكون لازمة لمراجعتها، كما يمكنهم أن يطلبوا كتابيا أو شفويا أي معلومات حول الصفقة أو أي توضيح متعلّق بها، ويمكنهم القيام بأي بحث في عين المكان بغية مراقبة الأعمال أو المعطيات المبنية في المحاسبة والتأكد من أنّ الصفقات تمّت محاسبتها على أسس صحيحة.

وفي حالة رفض تلبية طلبات المفتشين، يقوم هذا الأخير بتوجيه أعذار ويعلم بها أعلى سلطة في السلم الإداري، أو السلطة الوصية على العون المعني وإذ لم يتم الإمتثال خلال 8 أيام الموالية لتاريخ الإعذار، يحرّر المفتش المختص محضرا بعدم الوجود ويبلّغ السلطة التي لها حق التأديب عن طريق الإرسال العادي[2].

ثانيا- الآثار المترتبة على عملية الرقابة

تقوم البعثة التفتيشية عند إنتهائها من عملية التحقيق على مستوى هيئة معينة بتحرير تقرير شامل يتضمن جميع الجوانب التي تمّ التحقيق فيها بما في ذلك الصفقات التي قامت هذه الهيئة بإبرامها، يوقّع هذا الأخير من طرف رئيس البعثة التفتيشية، ويرسل إلى رئيس المفتشية العامة للمالية[1].

ويكون هذا التقرير إمّا أساسي أو سنوي

1- مرسوم تنفيذي رقم 08-274، مؤرخ في 6 سبتمبر سنة 2008، يحدّد تنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية، ج. ر. ج. ج عدد 50، صادرة بتاريخ 7 سبتمبر سنة 2008.

2- راجع أحكام المواد 13 و14 من المرسوم التنفيذي رقم 92-78، السالف الذكر.

1- وسيلة بن بشير، المرجع السابق، ص. 188.

أ. **التقرير الأساسي حول التسيير المالي والمحاسبي:** نصت المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272، أنه عند انتهاء مهام الرقابة، يعد تقرير أساسي يبرز المعاينات والتقديرات حول التسيير المالي والمحاسبي للمؤسسة أو الهيئة المراقبة، وكذا حول فاعلية التسيير بصفة عامة.

ويتضمن التقرير اقتراحات والإثباتات وملاحظات مفتشي المالية في تقارير توجه مباشرة أو عن طريق سلطات الوصاية إلى الموظفين والمستخدمين المجرى عليهم التحقيق على أن يجيبوا عنها كتابيا في أجل أقصاه شهرين على المعاينات والملاحظات التي تحتويها هذه التقارير، وعليهم أن يعلموا بالتدابير المتخذة و/أو المرتقبة المتعلقة بالوقائع المدونة في هذه التقارير.

كما أضافت الفقرة الثانية من نفس المادة، أنه يمكن تمديد هذا الأجل استثنائيا بشهرين من طرف رئيس المفتشية العامة للمالية، بعد موافقة الوزير المكلف بالمالية، وعند انقضاء أجل الاستحقاق المحددة في الفقرة الأولى أعلاه، تصبح التقارير الأساسية التي يرد عليها نهائية.

وينبغي أن تكون الملاحظات والإثباتات صريحة ودقيقة ومختصرة ومدعمة إن اقتضى الحال بالمستندات الثبوتية ويتعين على مفتشي المالية دراسة هذه الأجوبة وإبداد ملاحظاتهم النهائية حولها[1].

كما ألزم القانون ذاته إلزامية إعداد تقرير تلخيصي ويعرض على نتيجة المقاربة بين المعاينات المدونة في التقرير الأساسي وجواب مسير الكيان المراقب، كما تعلم السلطة الوصية المفتشية العامة للمالية بالتدابير المتخذة.

1- راجع أحكام المواد 21-22 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272، السالف الذكر.

ب. التقرير السنوي: ألزمت المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272، المفتشية العامة للمالية إعداد تقرير سنوي يتضمن حصيلة نشاطاتها وملخص معايناتها والأجوبة المتعلقة بها وكذا الاقتراحات ذات الأهمية العامة التي اقتبستها من ذلك، خصوصا بغرض تكييف أو تحسين التشريع والتنظيم اللذين يحكمان النشاطات الخاضعة لرقابتها.

كما تعدّ المفتشية العامة علاوة على التقرير السنوي، وفي نفس الآجال تقريرا يرسل إلى السلطات المؤهلة، يتعلق بالاستجابة التي لقيتها المعينات والتوصيات.[1]

خلاصة لذلك، ورغم التداخل الكبير بين مهام المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة، ورغم أن هذه الأخيرة متدخلة قانونا، عكس المفتشية العامة للمالية، التي هي هيئة عمومية إدارية، فإنه ترى لنا أنه، لديها من الوسائل ما يمكنها من مرافقة الدولة في عملية تحسين أدائها في مراقبة المال العام وتعزيز وإضفاء خاصة الطابع الاحترافي على مهام التدقيق والتحقيق والمحاسبة والتقييم وفقا لمعايير دولية، ذلك عن طرق تدعيم المفتشية بالأدوات التقنية الحديثة مثل إنشاء مديرية أو مصلحة الإعلام الآلي، خاصة تطوير النظام ألمعلوماتي المتعلق بالجانب المرتبط بأمن الشبكات وحماية المعطيات، وذلك يؤدي إلى:

- تدعيم شفتفية المالية العامة، ومنظومة حماية المال العام
- إرساء وتعميم ممارسات التتبع وتقييم النتائج استنادا إلى مؤشرات قياس النجاعة والفعالية والجودة.[1]

يبلّغ بعدها، مسيّري المؤسسات ورؤساء الهيئات وكذا أجهزة الوصاية التقرير ولهم أجل شهرين من أجل الإجابة على المعاينات والملاحظات التي يحتويها التقرير. يترتب على إثر ذلك

1- راجع أحكام المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272، السالف الذكر

1- لخضر دغو، المرجع السابق، ص 128.

إعداد تقرير تلخيصي ويبلّغ للسلطة السلمية أو الوصية، على أن تبلغ هذه الأخيرة المعنيين بالرقابة بجملة التدابير التي أثارها التقرير المبلغ لها[1].

باستقراء الأحكام المنظمة لعمل المفتشية العامة للمالية، يلاحظ أنّها مجرّدة من أيّة وسيلة أو آلية من آليات التأشير أو الضغط كإحالة الملف إلى العدالة في حالة إكتشاف وقائع ذات وصف جزئي، لأنّ النتائج والتقارير التي تصل إليها لا تتعدى إصدار التقارير التي تتضمن الإقتراحات والتدابير والتوجيهات غير الملزمة للهيئات الخاضعة للرقابة[2].

بالتالي ينبغي على المشرع التدخل من أجل توسيع صلاحيات هذه الهيئة الرقابية، لتسهيل سلطة تحريك الدعوى العمومية حال إكتشاف وقائع تشكّل جرائم تمس بالمال العام، خاصة عندما يتعلّق الأمر بإبرام صفقات عمومية مشبوهة والتي تكيّف على أنّها جرائم بموجب قوانين وتنظيمات[3].

فقيمة وفعالية الرقابة تقدّر بما تنتهي إليه من قرارات تنفيذية، في حالة تسجيل تجاوزات، وهو ما تفتقره المفتشية العامة للمالية، حيث مثلا في حالة معاينة تغيرات أو تأخيرات هامة في محاسبة الهيئة المراقبة، يقوم مسؤولو الوحدات العملية للمفتشية العامة للمالية بطلب تحسين هذه المحاسبة، وإعادة ترتيبها من المسيّرين المعنيين[1].

الفرع الثاني

مجلس المحاسبة هيئة تكميلية لهيئات الرقابة المالية البعدية

نظرا لعدم إستقرار المداخيل المالية للدول وتزايد نفقاتها، جعلها تفرض رقابة صارمة على عملية الإنفاق العمومي، الأمر الذي جعل معظم الدول تعمل على إنشاء مجلس متخصص لرقابة وحماية إستعمال النفقات العمومية، وبذلك كانت الجزائر من بين الدول التي أعطت أولوية لذلك منذ إستقلالها.

1- راجع أحكام المواد 22، 23، 2' و25 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272، السالف الذكر.

2- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 177.

3- عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص. 542.

1- عمر حمّاس، المرجع السابق، ص. 235.

فلم يكن إنشاء مجلس المحاسبة من أول إهتمامات المشرع الجزائري بعد الإستقلال، نظرا لعدّة أسباب معروفة أنذاك.

غير أنّه بمجرّد إستتبات الأمور وتجسيد مختلف الأجهزة الإدارية للدولة، برزت فكرة أهمية رقابة النفقات من جديد لاسيما في ضوء إقتصاد عالمي تميّز بتذبذب أسعار النفط، الأمر الذي أثّر سلبا على إقتصاد الدول المصدّرة[1].

يعتبر مجلس المحاسبة مؤسسة دستورية مكلّفة بالرقابة البعدية على إتفاق الأموال العمومية وحمايتها من التبديد وسوء التسيير ومختلف الإستعمالات اللاقانونية التي تضر بالمصالح المالية للدولة، وعليه فهو يراقب أموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية، وكذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة لها[2]، فهو من قبيل الهيئات الرقابية اللاحقة لا يقل أهمية عن رقابة باقي الهيئات والأجهزة كونها مكملة للجان الصفقات العمومية، ورقابة الهيئات الإدارية التابعة لوزارة المالية[1].

تمّ التأكيد على خضوع هذه المؤسسات بمختلف أنواعها لرقابة مجلس المحاسبة عند إبرامها لصفقات محوّلة من طرف الدولة، بموجب الفقرة 2 من المادة 163 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بنصها أنّه: "**تخضع الملفات التي تدخل في إختصاص لجان الصفقات للرقابة البعدية، طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها**".

ينظّم مجلس المحاسبة لممارسة وظيفته الرقابية في غرف ذات إختصاص وطني وفي غرف ذات إختصاص إقليمي، ويمكن أن تنقسم الغرف إلى فروع، يسند دور النيابة العامة إلى

1- أحمد سويقات، المرجع السابق، ص ص. 268، 269.

2- تأكيدا لذلك تنص المادة 192 من التعديل الدستوري لسنة 2016 أنّه "**يتمتع مجلس المحاسبة بالإستقلالية ويكلّف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية... يساهم مجلس الدولة في تطوير الحكم الراشد والشفافية في تسيير الأموال العمومية**".

1- خليدة طلاش، "دور مجلس المحاسبة في الرقابة على نفقات الصفقات العمومية"، **مجلة الحقوق والعلوم السياسية**، العدد 7، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لعزوز، خنشلة، 2017، ص. 406.

الناظر العام، ويساعده نظار مساعدون، كما يشمل على أقسام تقنية ومصالح إدارية، وكتابة ضبط توضع تحت سلطة رئيس مجلس المحاسبة[1].

يتم تعيين أمين عام لمجلس المحاسبة بمرسوم بناءا على إقتراح من رئيس مجلس المحاسبة، ويتم تحديد النظام الداخلي لمجلس المحاسبة بمرسوم رئاسي بإقتراح من رئيسه بعد إستشارة كل الغرف مجتمعة[2].

تتم رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية ضمن نوعين من الرقابة: رقابة إدارية (أولا)، وأخرى قضائية (ثانيا).

أولا- الرقابة الإدارية لمجلس المحاسبة على الصفقات العمومية

تتحقق هذه الرقابة من خلال مراقبة صحة الحسابات وإنتظامها ودقتها ليتأكد من إحترام قواعد الإنضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية[1]، وفي هذا الصدد جاءت المادة 06 من الأمر رقم 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة "**يكلّف مجلس المحاسبة في ممارسة الصلاحيات الإدارية المخوّلة إياه، لرقابة حسن إستعمال الهيئات الخاضعة لرقابته، للموارد والأموال والقيم والوسائل المادية العمومية وتقييم نوعية تسييرها من حيث الفعالية والأداء والإقتصاد ويوحي في نهاية تحرّياته وتحقيقاته بكل الإجراءات التي يراها ملائمة من أجل تحسين ذلك**".

وفي إطار القيام بهذه الصلاحيات يقوم مجلس المحاسبة بـ:

- التدقيق في حسابات الهيئات العمومية والتأكد من سلامة الأرقام والبيانات الواردة في الميزانية والحسابات الختامية للمؤسسات.
- مراقبة جميع المعاملات التي تقوم بها الجهة الخاضعة للرقابة خاصة الرقابة على الإنفاق بكل خطواتها.

1- راجع أحكام المواد 29، 32، 34، 35 من الأمر رقم 95-20، مؤرخ في 17 يوليو سنة 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، ج. ر. ج. ج. عدد 39 صادرة بتاريخ 23 يوليو سنة 1995، معدّل ومتمم بموجب الأمر رقم 10-02، مؤرخ في 26 أوت سنة 2010، ج. ر. ج. ج. عدد 50 صادرة بتاريخ 1 سبتمبر سنة 200.

2- راجع أحكام المواد 36، 37 من الأمر رقم 95-20، السالف الذكر.

1- فريدة مزياني، "الوقاية من الفساد ومكافحته في مجال الصفقات العمومية"، **مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية**، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014، ص. 14.

– ضبط وكشف المخالفات المالية وجرائم الفساد وذلك من خلال التحقق من عدم مخالفة الأجهزة الإدارية للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في الدستور والقوانين والمراسيم والتحقق من كل تصرف خاطئ صادر عن عمد أو إهمال أو تقصير يترتب عليه صرف أو تبديد الأموال، وكذا التحقق في المخالفات المالية من خلال دراسة نواحي القصور في نظام الرقابة الداخلية التي أدّت إلى وقوعها وإقتراح وسائل علاجها[1].

بعد إنتهاء مجلس المحاسبة لمهامه الرقابية وإختتام أعماله يتم إرسالها إلى مسؤولي المصالح حتى تتمكّن هذه الهيئات أو المصالح العمومية من الرّد وتقديم ملاحظاتها في الآجال التي يكون مجلس المحاسبة قد حدّدها[2].

يعدّ مجلس المحاسبة بعدها، تقريرا سنويا يرسله إلى رئيس الجمهورية يبيّن فيه المعاينات والملاحظات والتقييمات الناجمة عن أشغال وتحرّيات مجلس المحاسبة مرفقة بالآراء والإقتراحات التي يرى من الواجب أن يقدّمها وأيضا آراء وردود المسؤولين والممثلين القانونيين والسلطات الوصية المعنية، ويتم نشر هذا التقرير في الجريدة الرسمية مع إرسال نسخة منه للسلطة التشريعية[1].

ثانيا– رقابة مجلس المحاسبة القضائية على الصفقات العمومية

لم يكتف المشرع منح مجلس المحاسبة صلاحيات مباشرة في الرقابة على الإيرادات والنفقات، وإنّما منحه طرق متعدّدة لممارسة الرقابة، حيث جاء في القانون المتعلّق بمجلس المحاسبة أنّه يمارس هذا الأخير رقابة على أساس الوثائق المقدمة أو في عين المكان، فجائيا أو بعد التبليغ ويتمتع بذلك بحق الإطلاع وبصلاحيات التحري[2].

يتضح من ذلك أنّ هناك عدّة طرق لقيام مجلس المحاسبة بمهمته الرقابية بصفة عامة، وفي مجال الصفقات العمومية بصفة خاصة، والتي يمكن تلخيصها فيما يلي:

1– حمزة خضري، "الوقاية من الفساد ومكافحته في ظل الصفقات العمومية..."، المرجع السابق، ص. 59.

2– راجع أحكام المادة 73 من الأمر رقم 95–20، السالف الذكر.

1– وسيلة بن بشير، المرجع السابق، ص. 191.

2– وهو ما جاء النص عليه صراحة في نص المادة 14 من الأمر رقم 95–20، السالف الذكر.

- **التفتيش والتحري:** يمكن لمجلس المحاسبة الإطّلاع على كل الوثائق التي من شأنها تسهيل الرقابة على العمليات المالية والمحاسبية، من أجل إجراء التحريات الضرورية من أجل الإطلاع على المسائل المنجزة، وذلك بالإتصال مع جميع هيئات ومؤسسات الدولة، كما يعمل على التحقق من مشروعية الإجراءات الخاصة بصرف النفقات المتعلقة بالصفقات العمومية، على أن يتأكد من مدى ملاءمة هذه الأخيرة بطريقة تمويل الصفقة، والبحث عن الصيغ التي تمّ بموجبها إبرام الصفقة العمومية، والتحقق من مدى تنفيذ مشروع الصفقة، من أجل الإكتشاف عن جرائم الإختلاس وتبديد الأموال والإهمال والمخالفات المالية، والتّعرض لبواعثها والنقص الذي يعتري التشريع ونظام الرقابة الداخلية، التي أدّت إلى وقوعها وإقتراح الحلول المناسبة لها[1].

تدعّم هذه الفكرة المادة 55 من الأمر 95-20 بنصها على: "**يحق لمجلس المحاسبة أن يطلب الإطلاع على الوثائق التي من شأنها أن تسهل رقابة العمليات المالية والمحاسبية أو اللازمة لتقييم تسيير المصالح والهيئات الخاضعة لرقابته، لمجلس المحاسبة سلطة الإستماع إلى أي عون في الجماعات الهيئات الخاضعة لرقابته، يستفيد مجلس المحاسبة لممارسة مهنته حق الإطّلاع وسلطة التحري التي يمنحها القانون مصالح المالية في الدولة...**".

- **التدقيق والفحص:** يعتبر أسلوب التدقيق والفحص من أساليب الرقابة، إذ يحق للمجلس أن يدقق في أيّ مستند أو سجّل أو أوراق يرى حسب تقديره أنّها لازمة لقيامه بالرقابة على أكمل وجه، ويمكن أن يجري التدقيق في مقر مجلس المحاسبة أو مقر الهيئة الخاضعة للرقابة.

كما يتولى مجلس المحاسبة مراجعة حسابات التدقيق والتسيير ومدى صحة العمليات ومطابقتها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية، وكذا الحكم على حسابات المحاسبين العموميين، ويتم ذلك في إجراء كتابي مضبوط وحضوري[1].

ويبقى أهم دور يقوم به مجلس المحاسبة في حالة تسجيله مخالفات[2] إحالة الملف إلى النيابة العامة، فإذا لاحظ أثناء ممارسة مهامه وقائع يمكن وصفها بالجزائية يرسل الملف إلى النائب العام

1- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 183.

1- عمر حمّاس، المرجع السابق، ص. 241.

2- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 184.

المختص إقليميا من أجل متابعة المشتبه فيهم قضائيا، ويطّلع وزير العدل بذلك، ويشعر بهذا الإرسال الأشخاص المعنيين والسلطة التي يتّبعونها[1].

إذا لاحظ مجلس المحاسبة أثناء تأدية مهامه نقائص في النصوص القانونية يعمل على إطّلاع السلطات المعنية بالملاحظات التي توصل إليها، وكذا أهم التوصيات التي يقدّمها، ويتّخذ جميع الإجراءات التي يراها مناسبة من أجل المحافظة على الخزينة العمومية[2].

يمكن القول أنّ رقابة مجلس المحاسبة، رقابة وقائية إستشارية بالدرجة الأولى، وقضائية في نفس الوقت يعمل من أجل التقليل من التجاوزات والممارسات غير المشروعة في مجال الصفقات العمومية وتبديد الأموال العمومية.

رغم ما سبق ذكره، فإنّ دور مجلس المحاسبة يبقى ريادي، رغم ما تدعّم به من آليات ووسائل رقابية، فهو مازال لم يرقى إلى المستوى المنتظر منه كهيئة رقابية قوية، ولم يحقّق الأهداف المرجوة منه، وهذا لعدم تمتعه بالإستقلالية، إذ يعدّ المجلس تابعا للسلطة التنفيذية ممّا يجعل ذلك عائقا أمام أداء مهامه الرقابية بنزاهة وشفافية وموضوعية وحياد، الأمر الذي يؤثر على فعالية رقابته في مواجهة أجهزة وهيئات السلطة التنفيذية.

فأقصى ما يملكه مجلس المحاسبة إصدار غرامات مالية لا تتجاوز الأجر السنوي الذي يتقاضاه العون المرتكب للمخالفة، أو إحالة الملف دون الفصل فيه إلى النيابة العامة، إذا كان له وصف جزائي[1]، أو الهيئة التأديبية إذا كان له وصف تأديبي فليس له جزاء رادع[2].

1- راجع أحكام المادة 27 من الأمر رقم 95-20، السالف الذكر.

2- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 184.

1- عمر حمّاس، المرجع السابق، ص. 243.

2- تنص المادة 08 من الأمر رقم 10-02، السالف الذكر على أنّه: "**إذا لاحظ مجلس المحاسبة أثناء ممارسة رقابته وقائع من شأنها أن تبرّر دعوى تاديبية ضد مسؤول أو عون تابع لهيئة عمومية خاضعة لرقابته إستنادا إلى الوضع القانوني لهذا الأخير فإنّه يبلغ الهيئات ذات السلطة التأديبية ضد المسؤول أو العون المهني بهذه الوقائع وتعلم الهيئة ذات السلطة التأديبية مجلس المحاسبة بالردود المتعلقة بهذا الإخطار**".

المطلب الثاني

سلطة ضبط الصفات العمومية وتفويضات المرفق العام

الوجه الجديد لإشراف الدولة على الصفقات العمومية ورقابتها

تعزيزا لآليات الرقابة على الصفقات العمومية، إستحدث المشرع الجزائري بموجب التعديل الأخير لتنظيم الصفقات العمومية جهاز جديد يتمتع باستقلالية التسيير، يتولى ضبط مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

نظرا لأهمية الصفقات العمومية ولقصور الأجهزة الرقابية المختلفة ورغبة من المشرع في كسب الرهانات الكبرى المتعلقة بترشيد استعمال المال العام.

يتمثل هذا الجهاز في سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ما يستلزم علينا تحديد إطارها التنظيمي، (الفرع الأول) وصلاحيتها (الفرع الثاني)

بالرجوع إلى نص المادة 213، فإن هذه الهيئة تكون تحت الإشراف المباشر للوزير المكلف بالمالية[1].

الفرع الأوّل

غموض الإطار التنظيمي لسلطة ضبط الصفقات العمومية

إستحدث المشرع الجزائري، ولأوّل مرة في تاريخ تنظيم الصفقات العمومية، هيئة وطنية والمتمثلة في سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[2].

1- تنص المادة 213، 1 على أنه "**تنشا لدى الوزير المكلف بالمالية، سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، تتمتع باستقلالية التسيير، وتشمل مرصدا للطلب العمومي وهيئة وطنية لتسوية النزاعات...**"

2- عياد بوخالفة، المرجع السابق، ص. 67.

تشمل هذه الهيئة على مرصد للطلب العمومي، وهيئة وطنية لتسوية النزاعات، أوكل لهذه السلطة عدّة صلاحيات أهمها، البت في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين الأجانب[1].

يتمثل الإطار القانوني لتعريفها وتحديد إختصاصاتها في مادة وحيدة وهي المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، والتي أحالت في فقرتها الأخيرة تحديد وتنظيم وكيفيات سير سلطة الضبط إلى التنظيم بنصها: "... **يحدّد تنظيم وكيفيات سير سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بموجب مرسوم تنفيذي**".

من هنا يلالحظ إهتمام المشرع بهذه الهيئة، فلم يترك تنظيمها وتسييرها لقرار وزاري على غرار الإحالات التي نصّ عليها المرسوم الرئاسي رقم 15-247، إذ حدّد إطارها التنظيمي بمرسوم تنفيذي. غير أنّنا نسجل في هذه النقطة التأخر الكبير لإصدار هذا النص، فمنذ صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247 إلى يومنا هذا، لم يتم إصدار المرسوم التنفيذي المعني، وبالتالي عدم التجسيد الفعلي لهذه الهية[2].

بالرجوع غلى نص المادة 213، فإنّ هذه الهيئة تكون تحت الإشراف المباشر للوزير المكلّف بالمالية[1].

لكن بالرغم من تأكيد المشرع على استقلالية السلطة، إلا أن جعلها خاضعة لإشراف وزير المالية يصفف من مكانتها واستقلاليتها ويؤثر بالضرورة على آدائها لمهامها، لاسيما وأننا بصدد هيئة يفترض أن تنشأ بصفة مستقلة عن السلطة التنفيذية وبالتالي عدم خضوعها لأية رقابة سلمية أو وصائية.

1- عبد الحق غلاب، "التسوية الودية لمنازعات تنفيذ الصفقات العمومية كضمان للتنفيذ في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية**، العدد 4، المركز الجامعي تندوف، 2018، ص. 111، وهو ما نصّت عليه صراحة المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

2- مع انّ المرسوم التنفيذي المنظم لتفويضات المرفق العام قد تمّ الإفراج عنه بالمرسوم التنفيذي رقم 18-199، هذا إذ دلّ على شيء، إنّما يدل على تخوّف المشرع من إتخاذ هذه الخطوة.

1- تنص المادة 1/213 على انّه: "**تنشأ لدى الوزير المكلّف بالمالية، سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، تتمتع بإستقلالية التسيير، وتشمل مرصد للطلب العمومي وهيئة وطنية لتسوية النزاعات...**".

أما بالنسبة لتشكيلتها البشرية، فلا بد من انتظار صدور التنظيم، وفي هذا الشأن، يستحسن أن لا يعتمد المشرع إلى نقل الأعوان الإداريين وإطارات مصالح وزارة المالية، لتشكيل سلطة الضبط، فلابد أن يكون هناك تنوع في العضوية يخدم أداء مهامها، ذلك بتعيين ذوي خبرة من المصالح المتقاعدة الذين تولوا مهام إبرام أو متابعة تنفيذا ومراقبة الصفقات العمومية، وقانونيين سواء مهنيين ممارسين أو باحثين في مجالات الصفقات العمومية[1].

الفرع الثاني

تنوع صلاحيات سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

تناول المشرع الجزائري صلاحيات سلطة الضبط ضمن المادة 213 بشكل أساسي، كما أشارت بعض المواد إلى صلاحيات أحرى وهي المواد 12-88-89-164-200-201-213-214، وبالتالي تتنوع مهام هذه الهيئة.

في إطار ضبطها للصفقات العمومية، تقوم بإعداد تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ومتابعة تنفيذه، وعلى هذا الأساس تصدر رأيا موجبا للمصالح المتعاقدة وهيئات الرقابة ولجان الصفقات العمومية ولجان التسوية الودية للنزاعات والمتعاملين الاقتصاديين.

هذا إلى جانب قيامها بمهام التدقيق أو تكليف من يقوم بالتدقيق في إجراءات إبرام الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وتنفيذها بناءا على طلب من كل سلطة.[1]

كما أكّد المشرع من خلال المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه تعد سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام مدونة أبيات وأخلاقيات المهنة للأعوان المتدخلين في مراقبة وإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، يوافق عليها الوزير المكلف بالمالية.

1- سمية شريف، "سلطة ضبط الصفقات وتفويضات المرفق العام الوجه الجديد لإشراف ورقابة الدولة على مجال الصفقات العمومية،" أعمال المتلقى حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالاقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس يومي 20-21 نوفمبر 2017، ص 02

1- بالرجوع إلى نص المادة 88 من تنظيم الصفقات العمومية، فإن وضع مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة للأعوان العموميين المكلفين بإبرام الصفقات وتنفيذها ومراقبتها، من اختصاص سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام باعتبارها هيئة تتمتع باستقلالية موضوعة لدى الوزير المكلف بالمالية.

بعدها يطلع الأعوان العموميين المذكورين سلفا على المدونة ويتعهدون باحترامها بموجب تصريح، كما يجب عليهم الإمضاء على تصريح بعدم وجود تضارب المصالح، ويرفق هاذين التصريحين بالمدونة[1].

ويمكن القول أنه، في حقيقة الأمر، أن القواعد السلوكية المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحة لا تختلف كثيرا عن مدونات أخلاقيات المهنة، وبالقابل يوجد من يذهب إلى القول بوجود اختلاف بين الأدبيات وبين أخلاقيات المهنة التي تم النص عليها في المادة 88 من تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، حيث يعتبر أخلاقيات المهنة وبشكل عام علم الواجبات المعنوية، التي تفرض على أعضاء مؤسسة أو تنظيم ما، بمعنى جماعة اجتماعية ملتفة حول مشروع مشترك قائمة على العمومية، خاضعة إلى سلطة مكلفة بتحديد مبادئ العمل الواجبة الاحترام تحت طائلة الجرادات التأديبية[2].

غير أنه يوجب من يذهب إلى القول أن الأدبيات تعتبر علم الأخلاق، وهي تتسم بالطابع الشخصي، وأن مصدرها سلطان الإرادة، أما أخلاقيات المهنة فهي قواعد تتسم بالموضوعية والثبات والإلزام[1].

ومهما يكن القول أن قواعد أخلاقيات المهنة تعتبر قواعد ذات طابع سلوكي، من شأنها الإسهام في الوقاية من جرائم الفساد عموما في مجال الصفقات العمومية، لاسيما تعارض المصالح.

وهو ما يؤكده حرص المشرع الجزائري على التنصيص مجددا على وضع هذه القواعد، حيث تعتبر قواعد قانونية مكملة للقوانين الأساسية الخاصة، فضلا عن الاتفاقيات الجماعية أو الأنظمة الداخلية التي تحكم مهنة ما، أو خدمة عمومية، إذ تكون هذه القوانين الأساسية أو الأنظمة الداخلية ناقصة أو عاجزة على تحديد مجموع الالتزامات التي تقتضيها تلك المهنة أو

1- راجع نص المادة 88 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

2- سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص. 295

1- عبد الكريم تبون، المرجع السابق، ص. 293

الخدمة العمومية، بل هي ضرورية لسد العجز أو الغموض الذي قد يكتنف الأحكام القانونية والتنظيمية سارية المفعول[1].

كما تمسك هذه السلطة قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في المنافسة خاصة بالصفات العمومية، وتحدد كيفية التسجيل و السحب بموجب قرار صادر عن وزير المالية[2].

لكن ما يمكن ملاحظته من خلال نص المادة، إغفال المشرع لدور المديرية العامة للوظيفة العمومية في وضع المدونة، خاصة وأن الأمر يتعلق بأحكام ذات صلة بالأعوان العموميين، وبالتالي يفترض أن تنسجم مع قوانين الوظيفة العمومية، لاسيما الأمر 06-03، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، والقوانين الأساسية الخاصة التي تحكم الأعوان بالمدونة[3].

فضلا عن ذلك فإن ربط صدور المدونة الخاصة بالأعوان العموميين المكلفين بإبرام وتنفيذ ومراقبة الصفقات العمومية بتنصيب سلطة ضبط في هذا المجال ليس بالأمر المنطقي، كون السلطة لم تنصب لحد الآن ومنه المدونة المذكورة لم تصدر بعد.

ضف إلى ذلك، فإن النص المذكور، لم يوضح الوسيلة القانونية التي تصدر بها المدونة، فهل تصدر من الوزير المكلف بالمالية بعد أن يوافق عليها، أم تصدر بقرار من سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام؟[1]

1- سعيد مقدم، المرجع السابق، ص 299.

2- راجع نص المادة 89 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر

3- من صلاحيات المديرية العامة للوظيفة العمومية، ضمان مطابقة النصوص القانونية التي تحكم الموظفين والأعوان العموميين للمبادئ الأساسية للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، راجع نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 14-193، مؤرخ في 3 جويلية سنة 2014، يحدد صلاحيات المدير العام للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري، ج. ر. ج. ج عدد 41، صادرة بتاريخ جويلية سنة 2014.

1- مراد بوطبة، "قراءة قانونية في المادة 88 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنتظيم الصفقات العمومية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، يومي 20 و21 نوفمبر 2017، ص. 05.

ذكر المشرع أيضا، سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ضمن المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المعنونة ب "رقابة الوصاية"، وبذلك تعد سلطة ضبط الصفقات وتحت إشراف وزير المالية الهيئة الوصية على مجال الصفقات العمومية، وحتى تتمكن السلطة الضبطية من ممارسة هذه الرقابة، ألزم المشرع المصلحة المتعاقدة بأن تعد عند الاستلام النهائي للمشرع تقريرا تقييميا عن ظروف انجازه وكلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر أصل، يرسل هذا التقرير بعدها إلى سلطة الضبط[1].

ونظرا لاستفحال ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية تضمن المرسوم الرئاسي رقم 15-247، من الآليات ما يضمن حماية للمال العام.

إذ يتعين على المتعامل المتعاقد إكتتاب التصريح بالنزاهة المنصوص على نموذجه في المادة 67 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، التي تحيلنا إلى قرار وزير المالية الذي يتضمن تحديد التصريح بالنزاهة والتصريح باكتتاب ورسالة التعهد، حيث تعد هذه الإجراءات مهمة جدا كونها تحمي الصفقة العمومية من جميع الأفعال الماسة بها[1].

حيث أن فلسفة مكافحة الفساد تدور حسب المقارنة الأخلاقية، على ركيزة أساسية هي النزاهة، باعتبارها ضمانة عامة لمنع إنزلاق الموظفين وغيرهم نحو ممارسات الفساد.

تجد هذه القيمة أهميتها في طابعها العام بحيث تشمل كل المعنيين سواء المرتبطين بصفة مباشرة بمهمة عمومية أو المتعاملين والمترفقين، بالإضافة إلى ذلك تشمل هذه القيمة جميع تصرفات الفرد في كل الحالات المرتبطة مباشرة بالمهمة العامة أو تلك تكون بمناسبتها وحتى خارجها، أي أن النزاهة تقتضي وجود قدر كاف من الإلتزام في جميع تصرفات الفرد إزاء المصلحة العامة ومجموع المصالح الخاصة التي يمكن أ، ترتبط به بطريقة مباشرة أو غير مباشرة .

ونظرا لأهمية هذه القيمة فمد حرصت معظم النصوص المتعلقة بمكافحة الفساد على ذكرها.

1- سمية شريف، المرجع السابق، ص ص. 06-07

1- راجع أحكام المادة 67 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

قصد تعزيز قواعد الشفافية والنزاهة والمنافسة الشريفة في مجال أبرام الصفقات العمومية، اوجب القانون على كل كتعهد وطني أو أجنبي أصلي أو من الباطن يرتب في الترشح للحصول على الصفقات العمومية في إدراج التصريح بالنزاهة وفق نموذج وصيغة محددة، وكذا على من يعمل معهم بالمناوبة، والراغبين في التعهد للحصول على الصفقات العمومية[1].

يشترط العمل بهذا التصريح في جميع أنواع الصفقات العمومية، كلما استعملت الأموال العمومية وفي مشاريع الصفقات التي تبادرها المؤسسات المملوكة للدولة، أو تلك التي تملك الدولة جزءا من رأسمالها.

وحرصا من المشرع على التصريح بالنزاهة لكل الراغبين في الترشح للصفقات العمومية، فقد نص المرسوم الرئاسي رقم 15-247، على ضرورة إدراج التصريح بالنزاهة ضمن العرض التقني الذي يقدمه المتعاقد مع الإدارة المعنية[1]

يستمد التصريح بالنزاهة إطاره القانوني المرجعي من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ويلتزم الشريك المتعاقد بالتوقيع على هذا التصريح الذي يتضمن تعيين الطرف المتعاقد واسم ولقب الممثل القانوني للطرف المتعاقد.

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

كما يتمتع الشريك التعاقد طبقا للقانون، عن أي وعد بتقديم أو منع عون عمومي بصفة مباشرة أو غير مباشرة سواء له أو لشخص أو لهيئة أخرى، هدايا وأسفار إعلامية أو تكوينية أو

1- زوليخة زوزو، المرجع السابق، ص. 102

1- راجع أحكام المادة 67 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر.

تكفل به، أو أية مزايا أخرى مهما كانت طبيعتها أو قيمتها بهدف تسهيل أو منح الأفضلية في معالجة ملفه على حساب المنافسة النزيهة.

وفي حالة إخلال الموظّف بواجب التصريح بالنزاهة أو في حالة إكتشاف أدلة متطابقة تثبت تحيّزا أو رشوة قبل عملية التعاقد أو خلالها أو حتى بعدها، يتم إتخاذ تدابير ردعية إزاء المخالفين، والتي تتمثل في:

- تسجيلهم في القائمة السوداء للمتعاملين.
- فسخ العقد مع المتعامل.

تعرّضه إلى متابعات قضائية[1].

فتكريس قواعد الشفافية تلعب دورا بارزا في تعزيز ثقة المواطنين بالسلطة وإعتماد النزاهة والمنافسة الشريفة في مجال الصفقات العمومية وإحترامها من شأنه أن يقلّل من إرتكاب الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية.

وتكريس المشرع هذه المبادئ يدل على سعي الدولة جاهدة للحد من جرائم الفساد وحماية المال العام، وبناء أرضية صلبة يقف عليها الإقتصاد الوطني، فلا شكّ أنّ هذا النوع من الجرائم يمس بهيبة الدولة ونظامها الإقتصادي ككل.

إضافة إلى تداخل الفوائد الذي من شأنه التأثير على حياد الموظّف العمومي وإستقلاليته، وحماية للمال العام، ألزم المشرع الموظّف الذي يجد نفسه في حالة تعارض للمصالح في عملية إبرام الصفقات أو تنفيذها، أو مراقبتها، أن يخيّر سلطلته السلمية بذلك، وينحى عن هذه المهمة[1].

فما المقصود بتعارض المصالح؟.

في حقيقة الأمر لم يعرّف المشرّع الجزائري تعارض المصالح، وإنّما نص عليه في المادة 8 من قانون الوقاية من الفساد ومنافحته على أنّه: "**يلتزم الموظّف العمومي بأن يخبر السلطة**

1- زوليخة زوزو، المرجع السابق، ص. 202.

1- راجع أحكام المادة 90 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

الرئاسية التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة، أو يكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد".

غير أنّ فقهاء القانون حاولوا من جهتهم وضع تعريف جامع للمصطلح، فمنهم من عرّفه على أنّه الوضعية التي تتداخل فيها مصالح الموظّف الخاصة بالمصالح المرتبطة بالوظائف الموكّلة إليه، في حين هناك من يعتبره الوضعية التي تتداخل فيها المصالح الموكّلة إلى شخص بمقتضى سلطات تمّ تفويضه إياها أو بمقتضى مهمة تحكيم أو وظيفة تقديم أسندت إليه، ومصلحة أخرى عمومية أو خاصة، مباشرة أو غير مباشرة، حيث يكون من شأن هذا التداخل التأثير في الممارسة الشريفة لمهمة ذلك الشخص أو يظهر على هذا النحو.

إضافة إلى ذلك، ذهب البعض إلى بيان أسباب نشوء تعارض المصالح، حيث إعتبر أنّه ينشأ التعارض عندما تكون للموظّف أهداف وتطلّعات مادية ومعنوية، وأن يكون لديه علاقات مختلفة الأنماط والأشكال، تدفعه إلى أن يتحصل من منصبه على منافع وأن يقدّم خدمات إلى من لديه علاقة بهم، وهذا هو جوهر تعارض المصالح[1].

وعليه، يعتبر وجوب الإبلاغ أو الإفصاح عن حالة تعارض المصالح من بين أهم التدابير الوقائية من هذه الوضعية، حيث يندرج ضمن معالجة حالات الإستفادة من الفرص التي قد تتاح للموظّف العمومي من خلال مركزه، سواء تعلق الأمر بمهمة إنتخابية، أو منصبه في إطار الوظيفة العمومية.

وفي هذا الصدد، وبالإضافة إلى ما تضمنته المادة 08 من قانون مكافحة الفساد، من وجوب الإبلاغ عن وجود حالة تعارض المصالح، فجدير بالذكر أنّه بالنسبة للموظّف العام الخاضع للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، والذي من شأن وجوده في هذه الحالة أن يؤدي إلى الإخلال يسير المعاملات الإدارية وسير المرفق العام، فإنّ الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، قد إعتبر الإفصاح والإبلاغ عن وجود هذه الحالة من الواجبات الوظيفية، والإلتزامات الواقعة على الموظّف العام، إذ يتوجب في الحالة التي يكون فيها

1- عبد الكريم بتون، المرجع السابق، ص. 291.

زوجه يمارس بصفة مهنية نشاطا خاصا مريحا، التصريح بذلك للإدارة، التي هو تحت سلطتها، حيث يكون على السلطة المختصة فيها أن تتخذ عند الإقتضاء التدابير التي من شأنها الحفاظ على مصلحة الخدمة[1].

وبذلك يكون المشرع الجزائري في مجال الوظيفة العمومية قد وسّع في نطاق الوقاية من الوقوع في تعارض المصالح لتمتد إلى ممارسة زوج الموظّف لنشاط خاص مربح حيث يتصور هنا أن يكون زوج الموظّف أحد المتنافسين للحصول على صفقة عمومية، في الوقت الذي يكون فيه الموظّف ذي صلة مباشرة أو غير مباشرة أو حتى غير ذي صلة بالصفقة العمومية وإجراءاتها، فالنص على هذا الواجب والإلتزام الواقع على الموظّف لا يتطلب وجوبا أن يكون زوجه عونا إقتصاديا متنافسا للحصول على صفقة المصلحة المتعاقدة التي يشغل فيها الموظّف منصبا إداريا، حيث لا يرتبط هذا الإلتزام بوقوع مثل هذه الحالة[1].

ويعتبر تعارض المصالح من الجرائم المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ذلك أنّ قانون العقوبات لم يورّد ضمن أحكامه تجريم تعارض المصالح، كما أنّ القوانين الجنائية الخاصة لم تتضمن التجريم والعقاب على الأفعال المكوّنة لها.

حيث عاقب عليها في نص المادة 34 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بالحبس من 6 أشهر إلى سنتين غرامة مالية تقدّر بـ 50.000 إلى 200.000 دج.[2] وتطبق على هذه الجريمة مجمل الأحكام التي تطبق على جرائم الفساد من عقوبات تكميلية والتشديد والإعفاء من العقاب[3].

وبذلك، جاء تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بجملة من الإصلاحات والتدابير من شأنها الحد من التجاوزات والأفعال الماسة بالصفقات العمومية، خاصة وأنّ الصفقات العمومية أهم أدوات تحقيق التنمية المحلية والوطنية.

1- راجع أحكام المادة 1/46 من الأمر رقم 06-03، السالف الذكر.

1- عبد الكريم تبون، المرجع السابق، ص. 295.

2- راجع أحكام المادة 34 من القانون رقم 06-01، السالف الذكر.

3- سامي محمد غنيم، مرجع سابق، ص. 472.

المبحث الثالث

الرقابة القضائية دعامة لحماية المال العام في مجال الصفقات العمومية

المطلب الأول

قضاء الاستعجال ضمانة قضائية لحماية المال العام في مجال الصفقات العمومية

قد يحدث أن تصدر المصلحة المتعاقدة أثناء التعاقد قرارات إدارية تستهدف التمهيد لإبرام العقد تسمى بالقرارات الإدارية المنفصلة .

قد تمس هده الأخيرة بحقوق أحد المترشحين اللذين خول لهم القانون حق اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة المختص باتخاذ التدابير اللازمة المؤقتة دون المساس بأصل الحق.

فادا كان الاستعجال في علاقات القانون الخاص يحوز أهمية خاصة، فأهميته أكبر في المادة الإدارية، لوجود الإدارة كطرف في النزاع، الأمر الذي يزيد من احتمال وجود التجاوزات خاصة في مجال الصفقات العمومية.

لأجل دلك تبنى المشرع الجزائري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية بابا مستقلا في إطار الفصل الخامس بعنوان "**الاستعجال في مادة إبرام العقود الإدارية**" من الباب الخامس بعنوان " **الاستعجال**"[1]

يبقى اللجوء إلى رفع الدعوى الاستعجالية أمر يستلزم توافر شروط معينة (الفرع الأول)، غير أن سلطات القاضي في هدا المجال تبقى مقيدة (الفرع الثاني)

1- قانون رقم 08-09. مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.ج ر ج ج عدد21 صادرة بتاريخ 23 أبريل سنة 2008

الفرع الأول

تقييد الدعوى الاستعجالية بشروط موضوعية و شكلية

لم يقدم المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تعريفا جامعا مانعا للإستعجال ،مكتفيا بالنص الوارد في المادة 918 التي جاء فيها "**يأمر قاضي الإستعجال بالتدابير المؤقتة، لا ينظر في أصل الحق و يفصل في أقرب الاجال**".

غير أن فقهاء القانون قدموا تعريفات كثيرة و مختلفة يمكن إجمال بعضها في أنّه " **إجراء قضائي تحفظي مستعجل خاص، الهدف منه حماية قواعد العلانية والمنافسة بشكل فعال قبل إتمام إبرام الصفقة العمومية وذلك طريق إعطاء القاضي سلطات واسعة غير مألوفة في الإجراءات القضائية الاستعجالية العامة**"[1].

لرفع الدعوى الاستعجالية لابدّ من توافر مجموعة من الشروط التي يتطلب القانون توفرها في الدعوى الاستعجالية (أولا)، وشروط خاصة تتفرد بها الدعوى الاستعجالية في مجال الصفقات العمومية (ثانيا)

أولا- الشروط العامة لرفع الدعوى الإستعجالية

تتمثل الشروط الواجب توافرها في أي دعوى من دعاوى الاستعجال في ثلاث شروط أساسية، توافر عنصر الاستعجال "1"، عدم المساس بأصل الحق "2" وعدم المساس بالنظام العام "3"..

توفر عنصر الإستعجال: لم يعرف المشرع حالة الاستعجال في ق.إ.م.إ. رغم أنّه يعتبره شرطا جوهريا لرفع الدعوى الاستعجالية ويعود دلك إلى صعوبة وضع تعريف

1- نقلا عن نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 255.

موحد و شامل لفكرة الاستعجال التي غالبا ما تتداخل مع العديد من المصطلحات المشابهة كالضرورة والسرعة والخطر الوشيك[1].

و بالتالي إختلفت و تعددت التعاريف التي حاولت إبراز عناصر الاستعجال القضائي.فمنه من عرفه أنّه" الفصل في المنازعات التي يخشى عليها من فوات الوقت فصلا مؤقتا لا يمس بأصل الحق، وإنّما يقتصر على الحكم باتحاد إجراء وقتي ملزم للطرفين بقصد المحافظة على الأوضاع القائمة أو احترام الحقوق الظاهرة، أو صيانة مصالح الطرفين المتنازعين".

وعرّفه الأستاذ راتب أنّه " الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة عليه الذي يلتزم بدوره بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي و لو قصرت المواعيد ".

حاول القضاء من جهته المساهمة في تعريف الاستعجال إذ عرفته محكمة النقض المصرية بأنه "يقوم اختصاص القضاء المستعجل بالدعوى المستعجلة على توافر الخطر والإستعجال الذي يبرر تدخله لإصدار قرار وقتي يراد به رد عدوان يبدو للوهلة الأولى أنّه بغير حق ، ومنع خطر لا يمكن تداركه أو يخشى استعجاله إذا فات الوقت"[1].

وبذلك، يملك القاضي الفاصل في الدعوى سلطة تقدير مدى وجود حالة الاستعجال من خلال طبيعة الحق ذاتة، ومن الظروف المحيطة بالدعوى.

ففي حالة الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية يتعين على القاضي الإداري التأكد من وجود حق للمدعي يخشى ضياعه إن تمّ إبرام الصفقة و شرع في تنفيذها[2].

1- سلوى بزاحي ،"رقابة القضاء ألاستعجالي قبل التعاقدي في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري "،**المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، المجلد5، العدد3، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2012، ص 34.

1- نقلا عن عمار بوجادي، "اختصاص مجلس الدولة في المادة الإدارية الاستعجالية "،**المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية**، العدد 1 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2007، ص ص. 90-91 1

2- سلوى بزاجي، المرجع السابق، ص. 34.

لكن الذي يهمنا في هذا المقام الاستعجال في مجال الصفقات العمومية، فإذا كان عنصر الاستعجال أساس تدخل قضاء الاستعجال الإداري، فالاستعجال في مجال الصفقات العمومية يأخذ بعدا آخر غير مألوف يتمثل في كل مخالفة لقواعد المنافسة والإشهار. ذلك وجه آخر لخصوصية الاستعجال في مجال الصفقات العمومية.

- **عدم المساس بأصل الحق:** لا يكفي توافر شرط الاستعجال وحده حتى يعلن قاضي الأمور المستعجلة إختصاصه بالنظر في الدعوى الاستعجالية، إذ يجب عليه التحقق من توافر شرط عدم المساس بأصل الحق[1].

يقصد بعدم المساس بأصل الحق ألا يكون للحكم المستعجل تأثير على الموضوع، أي عدم تعديل المراكز القانونية للخصوم أو تأكيدها أو محوها، فيبقى كل من الخصوم محتفظا بمركزه القانوني الذي كان قبل الحكم المستعجل[2].

ورد هذا الشرط صراحة ضمن أحكام المادة 918 من ق.ا.م.ا. بنصها "**يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة، لا ينظر في أصل الحق، يفصل في أقرب الآجال**".

يستند هذا الشرط على مجموعة من الممنوعات التي يجب عدم المساس بها من طرف القاضي و هي:

– يمنع على القاضي تناول موضوع الحق بالدراسة، من حيث الشرح والتفسير ،الذي من شانه المساس بموضوع النزاع المثار أمامه، إما بالتعديل أو التحويل في مركز احد الطرفين.

– أن لا يتعرض أثناء تسبيب قراره إلى الفصل في موضوع النزاع ، و يترك جوهر النزاع سليما يفصل فيه قاضي الموضوع[1].

1– عبد الغاني بلعابد، الدعوى الإستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائر–دراسة مقارنة– ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مونتوري، قسنطينة ، 2008 ، ص. 18.

2– حسين فريجة، "الإستعجال الإداري في أحكام القضاء الإداري الجزائري" ، **مجلة إدارة** ، المجلد 13 ، العدد2 ، المدرسة الوطنية للإدارة ، الجزائر ، 2003 ، ص 215

1– عمار بوجادي ، المرجع السابق ، ص. 94.

وبالتالي إدا تعلقت الطلبات الواردة في دعوى الاستعجال بأصل الحق حكم القاضي الاستعجالي بعدم الاختصاص، لان التدخل في أصل الحق من اختصاص قاضي الموضوع[1].

ثانيا- الشروط الخاصة لرفع الدعوى الاستعجالية في مجال الصفقات العمومية

يقتضي البحث علي الشروط الخاصة، العودة إلى المادة 946 من ق.إ.م.إ. التي تعد الإطار القانوني لهده الدعوى وتتمثل تلك الشروط الخاصة في صفة المدعي (1) ، وجود إخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة (2)، مع الالتزام برفع الدعوى في الآجال القانونية (3).

1. صفة المدعي: تعرف الصفة، أن يكون لرافع الدعوى شان في رفع دعواه ، فادا لم يكن له صفة لا يقبل منه رفع الدعوى، فالمستقر فقها و قضاء، أنه لا يملك شخص المقاضاة إلا في شان نفسه، و ليس له أن يتولاها في شؤون غيره إلا بنيابة قانونية صحيحة، وهذا ما تؤكده المحكمة العليا في أحد قراراتها" إنّ الخصومة القضائية هي مجموعة من الإجراءات التي تبدأ بإقامة الدعوى أمام المحكمة بناءا على مسلك ايجابي يتخذ من جانب المدعي ....ويلتزم لصحة هده الدعوى أن تكون موجهة من صاحب الشأن ذاته أو من صاحب الصفة في تمثيله والنيابة عنه قانونا أو إتفاقا، فإذا لم تقم الدعوى صحيحة سقط ركن من أركان الخصومة "[1].

جدير بالذكر أنّ شرط الصفة هذه في مجال الصفقات العمومية تأخذ مفهوما أوسع وإشمل من شرط الصفة الذي نعرفه في القواعد العامة، إذ تكتسب أما بحكم المصلحة أو بحكم القانون.

تكتسب الأولى بحكم المصلحة بقبول الدعوى من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة التي تخضع لها عملية إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية[2].

1- نادية تياب ، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية ، المرجع السابق ، ص 258.

1- نقلا عن ابراهيم مباركي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في القانون الجزائري-دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم ،تخصص قانون ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ،2017 ، ص. 282.

2- سلوى بزاجي، المرجع السابق، ص. 36.

أما الثانية فتكتسب بحكم القانون ويتمثل دلك في كل جهة أعطاها المشرع حق رفع دعوى استعجالية، والتي تتمثل أساسا في الوالي الذي يحق له إخطار المحكمة الإدارية حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة، غير أنّ هذا النص يطرح عدة تساؤلات قانونية تتمثل في عدم تحديد المشرع من هو حارس شفافية الصفقات التي تبرمها الإدارات المركزية؟ ولم يحدد كيف يعلم الوالي بالمخالفات الحاصلة في الصفقات التي تبرم محليا؟ و ذات الإشكال موجود في القانون الفرنسي[1].

2. وجود إخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة: يستوجب التذكير أن الدعوى الإستعجالية لا تقوم إلا بوجود حالة من حالات الاستعجال التي لا تحتمل التأخير والانتظار، إلاّ أنّها شروط تخص قضاء الاستعجال الإداري عامة. والذي يهمنا في هذا المجال الصفقات العمومية.

جدير بالذكر أن أسباب الطعن آو أوجه تأسيس الدعوى الاستعجالية يتمثل في الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة[2] وعليه، يعد انتهاكا لقواعد العلانية والمنافسة ما يلي:

-**خرق قواعد الإعلان عن الصفقة:** وذلك ما أكدته المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، على أنه، من الواجب على الإدارة أن تسهر في سبيل تنفيذ الصفقة العمومية على احترام مبادئ الشفافية والمساواة في معاملة المترشحين وحرية الوصول للطلبات العمومية. وكل هذه المبادئ تندرج في مفهوم المنافسة، كما يندرج الإشهار في مبدأ الشفافية

وعليه، إذا أخلت المصلحة المتعاقدة بالالتزامات المنصوص عليها قانونا، يمكن لآي شخص له مصلحة في إبرام العقد إخطار القاضي ألاستعجالي[1].

- **إختيار الإدارة لإجراء إبرام غير مناسب:** حدد المشرع الجزائري آليات إبرام الصفقات العمومية التي لا ينبغي الخروج عنها، لدا فان استخدام تقنيات الإبرام في غير موضعها يؤدي إلى خرق قواعد المنافسة، و مثال دلك ، أن تقوم الإدارة بإبرام صفقة مع متعامل وحيد دون

1- علاوة جلاب، المرجع السابق ، ص. 121.

2- نادية تياب، اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 268.

1- راضية رحماني، المرجع السابق، ص 295.

الدعوى الشكلية إلى المنافسة طبقا لإجراء التراضي في غياب الحالات الداعية إلى اللجوء إلى التراضي[1].

- **مخالفة المواصفات والخصوصيات التقنية:** يعد وضع الإدارة لمواصفات تقنية تحتوي على عنصر تفضيلي على حساب البقية انتهاكا لقواعد المنافسة، على هذا الأساس اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن وضع مواصفات معقدة عند الإعلان عن الصفقة بهدف حصر المنافسة بين عارضين معينين بدواتهم ينطوي على مساس خطير بقواعد المنافسة.

-**الحرمان أو الاستبعاد من الصفقة دون وجه حق:** يقصد بالحرمان من دخول الصفقة العمومية، الحظر القانوني من المشاركة فيها لأسباب يحددها القانون، فادا طبقت الإدارة هدا الإجراء على مترشح ما دون سند قانوني كان له الحق في رفع الدعوى الاستعجالية.

أما الاستبعاد من الصفقة فيكون بإخراج عطاء من دائرة المنافسة بعد استلامه لعدم مطابقته للمواصفات المطلوبة، فادا تعسفت الإدارة في استعمال هدا الحق جاز للمتضرر لقضاء الاستعجال ما قبل التعاقد[1].

- **الإخلال بقواعد اختيار المتعامل المتعاقد:** لم يغفل المشرع الجزائري عن ضبط معايير الاختيار فجاءت المواد 53-58 لتؤكد على إلزامية التأكد من مؤهلات المترشحين، كما المادة 80 تفاوض المصلحة المتعاقدة مع المتعهدين لاختيار الشريك، فادا ثبت عدم التزام المصلحة المتعاقدة بمعايير الاختيار، كان دلك دليلا على خرق صارخ وخطير لمبدأ المنافسة.

ثالثا- رفع الدعوى الاستعجالية في الآجال القانونية

هذا الشرط أقره الاجتهاد القضائي في الجزائر، وهو مشتق من شرط الاستعجال.ففي مفهوم المحكمة العليا لا يتوفر شرط الاستعجال كلما كانت المدة الفاصلة بين الوقائع وبين تاريخ رفع الدعوى طويلة[2].

1- سلوى بزاحي، المرجع السابق، ص ص. 37-38.

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

2- عبد الغني بلعابد، المرجع السابق ، ص. 33.

لم يحدد المشرع أجلا معينا لرفع دعوى الاستعجال في حال الإخلال بقواعد الإشهار و المنافسة، غير أن الملاحظ في نص المادة 946 من ق.ا.م.ا.نصت على إمكانية إخطار المحكمة الإدارية إدا ابرم العقد أو سيبرم[1].

بالرجوع إلى نص المادة أعلاه ، استعمل المشرع كلمة "**يجوز**"، التي من شانها أن تؤدي إلى التساؤل فيما آدا كان المشرع يقصد من خلالها إخطار المحكمة قبل و بعد إبرام العقد؟، و هل المادة جمعت بين نوعين من الدعاوى الاستعجالية : الاستعجال التعاقدي و قبل التعاقدي؟

وهل قصد المشرع الجزائري فقط انه بإمكان رافع الدعوى الخيار بين القضاء الاستعجالي و بين ما هو منصوص عليه في المادة 82 من تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام الخاصة بالطعن أمام لجنة الصفقات المختصة في حالة الاحتجاج على الاختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة ابتداء من أول نشر للمنح المؤقت للصفقة[1] ؟

قبل إعطاء رأينا حول هذه الإشكاليات، نشير أن صياغة المادة أعلاه تشبه إلى حد بعيد المادتين(ل551-1 و ل 551-2) من قانون العدالة الإدارية الفرنسي إذ تنص الأولى "**رئيس المحكمة الإدارية يمكن أن يبث قبل إبرام العقد...**"، أما الثانية فتنص "**لا يمكن للقاضي أن يبث قبل إبرام العقد إلا ضمن شروط محددة...**"[2].

مقارنة مع المشرع الفرنسي ، فإنّ المادة 946 تتعلق فقط بالاستعجال قبل التعاقد، أما كلمة "**يجوز**"، فإنها تدل فقط على حرية الاختيار بين القضاء الاستعجالي و بين الطريق المنصوص عليه في المادة 82 من تنظيم الصفقات العمومية، خاصة وإنّ الدعوى الاستعجالية المنصوص

1- تنص المادة 946 من ق.ا.م.ا. على " **يتم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة.....إذا أبرم العقد أو سيبرم ،.....يجوز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد**".

1- أمينة غني، الاستعجال في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص إجراءات وتنظيم قضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بن بلة، وهران، 2012، ص. 222

2- سلوى بزاحي ، المرجع السابق ، ص. 39.

عليها في المادة 946 من ق.ا.م.ا. غير مقيدة بصدور قرار المنح المؤقت، إذ يمكن رفعها قبل هدا الإجراء[1].

وبتوافر إحدى الحالات المشار إليها سابقا، يتقرر اختصاص قضاء الاستعجال ما قبل التعاقد .

خصوصية الاستعجال في مادة إبرام الصفقات العمومية فرضت على المشرع تحديد أجال الفصل في المنازعة ب عشرين (20) يوما من تاريخ إخطار المحكمة الإدارية بالعريضة الافتتاحية[2].

الملاحظ أن المشرع لم يعتاد تحديد مدة الفصل في المنازعات القضائية وكان يشترط بان يتم الفصل في اقرب الآجال، على عكس ما جاء به في هده الحالة فقد حددها بنص صريح

مدة عشرين (20) يوما نجدها معقولة بالنسبة للقاضي الفاصل في الدعوى، كما تعود بالفائدة على المصلحة المتعاقدة و كدا المتعامل المتعاقد و حتى الغير ، حتى لا تتعطل مصالح كل واحد منهم فيما يخصه ، لكن عدم ترتيب أي جزاء إجرائي على تجاوز هده المدة يجعل إمكانية تجاوز المدة أمر وارد.

تنتهي المنازعة بصدور حكم عن القضاء الاستعجال يتضمن البث في منازعة تخص الصفقة العمومية الناشئة عن مرحلة الإبرام، و هو حكم قطعي فاصل في أصل الحق ، و من ثم يتميز بحجية الحكم نفسها الذي يصدر عن القضاء الإداري–قضاء الموضوع–[1].

تلك هي خصوصية الاستعجال في مجال الصفقات العمومية إدا ما قارناه بالاستعجال الإداري.

1– امينة غني، المرجع السابق، ص. 222.

2– فتنص المادة 947 من ق.ا.م.ا. على " **تفصل المحكمة الادارية في اجل عشرين (20) يوما تسري من تاريخ إخطارها بالطلبات المقدمة لها طبقا للمادة 946 اعلاه**".

1– نادية تياب، اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق ، ص. 275

الفرع الثاني

سلطات قاضي الاستعجال في مجال الصفقات العمومية

يعتبر الاستعجال في مجال الصفقات العمومية من أهم المستجدات التي جاء بها ق.ا.م.ا، وذلك للمكانة التي تحتلها عملية إبرام العقود والصفقات العمومية ضمن نشاطات الإدارة ودورها في الاقتصاد الوطني والحفاظ على المال العام وترشيد إنفاقه وتلبية الاحتياجات العامة.

الأمر الذي جعل تنظيم الاستعجال فيها أمر لا مناص منه، ولعل السبب في دلك يعود إلى رغبة المشرع في ايجا دالية سريعة لمواجهة الأوضاع المستعجلة في مجال العقود والصفقات العمومية، خاصة وأن دعوى الإلغاء تعرف بإجراءاتها الكثيرة التي تستغرق وقتا طويلا.

بالتالي، يقترب الاستعجال في مادة إبرام الصفقات العمومية من القضاء الكامل، دلك أن القاضي الاستعجالي يملك عدة سلطات كما هو الحال أمام قاضي الموضوع، وقد بينت المادة 946 من ق.ا.م.ا صلاحيات قاضي الاستعجال في حال إخلال المصلحة المتعاقدة بالتزامات الإشهار والمنافسة.

تمثلت أساسا في كل من سلطة تأجيل إمضاء عقد الصفقة العمومية (أولا)، الأمر بالامتثال لالتزامات الإشهار والمنافسة (ثانيا)، والحكم بغرامة تهديدية (ثالثا) حتى يضمن تنفيذ الإدارة لالتزاماتها.

أولا- سلطة القاضي في تأجيل إمضاء عقد الصفقة العمومية

خول المشرع لجهة القضاء الاستعجالي و هي تنظر في منازعة الصفقات العمومية الناشئة عن مرحلة الإبرام، أن تأمر بتأجيل إمضاء عقد الصفقة العمومية، إذا أخطرت بدلك لمدة عشرين (20) يوما[1].

1- راجع أحكام المادة 946 من ق.ا.م.ا.السالف الذكر.

يلاحظ أنّ مدة تأجيل إمضاء الصفقة العمومية هي نفسها المدة المقررة للفصل في أصل المنازعة إمام قضاء الاستعجال.

فهدف المشرع من إعطاء هيئة القضاء سلطة تأجيل إمضاء العقد جاء لتفادي وضعية يصعب تداركها ، حيث انه لتحقيق المصلحة العامة، وحماية للمال العام ، وضع المشرع الجزائري إجراءات الاستعجال في مجال الصفقات العمومية ومنح الهيئة القضائية سلطة تأجيل الإبرام إلى غاية الفصل في الطعن بآجال قصيرة[1].

وأمام تقرير إمكانية الاستعجال في مجال الصفقات العمومية، ما مدى إمكانية رفع دعوى وقف التنفيذ للقرار الإداري المطعون فيه؟. ذلك وكما هو مقرر قانونا أنّ القرار الإداري مشمول بالنفاد المعجل فهو بمجرد صدوره قابل للتنفيذ رغم الطعن فيه أمام القضاء، وأنّ المشرع أجاز عند الطعن بالإلغاء في القرار الإداري، أن يتم رفع دعوى متزامنة معه للمطالبة بوقف تنفيذ دلك القرار المطعون فيه إلى غاية الفصل في دعوى الإلغاء.

وعليه، فدعوى وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه في هده الحالة هي بدون فعالية، مادام أنّ دعوى الاستعجال في هدا المجال يتم الفصل فيها في اجل عشرين (20) يوما من إيداع العريضة الافتتاحية، وهي أسرع في الفصل من دعوى وقف التنفيذ ذاتها المقرر الفصل فيها في اقرب الآجال.

كما أنّ المشرع قد استبدلها بإجراء أكثر فعالية وأكثر جدية، يتمثل في إجراء تأجيل إمضاء عقد الصفقة العمومية أي توقيف الإجراءات برمتها وليس وقف تنفيذ قرار إداري بعينه فقط.[1]

1- فاطمة موساوي، "دور القضاء الداري الاستعجالي في مادة الصفقات العمومية"، **مجلة الاستناد الباحث للدراسات القانونية و السياسية** ، العدد 11، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، ص ص. 272-273.

1- فاطمة موساوي ، المرجع السابق ، ص. 273.

ثانيا- الأمر بالامتثال لالتزامات الإشهار والمنافسة

إحتراما لمبدأ الفصل بين السلطات، ساد الاجتهاد القضائي لوقت طويل عدم جواز توجيه أوامر للإدارة[1].

وبالرجوع إلى نصوص ق.ا.م.ا الملغى ، فلا وجود لأية مادة صريحة أو ضمنية تمنع أو تجيز للقاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة ، لكن بعد التعديل الجديد لق.ا.م.ا، الذي جاء بإحكام تؤكد على إمكانية لجوء القاضي الإداري لتوجيه أوامر للإدارة من خلال نص المادة 946 منه التي تنص على "**يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بالامتثال لالتزاماته، و تحدد الأجل التي يجب أن يمتثل فيه**".

باستقراء نص المادة ، يستنتج بأنه يجوز للقاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة من اجل الامتثال لالتزاماتها فيما يخص المنافسة و الشفافية في إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية، و تحديد الأجل الذي ينبغي على الإدارة الالتزام خلاله، وتصحيح الخلل بعد التأكد من جدية الطلب، وهذا بعد الاطلاع على الوثائق والمستندات التي يقدمها صاحب الدعوى، وهو ما يجعل المحكمة الإدارية تتدخل في أصل الحق وتنظر في جوهر الدعوى، الأمر الذي يشكل خروجا واضحا عن القواعد العامة المعروفة في القضاء الاستعجالي.[1]

لم تقف الفقرة الرابعة من المادة 946 من ق.ا.م.ا عند إمكانية القاضي بان يأمر المتسبب في الإخلال بالامتثال لالتزاماته بل أضافت له تحديد الأجل القانوني الذي يجب أن يمتثل فيه المصلحة المتعاقدة لالتزاماتها، فالفقرة الأخيرة من نص المادة 946 تطرح تساؤلا حول مدى تدخل السلطة التقديرية للقاضي من اجل تحديد اجل لامتثال المصلحة المتعاقدة لالتزاماتها؟

1- محند أمقران بوبشير، "حدود الصلاحيات المستحدثة للقضاء الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية "، **المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية**، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص. 39.

1- حورية بن احمد، المرجع السابق، ص. 225.

الظاهر من الفقرة الرابعة، أنه و في حالة اتخاذ القاضي أمر للمصلحة المتعاقدة من أجل أن تمتثل لالتزاماتها، فطبقا لحرف العطف "و" الذي جاء في الجملة الثانية، ينبغي على القاضي إرفاق الأمر الذي يصدره بتحديد الأجل الذي تمتثل فيه المصلحة المتعاقدة بالتزام الإشهار و المنافسة[1].

ثالثا- سلطة القاضي في فرض غرامة تهديدية

وسع المشرع من صلاحيات قاضي الاستعجال بموجب ق.ا.م.ا، بان منحه **سلطة تقديرية** في فرض الغرامة التهديدية، ما يشكل تدعيما لسلطاته و تعزيزا لصلاحياته[2].

فالغرامة التهديدية، تهديد مالي هدفه الضغط على الإدارة الممتنعة أو المتماطلة عن تنفيذ التزاماتها بأداء مبلغ مالي عن كل فترة زمنية تتأخر فيها عن ذلك، الأمر الذي يحملها على الالتزام بقواعد العلانية والمنافسة[3].

فالمادة 946 من ق.ا.م.ا تنص صراحة على إمكانية اللجوء للغرامة التهديدية في مجال الصفقات العمومية، وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة من قبل المصلحة المتعاقدة، ولا يتم هدا إلا بتوفر شروط في الغرامة التهديدية نذكر منها:

- أن يكون هناك أمر بالتنفيذ، طبقا للمواد 978 و979 من ق.ا.م.ا.

- أن يتم تحديد تاريخ سريان الغرامة التهديدية[1].

أما بالنسبة لميعاد سريان الغرامة التهديدية، فالمبدأ هو أن القاضي متى أمر بغرامة تهديدية فعليه أن يحدد تاريخ بدء سريان مفعولها[2]

1- راضية رحماني، المرجع السابق، ص ص. 303-304.
2- راضية بركايل، المرجع السابق، ص 128.
3- نقلا عن سلوى بزاحي ، المرجع السابق، المرجع السابق، ص 43.
1- عياد بوخالفة، المرجع السابق ص ص 135-136.
2- راجع أحكام المادة 980 من ق.ا.م.ا. السالف الذكر.

باستثناء حالات الاستعجال مثلا الصفقات العمومية، فانه على القاضي أن يمنح أجلا معقولا للتنفيذ، و يسري هدا الأجل اعتبارا من يوم تبليغ الأمر أو الحكم أو القرار القضائي إلى الجهات الإدارية، و يقرر بدء سريان الغرامة التهديدية بعد انتهاء الأجل المقرر[1].

المطلب الثاني

دعوى الإلغاء أسلوب أخر للرقابة القضائية في مجال الصفقات العمومية

تقوم الإدارة باتخاذ بعض التصرفات غير السليمة أثناء قيامها بتحقيق أهدافها، مما يستلزم إصلاحها وإعطاء الحق للأفراد بالطعن فيها في إطار ما يعرف بدعوى الإلغاء.

ولما كانت الصفقات العمومية تنتمي إلى فئة العقود الإدارية، فإنّ القضاء الفرنسي لم يقم بإقصائها من منازعة الإلغاء، بل أقرّ إمكانية إلغاء بعض القرارات الإدارية المتصلة بالصفقات العمومية في إطار ما يعرف ب "**القرارات الإدارية المنفصلة**" وهو الأمر الذي أقره المشرع الجزائري.

يعتبر القرار الإداري المنفصل محل دعوى الإلغاء باعتباره قرار يحمل خصائص القرار الإداري، و بالتالي ترفع دعوى الإلغاء بشأنه بعد توافر شروط شكلية وموضوعية (الفرع الأول).

ونظرا لأهمية هده النظرية –نظرية القرارات الإدارية المنفصلة– يتعين تحديد أنواع القرارات الإدارية المنفصلة محل دعوى الإلغاء (الفرع الثاني).

الفرع الأول

شروط رفع دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة

القرارات الإدارية المنفصلة مثلها مثل القرارات الإدارية العادية، تستلزم لقبول الطعن فيها توافر شروط شكلية (أولا) وأخرى موضوعية (ثانيا).

أولا– الشروط الشكلية لقبول دعوى إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة

1– حورية بن احمد، المرجع السابق، ص 229.

تتبني الشروط الشكلية التي تقوم عليها دعوى الإلغاء في منازعات الصفقات العمومية على ضرورة رفعها ضد قرارات إدارية منفصلة عن الصفقة العمومية أو ضد الأحكام التنظيمية لعقد الصفقة العمومية (1) من قبل أشخاص تتوفر فيهم الصفة والمصلحة (2) مع ضرورة احترام الميعاد القانوني (3).

1. أن تنصب دعوى الإلغاء على قرار إداري: دعوى الإلغاء هي دعوى القانون العام الأصيلة و الوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة، ومن ثم وجب أن تنصب هده الدعوى على قرار إداري بمفهومه القانوني.

في هدا الصدد يعرف القرار الإداري على انه "**عمل قانوني صادر من السلطات الإدارية المختصة في الدولة بإرادتها المنفردة و الملزمة و هدا بقصد إحداث اثر قانوني عن طريق إنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية بهدف تحقيق المصلحة العامة**"[1].

وعلى ذلك إذا كان يشترط في القرار محل الطعن في دعوى الإلغاء أن يكون إداريا.

أكّد المشرع على هدا الشرط صراحة في نص المادة 801 من ق.ا.م.ا التي جاء فيها "**تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:**

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

-الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية،

-البلدية والمصالح الأخرى للبلدية،

-المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية،

-دعاوى القضاء الكامل،

1- نقلا عن عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2005 ، ص 375.

-القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة ".

رغم أن المنازعة متعلقة بصفقة عمومية التي تكيف على أنها عقد إداري الذي يختلف في موضوعه و جوهره عن القرار الإداري، إلاّ أنّ القضاء قبل بأن يكون محلا لدعوى الإلغاء إذا كان محل الدعوى قرارا إداريا منفصلا[1].

يعتبر القرار منفصلا عن الصفقة العمومية، كل القرارات التي تتخذها المصلحة المتعاقدة بشان الصفقة والتي تكون سابقة عن إمضائها، وتتمثل في تلك الإجراءات التي من شانها أن تؤدي عند اكتمال تسلسلها إلى توقيع الصفقة مع متعامل بعينه[2].

إنّ مجال الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقة العمومية، يمتد على طول عملية إبرام الصفقة العمومية، لكن التساؤل الذي يطرح حول مدى إعتبار كافة القرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقة العمومية قابلة للإلغاء؟

جدير بالذكر أن الفقه الإداري الفرنسي لم يأخذ بنظرية القرارات الإدارية المنفصلة والقابلة للإلغاء على إطلاقها، بل ميز بين نوعين من القرارات الإدارية القابلة للانفصال، فمنها ما يخضع لقضاء الإلغاء ومنها ما لا يخضع لهدا القضاء.

فحتى يكون القرار الإداري المنفصل عن الصفقة العمومية قابلا للإلغاء، لابد أن يكون نهائيا، أما إدا كان مجرد رأي أو إجراء تحضيري فلا يجوز بالإلغاء الطعن ضده[1].

2. **شرط الصفة والمصلحة:** باعتبار دعوى الإلغاء دعوى قضائية في طبيعتها وخصائصها، لا يمكن قبولها من طرف الجهة القضائية المختصة، إلا إدا توافر في رافعها شرط الصفة والمصلحة، وهو ما أقرته المادة 13 من ق.ا.م.ا التي تنص على "**لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقررها القانون ".**

1- نادية تياب اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 233.

2- النوي خرشي، المرجع السابق، ص. 461.

1- راضية رحماني، المرجع السابق، ص. 244.

واضح من نص المادة أعلاه، أن الأهلية لو تعد شرطا لقبول الدعوى سواء أمام الجهات القضائية العادية أو الإدارية، على عكس القانون الملغى الذي كان يشترط ذلك[1].

لقد اختلف الفقه في مدلول شرطي الصفة والمصلحة فمنهم من يعتبرها شرطين منفصلين، ومنهم من يعتبر الصفة شرط في المصلحة.

يأخذ شرط المصلحة في مجال الصفقات العمومية طابعا خاصا انطلاقا من فكرة أن إلغاء القرار الإداري المنفصل لا يؤدي بذاته إلى إلغاء الصفقة العمومية، وإنما يبقى العقد أو الصفقة قائما حتى يطلب أحد أطرافه إلغاؤه ، الأمر الذي جعل القضاء والفقه الإداريين يقران في العديد من الحالات عدم وجود مصلحة من رفع دعوى الإلغاء ضد القرار الإداري المنفصل، لأنه لا يؤدي في النهاية إلى المساس بالصفقة العمومية[2].

أما عن شرط الصفة فأي مساس بها، يترتب عنه رفض الدعوى، وإن كان الحديث عن إنكار الخصوم لصفة خصمه يدخل في إطار الدفوع بعدم القبول[1].

فالدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة هو من النظام العام، بالتالي يجوز للمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها، كما يمكن للخصوم تقديم دفع بعدم القبول وفي أي حالة تكون عليها الدعوى، لو بعد تقديم الدفوع في الموضوع[2].

3. شرط الميعاد في دعوى الإلغاء: خلافا للدعوى المدنية التي لم يحدد القانون كقاعدة عامة مدة معينة لرفعها ما دام الحق قائما ولم يسقط بالتقادم ، فإنّ دعوى الإلغاء مقيدة بنطاق زمني حرصا على استقرار الأوضاع الإدارية وضمان الحفاظ على مبدأ المشروعية، حيث يشترط

1- جاء نص المادة 459 من ق.ا.م.ا الملغى واضحا حيث نص " **لا يجوز لاح دان يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا للصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة بدلك**".

2- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص ص. 230-232.

1- وليد شريط، " الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 "، **مجلة البحوث السياسية والإدارية**، العدد 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2014، ص. 49.

2- راجع أحكام المواد 68-69 من ق.ا.م.ا، السالف الذكر.

لقبولها أن ترفع خلال المدة المحددة قانونا، كون أن هدا الشرط من النظام العام، لا يجوز مخالفته و يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه و في أية مرحلة كان عليها النزاع[1].

يقصد بميعاد تقديم دعوى الإلغاء الفترة الزمنية التي يحق خلالها للشخص تقديم دعوى لمخاصمة القرار الإداري، أو الفترة الزمنية التي يحددها المشرع للشخص ليقدم دعواه فيها وتكون مقبولة شكلا، و من ثم يشترط لقبولها أن ترفع خلال المدة المحددة قانونا.

ما يهمنا نحن مجال الصفقات العمومية ، فتطبيقا لقاعدة الخاص يقيد العام، يتعين تطبيق نص المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، أين حددت المدة ب عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت، وبعد دلك تحدد المدة التي تلتزم اللجنة المختصة بالرد خلالها، وهي خمسة عشر (15) يوما ابتداء من انقضاء الأجل الأول، إذ لا يمكن عرض مشروع الصفقة على لجنة الصفقات المختصة لدراسته إلاّ بعد انقضاء اجل ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة الموافق للآجال المحددة، لتقديم الطعن ودراسته من طرف لجنة الصفقات العمومية و تبليغه[1]، وهو اجل طويل نسبيا مقارنة بمدة إبرام الصفقة .

لهدا الأمر، أوجد المشرع الجزائري الإجراء القضائي الجديد "**الاستعجال قبل التعاقدي**".

ثانيا- الشروط الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء

بعد أن يتأكد القاضي الإداري من توفر الشروط الشكلية ينتقل إلى موضوع دعوى القرار الإداري وينظر ما إذا كان أحد أركانه يتضمن عيبا ما، بمفهوم المخالفة ينظر في مدى توفر الشروط الموضوعية للقرار الإداري.

تتمثل هذه الشروط في أسباب وحالات الحكم بالإلغاء ضد القرارات الإدارية غير المشروعة، وهو ما يطلق عليها "**عيوب القرار الإداري**"،

1- حورية بن احمد، المرجع السابق، ص 250.

1- راجع أحكام المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، السالف الذكر.

في حقيقة الأمر هده الشروط لا تعتبر شروطا لرفع دعوى الإلغاء، وإنّما هي شروط لقبول دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري[1].

وبالتالي، يتم إلغاء القرار الإداري المنفصل بناءا على أسباب ترجع إلى عدم المشروعية الخارجية (1) أو الداخلية (2).

1. أسباب عدم المشروعية الخارجية للقرار الإداري المنفصل: نكون أمام حالة عدم المشروعية الخارجية إدا تم الطعن في القرار الإداري انطلاقا من ركن الاختصاص أو ركن الشكل والإجراءات.

أ – عيب عدم الاختصاص في القرار الإداري: يقصد بالاختصاص القدرة قانونا على مباشرة عمل إداري معين، فالقانون هو الذي يحدد لكل موظف نطاق اختصاصه، و هي من صميم عمل المشرع، إذ يعتبر هذا الأخير المصدر الأساسي لتحديد اختصاصات المصلحة المتعاقدة[1].

في حين يراد بعيب عدم الاختصاص عدم القدرة قانونا على مباشرة عمل إداري معين نظرا لصدوره من هيئة أخرى.

بالرجوع إلى تنظيم الصفقات العمومية ،فان الصفقة العمومية لا تصح و لا تكون نهائية الا إدا وافقت عليها سلطات مختصة[2].

1– عبد الحفيظ مانع، المرجع السابق، ص. 131.

1– حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 256.

2– تنص المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 15–247 السلف الذكر انه "**لا تصح الصفقات العمومية ولا تكون نهائية إلا إدا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة أدناه:**

–مسؤول الهيئة العمومية،

–الوزير

–الوالي

–رئيس المجلس الشعبي البلدي...".

فالقرار القاضي بإبرام الصفقة العمومية هو قرار منفصل، فادا تخلف ركن الاختصاص فيه و صدر من غير المختص قانونا، كان مشوبا بعيب عدم الاختصاص وبالتالي يكون محلا للإلغاء[1].

ب. عيب مخالفة الشكل والإجراءات في القرار الإداري: يقصد بركن الشكل والإجراءات مجموع الشكليات والإجراءات الإدارية التي تتعاون وتتكامل في تكوين وبناء القالب والإطار الخارجي للقرار الإداري، وأي مخالفة للقواعد والشكليات المتطلبة قانونا، سواء كانت مخالفة جزئية أو كلية يشكل ما يسمى بعيب مخالفة الشكل والإجراءات، لكن السؤال المطروح هنا، ما هي الشكليات التي يكون سببا في إلغاء القرار؟

يفرق الفقه والقضاء بين نوعين من الشكليات: جوهرية وثانوية.

فالشكليات الجوهرية هي التي تؤثر مخالفتها في صحة وسلامة وشرعية القرارات الإدارية، وبالتالي هي فقط التي تكون سببا في الحكم بالإلغاء، ومثال دلك مخالفة البيانات الإلزامية في قرار الإعلان عن الصفقة العمومية، كما يكون قرار المنح المؤقت معيبا بعيب الشكل والإجراءات إدا لم يتم الإعلان عنه في الجرائد نفسها التي نشر فيها الإعلان وغيرها من القرارات.

أمّا مخالفة الإجراءات والشكليات الثانوية ، فقد استقر قضاء مجلس الدولة في كل من فرنسا و مصر على أن إغفالها لا يعيب القرارات الإدارية ولا يكون سببا في إلغائها[1].

2. أسباب عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري المنفصل: يكون القرار الإداري المنفصل مشوبا بعيب المشروعية الداخلية إذا أثيرت أمام القاضي الإداري مسائل تتعلق بجوهر القرار الإداري المطعون فيه من حيث المحل، السبب، أو ركن الهدف.

أ. عيب مخالفة القانون في القرار الإداري المنفصل: هو العيب الذي يشوب محل القرار الإداري[2]، ويشكل بدلك حالة من حالات الحكم بالإلغاء.

1- حبيبة عتيق، المرجع السابق، ص. 259.

1- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص ص. 245-246.

2- يعرف محل القرار الإداري " الأثر القانوني المباشر والحال المترتب عن صدور القرار الإداري، ويؤدي إلى إحداث تغيير في الهيكل القانوني السائد، ودلك عن طريق إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديله أو إلغاء مركز قانوني قائم ".

يرتكز ركن المحل في القرار الإداري المنفصل على عنصر المشروعية أي ضرورة أن لا يتعارض مع القانون المعمول به في الدولة بمختلف أنواعه سواء كان دستورا أو تشريعا أو تنظيما، ومن ثم على المصلحة المتعاقدة حين إصدارها للقرارات الإدارية المنفصلة عن الصفقات العمومية أن تراعي أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 و كذا القوانين ذات الصلة بالصفقات العمومية[1].

قد تكون مخالفة القانون مباشرة، و يتحقق دلك عندما تمتنع الإدارة عن تطبيق القاعدة القانونية وتجاهل المصلحة المتعاقدة لها، فتحصل المخالفة المباشرة لنصوص القانون في مجال الصفقات العمومية، عندما تفرض إحدى المصالح المتعاقدة الامتثال لما يقرره تنظيم الصفقات العمومية من أحكام قد تخص الإبرام أو التنفيذ[1].

أمّا عن مخالفة القانون غير المباشرة، فتكون عن طريق الخطأ في تفسير أو تطبيق القانون، ومن تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي للصورة الثانية، حالة أن تصدر الإدارة لقرار إداري تطبيقا لنص قانوني غير النص القانوني الواجب التطبيق ، وأن تغفل عند اتخاذها لقرار إداري نصوص قانونية موجودة و نافدة، أو أن تصدر قرار إداري بخصوص حالات و أوضاع لا يشملها النص القانوني المعني[2].

ب. عيب الانحراف في استعمال السلطة: يصيب هذا العيب ركن الغاية والهدف في القرار الإداري ويقصد به الأثر القانوني البعيد والنهائي وغير المباشر الذي يستهدفه متخذ القرار من قراره، ويبقى هدف القرارات الإدارية تتمحور جميعا في تحقيق المصلحة العامة[3].

بالتالي يتجسد هدا العيب من خلال صورتين:

الصورة الأولى : المصلحة العامة، حيث ينبغي أن يسعى القرار الإداري إلى تحقيق المصلحة العامة من خلال الاستجابة لمتطلبات الجمهور، فاذا كان القرار الإداري يستهدف

1- راضية رحماني، المرجع السابق، ص. 257.

1- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 247.

2- عبد الحفيظ مانع، المرجع السابق، ص. 133.

3- راضية رحماني، المرجع السابق، ص. 258

أغراضا شخصية أو محاباة للغير أو بغرض الانتقام، فانه يكون مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة[1].

– الصورة الثانية، قاعدة تخصيص الأهداف، حيث يجب على السلطة الإدارية أن تسعى إلى تحقيق الهدف المحدد بنص القانون، وتكون منحرفة في استعمال السلطة إذا حادت عن الهدف، حتى ولو كانت تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة[2].

ج. عيب السبب: يعتبر السبب الحافز و الدافع المادي لإصدار القرار الإداري، وعليه فادا صدر القرار دون إسناده إلى سبب صحيح، فان القرار يكون معيبا بعيب السبب ومن ثم يكون قابلا للإلغاء من طرف القاضي الإداري[1].

غير أنّ رقابة القضاء الإداري للسبب تكون على ثلاث (3) درجات:

– رقابة القاضي الإداري للوجود المادي للوقائع.

– رقابة القاضي الإداري على التكييف القانوني للوقائع.

– رقابة القاضي الإداري على ملائمة القرار الإداري للوقائع[2].

1– حورية بن احمد، المرجع السابق، ص. 258.

2– محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص. 83.

1– مرسوم رئاسي رقم 06–413، مؤرخ في 22 نوفمبر سنة 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

2– نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص. 248.

الفرع الثاني

تنوع القرارات الإدارية المنفصلة محل دعوى الإلغاء

بالرجوع إلى نص المادة 09 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، نجدها تنص في فقرتها الأخيرة على ضرورة ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد إبرام الصفقات العمومية[1].

وبالرجوع إلى نص المادة 89 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي تنص "**دون الإخلال بالمتابعات الجزائية ، كل من يقوم بأفعال أو مناورات ترمي إلى تقديم وعد لعون عمومي بمنح أو تخصيص ، بصفة مباشرة أو غير مباشرة ، إما لنفسه أو لكيان أخر، مكافأة أو امتياز مهما كانت طبيعتها، بمناسبة تحضير صفقة عمومية أو ملحق أو إبرامه أو مراقبته أو التفاوض بشان دلك أو تنفيذه ، من شانه أن يشكل سببا كافيا لاتخاذ أي تدبير ردعي، لاسيما فسخ أو إلغاء الصفقة العمومية أو الملحق المعني و تسجيل المؤسسة المعنية في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية**".

باستقراء النصوص السابقة و ربطهما ببعضهما يتضح قابلية الطعن ضد القرارات الممهدة لإبرام العقد، وأن سلطة توقيع الجزاءات على المخالفات المذكورة بالمادة 89 أعلاه، تمنح للقاضي الإداري فضلا عن اختصاص قاضي العقوبات[2].

ضف إلى ذلك فعمومية النص توضح بصفة ضمنية إعتبار قواعد الإبرام بمثابة قرارات إدارية قابلة للانفصال عن الصفقة العمومية المراد إبرامها، وبالتالي يجوز الطعن فيها بكل طرق الطعن[3].

1- إذ تنص المادة 09 من القانون رقم 06-01 على أن "...**ويجب أن تكرس هده القواعد على وجه الخصوص .... ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد إبرام الصفقات العمومية** ".

2- كريمة خلف الله، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مونتوري، قسنطينة، 2013، ص. 187.

3- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 220.

بالتالي تتكون الصفقة العمومية من عدة قرارات، لدا فالإشكال المطروح: ما هي القرارات الإدارية التي يمكن الطعن فيها بالإلغاء باعتبارها قرارات إدارية منفصلة؟

تتنوع القرارات الإدارية المنفصلة بحسب المرحلة التي تصدر فيها هده الأخيرة ، فهناك القرارات التي تصدر في مرحلة الإبرام و هي قرارات تمهيدية تقبل الانفصال و هناك قرارات أخرى تصدر في مرحلة التنفيذ التي لا تقبل الطعن بالإلغاء ، كونها تدخل ضمن العملية العقدية[1].

وما يهمنا في هذا المقام، تلك القرارات التي تخص مرحلة الإبرام دون التنفيذ، وتبعا لذلك يمكن التفصيل في هذه القرارات إعتمادا على الترتيب المعمول به في إصدارها.

1. الطعن بالإلغاء ضد قرار الإعلان عن الصفقة العمومية: يعدّ الإعلان بمثابة دعوة للتعاقد موجهة إلى الكافة أو إلى فئة معينة بحسب الطريق الذي اختارته المصلحة المتعاقدة وتتطلبه الاحتياجات الفعلية والمصلحة العامة.

ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي، أن قرار الإعلان عن الصفقة العمومية قرارا إداريا منفصلا، وقد يترتب بطلان قرارات الإعلان إدا وقعت مخالفة للشروط ولشكليات الجوهرية المقررة قانونا، والتي سبقت الإشارة إليها في الفصل الأول.

لم يتم العثور على أي تحليل لهدا القرار ومبررات الطعن فيه بالإلغاء، إلاّ أنّه يمكن تأييد اعتباره قرارا إداريا منفصلا، وذلك قياسا على قرار الإعلان عن المسابقة السابق لقرار التعيين الذي اعتبره القضاء الإداري قرارا إداريا منفصلا على اعتبار أنّه يرتب أثرا قانونيا بذاته، إذ يؤدي مآلا إلى التعيين وهو ما يتوافر في قرار الإعلان عن الصفقة العمومية، الذي يرتب أثرا قانونيا بذاته يؤدي في النهاية إلى إبرام الصفقة وإختيار المتعاقد، لذا يسمح لكل من تأثرت مصالحه من جراء عدم مشروعية الطعن فيه استقلالا[2].

2. الطعن بالإلغاء ضد قرار الحرمان من دخول الصفقة العمومية: القاعدة العامة أن جميع المتعاملين الاقتصاديين متساوون في تقديم عروضهم بطريقة تنافسية من اجل الحصول

1- حورية بن احمد، المرجع السابق، ص 234.

2- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص ص. 221-222.

على الصفقة، إلا انه قد يرد على هده القاعدة استثناء[1]، يتمثل في الإقصاء من المشاركة نظرا لعدم توافر شروط معينة في الإعلان عن الصفقة العمومية، إذ يعرف على انه حرمان المتنافس أو المتعهد من المشاركة في الصفقات العمومية، بسبب توفره على حالة من حالات الإقصاء المشار إليها سلفا.

في هده الحالة يمكن للمترشح الذي اصدر في حقه قرار الإقصاء ، مخاصمته أمام قاضي الإلغاء[1].

ما تجدر الإشارة إليه أن قرار الاستبعاد يختلف عن قرار الحرمان، فالأول يأتي بعد دخول الشخص الصفقة العمومية، ثم يستبعد لإحدى الأسباب، بينما لا يمنح الشخص فرصة دخول الصفقة العمومية أصلا في حال صدور قرار الحرمان، بالتالي يصدر قرار الاستبعاد إما :

- في حالة عدم مطابقة الشروط أو المواصفات أو المؤهلات المعلنة في الصفقة.

- استبعاد العرض لدواعي المصلحة العامة.

وعليه فكلا القرارين (الاستبعاد و الحرمان) مستقل و منفصل عن الآخر يجوز الطعن فيهما بالإلغاء[2].

3. **الطعن بالإلغاء ضد قرار المنح المؤقت:** يعرف المنح المؤقت للصفقة العمومية أنه إجراء إعلامي، بموجبه تخطر الإدارة المتعاقدة المتعهدين و الجمهور باختيارها المؤقت وغير النهائي لمتعاقد ما نظرا لحصوله على أعلى تنقيط فيما يخص العرضين التقني والمالي[3].

1- حبيبة عتيق، الشكلية في العقد الإداري-دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص. 55.

1- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 235.

2- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص ص. 223-224.

3- سمية شريف، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص. 32.

وعن طبيعة قرار المنح المؤقت ، لم يرد نص صريح يحدد طبيعته ، غير أن القضاء الإداري الفرنسي يعتبره قرارا إداريا منفصلا لتوافره على جميع خصائص القرار الإداري، لدا يجوز الطعن فيه بالإلغاء[1]، حيث قضت المحكمة الإدارية الفرنسية في قضية " CHALON SUR MARNE" ببطلان صفقة الدراسات المبرمة بتاريخ06 أكتوبر 1993، لان قرار المنح المؤقت جاء بعد تفاوض غير قانوني أثناء تقديم العروض، أي بدون احترام النصوص القانونية[1]، وبالنتيجة ينبغي أن يتوفر قرار المنح المؤقت على شروط أساسية تتمثل في :

- نشر إعلان المنح المؤقت
- تعليل المصلحة المتعاقدة لسبب اختيار أحد العروض دون سواها.

وعليه، تطرق المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في قسمه السادس الخاص بالطعون، قضائية كانت أم إدارية، حيث جاءت المادة 82 لتنص "**زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يمكن للمتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الإجراء، في إطار طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الاستشارة...، يرفع الطعن في أجل عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل الاقتصادي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية...**".

بالتالي، هذه المادة تبرز الأثر القانوني الناتج عن نشر إعلان المنح المؤقت في ممارسة حق الطعن لكل متعهد يرغب في ذلك.

إلا أنّ المرسوم الرئاسي أعلاه، لم يتطرق بصفة واضحة و صريحة لتحديد الطبيعة القانونية لإجراء المنح المؤقت ، رغم أنّه أولاه إهتماما كبيرا، حيث لم يتضمن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 ما يؤكد على أن قرار المنح المؤقت، قرار إداري منفصل عن الصفقة العمومية، كما لم يشر إلى إمكانية اللجوء إلى القضاء الإداري للطعن في قرار المنح المؤقت[2].

1- حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص. 235.

1- سمية شريف، المرجع السابق، ص .32.

2- إكرام طالب بن دياب، القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقاتها على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص

فنص المادة 82 أعلاه، جاء غامضا حين نص على " **زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها...** "، وهذا لإفراطه في العمومية، فمادا يقصد بحقوق الطعن؟ وإلى أي قانون تشير المادة؟

لذلك، كان من الأجدر الإشارة إلى إمكانية الطعن القضائي ضد قرار المنح المؤقت في حالة عدم رضا المتعهد بقرار المنح المؤقت، أو في حال اختياره عدم اللجوء إلى الطعن الإداري لكونه اختياري وليس إجباري.

بالتالي ،كان على المشرع الإشارة إلى دعوى الإلغاء للطعن ضد القرار أو الإشارة على الأقل إلى الطعن القضائي الذي يرفع أمام الجهات القضائية المختصة[1].

1- سمية شريف، المرجع السابق، ص 134.

خاتمة:

وفي ختام هذا الموضوع تجدر بنا الإشارة إلى أن المشرع عند صياغته المرسوم الرئاسي رقم 15-247، قد اخذ بعين الإعتبار عدة مقاييس، حيث حاول وضع آليات كفيلة لحماية المال العام في إطار الصفقات العمومية عبر كل المراحل التي تمر بها هذه الأخيره في إطار إبرامها، أين نظم مجموعة من الآليات القانونية والتي سعى من خلالها إلى مكافحة التبذير والإسراف وهدر الأموال في مجال الصفقات العمومية، وحاول إلى حد ما سد النقائص المسجلة في التنظيمات السابقة للصفقات العمومية.

تتضح سياسة المشرع الرامية إلى حماية المال العام، في السياسة الوقائية المتضمنة في طياتها تدابير وميكانيزمات منشأة لهذا الغرض و بالتالي يمكن القول أنّ المشرع وفق نوعا ما في الجانب النظري، لكن إذا نظرنا إلى الواقع نرى عكس ذلك، ففعالية هذه الآليات تبقى نسبية إلى حد بعيد، إذ مازال الفساد موجودا في القطاع العمومي خاصة في إطار الصفقات العمومية، الأمر الذي يدفعنا إلى تقديم توصيات تتضمن في جوهرها اقتراحات لعلها تثري المنظومة القانونية في هذا المجال:

- وضع نظام إجرامي صارم يتعلق بطرق تعيين الموظفين العموميين، باعتباره المسؤول الوحيد عن هدر المال العام واختلاسه.

- ضرورة تعديل إجراء التصريح بالممتلكات، وذلك بغرض اكتتاب المصرح أموال البالغين وزوجته كما هو الحال في التشريعات المقارنة، مع تحديد الآجال التي تقوم السلطة الوصية والسلطة السلمية بايداع التصريح لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

- إتباع سياسة التحفيز للابلاغ والكشف عن التصريحات الكاذبة وذلك لضمان السرية للمبلغين، وكذا تخفيف العقوبة على المبلغين في حالة مساهمته في ذلك، مع إزالة الغموض فيما يتعلق بالرئيس الأول للمحكمة، وتحديد الجهة المختصة بتلقي التصريحات بالممتلكات المتعلقة به.

– تخفيف الإجراءات الإدارية المكثفة التي تؤدي في كثير من الأحيان إلى فسخ الصفقة العمومية.

– تفعيل دور الاجهزة الرقابية، بإعطائها صلاحيات أوسع وتنمية دورها الرقابي، فلا بد ان تستهدف الرقابة أداء الأفراد وتكشف عن إخلالاتهم.

– تعزيز إستقلالية الأجهزة المكلفة بالرقابة لاسيما مجلس المحاسبة و لمفتشية العامة للمالية، والهيئة الوطنية لمكافحة الفساد، لضمان فعالية دورها الرئيسي حماية للمال العام، ولن يتاتى ذلك إلّا بتحريرها من وصاية السلطة التنفيذية.

– بناء نظام رقابي يدعم كل أنواع الرقابة بما يضمن الأداء الحسن والفعال بما يتلاءم مع الانظمة السياسية والاقتصادية.

– تبني إستراتيجية فعالة تدعم مبادئ النزاهة و الشفافية والمحاسبة، وتطوير إمكانيات الهيئات القضائية في مجال الكشف والتحري، وتعزيز ضمانات استعمالها حماية للمال العام في مجال الصفقات العمومية.

– التجسيد الفعلي لسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ومنحها الاستقلالية الكاملة.

– تحديد حالات الاستعجال بدقة، لأنّ المرونة وعدم الدقة التي تتسم بها صياغة الحالات يؤدي في الكثير من الأحيان إلى استعماله من طرف المصالح المتعاقدة بشكل مفرط، باعتبار السلطة التقديرية ممنوحة لها لتحديد وتقدير كل حالة.

– رفع التناقض الموجود بين الصفقات العمومية وقانون الولاية والبلدية.

قائمة المراجع:

أولا: باللغة العربية:

I. الكتب

1-الويزة نجار، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري –دراسة مقارنة–، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2018.

2- النوي خرشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

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

4- سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010

5-عبد اللطيف قطيش، الصفقات العمومية، تشريعا، وفقها وإجتهادا، دراسة مقارنة، ط 2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.

6-عمّار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر، ط2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

7-ـــــــــــــــــ ، شرح تنظيم الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي، المؤرخ في 7 أكتوبر 2010، ط3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

8-ـــــــــــــــــ الصفقات العمومية في الجزائر، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

9-ـــــــــــــــــ، الصفقات العمومية في الجزائر (دراسة تشريعية وقضائية وفقهية)، ط.3، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

10- عمار عوابدي النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2005.

11- محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

12- ناصر لبّاد، الوجيز في القانون الإداري، ط.2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

II. الرسائل والمذكرات الجامعية:

أ-رسائل الدكتوراه:

1- إبراهيم مباركي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في القانون الجزائري-دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

2- أحمد سويقات، الرقابة على اعمال الادارة العمومية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015.

3- حورية بن أحمد، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018.

4- سامي محمد غنيم، جرائم الفساد في التشريع الجنائي الفلسطيني والجزائري -دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر،2017

5- عائشة خلدون، أساليب التعاقد الإداري في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2016.

6- عبد العالي حاحة، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013.

7- عبد العزيز شملال، جرائم المال العام وطرق حمايته في التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2018.

8- عمر حماس، جرائم الفساد المالي وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017.

9- محمد الصالح فنيش، الرقابة على تنفيذ الصفقات العمومية في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2010.

10- محمد شريط، عقود الصفقات العامة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والتشريعات الجزائرية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم الإسلامية، الجزائر، 2017.

11- محمد شريط، عقود الصفقات العامة في ضوء أحكام الشريعة الاسلامية والتشريعات الجزائرية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص شريعة وقانون، كلية الحقوق والعلوم الاسلامية، الجزائر، 2017.

12- منال حليمي، تنظيم الصفقات العمومية وضمانات حفظ المال العام في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017.

13- مونية جليل، المنافسة في الصفقات العمومية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، بن يوسف خدة، الجزائر، 2015.

14- نادية تياب، اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

15- ياقوتة عليوات، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري، رسالة لنيل دكتوراه دولة، تخصص قانون ، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009.

ب- مذكرات الماجستير:

1- أرزقي تبري، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته العمومية والحكومة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحكومة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

2- إسماعيل بحري، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009.

3- إكرام طالب بن دياب ،القرارات الإدارية المنفصلة و تطبيقاتها على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2017.

4- أمينة غني ، الاستعجال في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص إجراءات و تنظيم قضائي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة احمد بن بلة ، وهران ، 2012.

5- باديس بوسعيود، مأسسة مكافحة الفساد في الجزائر 1999-2012/ مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية، تخصص تنظيم وسياسات عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

6- بشيرة بجاوي، الدور الرقابي للجان الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2012.

7- حبيبة عتيق ، الشكلية في العقد الإداري-دراسة مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2016.

8- زوليخة زوزو، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلّق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012.

9- سمية شريف ، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2016.

10- سمية شريف ، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2016.

11- سهام شقطمي، النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة،2011.

12- عابد محمد، دور سياسات مكافحة الفساد في أخلقيات الحياة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر،2014.

13- عبد الحفيظ مانع، طرق ابرام الصفقات العمومية و كيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مدكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008.

14- عبد الغاني بلعابد، الدعوى الاستعجالية الإدارية و تطبيقاتها في الجزائر–دراسة مقارنة– ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مونتوري قسنطينة ، 2008.

15- عبد الغني بالمين، الطلب العمومي في النظام القانوني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2018.

16- عزالدين كلوفي، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية،مدكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون عامللاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012

17- عياد بوخالفة،خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

18- فاطمة عثماني، التصريح بالممتلكات كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع تحوّلات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

19- فايزة بن سلمان، حوكمة الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017.

20- فتيحة سعادي، المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011.

21- كريمة خلف الله ، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص قانون عام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مونتوري ، قسنطينة ، 2013.

22- مليكة بكوش، جريمة الإختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة السانية، وهران، 2013.

23- نصيرة عباس، اليات الرقابة الادارية على تنفيد النفقات العمومية، مدكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص ادارة و مالية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة احمد بوقرة، بومرداس، 2012.

III. المقالات و المداخلات

أ- المقالات

1- إبراهيم طوماش، زينب عمارة، "الآليات القانونية للتصدي لظاهرة الفساد في الجزائر بين واقع النص وفعالية التطبيق"، **مجلة العلوم السياسة والقانون**، المجلّد 3، العدد 13، المركز الديمقراطي العربي، برلين، 2019، ص ص 108-120.

2- أحمد عميري، "دور الإشهار (الإعلان) في إضفاء الشفافية على إجراءات إبرام العقود الإدارية في الجزائر طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية**، العدد 18، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة إبن خلدون، تيارت، 2017، ص ص 226-234.

3- بوزيد بن محمود، "تقدير مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية المبرمة بأسلوب التراضي بعد الإستشارة"، **مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية**، المجلد 7، العدد 06، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى، تمنغاست، 2018، ص ص 192-208.

4- بوعبد الله ودان، محمد البشير مركان، "البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية نحو تحسين أفضل للخدمة العمومية في إطار الإدارة الإلكترونية"، **مجلة المالية والأسواق**، المجلد 2، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2013، ص ص 95-120.

5- جمال الدين دندن، عبد اللطيف والي، "استحداث مفهوم البوابة الإلكترونية في مادة الصفقات العمومية"، **مجلة العلوم القانونية والاجتماعية**، العدد 1،كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019، ص ص 148-158.

6- حبيبة عتيق، " القرارات الادارية المنفصلة بين النظرية والتطبيق"، **مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية**، العدد03، المركز الجامعي علي كافي، تندوف،2018، ص ص 245-271.

7- حسين فريجة ،" الاستعجال الإداري في أحكام القضاء الإداري الجزائري " ، **مجلة إدارة** ، المجلد 13 ، العدد2 ، المدرسة الوطنية للإدارة ، الجزائر ، 2003، ص ص 07-48.

8- حمودي محمد بن هاشمي، "الإستشارة كآلية لإبرام الطلبات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، **مجلة الواحات للبحوث والدراسات**، العدد 2، معهد الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، المركز الجامعي تندوف، 2016، ص ص 47-62.

9- حميدة زقاوي،"دور مجلس المحاسبة في مكافحة جرائم الصفقات العمومية"، **مجلة المعيار في الادابو العلوم الإنسانية و الاجتماعية و الثقافية**، العدد 16، المركز الجامعي احمد بن يحيى الونشريسي، تيسمسيلت، 2016، ص ص 225-230.

10- خليدة طلاش، "دور مجلس المحاسبة في الرقابة على نفقات الصفقات العمومية"، **مجلة الحقوق والعلوم السياسية**، العدد 7، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لعزوز، خنشلة، 2017، ص ص 404-421.

11- رشيد زوايمية، "ملاحظات حول المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص ص 05-19

12- سلسبيل زعموش، "الإستقلالية النسبية للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته"، **مجلة أبحاث قانونية وسياسية**، العدد 4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحيى، جيجل، 2017، ص ص 191-206.

13- سلوى براجي، رقابة القضاء الإستعجالي قبل التعاقدي في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، المجلد 5، العدد

3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص ص. 29-47.

14- سلوى بومقورة، "مخالفة مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية، دراسة مقارنة"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص ص 282-299.

15- عائشة خلدون، "قراءة في الأحكام الجديدة لقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام رقم 15-247"، **مجلة العلوم القانونية والإجتماعية**، العدد 6، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018، ص ص 46-62.

16- عبد الحميد بن علي، "دور اللجنة الولائية في الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية"، **المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية**، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2017، ص ص 227-252.

17- عبد الغني بوالكور، "القواعد التي تنظم فتح الأظرفة وتقييم العروض في طلب العروض المحدود والمسابقة"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، العدد 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص ص 396-411.

18- عبد الناصر معمري، "طرق إبرام الصفقات العمومية في الجزائر: بين تحديات التنمية وإنحرافات الفساد"، **مجلة العلوم السياسية والقانون**، العدد 8، المركز الديمقراطي العربي، برلين، 2018، ص ص 247-267.

19- عبد الوهاب دراج، نادية ضريفي، "دور أعمال المنافسة في مرحلة تكوين الصفقة العمومية في الحفاظ على المال العام من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **مجلة الباحث للدراسات القانونية والسياسية**، العدد 10، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، ص ص 11-32.

20- عزوز مخلوفي، بلقاسم بوفتاح، "دار الخزينة في الرقابة على الصفقات العمومية –حالة خزينة الأغواط"، **مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية**، العدد 09، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى، تمنغاست، الجزائر، 2015، ص ص 117-136.

21- عمار بوجادي، "إختصاص مجلس الدولة في المادة الإدارية الإستعجالية"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، 2007، ص ص. 88-128.

22- عمر يحياوي وآخرون، "تنظيم الصفقات العمومية وحماية المال العام في الجزائر"، **مجلة أفاق علوم الإدارة والإقتصاد**، العدد 4، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، ص ص463.

23- فاطمة موساوي، "دور القضاء الإستعجالي في مادة الصفقات العمومية، **مجلة الإستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية**، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، ص ص 264-276.

24- فريدة مزياني، "الوقاية من الفساد ومكافحته في مجال الصفقات العمومية"، **مجلة الباحث للدراسات الإكاديمية**، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014 ص ص 06-19.

25- فضيلة براهيمي، "تأثير مبدأ المنافسة على الحريّة التعاقدية للشخص المعنوي العام"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص ص 221-248.

26- فضيلة بن شهيدة، "الرقابة القبلية على الصفقات العمومية ودورها في الوقاية من الفساد"، **مجلة الأسواق والمالية**، المجلد 3، العدد 5، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2016، ص ص 82-105.

27- الكاهنة زواوي، "إبرام الصفقات العمومية في ظل القانون رقم 15-247"، **مجلة الشريعة والإقتصاد**، العدد 12، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2017، ص ص 26-50.

28- محفوظ بن شغلال، "إجراءات إبرام الصفقات العمومية: ضمانات للشفافية أم حواجز تقييدية"، **مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية**، عدد 09، معهد الحقوق، المركز الجامعي امين العقال الحاج موسى، تمنغاست، 2015، ص ص 77-93.

29- محمد بن محمد، "صفقات التراضي في الجزائر: أسلوب إبرام خاص بضوابط قانونية غامضة"، **مجلة دفاتر السياسة والقانون**، العدد 13، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015، ص ص 173-188.

30- محند أمقران بوبشير، "حدود الصلاحيات المستحدثة للقضاء الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص ص. 34-66.

31- مراد محالبي، "تجريم المحاباة كآلية لحماية الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص ص203-238.

32- نادية تياب، "تكريس مبدأ حريّة المنافسة آلية للوقاية من الفساد (الجزائر والمغرب نموذجا)"، **مجلة الحقوق والحريات**، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص ص 51-68.

33- ـــــــــــــ، "سلطة المصلحة المتعاقدة في صفقات التراضي"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، العدد 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص ص 287-317.

34- نورة هارون، "نحو مراجعة النصوص القانونية المنظمة لإجراء التصريح بالممتلكات الواقع والآفاق"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، المجلد 12، العدد 2،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017 ص ص

35- هشام محمد أو عرّة، "الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، **مجلة العلوم الإدارية والمالية**، المجلد 1، كلية الحقوق، جامعة الشهيد حمة لخضري بالوادي، الجزائر، 2017، ص ص74-88.

36- وليد شريط، "الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09"، **مجلة البحوث السياسية والإدارية**، العدد 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2014، ص ص 47-74.

37- وهيبة بن سعدي، "مدلول الموظّف العام في قانون الوقاية من الفساد الجزائري"، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الإقتصادية والسياسية**، العدد 2، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015، ص ص 209-229 .

ب- الملتقيات:

1- إيمان بومعزة، "الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النتفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص ص 01-16.

2- جمال الدين دندن، "آليات الوقاية من الفساد في إطار الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات المهنية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، يومي 20 و21 نوفمبر 2017، ص ص 01-10.

3- جمال سليمان، "دور الرقابة القبيلة للجان الصفقات العمومية في ترشيد الإنفاق العام في الجزائر"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية من تحقيق**

التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص ص 01-16.

4- حفيظة عطوي، "طلب العروض والتراضي في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247، "**أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247**، جامعة محمد الصديق أويحيى، جيجل، أيام 11 و12 ديسمبر 2018، ص ص 01-16

5- حكيم تبينة، "إجراء طلب العروض لتكريس المنافسة في إبرام الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي قم 15-247**، كلية الحقوق، جامعة الصديق بن يحيى، جيجل، أيام 11 و12 ديسمبر، 2018، ص ص 01-14.

6- حمزة خضري، "الوقاية من الفساد ومكافحته في إطار الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول مكافحة المساد وتبييض الأموال**"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، يومي 10، 11 مارس 2009 ص ص 49 -64.

7- حميدة دعاس، "التراضي كأسلوب إستثنائي لإبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري"، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات العمومية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، يومي 20 و21 نوفمبر 2017، ص ص 01-10.

8- حنان بوسلامة، "الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في القانون الجزائري"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247**، كلية الحقوق

والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 7 و7 ديسمبر، 2017، ص ص 01-15.

9- خلوفي لعمري، "صفة الموظّف العمومي في جرائم الفساد (القطاع العام)"، **أعمال الملتقى الوطني حول مدى فعالية مكافحة جرائم الفساد بين الإتفاقيات الدولية والتشريع الجزائري**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، يومي 6 و7 فيفري 2019، ص ص 1-13.

10- ربيعة صايحي، "تكريس الطابع الإستثنائي للتراضي كضابط لترسيخ النزاهة والشفافية في عقود الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات العمومية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، يومي 20 و21 نوفمبر، 2017، ص ص 01-10.

11- رشيد بلا، "الرقابة الداخلية للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض على الصفقات العمومية، **أعمال الماتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص ص 01-13.

12- زياد عادل، "دور لجان الرقابة الولائية والبلديات في الرقابة على مشروعية الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص ص 01-11.

13- سمية شريف "سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الوجه الجديد لإشراف و رقابة الدولة على مجال الصفقات العمومية""، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات العمومية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، يومي 20 و21 نوفمبر، 2017، ص ص 01-10.

14- سمير لعيسوف، "مدى فعالية الرقابة القبلية الخارجية على مشاريع الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7ديسمبر 2017، ص ص 01-11.

15- عبد القادر عثماني، "أنواع الرقابة الإدارية (داخلية، خارجية)"، **أعمالالملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التمنية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص ص 01-16.

16- عبد النور زيدان، "مبدأ حرية المنافسة كضمانة لحماية المال العام عند إبرام الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات ورهانات التفوضبالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات العمومية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، يومي 20 و21 نوفمبر 2017، ص ص 01-11.

17- عمار جبايلة، المستحدث في أسلوب طلب العروض وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، **أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحيى، جيجل، يومي 11، 12 ديسمبر2018، ص ص 01- 13.

18- عمّار زغبي، الزهرة برة، "مكانة مبدأ حريّة المنافسة في مجال الصفقات العمومية، دراسة التشريع الجزائري"، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات العمومية**"، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، يومي 20، 21 نوفمبر 2017. ص ص 1-14.

19- فاطمة عطاء الله، "الصفقات العمومية بين الطبيعة القانونية ومبدأ الشفافية"، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات العمومية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد بوقرة، بومرداس، يومي 20، 21 نوفمبر 2017، ص ص 01-09.

20- قدور ضريف، "أسلوب التراضي كطريق إستثناء لإبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحي، جيجل، يومي 11 و12 ديسمبر، 2018، ص ص 01-10.

21- لبنة بلغيت، "تفعيل مبدأ الشفافية في طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية قراءة في المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العملية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحي، جيجل، يومي 11 و12 ديسمبر 2018، ص ص 01-15.

22- لطفي حصروري، 'الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل القانون الجديد للصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص ص 01-15.

23- ليلة بوشنة، "المبادئ العامة للصفقات العمومية والعراقيل التي تواجه تطبيقها في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم**

الرئاسي رقم 15-247، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص ص 01-12.

24- محمد بو لعسل، "دور الرقابة الداخلية والوصائية في الصفقات العمومية"، **أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العملية ومستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247**،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحي، جيجل، يومي 11 و12 ديسمبر 2018، ص ص 01-15.

25- محمد هاملي، "هيئة مكافحة الفساد والتصريح بالممتلكات كآليتين لمكافحة الفساد في الوظائف العامة في الدولة"، **أعمال الملتقى الوطني حول مكافحة الفساد وتبييض الأموال**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، يومي 10 و11 مارس 2009، 65- 86.

26- مراد بوطبة، "قراءة قانونية في المادة 88 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفيضات المرفق العام""، **أعمال الملتقى الوطني حول ترشيد النفقات العمومية ورهانات النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تنظيم الصفقات العمومية**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، يومي 20 و21 نوفمبر، 2017، ص ص 01-13.

27- مصطفى عمراني، "مبرّرات خرق مبدأ المساواة في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، **أعمال الملتقى الوطني حول الصفقات العمومية بين تحقيق التنمية وترشيد النفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 6 و7 ديسمبر 2017، ص ص 01-14.

28- مليسا حمود، "طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية ومستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-**

247، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحي، جيجل، يومي 11 و12 ديسمبر 2018، ص ص 01-12.

29- نادية تياب، "تكريس مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية حماية للمال العام"، **أعمال الملتقى الوطني حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام**، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، يوم 20 ماي 2013، ص ص 1 – 21.

30- نذير العلواني، "أسلوب التراضي وحماية المال العام في الصفقات العمومية"، أي جديد في المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق أويحيى، جيجل، يومي 11 و12 ديسمبر، 2018، ص ص 01-11.

النصوص القانونية:

أولا: الدستور:

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 7 سبتمبر سنة 1996 ج. ر. ج. ج. عدد 76، صادرة بتاريخ 8 ديسمبر سنة 1996، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أبريل 2002 سنة ج. ر. ج. ج. عدد 25، صادرة بتاريخ 14 أبريل سنة 2002 معدّل ومتمم بموجب القانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج. ر. ج. ج. عدد 63، صادرة بتاريخ 16 نوفمبر سنة 2008، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم 16-01، مؤرخ في 6 مارس سن 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج. ر. ج. ج. عدد 14، صادرة بتاريخ 7 مارس سنة 2016.

ثانيا: الإتفاقيات الدولية:

1- اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة المعتمدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر سنة 2003، المصادق عليها بموجب

المرسوم رئاسي الرقم 04-128، مؤرخ في 19 أبريل سنة 2004، ج. ر. ج. ج عدد 26، صادرة بتاريخ 25 أبريل سنة 2004.

ثالثا: القوانين العضوية

1- قانون عضوي رقم 04-11، مؤرخ في 6 سبتمبر سنة 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج. ر. ج. ج. عدد 57، صادرة بتاريخ 8 سبتمبر سنة 2004

2-قانون عضوي رقم 16-10، مؤرخ في 25 غشت سنة 2016، يتعلق بنظام الإنتخابات ج. ر. ج. ج. عدد 50 صادرة بتاريخ 28 غشت سنة 2016.

رابعا: النصوص التشريعية:

1- أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج. ر. عدد 49، صادرة بتاريخ 11 يونيو سنة 1966، معدّل ومتمم .

2- أمر رقم 67-90، مؤرخ في 17 يونيو سنة 1967، يتضمن قانون الصفقات العمومية، ج .ر.ج. ج عدد 52، صادرة بتاريخ 27 يونيو سنة 1967.(ملغى).

3- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج. ر. ج .ج عدد 78، صادرة بتاريخ 30 سبتمبر سنة 1975،معدل و متمم.

4- قانون رقم 90-21، مؤرخ في 15 أوت سنة 1990، يتعلق بالمحاسبة العمومية، ج. ر. ج. ج. عدد 35، صادرة بتاريخ 15 أوت سنة 1990

5- أمر رقم 95-13 مؤرخ في 11 مارس سنة 1995، يتضمن تنظيم مهنة المترجم، الترجمان الرسمي، ج. ر. ج. ج. عدد 17، صادرة بتاريخ 29 مارس سنة 1995.

6- أمر رقم 95-20، مؤرخ في 17 يوليو 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، ج. ر. ج. ج. عدد 39 صادرة بتاريخ 23 يوليو سنة 1995، معدّل ومتمم بموجب

الأمر رقم 10-02، مؤرخ في 26 أوت سنة 2010، ج. ر. ج. ج. عدد 50 صادرة بتاريخ 1 سبتمبر سنة 200.

7- أمر رقم 96-02، مؤرخ في 10 يناير 1996، يتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة، ج. ر. ج. ج. عدد 3، صادرة بتاريخ 14 يناير سنة 1996، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم 16-07 المؤرخ في 3 غشتسنة 2016 ج. ر. ج. ج. عدد 46، صادرة بتاريخ 3 غشت سنة 2016.

8- أمر رقم 96-22، مؤرخ في 09 يوليو سنة 1996، المتعلق بقمع مختلفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج ر. ج. ج. عدد 43 معدّل ومتمم بموجب الأمر رقم 10-03، مؤرخ في 26 غشت سنة 2010، ج. ر. ج. ج. عدد 50، صادرة بتاريخ 1 سبتمبر سنة 2010.

9- أمر رقم 96-31، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 1996، المتضمن قانون المالية لسنة 1997، ج. ر. عدد 85، صادرة بتاريخ 1996.

10- قانون رقم 97- 04، مؤرخ في 11 جانفي 1997، متعلّق بالتصريح بالممتلكات، ج. ر. ج. ج. عدد 3 صادرة بتاريخ 12 جانفي 1997 (ملغى).

11- أمر رقم 01-04، مؤرخ في 20 غشت سنة 2001، يتعلّق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها، ج. ر. ج. ج. عدد 47، صادرة في 22 غشت سنة 2001، معدّل ومتتم بالأمر رقم 08-01، مؤرخ في 28 فيفري سنة 2008، ج. ر. ج. ج. عدد 11 صادرة في 2 مارس سنة 2008.

12- قانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتعلّق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج. ر. ج. ج. عدد 14، صادرة بتاريخ 8 مارس سنة 2006، معدّل ومتمم بموجب الأمر رقم 10-05، مؤرخ في 26 غشت سنة 2010، ج. ر. ج. ج. عدد 50، صادرة بتاريخ 1 سبتمبر 2010، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم 11-15 مؤرخ في 2 غشت سنة 2011، ج. ر. ج. ج. عدد 44، صادرة بتاريخ 10 أوت 2011.

13- قانون رقم 06-02 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 ، يتضمن مهنة الموثق ج. ر. ج. ج. عدد 14، صادرة بتاريخ 8 مارس سنة 2006، معدّل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-84، المؤرخ في 5 مارس سنة 2018، ج. ر. ج. ج. عدد 15، صادرة بتاريخ 7 مارس سنة 2018.

14- أمر رقم 06-02، مؤرخ في 28 فبراير سنة 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين ج. ر. ج. ج. عدد 12، صادرة بتاريخ 1 مارس سنة 2006، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم 16-06، مؤرخ في 3 غشت سنة 2016 ج. ر. ج. ج. عدد 46، صادرة بتاريخ 3 غشت سنة 2016.

15- قانون رقم 06-03، مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتضمن مهنة المحضر القضائي، ج. ر. ج. ج. عدد 14، صادرة بتاريخ 8 مارس سنة 2006، معدّل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-85، المؤرخ في 5 مارس سنة 2018، ج. ر. ج. ج. عدد 15، صادرة بتاريخ 7 مارس سنة 2018

16- أمر رقم 06-03، مؤرخ في 15 يوليو سنة 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج. ر. ج. ج. عدد 46، صادرة بتاريخ 16 يوليو سنة 2006.

17- قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر.ج .ج عدد21، صادرة بتاريخ 23ابريل سنة 2008.

18- قانون رقم 08-12، مؤرخ في 25 يونيو سنة 2008، يعدّل ويتمم الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 والمتعلق بالمنافسة، ج. ر. ج. ج. عدد 36، صادرة بتاريخ 2 يوليو سنة 2008، معدل و متمم بموجب القانون رقم 10-05، مؤرخ في 08غشت سنة 2010 ، ج. ر.ج.ج عدد 46، صادرة بتاريخ 18 غشت سنة 2010.

19- أمر رقم 11-02، مؤرخ في 23 فبراير سنة 2011، يتمم الأمر رقم 66-155، مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج. ر. ج. ج. عدد 12، صادرة بتاريخ 23 فبراير سنة 2011.

20- قانون رقم 11-10، مرخ في 22 يونيو سنة 2011، يتعلق بالبلدية، ج. ر. ج. ج. عدد 37 صادرة بتاريخ 3 يوليو سنة 2011.

خامسا: النصوص التنظيمية:

أ-المراسيم الرئاسية

1- مرسوم رئاسي رقم 67-90، مؤرخ في 17 يونيو سنة 1967، يتضمن قانون الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج. عدد 52، صادرة بتاريخ 27 يونيو سنة 1967 (ملغى).

2- مرسوم رقم 82-145، مؤرخ في 10 ابريل سنة 1982، ينظم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي ج.ر .ج .ج عدد 15، صادرة بتاريخ 13 ابريل سنة 1982.

3- مرسوم رئاسي رقم 90-225، مؤرخ في 25 يوليو سنة 1990، المحدّد لقائمة الوظائف العليا التابعة للدولة بعنوان رئاسة الجمهورية ج. ر. ج. ج. عدد 31، صادرة بتاريخ 26 يونيو سنة 1990.

4- مرسوم رئاسي رقم 90-227، مؤرخ في 25 يوليو سنة 1990، يحدّد قائمة الوظائف العليا في الدولة بعنوان الإدارة والمؤسسات والهيئات العمومية ج. ر. عدد 31، صادرة بتاريخ 28 يوليو سنة 1990.

5- مرسوم رئاسي رقم 02-250، مؤرخ في 24 يوليو سنة 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر .ج .ج عدد 52، صادرة بتاريخ 28 يوليو سنة2002.(ملغى)

6- مرسوم رئاسي رقم 06-414، مؤرخ في 22 نوفمبر سنة 2006، يحدّد نموذج التصريح بالممتلكات، ج. ر. ج. ج. عدد 74، صادرة بتاريخ 22 نوفمبر سنة 2006.

7- مرسوم رئاسي رقم 06—415، مؤرخ في 22 نوفمبر سنة 2006، يحدّد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 06 من القانون التعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ج. ر. ج. ج. عدد 74، الصادرة بتاريخ 22 نوفمبر سنة 2006

8- مرسوم رئاسي رقم 10-236، مؤرخ في 7 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج. عدد 58، صادرة بتاريخ 7 أكتوبر سنة 2010، معدل و متمم بالمرسوم رئاسي رقم 11-98، مؤرخ في 01 مارس سنة 2011، ج. ر. ج. ج. عدد 14، صادرة بتاريخ 6 مارس سنة 2011، معدل و متمم بالمرسوم الرئاسي رقم 12-23 مؤرخ في 18 يناير سنة 2012، ج. ر. ج. ج. عدد 04، صادرة بتاريخ 26 يناير سنة 2012.(ملغى)

9- مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج. ر. ج. ج. عدد 50، صادرة بتاريخ 22 سبتمبر سنة 2015.

ب- المراسيم التنفيذية

10- مرسوم تنفيذي رقم 91-91، مؤرخ في 6 أفريل سنة 1991، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية للمنافسة والأسعار وصلاحياتها وعملها، ج. ر. ج. ج. عدد 16، صادرة بتاريخ 10 أفريل سنة 1991.

11- مرسوم تنفيذي رقم 91-434، مؤرخ في 9 نوفمبر سنة 1991، ينظم الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج. عدد 2، صادرة بتاريخ 13 نوفمبر سنة 1991.

12- مرسوم تنفيذي رقم 92-414، مؤرخ في 14 نوفمبر سنة 1992، يتعلّق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، ج. ر. ج. ج. عدد 82، صادرة بتاريخ 15 نوفمبر سنة 1992، معدّل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-374، مؤرخ في 16 نوفمبر سنة 2009، ج. ر. ج ج. عدد 67، صادرة بتاريخ 19 نوفمبر سنة 2009.

13- مرسوم تنفيذي رقم 93-289، مؤرخ في 28 نوفمبر 1993، يوجب على جميع المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية في ميدان البناء

والأشغال العمومية والرّي أن يكون لها شهادة التخصص والتصنيف المهنيين، ج. ر. ج. ج. عدد 76، صادرة سنة 1993، معدّل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-114، مؤرخ في أفريل سنة 2005، ج. ر. ج. ج. عدد 26، صادرة بتاريخ 26 أكتوبر سنة 2005.

14- مرسوم تنفيذي رقم 03-409، مؤرخ في 5 نوفمبر 2003، متعلق بتنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، ج. ر. ج. ج. عدد 68، صادرة بتاريخ 9 نوفمبر سنة 2003.

15- مرسوم تنفيذي رقم 08-272، مؤرخ في 6 سبتمبر سنة 2006، يحدّد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج. ر. ج. ج. عدد 50، صادرة بتاريخ 7 سبتمبر سنة 2008.

16- مرسوم تنفيذي رقم 08-273، مؤرخ في 6 سبتمبر سنة 2008، يتضمن تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية، ج. ر. ج. ج. عدد 50، صادرة بتاريخ 7 سبتمبر سنة 2008.

17- مرسوم تنفيذي رقم 08-274، مؤرخ في 6 سبتمبر سنة 2006، يحدّد تنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية،جر.ج .ج عدد 50، صادرة بتاريخ 7 سبتمبر سنة 2008.

18- مرسوم تنفيذي رقم 09-96، مؤرخ في 22 فبراير سنة 2009، يتعلق بتحديد شروط وكيفيات رقابة تدقيق المفتشية العامة للمالية، ج. ر. ج. ج عدد 14، صادرة بتاريخ 4 مارس سنة 2009.

19- مرسوم تنفيذي رقم 11-381، مؤرخ في 21 نوفمبر سنة 2011، بتعلّق بمصالح المراقبة المالية، ج. ر. ج. ج. عدد 64، صادرة بتاريخ 27 نوفمبر سنة 2011.

20- مرسوم تنفيذي رقم 18-199، مؤرخ في 2 غشت سنة 2018، يتعلّق بتفويض المرفق العام، ج. ر. ج. ج. عدد 48، صادرة بتاريخ 5 أوت سنة 2018.

سادسا: التعليمات والقرارات الوزارية

1- التعليمة الرئاسية رقم 03 المؤرخة في 13 ديسمبر سنة 2009 صادرة عن رئيس الجمهورية يأمر الحكومة بتعزيز آليات مكافحة الفساد.

2- الملحق بالقرار المؤرخ في 2 أفريل 2007، يحدّد قائمة الأعوان العموميين الملزمين بالتصريح بالممتلكات ج. ر. ج. ج. عدد 25، صادرة بتاريخ 18 أفريل 2007.

3- قرار مؤرخ في 19 ديسمبر 2015، يحدّد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، ج. ر.ج.ج عدد 17، صادرة بتاريخ 6 مارس 2016.

سابعا: الوثائق

4- منشور وزير الداخلية والجماعات المحلية، مؤرخ في 15 ماي 2013، يحدّد الكيفيات والإجراءات المتعلقة بالتصريح بالممتلكات الخاصة برؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية.

5- المذكرة التنظيمية رقم 04-15، تتعلق بكيفيات تسليم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته التصريحات بالممتلكات المكتتبة من طرف الموظفين العموميين المشار إليهم في المرسوم الرئاسي رقم 06-415، المؤرخ في 22 نوفمبر 2006.

ثانيا:باللغة الفرنسية:

I. Ouvrages :

1- P. Paul Marie Gaudemet, Précis de finances puliques, Ed, Montchrestien, Paris 1970.

2- Pierre de aecke, comprendre simplement les marchés publics, Edition le Moniteur, Paris, 2013.

3- SCHULTZ Patrick, Eléments du droit des marchés pulbics, 2ème Edition "3" L.G.D.J., France, 2002.

II. Revues :

1- Mohamed Nasere, Eddine, « La déclaration comme mesure préventive contre la corruption, l'expérience Algerienne », **Revue : Droit et liberté**, n° 2, organe national de prévention de lutte contre la corruption, faculté de droit et sciences politique- Université de Biskra, 2016

2- CHERIF Bennadji, "Marché publics et corruption en Algérie", **Revue d'étude et de critique social**, N° 25, Alger, 2008.

3- Adelkrim KRIM, « Le contrôle et la lutte contre la coruption dans la nouveau code des marchés publics en Algèrie », **journal of management and economicsiences**, N°3, faculté de science economiques, commerciale et de management, université de Msila, 2018

الفهرس

مقدمة: 1

الفصل الأول

تدخل المشرع لتنظيم عملية إبرام الصفقة، آلية لحماية المال العام

المبحث الأول: فرض واجب التصريح بالممتلكات آلية لحماية المال العام.....6

المطلب الأول: توسيع الفئات التي يشملها واجب التصريح بالممتلكات.....6

الفرع الأول: ذوي المناصب التنفيذية والإدارية.....7

أولا– ذوي المناصب التنفيذية.....7

1. رئيس الجمهورية.....7

2. الوزير الأول ونائبه.....9

ثانيا– ذوي المناصب الإدارية.....9

1. الموظفين الذين يشغلون مناصب بصفة دائمة.....10

2. الموظفين الذين يشغلون مناصب بصفة مؤقتة.....10

الفرع الثاني: ذوي المناصب القضائية والوكالة النيابية.....10

أولا– ذوي المناصب القضائية.....11

ثانيا– ذوي الوكالات النيابية.....11

1. أعضا السلطة التشريعية.....12

2. الموظفون المنتخبون في المجالس الشعبية المحلية.....12

الفرع الثالث: من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو في مؤسسة عمومية أو ذات رأسمال مختلط 13

أولا– الهيئات العمومية والمؤسسات العمومية.....13

1. الهيئات العمومية.....13

2. المؤسسات العمومية.....14

ثانيا– المؤسسات ذات رأسمال مختلط.....14

ثالثا– المؤسسات الأخرى التي تقدّم خدمة عمومية.....15

رابعا– تولي وظيفة أو وكالة.....16
الفرع الرابع: من في حكم الموظّف العمومي.....17

المطلب الثاني: الطابع الإجرائي للتصريح بالممتلكات.....20
الفرع الأول: ضرورة إكتتاب التصريح في الآجال المحدّدة قانونا.....20
أولا– التصريح الأولي للممتلكات.....20
ثانيا– التصريح التجديدي للممتلكات..... 20
ثالثا– التصريح النهائي للممتلكات..... 22
الفرع الثاني: تباين الجهة المودع أمامها التصريح بالممتلكات..... 23
أولا– إيداع التصريح بالممتلكات أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.....23
ثانيا– إيداع التصريح بالممتلكات أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا.....33
الفرع الثالث: نشر وتعليق التصريحات بالممتلكات.....35
أولا– النشر في الجريدة الرسمية.....35
ثانيا– التعليق في لوحة الإعلانات على مستوى الولاية أو البلدية.....36

المبحث الثاني: إعتبار طلب العروض القاعدة في إبرام الصفقات العمومية..... 38
المطلب الأول: التعديلات الجديدة المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية عن طريق إجراء طلب العروض 38
الفرع الأول: تعريف إجراء طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية..... 39
الفرع الثاني: إخضاع إجراء طلب العروض لمبادئ هامة..... 41
أولا–مبدأ المافسة الحرة..... 41
1. الإعداد المسبق لدفاتر الشروط آلية لتجسيد مبدأ المنافسة..... 43
أ. دفاتر البنود الإدارية..... 44
ب. دفاتر التعميمات التقنية المشتركة..... 44
ج. دفاتر التعليمات الخاصة..... 45
2– تقييد مجال حرية المنافسة حماية للمال العام..... 45
أ. المنع لأسباب قانونية..... 45

ب. المنع لشروط تفرضها المصلحة المتعاقدة.....48
ثانيا–مبدأ المساواة بين المترشحين.....50

المطلب الثاني: تكثيف المشرع لإجراءات طلب العروض.....53
الفرع الأول: إلزام المصلحة المتعاقدة بضرورة الإعلان عن إجراء طلب العروض... 53
الفرع الثاني: مرحلة إيداع وتقديم العروض..... 59
المطلب الثالث: تنوع صور وأشكال طلب العروض حماية للمال العام..... 62
الفرع الأول: طلب العروض المفتوح..... 62
الفرع الثاني: طلب العروض المفتوح..... 63
الفرع الثالث: طلب العروض المحدود..... 65
الفرع الرابع: المسابقة..... 66
المبحث الثالث: تكريس الطابع الإستثنائي للتراضي في إبرام الصفقات العمومية..... 69
المطلب الأول: إفراغ التعاقد وفق حالات خاصة..... 69
الفرع الأول: إفراد المشرع للتراضي البسيط حالات حصرية.....70
الفرع الثاني: حصر التراضي بعد الإستشارة في حالات معقدة.....73
أولا– حالات عدم جدوى المنافسة.....74.
ثانيا– صفقات الدراسات واللوازم الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض.....75
ثالثا– حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة.....76
رابعا– حالة الصفقات التي كانت محل الفسخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديدة..... 77
خامسا– حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون للحكومة..... 78
سادسا- عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية حقا حصريا لقيام بمهمة الخدمة العمومية..... 79

الفرع الثالث: حصر التراضي بعد الإستشارة في حالات معقدة..... 81
أولا–حالات عدم جدوى المنافسة.....82

ثانيا– صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض.....83

ثالثا– حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة.....84

رابعا– حالة الصفقات التي كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديدة.....85

خامسا– حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون للحكومة.....86

المطلب الثاني: إعمال التراضي وفق قواعد إجرائية خاصة.....87

الفرع الأول: مرونة الدعوة إلى التعاقد في الصفقات العمومية بالتراضي.....88

الفرع الثاني: تعزيز مبدأ التفاوض.....90

الفرع الثالث: مرحلة التعاقد.....91

الفصل الثاني

ضبط إجراءات إبرام الصفقات العمومية بقواعد رقابية صارمة و متعددة

المبحث الأول: تعدد هيئات الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية حماية للمال العام.....95

المطلب الأول: إعادة تنظيم أحكام الرقابة الإدارية ضمانا لحماية المال العام.....95

الفرع الأول: إستحداث لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.....96

الفرع الثاني: تقوية الدور الرقابي للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.....98

أولا– مهام اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة.....99

ثانيا- مهام اللجنة في مرحلة تقييم العروض.....102

المطلب الثاني: تعدّد هيئات الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية.....103

الفرع الأول: لجان المصالح المتعاقدة للصفقة العمومية.....103

أولا– لجنة الصفقات العمومية البلدية.....104

ثانيا– اللجنة الولائية على الصفقات العمومية.....109

ثالثا: اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.....111

رابعا– لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري.....112

خامسا– لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري.....114

الفرع الثاني: إستحداث لجنة قطاعية للصفقات العمومية.....116

الفرع الثالث: آثار الرقابة الممارسة من قبل هيئات الرقابة الخارجية.....120

أولا– صدور قرار منح التأشيرة.....120

ثانيا– إمكانية تجاوز مقرّر التأشيرة.....122

المطلب الثالث: الرقابة المالية آلية أخرى لحماية المال العام.....124

الفرع الأول: تدخل المراقب المالي لمراقبة الصفقة العمومية.....124

أولا– مجال تدخل المراقب المالي.....125

ثانيا– تتويج رقابة المراقب المالي بمنح التأشيرة.....128

الفرع الثاني: المحاسب العمومي وجه آخر للرقابة المالية على الصفقات العمومية.....130

المبحث الثاني: إمتداد الرقابة على الصفقات العمومية إلى هيئات الرقابة البعدية حماية للمال العام.....134

المطلب الأول: مجال تدخل هيئات الرقابة المالية اللاحقة على الصفقات العمومية.....134

الفرع الأول: دور المفتشية العامة للمالية في حماية المال العام في مجال الصفقات العمومية.....135

أولا– تنوع أوجه الرقابة الممنوحة للمفتشية العامة للمالية.....136

ثانيا– الآثار المترتبة على عملية الرقابة.....139

أ. التقرير الأساسي حول التسيير المالي والمحاسبي.....139

ب. التقرير السنوي.....140

الفرع الثاني: مجلس المحاسبة هيئة تكميلية لهيئات الرقابة المالية البعدية.....142

أولا- الرقابة الإدارية لمجلس المحاسبة على الصفقات العمومية.....144

ثانيا- رقابة مجلس المحاسبة القضائية على الصفقات العمومية.....145

المطلب الثاني: سلطة ضبط الصفات العمومية وتفويضات المرفق العام الوجه الجديد لإشراف الدولة على الصفقات العمومية ورقابتها.....148

الفرع الأوّل: غموض الإطار التنظيمي لسلطة ضبط الصفقات العمومية.....148

الفرع الثاني: تنوع صلاحيات سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.....150

المبحث الثالث : الرقابة القضائية دعامة لحماية المال العام في مجال الصفقات العمومية.....158

المطلب الأول: قضاء الاستعجال ضمانة قضائية لحماية المال العام في مجال الصفقات العمومية.....158

الفرع الأول: تقييد الدعوى الاستعجالية بشروط موضوعية و شكلي.....159

أولا- الشروط العامة لرفع الدعوى الاستعجالية.....160

ثانيا- الشروط الخاصة لرفع الدعوى الاستعجالية في مجال الصفقات العمومية.....162

ثالثا- رفع الدعوى الاستعجالية في الآجال القانونية.....165

الفرع الثاني :سلطات قاضي الاستعجال في مجال الصفقات العمومية.....167

أولا- سلطة القاضي في تأجيل إمضاء عقد الصفقة العمومية.....168

ثانيا- الأمر بالإمتثال لالتزامات الإشهار والمنافسة.....169

ثالثا- سلطة القاضي في فرض غرامة تهديدية.....170

المطلب الثاني: دعوى الإلغاء أسلوب أخر للرقابة القضائية في مجال الصفقات العمومية.....171

الفرع الأول:شروط رفع دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة.....171

أولا- الشروط الشكلية لقبول دعوى إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة.....172

1. أن تنصب دعوى الإلغاء على قرار إداري.....172

2. شرط الصفة و المصلحة.....173

3. شرط الميعاد في دعوى الإلغاء.....174

ثانيا- الشروط الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء.....175

الفرع الثاني: تنوع القرارات الإدارية المنفصلة محل دعوى الإلغاء.....179

1 - الطعن بالإلغاء ضد قرار الإعلان عن الصفقة العمومية.....181

2- الطعن بالإلغاء ضد قرار الحرمان من دخول الصفقة العمومية.....181

3- الطعن بالإلغاء ضد قرار المنح المؤقت.....182

خاتمة.....185

الملاحق.....187

قائمة المراجع.....202

فهرس.....215