



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة زيان عاشور الجلفة
كلية حقوق العلوم السياسية



مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص إدارة ومالية .

تحت عنوان

دراسة مقارنة للصفقات العمومية في ظل المرسوم
الرئاسي
10-236 المتضمن الصفقات العمومية والمرسوم الرئاسي
15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية
وتفويضات المرفق العام .

إشراف الدكتور:

□ د/ لدغش سليمة .

إعداد الطالبة:

□ عزوزي خديجة .

أعضاء لجنة المناقشة :

رئيسا .

+ الدكتور جمال عبد الكريم

مشرفا وقررا .

+ الدكتور لدغش سليمة

عضوا مناقشا.

+ الأستاذ حمزة عباس

السنة الجامعية: 2017 / 2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تشكرات

نشكر الله العلي القدير يسر في بحثي هذا وكذل لي مل عسر
بعزته ورحمته فلك بالله عظيم يا واسع النعم عظيم الشكر وكثير الحمد
على ما انعمت به علينا بجودك وكرمك .

ثم السكر بعد ذلك لأستاذتي المشرفة الدكتورة " لدعش سليمة "
على ما تكرمت به من توجيهات علمية وملاحظات قيمة ، انارت بحثي
هذا أولى خطوات فيه الى آخر مراحل
فجزاك اله عني وعن سائر طلبة خير الجزاء .

كما لا ننسى أن أشكر كل من قدم لنا يد العون والمساعدة من
الاستاذة ، والشكر موجه كذا لأعضاء اللجنة المناقشة على تفضلهم بقبول
فحص وتدقيق هذه المذكرة .

وأشكر كل من أعانني ولو بكلمة طيبة وكل من رسم على وجهي بسمه
و كل من أعطاني الإرادة لأترك على الأوراق بصمة فجزائك الله عني
خير الجزاء، وسود خطاكم وجعل ذلك في ميزان حسناتكم ا شأى الله

إهداء

الحمد لله الذي وقفنا لهذا ولم نكن لنصل إليه
لولا فضله عز وجل علينا أما بعد :
إلى من نزلت في حقهم الآيتين الكريمتين في قوله
تعالى :

-وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين
إحسانا..... قولاً كريماً"

وخفض لهما جناح الذل من الرحمة كما ربيان صغيرة "
الاسراء "

إلى مصدر فخري وإمتناني والديا العزيزين أمي وأبي أطال الله
في عمرهما .

إلى من شجعني ومنحني الثقة بالنفس والمساندة ومدلي يد
العون لإتمام هذا العمل نصفى الثاني يوسف.

إلى اخي زكريا الذي كان له الفضل الكبير في بلوغ هذه الدرجة
وتشجيعه واهتمامه ونصائحه .

إلى أساتذتي الكرام وكل رفقاء الدراسة والأحباب دون استثناء
كما اهدي هذا العمل ابني وقرة عيني رفيق (حفظه الله) والى
كل من ساندي من قريب وأو من بعيد جزائهم الله عنا خير
الجزاء وفي الاخير .

أرجوا من الله تعالى ان يجعل عمل هذا نفعا ليستفيد منه جميع
الطلبة والمتربصين المقبلين على التخرج .
وما توفيق الا بالله عليه توكلت وإليه انيب

مقدمة

من المؤكّد أنّ مفهوم و دور الدولة قد تغيّر و تبدّل على مدى التاريخ الإنساني، و هو في حراك مستمر بالنظر إلي المتغيرات و التطورات المتلاحقة التي تواكب التحولات الاجتماعية و الاقتصادية الكبرى للشعوب، و أنّ الدولة تبقى في ظل هذه العملية محتقظة بدورها الجوهرية المتمثل في رعاية شؤون المواطنين.

علي هذا الأساس تلجأ الإدارة أثناء قيامها بنشاطها وواجباتها إلي وسائل متعددة تتمثل أساسا في أعمال إدارية مادية ، و قانونية تهدف من ورائها إلي إحداث آثار قانونية. الأعمال الإدارية القانونية تنقسم إلي نوعين أعمال انفرادية ، تقوم بها الإدارة بإ اردتها المنفردة مستعملة امتيازات السلطة العامة و تتمثل في اتخاذ القرارات الإدارية التي تعد من أنجح أساليب القانون العام، هذا من جهة ومن جهة أخرى أعمال إدارية اتفافية أو رضائية المتمثلة في إبرام العقود الإدارية و ذلك تلجأ إليها الإدارة في حالة ما إذا كشفت الأمور عن عدم قدرتها علي اتخاذ وسيلة القرار الإداري لتلبية الأهداف المرجوة ، كون القرارات الإدارية تقوم علي أساس عنصر الإلزام لذلك ولدت فكرة التعاقد الإداري في ظل ظروف تاريخية معينة علي أيدي القضاء الإداري الفرنسي، الذي أخذ يوسع منها شيئا فشيئا حتى صارت نظرية متماسكة .

وأضحت العقود الإدارية إحدى الوسائل القانونية التي تستطيع الإدارة استعمالها أثناء تسيير مرافقها العامة بالصورة التي تظهر فيها بمظهر السلطة العامة.

و تبعاً لذلك جاء تعريف العقد الإداري علي انه "العقد الذي تكون الإدارة طرفاً فيه و يتصل بنشاط المرفق العام من حيث تنظيمه و تشمل بغية خدمة أغراضه و تحقيق احتياجاته مراعاة لوحدة المصلحة العامة، و تأخذ فيه أسلوب القانون العام بما تضمنه من شروط استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص"¹.

إنّ العقود الإدارية متعددة و مختلفة ، و من أهم العقود علي (الإطلاق) الصفقات العمومية، وهي عقود مكتوبة تتعلق إما باقتناء مواد أو خدمات أو دراسات أو انجاز أشغال متى بلغت قيمة الصفقة حدا مالي معين نص عليه تنظيم الصفقات العمومية .

²وتعتبر الصفقات العمومية عصب الحياة العمومية خاصة انها تعد الاطار الذي يتم من خلاله صرف المال العام ، ولحماية هذا الاخير وجب التأطير الدقيق للصفقات العمومية ، سواء في مرحلة الاعداد الطلبات العمومية أو في مرحلة الدعوة لتعاقد وتنفيذ الصفقة العمومية وحتى بعد تنفيذها ، لهذا اهتمت التشريعات بهذا المجال ، وهو ما ذهبت اليه المنظومة القانونية الجزائرية ، فأصدرت في البداية قانون الصفقات لسنة 1967 طبقاً للأمر 97-90 حيث عرفت الصفقات بموجب الامير بأنها الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة بترمها الدولة او العملات او البلديات او المؤسسات او المكاتب العمومية فصد إنجاز أشغال او توريدات او خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون³.

¹ باخبييرة سعيد عبد الرازق ، سلطة الإدارة الجزئية في أثناء تنفيذ العقد الإداري ،(دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ألعام كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2008، ص.6 - 7

³ - الأمر رقم 90-67 ، المؤرخ في 17/06/1967 ، المتضمن قانون الصفقات العمومية، ج.ر، عدد52، سنة 1967، وهو أول تشريع للصفقات في مرحلة الاستقلال .

حيث ان هذه المبادرة عرفت الصفات العمومية من خلال الاعتماد على معيارين اساسين وهما المعيار العضوي الذي حدد أطراف الصفقة والثاني هو المعيار الموضوعي حيث حددت المادة طرق ابرام الصفقات العمومية منا أكدت على انها عقود شكلية لا بد من إستيعاقها لشروط الكتابة¹.

بعدها جاء المرسوم 82-145 الذي بدوره عرف الصفقات العمومية في المادة 04 منه حيث جاء فيها (صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري علة العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد انجاز الاشغال واقتناء الموارد والخدمات²).

حيث يتبن من الوهلة الولي من هذا التعريف ان المشرع الجزائري حافظ على الشرط الشكلي المتعلق بالكتابة ، ويتضح وكأنه تخلى عن المعيار العضوي كونها لم يحدد الهيئات كما ف عل سابقه ، لكن وبالرجوع للمادة 05 منه نجد انه يقصد من مصطلح المتعامل العمومي الاحتفاظ بالمعيار العضوي حيث قام في هذه المادة بتفصيل الهيئات كما انه أضاف المؤسسات الاشتراكية الوحدات الاقتصادية³.
ليأتي ببعده المرسوم التنفيذي 91-434 والذي عرف الصفقات العمومية بأنها (عقود مكتوبة حسب التشريع الساري على بالعقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد انجاز الاشغال واقتناء الموارد والخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة)⁴.
ومن خلال قراءة هذا المرسوم نجد انه حافظ على المعايير السابقة سواء الشكلي أو الموضوعي وأيضا العضوي حيث ذكر الهيئات في المادة 2 منه و اقتصرها على الدولة والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري والهيئات الوطنية مستبعدا بذلك المؤسسات العمومية الاقتصادية وهذا التغيير بفعل التأثير بالتحويلات السياسية التي تمر بها البلاد خصوصا بإقرار التعددية الجزئية .

بعدها جاء المرسوم الرئاسي 10-236 عرف الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به ، يعمل وفق الشروط المنصوص عليها في بهذا المرسوم ، قصد انجاز الاشغال و اقتناء اللوازم والخدمات والدراسات - لحساب المصلحة المتعاقدة⁵.
هذا التعريف لم يختلف عن سابقه فقد حافظ على المعيار الشكلي المتعلق بالكتابة وكذلك المعير الموضوعي ، أما المعيار العضوي فقد ورد في المادة الثانية من يذكره للهيئات التي تدخل عقودها في إطار الصفقات لمنظمة بموجب هذا المرسوم ، وهذه المادة وقعت بدورها في

¹- د. زوازي عباس - طرق وأساليب ابرام الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم 247/15 في كلية الحقوق بسكرة. ص 1- المرجع الانترنت

²- هذا المرسوم مؤرخ في 10 أفريل 1982 المنشور في الجريدة الرسمية رقم 15 لسنة 1982 الصادرة من طرف رئيس الجمهورية ألغى بموجب المادة 162 منه عدة مواد من المرسوم السابق كما ألغى عدة أوامر ، وقد تم بالمواجهة الاشتراكية ظهرت خلال استناده على الميثاق الوطني والدستور.

³- د/ عباس زواوي - المرجع السابق - ص 2 .

⁴- المرسوم التنفيذي المؤرخ في 9 نوفمبر 1991 موقع من قبل رئيس الحكومة الذي يعتبر منصب مستحدث في التعديل الدستوري 1989 في المادة 89 منه وقد تضمن 157 مادة .

⁵- المرسوم الرئاسي رفي 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002 المنشور في الجريدة الرسمية رقم 52 لسنة 2002 .

التعارض مع المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية التي اكتفت بالطابع الاداري للمؤسسات.

ليأتي المرسوم الرئاسي 12-23 هذا المرسوم لم يحدث المادة 04 المتضمنة تعريف الصفقات العمومية بل اقتصر الحديث على المادة 02 من المرسوم رقم 10-236 لكنه لم يمس الهيئات المذكورة حيث حافظ على المعيار العضوي كما هو دون أي تعديل .

يتضح من خلال ما تقدم ان المشروع الجزائري قد اهتم على صر التطور القانوني السابق الخاص بالصفقات العمومية بمسألة تعريف هذا المصطلح رقم الاختلافات البسيطة بين التعريفات إلا أنها اعتمدت على ثلاث معايير أساسية لا يمكن الاستغناء عنها في هذا المجال .

• المعيار الشكلي .

• المعيار العضوي .

• العيار الموضوعي .

وصول إلى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015 الذي يتضمن الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام المعمول به حاليا .

والذي عرف الصفقات العمومية في المادة الثانية وأخذ شأن المراسيم السابقه في التعريف . على أنها عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به بالمقابل مع المتعاملين الاقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبيه حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم الخدمات والدراسات.

لكن الأشكال المطروح والذي نحن بصدد التوضيح من خلال دراساتنا المتواضعة : كيف تم اعادة تنظيم الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 المنظم للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ؟

كيف نظمت و لأول مرة عقود تفويضات المرفق العام والذي تأخرت الجزائر في تبنية صراحة ؟ وما الذي كان معمولا به في المرسوم الرئاسي 10-236 المتعلق بالصفقات العمومية . وهل وفق المشروع في تنظيم العقدين مما يشجع الاستثمار العمومي الجزائري بالتوافق مع مبدأ المنافسة ؟

الفصل الاول

النظام القانوني للضمان العمومية في
ظل المرسوم الرئاسي 10-236

المبحث الأول : طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 236/10 .

تبرم الصفقات العمومية تبعا لإجراء المناقصة الذي يشكل القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية أو وفق إجراء التراضي¹ ، ففي الظروف العادية تبرم الصفقة العمومية عن طريق أسلوب المناقصة العامة وهذا وفقا لقانون الصفقات العمومية ، أملا حالات استثنائية تبرم وفقا لإجراء التراضي² .

لهذا أولى المشرع لطريقة المناقصة أهمية خاصة في مختلف قوانين الصفقات العمومية فخصص لها دون غيرها كما معتبرا من المواد .

من أهم ما تضمنه المرسوم الرئاسي رقم 10-236 مقارنة بأحكام لنصوص القانونية السابقة ، تكريس المشرع الجزائري بشكل أكبر لهذا الشفافية فيما يتعلق بإجراءات منح الصفقات العمومية ، لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام يجب أن تراعي في الصفقات العمومية المبادئ المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية .

من خلال من خلال دراستنا سنحاول كيفية إبرام الصفقات العمومية التي جاء بها قانون الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 10-236 اول من الفصل الاول لهذا الفرض الذي سيتمحور حول المناقصة باعتبارها القاعدة العامة في (المطلب الأول) والى أجواء التزامي باستثناء في المطلب الثاني).

المطلب الأول:**المناقصة :****1. تعريف المناقصة :****تعريف المناقصة :**

تعدو المناقصة الطريقة الأساسية لعقد عقود الإدارية وتهدف إلى فتح باب التزاحم أمام المتعاقدين لتوفير أكبر عدد من الاشتراك إلا فيه ، ومن ثم الانتقاء من يتقدم منهم بأنسب الأسعار بطريقة الظرف المختوم وتقوم المنافسة على مبدئين أساسيين:

¹ سردوك هببة ، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري ، مكتبة الوفاء القانونية ، الاسكندرية ، 2009 ، ص 59 .
المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 ، المرجع السابق .²

العينية والمساواة ويتم إعلان عن المناقصة في الصحيفة يومين لمرة واحدة وفي نشر إعلانات الدولة إن وجدت وفي وسائل الإعلام الأخرى عند الاقتصاد¹.

وعرفها الدكتور بأنها طريقه للتعاقد تقوم تعلم منافسة ، وتسعى الإدارة بمقاضاتها الحصول على أداء معين (تقديم مواد أو عمل) بأقل مقابل تتحمله الإدارة بدون مساس بجوده الأداء ومواعيده وتلتزم الإدارة باختيار المتعاقد التي يقدم أفضل عطاء من حيث الشروط الفنية أو المالية².

ويقابل مصطلح المناخ بالفرنسية l'adjudication التي تعني الحسن الإجرائي في قضية متنازع عليها بين شخصين أو أكثر أو تعني المناقصات ويقال أيضا تعني المزايدات باعتبار عمليه الإحالة بأي منها إنما تقوم بعملية الحسم الإجرائي الإداري لمجمل العملية العقدية سواء بالزيادة أو بالنقصان³.

ولهذا فإن لفظ l'adjudication لا ينصب على المناقصات والمزايدات بالذات إنما على العملية إجرائية الحاسمة لأي منها بالتناقص وهذا هو السبب في استعمال اللفظ المفرد المذكور بالمعنى المزدوج⁴. عرفه سليمان محمد الطماوي لأنها " طريقه بمقتضاها تلتزم الإدارة باختيار أفضل من يقدمون للتعاقد معها شروط سواء في الناحية المالية أو في الناحية الخدمة المطلوب أدائها"⁵ ويقول الأستاذ بن ناجي:

l'adjudication ou moins disant consistée en l'attribution automatique ou soumissionnaire que oura fait meilleure proposition de prise par rapport oux autres candidats)

وبعد تعريفها مناقصه ننقل لتبيان اشكالها.

¹ - سليمان الطماوي- الأسس العامة للعقود الإدارية- دار الفكر -مصر 1992 صفحة 226 .
² - محمود عاطف- البناء العقود الإدارية دار الفكر العربي الطبعة الأولى مصر 2017 ص149. النظام القانوني المناقصات والمزايدات دار الثقافة مصر 1995.
³ - محمود عاطف الجبوري - النظام القانوني المناقصات والمزايدات- دار الثقافة مصر 1995.
⁴ - سليمان إدريس- المنهل قاموس فرنسي عربي – دار الآداب – الطبعة الخامسة والأربعون لبنان 2013 .
⁵ - سليمان الطماوي – الأسس العامة للعقود الإدارية – دار الفكر – نصر 1992. ص 226 .

ثانيا : أشكال المناقصة:**تأخذ المناقصة الاشكال التالية:**

المناقصة المفتوحة المحدودة ، الاستشارة الانتقائية المزايمة ، المسابقة وهذا التصنيف يفتح المجال أمام انتقاد المشرع الجزائري والذي كان من المستحسن عليها استخدام مصطلح "طالب العروض" المناسبة للترجمة الفرنسية *appel d'offres* والذي يصح النص يشمل كل هذه الاشكال بما فيها المناقصة وهذه الاخيرة تصنف فقط الى طريقتين هما المناقصة المفتوحة والمناقصة المحدودة مع استبعاد المزايمة التي تتعارض تماما مع مفهوم المناقصة ، الاولى تهدف الى الحصول في الحصول على اكبر الاثمان في حين تسعى الثانية لنيل اقل الأثمان.

1. المناقصة المفتوحة :

تنص المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 علي ان المناقصة المفتوحة هي اجراء يمكن من خلاله اي وترشح مؤهل تعهد ان يقدم تعهد لذلك تكون المناقصة مفتوحة عندما يسمح للجميع يسمح للجميع أي مترشح ين بتقديم عروضهم¹.

2. المناقصة المحدودة :

وهذا ما تنص عليه المادة ثلاثون المرسوم الرئاسية رقم :10-236 هذا النوع من المناقصات لا يسمح فيه للمترشحين الذين توفر فيهم الشروط التي تصفها المصلحة المتقاعدة مسبقا وذلك وفقا للمشاريع الي لدفاتر الشروط.

وهو يعتبر تقدير تقبيدا للمناقصة المفتوحة حيث تلجأ المصلحة المتقاعدة الى هذا النوع من المناقصات في المشاريع الكبرى والتي تتطلب امكانيات ضخمة المؤهلات التقنية و ماليه عالية والتي تتطلب السرعة في الإنجاز.

ومن هنا تظهر حرية الادارة في تحديد شكل المناقصة اما ان تجعلها مفتوحة اي ان للإدارة حرية في تحديد الشروط دون روابط قانونية مسبقة وأما ان تطبقها وان تطبيقها لشروط خاصة لا يشارك فيها إلا من تتوفر فيهم الكفاءات و الامكانيات اللازمة.

1. المرسوم الرئاسي 10-236 ، يتضمن الصفقات العمومية ، المعدل والمحتم ، المرج السابق .

وعليه يمكن القول انه بالرغم من اسلوب المناقصة المحدودة يقتصر على متنافسين معينين وان الادارة لها سلطه الاختيار لمن يحق لهم الدخول للمناقصة إلا ان ارسال مبدأ التناقص من خلال دعوى للمنافسة كما هو الحال في المناقصة المفتوحة.

أما في التشريعات المقارنة وبالخصوص في القانون الفرنسي فقد اعتبر ان المناقصة المحدودة هو اجراء لا يسمح فيه إلا للمترشحين المؤهلين لتحقيق حاجات المصلحة المتعاقدة عكس ما هو في القانون الجزائري الذي يشترط توفر الشروط التي تضعها المصلحة المتعاقدة وفقا للدستور شروط

3. الاستشارة الانتقائية :

وفقا للمادتين 31 و 32 من المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المتعلق بتعديل قانون الصفقات العمومية الاستشارة الانتقائية يستعمل في حالة العمليات المعقدة ذات الأهمية الخاصة مثلا المجال العسكري وتم عبر مرحلتين:

المرحلة الانتقائية الأولى:

تختار الإدارة بعض المتعهدين الذين سبق وان تعاملت معهم انطلاقا من القوائم المحددة لديها كل 3 سنوات.¹ وتطالب منه شخصا عن رسائل الاستشارة المشاركة في المنافسة وهذا بتقديم عروضهم تقنيا فقط على ان تختار المصلحة المتعاقدة العروض المناسبة التي تستوفي متطلبات الصفقة بشرط ان لا يقل عدد المترشحين الذين تم انتقاؤهم عن 3 من اعتماد المشروع الجزائري على معيار محدود جدا تحت طائلة اعاده المرحلة انتقاء الاولي جديد وهذا ما اشارت اليه المادة 31 فقرة 5 من قانون الصفقات العمومية.

بعد مرحلة الانتقال النهائي :

تقوم المصلحة المتعاقدة باختيار المتعامل المتعاقد من بين المرشحين الذين تم انتقاؤهم في المرحلة الاولى (مرحلة الانتقاء الاولي) وتقلص على الاخرين أساس انه قدم افضل عرض يجرى عليه الحال المناقصة المفتوحة.

4. المزايمة :

عرفتها المادة 33 من قانون الصفقات العمومية على انها " المزايمة هي اجراء تمنح صفقة بموجبه للمتعهد الذي يقدم العرض الاقل ثمنا ، وتشمل العمليات البسيطة من النمط العادي ولا تحض إلا المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري² .

من خلال استقرارها لنص المادة اعلاه نجد ان المشرع ارتكب خطأ فادح في تعريفه للمزايمة عندما اقر على ان المزايمة ترسو على اقل الاثمان ، علما انه كان من المفروض ان يقول اكثر ثمنا وهو واضح من تسميتها ، ورغم التعديلات الكثيرة التي طرأت على هذا القانون خلال 3 سنوات لم يتم تصحيح الخطأ الوارد في المادة 33 الواردة اعلاه وان كانت الممارسة لا تقيد

¹ المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المعدل رقم 16-236 المرجع السابق .

² . المادة 33 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 يتضمن نظم الصفقات العمومية المعدل والمتمم . المرجع السابق .

بحرفيه النص القانوني بالإضافة الى المزايدة كان من المفترض ان لا تكون شكلا من اشكال المناقصة.

5.المسابقة:

بمقتضى نص المادة 34 من المرسوم الرئاسي رقم 12 - 23 المتعلق بتعديل قانون الصفقات العمومية¹ تعتبر المسابقة اجراء يجعل رجال الفن في منافسة قصد انجاز عملية تشتمل على جوانب التقنية أو اقتصادية أو جمالية او فنية خاصة على سبيل المثال تصميم وإعداد اوراق نقدية عده خاصة بمناسبة وضع لحن لنشيد بمناسبة الوطنية. تصميم ملابس المنتخبات الوطنية نفهم من هذه المادة تقتصر فقط على الاشخاص الطبيعيين من خلال الاستخدام عبارة رجال الفن حيث انها اغفلت الاشخاص المعنوية وهذا ما يخلق تعارضا مع نص المادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم 10 - 236 و الذي اعتبر المتعامل المتعاقد شخصا او اشخاص طبيعية او معنوية .

تمر المسابقة بعدة مراحل بدلا من مراحل مرحلة الانتقاء الاولي اين يفتح فيها المجال لكل رجال الفن الذين لا يهمهم الامر لتقديم عروضهم التقنية فقط وبعد فتحها وتقسيمها يتم اختيار 3 عروض على الاقل تحت طائلة اعادة العملية من جديد نفهم من خلال هذا اجراء المسابقات في تداخل مع النمط اجراء الاستشارة الانتقائية.

تدعو المصلحة المتعاقدة للمترشحين الذين تم اتقائهم الأولى الى تقديم أطرفه الخدمات والعرض المالي بحيث تقوم لجنة التحكيم التي تعين بموجب مقرر من مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوزير أو الوالي المعني وبتقديم العروض الخدمات في حين تتولى لجنة تقييم العروض دراسة وتقديم العروض المالية ليحدد في الاخير الفائز او الفائزين في المسابقة.²

¹ . المرسوم الرئاسي رقم 12 23 المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم 10 236 المرجع السابق .
²بعللي محمد الصغير العقود الادارية دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر 5 صفحة 32.

ثالثاً: المبادئ التي تقوم عليها المناقصة :

تقوم طريقه المناقصات والمزايدات العامة في اختيار الطرف المتعاقد مع الإدارة في ثلاثة مبادئ اساسيه وهي :

1. مبدأ العلانية في اجراء عمليه المناقصة:

لتحقيق الغرض من المناقصة علانا الوجه المقرر القوانين اللوائح لابد من احترامها لمبدأ علانية المناقصات في جميع مراحلها¹ حيث يكون الاشهار الصحفي الزاماً عندما يتعلق الامر بالدعوة الى المناقصة مهما كان شكلها ، و يحتوي هذا الاعلان على البيانات الالزامية التالية: كيفية المناقصة ، موضوع المناقصة ، الوثائق المطلوبة تاريخ آخر ومكان إيداع العروض ، الكفالة ليعلم كل من يهمهم الامر وهذا ضمانا للمنافسة وشفافية.

2. مبدأ المنافسة:

يفتضي هذا المبدأ نطاق اجراءات المناقصة افساح المجال الى جميع الافراد و الاشخاص الذين يهمهم امر المنافسة والذين يتحقق فيه ما ينطبق عليهم شروط التقدم المنافسة حتى تتسع الفرصة امام جهة الادارة الاختيار الافضل المتعاقدين.

و للإدارة الحق في استبعاد بعض من تقدموا كل المناقصات غدا اثبتت لهم عدم قدرتهم المالية والفنية لتوفير وقت وجهد اللجان المتخصصة لفحص العطاءات من اجل البث فيها وإرساء المناقصة على افضلها .

3. مبدأ المساواة بين المتنافسين:

يقصد بمبدأ المساواة بين المتنافسين ان يعامل جميع المشتركين في المناقصة معاملة متساوية قانوناً او فعلاً . كما لا يجوز السماح لأحد المنافسين بالإطلاع على ملف المناقصة دون بقية المتنافسين كما انه لا يجوز للإدارة ان تقوم بالتفاوض والمساواة مع احد المتنافسين لإرساد صفقه عليه .

¹ .د.عمار عوادي - القانون الاداري - النشاط الاداري بالجزء الثاني - ص204 .

تقتضي هذه المبادئ الثلاثة اعلام المتنافسين ومنهم محددوا وإخضاعهم لقوانين المنافسة واحده دون أدنى تمييز بينهم ، وان تكون قواعد اختيار منافس عن اخر محددة وواضحة وتكون من قبل الجهة المخولة قانونا بذلك.¹

غير ان المادة 23 رسوم الرئاسي رقم 10-236 المتعلق بتعديل قوانين الصفقات العمومية منحت هامش الافضلية للمنتوج الجزائري ويمكن ارجاع هذا الامتياز الى الرغبة المشروع في تشجيع العرض و الذي يضمن تعريف المنتوج الجزائري².
من خلال عرضا المبادئ المناقصة الي تبيان مراحل اجرائها في هذا الفرع الثاني .

¹بوضياف عمار - الصفقات العمومية في الجزائر ط بسور النشر والتوزيع ، الجزائر 2007 ص 113 .
² المادة 3 مرسوم الرئاسي رقم 10-236 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدلة والمتمم - المرجع السابق .

الفرع الثاني : مراحل اجراء المناقصة.

تم اجراء المناقصة عبر مراحل الاساسية وهو :

مرحلة اعداد المشروع ودفاتر الشروط.

من خلال هذه المرحلة نقوم بدراسة كل من مرحلة اعداد المشروع و دفاتر الشروط.

1/ مرحلة اعداد المشروع :

يتم اختيار المشروع ووفقا للحاجات الاقتصادية و الاجتماعية بحيث يتم دراسة مدى امكانية في المشروع من الناحية الفنية بالنظر الى الموقع والتوفير الامكانيات اللازمة من جهة و النظر الى تكاليف المشروع و تأثير على الجانب الاجتماعي و البيئي من جهة أخرى.

تدرس كاه التفاصيل المتعلقة بمشروع على رأسها الوعي المالي اللازم لانجازه وكيفية التمويل و الجهة المخولة ذلك مع اقتراح جدول زمني لتنفيذ المشروع¹.

2/ مرحلة اعدادي دفاتر الشروط :

دفاتر الشروط هي عبارة عن الوثائق التي تضمن مجموعه من القواعد والأحكام التي تضعها الادارة مسبقا وإرادتها المفردة قبل اي دعوه بما لها من امتيازات السلطة العامة التي تطبق على صفقاتها العمومية مراعاة لمقتضيات المصلحة العامة².

ويخضع دفتر الشروط للقواعد العامة المطبقة على فئة الاعمال القانونية وكل البنود من بنود و هو عمل قانون يحدد ذاته وهذا كمبدأ من مبادئ العامة و الاساسية التي يخضع لها في القانون الاداري الجزائري .

ومن ثم يمكن القول ان دفتر الشروط يشكل جزائها في ملف الصفقة كونه يحدد شروط ابرام هذه الاخيرة وكيفية تنفيذها في اطار الاحكام التنظيمية و يكون دائما ملحق العقد تأخذ دفاتر الشروط الاشكال التالية :

¹ بوضياف عمار - الصفقات العمومية في الجزائر المرجع السابق ، ص 128 .

² شبيغة فيصل ، المرجع السابق ص 117 .

دفاتر البنود الادارية العامة :

هيا دفاتر المطبقة انواع صفقات (الاشغال العمومية ،التوريدات ، الدراسات والخدمات) إذ تبين الاحكام الادارية العامة المطبقة على كل نوع من انواع الصفقات والاحكام المنجز من طرف ، يتم الموافقة عليها بموجب المرسوم التنفيذي¹ .

دفاتر التعليمات المشتركة :

تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل صفقات المتعلقة بنوع واحد من الاشغال أو اللوازم او الخدمات التي تمت الموافقة عليها من قبل الوزير المعني² .

دفاتر التعليمات الخاصة :

هي الدفاتر التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة بالتفصيل وتجد الإشارة أن جميع أحكام دفاتر الشروط ملزمة ولا تسمح الإدارة بمناقشتها ، اما طبيعتها القانونية فإنها تبقى ذات طابع تعاقدية وليس تنظيمي عملا بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين "

ثانيا : مرحلة الإعلان عن الصفقة وتقديم العروض :

1- مرحلة الإعلان عن الصفقة:

إذا كانت المناقصة إجراء يستهدف الحصول على عدة عروض من متعهدين منافسين فإن وجود التنافس فإن وجود التنافس يقي إعلام الإدارة جميع المتنافس وكذلك للجمهور عن رغبتها في التقليد وفتح المجال أمامهم لتقديم عروضهم وتمكنهم من المعلومات الكافية والمتعلقة بالصفقة وتمكنهم من حق الطعن .

وقد نص المادة 45 من المرسوم الرئاسي رقم 10 - 236 على ما يلي " يكون اللجوء الى الاشهار الصحفي إلزاميا في الحالات التالية :

بحيث يتضح من خلالها أنّ الإعلان إجراء شكلي جوهرية تلتزم الإدارة بممارعاته في كل أشكال المناقصة ، و هذا لفتح فرصة المنافسة أمام جميع العارضين تجسيدا لمبدأ علنية و شفافية الصفقة و المساواة أمام المتنافسين. و يُرتب تخلف شرط الإعلان بطلان إجراءات المناقصة.

¹. روبيلة مومن. العقود الإدارية ، المرجع السابق – ص 27 .

². بوضياف عمار شرح تنظيم الصفقات العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المعدل والمتمم .

الإعلان بهذا المفهوم لا يعتبر إيجاباً من المصلحة المتعاقد في انتظار قبول أحد المتعهدين لانعقاد العقد ، بل هو مجرد دعوة لتقديم العروض كخطوة من طرف المترشحين في سبيل إبرام العقد¹.

لقد نظم المشرع الجزائري قواعد إعلان المناقصة في قانون الصفقات العمومية ، بحيث فرض التحرير باللغة العربية و الأجنبية و نشره على الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين ، و على سبيل الوجوب في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي.

كما أجاز علي سبيل الاستثناء الإشهار المحلي بالنسبة لصفقات الأشغال العمومية ، وإقتناء اللوازم التي تساوي أو تقل عن 50 مليون د.ج ، و كذا صفقات الدّراسات و الخدمات التي تساوي أو تقل عن 20 مليون د.ج، و هذا عن طريق نشر إعلان المناقصة في جريدتين يوميتين محليتين أو جهويتين ، أو إلصاق الإعلان بالمقرات المعنية للولاية و كافة بلدياتها ، و لدى غرفة التجارة ، والصّناعة ، و الحرف ، و الفلاحة ، و كذا المديرية التقنية المعنية في الولاية².

¹. الحلو ماجد ارغب، القانون الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، د ب ن ، 1996، ص.385.

². أنظر المادة 49 من الرسوم الرئاسي رقم 236 - 10، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل و المتمم، المرجع السابق .

و الجدير بالذكر أنّ المشرع الجزائري قد استحدث ما يعرف بالنشر الإلكتروني بموجب المادة 174 من المرسوم الرئاسي رقم 10 - 236 ، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية: "يمكن للمصالح المتعاقدة أن تضع وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية.

يمكن أن يرد المتعهدون أو المرشحون للصفقات العمومية على الدعوة إلى المنافسة بالطريقة الإلكترونية.

تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة بقرار من الوزير المكلف بالمالية . "

و بقدر ما تمثل هذه الطريقة مواكبة للعصرنة و التطور التكنولوجي الذي حاول المشرع التماشي معه ، بقدر ما تشكل خطراً و مساساً بمبدأ سرية العروض في ظل انتشار القرصنة الإلكترونية. و يجب أن يتضمن الإعلان مجموعة البيانات الواردة في المادة 46 من المرسوم الرئاسي 236-10 ، و التي جاء فيها ما يلي :

"يجب أن يحتوي إعلان المناقصة على البيانات اللزامية الآتية :

تسمية المصلحة المتعاقدة ، وعنوانها ، و رقم تعريفها الجبائي.

كيفية المناقصة :

شروط التأهيل أو الانتقاء الأولي :

- موضوع العملية .
- قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة .
- مدة تحضير العروض و مكان إيداع العروض .
- مدة صلاحية العروض .
- إلزامية كفالة التعهد، إذا اقتضى الأمر.
- التقديم في ظرف مزدوج مختوم تكتب عليه عبارة "لا يفتح" و مراجع المناقصة .
- ثمن الوثائق عند الاقتضاء .

تستدعي مرحلة الإعلان عن العروض تقديم هذه الأخيرة .

2_ مرحلة إيداع العروض:

بعد الإعلان عن المناقصة و تمكين المتنافسين من الوثائق الضرورية ، و إطلاعهم على كل المعلومات المتعلقة بالمشروع الوارد إنجازها و شروط التعاقد ، يتقدم المتعهدون بعطاءاتهم لدى الجهة الإدارية المختصة وفقا للشروط المطلوبة ، والأجل المعلن الذي يبدأ سريانه من يوم الإعلان الأول إلى غاية اليوم الذي حددته المصلحة المتعاقدة كأخر أجل لتسليم العروض بناءا على سلطتها التقديرية ، إذ يمكنها تحديد الميعاد إذا اقتضت الضرورة ذلك بشرط إعلامها للمترشحين بكل الوسائل المتاحة¹.

من جهة أخرى ، بمجرد إيداعها لا يحق للمتنافسين سحب عروضهم أو تعديلها، بحيث يبقون ملتزمين بها إلى غاية الفصل فيها من طرف اللجان المختصة على مستوى المصلحة المتعاقدة ، المشروع لم يبين تاريخ انطلاق عملية إيداع العروض مقارنة بمرحلة الإعلان هل هي مت ازمة معها أم لا؟

و تتضمن التعهدات على العموم العرض التقني و المالي ، بوضع كل واحد منهما في ظرف منفصل و مقفل و مختوم ، و يتضمنان عبارة "تقني" أو "مالي" ، و يوضع كلاهما في ظرف واحد مقفل عليه عبارة " لا يفتح" و هذا ما نصت عليه المادة 51 من المرسوم الرئاسي 21-32"يجب أن تشتمل العروض على عرض مالي و تقني"².

ثالثاً: مرحلة فحص العطاءات و إرساء الصفقة.

من خلال هذه المرحلة نتطرق إلى كل من مرحلة فحص العطاءات ، و مرحلة إرساء الصفقة.

1_ مرحلة فحص العطاءات :

يتم في هذه المرحلة فحص العروض و ترتيبها من طرف لجنتين دائمتين تستحدثان على مستوى المصلحة المتعاقدة ، و هما لجنة فتح الأظرفة و لجنة تقييم العروض ، و يعتبر عملهما متكامل حيث تتكفل لجنة فتح الأظرفة على وجه الخصوص بم ارقبة صحة تسجيل العروض على

¹ بوضياف عمار، الصفقات العمومية في الجزائر، المرجع السابق، ص.611

² أنظر المادة 51 من المرسوم الرئاسي رقم 23-12، المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 236-10، المرجع السابق.

السجل الخاص ، ومدى احترام وجود الوثائق المطلوبة حسب التشريع المعمول به ، مع إعداد محضر بخصوص عملية فتح الأظرفة أثناء الجلسة ، يوقعه جميع أعضاء اللجنة¹ .
خلافاً لاختصاص لجنة فتح الأظرفة ، تتمتع لجنة تقييم العروض بسلطات فنية و تقنية تتمثل أساساً في:

دارسة و تحليل العروض و بدائل العروض عند الاقتضاء ، تقديم الاقتراح أو اقتراحات المناسبة للجهة المختصة باتخاذ القرار النهائي في إبرام الصفقة و التي لا يمكنها إختيار سوى من بين المترشحين المقبولين من طرف لجنة تقييم العروض ، و تبليغ نتائج التقييم المالي و التقني للعروض في إعلان المنح المؤقت للصفقة و سوف نتناول تشكيلة و اختصاصات هاتين اللجنتين بأكثر تفصيل في الفصل الثاني عند التطرق إلى الرقابة على عملية إبرام الصفقات العمومية².

2. مرحلة إرساء الصفقة :

تعتبر مرحلة إرساء الصفقة مرحلة حاسمة ينجم عنها إختيار عارض إما بالنظر لتوافر عطائه أو عرضه على مجموعة من الشروط ، مما دفع بجهة الإدارة لاختياره دون سواه عن بقية العروض ، و يعلن بنفس طرق المناقصة إلى غاية الفصل في الطعون التي ترفع من طرف المتنافسين أمام لجان الصفقات العمومية المختصة خلال الأجل المحدد لها قانوناً.

و بذلك وفر المشروع ضمانة الطعن لكل متعهد يرغب في ممارسة هذا الحق، كما فرض قيود رقابة على الإدارة لاختيارها لمتعاقد ما ، خاصة و أنّ لجنة تقييم العروض تتضمن فقط أشخاص تابعين لنفس الإدارة ، فحفاظاً على نزاهة التقييم و موضوعيته و يجب عرض نتائج التقييم على لجنة الصفقات المعنية بغرض ممارسة الرقابة على الاختيار و الفصل في الطعون المرفوعة³.

¹ - لجنة فتح الأظرفة و لجنة تقييم العروض لهما دور مزدوج من جهة في مجال إجراءات المناقصة و من جهة أخرى في مجال الرقابة لهذا لا يمكن تجاوز سردها ضمن الإجراءات و باختصار ، مع العلم أن دورهم في مجال الرقابة أكثر أهمية و هذا ما سيتم التطرق إليه بالتفصيل في الفصل الثاني. هنا نركز فقط على الجانب التنظيمي و ليس الرقابي .

² .روبيبة مومن، المرجع السابق، ص.92.

³ .بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المعدل و المتمم و النصوص التطبيقية له، المرجع السابق ، ص181.

رابعاً مرحلة الاعتماد النهائي للصفقة :

تعتبر هذه المرحلة آخر مراحل المناقصة، حيث يتم اعتمادها بقرار منتج لأثارها القانونية و يسمى قرار المصادقة على الإرساء ، يصدر من اللجنة المختصة لجنة البت و الإرساء، و تصبح نهائية بهذه المصادقة التي يجب تبليغها في أجل شهر، ولا تصح الصفقات و لا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة وهي : الوزير فيما يخص صفقات الدولة ، مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة ، الوالي فيما يخص صفقات الولاية ، رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص صفقات البلدية ، المدير العام أو المدير فيما يخص المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري ، المدير العام أو المدير فيما يخص المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري ، مدير مركز البحث و التنمية ، مدير المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي و التقني ، مدير المؤسسة العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي ، مدير المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني.

و يمكن لكل سلطة من هذه السلطات أن تفوض صلاحياتها في هذا المجال إلى المسؤولين المكلفين بأي حال بتحضير الصفقات و تنفيذها طبقاً للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها¹. من خلال دراستنا لهذا المبحث نستنتج أنّ المشرع جعل أسلوب المناقصة هو القاعدة العامة و أعطى لجميع العارضين حق المشاركة ، لكن بالمقابل فلقد قيد الإدارة بمجموعة من الإجراءات التي سبق و أن تطرقنا إليها مما يؤدي إلى فقدان الإدارة لحريتها في إختيار المتعاقد معها لأسباب موضوعية يأتي على أرسها إبعاد الصفقات العمومية عن المعاملات المشبوهة و تفضيل عارض عن آخر لكن هناك ظروف و حالات محددة و مبينة في قانون الصفقات العمومية أين اعترف لجهة الإدارة بإختيار المتعاقد معها دون اللجوء إلى إجراءات الإشهار و النشر و إعلام الغير، و هذا ما يستدعي بالإدارة إلى إتباع أسلوب التراضي في إبرام الصفقة و الذي سوف نتطرق إلى أحكامه في المبحث الثاني.

¹. المادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 03-13، المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 23-12، و المرسوم الرئاسي رقم

236-10 المرجع السابق .

المطلب الثاني: التراضي :

يعرف هذا الإجراء انتشارا كبيرا وواسعا في مختلف دول العالم الثالث خاصة تلك التي لا تتقيد فيها الإدارة بضوابط معينة في الإبرام إذ تترك لها قدر كبير من الحرية في إختيار الطرف الآخر¹. لقد إعتد المشرع الجزائري على هذا الإجراء في مختلف النصوص المنظمة للصفقات العمومية ، و يتميز باعتماده لأليات التفاوض و تظهر أهمية هذا الإجراء على وجه الخصوص في الصفقات الدولية التي تتطلب المسايرة المرضية لبعض المؤسسات الأجنبية ، حتى تتمكن المصلحة المتعاقدة من إخضاع هذه الأخيرة لبعض الشروط الخاصة بالصفقة من أجل ضمان تنفيذ أحسن للمشاريع المرتبطة بها ، و التي لا يمكن تنفيذها إلا من خلال تلك المؤسسات و قد تستدعي ظروف أخرى الجوء مثل هذا الإجراء و الذي يتخذ عدّة أشكال . على الرغم من أنّ إجراء التراضي يعتبر الطريق الاستثنائي في الصفقات العمومية إلا أنه الأصل من الناحية الواقعية ، أن الإدارة تلجأ إليه أكثر مقارنة بالمناقصة تفادياً لإجراءات المناقصة الطويلة و المعقدة و هو ما سيتم توضيحه من خلال المطالبين .

الفرع الأول :**مفهوم التراضي :**

تبين لنا من خلال ما تم دراسته في إجراء المناقصة أنّ الإدارة تفقد حرية إختيار المتعاقد معها لأسباب موضوعية ، و ذلك لإبعادها عن المعاملات المشبوهة و تفضيل عارض عن الآخر و ذلك من أجل إضفاء مبدأ العلانية و الشفافية في إبرام الصفقات العمومية ، غير أنّه ولأسباب موضوعية يتعين على الإدارة إختيار المتعاقد معها في ظروف و حالات محددة و مبنية دون اللجوء إلى إجراءات الإشهار و النشر، و دون إعلام الغير، و هو ما أطلق عليه بإجراء التراضي في إبرام الصفقة .

¹. محمد الطماوي سليمان، الأسس العامة للعقود الإدارية ، دراسة مقارنة ، ط5، مطبعة عين الشمس، القاهرة، 1996، ص30.

أولاً: تعريف التراضي و أشكاله :

تعريف التراضي :

تعرف المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 10 - 236، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية⁽¹⁾، إجراء التراضي على أنه " ذلك الإجراء الاستثنائي لإبرام العقود الإدارية ، و الذي تخصص فيه المصلحة المتعاقدة الصفقة لمعامل متعاقد واحد دون الدعوة للمنافسة ، ما يجعله يختلف جوهرياً مع المناقصة التي تستند في أساسها على مبدأ المنافسة ، و هذا ما يفتح المجال أمام المصلحة المتعاقدة لإعمال حريتها في إختيار المتعاقد معها.

أشكال التراضي :

من خلال المادة أعلاه نستنتج أنّ التراضي يتخذ أحد الشكلين التاليين :

1- التراضي البسيط : يعتبر التراضي البسيط القاعدة العامة في مجال إبرام الصفقة بطريق والتراضي بما يعني أنه كفل للإدارة حرية اختيار المتعاقد معها دون إلزامها بالخضوع لإجراءات الإعلان أو أي إجراء آخر ستغرقها وقتاً طويلاً دون إهمال تقييدها بالحالات المنصوص عليها قانوناً².

2- التراضي بعد الاستشارة : يختلف التراضي عن التراضي البسيط ، في كونه يقيد الإدارة و يلزمها بالاستشارة المسبقة و المؤسسات المؤهلة و المعتمدة و التي تستجيب لشروط التحقيق ، هدف الصفقة من الموارد البشرية أو الإمكانيات المادية³.

ثانياً: حالات اللجوء إلى التراضي :

بالقياس إلى وجود شكلين للتراضي فإن لكل واحد منهما حالاته التي حددها القانون حصراً كشرط لتعاقد الإدارة عن طريقه .

⁽¹⁾ المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 10 - 236، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل و المتمم، المرجع السابق .

² بوضياف عمار ، الصفقات العمومية في الج ائزر ، المرجع السابق، ص.631.

³ عيشاوي سعيدة، خير الدين نبيلة، المرجع السابق، ص.31.

أولاً : حالات اللجوء إلى التراضي البسيط :

ذكر المشرع الجزائري في المادة 43 من المرسوم الرئاسي رقم 12 - 23 المتعلق بتعديل قانون الصفقات العمومية ، حالات اللجوء إلى التراضي البسيط على سبيل الحصر و المتمثلة في :

-في حالة وجود خطر يهدد استثمار أو ملكا للمصلحة المتعاقدة ، أو الأمن العمومي ، يمكن أن تبرم الصفقة العمومية قبل أي شروع في تنفيذ الخدمات. بناء على ترخيص من مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوزير أو الوالي المعني وبموجب مقرر معلل ، وترسل نسخة من هذا المقرر إلى الوزير المكلف بالمالية وفي مجلس المحاسبة.

- عندما لا يمكن تنفيذ موضوع العقد إلا على يد متعامل متعاقد وحيد يحتكر هذا النشاط أو إنفراد بامتلاك التكنولوجيا التي اختارتها الإدارة المتعاقدة.
- في حالة تمويل مستعجل ذي شروط خاصة ، أي هي حالة تخص سير الاقتصاد الوطني أو توفير حاجات السكان الأساسية ، وتطبيق في مجال محدد و دقيق . أين تكون الإدارة في حاجة إلى مادة أو منتج معين لتسعي بصفة إستعجالية لإيصاله للسكان في وقت محدد ، كأن يتعلق الأمر بزل ازل أو فيضان أصابت منطقة معينة من مناطق الدولة ، بشرط عدم توقعها لأي حالة من الحالات¹.
- في حالة مشروع ذي أهمية وطنية ، وهذا الأخير سيخلف أثر إيجابيا عاما يمس كافة إقليم الدولة ،كبناء السكنات لصالح المنكوبين من جراء زلزال أو فيضان مثلا. ففي ظل هذه الظروف ، يمكن للمصلحة المتعاقدة انتهاج أسلوب التراضي لاختيار المتعاقد معها ، وتنفيذ موضوع العقد في زمن معقول ، لكن بشرط الموافقة من طرف مجلس الوزراء ، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق 10 ملايين دج ، والموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة أقل من المبلغ السالف الذكر.

¹.بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المعدل و المتمم والنصوص التطبيقية له ،المرجع السابق، ص.091.

▪ عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية ، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد طبيعة المؤسسة العمومية ، بل اكتفى بإعطاء لها أولوية التعاقد بأسلوب التراضي ، عن طريق رخصة صادرة عن مجلس الوزراء ، استبعادا للشبهات والفساد المالي.

عندما يتعلق الأمر بترقية الأداة الوطنية العمومية للإنتاج ، شرط الموافقة المسبقة للمجلس الوزراء.

ثانيا: حالات اللجوء إلى التراضي بعد الاستشارة:

تلجأ الإدارة المتعاقدة إلى التراضي بعد الاستشارة حسب المادة¹ 44 من المرسوم الرئاسي 23-

12، على الحالات التالية :

▪ عندما يتضح أن الدعوة إلى المنافسة غير مجدية ، أو عندما تعلن الإدارة عن مناقصة ولم تتلق إلا عرضا واحدا ، أو أنها تلقت عروضاً غير مطابقة لدفتر الشروط ، مثل: أن تلجأ المصلحة المتعاقدة البلدية مثل إلى طريقة المناقصة المفتوحة لإبرام صفقة أشغال عمومية ، فتقوم بإعلان عن الصفقة وتفتح باب المنافسة حولها طبقا للإجراءات القانونية ، ومع ذلك قد لا يتقدم أي متعهد ، أو يتقدم متعهدون مقاولون لا تتوافر فيهم الشروط اللازمة .

▪ في حالة صفقات الدراسات واللوازم و الخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى المناقصة ، في حالة لجوء الإدارة إلى هذه الحالة وجب عليها تبرير استبعادها للمناقصة و إبراز مدي خصوص هذه الصفقة وما نلاحظه أن المشرع قد استبعد عقد الأشغال في هذه الحالة .

▪ حالة صفقات الأشغال التابعة للمؤسسات الوطنية السيادية في الدولة كبرلمان ، رئاسة الجمهورية ، المجلس الدستوري ، التي تتطلب الثقة والسرية.

▪ في حالة صفقات الدراسات أو اللوازم و الخدمات الممنوحة التي كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع أجال مناقصة جديدة.

¹ المادة 44 من المرسوم الرئاسي رقم 23- 12، المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 236- 10، المرجع السابق.

- حالة العمليات المنجزة في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي وعلاقات ثنائية بين دولتين تتعلق بتمويلات إمتيازية، و تحويل الديون إلى مشاريع تنمية أو هبات ، في هذه الحالة يتعين على الإدارة المتعاقدة حصر .

الاستشارة على مؤسسات البلد المقدم للقرض ، كأن تتعاقد الدولة مع مؤسسة معينة بهدف إقامة مشروع معين علناً ارضيها أو بهدف إرجاع الديون التي كانت عليها.

أولاً: مرونة النظام القانوني لأسلوب التراضي:

إنّ المبدأ المكرّس في التعاقد بأسلوب التراضي هو حرية الإدارة في اختيار من يتعاقد معها، إلا أن هذه الحرية لا تنفي إخضاع صفقات التراضي لنظام قانوني محدد المعالم والأسس. و يتميز هذا الأسلوب باختصار الإجراءات الطويلة المعروفة في المناقصة .

و بالرجوع إلى نص المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 10 - 236 ، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ، نجد أنّ إجراء التراضي يتميز بقواعد خاصة مرنة ، تخالف مبادئ إبرام الصفقات العمومية عن طريق المناقصة و المتمثلة في:

1_ الدعوة إلى التعاقد :

بالرغم من أنّ أسلوب التراضي استثنائي في اختيار المتعامل المتعاقد لم يضع له المشرع ضوابط و إجراءات محددة إلا أنّ المصلحة المتعاقدة لا يمكن لها أعمال هذا الأسلوب بعيداً عن هذه الأخيرة ، و عليه فإنّ أول مرحلة يتعين على المصلحة المتعاقدة القيام بها هو دعوة المتعاملين و المتخصصين في التعاقد ، و هذا ما يقابل الإعلان في إجراء المناقصة احتراماً لمبدأ حرية المنافسة ، بهدف الحصول على عدد من العارضين لتتعدد فرص الانتقاء لدى المصلحة المتعاقدة ، لكن هذه الأخيرة لا تلجأ إلى هذا الإجراء إلا عندما تتأكد من توفر شرطان هما:

- أن تتأكد من أنّ قيمة الصفقة الم ارد عقدها تفوق السقف المالي الذي حدّد ب 8 ملايين د.ج ، بالنسبة لخدمات الأشغال أو اللوازم ، و 4 ملايين د.ج ، بالنسبة لصفقات الخدمات و الدراسات و هذا وفقاً لنص المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم 23- 12، المتعلق بتعديل قانون الصفقات العمومية .

- احترام حالات اللجوء إلى أسلوب التراضي بشكليته (البسيط ، بعد الاستشارة) و عدم التوسع في أعماله.

- بعد أن تتأكد المصلحة المتعاقدة من توافر الشرطين ، ستقوم بتوجيه دعوة للتعاقد إلى المهتمين و المختصين في موضوع العقد ، بأية وسيلة تارها مناسبة باعتبارها معفاة من إجراء المنافسة و جلب العروض و منح الصفقة لأفضل المتعاملين من الناحية المالية و الفنية و التأكد من مطابقتها للمواصفات المطلوبة

2_ التفاوض :

بعد أن تقوم المصلحة المتعاقدة بجمع العروض ستقوم بإجراء مفاوضات مباشرة مع أصحاب تلك العروض ، من أجل الاستعداد لإبرام الصفقة أو تسوية نقطة اختلافها فيها تتعلق ببند الصفقة أو تنفيذها و لقد تم الإشارة إلى أهمية التفاوض من خلال نص المادة 44 من المرسوم ال رئاسي رقم 12 - 23، المتعلق بتعديل قانون الصفقات العمومية ، التي يفهم من خلالها ضمناً إمكانية لجوء المصلحة المتعاقدة إلى التفاوض للحصول على توضيحات أو تفاصيل بشأن عروض الذين تمت استشارتهم كما يمكنها أن تطلب منهم استكمال عروضهم ، و الغاية من التفاوض تكمن في تحقيق الأهداف التالية:

- رفع اللبس و الغموض في الصفقة و تجنب الأخطاء في التقييم و الاختيار
- يسمح بتكوين فكرة مبدئية عن الطرف الأخر و التمكن من تحديد قدرته الفنية و التجارية و حتى المالية .
- توضيح الرؤية لتهيئة الاختيار تجدر الإشارة إلى أن المفاوضات تجد مجالها الخصب في الصفقات التي يكون أحد أطرافها متعامل متعاقد أجنبي.

3_ مرحلة التعاقد :

بعد أن تقوم المصلحة المتعاقدة بجمع العروض وانتقاء أفضلها في مرحلة المفاوضات ، نقوم بإسناد الصفقة بصفة مباشرة للمتعامل الذي اختارته و تفاوضت معه على جميع شروط العقد ، لكن تجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من السلطة التقديرية التي منحت للمصلحة المتعاقدة في اختيار

المتعامل المتعاقد معها وفقاً لأسلوب التراضي ، إلا أنها ملزمة بالتصرف وفقاً لما تمليه المصلحة العامة لضمان سير الم ارفق العامة بانتظام و اطراد¹.

و استناداً لمفهوم نص المادة السابقة نستنتج أنّ أسلوب التعاقد بالت ارضي في إبرام الصفقات العمومية ينطوي على كونه أسلوب سهلاً تلجأ إليه الإدارة إلى التعاقد دون إتباع الإجراءات الشكلية الواجب اعتمادها حين إبرام الصفقة بأساليب المناقصة.

ثانياً: ضعف الحدود الواردة على إجراء التراضي :

إنّ أسلوب الت ارضي يعفى الإدارة من حيث الأصل من أهم قيد من قيود التعاقد ألا و هو قيد الإعلان أو الإشهار ، ولا يعفيها كلياً من القيود الشكلية لكن قد يلقي على عاتقها إتباع إجراءات شكلية بسيطة كما هو في الت ارضي البسيط بل و حتى الت ارضي بعد الاستشارة. و هذا ما يؤدي إلى ضعف الحدود الواردة على هذا الإجراء فإذا كنا أمام مشروع ذي أولوية وطنية كما نص في المادة 4/34 من المرسوم الرئاسي رقم 23- 12 المتعلق بتعديل قانون الصفقات العمومية). فرغم أنّ الأمر يتعلق بحالة ت ارضي بسيط ، إلا أنّ الإدارة تلزم بإتباع إجراءات استصدار الرخصة من مجلس الوزراء . و لا تستطيع التعاقد دون الحصول على الرخصة ، و غالباً ما تمنح الرخصة لأنّ الجهة المسؤولة على منحها لها مصلحة في إنجاز الصفقة و لا توجد جهة تراقبها و على العموم تملك الإدارة المتعاقدة حرية اختيار المتعاقد معها إذا توفرت أحد حالات الت ارضي البسيط أو الت ارضي بعد الاستشارة الواردة على سبيل الحصر في المادتين 43 و 44 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر ، و هذا ما يفسر أنّ رغم وجود حدود تطبيق الت ارضي إلا أنها نسبية وغير مطلقة ، لأنها لا توجد هيئات للرقابة عليها كما هي في إجراء المناقصة التي تخضع للجان الرقابة ، مع العلم أنّ إجراء التراضي في هذه الحالة يحتاج إلى هيئات الرقابة خاصة لجان الوطنية و القطاعية للصفقات و بالرغم من ذلك لا يخضع لأي هيئة من هيئات الرقابة السالفة الذكر في إجراء المناقصة.

¹ - تياب نادية، المرجع نفسه، ص.992.

مع العلم في الأصل أنّ الإدارة المتعاقدة في حالات الت ارضي لا تلزم بإتباع إجراء معين. غير أنّ المرسوم الرئاسي رقم 236-10 ، في مادته 42 ألزمها بتعليل اختيارها عند كل رقابة تمارسها الجهات المعنية. فإذا توافرت أحد الحالات المذكورة في المادة 43 من المرسوم الرئاسي رقم 23-12، مثلاً بأن مرّت الإدارة بحالة مستعجلة فعليها يقع عبئ تبرير توافر هذه الحالة. لكن حالة الاستعجال ليست الوحيدة المؤدّية للت ارضي. هل ينطبق عبئ تبرير على كل حالات الت ارضي أم أنه حصر على حالة الاستعجال فقط؟

كما يقتضي أسلوب الت ارضي بعد الاستشارة خاصة دخول الإدارة في بعض الحالات في مرحلة مفاوضات مع أكثر من عارض حتى تقرر اختيارها عند ممارسة الرقابة و هذا بإسناد الصفقة للمتعامل الأقدر مع م اعاة المعيار المالي. لكن طريقة إجراءها غير معلومة أي غامضة . فماذا يقصد المشرع بمصطلح الأقدر الذي يتصف بالغموض؟

و الجدير بالإشارة أنّ حالات الت ارضي كما بينا الت ارضي البسيط ، الت ارضي بعد الاستشارة ، فإنّ حرية الإدارة المتعاقدة في اختيار المتعامل المتعاقد لا نجدتها بنسق واحد. فالإدارة تملك حرية بشكل أوسع في الت ارضي البسيط بمختلف حالاته ، حيث لا تلزم بإتباع شكليات و لو كانت بسيطة ، بينما هي مقيّدة بإجراء الاستشارة بالنسبة لنوع الت ارضي بعد الاستشارة. فتوجه خطابها الرسمي لمجموعة متعاملين و تدعوهم لتقييم عروضهم و المشاركة في منافسة يمكن أن نطلق عليها أنها محدودة أو ضيقة النطاق. و تحفظ مجموع مراسلات الإدارة في ملف الصفقة.

نستنتج مما سبق أنّ بالرغم من أنّ المشرع الجزائري ذكر حالات الت ارضي على سبيل الحصر إلا أنه من الناحية الواقعية كانت على سبيل المثال كون هذه الحالات تتصف بالمرونة و أغلبها يلجأ إلى الت ارضي من أجل إبرام الصفقة هذا ما يؤكد على أنه يعتبر القاعدة العامة من حيث الممارسة.

أثار توسيع نطاق تطبيق التراضي.

بعد عرضنا لعوامل نطاق تطبيق التراضي المتمثلة في كل من مرونة النظام القانوني لأسلوب التراضي و ضعف الحدود الواردة عليه سنتطرق في هذا الفرع إلى كل من أثار توسيع نطاق تطبيق التراضي الذي نتناول فيه إفلات إجراءات ارضي من رقابة صارمة و تفشي الفساد .
أولاً : إفلات إجراءات التراضي من رقابة صارمة .

من المفروض أنّ صفقات التراضي تستدعي رقابة صارمة ، لأن حرية التعامل بين عالم الأعمال و العالم الإداري تتحقق أحياناً على حساب المصلحة العامة و إذا كانت المناقصة تخضع لعدة مبادئ كما سبق ذكرها سالفاً، فإن إجراء التراضي لا يخضع لهذه المبادئ. إذا كان التراضي هو إجراء يتم بالمرونة بحيث يترك الحرية للمصلحة المتعاقدة في اختيار من يتعاقد معها ، فإنّ هذا ما يمكن أن يكون محل شبهات و مصدر التلاعب بالأموال العمومية ، خاصة إذا كان غير مؤطر بصفة جيّدة و الذي لا يكون إلا برقابة صارمة¹.

¹ BETH Elodie et HRUBI Amiko,renforcer l'intégrité dans les marchés publics (étude d'apprentissage mutuel au Maroc) ,document interne ,direction de la gouvernance publique,O.C.D.E, paris, 2008, p. 21.

بالرجوع إلى قانون الصفقات العمومية نلاحظ أنّ إجراء الت ارضي يتسم بالغموض و السبب في ذلك هو تضيق مجال الرقابة الخارجية ، فبالرغم أن المشرع الجزائري في القانون الجديد أتى بجديد فيما يخص تأطير إجراء الت ارضي (3) مقارنة بقانون الصفقات العمومية الملغى (المرسوم الرئاسي 20-052)، إلى أنه يبقى هناك غموض خاصة فيما يتعلق بعدم وجود أي إعلان عن نتائج التفاوض ، ومن أجل تدعيم الشفافية و نزاهة الصفقات العمومية و فعالية الرقابة لحماية المال العام ، يستوجب على المصلحة المتعاقدة أن تضع في أيدي لجان الرقابة الخارجية تقرير عن نتائج التفاوض ، لتمكين هذه الأخيرة من بسط رقابتها بكل فعالية و تمكينها من أي تلاعب في مثل هذه الصفقات.

ثانياً تفشي الفساد:

نلاحظ أن هناك نقطة أساسية تؤدي إلى الإفلات من الرقابة الخارجية و التي يمكن أن تكون محل أشكال الفساد ، و التي تتمثل في لجوء المصلحة المتعاقدة إلى الت ارضي البسيط و إلى حالة الاستعجال ، التي تكون خاصة (يجب أن تكون حالات إستعجالية خاصة) ، فحسب نص المادة 43 من المرسوم الرئاسي رقم 21-23، إذ يشترط للجوء إلى هذه الحالة أن لا يكون بوسع المصلحة المتعاقدة التنبئ بالظروف المسببة لحالات الاستعجال و أن لا تكون نتيجة ممارسات احتيالية من طرفها ، فإقامة هذا الشرط ضروري لنزاهة إجراء الت ارضي لو كان مصحوب برقابة اللجان الخارجية فغالباً ما تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى حالة الاستعجال لتبرير لجوءها إلى إجراء الت ارضي البسيط للتمتع بالحرية الكاملة في التفاوض بدون قيود ، و هذا ما يعتبر كقيد لتجسيد الشفافية في الصفقات العمومية¹.

¹. موري سفيان ، المرجع السابق ، ص.63.

لتفادي كل أشكال الفساد يجب أن تتسم كل إجراءات الت ارضي بالوضوح و الشفافية ولا يتجسد إلا بتفعيل دور الرقابة الخارجية و مساهمتها في تكريس النزاهة و التي تعتبر المفتاح الرئيسي لإقامة الثقة في مجال صفقات التراضي¹.

نستنتج مما سبق أنّ الت ارضي أسلوب من أساليب إبرام الصفقات العمومية ، يتميز بالسرعة في تلبية الاحتياجات بما يسمح للمصلحة المتعاقدة إنجاز مشاريعها في أقرب الآجال خاصة في الحالات المستعجلة.

صحيح أن المصلحة المتعاقدة معفاة من الاجراءات الشكلية المعقدة لكن هذا لا يعني أن بإمكانها إعمال الت ارضي في الحالات التي تحلو لها و إنما المشرع قد حدد حالات اللجوء إليه سواء في صورته البسيطة أو بعد الاستشارة ، و لم يكتفي فقط بهذا و إنما تدخل لضبط قواعد خاصة عند إعمال هذا الأسلوب و قيد سلطة المصلحة المتعاقدة في صفقات الت ارضي حفاظا على المال العام.

المبحث الثاني: الرقابة على الصفقات العمومية في ظل هذا المرسوم .

لما كانت للصفقات العمومية بمختلف أنواعها صلة بالخزينة العامة فقد أضحي من الضرورة بمكان إخضاعها لصور شتى من الرقابة ، تلازم مختلف م ارحلها سواء قبل إبرام الصفقة أو بعد دخولها حيز التنفيذ أو حتى أثناء التنفيذ ، و الغرض الأساسي من تسليط هذه الرقابة هو التأكد من تطبيق الأهداف المرجوة من وراء التعاقد و إلزام الإدارات العمومية و الهيئات المستقلة بالتقيد بأحكام قانون الصفقات العمومية بما يكرس خاصة المبادئ العامة للتعاقد كمبدأ الشفافية و حرية المنافسة و المساواة بين العارضين أو المتنافسين.

و لقد أصبح للرقابة مكانة بارزة في مجال الصفقات العمومية ، كون هذه الأخيرة تعد أحد أخصب مجالات صرف المال العام ، و بذلك استوجب إخضاعها لنظام رقابي. بالرجوع إلى قانون الصفقات العمومية نجد أنّ المشرع الجزائري نص صراحة على الرقابة الوقائية (القبلية) و لقد

¹ BETH Elodie et HRUBI Amiko,op.cit,p 22

عرفت على أنها الإجراءات الوقائية التي تتم عن طريق التوجيهات لتصحيح الأخطاء و الانحراف عن الأهداف المرسومة أو مخالفة القواعد القانونية الواجب إتباعها.

ولم يخرج المشرع الجزائري عن المفهوم العام للرقابة في قانون الصفقات العمومية الحالي ، و هذا ما يتضح من خلال استقراء نص المادة 116 من المرسوم الرئاسي 236 - 10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ، التي نصت على أنه: "تخضع الصفقات التي تبرمها المصالح المتعاقدة للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ و قبل تنفيذها و بعدها ، كما أضافت المادة 117 على كيفية ممارسة الرقابة ، و من خلال هذه المادة سيتم توضيح مختلف أنواع الرقابة التي نظمها قانون الصفقات العمومية صراحة و هو موضوع د ارستنا و سوف نتعرض لهما من خلال مبحثين : الرقابة الداخلية والوصاية في (المبحث الأول) و الرقابة الخارجية في (المبحث الثاني).

الفرع الاول : الرقابة الداخلية .

تمارس الرقابة الداخلية وفق النصوص التي تتضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة و قوانينها الأساسية ، دون المساس بالأحكام القانونية المطبقة على الرقابة الداخلية ، و يجب أن تبين الكيفيات العملية لهذه الممارسة على الخصوص محتوى مهمة كل هيئة رقابة و الاجراءات اللازمة لتتسق عمليات الرقابة و فعاليتها، بينما رقابة الوصاية تمارس من طرف السلطة الوصية و تهدف أساساً إلى التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية و الاقتصاد و التأكد من أنّ العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلاً في إطار البرنامج و الأولويات المرسومة للقطاع¹.

إن الرقابة الداخلية بصفة عامة هي التي تمارسها السلطة الإدارية بنفسها على نفسها ، وفقاً لقوانينها الداخلية و التي تعدها بحرية تامة ، مع ضرورة احترام الأحكام القانونية المطبقة عليها. و يستوي في ذلك أن تكون الرقابة شاملة ، تضم كل أعمال الإدارة في جوانبها المختلفة ، أو أن

¹ - أساس الجمع بين الرقابة الداخلية و رقابة الوصاية هو من أجل إحداث توازن في الخطة ، و باعتبار أن كلا الرقابتين متشابهتين مع العلم أن الرقابة الداخلية يمكن تقسيمها إلى رقابة ذاتية و رقابة الوصاية لكن هذا يؤثر على الرقابة الداخلية المنصوص عليها صراحة في المادة 117. المرجع السابق .

تكون تخصصية تنصب على جوانب أعمال الإدارة كالأعمال القانونية أو المحاسبية ، أو ترد هذه الرقابة على كل الأعمال و الأشياء الواقعة دائرتها، أو أن تكون الرقابة ميدانية تمارس على الواقع العملي ، أو أن تكون وثائقية تتعامل مع المستندات والأوراق¹ .

تكمن أهمية هذه الرقابة في كشف الانحرافات دون توقيع الجزاء ، فهي تتبني على م ارجعة و فحص مختلف البيانات من أجل التحقق من صحتها و سلامتها.

أولاً: لجنة فتح الأظرفة :

إنّ أول رقابة داخلية تمارس لغرض إضفاء الشفافية على الصفقات العمومية هي الرقابة التي تمارسها لجنة فتح الأظرفة ، وعليه سنقوم بتبيان تعريف هذه اللجنة، و تحديد مهامها، و كيفية سير عملها .

تعريف لجنة فتح الأظرفة.

تنص المادة 121 من المرسوم الرئاسي 236-10، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية²، على أنه: "تحدث في إطار الرقابة الداخلية ، لجنة دائمة لفتح الأظرفة لدى كل مصلحة متعاقدة ، يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر، تشكيلة اللجنة المذكورة في إطار الإجراءات القانونية و التنظيمية المعمول بها ". و بما أنّ المشرع الجزائري فتح المجال السلطة التقديرية للمصلحة العامة في إختيار تشكيلة و أعضاء لجنة فتح الأظرفة و هذا يعني بالضرورة الاختلاف بين لجان كل مصلحة ، و هذه النقطة تحسب لصالح المشرع الجزائري الذي رعى بذلك اختلاف طبيعة الإدارات العمومية و العقود الإدارية³.

¹ . ماجد ارغب الحلو، علم الإدارة العامة و مبادئ الشريعة الإسلامية ، الحكومة الإلكترونية ، منشأة المعارف ، القاهرة ، 2004، ص.393 .

² - المادة 121 من المرسوم الرئاسي رقم 236-10، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل و المتمم، المرجع السابق.

³ - بوضياف عمار، الصفقات العمومية في الج ازئر، المرجع السابق، ص.121.

مهام لجنة فتح الأظرفة:

أما عن مهام لجنة فتح الأظرفة ،فقد نصت عليها المادة 122 من المرسوم الرئاسي رقم 23-12، بحيث تقوم أساساً ب:

- تثبيت صحة تسجيل العروض على سجل خاص،-إعداد قائمة المتعهدين حسب ترتيب تاريخ لا وصول أطرفة عروضهم ، مع توضيح محتوى و مبالغ المقترحات و التخفيضات المحتملة ،
- إعداد وصفاً مفصلاً للوثائق التي يتكون منها كل عرض، توقع بالأحرف الأولى على كل وثائق الأظرفة المفتوحة ، تحرير المحضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين،و الذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة .
- تدعو المتعهدين عند الاقتضاء،كتابياً إلى استكمال عروضهم التقنية بالوثائق الناقصة والمطلوبة باستثناء التصريح بالاككتاب و كفالة التعهد،عندما يكون منصوصاً عليهما،والعرض التقني بحضور المعني في أجل أقصاه عشرة (01) أيام، تحت طائلة رفض عروضهم من قبل لجنة تقييم العروض.

- إرجاع الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين،
- تحرّر لجنة فتح الأظرفة عند الاقتضاء ، محض أر بعدم جدوى العملية يوقعه الأعضاء الحاضرين ، عندما يتم استلام عرض واحد أو في حالة عدم استلام أي عرض.

كيفية سير مهام لجنة فتح الأظرفة.

أما عن كيفية سير مهام لجنة فتح الأظرفة ، فإنه يتم فتح الأظرفة التقنية و المالية في جلسة علنية ، بحضور كافة المتعهدين الذين يتم إعلامهم مسبقاً خلال نفس الجلسة في تاريخ و ساعة فتح الأظرفة.

في حالة الاستشارة الانتقائية يتم فتح الأظرفة التقنية النهائية و المالية على مرحلتين. و في حالة إجراء المسابقة يتم فتح الأظرفة التقنية و أطرفة الخدمات و الأظرفة المالية على ثلاث مراحل ، و

لا يتم فتح أظرفة الخدمات في جلسة علنية ، و كذلك لا يتم فتح الأظرفة المالية للمساابقة إلا بعد نتيجة تقييم الخدمات من قبل لجنة تحكيم.

يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تضع في مكان مؤمن و تحت مسؤوليتها الأظرفة المالية إلى غاية فتحها¹.

تصح اجتماعات لجنة فتح الأظرفة مهما يكن عدد أعضائها الحاضرين. إن دراسة مدي فعالية هذا الأسلوب يتجلى أساساً في إبراز الغموض الذي تتسم به لجنة فتح الأظرفة سواء في تشكيلتها أو في سيرها ، ثم التطرق إلى عدم التحديد الدقيق لمهام هذه اللجنة.

1. غموض في تشكيلتها و سير اللجنة:

تتولى مهمة فتح الأظرفة لجنة فتح الأظرفة ، لذلك فإن إحداثها يعد أمراً إلزامياً على كل الهيئات التي لها صلاحية إبرام الصفقات العمومية ، ذلك ضماناً لمبدأ الشفافية⁽¹⁾.

إذا كان المشرع الجزائري من جهة قد اعترف للإدارة أو المصلحة المتعاقدة بحرية إختيار أعضاء لجنة فتح الأظرفة ، م اريعياً في ذلك خصوصية كل إدارة أو هيئة عمومية خاصة أمام تنوع الهيئات المذكورة في المادة 2 من المرسوم الرئاسي 03- 13، المتعلق بتعديل قانون الصفقات العمومية²، من جهة أخرى ألزم هذه الهيئات و الم اركز و المؤسسات بإحداث لجنة فتح الأظرفة.

و الملاحظ في هذا المرسوم أن تشكيل لجنة فتح الأظرفة يكتنفها الغموض ، فالمشرع لم يحدد عدد أعضائها، هذا يعني أن مسؤول المصلحة المتعاقدة يضع العدد الذي يريده ، كذلك لم يحدد المشرع شروط العضوية في هذه اللجنة ، نظراً إلى كون أن أعضاء معظم لجان فتح الأظرفة إداريين ، معناه يعملون في نفس الإدارة ، و يجب أن تتوفر فيهم الخبرة على الأقل³.

⁽¹⁾ المادة 123 من المرسوم الرئاسي رقم 236- 10، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، المعدل و المتمم ، المرجع السابق.

² . أنظر المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 03- 13، المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 12- 23، و المرسوم الرئاسي رقم 10- 236، المرجع السابق.

³ . فرقان فاطمة الزهراء ، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون فرع الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الج زئر، 2007 - 2006 ، ص.31.

أما عن سير لجنة فتح الأظرفة ، فإنه طبقاً لنص المادة 123 من المرسوم الرئاسي 236-10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ،¹ كما أنّ تحديد تاريخ اجتماع لجنة فتح الأظرفة يرجع السلطة التقديرية للإدارة، بحيث تملك هذه الأخيرة سلطة تحديد تاريخ المدّة اللازمة ، لتحضير العروض و إيصال التعهدات.

و أنّ عدم تحديد التاريخ اللازم و المدّة اللازمة لإيداع العروض قانوناً ، هذا يؤدي إلى الحد من فعالية هذه اللجنة في اختصاصها الرقابي من جهة ، و إجحاف من حقوق المترشحين من جهة أخرى ، بحيث أنّ الإدارة يمكن لها أن تتعسف في استعمال حريتها الممنوحة قانوناً ، و ذلك من خلال عدم تحديد تاريخ اجتماع اللجنة، و بالعلم أنّه تصح اجتماعات لجنة فتح الأظرفة مهما يكن عدد أعضائها ، هذا عكس ما هو معمول به في قانون الصفقات العمومية الفرنسي ، بحيث أنّ اجتماعات لجنة المناقصة لا تصح إلا بحضور أغلبية الأعضاء⁽²⁾ هذا ما يتنافى مع مبدأ الشفافية، خصوصاً أنّ رقابة لجنة فتح الأظرفة هي أول رقابة ترمي إلى التحقق من نظامية الصفقة العمومية و مطابقتها للقوانين و التنظيمات المعمول بها.

تجدر الإشارة أيضاً أنّ من خلال نص المادة 123 أنه لم يُشر إلى كيفية استدعاء أعضاء اللجنة و لا تحديد تاريخ إرساء الاستدعاء ، هذا ما يفسر أنّ المشرع الجزائري منح حرية مطلقة للإدارة و سلطة واسعة سواء فيما يخص سلطة التعيين من جهة واحدة ، كل هذا من شأنه أن ينقص من فعالية هذه الرقابة التي تعتبر الخطوة الأولى للوقاية من مختلف أشكال التحايل ، و لم يعطي أهمية بالغة لتشكيلة اللجنة و لا لنظام سيرها.

2_ غياب الدقة في تحديد مهام اللجنة:

ما يلاحظ من خلال نص المادة 122 المتعلق بمهام لجنة فتح الأظرفة ، أنها جاءت عامة لم تُميّز بين مرحلة الفتح التقني و مرحلة الفتح المالي ، و مهمة اللجنة في كل منهما² ، كما أنها تكلمت عن محضر عدم الجدوى ، دون تحديد الحالات التي تؤدي إليه. لهذا نطرح الإشكال التالي

¹ . أنظر المادة 123 من المرسوم الرئاسي رقم 236-10، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، المعدل و المتمم ، المرجع السابق.

² . فرقان فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص.61.

حول المحضر الذي تحرره لجنة فتح الأظرفة بعدم جدوى المناقصة ، هل يعتبر هذا المحضر قراراً نهائياً بعدم مواصلة الإجراءات إبرام الصفقة؟ و هل يعتبر قراراً قابل للطعن فيه أمام القضاء من طرف المرشحين.

إنّ القانون منحلّ لجنة حق في الإعلان عن عدم جدوى العملية و ذلك بتحرير محضر ، لكن القانون أيضاً جعل السلطة التقديرية لإعلان عدم جدوى المناقصة من مهام السلطة المختصة بإبرام الصفقة العمومية المحددة في نص المادة 8 من المرسوم الرئاسي رقم 13- 03، المتعلق بتعديل قانون الصفقات العمومية¹ ، حيث يتم تحضير إعلان بعدم جدوى المناقصة يوقعه أحد الأشخاص المذكورين في المادة 08 السالفة الذكر، و ينشر في الجرائد لكن المشرع لم ينص على إمكانية الطعن في هذا الإعلان من قبل المرشحين ، لكن بما أنه قرار إداري ، يمكن الطعن أمام القضاء الإداري ، لكن حصر المشرع الجزائري هذا الطعن فقط إذا كانت لجنة فتح الأظرفة تابعة للدولة و الولاية و البلدية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ، لهذا السبب المشرع لم يعالج هذه المسألة و ترك غموضاً من حيث الاختصاص.

تجدر الإشارة أنّ المشرع الجزائري لم يعطى أهمية بالغة ل لجنة فتح الأظرفة، في مجال مراقبة شرعية إجراءات اللجوء إلى المنافسة و مصادقيتها و شفافيتها.

ثانياً: لجنة تقييم العروض:

لجنة تقييم العروض عبارة عن آلية ثانية لممارسة الرقابة الداخلية و عليه سنلجأ إلى تعريف هذه اللجنة (أولاً) ، و تبيان مهامها (ثانياً).

تعريف لجنة تقييم العروض.

¹ (5) - أنظر المادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 03- 13، يعدل و يتم للمرسوم الرئاسي رقم 23- 12، و المرسوم الرئاسي رقم

10- 236، المرجع السابق.

على غرار لجنة فتح الأظرفة ، لجنة تقييم العروض هي لجنة دائمة يعين أعضائها مسؤول المصلحة المتعاقدة من بين ذوي الكفاءات ، و المؤهلات التي تسمح لهم بتحليل العروض و تقديم بدائل عنها عند الضرورة .

يتم اختيار الأعضاء نظرا لكفاءتهم ، لأنّ مسألة تقييم العروض مسألة تحتاج إلى قدر من الدراية و المعرفة ، بمعايير التقييم المعتمدة في دفتر شروط المناقصة¹، و تتشكل اللجنة من أعضاء مؤهلين يختارون نظرا لكفاءتهم و ذلك بقرار من مسؤول المصلحة المتعاقدة ، كما تنافى العضوية في لجنة تقييم العروض مع العضوية في لجنة فتح الأظرفة.

مهام لجنة تقييم العروض :

و عن مهام لجنة تقييم العروض ، فإنها تتجسد في مرحلتين ، فالأولى تتمثل في مرحلة ترتيب العروض من الناحية التقنية بالاعتماد على عدة أسس ، كشهادة التأهيل و التصديق و استخدام التقنيات الحديثة ، و إقصاء العروض التي لم تحصل على العلامة الدنيا اللازمة ، المنصوص عليها في دفتر الشروط ، مع تأهيل الباقي.

أما الثانية تتمثل في مرحلة دراسة العروض المالية المقترحة من قبل المتعهدين المؤهلين مؤقتاً ، للقيام طبقاً لدفتر الشروط بانتقاء إما العرض أقل ثمناً إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية البسيطة ، و إما أحسن عرض اقتصادي إذا تعلق الأمر بتقديم خدمات معقدة تقنياً و فنياً.

و ترسو الصفقة على المتعهد الذي قدم أفضل العروض ، أو عدّة متعهدين إذا اقتضت الضرورة ذلك² تجدر الإشارة أنّ المشرع الجزائري في نص المادة 125 المذكورة أعلاه ، لم يوضح إذا كان

¹ . علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، فرع قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بسكرة، 2004، ص.55.

² . مثال: الرغبة في إنجاز مركز جامعي في أسرع وقت ممكن تحضى أر للدخول الجامعي، فمعيار السرعة هنا هو الذي يفرض على المصلحة المتعاقدة منح الصفقة لأكثر من متعهد.

أعضاء لجنة تقييم العروض ينتمون لنفس الإدارة أم لا، و لم يتطرق كذلك إلى النصاب القانوني الذي تصح به اجتماعاتها و لا إلى كيفية استدعاء الأعضاء. إذن تتم دراسة مدى فعالية هذه اللجنة من خلال التطرق إلى التقليل من شأن مهام هذه اللجنة ، و محاولة الطابع الاستشاري للجنة تقييم العروض .

1/ التقليل من شأن مهام لجنة تقييم العروض:

بعد استعراض عمل لجنة تقييم العروض يتم تسجيل بعض الملاحظات فيما يخص مهام هذه الأخيرة و من بين هذه الملاحظات أنّ المشرع الجزائري يعتن كفاية بلجنة تقييم العروض ، كوسيلة لانتقاء المتعاقد مع الإدارة ، لم يعطى لها الأهمية البالغة ، و الدليل على ذلك هو تخصيص مادة واحدة فقط (المادة 521) ، لمعالجة تقييم العروض بالنظر للدور المهم الذي تلعبه هذه اللجنة ، و مادة واحدة لا تكفي الإحاطة بكل المهام ، الأمر الذي يؤثر على تحقيق الشفافية ، التي تعتبر ضرورية لتجسيد دولة القانون ، كما يؤثر أيضاً على فعالية هذه اللجنة بصفة خاصة.

كما نلاحظ أيضاً عدم تطرق المشرع إلى حالة عدم قبول أي عرض من طرف لجنة تقييم العروض ، كما يمكن للجنة أن ترفض العرض أقل ثمناً و المنخفض إلى درجة غير عادية ، بمقرر معلل ، بعد أن تطلب كتابياً التوضيحات التي تارها مفيدة و تدقق في المبررات المقدمة ، بالعلم أن المشرع أعطى للجنة إمكانية رفض العرض المنخفض دون ذكر الحد الأدنى الذي على أساسه يتم الرفض ، و هو ما يفتح المجال لإقصاء بعض المتنافسين على أن عروضهم منخفضة إلى درجة غير معقولة ، و هذا دون علمهم بالحد الأدنى الذي لا يجوز تجاوزه عند تحضير عروضهم.

الطابع الاستشاري للجنة تقييم العروض :

حسب نص المادة 125 فقرة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 12 - 23 ، "يمكن للجنة تقييم العروض أن تقترح على المصلحة المتعاقدة ، رفض العرض المقبول ، إذا أثبتت أنه تترتب على

منح الصفقة هيمنة المتعامل المقبول على السوق أو يتسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني ، بأي طريقة كانت

إنّ المشرع استعمل كلمة "تقترح" أي أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة قبول الاقتراح أو رفضه ، هو ما يجعل لجنة تقييم العروض كلجنة استشارية ، و في ظل القانون الفرنسي:يختلف دور لجنة المناقصة بحسب ما إذا كانت الصفقة تابعة للدولة ، هنا يكون لها دور استشاري ، و سلطة اتخاذ القرار يكون من طرف شخص المسؤول عن الصفقة ، أما إذا كانت الصفقة تابعة للجماعات المحلية هنا يكون لها دور تقريبي¹.

و من خلال عرضنا للرقابة الداخلية سنتطرق إلى عرض كل من رقابة الوصاية من خلال تعريفها و تبيان أنواعها

الفرع الثاني : رقابة الوصاية .

إنّ هذه الرقابة من حيث شدتها و تنوع صورها و تطورها إلى شكل جديد من الرقابة التقنية و أحياناً إلى رقابة الملائمة ، لتظهر كمدلول و كمحتوى منطبقة تماماً مع مصطلح الوصاية (la tutelle) و الوصاية من أصل و منشأ مدني ، لكن في المجال الإداري له مفهوم مختلف عن مفهومه في القانون الخاص ، ذلك أنه في القانون المدني يخص القصر و عديم الأهلية. أما الوصاية الإدارية لا يرجع تقريرها إلى نقص في أهلية الشخص اللامركزية ، و تعرف الوصاية الإدارية على أنها مجموع السلطات التي يقرها القانون لسلطة عليا على أشخاص الهيئات اللامركزية و أعمالهم بقصد حماية المصلحة العامة.

و سلطة الوصاية محددة و مضبوطة بقانون ، و لقد تضمن قانون الصفقات العمومية إلى جانب الرقابة الداخلية ، رقابة الوصاية و هذا وفقاً لنص المادة 127 من المرسوم الرئاسي رقم 236-10 ، فالوصاية لها هدف مزدوج من جهة العمل على احترام الشرعية من طرف

¹ Lajoye Christophe, droit des marchés publics, berti édition, alger, 2007, p.77.

الأشخاص العامة الخاضعين لوصايتها ، ومن جهة أخرى تسهر على الإدارة الجيدة للجماعات اللامركزية ، فالوصاية جديرة بأن تمارس مهامها بطرق مختلفة حسب الهدف المراد ، تحقيقه¹ ، و الهدف من ممارسة هذه الرقابة هو تحقيق المصلحة العامة و الاستقرار من خلال الحفاظ على المال العام.

أولاً: أنواع رقابة الوصاية:

تجدر الإشارة أنّ المرسوم الرئاسي رقم 10-236، تولى دراسة رقابة الوصاية التي تتم أثناء تنفيذ و التي تهدف إلى التأكد من تحقيق الفعالية و خصص لها مادة واحدة فقط ، و لذلك لا يمكن تجاهل أنّ رقابة الوصاية تمارس أيضاً حتى قبل البدء في تنفيذ ، و على هذا الأساس نتولى دراسة الرقابة التي تقوم بها الوصاية قبل البدء في التنفيذ ، و بعدها الرقابة التي تقوم بها أثناء التنفيذ .

رقابة قبل البدء في تنفيذ الصفقة:

هي التي تقوم بها الوصاية قبل البدء في تنفيذ الصفقة، و يكون الهدف من هذه الرقابة هو التأكد من أنّ الصفقة تم إبرامها وقت الإجراءات المنصوص عليها في القانون المنظم لها ، مع احترام مبدأ الشفافية و المنافسة².

و رقابة الشرعية تخص رقابة الوصاية لمداورات المجالس الشعبية البلدية ، بحيث يقوم بها الوالي طبقاً للمادة 57 من القانون المتعلق بالبلدية ، للتأكد من مطابقتها للقانون. و رقابة الشرعية تخص أيضاً مداورات المجالس الشعبية الولاية ، حيث يقوم بها وزير الداخلية بهدف مطابقتها للقانون و صحتها.

¹ Duchou Doris et Jean Christophe, * la responsabilité de l'Etat dans l'exercice de sa fonction de

contrôle de la légalité des actes locaux*,R .F.D.A, n°15,DALLOZ, septembre, octobre,1999,p.1041.

² فرقان فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص.84.

يجب على البلدية على سبيل المثال أن ترسل إلى الوالي الذي يلعب دور كبي أر في رقابة أعمال الهيئات المحلية ، الملف الكامل بدءاً من محضر المصادقة على دفتر الشروط و الإعلان عن المناقصة في الجرائد الوطنية ، وصولاً إلى التأشير الممنوحة من هيئات الرقابة الخارجية ، بالإضافة إلى الصفقة المتعلقة بالمشروع ، و كذلك المداولة الخاصة لهذه الصفقة ، هذه المداولة تتضمن مختلف المراحل التي مرت بها الصفقة و المؤسسة الحائزة على المشروع و مبلغ الصفقة ، و تتأكد أيضاً الولاية من وجود النفقة المتعلقة بالصفقة ، و إذا تم حق أ منح المشروع للعارض الذي قدم أحسن أو أقل عرض حسب الحالة.

و للوالي مهلة 30 يوماً من تاريخ إرسالها للمصادقة عليها ، التقرير في شرعيتها و صحتها. و ينتج عن هذه الرقابة إما المصادقة على الصفقة ، و بالتالي ترجع المداولة إلى البلدية مصادق عليها من قبل الوالي و يتمتع في مقر البلدية ، و في هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تمنح أم أر بانطلاق الأشغال للمؤسسة التي تحصلت على الصفقة ، و الذي يبدأ من هذا التاريخ حساب أجال الإنجاز. أ وتصحيح الأخطاء إذا كانت المداولة أو ملف الصفقة يحوي بعض الأخطاء التي يمكن تداركها كونها لا تؤثر في مضمون الصفقة ، كالأخطاء المادية ، مثلاً ، في هذه الحالة لا يتم إبطال المداولة و إنما تطلب الولاية من البلدية تصحيحها. إبطال المداولة ، و هذا في حالة و جود مخالفة في المداولة ، في الوثائق التعاقدية أو في إجراءات إبرام الصفقة ، يقرر الوالي إبطال المداولة بقرار معلل.

إذا لم يصدر الوالي قراره في أجل 30 يوماً فإنّ المداولة تنفذ بحكم القانون.

و مهما يكن فإنّ مداولة المجلس الشعبي البلدي تعتبر باطلة بحكم القانون طبقاً لنص المادة

59 من قانون البلدية إذا :

- إذا كانت المداولة المتخذة تعد خرقاً للدستور و غير مطابقة للقوانين و التنظيمات.

- المداولة التي تمس برموز الدولة و شعا ارتها.

- المداولات غير المحررة باللغة العربية .

و يصرح الوالي بموجب قرار مغل ببطلان المداولة قانوناً ، إنّ الهدف الأساسي وراء مداولات المجالس الشعبية البلدية و الولاية ، هو المحافظة على المصلحة العامة، و تضمن رقابة الشرعية ذلك.

الرقابة أثناء تنفيذ الصفقة :

ندرس في هذا المجال كل من تعريف الرقابة أثناء تنفيذ الصفقة ، و تبيان مستوياتها.

تعريف الرقابة أثناء تنفيذ الصفقة :

هي الرقابة التي تتم أثناء بدء في التنفيذ الصفقة ، إذ تنص المادة 127 من مرسوم 236-10، على الأحكام النظامية المتعلقة بتنظيم هذه الرقابة ، بحيث أسست هذه الرقابة التي تمارسها السلطة الوصية ، بغرض التحقق من مطابقة الصفقات العمومية التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية و الاقتصادي، لأكثر من الفعالية و الصرامة ، فإنّ رقابة الوصاية تسند عامة إلى مفتشيات تنشأ خصيصاً بهدف تقييم ورقابة نشاطات الهيئات والأجهزة الموضوعة تحت الوصاية ، بحيث تتأكد من تطبيق السّريع و التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية .

2_ مستويات الرقابة أثناء تنفيذ الصفقة :

هناك مفتشيات عامة مركزية تؤسس لدى مختلف الوزارات ، و مفتشيات عامة محلية تؤسس على مستوى كل ولاية.

أ_ على المستوى المركزي :

على المستوى المركزي المفتشية العامة مكلفة فيما يتعلق بالصفقات العمومية بالقيام بالتحقيقات التي تهدف إلى مراقبة شروط الصحة و العدالة و النازهة التي تم فيها تحضير و إبرام و تنفيذ الصفقات المبرمة من طرف المصالح الوزارية أو المصالح غير الممركزة أو المؤسسات و الأجهزة العمومية تحت الوصاية.

ومن بين مهام المفتشية العامة المركزية نذكر :

- ✓ التأكد من السير العادي و المنتظم للهيئات الموضوعة تحت الوصاية و تدارك العجز الموجود في تسييرها.
- ✓ التأكد من إتباع القرارات و التوجيهات المقررة من الوزير المعني.
- ✓ مراقبة تطبيق التشريع و التنظيم ، و كذا المقاييس و التقنيات الخاصة بالقطاع .

اقت ارح كل الإجراءات و التوصيات لتحسين سير الأجهزة التي تم تفتيشها.

تمارس المفتشية العامة رقابتها في إطار البرنامج السنوي للتفتيش المصادق عليه من قبل الوزير المعني ، و المراقب عند تأدية لمهامه ، له حقوق واسعة في المتابعة و التحري و البحث .
تلخص مجموع التحريات و التحقيقات و المتابعات التي قامت بها المفتشية العامة المركزية ، في شكل تقرير سنوي ، و كذا تقارير التحقيق التي يتم إرسالها للوزير المعني.

ب_ على مستوى المحلي :

على المستوى المحلي ، المفتشيات العامة المؤسسة لدى الولاية ، مكلفة في حدود اختصاصاتها بمراقبة مطابقة إجراءات الإبرام ، الصفقات المبرمة من قبل البلديات و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها و كذا تنفيذها.

المفتشية العامة تضمن تحت سلطة الوالي وظيفة ثلاثية الرقابة الإعلام التقييم، كما يمكنها أيضا القيام بتحقيقات بأمر من الوالي و التي يرى بأنها ضرورية.

تجدر الإشارة في الأخير أنّ رقابة الوصاية يمكن أن تمارس عند الانتهاء من تنفيذ الصفقة بعد التسليم النهائي للمشروع ، حيث تقوم المصلحة المتعاقدة بإعداد تقرير تقييمي عن ظروف إنجاز المشروع و كلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر أصلاً، يرسل هذا التقرير حسب نوعية النفقة الملتزم بها إلى الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي و كذلك هيئة الرقابة الخارجية المختصة.

ثانياً: حدود رقابة الوصاية :

إنّ المشرع الجزائري و كما سبق ذكره خصص مادة واحدة و هي المادة 127 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ، لتنظيم رقابة الوصاية على الصفقات العمومية و تخصيص مادة واحدة جعل هذا النوع من الرقابة يكتنفه غموض ، خاصة أنّ مجال الصفقات العمومية هو مجال واسع و إجراءاتها ارمها معقدة كما أنّ تنفيذ الصفقة يستوجب رقابة فعالة لتفادي كل الشبهات التي يمكن أن تلحق بالمصلحة العامة ، و لذلك أن عدم تأسيس رقابة الوصاية على أساس المخاطر التي يواجهها قانون الصفقات العمومية من شأنه أن يجعلها رقابة روتينية غير فعالة و غير ناجحة ، و لذلك يجب التطرق إلى الغموض الذي يكتنفه مضمون هذه الرقابة ، ثم دراسة الغموض الذي يميز الأجهزة المكلفة بهذه الرقابة.

التضييق في تحديد مضمون رقابة الوصاية:

لا شك أنّ المشرع الجزائري ، حينما يفرض رقابة على جهة معينة فإنه ينبغي تحقق جملة من المقاصد العامة ، و لما كانت الرقابة آلية قانونية تعين تفعيلها و تعميمها على مختلف هياكل الدولة و مؤسساتها و أجهزتها الرسمية المنتخبة ، و يجب بالضرورة إخضاع أعمال المجالس البلدية و الولاية إلى رقابة وصاية تمارسها جهات إدارية محددة ، طبقاً للقانون ووفقاً لإجراءات مبيّنة .

إنّ الحاجة إلى الرقابة على المجالس المنتخبة تكون أكثر اهتماماً بحكم أنّ الشخص المنتخب يسعى إلى إرضاء الناخبين أو سكان المنطقة و لو على حساب القانون أو التنظيم ، لأنه رجل سياسي لذلك من حقه أن يسعى إلى إرضاء الفئة التي أكسبته الصفة الانتخابية على مستوى الهيئات المحلية.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تبيان أهداف رقابة الوصاية خاصة في مجال الصفقات العمومية، أي أنه لا يمكن اعتبار فكرة الوصاية على أعمال الإدارة مجرد إجراءات روتينية ، بل

القصد هو ضمان سلامة و مشروعية سائر الأعمال الصادرة عن الإدارة، لكن بالنص على أهداف هذه الرقابة.

إنّ المشرع الجزائري وبالرجوع إلى قانون الصفقات العمومية ، لم يفصل في مضمون هذه الرقابة و لا الكيفية التي تتم بها ، هذا ما يجعل هذه الرقابة مفرغة في هدفها، بحيث يستوجب الرجوع إلى القواعد العامة للرقابة الوصاية في كل من قانون البلدية و الولاية لفهم هذا النوع من الرقابة. و المشرع لم ينص على إلزامية هذه الرقابة في المرسوم الرئاسي رقم 236-10 هذا ما سيؤثر على تحقيق الفعالية في مجال الصفقات العمومية.

إنّ غياب الإستراتيجية للرقابة الوصاية في ظل قانون الصفقات العمومية ، من شأنه أن يحدّ من فعالية هذه الرقابة ، بحيث بالرجوع إلى قانون البلدية و الولاية و رقابة أجهزة الوصاية لمداوالات المجالس تبين أنّ هناك عدد هائل من مداوالات المجالس الشعبية البلدية و الولاية يصعب مراقبتها من الأجهزة الوصية .

و تجدر الإشارة أيضاً إلى عدم وجود أي تنسيق و انسجام بين رقابة الوصاية و رقابة اللجان سواء الداخلية أو الخارجية، لأن تفعيل دور رقابة الوصاية في مجال الصفقات العمومية ، يتطلب دراسة معمقة و هذه الدّراسة لا تتم إلا إذا كان هناك تنسيق بين مختلف أوجه الرقابة على الصفقات العمومية..

القصور من حيث الأجهزة المكلفة برقابة الوصاية:

بالرجوع إلى نص المادة 127 من المرسوم الرئاسي رقم 236-10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية نجد أنّ المشرع الجزائري أكدّ أنّ كل الصفقات العمومية تخضع لمختلف أنواع الرقابة المنصوص عليها في هذا المرسوم و خص لرقابة الوصاية مادة واحدة كما تم ذكره، و بالرغم أن هذه الرقابة لها أهمية بالغة خاصة في الجانب العملي ، بحيث تهدف إلى حماية مبدأ الشرعية، و كذلك ضمان السير الحسن للهيئات اللامركزية عن طريق مراقبة الملائمة و ذلك تفادياً لسوء استعمال أموال الجماعات المحلية.

إنّ المشكل الذي يطرحه هذا النوع من الرقابة يظهر بوضوح أكثر على صفقات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري و تحديد الجهة الوصية المخولة بهذا النوع من الرقابة ، و باعتبار أنّ المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري هي شخص معنوي عام تتمتع بالاستقلال المالي ، حيث تنص المادة 45 من قانون رقم 01-88، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية أنها تخضع في علاقتها لطابع مزدوج ، فهي تاجرة في مواجهة الغير، و تخضع للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقتها مع الدولة ، و بالرجوع إلى القواعد العامة للقانون الإداري نجد لا وصاية إلا بنص قانوني صريح ، و في الحدود التي يسمح بها ، لأنّ الاستقلالية هي الأصل و الوصاية استثناء ، كل هذا يفسر الغموض الذي يكتنف الأجهزة المكلفة بالوصاية، و بالرجوع أيضاً إلى نص المادة 153 و المادة 154 من قانون البلدية ، و المادة 146 من قانون الولاية ، فيما يتعلق بالمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري المحلية ، أما بالنسبة للمؤسسات المحلية يع ود الاختصاص في رقابتها للولاية و البلدية ، التي أنشأتها، أما المؤسسات ذات الطابع الوطني، فلا يوجد نص صريح، يمكن اعتماده كميّار قانوني لمعرفة مشروعية الرقابة الوصاية ، و تحديد أساسها القانوني و الجهة المخولة بممارستها.

وما تجدر الإشارة أنّ في ظل تعديل قانون الصفقات العمومية 2012، أدخل لجان رقابية جديدة تدعى اللجان القطاعية هذه الأخيرة تختص بالرقابة الخارجية على الصفقات التي تبرمها المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري ، باعتبار أنّ المعيار المالي لاختصاص اللجان القطاعية هو نفسه لاختصاص اللجان الوطنية ، و حسب قانون الصفقات العمومية أنّ إحتصاص اللجان القطاعية هو عندما تكون الصفقة مبرمة من طرف مؤسسة عمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري و تختص هذه اللجنة في رقابة مدى مطابقة الصفقة للتشريع و التنظيم المعمول به.

نستنتج من خلال هذا المبحث أنّ الرقابة الداخلة التي تمارسها لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض هي رقابة إدارية محضة ، تعبر أكثر عن رقابة المطابقة لدفتر شروط الصفقة العمومية و إجراءاتها ، لكن هل لهذه اللجان بهذا التنظيم النجاعة الكافية لترشيد الاتفاق العام على أساس أنّ المصلحة

المتعاقدة تراقب نفا بنفسها؟ من الأفضل ومن أجل تشديد الرقابة إبلاء أهمية لعدد أعضاء اللجنة ، و تحديد إجراءات عملها بدقة ، مع تحديد نصاب معين لصحة قراراتها.

بينما رقابة الوصاية ، إنّ عدم وجود علاقة سلمية و محددة بوضوح و بصفة صريحة و شفافة من شأنه أن ينقص من فعالية رقابة الوصاية، و قانون الصفقات العمومية لم يفصل بوضوح أساليب هذه الرقابة ما يجعل الباب مفتوح أمام تدهور المال العام و لذلك من أجل تجسيد مبدأ الديمقراطية للإدارة لا بد من إعادة النظر في مضمون رقابة الوصاية و إزالة الغموض .

من خلال عرضنا لكل من الرقابة الداخلية و رقابة الوصاية في المبحث الأول نتطرق إلى عرض الرقابة الخارجية من خلال هذا المبحث الثاني.

المطلب الثاني : الرقابة الخارجية على عملية إبرام الصفقات العمومي.

تهدف الرقابة الخارجية إلى التحقق من مطابقة الصفقات المعروضة على الهيئات الخارجية للتشريع و التنظيم المعمول بهما و ترمي أيضاً إلى التحقق من مطابقة الت ازم المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظاميه ، و هذه الرقابة هي رقابة ذات طابع علاجي تهدف إلى تحقيق غاية البرنامج الحكومي بكفاءة و فعالية، و هي رقابة سابقة تمارسها هيئات إدارية متخصصة هي لجان الصفقات التي تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة و سنتعرض إلى هذه اللجان من خلال التطرق إلى لجان الرقابة التي تقوم على أساس المعيارين المالي و العضوي في لجان الرقابة القائمة على أساس المعيار المالي فقط في .

الفرع الأول: لجان رقابة ثنائية المعيار (المعيار المالي و العضوي).

لقد أحدثت المشرع الجزائري في قانون الصفقات العمومية لجان الرقابة التي تعتمد على المعيار العضوي و المالي ، و المتمثلة في كل من لجنة البلدية و اللجنة الولائية و اللجنة الوزارية و لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية و مركز البحث و التنمية الوطني و الهيكل غير الممركز

للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري ، و سنقوم بدراسة هذه اللجان من حيث التطرق إلى كل من تشكيلة كل منها و اختصاصاته.

أولاً: لجان مرتبطة بالتنظيم الإداري :

من خلال هذا الفرع نقوم بتبيان كل من اللجان المرتبطة بالتنظيم الإداري التي قسمناها إلى لجان التنظيم اللامركزية (أولاً) ، و لجان التنظيم المركزي (ثانياً).

1. لجان التنظيم اللامركزية.

اللجنة البلدية للصفقات العمومية.

نشير في البداية أنّ القانون 10 - 11، المتضمن قانون البلدية نص بوضوح في المادة 189 . منه ،إبرام صفقات الأشغال أو اقتناء اللوازم أو الخدمات أو الدراسات ، يخضع للتنظيم الجاري به العمل أي أنّ الإحالة هنا صريحة لتنظيم الصفقات العمومية.

أ/ تشكيلة لجنة البلدية للصفقات العمومية

تتشكل اللجنة البلدية للصفقات العمومية من:

- ✓ رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله رئيساً .
- ✓ ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- ✓ منتخبين اثنين (2) عن المجلس الشعبي البلدي.
- ✓ ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية و مصلحة المحاسبة).
- ✓ ممثل المصلحة التقنية المعنية بالخدمة.

ب/ اختصاصات اللجنة البلدية للصفقات العمومية .

تختص هذه اللجنة برقابة كل الصفقة مبرمة من طرف البلدية و المؤسسات التابعة لها (المعيار العضوي)¹، و ينعقد اختصاصها بالنسبة للصفقات العمومية التي تبرمها البلديات في إطار صلاحياتها و بناء على أحكام قانون البلدية ، رقم 11-10 وفي حدود المبالغ التالية (المعيار المالي)، حسب نص المادة 136 من المرسوم الرئاسي 12-23 المتضمن تعديل قانون الصفقات العمومية ، التي تنص أقل من 200 مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات الأشغال و إقتناء لوازم، بدء بأكثر من 8 ملايين دينار جزائري. أقل من 50 مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات الخدمات بدء بأكثر من 4 ملايين دينار جزائري.

أقل من 20 مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات الدراسات بدء بأكثر من 4 ملايين دينار جزائري.

2. اللجنة الولائية للصفقات العمومية:

أ/تشكيلة اللجنة الولائية .

تتشكل اللجنة الولائية طبقاً لنص المادة 135 من المرسوم الرئاسي رقم 236-10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية.

و إذا نظرنا لهذه التشكيلة نلاحظ ما يلي:

أنّ رئاستها أسندت للوالي باعتباره ممثلاً للدولة ، و مندوب الحكومة على مستوى المنطقة أو ممثله. تتشكل اللجنة من منتخبين و معينين ، فالفئة الأولى تمارس مهمة الرقابة السابقة على إِب ارم الصفقات ، و الفئة الثانية تضم مديريات ذات العلاقة بالعملية التتموية بصفة عامة تمارس الرقابة التقنية و المالية على الصفقات العمومية.

عزّز المشرع تشكيلة اللجنة بشخصين ينتميان لوصاية واحدة من مصلحة المالية و من مصلحة المحاسبة بما يؤكد علاقة الصفقة العمومية بالخزينة العامة ، وبما يضمن ترشيد النفقات العمومية

¹ . شبانة عبد الرزاق، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الج ازري،مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، وزارة العدل ، الدفعة 18، 2007/2008، ص.31.

دعمت اللجنة الولائية للصفقات بالسلك التنفيذي و الذي يبرز في ممثلي كل من الأشغال العمومية ، الرّي ، السّكن ، و التجهيزات العمومية ، التخطيط و تهيئة الإقليم ، التجارة ، وهذه المديریات لها علاقة مباشرة بمجال الصفقات العمومية.

قضمت هذه اللجنة أشخاص ينتمون إلى وصايات مختلف ، المالية ، الموارد المائية ، السّكن، التجارة ، بما يضيفي على أعمالها الشمولية من حيث الموضوع.

ب/ اختصاصات اللجنة الولائية للصفقة العمومية .

تختص اللجنة الولائية للصفقات العمومية برقابة كل صفقة تبرمها الولاية و المؤسسات غير الممركزة التابعة لها (المعيار العضوي) في حدود المبالغ التالية (المعيار المالي).

- ✓ يساوي أو يقل عن مليار دينار جزائري بالنسبة لصفقات الأشغال العامة.
- ✓ يساوي أو يقل عن 300 مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات اقتناء لوازم .
- ✓ يساوي أو يقل 200 مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات الخدمات .
- ✓ يساوي أو يقل 60 ملى ون دينار جزائري بالنسبة لصفقات الدّراسات.
- ✓ كما تختص هذه اللجنة برقابة كل الصفقات التي تبرمها البلدية أو إحدى مؤسساتها التابعة لها عندما يكون مبلغها:

- ✓ -يساوي أو يفوق 200 مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات الأشغال و اللوازم .
- ✓ -يساوي أو يفوق 50 مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات الخدمات .
- ✓ -يساوي أو يفوق 20 مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات الدّراسات .

لجنة التنظيم المركزي (الوزارة)

سوف نبين تشكيلة هذه اللجنة واختصاصاتها

1_ تشكيلة اللجنة الوزارية للصفقات العمومية.

لقد أعلنت عن تشكيلة اللجنة الوزارية للصفقات المادة 133 من المرسوم الرئاسي رقم 236-10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ، التي جاء فيها:

الوزير المعني أو ممثله رئيساً ، ممثل المصلحة المتعاقدة ، ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية و المديرية العامة للمحاسبة)، ممثل الوزير المكلف بالتجارة.

2_ اختصاصات اللجنة الوزارية للصفقات العمومية .

أن اختصاصات اللجنة الوزارية حددتها نفس المادة المذكورة أعلاه المعدلة بموجب المرسوم الرئاسي 21-23، المتعلقة بالصفقات العمومية، عندما يتعلق الأمر بالهيئات المركزية، (المعيار العضوي)، و في حدود المبالغ الآتية (المعيار المالي).

- ✓ يساوي أو يقل مليار دينار جزائري بالنسبة لصفقات الأشغال.
- يساوي أو يقل 300 مليون دينار جزائري لصفقات إقتناء لوازم.
- يساوي أو يقل 200 مليون دينار جزائري لصفقات الخدمات.
- ✓ يساوي أو يقل 60 مليون دينار جزائري لصفقات الدراسات.

ثانيا: لجان غير مرتبطة بالتنظيم الإداري.

من خلال هذا الفرع نتطرق إلى تبيان كل من لجان غير مرتبطة بالتنظيم الإداري و المتمثلة في كل من لجنة الصفقات للهيئة الوطنية المستقلة و لجنة الصفقات المؤسسة العمومية الوطنية و مركز البحث و المركز الوطني للبحث و التنمية و الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.

أولاً : لجنة الصفقات للهيئة الوطنية المستقلة.

نقوم بتبيان كل من تشكيلة هذه اللجنة و اختصاصاتها

1_ تشكيلة لجنة الصفقات للهيئة الوطنية المستقلة.

لم يرد في المرسوم الرئاسي رقم 236-10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ذكر القائمة الكاملة للجنة الصفقات للهيئة الوطنية المستقلة و اكتفت المادة 128 من المرسوم الرئاسي رقم 23-12 المتعلق بتعديل قانون الصفقات العمومية بالاعتراف لمسؤول الهيئة المستقلة بالإعلان

عن تشكيلة اللجنة . حيث جاء فيها " و يحدد مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة المنصوص عليها في المادة 2 أعلاه تشكيلة لجنة الصفقات الموضوعة لدى المؤسسة المعنية.....

و من هنا عاد لمسؤول الأول للهيئة المستقلة إختيار أعضاء لجنة الصفقات لهذه الهيئة .كأن يتعلق الأمر برئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الاقتصادي و الاجتماعي ، فهؤلاء جميعاً يملكون طبقاً للمادة 128 السالفة الذكر حق إختيار أعضاء لجنة الصفقات للهيئة.و لعل الهيئة بهذا الإمتياز يكمن من وجهة نظرنا في مكانة الهيئة في حد ذاتها ضمن هياكل الدولة و خصوصيتها كونها لا تخضع لوصاية معينة و يكفي القول أنها هيئة مستقلة. ومع ذلك كان من الأفضل ذكر ممثلين تابعين لوصايات مختلفة في المادة 128 أعلاه ذات العلاقة بشأن الصفقات العمومية خاصة وصاية وزارة المالية ، طالما كانت الخزينة العامة هي مصدر تمويل كل صفقات الهيئات الوطنية المستقلة. ولا مانع في نعتف لمسؤول الهيئة المستقلة باختيار ثلاثة أو أربعة أشخاص ممثلين في اللجنة.أما أن نطلق له المجال لإختيار كل أعضاء لجنة الصفقات للهيئة فهذا الأمر غير سديد من وجهة نظرنا لسبب واحد على الأقل كيف يمكن تصور و جود لجنة للصفقات لا تحتوي على ممثل أ و أكثر لوزير المالية؟ وهل يملك مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة قانوناً أن يعلن عن لجنة للصفقات تخص الهيئة و تحتوي على ممثل أو أكثر لوزير المالية؟ و الإجابة على هذه التساؤلات تكمن في أنه بالطبع لا يملك إلا الإعلان عن الأشخاص الذين يتبعون الهيئة المستقلة دون سواهم. فليس لمسؤول الهيئة الوطنية المستقلة سلطة على باقي قطاعات الدولة من قطاع المالية أو سواه.

2_ اختصاصات لجنة الصفقات الهيئة الوطنية المختصة.

تختص لجنة الصفقات الهيئة الوطنية المستقلة إذا كان الطرف المعني بالصفقة أو بالخضوع للرقابة الخارجية هو هيئة وطنية مستقلة كالمجلس الشعبي الوطني ، أو مجلس الأمة ، أو المجلس

الاقتصادي و الاجتماعي ، (المعيار العضوي). و في حدود المبالغ التالية ، (المعيار المالي). و هذا وفق نص المادة 146، 147، 148

✓ يساوي أو يقل مليار دينار جزائري بالنسبة لصفقات الأشغال.

✓ يساوي أو يقل 300 مليون دينار جزائري لصفقات إقتناء لوازم.

✓ يساوي أو يقل 200 مليون دينار جزائري لصفقات الخدمات .

✓ يساوي أو يقل 60 مليون دينار جزائري لصفقات الدارسات.

لجنة الصفقات المؤسسة العمومية الوطنية و مركز البحث و المركز الوطني للبحث و التنمية و

الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري .

في هذا الفرع ندرس كل من تشكيلة و اختصاصات هذه اللجنة .

1_ تشكيلة اللجنة :

تتشكل هذه اللجنة مما يلي:

-ممثل السلطة الوصية ، رئيساً ، هذه اللجنة و خلافاً للجنة البلدية للصفقات و اللجنة الولائية لا تحتوي على عنصر منتخب سواء بلدي أو ولائي أو حتى وطني و هذا أمر طبيعي لا يمثل خلل في النص.

2_ اختصاصات اللجنة :

تختص هذه اللجنة بدراسة مشاريع الصفقات التي تبرمها المؤسسات المذكورة في نص المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 03- 13 ، السالف الذكر، (المعيار العضوي)، و التي تكون مبالغها ضمن الحدود التالية:

✓ يساوي أو أقل من مليار دينار جزائري بالنسبة لصفقات الأشغال

✓ يساوي أو أقل من 300 مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات اللوازم

✓ يساوي أو أقل من 200 مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات الخدمات.

يساوي أو أقل من 60 مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات الدراسات بعدما قمنا بعرض لجان الرقابة على أساس المعيار المالي و العضوي نفهم من خلاله أنه من أجل تحديد الجهة المختصة بالرقابة لا بد أولاً النظر إلى الجهة المبرمة للصفقة و الحد المالي المبرم به الصفقة (الاعتماد على المعيار العضوي و المالي)، بينما هناك لجان أخرى تعتمد على المعيار المالي فقط لتحديد اللجنة المختصة بالرقابة دون المعيار العضوي و هذا ما يتم التطرق إليه في هذا المطلب.

الفرع الثاني : لجان رقابة أحادية المعيار (المعيار المالي).

إضافة إلى اللجان السابقة الذكر التي تعتمد على المعيار العضوي و المالي معا ، هناك لجان أخرى تعتمد على المعيار المالي فقط دون النظر إلى موضوع الصفقة ، و إلى الجهة التي أبرمتها والتي نظمها قانون الصفقات العمومية و المتمثلة في كل من اللجان الوطنية للصفقات العمومية و اللجان القطاعية و هذا ما سنتعرض إليه من خلال التطرق إلى كل اللجان الوطنية للصفقات العمومية في (الفرع الأول) ، و اللجنة القطاعية في (الفرع الثاني).

أولاً: اللجان الوطنية للصفقات العمومية :

لقد استحدثت المشرع الجزائري سنة 2010 ثلاثة لجان وطنية للصفقات العمومية و هي :

- اللجنة الوطنية لصفقات الأشغال .
- اللجنة الوطنية لصفقات اللوازم .
- اللجنة الوطنية لصفقات الدراسات و الخدمات.

و قبل التفصيل بخصوص اللجان الوطنية للصفقات تجدر بنا الإشارة لملاحظة من حيث الشكل نراها مهمة ، مفادها أنّ المشرع الجزائري بدأ بذكر اختصاصات اللجان قبل الإعلان عن تشكيلتها فالمادة 142 من المرسوم الرئاسي رقم 236-10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ، و المواد من 143 إلى 148 من المرسوم الرئاسي 23-12 المتعلق بتعديل قانون الصفقات العمومية ، كلها تتحدث عن اختصاصات اللجان الوطنية ، و بعدها المادة 149 من المرسوم الرئاسي رقم 236-10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ، تتحدث عن التشكيلة و كان من الأفضل من الناحية

المنهجية و سياق النصوص و ترتيبها أن يبدأ المشرع أولاً بالحديث عن التشكيلة ثم الاختصاصات ، و الملاحظة الأخرى ن وجهها لعنوان القسم الفرعي الثاني حيث قدّم الاختصاص عن التشكيلة بعنوان "اختصاص اللجان الوطنية للصفقات و تشكيبتها".

أما فيما يتعلق بأداة التعيين فإنها نفسها بالنسبة للجان الوطنية الثلاث السالفة الذكر، و ذلك تطبيقاً لنص المادة 153 من المرسوم الرئاسي رقم 236-10 ، أنه: "يعين أعضاء اللجان الوطنية للصفقات و مستخلفيهم بأسمائهم و هذا بموجب قرار صادر عن وزير المالية بناء على اقتراح السلطات المخولة و الممثلة في اللجنة ، و يختارون من بين الكفاءات ، و قد صدر القرار بتاريخ 23 مارس 2011، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 24 لسنة 2011 ، حيث تم الإعلان بموجبه عن القائمة الاسمية لأعضاء اللجان الوطنية سواء بالنسبة لأعضاء الأساسيين أو المستخلفين.

تشكيلة اللجان الوطنية للصفقات العمومية .

تتكون كل لجنة من 15 عضواً يرأسها وزير المالية أو ممثله القانوني ، مع بعض الاختلافات في تشكيلة كل لجنة و التي نقوم بتوضيحها كما يلي:

1. التشكيلة المشتركة لكل اللجان الثلاثة:

- وزير المالية أو ممثله كرئيس للجنة .
- ممثل وزير المالية (قسم الصفقات العمومية).
- ممثل عن وزير الدفاع الوطني .
- ممثل وزير الداخلية و الجماعات المحلية.
- ممثل عن وزير الشؤون الخارجية .
- ممثلان عن وزير المالية (المديرية العامة للميزانية و المديرية العامة للمحاسبة)
- ممثل وزير التجارة .
- ممثل وزير الصناعة و المؤسسات الصغّيرة و المتوسطة و ترقية الاستثمار.

○ ممثل الوزير الوصي ، عن المصلحة المتعاقدة ، عندما تكون هذه المصلحة غير ممثلة في اللجنة .

○ -ممثل عن الوزير المعني في حالة إدماج دوائر وزارية.

2. التشكيلة الخاصة بكل لجنة :

إضافة إلى الأعضاء المذكورين أعلاه هناك بعض الأعضاء الذين قد نجدهم في لجنة واحدة أو لجنتين و لا يكونون من بين أعضاء اللجنة الأخرى :

○ ممثل وزير الموارد المائية لا نجدها في تشكيلة اللجنة الوطنية لصفقات اللوازم

○ ممثل وزير العدل غير موجود في تشكيلة اللجنة الوطنية لصفقات الدراسات و الخدمات

○ ممثلي وزراء النقل ، الأشغال العمومية و السكن و العم ان غير موجودين في تشكيلة اللجنة الوطنية لصفقات اللّوازم .

○ -ممثل وزير التعليم العالي و البحث العلمي غير موجود في تشكيلة اللجنة الوطنية لصفقات الأشغال.

تضمين ممثلين عن وزراء التربية الوطنية،التكوين و التعليم المهنيين و الصحة و السكان و إصلاح المستشفيات ، ذُكر في تشكيلة اللجنة الوطنية لصفقات اللوازم ، دون اللجنتين الأخرى.

اختصاصات اللجان الوطنية للصفقات العمومية :

خلافاً لباقي لجان الصفقات العمومية خصّ المشرع لجان الصفقات الوطنية بدور تنظيمي إلى جانب دورها الرقابي مع العلم أنّ صلاحية هذه اللجان تساعد المصلحة المتعاقدة على إجراء الصفقة ، و نتولى دراسة اختصاص اللجان الوطنية في المجالين الرقابي و التنظيمي ، و تجدر الإشارة أنّ المشرع الجزائري نص على اختصاصات رقابية و تنظيمية للجان مع العلم أنّ مهمتها الجوهرية هي الرقابة.

1.الاختصاص الرقابي للجان الوطنية للصفقات :

تبين هذا الدور المادة 144 من المرسوم الرئاسي رقم 23-12 التي اعترفت صراحةً للجان الوطنية الثلاث المشار إليها بممارسة رقابة خارجية قبلية على ملف الصفقة مما يدخل في دائرة اختصاصها فلها أن تدرس مشاريع دفاتر الشروط التي تعود إليها ، كما تدرس مشاريع الملاحق ، كما تتولى دراسة الطعون التي يرفع أمامها ، إضافة إلى الطعون التي يرفعها المتعاملون المتعاقدون قبل أي دعوى قضائية.

2. الاختصاص التنظيمي للجان الوطنية للصفقات العمومية :

اعترفت نص المادة 145 من المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المتعلق بتعديل قانون الصفقات العمومية¹ ، التي اعترفت للجان الوطنية للصفقات ، بممارسة جملة من الاختصاصات التنظيمية المتمثلة في كل من أنها تملك سلطة اقتراح أي إجراء من شأنه أن يحسن ظروف إبرام الصفقات العمومية ، كما تملك سلطة اقتراح نظاماً داخلياً نموذجياً يحكم عمل لجان الصفقات و هذا ما تم تأكيده في المادة 140 من المرسوم الرئاسي رقم 01-236 ، و المادة 156 من المرسوم الرئاسي رقم 12-23) ، إضافة إلى مهام اللجان الوطنية للصفقات أنها تتحدد على أساس المعيار المالي فقط دون النظر إلى موضوع الصفقة ، و تبعاً لذلك تختص هذه اللجان الوطنية بمنح التأشيرة أو رفضها بالنسبة للصفقات² التالية:

- صفقات الأشغال العامة التي يفوق مبلغها مليار دينار جزائري.
- صفقات اللوازم عندما يفوق مبلغها 300 مليون دينار جزائري .
- صفقات الخدمات عندما يفوق مبلغها 200 مليون دينار جزائري ، و صفقات الدراسات عندما يفوق مبلغها 60 مليون دينار جزائري .

ثانيا : اللجنة القطاعية للصفقات العمومية:

¹ . فعلا مارست اللجان الوطنية للصفقات دورها التنظيمي الأساسي و المتمثل في المصادقة على النظام الداخلي النموذجي للجان الوطنية و لجان المصلحة المتعاقدة و صدر هذا النظام بموجب المرسوم التنفيذي 118-11 المؤرخ في 16 مارس 2011 من ، ج ر، عدد 16 ، سنة 2011.

² . حيث يتم تحديد الجهة المختصة بالنظر إلى القيمة المالية للصفقة، عكس اللجان المذكورة سابقاً التي تعند على المعيارين.

بناءً على التعديل الذي طرأ على قانون الصفقات العمومية بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 23-12، تمّ استحداث اللجنة القطاعية للصفقات العمومية في المادة 142 مكرر، والتي تنشأ بموجب قرار من الوزير المعني . مع العلم أنّ هذه اللجنة تعتمد على المعيار المالي فقط، و بالرجوع إلى اللجنة الوزارية نستخلص أنّ هناك فرق بينها و بين اللجنة القطاعية و الذي يكمن في أنّ هذه الأخيرة تتشكل عن طريق تشارك وزارتين على الأقل ، كما يمكن أن تنشأ اللجنة الوزارية لجنة قطاعية و ذلك لا بدّ أن تنصب على مجموعة دوائر، هنا الاختصاص الأصيل يعود إلى اللجنة الوطنية لكن يمكن أن تنصب مجموعة دوائر اللجنة القطاعية هنا في هذه الحالة الاختصاص يعود للجنة القطاعية.

تشكيلة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

تتشكل اللجنة القطاعية من :

- الوزير المعني أو ممثله ، رئيساً .
- ممثل الوزير المعني ، نائب رئيس .
- ممثلان (2) عن القطاع المعني .
- ممثلان (2) عن وزير المالية (المديرية العامة للميزانية و المديرية العامة للمحاسبة).
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة .

اختصاصات اللجنة القطاعية للصفقات العمومية :

لا تختلف اختصاصات اللجنة القطاعية عن تلك الممنوحة للجان الوطنية منها الرقابية و التنظيمية الواردة في نص المادتين 144 و المادة 145 من المرسوم الرئاسي رقم 23-12 ، السالف الذكر، إلا أن اختصاص اللجنة القطاعية يعتبر مانعاً لاختصاص اللجان الوطنية، بحيث أنه عندما تبدأ في ممارسة مهامها تتوقف هذه الأخيرة عن أي نشاط يتعلق بنفس الموضوع مع العلم أنها صاحبة الاختصاص الأصيل. و هذا ما يدفع بنا إلى التساؤل عن هدف المشرع الجزائري من استحداث هذه اللجنة و الحدود التي تفصل بينها و بين اللجنة الوطنية في ظل تقاسم نفس المهام و الاختصاصات ؟

و مهما يكن نوع اللجنة ، فإنها تنتظر في مشاريع دفاتر الشروط و في مشاريع الصفقات قبل الإعلان عنها وفقاً للمعيار المالي و العضوي ، كما سبق الإشارة إليه ، و بعد إبرام الصفقة لا بد على مسؤول المصلحة المتعاقدة أن يطلب التأشيرة للشروع في تنفيذ الصفقة من طرف لجنة الصفقات المختصة ، هذه الأخيرة تجتمع لاتخاذ قرار منح التأشيرة أو رفضها خلال 20 يوماً من إيداع الملف لديها، مع ضرورة أن تكون كتابية و أن تبلغ للمصلحة المتعاقدة في غضون 08 أيام من انعقاد جلسة اتخاذ القرار.

1_ منح التأشيرة:

قد تكون جلسة انعقاد لجنة الصفقات العمومية المختصة باتخاذ قرار منح التأشيرة ، وهذا في حالة ما إذا كان إبرام الصفقة موافقاً للتشريع و التنظيم المعمول بهما ، و مع ذلك يمكن للجنة منح التأشيرة مرفقة بتحفظات تتعلق بشكل الصفقة دون أن توقف تنفيذها ، أو تحفظات موقفة عندما تتصل بموضوع الصفقة ، مع ضرورة إزالتها قبل الشروع في تنفيذها.

كما نشير أنه إذا لم تبت اللجنة المختصة في قرار منح التأشيرة خلال الآجال المذكورة أنفاً ، تخطر المصلحة المتعاقدة الرئيس الذي يجمع لجنة الصفقات المختصة في غضون 08 أيام الموالية لتاريخ الإخطار و يجب على هذه اللجنة أن تبت في الأمر حال انعقاد الجلسة .

2_ رفض التأشيرة:

بنفس إجراءات منح التأشيرة ، يمكن للجنة الصفقات العمومية المختصة أن ترفضها في حالة مخالفة الصفقة للتشريع و التنظيم المعمول به ، مع ضرورة تعليل و تسبيب الرفض.

لكن من جهة أخرى منح قانون الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة حق تجاوز رفض التأشيرة إذا اقتضت المصلحة العامة و ضرورات التسيير الإداري ذلك ، و لكن بشروط و هي:

أ- أن يكون مقرر التجاوز معللاً من طرف ممثل الإدارة القانوني ، بناءً عن تقرير من المصلحة المتعاقدة المعنية بالرفض ، ويكون ذلك كالاتي:

بخصوص لجان الصفقات خارج اللجان الوطنية :

- يمكن للوزير أو مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة المعني ، بناءً على تقرير من المصلحة المتعاقدة، أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل و يعلم الوزير المكلف بالمالية بذلك.
- يمكن للوالي بناءً على تقرير من المصلحة المتعاقدة أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل و يعلم وزير الداخلية و الجماعات المحلية و وزير المالية.
- يُمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي ، بناءً على تقرير من المصلحة المتعاقدة ، أن يتجاوز ذلك بمقرر معلل و يعلم الوالي المختص ذلك.
- و في كل الحالات ترسل نسخة من مقرر التجاوز إلى لجنة الصفقات المختصة و مجلس المحاسبة.

بخصوص لجان الصفقات الوطنية و القطاعية :

- إذا كان الرفض صادر عن اللجنة الوطنية أو اللجنة القطاعية للصفقات ، فإنه يجوز الوزير المعني أو مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة تجاوز الرفض بمقرر معلل بناءً على التقرير الذي تعده المصلحة المتعاقدة ، و لكن يتعين عليه إرسال نسخة من المقرر إلى الوزير المالية و مجلس المحاسبة ، و إلى اللجنة الوطنية أو القطاعية المعنية.
- ب_ أن لا يتم تجاوز قرار رفض التأشير الذي يكون سبب مخالفة الصفقة للأحكام التشريعية في حين يمكن ذلك إذا أثبت مخالفتها فقط للأحكام التنظيمية.
- ج _ اتخاذ مقرر التجاوز في أجل لا يتعدى تسعين (09) يوماً ابتداءً من تاريخ رفض التأشير.

وفي الأخير وبعد سرد هذه الوسيلة التي تعتمدها ال لجان في ممارسة رقابتها تبدو أنها رغم بعض الصعوبات التي تعرقل سير المصالح المتعاقدة وجعل عملية الاستثمار بطيئة نوعاً ما ولت فرض أحكام التأشير المسبقة وخصوصاً الرفض إنما يتمثل في الحفاظ على مبدأ المشروعية واحترامه من طرف المصلحة المتعاقدة من حيث احترام القواعد القانونية المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية تكريماً لدولة الحق والقانون كما أنه يتركز أساساً على

المبدأ الأساسي للسير الحسن في مجال الصفقات العمومية المتمثلة في عدم التمييز في المنافسة ، المساواة ، النزاهة ، الشفافية ونجاعة النفقة العمومية.

خلاصة الفصل الأول :

يتضح لنا من خلال د ارستنا في هذا الفصل أن طرق إبرام الصفقات العمومية تتصف بصفة إجرائية معقدة نسبياً. و قد أعتمد المشرع الجزائري في كل النصوص المنظمة للصفقات العمومية تحديد آليات إبرامها تحقيقاً للمصلحة العامة مستهدفاً بذلك تقييد سلطة المصلحة المتعاقدة تفادياً لاستعمالها في الأغراض الغير المخصصة لها . كما أيضاً يهدف فرضها على حماية المتعاملين معها من أي تعدي قد يؤدي إلى حرمانهم من المشاركة ، و هذا ما تجسده مختلف المبادئ التي تحكم طرق إبرام الصفقات العمومية المذكورة في المادة 03 من المرسوم الرئاسي 236-10 السالف الذكر.

أما فيما يخص تصنيف المشرع الجزائري لأساليب الإبرام فقد تم تقسيمه إلى أسلوبين : أسلوب المناقصة باعتباره القاعدة العامة و أسلوب الت ارضي كاستثناء ، و جعل من أسلوب المناقصة و يتميز بإجراءات معقدة و طويلة لا يمكن الاستغناء عنها ، و أسلوب الثاني المتمثل في الت ارضي يختلف عن الأول كونه لديه إجراءات بسيطة و سهلة، بعد استعراض أوجه الرقابة الداخلية التي تقوم بها لجنتي فتح الأظرفة و لجنة تقييم العروض ، و بعد التطرق إلى تشكيلة و مهام اللجنتين و الذي تتصف بالغموض من جهة و التهميش من جهة أخرى ، نلاحظ انعدام الانسجام بين نص المادة 120 من المرسوم الرئاسي رقم 236-10 ،المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية،و التي من خلالها أوصى المشرع على تناسق عمليات الرقابة

الداخلية و فعاليتها و بيّن نصوص المواد التي تنظم لجنتي فتح الأظرفة و لجنة تقييم العروض، و التي تثبت عدم فعالية هاتين اللجنتين في تحقيق رقابة فعالة على الصفقات العمومية.

بعد استعراض أوجه الرقابة الداخلية التي تقوم بها لجنتي فتح الأظرفة و لجنة تقييم العروض ، و بعد التطرق إلى تشكيلة و مهام اللجنتين و الذي تتصف بالغموض من جهة و التهميش من جهة أخرى ، نلاحظ انعدام الانسجام بين نص المادة 120 من المرسوم الرئاسي رقم 236- 10 ، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، و التي من خلالها أوصى المشرع على تناسق عمليات الرقابة الداخلية و فعاليتها و بيّن نصوص المواد التي تنظم لجنتي فتح الأظرفة و لجنة تقييم العروض ، و التي تثبت عدم فعالية هاتين اللجنتين في تحقيق رقابة فعالة على الصفقات العمومية.

بينما رقابة الوصاية الهدف منها هو التأكد من تحقيق الفعالية ، و ذلك بمنح المشروع لأحسن عارض ، ما يضمن المحافظة على المال العام ، لكن الملاحظ أنّ الرقابة قليلاً م تتم في الواقع ، و إن تمت فتكون سطحية و لا تقوم بالتحقيق في ملفات الصفقات التي هي في إطار التنفيذ ، كما أنّ المشرع لم ينص على إلزامية هذه الرقابة في المرسوم الرئاسي رقم 236- 10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ، و هذا سيؤثر على التأكد من تحقيق الفعالية في الصفقات. أما فيما يتعلق بالرقابة الخارجية فهي مهمة جداً ذلك أنّ احترام الإجراءات المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية معناه التأكد من احترام الآليات التي تجسد الشفافية ، إلا أنّ تنظيم هذه الرقابة يشوبها بعض الثغرات من شأنها التأثير على عمل لجنة الصفقات المصلحة المتعاقدة ، لاسيما المتعلقة بالبلديات لغياب نظام داخلي في أغلبيتها مع عدم تطرق المشرع إلى جزاء عدم اعتماد المصلحة المتعاقدة لنظام داخلي، خاصة إذا علمنا أنّ البلديات تبرم العديد من الصفقات العمومية.

الفصل الثاني

تنظيم الصفقات العمومية على
ضوء المرسوم الرئاسي 15-

247

يعالج هذا الفصل عملية إبرام الصفقات العمومية والرقابة في نطاق المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ومن منطلق أن عملية إبرام الصفقات العمومية تخضع لمعايير يتم الاعتماد عليها في إعداد الصفقات العمومية وكيفية الرقابة عليها والآثار المترتبة على تنفيذها .

وقد اعتمد عليها المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247، وذلك بالتطرق إلى المعيار الشكلي الذي يعتبر شرط جوهري في إبرام الصفقات العمومية ، والمعيار العضوي الذي يحدد لنا الجهات المخولة قانونا لإبرام الصفقات العمومية ، والمعيار الموضوعي الذي يبين موضوع الصفقة المبرمة أو المادة إبرامها ، دون أن ننسى المعيار المالي نظرا لصلته بالخزينة العامة. وإضافة إلى ما سبق ذكره فتناول هذا الفصل أيضا كفاءات إبرام الصفقات العمومية ، والأحكام التي جاء بها المرسوم الرئاسي 15-247، والذي جعل طلب العروض هي الأصل في إبرام الصفقات العمومية ومع بيان أشكالها وإجراءاتها ، وأسلوب التراضي كاستثناء ، وبيان أنواعه وإجراءات الصفقة عن طريقة.

وكذا أنواع الرقابة الممارسة على الصفقات العمومية واللجان المختصة بممارستها.

المبحث الأول: إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247-15.

نظرا الأهمية البالغة لعقود الصفقات العمومية باعتبارها وسيلة من وسائل تجسيد فكرة استمرار المرفق العام والحفاظ على المال العام في الدولة ، والدور الذي تلعبه في انتعاش الاقتصاد الوطني والنهوض بالتنمية الشاملة للدولة.

بالعودة إلى المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، نجد أنه قد تضمنه المعايير التي تبرم على أساسها الصفقة العمومية ، والتي يجب على المصلحة المتعاقدة، وهذا ما سنحاول د ارسته في هذا المبحث وإب ارز المعايير من خلال المطالبين.

المطلب الأول : المعايير المعتمدة لإعداد الصفقة العمومية:

بالرغم من الاختلاف والتباين في مختلف قوانين الصفقات العمومية ، وذلك استجابة للضرورة العملية المتعلقة بالتحويلات السياسية والاقتصادية للبلاد عبر م ارحل متعددة ، إلا أنه ورغم كل ذلك فإن كل هذه القوانين احتوت على بعض المعايير الأساسية لتمييز الصفقة من غيرها¹. ولعلّ أنّ العنصر الأكثر أهمية وله يقيم المشرع بتغييره أو حذفه هي الكتابة لأنّ الكتابة في الصفقات العمومية لا تعدّ معيار للتمييز وإنما هي شرط إلزامي².

الفرع الأول : المعيار الموضوعي و المعيار المالي:

لقد اختلفت مواضع الصفقات العمومية من تعديل لآخر الذي عرفه قانون الصفقات العمومية ، فابتداء من الأمر 67-90 كان موضوع الصفقات العمومية ، فابتداء من الأمر 67-90 كان موضوع الصفقات العمومية في شكل أشغال ، خدمات وتوريدات ، وقام المشرع في المرسوم 10-236 في مادته الرابعة التي نصّت على أن موضوع الصفقة نفسها في المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة الثانية منه³.

ونصّ المشرع الجزائري بصريح العبارة إلى أربعة أنواع من العقود التي تبرمها المصلحة المتعاقدة ، وأضفى عليها طابع الصفقة العمومية إن توافرت شروطها ، ومن هذا المنطلق سنحاول خلال هذا الفرع شرح كلّ عقد من العقود السالفة الذكر على حدى.

أولاً: صفقة انجاز الأشغال العامة.

نصّ المشرع في المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247 على هذا النوع من الصفقات والملاحظ أنّه لم يقدّم تعريفاً محدداً لصفقة انجاز الأشغال واكتفى بتعريف الهدف منها بنصّه: "تشمل الصفقة العمومية للأشغال بناء أو تجديد أو صيانة أو تأهيل أو تهيئة أو ترميم

¹ - شقظمي سهام ، النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق جامعة عنابة، 2011، ص01.

² - خابي فتيحة ، النظام القانوني لصفقة انجاز الأشغال العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المعدل والمتمم ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو 2013، ص14.

³ - أنظر المادة 02 من المرسوم الرئاسي 15-247 مرجع سابق.

أو إصلاح أو تدعيم أو هدم منشأة أو جزء منها ، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها الضرورية لاستغلالها"¹.

وقام المشرع الجزائري بتحديد أكثر لمفهوم صفقة الإشراف على انجاز الأشغال من خلال تحديد المهام التي تتضمنها² ، وحتى نكون أمام صفقة انجاز الأشغال العامة لابد توافر شروط نوجزها فيما يلي:

1. أن يكون موضوع العقد عقار:

بمعنى أن الأعمال محلّ العقد تهدف إلى إحداث تغيير في العقار ذاته ، في تكوينه ، أو شكله كأعمال البناء والحفر والهدم والإصلاح والترميم والصيانة وعلى ذلك لا يعتبر من قبيل الأشغال العامة ما يرد على العقار من عقود بيع أو إيجار أو حتى أعمال مادية كتسليم العقار مثلا ، لأنها لا تنصب على تغيير في العقار ذاته³ ، وذلك أن المنقول لا يصلح أن يكون محلاً لعقد الأشغال العامة ، كإصلاح وصيانة سيارات الإدارة⁴.

2. يجب أن تكون الأشغال لصالح شخص معنوي عام :

بمعنى أن يكون الشغل العام لحساب الإدارة العامة المتعاقدة⁵ ، وقد عرف عقد الأشغال في الج ازئر من أكثر العقود التي تتبناها الدولة في سياستها التنموية وذلك من خلال البرامج الاستثمارية المختلفة والمخططات التنموية في العديد من الولايات.

3. أن يهدف إلى تحقيق منفعة عامة :

يجب أن يهدف عقد الأشغال العامة الذي يرد على عقار تحقيق منفعة عامة ، فلا يصدّق وصف صفقة عمومية إلا إذا كان الهدف من واره موضوع العقد خدمة المصلحة العامة⁶.

¹ - أنظر المادة 29 من المرسوم الرئاسي 247-15، نفس المرجع.

² - اليوم الد ارسى حول "قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام" ، المنعقد بقاعة المحاضرات بمقر ولاية بومرداس ، بتاريخ الأربعاء 10 فيفري 2016، لفائدة مسيري الجماعات المحلية لولاية بومرداس ، ص 41.

³ - محمود عاطف البنا ، العقود الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، القاهرة 2007، ص 37.

⁴ - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد ، المال والأعمال وجرائم التزوير ، الجزء الثاني ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الج ازئر 2008، ص 311.

⁵ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، الإبرام والتنفيذ في ضوء أحكام مجلس الدولة وفقا لقانون المناقصات والمزايدات منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر 2004 ص 47.

⁶ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 94.

وعليه يجب أن تتصل الأشغال العامة التي ترد على عقار تحقيق النفع العام لمن تتصل مصالحهم بهذا العقار كما هو الحال بالنسبة للمدارس والمستشفيات.

ثانيا: صفقة اقتناء اللوازم.

وهو العقد الذي تبرمه المصلحة المتعاقدة للحصول على أموال منقولة كالحصول على التجهيزات اللازمة لتسييرها وتسمى كذلك صفقة التوريدات التي تنصب للحصول على المواد المنقولة التي يمكن نقلها دون أن يصيبها إتلاف¹ ، ويمكن تحديد عناصر صفقة اقتناء اللوازم في العناصر التالية:

- **التوريد:** إذ يلتزم بتوريد المواد المتفق عليها طبقا للمواصفات والشروط المنصوص عليها في الصفقة العمومية ودفتر الشروط الإدارية.

عقد اقتناء اللوازم على منقولات : إذ لا يمكن تصوّر أن يرد هذا العقد بأي حال من الأحوال على عقارات.

- أن تبرم صفقة اقتناء اللوازم بهدف تحقيق المصلحة العامة لأهدافها ولحساب الشخص العام.

يجد عقد اقتناء اللوازم أساسه القانوني في المادة الثانية والمادة 29 من المرسوم الرئاسي 247-15، أما فيما يخصّ المبلغ المالي المحدّد لصفقة اقتناء اللوازم فهو نفسه المبلغ المقرّر لصفقة انجاز الأشغال وهو اثني عشرة مليون دينار "21.000.000 .

ثالثا: صفقة تقديم الخدمات:

بالإضافة إلى عقد الأشغال واقتناء اللوازم التي من خلالها تمارس الإدارة نشاطها بهدف خدمة الجمهور، لكنها عقود غير كافية لتلبية حاجيات الجمهور، بل هي تحتاج إلى إبرام عقد آخر وهو عقد تقديم الخدمات وتعرف صفقة تقديم الخدمات على أنّها "اتفاق بين المصلحة المتعاقدة والمتعاقد معها من أجل تمويلها وتوريدها باحتياجاتها من خدمات يتطلبها المرفق العام في إدارته وتسييره"² ، ومن أهم عناصر صفقة تقديم الخدمات:

¹ - بوروي حنان، عقد الصفقة العمومية ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الدفعة 17، الجزائر،

² . بازحي سلوى ، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير ، كلية الحقوق ،

- أن تقدّم الخدمات المتفق عليها من الجانبين وأن تكون هذه الخدمات مطابقة لما يتطلبه موضوع الصفقة.

- أن تنجز هذه الخدمات بهدف تحقيق الصالح العام ولحساب المصلحة المتعاقدة¹.

رابعا : صفقة انجاز الدّراسات :

لقد ذكر المشرع صفقة انجاز الدراسات في مختلف التنظيمات والقوانين التي عرفتھا الصفقات المتضمنة تنظيم 15- 247 إلى غاية المرسوم الرئاسي 90- 67 العمومية بداية من الأمر الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، ويمكن تعريف عقد الدراسات على أنه:

"اتفاق بين الإدارة المتعاقدة وشخص آخر (طبيعي أو معنوي) يلزم بمقتضاه المتعاقد بإنجاز دراسات محددة في العقد لقاء مقابل مالي تلزم الإدارة بدفعه تحقيقا للمصلحة العامة".

تهدف صفقة الدراسات إلى القيام بدراسات نضج واحتمالات تنفيذ مشاريع أو برامج أو تجهيزات عمومية لضمان أحسن الشروط لإنجازها أو استغلالها ، وتشمل صفقة الدراسات ، عند إبرام صفقة أشغال ، مهمات المراقبة التقنية أو الجيوتقنية والإشراف على الأشغال والمساعدات التقنية لصاحب المشروع. وبالنسبة للحدّ المالي لصفقة انجاز الدراسات فقد حدّته المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247 بستة ملايين دينار (6.000.000 دج) وهو نفسه لصفقة الخدمات.

المعيار المالي:

خصّص المشرع الجزائري لعقود الصفقات العمومية مبلغ مالي محدّد عبر كل التعديلات التي مسّ قانون الصفقات العمومية ، وإن كان لهذا الإجراء ما يبرّره من انخفاض لقيمة الدينار الجزائري وكذا خوف المشرع من أن يرهق الإدارة المتعاقدة وينقل كاهلها للخضوع للقواعد الإجرائية في قانون الصفقات العمومية عندما تكون محل مصاريف خشية أن تتعطل المصلحة.

- نلاحظ أنّ الحدّ المالي كان محل تعديل في معظم النصوص القانونية المنظمة للصفقات العمومية ، حيث تم رفع حدود إبرام الصفقات العمومية من 8.000.000 دج إلى 12.000.000 دج بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم ومن مبلغ 4.000.000 دج إلى 6.000.000 دج

بالنسبة لصفقات الدراسات والخدمات ، حيث أنّ الطلبات التي تقلّ أو تساوي هذه المبالغ لا تتوجّب إبرام صفقته. كما يجب التمييز بين أنواع الصفقات العمومية أثناء وضع حدّ مالي لإبرام الصفقة ، إذ أنّ المبلغ المعتمد لإنجاز أشغال عامة يختلف عن المبلغ المطلوب لإنجاز الدراسات ، وذلك من أجل الحفاظ على المال العام وعدم هدره ، ولعلّ الهدف من وراء فرض حدّ مالي أدنى لاعتبار العقد صفقة عمومية تخضع لقانون الصفقات العمومية ، هو ترشيد النفقات العامة ، فكلما كان المبلغ كبير تحمّلت الخزينة العامة للدولة أعباءه.

الفرع الثاني : المعيار العضوي والمعيار الشكلي.

إنّ المرسوم الرئاسي 247-15 يتضمن أحكام تتعلق بالمعيار العضوي الذي يعتبر المعيار الأكثر أهمية نظرا لكونه يمثل المصلحة المتعاقدة التي تبرم الصفقات العمومية ، وكذا المعيار الشكلي الذي بدونه لا يمكن أن تبرمه بموجبه الصفقات العمومية ، وهذا ما سنحاول التعمّق عليه من خلال هذا المطلب.

أولا: المعيار العضوي :

عرف هذا المعيار تذبذبا كبيرا في مختلف النصوص القانونية المشارّة إليه ، حيث لم يستقرّ المشرع الجزائري في موقفه ، بين مرحلة تشريعية وأخرى ، فيما يخص مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية والهيئات المعنية به، فأحيانا يضيف من مجال تطبيق هذا القانون ، يحرصه في هيئات دون أخرى وأحيانا يوسّع من مجال تطبيق هذا القانون .
 باستقراء نصّ المادة 06 من المرسوم الرئاسي 247-15 نجد أنّ المشرع الجزائري قام بتعويض الإدارات العمومية التي كانت منصوص عليها في المادة 02 من المرسوم الرئاسي 236-10 بعبارة الدولة ، وكذلك قام بتعويض عبارتي الولايات والبلديات بالجماعات الإقليمية ، حيث قام بحذف الهيئات الوطنية المستقلة ومراكز البحث والتنمية والمؤسسات ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والمؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات الاقتصادية¹.

¹ . عمار بوضياف، شرح الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص34.

إذ أنّ المشرع في هذه المادة بتضييق مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية وذلك بحذف عدّة جهات من قانون الصفقات العمومية. فحسب المادة 06 من المرسوم الرئاسي 247-51 فالهيئات التي أتى بها المشرع من خلال نص المادة هي:

- الدولة؛
- الجماعات الإقليمية؛
- المؤسسات الخاضعة للتشريع الجزائري الذي يحكم النشاط التجاري عندما يكلف بإنجاز عملية ممولة كلياً أو جزئياً ، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة ، أو الجماعات الإقليمية.

ثانياً: المعيار الشكلي :

بالرجوع إلى مختلف تنظيمات الصفقات العمومية في الجزائر نجد أنّ المعيار الشكلي هو أكثر أمر اتفق عليه ، بداية من الأمر 67-90 الذي يعرف الصفقات العمومية على أساس أنها عقود مكتوبة في مادته الأولى : "عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو المحافظات أو البلديات أو المؤسسات والمكاتب العمومية قصد انجاز أشغال أو توريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في القانون.

عرفت المادة 04 من المرسوم 82-145 الصفقات العمومية على أنها: "صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري على العقود ، ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد انجاز أشغال أو اقتناء الموارد والخدمات".
ونجد المرسوم التنفيذي 91-434 في المادة الثالثة منه أكدت هي الأخرى على عنصر الشكلية في إبرام الصفقة العمومية على أن: "الصفقات العمومية عقود مكتوبة حسب التشريع الساري على العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد انجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة".

أكدت على الشكلية المادة 03 من المرسوم الرئاسي 02-250 ، فنجد أنّ المشرع قد اعتمد على المبدأ نفسه وهو أنّ الصفقات هي عقود مكتوبة ، حيث نصت على أن: "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم ، قصد انجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة".

جاءت المادة الرابعة من المرسوم الرئاسي 236-10 كذلك لتعرّف الصفقات العمومية على أنّها عقود مكتوبة "الصفقات العمومية عقود مكتوبة طبقا للتشريع الجاري العمل به ، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد انجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة".

وجد أنّ المشرع لم يخرج في إدراج شرط الكتابة في المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 247-15

على أنّ: "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به ، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم ، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات .

لعلّ سر اشتراط الكتابة والتأكيد عليها في مختلف قوانين الصفقات العمومية في الجزائر يعود لسببين:

السبب الأول : أنّ هذه الصفقات تعدّ أداة لتنفيذ مخططات التنمية المحلية والوطنية وأداة لتنفيذ مختلف البرامج الاستثمارية.

السبب الثاني : المبالغ المالية الضخمة التي تصرف بعنوان الصفقات العمومية لجهاز مركزي أو مرفقي أو هيئة وطنية مستقلة تتحملها الخزينة العمومية.

المطلب الثاني: كفيات إبرام الصفقات العمومية في ظلّ المرسوم

الرئاسي 247-15:

حسب المادة 39 من المرسوم الرئاسي 247-15 فانه: "تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي .

وتبعا لذلك فإن المشرع اعتمد في هذا المرسوم على طريقتين لإبرام الصفقات العمومية ، وتتمثلان في طلب العروض كقاعدة عامة وتعدّ بمثابة الدعوة للمنافسة وكذلك تجسيدا لمبدأ الشفافية والمساواة بين المعتمدين ، في حين يشكل التراضي الاستثناء في إبرام الصفقات العمومية.

عليه سنحاول في هذا المبحث أن نبيّن عملية إبرام الصفقات العمومية وفقا للكيفيتين السابقتين وذلك في إطار القوانين التي جاء بها المرسوم الرئاسي 51-742.

الفرع الأول: طريقة طلب العروض كأصل في إبرام الصفقات العمومية:

عرف طلب العروض على أنه : "إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات ، للمتعهّد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية استنادا إلى معايير اختيار موضوعية، تعدّ قبل انطلاق الإجراء" ، فالمشرع قام باستبدال المناقصة المذكورة في المادة 26 من المرسوم الرئاسي 01-236 بعبارة طلب العروض ، حيث اعتمد على عبارة طلب العروض في الأمر 76-09. سوف نتعرض في هذا المطلب إلى أشكال طلب العروض (فرع أول) ، وإلى إجراءات طلب العروض (فرع ثاني).

أولا: أشكال طلب العروض:

حدّد المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 في المادة 42 منه أربعة أنواع للتعاقد ، حيث قام بحذف المزايدة بعدما كانت منصوص عليها في القوانين السابقة ، وبالتالي يكون للإدارة حرية واسعة في التعاقد وذلك باختيارها لإحدى الطرق والتي تتمثل في: طلب العروض المفتوح (مناقصة مفتوحة سابقا).

حسب المادة 43 من المرسوم الرئاسي 15-247 فإن طلب العروض : "هو إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهدا" ، واشترط من المترشح أن يكون مؤهل. طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا (مناقصة محدودة سابقا).

عرف طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا في المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه: "إجراء يسمح فيه لكل المرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا قبل إطلاق الإجراء بتقديم تعهد ولا يتم انتقاء قبلي للمرشحين من طرف المصلحة المتعاقدة.

ويقصد بالشروط المؤهلة القدرات التقنية والمالية والمهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة ، وتكون متناسبة مع طبيعة وتعقيد وأهمية المشروع".

ففي المرسوم الرئاسي 10-236 كذلك اشترط المشرع من جميع المشاركين أن يكونوا مؤهلين ، واستبدل عبارة "مؤهل" بعبارة "الشروط الدنيا المؤهلة" بحيث لا نجد هذه الشروط في المرسوم الرئاسي : 20-052.

طلب العروض المحدود (استشارة انتقالية سابقا).

عرفت المادة 45 من المرسوم الرئاسي 247-15 على أنه: "طلب العروض المحدود هو إجراء لاستشارة انتقالية ، يكون المرشحون الذين تمّ انتقاؤهم الأولي من قبل ، مدعوون وحدهم لتقديم تعهد".

فطلب العروض المحدود يمكن من خلاله متعهدين معينين يتم انتقاؤهم مسبقا للمشاركة بعد تأهيل أولي إما على مرحلة واحدة أو على مرحلتين ، فبالمقارنة مع المرسوم الرئاسي 01-236 فإنه لا يتم انتقاء المترشحين مسبقا بل اكتفى بأن تكون لدى المترشحين شروط دنيا مؤهلة وذلك في مادته 30، وكذلك اعتمد المشرع في المرسوم الرئاسي 02-250 على الشروط الخاصة للمترشحين وذلك في مادته 25.

المسابقة:

تعرف المسابقة على أنها إجراء منافسة لاختيار مخطط أو مشروع مصمّم استجابة لبرنامج أعدّه صاحب المشروع قصد انجاز عملية ، وهذا حسب المادة 47 من المرسوم الرئاسي 15-247.

فبالرجوع إلى مختلف قوانين الصفقات العمومية السابقة نجدها قد تطرقت إلى المسابقة ، ففي الأمر 67-90 كانت تسمى بالمباراة وجاء المرسوم 82-145 ليعطي المسابقة مفهوما دقيقا. واستمر الوضع هكذا إلى غاية صدور المرسوم 10-236 وأبقى¹ المشرع عليها في المرسوم 51-742.

تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء المسابقة في مجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية وكذلك في مجال معالجة المعلومات ، بينما ركز المشرع في المرسوم 10-236 على الجوانب الفنية الخاصة ، أو التقنية أو الاقتصادية أو الجمالية ، وتكون المسابقة إما مسابقة مفتوحة مع اشتراط قدرات دنيا أو أن تكون مسابقة محدودة.

¹ . ريم عبيد ، طرق إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، مذكرة للحصول على درجة الماجستير في الحقوق ، كلية

الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تبسة ، 2006 ، ص81.

ثانيا : إجراءات طلب العروض :

إنّ الصفقة العمومية في الج ازئر تمرّ بمرحلة طويلة إلى غاية تجسيدها ودخولها حيز التنفيذ وهذا طبقا لتنظيم الصفقات العمومية ، بحيث يجب على المصلحة المتعاقدة اتباع مجموعة من الإجراءات الشكلية المعقدة.

فالمشرع الجزائري حرص في هذا المرسوم ومن خلال مواده أن يدفع المصلحة المتعاقدة إلى ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال للمال العام ، وكذلك يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية ، والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات ، وهي مبادئ تمّ ذكرها في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247.

الإعلان عن طلب العروض:

لقد أزم المشرع الجزائري الإدارة المتعاقدة في المرسوم الرئاسي 15-247، وذلك في المادة 61 منه اللجوء إلى الإعلان عن طلب العروض بنصّها على أنّه:"يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات التالية:

- طلب العروض المفتوح.
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا؛
- طلب العروض المحدود؛
- المسابقة؛
- التراضي بعد الاستشارة عند الاقتضاء.

أضافت كذلك المادة 62 منه على أنّ الإعلان عن طلب العروض على البيانات وتكون إلزامية¹.

يكون الإشهار الصحفي أو الإعلان على المستوى الوطني أو الجهوي أو المحلي إجباريا ، بحيث ينشر في الجريدة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي على الأقل في جريدتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني ، كما ينشر فيها إعلان المنح المؤقت للصفقة التي ينشر فيها الإعلان.

¹ . أنظر المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247مراجع سابق.

كذلك عندما يتعلق الأمر بالصالح العام فإنه يمكنه إعلان إلغاء الإجراء أو إعلان إلغاء المنح المؤقت للصفقة حسب المادة 73 من المرسوم الرئاسي 247-15.

يتم كذلك إعلان طلبات عروض الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم ودراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري على التوالي ، مائة مليون (100.000.000 دج) أو يقل عنها وخمسين مليون دينار (50.000.00 دج) أو يقل عنها ، أن تكون محل إشهار محلي ، حسب الكيفيات الآتية:

- نشر إعلان طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهويتين؛
- إلصاق إعلان طلب العروض بالمقرات المعنية : الولاية، كافة البلديات ، غرف التجارة والصناعة ، والصناعة التقليدية والحرف ، والفلاحة والولاية.

مرحلة تقديم العروض: .

تعتبر مرحلة إيداع العروض من طرف المترشحين المرحلة الثانية بعد الإعلان عن طلب العروض ، بحيث يقوم المتعهدون بوضع ملفات الترشح لدى المصلحة المتعاقدة مرفوقين بملف الترشح والعرض التقني والمالي ، وذلك وفقا للمواصفات المبنية في الصفقة الموضوعة من طرف المصلحة المتعاقدة.

فمن حيث آجال تحضير العروض فإنّ المرسوم الرئاسي 247-15 لم يحدّد أجل لإيداع العروض ، وكذلك المرسوم الرئاسي 236-10 لم يحدّد كذلك أجل معيّن لإيداع العروض ، لكن الأمر 90-67 أشار إلى أجل 20 يوما قبل آخر أجل لاستلام العروض ويمكن تخفيض المدّة إلى 10 أيام في حالة الاستعجال كما تنص المادة 33.

فإن هذه المدّة تبقى غير كافية لإقامة منافسة حقيقية بالحصول على أكبر عدد ممكن من المهتمين لهذا الإعلان وحتى يتمكنوا من إعداد الوثائق اللازمة للمشاركة وحتى يتسنى لهم إقامة دراسة قبل المشاركة.

ولعلّ أهم التعديلات التي جاء بها المرسوم الرئاسي 247-15 في هذا الخصوص هو محاولة القانون تبسيط ملف الترشح بحيث قلص الوثائق المطلوبة واستبدالها بتصريح الترشح (الوثائق الجبائية وشبه الجبائية والسجل التجاري ، حسابات الشركات...) ، وتطلب الوثائق فيما بعد

وقبل الإعلان عن النتائج فقط من الحائز على الصفقة ، كما نصت عليه المادة 69 من المرسوم الرئاسي 15-247.

مرحلة دراسة العروض:

بعد أن تم إدماج لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي 10-236 وكذا في القوانين السابقة ، حيث تم توسيع مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض حيث تقوم كمرحلة أولى بالترتيب التقني للعروض ، مع إقصاء الترشيحات والعروض غير المطابقة لدفتر الشروط أو إقصاء التي لم تحصل على العلامة الدنيا كمرحلة ثانية ، ثم تقوم بانتقاء أحسن عرض من حيث الم ازيا الاقتصادية حيث تعرض على المصلحة المتعاقدة رفض أي عرض مقبول ، إذ كان قد يؤدي إلى الاحتكاك أو قد يتسبب في اختلال المنافسة. وتقيم العروض وفقا لمعايير محدّدة مسبقا في دفتر الشروط لتختار المصلحة المتعاقدة العرض الأحسن من حيث الم ازيا الاقتصادية وليس الأقل ثمنا وهذا ما ركز عليه القانون الجديد وألح على ضرورته حتى فيما يخص التراضي، وقد وضحت المادة 78 من المرسوم الرئاسي 247-15 أهم المعايير التي يمكن التقييم من خلالها مع إعطاء الحرية للمصلحة المتعاقدة لوضع معايير تتلاءم مع طبيعة الصفقة.

مرحلة إرساء طلب العروض :

حسب المادة 78 من المرسوم الرئاسي 15-247، فإن المصلحة المتعاقدة تقوم باختيار المتعامل المتعاقد مستندة إلى معايير ووزن كل منها ، مرتبطة بموضوع الصفقة ، وغير تمييزية ، مذكورة إجباريا في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة ، كما تستند أيضا في اختيارها للمتعامل المتعاقد إلى الم ازيا الاقتصادية ، إمّا إلى عدّة معايير مثل: النوعية ، آجال التنفيذ أو التسليم... إلخ ، وإمّا إلى معيار السعر وحده ، إعطاء شفافية أكثر حول اختيار المتعامل. بذلك يكون للمصلحة المتعاقدة حرية اختيار المتعامل المتعاقد معها الذي تتوفر لديه الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط والمعايير المعلن عنها في طلب العروض ، حين يتم منح الصفقة للمتعامل المتعاقد ويعتبر هذا الإجراء من الإجراءات المهمة لعملية التعاقد ، بحيث يتم إرساء الصفقة عن طريق المنح المؤقت ، وإعلان هذا المنح في الجرائد التي تم الإعلان فيها عن الصفقة ويجب أن يتضمن الإعلان عن المنح المؤقت نتائج تقييم العروض التقنية والمالية

لحائز الصفقة مؤقتا ورقم تعريفه الجبائي عند الاقتضاء ، ورقم التعريف الجبائي للمصلحة المتعاقدة وآجال الطعن في المنح المؤقت للصفقة.

لضمان أكثر شفافية فلكل المترشحين الحق في الإطلاع على نتائج تقييمهم في أجل 3 أيام من المنح المؤقت للصفقة.

زيادة على ذلك فالمشرع الجزائري منح للمتعامل حق الطعن في المنح المؤقت للصفقة وذلك أمام لجنة الصفقات المختصة حيث نصّت المادة 82 فقرة 2 على أنه: "يجب على المصلحة المتعاقدة ، للسماح للمتعهدين بممارسة حقهم في الطعن لدى لجنة الصفقات العمومية المختصة ، أن تبلغ في إعلان المنح المؤقت للصفقة ، عن نتائج تقييم العروض التقنية والمالية لحائز الصفقة العمومية مؤقت ورقم تعريفه الجبائي عند الاقتضاء ، وتشير إلى لجنة الصفقات العمومية بدراسة الطعن ورقم التعريف الجبائي للمصلحة المتعاقدة،

ويرفع الطعن في أجل عشرة أيام ، ابتداء من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة ، في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة أو في بوابة الصفقات العمومية...".

مرحلة اعتماد إرساء طلب العروض :

بعد انتهاء المراحل الأربعة السابقة الذكر تأتي مرحلة أخرى وهي مرحلة اعتماد أو التصديق على الصفقة وهي تعتبر كمرحلة أخيرة لدخول الصفقة حيز التنفيذ.

فحسب المادة 04 من المرسوم الرئاسي 247-15 فلا تصح الصفقات ولا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة . كما يمكن لكل من هذه السلطات أن تفوض صلاحياتها في هذا المجال بأي حال بإبرام الصفقات العمومية طبقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها ، حيث تم في هذا المرسوم إضافة مسؤول الهيئة العمومية والإبقاء على مدير المؤسسة العمومية دون التفصيل مقارنة بالمرسوم القديم ، كما تم حذف مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة.

الفرع الثاني: أسلوب التراضي:

لقد جعل المشرع التراضي هو الطريق الاستثنائي لإبرام الصفقات العمومية ، حيث يتم تخصيص ومنح الصفقة لمتعامل متعاقد واحد دون اللجوء إلى شكلية المنافسة ، وبالتالي فهو يعتبر استثناء يختلف عن طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية ، وهذا ما نجده في التنظيمات السابقة المتعلقة بالصفقات العمومية. وقد عرف التراضي على أنه إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوى الشكلية إلى المنافسة. ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط وشكل التراضي بعد الاستشارة.

أولاً: التراضي البسيط:

حسب المادة 41 من المرسوم الرئاسي 247-15 فإن التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات الواردة في المادة 49 من هذا المرسوم والتي جاء فيها ما يلي:

"عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضع احتكاري أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات ثقافية وفنية ، وتوضح الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية والفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية؛ في حالة الاستعجال الملح المعطل بموجب خطر يهدد استثمار أو ملكاً للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان ولا يسعه

التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها؛

في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية ، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها؛ عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا ، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ، ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها. وفي هذه الحالة يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء ، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار (10.000.000.000 دج) وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر.

عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج و/أو الأداة الوطنية للإنتاج ، وفي هذه الحالة ، يجب أن يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية في إبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء ، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار. 10.0000.000.000 (دج) ، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر.

وتحدد كفاءات تطبيق أحكام هذه المادة ، عند الحاجة ، حسب المادة تكون من اختصاص الوزير المكلف بالمالية وذلك بموجب قرار منه.

لقد قام المشرع بحذف الحالات المذكورة في المادة 43 من المرسوم الرئاسي 10-236 المعدلة بموجب المادة 06 من المرسوم 12-23 ، وكذلك أبقى على نفس المبالغ المنصوص عليها في المرسوم 10-236 ، ويخضع اللجوء إلى هذا النوع الاستثنائي لإبرام الصفقات للموافقة المسبقة للمجلس الوزاري.

ثانيا: التراضي بعد الاستشارة:

على خلاف ما فعله المشرع مع طرف إبرام الصفقة ، فإنه لم يقدم أي تعريف للت ارضي بعد الاستشارة ، غير أنه يمكن القول بأنه ذلك الإجراء الذي تبرم بموجبه المصلحة المتعاقدة الصفقة بعد استشارة مسبقة حول أوضاع السوق وحالة المتعاملين الاقتصاديين والتي تتم بكلا لطرق المكتوبة . لقد تم تقليص حالات عدم الجدوى لإجراء الت ارضي بعد الاستشارة في المرسوم الجديد إلى حالتين "02" عوض عن أربعة "04" حالات المذكورة في تعديلات مرسوم 12-23 . طبقا للمادة 51 من المرسوم 15-247 فإن المصلحة المتعاقدة تلجأ إلى الت ارضي بعد الاستشارة في الحالات الآتية:

"عندما يعلن عن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية؛

في حالات صفقات الدارسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض. وتحدّد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات.

- في حالت صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة؛
- في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ ، وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديدة.

في حالة العمليات المنجزة ، في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية ، وتحويل الديون إلى مشاريع تنمية أو هبات ، عندما تنص اتفاقات التمويل المذكورة على ذلك. وفي هذه الحالة يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط أو البلد المقدم للأموال في الحالات الأخرى .

المبحث الثاني: تنفيذ الصفقات العمومية والرقابة عليها في ضوء**المرسوم الرئاسي 15-247**

إن الرقابة في مدلولها أو معناها اللغوي يقصد بها إعادة النظر أو إعادة الإطلاع مرة أخرى ، أما معناها الاصطلاحي فهي فحص السندات والحسابات والسجلات الخاصة بالمنشأة أو المؤسسة فحصا دقيقا حتى يتأكد الم ارقب المختص من أن الوثائق الخاصة بالصفقات أو

التقارير المالية سليمة، وخاصة مع نهاية الوصاية المباشرة للدولة على المؤسسات العمومية والاقتصادية أوجبت عليها المراقبة .

فالصفقات باعتبارها وسيلة لتنفيذ برامج الدولة ، أحيطت بالعديد من الوسائل الرقابية وحتى الردعية من أجل حمايتها ، كلها ترمي إلى الحفاظ على المال العام.

فالصفقات العمومية تخضع للمراقبة والتي تتمثل في الرقابة الداخلية التي تعتبر كإجراء وقائي لمختلف الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة ، والرقابة الخارجية الذي يتمثل الهدف منها هو التحقق من مطابقة الصفقات المعروضة على هيئات الرقابة الخارجية وكذا التحقق من التزام المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية.

وهذا سنحاول من خلال هذا المبحث التطرق إلى الآليات التي تتم من خلالها الرقابة الداخلية والخارجية على الصفقات العمومية.

المطلب الأول : الرقابة الداخلية الخارجية على الصفقات العمومية:

لقد نصت المادة 159 من المرسوم الرئاسي 247-15 بنصها على أنه: "تمارس الرقابة الداخلية ، في مفهوم هذا المرسوم ، وفق النصوص التي تتضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة وقوانينها الأساسية ، دون المساس بالأحكام القانونية المطبقة على الرقابة الداخلية.

ويجب أن تبين الكيفيات العملية لهذه الممارسة على الخصوص ، محتوى مهمة كل هيئة رقابية والإجراءات اللازمة لتناسق عمليات الرقابة وفعاليتها".

الفرع الأول : الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية :

ومن خلال نص المادة تظهر لنا أن هذه الرقابة تمارسها داخل المصلحة المتعاقدة ذاتها، ولقد تركت لها المهمة والحرية الكاملة في تنظيم هذه الرقابة وممارستها.

استحداث لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض :

تحدث المصلحة المتعاقدة (البلدية، المؤسسة) في إطار الرقابة الداخلية لجنة واحدة أو أكثر تكلف بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار "تطبيقا لأحكام المادة 160 من المرسوم الرئاسي 247-15 "وتدعى في صلب النص : لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض حيث

أصبحت لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض المنصوص عليها في المراسيم السابقة ، وكانت كل على حدى أي هي لجنتين مستقلتين لكل منها اختصاصاتها وصلاحياتها المشار إليها في المادتين 121 و 125 من المرسوم الرئاسي 10-236 وكذلك من حيث التشكيلة حيث تتنافى العضوية في لجنة تقييم العروض مع العضوية في لجنة فتح الأظرفة ، ومع المرسوم الجديد أصبحت هذه اللجنة لجنة واحدة.

تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض:

تتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعة للمصلحة المتعاقدة ويختارون لكفاءتهم ، حسب المادة نص المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247¹ ومسؤول المصلحة¹ المتعاقدة هو من يملك صلاحية تحديد تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وذلك بموجب مقرر وهذا ما نصت عليه المادة 162.

¹ . أنظر المادة 160 من المرسوم الرئاسي 247-15، مرجع سابق.

وينصح لنا أن هذه اللجنة تعتبر لجنة دائمة ، أي أنها موجودة دائما على مستوى المصلحة المتعاقدة ، فهذه الديمومة نص عليها كذلك المشرع في المادة 121 من المرسوم الرئاسي 01-236، ولم تكن هذه اللجنة دائمة في المرسوم الرئاسي 20/052.

أما بخصوص لا يمكن للمنتخبين أن يكونوا أعضاء في هذه اللجنة ، لكونهم ليسوا موظفين تابعين لهذه الهيئة تطبيقا لتعليمات المديرية العامة للميزانية.

مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض :

تكلف اللجنة المحدثه طبقا لنص المادة 160 من المرسوم 15-247 بالقيام بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة ، وبالتالي تطبيقا لأحكام المادتين 71 و 72 من المرسوم السالف الذكر، تقوم اللجنة بالمهام الآتية:

- تثبيت صحة تسجيل العروض؛
- تعد قائمة المرشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة؛
- تعد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض؛
- توقع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب إستكمال ؛
- تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين ، والذين يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة؛
- تدعوا المرشحين أو المتعهدين ، عند الاقتضاء ، كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة ، إلى استكمال عروضهم التقنية ، تحت طائلة رفض عروضهم ، بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة ، باستثناء المذكرة التقنية التبريرية ، في أجل أقصاه عشرة "10" أيام ، ابتداء من تاريخ فتح الأظرفة. ومهما يكن من أمر تستثنى من طلب الاستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض؛

- نقترح على المصلحة المتعاقدة ، عند الاقتضاء ، في المحضر، إعلان عدم جدوى الإجراء حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من هذا المرسوم.
- ترجع عن طريق المصلحة المتعاقدة الأطراف غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين عند الاقتصاد
- بالإضافة إلى المهام المنصوص عليها في المادة 71 السالفة الذكر ، فهي كذلك تتمتع بمهام أخرى حسب المادة 72 من نفس المرسوم والتي تتمثل فيما يلي:
- إقصاء الترشيحات والعروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط معه لهذا الشأن؛
- تعمل على تحليل العروض الباقية في مرحلتين على أساس المعايير المشار إليها في دفتر الشروط؛
- كما تقوم بالاقتراح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق أو يخل بالمنافسة في القطاع المعنية ، (يشترط أن يبين هذا الحكم في دفتر الشروط)؛
- إذا كان السعر المقدم من قبل المتعامل المتعاقد في عرضه المالي (سعر واحد أو أكثر) يبدو منخفضا بشكل غير عادي ، تطلب منه اللجنة عن طريق المصلحة المتعاقدة كتابيا تقديم التبرير والتوضيحات؛
- هنا في هذه الحالة المذكورة في النقطة الرابعة السالفة الذكر، يمكن للمصلحة المتعاقدة بعد تلقيها لجواب المتعهد وبعد أن تقر اللجنة بأن جوابه غير مبرر ، يرفض العرض بمقرر معلل ؛ إذا أقرت أن العرض المالي للمتعامل المختار مؤقتا مبالغ فيه بالنسبة لمرجع أسعار نقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض العرض ، كذلك بنفس الإجراء السابق بمقرر معلل.
- ولقد قام المشرع من خلال هذه اللجنة بجمع كل المهام في يد هذه اللجنة ، وهذا من أجل تفعيل الرقابة القبلية من خلال اشتراط عنصر التأهيل والكفاءة. وتحديد تشكيلة اللجنة الذي اشترط أن يكونوا موظفين دون الإشارة إلى المنتخبين المحليين.

الفرع الثاني: الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية :

تهدف الرقابة الخارجية إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وأيضا التحقق من مطابقة الت ازم المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية ، طبقا للمادة 163 من المرسوم الرئاسي 15-247.

الرقابة الخارجية القبلية على الصفقات العمومية :

إنّ الرقابة الخارجية القبلية تعتبر من أولى الأشكال الرقابية التي تمارسها المصلحة المتعاقدة على الصفقات العمومية قبل منح التأشيرة لتنفيذ الصفقة ، وذلك لتفادي التجاوزات والأخطاء من خلال وخصها وتقييمها لمنع المساس بمشروعية هذه الصفقات.

الرقابة الممارسة من طرف لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة :

تتمثل لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة في كل من اللجنة الجهوية ، حيث قام المشرع باستبدالها حيث كانت في المرسوم الرئاسي 10-236 لجنة وزارية، لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكلي غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإدارية وكذلك تم حذف المركز الوطني للبحث والتنمية ، اللجنة الولائية ، ولجنة البلدية للصفقات ، حيث تتمتع كل واحدة منها باختصاصات معينة.

1. اختصاص اللجنة الجهوية للصفقات :

تختص اللجنة الجهوية للصفقات ، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية ، وتختص كذلك بناء على المعيار المالي فيما يلي:
دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة ، مليار دينار
1.000.000.000 (دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة ، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.

✓ دفتر الشروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات والصفقة ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000) دج وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.

✓ دفتر الشروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة مائتي مليون دينار (.200.0000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.

✓ دفتر شروط أو صفقة دراسات ، يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجة أو الصفقة ، مائة مليون دينار (.100.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم .

تعتبر هذه المشاريع من اختصاصات اللجنة الجهوية للصفقات التي تمارس عليها الرقابة الخارجية القبلية ، ومن حيث التشكيلة فهي تتكون من الوزير المعنى أو ممثله رئيسا ، ممثل المصلحة المتعاقدة ، ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية ، ممثل عن الوزير المعني بالخدمة ، ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة ، حسب المادة 171 من المرسوم 51-742.

2. اختصاص لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير المركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري :

تختص اللجنة برقابة الصفقات التي تبرمها كل من المؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير المركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري كما يلي:

فحسب المادة 172 من المرسوم 15-247 ، فإن لهذه اللجنة اختصاص مثل اختصاص اللجنة الجهوية المذكورة سابقا، من حيث صفقة أشغال يفوق مبلغها مليار دينار (.1.000.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.

✓ صفقة اللوازم يفوق مبلغها ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000 دج) ، وكذا كالمشروع ملحق بهذه الصفقة ، صفقة خدمات يفوق مبلغها مائتي مليون دينار (200.0 000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهدف الصفقة.

✓ صفقة دراسات يفوق مبلغها مائة مليون دينار (.100.0000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة.

إن المشرع في صفقة الدراسات قد رفع من الحد المالي ، فقد كانت صفقة الدراسات في المرسوم الرئاسي 10/236 في مادته 106 يقل أو يساوي سنتين مليون دينار (60.000.00 دج) فمن حيث

التشكيلة حسب المادة 172 من المرسوم 15-247 فهي تتكون من ممثل عن السلطة الوصية كرئيس والمدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله ، ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية ، ممثل عن الوزير المعني بالخدمة وذلك حسب موضوع الصفقة ، ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

3. اختصاصات اللجنة الولائية للصفقات:

تختص اللجنة الولائية طبقا للمادة 173 من المرسوم الرئاسي 15-247 فيما يلي:
بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات هي نفس المبلغ المالي الذي تختص بالرقابة عليه اللجنة الجهوية للصفقات وكذلك لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير المركز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري.
كذلك تختص بالرقابة على الملاحق والصفقات التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية.

دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية ، التي يساوي أو يفوق مبلغها مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم،
صفقة الخدمات بخمسين مليون دينار (50.000.000 دج) ، و صفقة الدراسات بعشرين مليون دينار (20.000.000 دج). من حيث التشكيلة تتكون من الوالي أو ممثله كرئيس ، ممثل المصلحة المتعاقدة ، و 03 ممثلين من المجلس الشعبي الولائي ، وممثلين اثنين "02" عن الوزير المكلف بالمالية .

4. اختصاصات اللجنة البلدية للصفقات :

تمارس اللجنة البلدية للصفقات اختصاصها في مجال الرقابة على الصفقات حسب المادة 174 من المرسوم 15-247 بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالبلديات ويكون ذلك في حدود المستويات المنصوص عليها في المادة 139 والمادة 173، وذلك حسب الحالات .

- مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) بالنسبة لصفقة الأشغال أو اللوازم؛
- خمسين مليون دينار (50.000.000 دج) بالنسبة لصفقة الخدمات؛
- عشرين مليون دينار بالنسبة لصفقة الدراسات.

من حيث التشكيلة فهي تتكون من رئيس المجلس الشعبي البلدي كرئيس ، ممثل عن المصلحة المتعاقدة، وممثلين اثنين (20) عن الوزير المكلف بالمالية ، وممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية وذلك حسب موضوع الصفقة.

الرقابة الممارسة من قبل اللجنة القطاعية للصفقات العمومية :

تختص اللجنة القطاعية للصفقات في إطار الصلاحيات الممنوحة لها في المادة 180 من المرسوم 15-247 فيما يأتي:

- تراقب صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية؛
 - تقوم بمساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير وإتمام ترتيب الصفقات العمومية؛
 - تساهم في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية؛
 - تقوم بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر وذلك عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية ، في إطار صلاحياتها لحساب دائرة وزارية أخرى حسب نص المادة 181 من المرسوم 51-247؛
 - لكما تتمتع اللجنة القطاعية للصفقات في المجال التنظيمي وذلك فيما يلي:
 - تقوم باقتراح أي تدبير من شأنه تحسين ظروف مراقبة صحة إبرام الصفقات العمومية.
 - تقترح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات المذكور في المادتين 177 و190 من هذا المرسوم ، وهذا حسب المادة 183 من المرسوم 15-247 .
- أما من حيث الجانب الرقابي فإنها تمارس الرقابة بالنسبة للمعيار المالي حسب المادة 184 من المرسوم 15-247 كما يلي:

- ✓ دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير مليار دينار (1.000.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.
- ✓ دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير ثلاثمائة دينار (300.000.000 دج)، وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة ، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.
- ✓ دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير مائتي مليون دينار (200.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة ، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.

✓ دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير مائة مليون دينار (.100 000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة ، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.

- كما تختص أيضا بالرقابة في الصفقات التي تبرمها الإدارة المركزية بمبلغ التقدير يفوق اثني عشر مليون دينار (12.000.000 دج) بالنسبة لصفقة الأشغال أو اللوازم وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة ، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم. - دفتر - شروط أو صفقة دراسات أو الخدمات ، يفوق مبلغ التقدير ستة ملايين دينار (6.000.000 دج)

وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة ، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم. - كما تختص أيضا في الرقابة في كل ملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه ، أو أكثر في حدود المستويات المبينة في المادة 139 من هذا المرسوم ، وكذلك الصفقة التي تحتوي على البند المنصوص عليه في المادة 139 من هذا المرسوم يمكن أن يرفع تطبيقه المبلغ الأصلي إلى مقدار المبالغ المحددة أعلاه ، أو أكثر من ذلك. نجد أن اللجنة القطاعية للصفقات العمومية تتشكل من أعضاء وهم : الوزير المعني أو ممثله رئيسا ، ممثل الوزير المعني ، نائب رئيس ، ممثل المصلحة المتعاقدة ، ممثلان "02" عن القطاع ، ممثلان (20) عن وزير المالية¹ ، ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة ، حسب المادة 185 من المرسوم 247-15.

وفي الأخير نتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية للصفقات إما بمنح التأشيرة أو رفض منح التأشيرة وذلك يكون بمقرر، حسب المادة 189 من المرسوم 247-15.

ثانيا: الرقابة الخارجية البعدية على الصفقات العمومية :

تحدث هذه الرقابة الخارجية البعدية في إطار تنفيذ الميزانية التي وضعتها الدولة ، وذلك بهدف ضمان التسيير الجيد للأموال العمومية ، وكذا مراقبة ثابتة ومستمرة للالتزامات بالنفقة ودفعها. يمارس هذه الرقابة المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة.

¹ 185. من نفس المرجع.

رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية :

إن أكثر ما يهم هو كيفية تدخل المفتشية العامة للمالية بخصوص الصفقات العمومية ، وبتعبير آخر دور المفتشية العامة للمالية في رقابة الصفقات العمومية ، ويكون ذلك بفحص الصفقة من الناحية الشكلية والموضوعية ، فمن الناحية الشكلية فيتم التأكد من العناصر الآتية:

- البحث والاستفسار عن الطريقة التي حددت بها الاحتياجات العمومية¹.
- البحث عن طريقة إبرام الصفقة ، فلو تم إبرامها عن طريق الت ارضي فعليها البحث عن الأسباب التي أدت إلى اللجوء إلى الت ارضي وفقا لما هو محدد في تنظيم الصفقات العمومية.
- الإطلاع على دفتر الشروط قصد معرفة مختلف الشروط التي وضعتها الهيئة المعنية بالرقابة.
- التأكد من وجود أفعال أو ممارسات تخل بمبادئ إبرام الصفقات العمومية.
- فحص سجل العروض والتأكد من أنه مرقم ومؤشر عليه والتأكد من تسجيل كل الأظرفة حسب تاريخ وصولها.
- معرفة تاريخ إبرام الصفقة.

كما تقوم أيضا المفتشية العامة للمالية بفحص الصفقة من الناحية الموضوعية من خلال:

- التأكد من مطابقة العروض لدفتر الشروط والتأكد من أن اختيار المتعامل المتعاقد قد تم باحت ارم المعايير والمقاييس المنصوص عليها قانونا.
- فحص محضر اللجنة والتحقق من وجود قرار تعيينها وصلاحياتها.
- مراقبة م ارحل إبرام الصفقة العمومية بم ارقية مدى احترام النصوص التنظيمية المعمول بها في هذا المجال.
- رقابة عملية التنفيذ التي تتم عن طريق رقابة العمليات المالية المنجزة أثناء فترة الرقابة.
- الكشف عن المخالفات المتعلقة بتنفيذ الصفقة.
- فحص عمليات تمديد الأجل ، والتأكد إن كانت الأشغال قد أجريت في الآجال المحددة أم لا لكي تتحقق المفتشية العامة للمالية من توافر العناصر الشكلية والموضوعية وأن الصفقة قد تم إبرامها احتراماً للنصوص القانونية ، حولها المشرع التدخل عن طريق مفتشيها قصد القيام بم ارجعة

¹ . نياب نادية ، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية ، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم ، تخصص قانون ، جامعة تيزي وزو، ص713-813-913.

جميع العمليات التي قام بها المحاسبين العموميين ، وذلك بإجراء رقابة وتفتيش على النحو الآتي:

- الحصول على كل مستند أو وثيقة ضرورية ، بما في ذلك التقارير التي تعدها أية هيئة رقابية وأية خبرة خارجية.
- طلب معلومات سواء كان بصفة شفوية أو كتابية.
- التنقل إلى عين المكان للقيام بأي بحث وإجراء أي تحقيق بغرض رقابة التصرفات أو العمليات المسجلة في الحسابات.
- الاطلاع على كافة السجلات والمعطيات مهما كان شكلها.

رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية :

باعتبار الصفقات العمومية أهم النفقات العمومية وأحد أهم وأخصب المجالات التي يصرف فيها المال العام ، فرقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية يعتبر أمرا مفروضا ، إذ يلعب دور مهما في كشف التجاوزات المالية والمخالفات المتعلقة بالنصوص التشريعية والتنظيمية¹ ، ويمارس مجلس المحاسبة رقابته وذلك من خلال:

إجراء كل التحريات الضرورية من أجل الإطلاع على المسائل المنجزة ، عن طريق الاتصال مع إدارات ومؤسسات القطاع العام ومهما تكن الجهة التي تعاملت معها كما يقوم بفحص سجلات ودفاتر ومستندات وجداول وبيانات التحصيل والصرف وكشف وقائع الاختلاس والإهمال وحالات الفساد المالية وبحث بواحثها وأنظمة العمل التي أدت إلى حدوثها ، واقتراح وسائل علاجها ، كما يعمل على البحث في مدى ملائمة النفقة وطريقة تمويل الصفقة والبحث في صيغ إبرام الصفقة العمومية ، وتحديد الحاجة التي من أجلها تم إبرام الصفقة والتحقق من مدى تنفيذ مشروع ، كما يعمل على مراقبة إبرام الصفقة وكيفية اختيار المتعامل المتعاقد ، ومراقبة تحرير وتوقيع الصفقة وكذا مراقبة تنفيذها وإنهائها. بالإضافة إلى مراقبة تمويل الصفقة وذلك بمطابقة العمليات المصادق عليها مع الإطار الزمني والتأكد من وجود موارد تمويلية لتغطية العملية.

¹ . تياب نادية، مرجع سابق، ص423

لذلك فإن مجلس المحاسبة من خلال هذه المهام التأكد من مدى احترام قواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية ، في هذا الإطار يختص بتحميل المسؤولية لأي مسؤول أو عون في المؤسسات أو الم ارفق أو الهيئات العمومية ، يرتكب مخالفة أو عدة مخالفات لقواعد الانضباط).

بصفة عامة يكون لمجلس المحاسبة الرقابة عن الأخطاء والمخالفات التي تشكل خرقا صريحا للأحكام التشريعية والتنظيمية ، التي تسري على استعمال وتسيير الأموال العمومية أو الوسائل المادية والتي تلحق ضرار بالخزينة العامة.

يكون الإشهار الصحفي أو الإعلان على المستوى الوطني أو الجهوي أو المحلي إجباريا ، بحيث ينشر في الجريدة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي على الأقل في جريدتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني ، كما ينشر فيها إعلان المنح المؤقت للصفقة التي ينشر فيها الإعلان.

كذلك عندما يتعلق الأمر بالصالح العام فإنه يمكنه إعلان إلغاء الإجراء أو إعلان إلغاء المنح المؤقت للصفقة حسب المادة 73 من المرسوم الرئاسي 15-247 .

يتم كذلك إعلان طلبات عروض الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم ودراسات أو خدمات يساوي مبلغها تبعا لتقدير إداري على التوالي ، مائة مليون (100.000.000 دج) أو يقل عنها وخمسين مليون دينار (50.000.000 دج) أو يقل عنها ، أن تكون محل إشهار محلي، حسب الكيفيات الآتية:

- نشر إعلان طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهويتين؛
- إلصاق إعلان طلب العروض بالمقرات المعنية: الولاية ، كافة البلديات ، غرف التجارة والصناعة ، والصناعة التقليدية والحرف ، والفلاحة والولاية .

مرحلة تقديم العروض :

تعتبر مرحلة إيداع العروض من طرف المترشحين المرحلة الثانية بعد الإعلان عن طلب العروض، بحيث يقوم المتعهدون بوضع ملفات الترشح لدى المصلحة المتعاقدة مرفوقين بملف الترشح والعرض التقني والمالي ، وذلك وفقا للمواصفات المبنية في الصفقة الموضوعة من طرف المصلحة المتعاقدة. فمن حيث آجال تحضير العروض فإنّ المرسوم الرئاسي 15-247 لم يحدّد أجل لإيداع العروض، وكذلك المرسوم الرئاسي 10-236 لم يحدّد كذلك أجل معيّن لإيداع ، باستقراء المرسوم الرئاسي 15-247 نجد أنّ هناك الكثير من الآثار القانونية المترتبة عن تنفيذ الصفقة العمومية ، سواء

بالنسبة للمصلحة المتعاقدة ، وما لها من حقوق وسلطات ، وكذلك كالتوجيه ، الإشراف والرقابة وتوقيع الجزاءات ، أو بالنسبة للمتعاقد والمتعاقد وما له من حقوق ، كحقه في تقاضي مقابل مالي وحقه في التعويض ، وما يقع عليه من التزامات اتجاه المصلحة المتعاقدة ، كأداء الخدمات المتفق عليها وتسديد المبالغ المدين بها.

حرصا من المشرع الجزائري على حماية الحقوق والمصالح لكل من الطرفين ، فقد حول لهم ضمن أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 حق التنازع بمختلف أشكال سواء تعلق الأمر بتسوية النزاعات أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات في الوزارة والهيئة العمومية أو التسوية أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات أمام الولاية.

في سياق دراستنا لهذا الموضوع لا يمكننا أن نتجاهل أمرا أقل ما يقال عليه أنه خطير والحديث هنا عن تلك الجرائم المنتشرة في مجال الصفقات العمومية والتي أصبحت شبعا يهدد الخزينة العامة للدولة بالدرجة الأولى ويهدد الاقتصاد الوطني من جهة ثانية.

من هذا المنطق فقد أرينا أن نخصّص مبحثا كاملا لدراسة بعض هذه الجرائم والتي حصرناها في جريمة الامتيازات غير المبررة ، وجريمة الرشوة ، وجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية ، وذلك كله في إطار الصفقات العمومية.

المطلب الثاني: الآثار القانونية لتنفيذ الصفقة

العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247:

إنّ الغرض من برام الصفقة العمومية هو تنفيذها ، ونجم عن هذا التنفيذ آثار قانونية سواء بالنسبة للمصلحة المتعاقدة ، وكذلك بالنسبة للمتعاقد معها.

فالإدارة تتمتع بحقوق والتزامات اتجاه المتعاقد والمتعاقد ، وبمقابل ذلك فإن المتعاقد هو الآخر لديه حقوق على الإدارة المتعاقدة يستمدها من أحكام العقد نفسه ، كما يستمدها من القواعد العامة التي تحكم العقود الإدارية باعتبار الصفقة العمومية عقدا إداريا¹.

1. - قطيش عبد الطيف ، الصفقات العمومية، منشورات الحلبي الحقوقية ، ط1 ، لبنان، 2010 ، ص 1

على هذا الأساس أعدنا هذا المبحث لدراسة مختلف السلطات التي تتمتع بها الإدارة تجاه المتعامل المتعاقد وكذا حقوق والتزامات المتعامل المتعاقد سواء ما اخص به الإطار المنظم للصفقات العمومية أو تلك المبادئ العامة الواردة في القانون الإداري.

قد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين ، نتطرق في المطلب الأول إلى سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد ، وفي المطلب الثاني سوف نتطرق إلى حقوق والتزامات المتعامل المتعاقد.

الفرع الأول : سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل

المتعاقد معها:

ينشأ عند إبرام الصفقة العمومية ودخولها حيز التنفيذ حقوقا والتزامات يتعين على الأطراف احترامها ، وفي الوقت نفسه تتمتع المصلحة المتعاقدة بسلطات واسعة تجاه المتعامل المتعاقد معها وبمركز تعاقدية لا مثيل له في عقود القانون الخاص ، حيث تتمتع فيما تبرمه من صفقات بمركز متميز في مواجهة المتعاقد معها ، وذلك رغبة في تحقيق المصلحة العامة من خلال الحفاظ على سير المرافق العامة. وفي سبيل تحقيق تلك الغاية يتم تغليب المصلحة فالإدارة لا تستطيع أن تتخلى عن مسؤوليتها إزاء المرافق حتى وإن أشركت معها بعض أشخاص القانون الخاص في تنفيذها أو إدارتها لمشاريعها ، وبالتالي فإن القانون منحها عدّة حقوق وسلطات تتمكن بواسطتها من الاضطلاع بمهامها المتصلة بالمرافق العامة¹.

وقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين نتعرض في الفرع الأول إلى سلطات الإدارة في مجال تنفيذ الصفقة العمومية وهي سلطات وقائية الغرض منها استمرار الصفقة وضمان حسن تنفيذها أما الفرع الثاني سنخصّصه لدراسة سلطات الإدارة في مجال توقيع الجزاء وهي سلطات علاجية تتخذ في حالة عدم إمكانية تنفيذ الصفقة.

أولاً: سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال تنفيذ الصفقة

العمومية:

تتمتع الإدارة عند تنفيذ الصفقات العمومية بسلطتين في مواجهة المتعاقد معها حتى وإن لم يتم إدراجها ضمن بنود الصفقة وهما: سلطة الإشراف والمراقبة وكذا سلطة التعديل (ملحق الصفقة).

. محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005 ، ص 71

سلطة الإشراف والمراقبة:

تعتبر سلطة الإشراف امتياز يخول للإدارة مرافقة المتعاقد معها وتوجيهه وذلك من أجل ضمان حسن تنفيذ الصفقة على الشروط المتفق عليها.

والرقابة بهذا المعنى الضيق المتمثل في حق الإشراف تمثل الحد الأدنى لما يمكن الاعتراف به للمصلحة المتعاقدة في مجال رقابتها على تنفيذ الصفقات العمومية ، إذ من واجبها أن تتولى الإشراف على المتعاقد معها حتى تتأكد من قيامه بتنفيذ العقد طبقاً للبند والشروط المتفق عليها¹.

تظهر هذه السلطة خاصة في صفقات الإنجاز وتمارس عادة بالتنسيق مع مكتب الدراسات المعهود إليه متابعة تنفيذ الصفقة وهذا ما أشارت إليه المادة 36 فقرة 03 من المرسوم الرئاسي 15-247 بنصها: "كل مصلحة متعاقدة مسؤولة عن حسن تنفيذ الجزء من الصفقة التي يعيها".

تمارس سلطة الرقابة بمعنى الإشراف عن طريق الأعمال المادية التي تباشرها المصلحة المتعاقدة ، كزيارة ورشات العمل والتحقق من سلامة المواد المستعملة وجودتها بواسطة الفحص و الاختبار ، أو استلام بعض الوثائق للإطلاع عليها وفحصها ، أو م ارقبة نوعية المستخدمين من حيث الخبرة والتخصص في انجاز بعض الأشغال التي تتطلب وجود أشخاص لهم دراية وخبرة معينة تتطلبها طبيعة الأعمال موضوع الصفقة ، كما تمارس أيضا عن طريق أعمال قانونية ، كأن تصور الإدارة أوامر تنفيذية أو تعليمات أو إنذارات للمتعاقد معها.

تملك المصلحة المتعاقدة في مواجهة المتعاقد معها باعتبارها صاحبة الصفقة حق مراقبة تنفيذ صفقاتها وذلك بقصد الوصول إلى الغايات التي من أجلها تم إبرام الصفقة وحيث أنّ هذه الأخيرة يتم تنفيذها عبر مجموعة من الشروط التي يتم الاتفاق عليها ، سواء من الناحية الفنية أو التقنية أو المالية ، فإن المصلحة المتعاقدة تمارس سلطاتها من خلال الرقابة أثناء انجاز الأعمال وتنفيذ الشروط المتفق عليها ، فهي تعمل دوماً على مراقبة التعاقد معها والتحقق من مدى التزامه بتنفيذ شروط الصفقة .

¹ . محمود أبو السعود، سلطة الإدارة في الرقابة على تنفيذ العقد الإداري، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية، كلية الحقوق،

جامعة عين الشمس غعال_è، ع1، 1997، ص02.

فلا يمكن للإدارة انتظار انتهاء الصفقة حتى تمارس سلطة المراقبة عليها وإنما تتزامن هذه المراقبة مع التنفيذ وتتم سواء عن طريق التقارير التي يرسلها كل من المتعاقد ومكتب الدراسات إلى الإدارة والتي تتعرض لنسبة تقدم الأشغال والعراقيل المادية والتقنية التي تعوق السير الحسن للأشغال ، وأما عن طريق الخرجات الميدانية تقوم بها فرق إدارية متخصصة من أجل معاينة التنفيذ¹. ولا تقتصر المراقبة على طريقة التنفيذ وآجالها فحسب وإنما تشمل أيضا الوسائل والمواد والمنتجات المستعملة لتنفيذ الصفقة ، وكذا التأكد من أن المصلحة المتعاقدة قادرة على تنفيذ الصفقة وكذا التأكد من قدرات المرشحين والمتعهدين التقنية والمهنية والمالية قبل القيام بتقييم العروض وهذا ما جاء في المادتين 53 و 54 من المرسوم الرئاسي 15-247.

سلطة التعديل:

إنّ للإدارة وعلى خلاف مبادئ القانون الخاص التي تقتضي بأنّ العقد شريعة المتعاقدين ، حق تعديل بعض شروط العقد بإرادتها المنفردة دون الحاجة إلى موافقة الطرف الآخر، فهو ليس له الحق أن يحتج أو يعترض طالما كان التعديل ضمن الإطار العام للصفقة وإستراتيجية المصلحة العامة وحسن تسيير المرفق العام¹.

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 15-247 نجده يعطي للإدارة هذا الحق بحيث ، نصّت المادة 135 منه على أنّه:"يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تلجأ إلى إبرام ملاحق للصفقة في إطار أحكام هذا المرسوم". ويشكل الملحق وفق للمادة 136 من المرسوم الرئاسي 15-247 وثيقة تعاقدية تابعة لصفقة ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليصها أو تعديل بند أو عدّة بنود تعاقدية في الصفقة ، ومن هذين التّصين نستنتج أن الملحق أو التعديل يكون مقرون بالشروط التالية:

- توفر عنصر الكتابة وذلك من خلال وصف المشرع للملحق أنه وثيقة.
- أن لا يؤدي التعديل إلى المساس الجوهرية بالصفقة وتوازنها وهذا ما أشارت إليه المادة 13651-742 من المرسوم الرئاسي.

¹-المواد 135 -136-138 و 139 من المرسوم الرئاسي 15-247، نفس المرجع.

- أن يتم اللجوء للملحق في حدود آجال تنفيذ الصفقة ، وهو شرط مكرس في المادة 138 من المرسوم الرئاسي 15-247 والتي نصّت على أنه:"لا يمكن إبرام الملحق وعرضه على هيئات الرقابة الخارجية للصفقات المختصة، إلا في حدود آجال التنفيذ التعاقدية...".
- أن لا يخضع الملحق لرقابة لجنة الصفقات المعنية كأصل عام وذلك وفقا لما جاء في المادة 139 من المرسوم الرئاسي 15-247 والتي نصّت على أنّه:"لا يخضع الملحق في مفهوم المادة 136 أعلاه ، إلى فحص هيئات الرقابة الخارجية القبلية ، إذا كان موضوعه لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة والضمانات التقنية والمالية وأجل التعاقد، وكان مبلغه أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق ، لا يتجاوز زيادة أو نقصانا، نسبة عشرة في المائة (01%) من المبلغ الأصلي للصفقة".

ثانيا: سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال توقيع الجزاء :

لقد خصّصنا هذا الفرع لدراسة سلطات المصلحة المتعاقدة في مجال توقيع الجزاء وهي السلطات سلطة إنهاء الصفقة (فسخ العقد) وكذا سلطة توقيع العقوبات المالية على المتعامل المتعاقد.

سلطة إنهاء الصفقة (فسخ العقد):

للإدارة حق إنهاء ال اربطة التعاقدية وقطع العلاقة بينها وبين المتعامل المتعاقد على ارتكاب خطأ جسيم يخول للإدارة ممارسة هذه السلطة.

غير أنّ سلطة فسخ العقد ، وبالنظر لخطورتها وآثارها فإن الإدارة قبل ممارستها تلزم بأعذارها المعني بالأمر.

فالأصل أنّ الصفقات العمومية تنقضي بالطرق الطبيعية ، سواء بتنفيذ الالتزامات التعاقدية القائمة ، أو بانتهاء مدتها القانونية إلا أنها قد تنتهي نهاية مبتسرة في حالة الفسخ كأحد الجزاءات التي توقعها المصلحة المتعاقدة بنفسها استنادا إلى النصوص المنظمة للصفقات العمومية ودفتر الشروط الإدارية العامة.

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 15-247 وبالتحديد المادة 149 منه نجدتها تنصّ على ما يلي:"إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته التعاقدية ، توجه له المصلحة المتعاقدة اعدار ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدّد".

وإذا لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الاعذار المنصوص عليه أعلاه ، فإن المصلحة التعاقدية يمكنها أن تقوم بفسخ الصفقة العمومية من جانب واحد ، ويمكنها كذلك القيام بفسخ جزئي للصفقة.

ولا يمكن الاعتراض على قرار المصلحة المتعاقدة بفسخ الصفقة عند تطبيقها البنود التعاقدية في الضمان ، والمتابعات الرامية إلى إصلاح الضرر الذي لحقها بسبب خطأ المتعاقد معها. وإلى جانب الفسخ الأحادي أجازت المادة 151 من المرسوم الرئاسي 15-247 اللجوء للفسخ التعاقدية حسب الشروط المدرجة في الصفقة بحيث نصت المادة على أنه زيادة على الفسخ من جانب واحد المذكور في المادتين 149 و150 أعلاه ، يمكن القيام بالفسخ التعاقدية للصفقة العمومية ، عندما يكون مبررا بظروف خارجية عن إرادة المتعامل المتعاقد ، حسب الشروط المنصوص عليها صراحة لهذا الغرض ، وفي حالة فسخ صفقة جارية التنفيذ باتفاق مشترك يوقع الطرفان وثيقة الفسخ التي يجب أن تنصب على تقديم الحسابات المعدة تبعا للأشغال المنجزة والأشغال الباقية تنفيذها وكذلك تطبيق مجموع بنود الصفقة بصفة عامة.

وبالتالي فالمرسوم الرئاسي 15-247 أعطى للإدارة سلطة الفسخ الجزئي للصفقة ، كما أعطى لها السلطة التقديرية في اتخاذ قرار فسخ الصفقة ، حتى من دون خطأ من المتعامل بشرط تبرير ذلك ، وهذا ما نصت عليه المادة 150 من المرسوم الرئاسي 51-742.

سلطة توقيع العقوبات المالية على المتعامل المتعاقد:

للإدارة حتى توقيع جزاءات متعددة على المتعاقد معها الذي يخلّ بالتزاماته سواء تمثل هذا الإخلال في الامتناع عن التنفيذ أو في التأخير فيه ، أو في القيام به بصورة غير مرضية ، وهذا الحق مقرّر للإدارة أيضا ولو لم يرد النص عليه صراحة في العقد.

وليس للإدارة توقيع العقوبات الجنائية على المتعاقد معها ، كما يجب عليها إنذار المتعاقد قبل توقيع الجزاءات عليها إلا في حالات الاستعجال أو نصّ العقد على خلاف ذلك .

ويعود تأسيس سلطة توقيع الجزاء إلى فكرة تأمين سير الم ارفق العامة بانتظام واطراد فهذه الأخيرة تفرض تزويد جهة الإدارة والاعتراف لها في مجال التعاقد بممارسة جملة من السلطات من بينها سلطة توقيع الجزاءات للضغط أكثر على المتعاقد معها وإجباره على احترام شروط العقد والتقيد

بآجال وكيفيات التنفيذ دون الحاجة إلى اللجوء للقضاء. إنّ الجزاءات المالية في الصفقات العمومية تتمتع كما في جميع العقود الإدارية بخصوصية تميّزها عن مثيلتها من الجزاءات المالية المعروفة في قواعد القانون الخاصة ، التي تطبق في مجال العقود المدنية ، فمن مظاهر هذا الاختلاف الغرامات المالية التي تملك الإدارة إيقاعها بحق المتعاقد معها إذا خالف أحد الشروط التعاقدية ، وعليه تمنح للإدارة صلاحية فرض عقوبات مالية بحق المتعاقد معها بغية ضمان تنفيذ عقودها الإدارية وفق الشروط والمواعيد المنفق عليها في العقد.

الفرع الثاني: حقوق والتزامات المتعامل المتعاقد:

ممّا لا شك فيه هو أنّ المتعاقد مع الإدارة يسعى من وراء تعاقدّه إلى تحقيق الربح ، خاصة إذا كان شخصا من أشخاص القانون الخاص وهو الغالب.

يقيم العقد الإداري نوعا من التوازن المالي بين مصالح طرفيه ، ومن حق المتعاقد مع الإدارة إذا اختل هذا التوازن أن يطالب بالتعويض لإعادته إلى ما كان عليه ، حتى يستطيع مواصلة تنفيذ العقد بطريقة لائقة ، وهذا الحق معترف به دون حاجة إلى النص عليه صراحة في العقد وإذا أصاب المتعامل المتعاقد ضرار جراء عمل قامت به الإدارة جاز له المطالبة بالتعويض.

أولا حقوق المتعامل المتعاقد:

الحق في اقتضاء المقابل المالي :

إنّ الحق الأول والأساسي للمتعامل المتعاقد مع الإدارة هو الحصول على المقابل المالي المتفق عليه في العقد وتختلف صورة هذا المقابل حسب نوع العقد الإداري.

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 15-247 نجد أن المشرع الجزائري أولى هذه المسألة أهمية كبيرة ، ويظهر ذلك من خلال المادة 108 التي تنص على كيفية الدفع حيث تنص على أنه " تتم التسوية المالية للصفقة بدفع التسبيقات و/أو الدفع على الحساب ، وبالتسويات على رصيد الحساب".

الحق في التوازن المالي :

من حق المتعامل المتعاقد مع الإدارة أن يطالب بالتعويض وذلك إذا اختل التوازن المالي للعقد¹. ويرجع اختلال التوازن المالي للعقد وزيادة أعباء للمتعاقد المالية إلى أمر لأسباب المتعددة التي تحدث أثناء تنفيذ العقد:

فقد ترجع زيادة الأعباء إلى فعل المتعاقد نفسه لقيامه بأداء خدمات غير متفق عليها في العقد لكنها ضرورية أو مفيدة في تنفيذه ، ويحدث ذلك على وجه الخصوص في عقود الأشغال العامة ويقوم التعويض في هذه الحالة على أساس الإثراء بلا سبب².

وقد يكون هناك خطأ عمدي للإدارة في عدم قيامها بتنفيذ التزماتها الناشئة عن العقد عمدا أو إهمالا ، فإذا لم تقم الإدارة بتنفيذ التزماتها تكون قد ارتكبت خطأ عمدي وهنا يحق للمتعامل طلب التعويض.

الحق في التعويض:

طبقا للقواعد المقررة في القانون المدني فإن الإدارة إذا تسببت في إحداث ضرر للمتعامل المتعاقد جاز لهذا الأخير مطالبتها بالتعويض، وكذلك في حالة إخلالها بالتزماتها التعاقدية ، وفي كل الحالات وفي اللجوء إلى القضاء المختص أن يثبت المتعامل المتعاقد إما خطأ الإدارة أو تجاوزها لأحد البنود المنصوص عليها في العقد للمطالبة بالتعويض أو حتى عند القيام بأعمال ثانوية أو تحمل أعباء إضافية .

ثانيا:التزامات المتعامل المتعاقد:

أعطى المشرع الجزائري للمتعامل المتعاقد في المرسوم الرئاسي 15-247 العديد من الحقوق وفي المقابل وحرصا على سير وديمومة الم ارفق العامة وحفاظا على المال العام فقد قيده بجملة من الالتزامات سنحاول من خلال هذا النوع التطرق إليها:

الأداء الشخصي للخدمة :

إن الأصل هو أنّ تنفيذ الصفقة العمومية يكون من قبل المتعامل المتعاقد الذي تم إجراء العقد معه ، ولكن هناك حالات ترخص فيها الإدارة له بأن يلجأ للاستعانة بالغير في إطار ما يسمى بالتعاون

¹ .قطيش عبد اللطيف، مرجع سابق، ص351.

² . مال الله جعفر عبد المالك الحمادي، ضمانات العقد الإداري، ط2، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص354.

الثانوي والمرسوم الرئاسي 15-247 سمّاه بالمناولة وذلك حسب المادة 140 منه فبإمكانية المتعامل المتعاقد للمصلحة المتعاقدة منح تنفيذ جزء من الصفقة لمناول بواسطة عقد المناولة ، ومهما يكن من أمر، فلا يمكن أن تتجاوز المناولة (4%) من المبلغ الإجمالي للصفقة ، كما لا يمكن أن تكون صفقات اللوازم العادية محل مناولة. وفي كل الأحوال فالمتعامل المتعاقد هو المسؤول الوحيد تجاه المصلحة المتعاقدة عن تنفيذ جزء الصفقة المتعامل فيها بالمناولة.

أداء الخدمة حسب الكيفيات المتفق عليها في العقد:

إذا اتفق المتعامل المتعاقد مع الإدارة على شروط معينة في العقد ، كان ملزماً بأداء هذه الخدمة حسب الشروط والكيفيات المتفق عليها ، لأن الإدارة تكون محيدة على وضع دفتر شروط وتمكن المتعهد من الاطلاع عليها ، ومن هذا المنطق وجب عليه أن يتحمل نتيجة تعهده والتزامه بأن ينفذ موضوع الصفقة حسب ما تم التعاقد عليه ، فإن كان الأمر يتعلق بتوريد أو تجهيز أو عتاد فوجب أن يكون حسب الأوصاف والمقاييس المتفق عليها ، وهو الأمر كذلك إذا تعلق موضوع الصفقة بالأشغال .

الالتزام باحترام الوقت المتفق عليه لأداء الخدمة :

إن الهدف الأساسي من إبرام الصفقات العمومية هو ضمان السير الحسن والمستمر للمرافق العامة ، وتقديم الخدمات للجمهور، ومن هذا المنطق فإن المتعامل المتعاقد مجبر وملزم باحترام الآجال المتفق عليها لإنجاز المشاريع أو الصفقة موضوع العقد.

خلاصة الفصل :

يظهر لنا من خلال ما سبق أن المشرع الجزائري قد أحدث عدة تعديلات في القوانين التي تنظم الصفقات العمومية ، وذلك بدءا من مضمون المعايير التي يتم الاعتماد عليها في إعداد الصفقات العمومية مقارنة بالتطبيقات التي عرفتتها الصفقات العمومية.

بالإضافة إلى التعديلات الذي طرا على كفاءات الإبرام أين انتقل المشرع من طريقة المناقصة المنصوص عليها في القوانين المنظمة للصفقات العمومية السابقة إلى طريقة طلب العروض واعتباره أيضا كأصل في إبرام الصفقة العمومية وأبقى على التراضي ، وتم حذف المزايدة في المرسوم 247-15 ، وقد حرص المشرع في هذا المرسوم على تطبيق واحترام مبدأ المنافسة وحرية الترشح والمساواة بين المتنافسين ، وذلك من خلال استقطاب أكبر عدد من المترشحين من خلال التسهيل من إجراءات الترشح.

هذا وقد تناول هذا الفصل أيضا الرقابة الممارسة على الصفقات العمومية ، بحيث تتمحور هذه الرقابة في الرقابة الداخلية الممارسة من قبل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وكذا من اللجان المختصة والرقابة الخارجية الممارسة من طرف المفتشية العامة للمالية ومجلسه ، وهذا من أجل تشديد يد الرقابة على الصفقات العمومية والحد من التجاوزات التي تعرفها الصفقات العمومية.

الختامة

من خلال دراستنا للصفقات العمومية نلاحظ ان هذه الأخيرة تتمتع بأهمية كبيرة في تسيير الأموال العمومية للدولة والاستعمال الأمثل لها ، وكذا تعتبر الأدلة الفعالة في تسيير واستعمال الأموال العمومية.

ومع التطور التسلسلي لمختلف قوانين الصفقات في الجزائر منذ الاستقلال الى يومنا ولما وجب مواكبتها للتحويلات السياسية والاقتصادية جاء المشرع الجزائري بعدة تعديلات لسد الفراغات وتدرك الثغرات الحاصلة .

ومنه تأتينا الى ان نجيب على تساؤلاتنا ونضع الاقتراحات من خلال دراستنا هاته :
حيث لاحظنا من خلال المرسوم 236/10 قد تم اغفال المشرع لقاعدة الاشهار بالنسبة للصفقات لذا لمبرمة بناء على أسلوب التراضي مما يجعلها محلا للشبهة لذلك يفصل الإعلان عن منح هذه الأخيرة .

رأينا كذلك فيما يعلق بالرقابة على عملية ابرام الصفقات العمومية المنظمة بموجب المرسوم 236/10 فعلى الرغم من الإجراءات الجديدة التي جاء بها والتي لم تكن موجودة على مستوى النصوص السابقة إلا أنه لا يخلو بعض النقائص فعلى سبيل تحقيق الشفافية على مستوى الرقابة الداخلية ، لا بد من ادراج توضح فيها يتعلق بلجنة فتح الأظرفة ، بتحديد عدد أعضائها ، شروط العضوية ، كيفية استدعائهم لجلسة لفتح (كما في القانون الفرنسي) ولجنة تقييم العروض وهذا ما تداركه المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام .

فقد قام المشرع الجزائري في المرسوم 247/15 بوضع نظام يسمح بتفعيل دور الرقابة من اجل حماية المال العام ، وغزالة العوائق التي تعرقل التنمية الاقتصادية وذلك من خلال الرقابة الداخلية التي تمارها لجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض وذلك بعد ان تم إدماجهما في لجنة واحدة أبن كانت عبارة عن لجنتين مستقلتين المنصوص عليها في التنظيمات السابقة ، والرقابة الخارجية القبلية والبعدية والتي تمارسها لجان الصفقات المختصة ورقابة المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة إضافة الى أشكال أخرى من الرقابة .

وتجدر بنا الإشارة الى ان المشرع عند صياغة للمرسوم الرئاسي : 15-247 قد أخذ بعين الاعتبار عدة مقاييس ومن أهمها:

- تسجيل عمليات بدون توفر التغطية المالية ، الشئ الذي يخلق نزاعات بين الأطراف المتعاقدة في دفع المستحقات .

- ترقية الأداة الوطنية عن طريق المؤسسات الفعالة الخاضعة للقانون الجزائري .

- الاعتماد على المنتج الجزائري .

تداركه لبعض النقائص المسجلة في التنظيمات السابقة للصفقات العمومية كما نلاحظ انه مع الأزمة التي عرفها المرفق العام الذي أثبت عجز الدولة عن تسيير مختلف المرافق العمومية الموجودة في الدولة بسبب تطور الحياة الاقتصادية في البلدان الرأسمالية مما استدعى البحث عن طريق أخرى لتسيير المرافق العمومية من خلال آلية التعاقد لكن بمظهر آخر وهو تفويض المرفق العام من خلال ظهور مفهوم جديد في التعاقد الإداري وهو الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص .

وما يمكن قوله عن استخدام تفويض المرفق العام في القانون الجزائري هو استقبال مفهوم التفويض للمرافق بصفة مريحة ولو ان ذلك جاء بصفة متأخرة بالمقارنة مع التجارب لبعض البلدان غرار فرنسا والمغرب ، فالمشرع الجزائري قد استقبل هذا المفهوم بموجب أحكام خاصة دون أن يعطى لتفصيلات .

الكثيرة عنه ، الامر الذي استدعى القول بوجود نقائص كثيرة في تكريسه لآلية التفويض لاسيما في شرح معناها وتبيان حقوق وواجبات الاطراف المبرمين له ، ومدة الاجرام للاتفاقيات ناهيك عن تبيان المتدخلين في عملية التفويض وكذا المجالات .

ثم ان ادراج مفهوم تفويض المرفق العام ضمن نصوص قانون الصفقات العمومية أزم غير مقبول لاختلاف هذه الأخيرة من حيث المضمون والأهداف ولو ان هماك مبادئ مشتركة فيما بينها بنسبة ضئيلة .

لذا اقترح ان يتولى المشرع إعادة النظر في النص المنظم لتفويض المرفق العام بإدراجه إما ضمن قانون خاص مثلما فعل المشرع المغربي أو إدراجه على الأقل ضمن قوانين المنظمة للجماعات المحلية المتمثلة في البلدية والولاية مثلما فعل المشرع الفرنسي على أساس ان وجود تفويض المرفق العام وجد بالأساس من اجل التنمية المحلي من خلال مشاركة القطاع الخاص في تحسين خدماتها على المستوى المحلي .

لكن المشكل الكبير الذي قد يتعرض له تفويض المرفق العام في الجزائر هو تفعيله من الناحية العملية وذلك لسببين اساسين هما :

مدة استعداد المواطنين للتعامل مع الخواص الذي ستفوض لهم المرافق العامة فالمواطن الجزائري يعود علفى التعامل مع السلطات العامة مباشرة دون وساطة ، الى حين تجسد ذلك ، يبقى تفويض المرافق العامة في الجزائر أمر مقبول يخدم أكثر الهيئات المحلية لكن ذلك مرهون توافر الظروف المناسبة .

وفي الأخير أتسأل الله التوفيق والسداد والصلاة على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه اجمعين
وشكراً

قائمة المراجع

أ- باللغة العربية :

- 1- إبراهيم حامد قنديل: برامج ودروس التربية الرياضية للمرحلة الابتدائية , مطبعة مخيمر , 1998.
- 2- أحمد الطيب: أصول التربية، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة، ط1، الإسكندرية، 1999.
- 3- أحمد زكي صالح: علم النفس التربوي، مكتبة النهضة المصرية، ط14، 1992.
- 4- أحمد زكي صالح: علم النفس التربوي، مكتبة النهضة المصرية، ط14، 1992.
- 5- أحمد محمد عبد الخالق: أسس علم النفس، دار المعرفة الجامعية، الأزاريطة، الإسكندرية. 2000 .
- 6- أسامة كامل راتب: النمو الحركي، دار الفكر العربي، بدون طبعة، القاهرة، 1990.
- 7- أسامة كامل راتب: دوافع التفوق في النشاط الرياضي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990 .
- 8- أمين أنور الخولي: الرياضة والمجتمع، المجلس الوطني للثقافة والأدب والفنون، سلسلة عالم المعرفة، 1996.
- 9- أمين أنور الخولي: أصول التربية البنية والرياضية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996.
- 10- أمين أنور الخولي، أسامة كمال راتب: التربية الحركية، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 11- أوتو كلنبر: علم النفس الاجتماعي، ترجمة حافظ الجمالي، منشورات دار المكتبة الحديثة، ط2، بيروت، 1967
- 12- بن تومي عبد الناصر: محاضرات ماجستير، معهد التربية البدنية والرياضية، الجزائر، 2007/2008.
- 13- بن تومي عبد الناصر: محاضرات ماجستير، نفس المرجع السابق، 2007/2008.
- بن قناب الحاج: تقويم تدريس مدرسي التربية البدنية والرياضية بالتعليم المتوسط كما يراها المدرسين- الموجه
- 14- التربية البدنية والرياضية، 2003.
- 15- تشالز أيبوكور: أسس التربية البدنية، ترجمة حسن معوض وكمال صالح، فرنكلين للطباعة والنشر، القاهرة، مصر.
- 16- جيرانييل بشارة : تكوين المعلم العربي، بيروت، لبنان، 1986.
- 17- جلال عبد الوهاب: العلاقات الإنسانية والإعلام، منشورات ذات السلاسل.
- 18- حامد عبد السلام زهران: علم النفس النمو من الطفولة إلى المراهقة، عالم الكتاب، بدون طبعة، القاهرة، 1972.
- 19- حسن أحمد الشافعي: التربية الرياضية والعولمة ظاهرة العصر، مطبعة الإشعاع الفنية، ط1، مصر، 2001.
- 20- حسن أحمد الشافعي: المسؤولية في المنافسة الرياضية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998 .
- 21- الدكتور خالد عبد الرزاق: من مقال "فاعلية استخدام أنواع مختلفة من اللعب في تعديل بعض اضطرابات السلوك" مجلة الطفولة والتنمية، العدد3. 2001.
- 22- رشيد زرواتي: مناهج البحث العلمي في العلوم الاجتماعية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2007.
- 23- عبد الحميد شرف: التنظيم في التربية الرياضية ، بين النظرية والتطبيق، ط01، مركز الكتاب للنشر، 1989 .
- 24- عبد الرحمان عيساوي: سيكولوجية النمو دراسة في نمو الطفل والمراهق، دار النهضة العربية، بدون طبعة، بدون سنة.

- 25- عبد الرحمان عيساوي: سيكولوجية النمو دراسة في نمو الطفل والمراهق، دار النهضة العربية، بدون طبعة، بدون سنة .
- 26- عدنان درويش، أمين أنور الخولي، محمد عبد الفتاح عدنان: التربية الرياضية المدرسية، دليل المعلم والطالب، التربية العملية، دار الفكر، ط3، 1994،
- 27- عدنان يوسف العتوم وآخرون: علم النفس التربوي بين النظرية والتطبيق، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة،
- 28- علي بشير الفاندي وآخرون: المرشد الرياضي التربوي، المنشأة العامة لنشر والتوزيع والإعلان، ط1، ليبيا، 1983.
- 29- علي بشير الفاندي وآخرون: نفس المرجع السابق، 1983 .
- 30- عيساوي عبد الرحمان: سيكولوجية النمو دراسة في نمو الطفل والمراهق، دار النهضة العربية، بدون طبعة، بيروت، 1987 .
- 31- عيساوي عبد الرحمان: سيكولوجية النمو دراسة في نمو الطفل والمراهق، دار النهضة العربية، بدون طبعة، بيروت، 1987.
- 32- فريد معتوق: معجم العلوم الاجتماعية، أكاديميا، بيروت، لبنان، 1998.
- 33- كمال الدسوقي: النمو التربوي للطفل والمراهق، دار النهضة العربية، بدون طبعة، بيروت، 1979
- 34- كمال الدسوقي: النمو التربوي للطفل والمراهق، دار النهضة العربية، بدون طبعة، بيروت، 1979.
- 35- أحمر عبد الحق: مكانة ودور آلت.ب.ر. في الجهاز التربوي الجزائري، رسالة ماجستير، الجزائر، 1993.
- 36- مالك سليمان مخول: علم النفس الطفولة والمراهقة، عالم الكتاب، بدون طبعة، القاهرة، 1972 .
- 37- مالك سليمان مخول: علم النفس الطفولة والمراهقة، عالم الكتاب، بدون طبعة، القاهرة،
- 38- محسن محمد حمص: المرشد في تدريس التربية الرياضية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.
- 39- محمد التومي الشيباني: الأسس النفسية والتربوية لرعاية الشباب، الدار العربية للكتاب، بدون طبعة، ليبيا، 1973.
- 40- محمد السيد محمد الزعبلوي: المراهق المسلم، حاجات المراهق ومشكلات التي تنشأ عنه، مؤسسة الكتب الثقافية مكتبة التوبة، الجزء6، بدون طبعة، السعودية، 1998 .
- 41- محمد حسن علاوي ، أسامة كامل راتب: البحث العلمي في التربية الرياضية وعلم النفس، دار الفكر العربي، القاهرة، 1999.
- 42- محمد حسن علاوي: سيكولوجية التدريب والمنافسات، دار المعارف، كلية التربية البدنية والرياضية، جامعة حلوان،
- 43- محمد رفعت رمضان: أصول التربية وعلم النفس، دار الفكر العربي، مصر العربية، 1984.
- 44- محمد سعد زغلول. مصطفى السايح محمد: تكنولوجيا إعداد معلم التربية الرياضية، مكتبة الإشعاع الفنية، ط1، المعمورة، بحرين، 2001.
- 45- محمد سعد زغلول، وآخرون: تكنولوجيا إعداد وتأهيل معلم التربية الرياضية، دار الوفاء، ط2، الإسكندرية، 2004.
- 46- محمد سعيد عظمي: أساليب تطوير وتنفيذ درس التربية الرياضية، منشأة معارف ، الإسكندرية ، 1996
- 47- محمد عبد الرحمان عدس: تربية المراهقين، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2000.
- 48- محمد علي محمد: علم الاجتماع والمنهج العلمي، دار المعارف الجامعية، ط3، الإسكندرية، مصر.

49- محمد نصر الدين رضوان: الإحصاء الاستدلالي في علوم التربية البدنية والرياضية، دار الفكر العربي، القاهرة، 2003.

50- محمدي أحمد، محمد عبد الله: علم النفس العام، دار المعرفة، الجامعية، الازاريطة، الإسكندرية، دت.

51- محمود محمد إقبال: المراهقة، مكتبة المجتمع الغربي، ط1، الأردن، 2006 .

52- محي الدين مختار: محاضرات في علم النفس الاجتماعي، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون طبعة، الجزائر، 1982.

53- محي الدين مختار: محاضرات في علم النفس الاجتماعي، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون طبعة، الجزائر، 1982 .

54- مشروع الميثاق الوطني 1986، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. مصر الجديدة، 2004.

55- مصطفى حسين باهي: علم النفس التربوي في المجال الرياضي، مكتبة الأنجلو المصرية، بدون طبعة، القاهرة،

56- مصطفى غالب: سيكولوجية الطفولة والمراهقة، دار مكتبة الهلال.

57- منهاج التربية البدنية والرياضية للتعليم الثانوي: 1996 .

58- مخائيل إبراهيم أسعد: مشكلات الطفولة والمراهقة، دار الأفاق الجديدة، ط2، بيروت.

59- ناصر محمد العدلي: إدارة السلوك التنظيمي، مطبعة الرياض، ط1، الرياض.

60- ناهد محمود السعد ونبلا رمزي فهيم: طرق التدريس في التربية الرياضية، مركز الكتاب للنشر، ط2.

61- و التلاميذ، رسالة دكتوراه، معهد التربية البدنية والرياضية، الجزائر، 2006.

62- وزارة التربية الوطنية: مصفوفة مادة التربية البدنية والرياضية، اللجنة الوطنية للمناهج، المجموعة المتخصصة لمادة التربية البدنية والرياضية، الجزائر.

وزارة التربية الوطنية: مصفوفة مادة التربية البدنية والرياضية، اللجنة الوطنية للمناهج، المجموعة المتخصصة لمادة

63- وهيب مجيد الكبيسي، صالح حسن أحمد الدايري: علم النفس التربوي، دار الكندي للنشر والتوزيع، الأردن، 2000

ب - اللغة الفرثسية :

64- 1. NAFI RABAH: **finalité activité physique et sportives**, dans la renaissance et le monde contemporaine, R.S.E.P.S, vol 1, 2000, p54.

65- 2. ¹NAFI RABAH: **finalité activité physique et sportives**, dans la renaissance et le monde contemporaine ,R.S.E.P.S, vol 1, 2000.

66- 3. RAYMOND THOMAS: **éducation physique et sportive**, 2eme édition imprimerie des presses universitaires de France, 2000.

67- 4. Daniel Gessas: **L'échec Scolaire**, 2eme éd, E P S, Paris, 1982.

الإهداء.....	الصفحة
شكر والتقدير.....	أ،ب،ث
مقدمة.....	5
الفصل الأول النظام القانوني للصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي	5
المبحث الأول : طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 236/10.....	5
المطلب الأول : المناقصة.....	5
الفرع الأول : تعريف المناقصة.....	13
الفرع الثاني : مراحل اجراء المناقصة.....	20
المطلب الثاني : التراضي	20
.....	
الفرع الأول: مفهوم التراضي.....	20
الفرع الثاني:.....	
المبحث الثاني: الرقابة على الصفقات العمومية في ظل هذا المرسوم.....	30
المطلب الأول : الرقابة الداخلية ورقابة الوصايا على عملية إبرام الصفقات العمومية.....	31
الفرع الاول : الرقابة الداخلية.....	39
الفرع الثاني : رقابة الوصاية.....	47
المطلب الثاني : الرقابة الخارجية على عملية إبرام الصفقات العمومي.....	47
الفرع الأول : لجان رقابة ثنائية المعيار (المعيار المالي و العضوي).....	53
الفرع الثاني : لجان رقابة أحادية المعيار (المعيار المالي).....	60
خلاصة الفصل.....	64
الفصل الثاني : تنظيم الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي.	64
المبحث الأول: إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247-	15.....
المطلب الأول : المعايير المعتمدة لإعداد الصفقة العمومية:.....	65
الفرع الأول : المعيار الموضوعي و المعيار المالي:.....	65
الفرع الثاني : المعيار العضوي و المعيار الشكلي.....	69
المطلب الثاني: كفايات إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247-15:	71
الفرع الأول: طريقة طلب العروض كأصل في إبرام الصفقات العمومية:.....	72
الفرع الثاني: أسلوب التراضي:.....	78
المطلب الأول : الرقابة الداخلية الخارجية على الصفقات العمومية:.....	81
الفرع الأول: الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية :.....	81
الفرع الثاني: الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية :	85
.....	
المطلب الثاني: الآثار القانونية لتنفيذ الصفقة العمومية وفقا للمرسوم الرئاسي 247-15: ...	93
الفرع الثاني: حقوق والتزامات المتعامل المتعاقد:.....	99
الخاتمة	
الفهرس	

