



□  
□ وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
□ -سعيلا -جامعة الدكتور مولاي الطاهر  
□ كلية الحقوق و العلوم السياسية.



قسم الحقوق

## الرقابة على الصفقات العمومية في

## القانون الجزائري □

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصص: قانون اداري

□ تحت إشراف الأساتذ

□ اعراف طالبة :

□ تبور عبد الكريم

□ ولارية صباح

لجنة المناقشة:

□ رئيسا

□ جامعة دكتور مولاي الطاهر سعيدة

□ الدكتور. قميدي محمد فوزي

□ مشرفا ومقررا

□ جامعة دكتور مولاي الطاهر سعيدة

□ الدكتور. تبون عبد الكريم

□ عضوا مناقشا

□ جامعة دكتور مولاي الطاهر سعيدة

□ الدكتورة. حزاب نادية

السنة الجامعية : 2020 / 2021 م

# تَشْكُرَات

الحمد لله السميع العليم ذي العزة و الفضل العظيم والصلاة والسلام على  
المصطفى الهادي الكريم على آله وصحبه أجمعين وبعد مصداقا لقوله " ولئن  
شكرتم لأزيدنكم " أشكر الله العلي القدير الذي أنار لي درب العلم والمعرفة و  
أعانني على إتمام هذه المذكرة .

يسرني أن أتقدم بخالص الشكر والتقدير والاحترام لأستاذي والمشرقي الدكتور  
تبون عبد الكريم على كل ما قدمه لي من توجيهات ونصائح طيلة اجراء هذه

## المذكرة

كما أتوجه بجزيل الشكر الى أعضاء لجنة المناقشة الموقرين بقبولهم مناقشة هذه  
المذكرة و بذل الوقت والجهد في تدقيقها وإثرائها شكلا ومضمونا  
وشكر الموصول أيضا الى أساتذتي الأفاضل بكلية الحقوق والى كل من مد لي يد  
العون من قريب أو بعيد و ساعدني على انجاز هذه المذكرة بتعاونهم وتشجيعهم

لي

لكم مني فائق التقدير و الاحترام وشكرا



## الاهداء

أهدي هذه المذكرة الى كل طالب علم يسعى لكسب العلم والمعرفة وتزويد رصيده  
المعرفي و الثقافي و العلمي.

الى من ساندتني في صلاتها و دعائها الى من وضعت الجنة تحت اقدامها الى نبع  
العطف والحنان الى أجمل ابتسامة في حياتي الى التي انحني لها بكل إجلال و  
تقدير والتي أرجو قد أكون نلت رضاها الى أروع امرأة في الوجود: أمي الغالية  
الى من أدين له بحياتي الى من ساندني و كان شمعة تنير لي طريقي الى الذي لم  
يبخل علي بأي شيء الى من سعى لأجل راحتي ونجاحي وعلمني أن الدنيا كفاح  
وسلاحها العلم والمعرفة الى من أكن له مشاعر التقدير و الاحترام و العرفان الى

أعظم وأعز رجل في الكون: أبي العزيز

الى من هم أقرب الي من روعي أختي واخوتي

الى من ساعدتني على كتابة هذه المذكرة ابنة خالتي

سائلة المولى أن تخزي الجميع خير جزاء في الدنيا ولآخرة

## قائمة المختصرات:

ج.ر.ج.ج.د.ش : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية

الشعبية

ص.ص: من الصفحة الى الصفحة

ط: الطبعة

د.ط: دون طبعة

ص:الصفحة



# مقدمة





تلجأ الإدارة العمومية عند مباشرتها لنشاطها و بغية تحقيق أهدافها الى مجموعة من الأدوات التي أوكلت لها بموجب النصوص القانونية و المتمثلة أساسا في القرارات الإدارية و العقود الإدارية ,و لعل من أهم أنواع العقود الإدارية الصفقات العمومية التي تعد الوسيلة المثلى لتجسيد فكرة استمرار المرفق العام من جهة والحفاظ على المال العام من جهة اخرى<sup>1</sup> , و لا ننسى كذلك الدور الذي تلعبه هذه الأخيرة في رفع وتيرة التنمية بمختلف صورها ,ونظرا لأهمية البالغة للصفقات العمومية تم اخضاعها لنظام قانوني ميزها عن غيرها من العقود الاخرى<sup>2</sup> ألا وهو المرسوم الرئاسي 15-247<sup>3</sup> الذي يعد الإطار القانوني المحدد لكيفية صرف الأموال العامة وطرق ابرام الصفقات وتنفيذها و الرقابة عليها , في سبيل تحقيق المصلحة العامة و حماية المال العام ألزم المشرع الجزائري المصلحة المتعاقدة عند ابرامها لصفقات العمومية من اتباع احدي الأسلوبين , أسلوب طلب العروض الذي يعد الأسلوب الأساسي في ابرام الصفقات العمومية نظرا لتوفره على عدة مزايا و التي من شأنها تحقيق المنافسة الحرة و الشفافة<sup>4</sup> , هذا الأخير وطبقا لنص المادة 42 من المرسوم الرئاسي سالف الذكر يأخذ أشكالا مختلفة اما طلب العروض المفتوح , أو طلب العروض المفتوح مع اشتراط القدرات الدنيا , طلب العروض

<sup>1</sup> بوشيرب مليكة , المتعامل مع الادارة في عقود الصفقات العمومية, مذكرة لنيل شهادة الماستر, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة عبد رحمان ميرة , بجاية , 2013- 2014 , ص 2 .

<sup>2</sup> نواره تريعة , حدود مبدأ حرية المنافسة في ابرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247, مجلة الدراسات القانونية و الاقتصادية ,جامعة بومرداس , الجزائر ,مجلد 04, العدد الثاني , 2021, ص ص310-331, ص 311 .

<sup>3</sup> المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015, المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام, ج.ر.ج.د. ش, العدد 50, صادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015 .

<sup>4</sup> دكتورة فاطيمة عاشور , طرق ابرام الصفقات العمومية ضمانا قانونية لتحقيق مبدأ المنافسة والشفافية , مجلة الدراسات القانونية , جامعة المدية , مجلد 04, العدد واحد , 2018, ص ص94-105, ص 96 .

المحدود , المسابقة,<sup>1</sup> الا أنه وفي المقابل , ولأسباب موضوعية أقر المشرع للمصلحة المتعاقدة في حالات وظروف محددة الحق في اختيار المتعامل المتعاقد معها بأسلوب ابرام استثنائي و المتمثل في أسلوب التراضي<sup>2</sup> ,و الذي لا يتم اللجوء اليه الا في الحالات المحددة, هذا الأخير يأخذ كذلك أشكالاً اما التراضي البسيط أو التراضي بعد الاستشارة

الى جانب ذلك تلزم كذلك المصلحة المتعاقدة من احترام جملة من المبادئ التي تقوم عليها الصفة والمتمثلة في مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية , المساواة في معاملة المترشحين و شفافية الاجراءات, فمبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية يعد من أهم المبادئ التي ورد ذكرها في المرسوم الرئاسي السابق الذكر, و الذي يتيح المجال للأشخاص الذي تتوفر فيهم الشروط القانونية من تقديم عروضهم أمام الهيئات المؤهلة قانوناً لإبرام الصفقات العمومية ووفق الشروط التي تحددها مسبقاً .

أما بخصوص مبدأ المساواة فقد حرص المؤسس الدستوري الجزائري على تكريسه باعتباره يعد الركيزة الأساسية لحقوق الأفراد و حرياتهم, فهو من أهم المبادئ التي تحكم ابرام الصفقات العمومية والتي حرص المشرع على الالتزام بها<sup>3</sup> , من خلال الزام المصلحة المتعاقدة من معاملة جميع المترشحين على قدم المساواة ودون أي تمييز الا أن هذا المبدأ لا يأخذ على اطلاقه فهو يخضع الى الاستثناءات من بينها تخصيص هامش الأفضلية الوطنية, تخصيص أحكام الخاصة بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة , أما مبدأ الشفافية تتجلى أهميته في الحفاظ على المال العام

<sup>1</sup> انظر مادة 42 من المرسوم الرئاسي 15-247, مصدر سالف الذكر .

<sup>2</sup> حليمي منال , صفقات التراضي في الجزائر, دفاتر السياسة والقانون, جامعة قاصدي مرباح ورقلة, الجزائر, العدد 13, 2015, ص ص 173-188, ص 174-175 .

<sup>3</sup> وافية داهل , مبدأ المساواة بين المتعاملين في مرحلة ابرام الصفقات العمومية المضمون والحدود , مجلة دراسات القانونية مقارنة, جامعة محمد لمين الدباغين, سطيف, مجلد07, العدد 01, 2021, ص ص 419-437, ص ص 420-421 .

ومكافحة الفساد في قطاع الصفقات , ضف الى ذلك أن هذا المبدأ له علاقة مباشرة بالمبادئ الأخرى, ومن أهم الآليات تكريس هذا المبدأ نجد الإعلان ,البوابة الإلكترونية , فتح الأظرفة في جلسة علنية.

لقد عمد المشرع الى وضع منظومة رقابية متنوعة تعزز حماية المال العام وتوفر الضمانات الاضافية وعملية لحسن تدبيره, أين نصت المادة 157 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أنه: "تمارس على الصفقات العمومية مختلف أنواع الرقابة المنصوص عليها في هذا المرسوم كيفما كان نوعها وفي حدود معينة ودون المساس بالأحكام القانونية الأخرى التي تطبق عليها , هذه الرقابة تكون اما رقابة داخلية ,رقابة خارجية, أو رقابة الوصاية<sup>1</sup>, بخصوص الرقابة الداخلية تمارسها لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض والتي تتكفل بدور اداري و رقابي من خلال فحص وتحليل و مراقبة تنفيذ العروض و هو ما نص عليه المرسوم الرئاسي السالف الذكر ,والذي عدد صلاحيات ومهام اللجنة و متمثلة في مهام اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة ,مهامها في مرحلة تقييم العروض<sup>2</sup> , أما الرقابة الخارجية فتضطلع بها هيئات حددها المشرع و متمثلة في لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة , و اللجنة القطاعية, فالغاية من هذه الرقابة هي التحقق من مطابقة الصفقات العمومية المعروضة على الهيئات الخارجية للتشريع المعمول به كما تهدف الى التحقق من مطابقة الالتزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية , وتجدر الاشارة الى أن التنظيم الجديد قفد ألغى نهائيا اللجان الوطنية للصفقات العمومية كما ألغى العمل كذلك بنظام اللجان الوزارية و هذا كله من أجل القضاء على مركزية الرقابة واحدة من الاجراءات

<sup>1</sup> بصوار عبد النبي , المسؤولية الجزائية في مجال الصفقات العمومية أطروحة الدكتورا , كلية الحقوق والعلوم السياسية ,جامعة جيلالي اليابس ,سيدي بلعباس , 2015-2016, ص19 .

<sup>2</sup> دكتورة سارة مهناوي ,آليات الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247, مجلة المعالم للدراسات القانونية والسياسية , جامعة الأمير عبد القادر, مجلد 04, العدد01 , 2020, ص ص 109-420, ص 409 .



البيروقراطية<sup>1</sup> كما يلعب المراقب المالي والمحاسب العمومي دور هاماً في مجال الرقابة على الصفقات العمومية، من حيث أن المراقب المالي يقوم بمطابقة النفقات العمومية لقوانين والتنظيمات المعمول بها، مما ينتج عن ممارسته لهذه الرقابة اصباح التأشيرة على الالتزام فبعد حصول التأشيرة هذا الأخير هنا لا يتم صرف النفقة العمومية الا بعد اخضاعها لرقابة المحاسب العمومي و الذي بدوره يكلف بالقيام بعمليات تحصيل الإيرادات ودفع النفقات أما بخصوص رقابة كل من مفتشية العامة للمالية و مجلس المحاسبة فهي تصنف من ضمن الرقابة البعدية الخارجية، فمجلس المحاسبة باعتباره هيئة رقابية مالية بعدية على تنفيذ الصفقات العمومية يقوم بنوعين من الرقابة و هي رقابة المطابقة و رقابة التسيير، فرقابة المطابقة تظهر من خلال مطابقة العمليات المالية ومحاسبية التي تقوم بها الهيئات و المصالح التي تدرج ضمن اختصاصه للقوانين و التنظيمات المعمول بها ، أما رقابة تسيير فهي تركز أساساً على مراقبة الكفاءة و الفعالية و الاقتصاد في أداء الإدارة العامة ، أما المفتشية العامة فهي هيئة مستقلة تمارس الرقابة على التسيير المالي و المحاسبي لمصالح الدولة و الجماعات الإقليمية .... كما تمتد رقابتها الى المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري و هيئات الضمان الاجتماعي ، أما رقابة الوصاية فهي تمارس من قبل سلطة عليا على أعمال الهيئات اللامركزية و عليه هذه الرقابة تم النص عليها فقط في مادة واحدة في المرسوم الرئاسي 15-247 و الذي لم يبين لنا دور هذه الرقابة و فاعليتها في مجال الصفقات العمومية و انما اكتفى فقط بذكر الهدف منها ، لذلك هذه الرقابة نجدها فقط في قانوني البلدية و الولاية على الاعتبار أنها تمارس على أعمال هيئات اللامركزية و المتمثلة في الولاية و البلدية .

<sup>1</sup> دكتور محمد براغ، دور الرقابة على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العمومية، مجلة الاقتصاد الجديد ، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس ، مجلد 01، عدد18، 2018، ص ص 45-56 ، ص 53 .

تكمن أهمية دراستنا لهذا الموضوع في كون أن الصفقات العمومية تحتل مكانة هامة ومرموقة ضمن العقود الإدارية نظرا لارتباطها المباشر بالمال العام وذلك من خلال مختلف الآليات الرقابة التي تضمن حماية هذا الأخير من كل أشكال الفساد و التبذير الأسباب التي دفعتني لاختيار هذا الموضوع تعود لأسباب ذاتية و الأخرى موضوعية ,من بين أسباب الذاتية هي رغبتني وميولي في معرفة المزيد عن موضوع الصفقات العامة و الإلمام به من كل الجوانب ,أما الأسباب الموضوعية تتمثل في ندرة الأبحاث المتخصصة في مجال الصفقات العمومية وحتى وان وجدت فهي لا تعالج على الغالب موضوع الرقابة على الصفقات العمومية ,الوقوف عند أهم الآليات التي سنها المشرع الجزائري لضمان السير الحسن للمال العام.

في الحقيقة لم تواجهني صعوبات كثيرة فقط لضيق الوقت و الظرف الاستثنائي الذي نعيشه و متمثل في جائحة كورونا .

فيما يخص المنهج اعتمدت على المنهج الوصفي التحليلي ,و دراسة المقارنة , اذ يظهر المنهج الوصفي التحليلي في تبيان مفاهيم الصفقات العمومية (بدءا من مفهوم الصفقة , أنواعها , أساليب ابرامها) وكذلك تحليل مختلف النصوص المنظمة للصفقات العمومية , أما بخصوص دراسة المقارنة فقمنا بمقارنة المرسوم الرئاسي 15-247 الصادر في 2015 بالمرسوم الرئاسي 10-236 الصادر في 2010 .

الدراسات السابقة يمكن ذكر البعض منها:

\* محمد بن يطو, الرقابة الداخلية للصفقات العمومية بين النظري و التطبيقي , مجلة الحقوق و العلوم السياسية , جامعة عمار ثليجي, الأغواط , العدد 13, 2020 .

\* هشام محمد ابو عمرة , عليوة كامل , الرقابة الادارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري , مجلة العلوم الادارية و المالية ,جامعة تلمسان, مجلد 01 , العدد01, 2017 .

\* شقطني سهام , الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في الجزائر , أطروحة  
الدكتورا , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة العربي بن المهدي , أم البواقي  
2016-2017 .

\* هاشمي مزهود , الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم  
الرئاسي 15-247, مجلة العلوم الانسانية , المجلد 30 , العدد 03 , 2019 .  
و لمعالجة هذا الموضوع يمكننا طرح الإشكالية التالية:

**ما هي الضمانات التي اقراها المشرع الجزائري لحماية المال العام؟**

و للإجابة على هذه الاشكالية تم تقسيم خطة الدراسة في شكل فصلين:

الفصل الاول : الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية

المبحث الأول: مفهوم الصفقة العمومية

المبحث الثاني: أساليب ابرام الصفقات العمومية

المبحث الثالث: المبادئ الواجب مراعاتها في الصفقات العمومية

الفصل الثاني: الرقابة على الصفقات العمومية.

المبحث الأول: الرقابة الداخلية


المبحث الثاني: الرقابة الخارجية

المبحث ثالث: رقابة الوصاية



الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للصفات العمومية



تعتبر الصفقات العمومية من أهم أنواع العقود الإدارية<sup>1</sup>، و التصرفات القانونية التي تتم وفق تطابق وتوافق الإرادتين، لإحداث الآثار القانونية بين الأطراف المتعاقدة<sup>2</sup>. وذلك نظرا لما لها من أهمية في تلبية الحاجيات العامة والنهوض بالتنمية الشاملة للدولة، فهي وسيلة من وسائل تجسيد فكرة استمرار المرفق العام من جهة والمحافظة على المال من جهة أخرى<sup>3</sup>.

سيتم تناول في هذا الفصل بالتحديد مفهوم الصفقات العمومية من خلال التطرق إلى تعريفها وتمييزها عن غيرها من العقود الأخرى وكذلك أنواعها في المبحث الأول ، في حين أننا سنتطرق في المبحث الثاني الى أساليب إبرامها و المبحث الثالث الى أهم المبادئ التي تقوم عليها.

<sup>1</sup> سليم قديان، مراحل وإجراءات إبرام الصفقات العمومية، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، جامعة البليدة ، عدد 07، ص ص 279-290، ص 279 .

<sup>2</sup> عياد بوخالفة، خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2018، ص 17.

<sup>3</sup> لشهب سلمى ، لشهب وفاء ، طرق و اجراءات ابرام الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 ، مجلة الإبداع ، جامعة البليدة، مجلد10، العدد 01 ، 2020 ، ص ص 66-81 ، ص 67 .

**المبحث الأول: مفهوم الصفقات العمومية:**

إن للصفقات العمومية أهمية كبرى في الاقتصاد الوطني كونها تعد الوسيلة الأساسية التي تضبط مشاريع التنمية والحياة الاقتصادية للبلاد، لذلك أعطاه المشرع الجزائري أهمية خاصة، ولدراسة مفهوم الصفقة العمومية يقتضي إعطاء تعريف لها وتحديد أنواعها وتمييزها عن العقود الأخرى<sup>1</sup>.

**المطلب الأول: تعريف الصفقة العمومية:**

يهدف تسليط الضوء على تعريف الصفقة العمومية يقتضي منا الأمر إعطاء تعريف تنظيمي لها ( الفرع الأول) ومن ثم التطرق إلى التعريف الذي أورده كل من الفقه والقضاء ( الفرع الثاني والثالث).

**الفرع الأول: التعريف التنظيمي**

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 15-247 المنظم للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام نجده تحت القسم الأول من الباب الأول والمعنون بتعاريف ومجالات تطبيق الصفقات العمومية (مواد من 2 إلى 11) قد نص على تعريف الصفقة العمومية في مادة الثانية منه، بأنها: " 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".

يتضح لنا من نص مادة 02 من هذا المرسوم أن الصفقات العمومية تحكمها عدّة معايير و متمثلة في:<sup>2</sup>

<sup>1</sup> شقظمي سهام، النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة باجي مختار ، عنابة، 2010-2011، ص 7.

<sup>2</sup> غانس حبيب الرحمان ، تحديث مفهوم الصفقة العمومية في ظل أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 استجابة لتحديات الدولة الراهنة ، مجلة استاذ الباحث لدراسات ، جامعة المدية ، العدد 02، 2016 ، ص ص 37-58، ص 41



**أولاً: المعيار العضوي:**

ما يميز العقد الاداري أو الصفقة العمومية من حيث الجانب العضوي هو أن يكون أحد أطرافها شخص من أشخاص القانون العام أو الخاص حسب الحال .  
فالعقد الذي لا تكون أحد الجهات المحددة بموجب مادة 06 من مرسوم رئاسي 15-247 طرفا فيه أو الجهات التي حددها التشريع لا يمكن اعتباره صفقة ويتعلق الأمر هنا ب:  
الدولة، الجماعات الإقليمية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع التجاري و تدعى هاته الجهات في صلب هذا النص "  
بالمصلحة المتعاقدة"

**1- الدولة:**

ويشمل هذا المصطلح كل أجهزة الإدارة المركزية، بسبب استعمالها الشخصية الاعتبارية للدولة "كرئاسة الجمهورية- الوزارات".

**2- الجماعات الإقليمية:**

ومتتمثلة في الإدارة اللامركزية والتي تتشكل من البلدية و الولاية اللذان يعتبران بحكم الدستور والقانون جماعة إقليمية، إذ لكل منهما الشخصية الاعتبارية والقانون الخاص بهما وتمثل في قانون الولاية و قانون البلدية، كما أنهما من أشخاص القانون العام فلا غرابة إن خضعتا لتنظيم الصفقات العمومية لأن الهدف من الصفقة المبرمة ليس تحقيق الربح كما هو الحال بالنسبة للشركات والمؤسسات الصناعية والتجارية، وإنما تلبية الحاجيات العامة صف إلى ذلك أن كل من البلدية والولاية في التنظيم الإداري الجزائري يمولان عن طريق الخزينة العامة لأنهما يمارسان نشاط غير مريح.

**3- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري:**

كلاسيكيا وتاريخيا في الجزائر، ومنذ الاستقلال تخضع هاته المؤسسات لتنظيم الصفقات العمومية وذلك بحكم نشاطها الذي لا يقوم على الهدف الربحي ولا اتصالها أيضا بالخزينة العمومية من حيث التمويل (ميزانية التسيير والتجهيز).

#### 4- المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع التجاري وضمن الشروط المشار إليها في المرسوم:

حيث نجد أن المشرع الجزائري قد أدمج في المرسوم الرئاسي 15-247 مرة أخرى أشخاصا قانونية اختلفت من حيث طبيعتها، ومن حيث مهامها، ومن حيث القانون الذي تخضع له، عن أشخاص القانون العام، والمقصود هنا طبعا المؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي والمذكورة في نص مادة 06 من هذا المرسوم لكن مع توافر الشروط التي سيتم الإشارة إليها لاحقا.

القاعدة العامة هي خضوع المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري في نشاطها العقدي للقانون التجاري غير أنه قد تخضع استثناءا لتنظيم الصفقات العمومية في حالة توافر الشروط التالية:

- أن يتم تكليفها من قبل السلطات العمومية بإنجاز صفقة.
- أن يقع تمويل مشروع محل التكليف كليا أو جزئيا و بمساهمة مؤقتة أو نهائية من طرف الخزينة العمومية.

هذا يعني أن الأموال المخصصة لهذا المشروع الأكيد أنه سوف تتحمله الخزينة العامة، بحيث تصبح المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري خاضعة لما تخضع له المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري بحكم أن مصدر التمويل هو واحد (الخزينة العمومية)<sup>1</sup>.

كما نجد أن هذا المرسوم الرئاسي قد أشار في مادة 02 منه على "المتعامل الاقتصادي" كطرف ثان في الصفقة العمومية وهو ما لم تشر إليه التعريفات السابقة مما يعد جانبا ايجابيا في التعريف والذي لا يمكن إنكاره<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف ، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط 05، 2017، ص 101-109.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 72.

**ثانيا: المعيار الشكلي:**

هو أن الصفقات العمومية عبارة عن عقود مكتوبة ولعلّ سر وراء هذه الكتابة يكمن في أن الصفقة هي أداة لتنفيذ مخططات التنمية الوطنية والمحلية، كما أنها تعد من العقود الملزمة لجانبين ومن عقود معاوضة كذلك ، لذا وجبت كتابتها للوقوف عند المركز التعاقدى لكل طرف في العقد ماله وما عليه<sup>1</sup>.

غير أن المشرع أورد على هذه القاعدة العامة استثناء وهو ما نجده ضمن نص المادة 12 من المرسوم الرئاسي 15-247 وهو البدء في تنفيذ الصفقة دون الكتابة حيث ضبطها بشروط الأكثر وضوحا وهي:

- حالة الاستعجال الملح المعلل بخطر داهم يتعرض له الملك أو استثمار قد تجسد في الميدان أو وجود خطر يهدد استثمار أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي ولا يسعه التكيف مع آجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

- لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالات استعجال وأن لا يكون نتيجة مماطلات من طرفها<sup>2</sup>.

أما فيما يخص طبيعة الكتابة هنا هي الكتابة الإدارية، لا التوثيقية أي الكتابة المتبعة في الإدارات العمومية، وبهذا الشرط (شرط الكتابة ذات الطابع الإداري) تتميز الصفقة العمومية عن العقود المدنية والتجارية<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>الدكتور عمار بوضياف ، المرجع السابق، ص 123.

<sup>2</sup> عصام صياف، يوسف مرغم، معايير تحديد الصفقة العمومية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة ، جامعة المنار بتونس ، عدد06، 2016، ص ص 351-366، ص 358.

<sup>3</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 124.

**ثالثا: المعيار الموضوعي:**

و مقصود به محل أو موضوع العقد , فمحل الصفقة العمومية هو موضوع الخدمة التي سوف يقدمها المتعاقد للإدارة المتعاقدة اذ يشمل موضوع الصفقة العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 اما<sup>1</sup>:

- انجاز الأشغال العامة .
- اقتناء اللوازم.
- انجاز الدراسات .
- تقديم الخدمات.

**رابعا: المعيار المالي:**

لما كان للصفقات العمومية صلة وثيقة بالخزينة العامة وجب حينئذ ضبط حدود مالية لاعتبار العمل التعاقدى صفقة. إذ يكمن الغرض من وراء فرض هذه الحدود المالية في:

- ترشيد النفقات العامة أي حماية المال العام.
- حكومة الصفقات العمومية والوقاية من الفساد.

فالدارس لمختلف مراحل تطور تنظيم الصفقات العمومية يسجل لاشك تغير العتبة المالية وذلك راجع لأسباب موضوعية ومرتبطة أساسا بنسبة التضخم. فالظروف المالية لسنة 2010 ليست ذاتها لسنة 2015<sup>2</sup>.

فالمرسوم الرئاسي 15-247 ضمن مادته 13 نجدها قد جاءت بعتبة جديدة والتي أمثلتها الظروف المالية للدولة حيث ورد فيها: " كل صفقة عمومية يساوي فيها المبلغ

بن شهيدة فضيلة، الرقابة القبلية على الصفقات العمومية و دورها في الوقاية من الفساد، مجلة المالية و الأسواق ،  
<sup>1</sup>جامعة مستغانم ، ص ص82-105 ، ص 86.

<sup>2</sup> عبد الغني زعلان، المعيار الموضوعي والمالي لصفقة الأشغال العامة في ضوء مرسوم 15-247، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر ، مجلد 09، العدد 02، ص ص 544-561، ص 555-557 .

التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة اثني عشر مليون دينار (12.000.000) دج أو يقل عنه للأشغال واللوازم، وستة ملايين دينار (6.000.000) دج للدراسات أو الخدمات، لا تقتضي وجوبا إبرام صفقة عمومية وفق لإجراءات الشكلية المنصوص عليها في هذا الباب<sup>1</sup>.

وبناء عليه إذا كانت القيمة المالية للصفقة تساوي أو تقل عن المبالغ المشار إليها أعلاه، فهنا لا يتم إلزام المصلحة باتباع الاجراءات الشكلية و المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية. على عكس من ذلك لو كانت أكثر من الحد المذكور خضعت هنا لإجراءات الشكلية والمبينة في هذا المرسوم.

بخلاف الأمر في مرسوم رئاسي 10-236 الصادر لسنة 2010 نجده قد نص كذلك على العتبة المالية وذلك ضمن نص مادة 06 منه: " كل عقد أو طلب يساوي مبلغه ثمانية ملايين دينار (8.000.000) دج أو يقل عنه لخدمات الأشغال أو اللوازم وأربعة ملايين (4.000.000) دج لخدمات الدراسات أو الخدمات لا يقتضي وجوبا إبرام صفقة في مفهوم هذا المرسوم".

من النص أعلاه يتضح لنا جليا أننا لا نكون بصدد صفقة عمومية تخضع لإجراءات إبرامها للمرسوم 10-236 إلا إذا تعلق الأمر بالقيم المالية ومبينة في المرسوم ذاته<sup>2</sup>.

#### خامسا: معيار الشروط الاستثنائية (بند غير مألوف):

والذي يتمثل في احتواء العقد على شروط استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص. باعتبار أنّ وجه تمييز العقد الإداري عن العقد المدني<sup>3</sup> ، يكمن في مادة يتضمنه هذا العقد من شروط استثنائية غير مألوفة و التي تكشف عن نية الإدارة

<sup>1</sup> خرشي النوي، الصفقات العمومية، دار الهدى، الجزائر، 2019 ، ص 56.

<sup>2</sup> أنظر مادة 06 من المرسوم الرئاسي 10-236 مؤرخ في 7 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج. ر. ح. ج. د. ش. العدد رقم 58، الصادر بتاريخ 7 أكتوبر 2010.

<sup>3</sup> خلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون إجراءات مدنية وإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2011-2012 ، ص 20.

والمتعاقدين في إتباعهم لأساليب القانون العام، وعليه سوف نبرز بعض من هذه الشروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص، سواء ما تعلق بأهم السلطات التي تمتلكها الإدارة في مواجهة المتعاقد معها، إلى جانب ذلك فإن المتعاقد كذلك يتمتع بمجموعة من الحقوق في مواجهة الإدارة كحقه في اقتضاء المقابل المالي وحقه في ضمان التوازن المالي للعقد ولعل من ابرز واهم السلطات التي تمتلكها الإدارة في مواجهة المتعاقد معها هي:

سلطة الإدارة في الرقابة والتوجيه، سلطة توقيع الجزاءات على المتعاقد، سلطة تعديل لشروط العقد، سلطة فسخ العقد.

### 1- سلطة الإدارة في الرقابة والتوجيه:

لقد منح القانون الإداري الحق في الرقابة والإشراف على عمل المرفق العام محل التعاقد من اجل التحقق من تنفيذ المتعاقد للشروط المتفق عليها، سواء من الناحية المالية أو الفنية. والرقابة هنا تأخذ عدة صور، إذ تشمل التفتيش على أماكن استغلال المرفق، فحص الوثائق و المستندات المتعلقة بسير العمل ، تلقي الشكاوي من المواطنين والمتعلقة بعمل المرفق والتحقق منها، وإصدار التعليمات والأوامر إلى المتعاقد مع الإدارة<sup>1</sup>.

### 2- سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات:

إن المبدأ المستقر عليه فقها وقضاء أنّ للإدارة سلطة توقيع الجزاءات بإرادتها المنفردة ودون الحاجة إلى الالتجاء للقضاء ولعل من أبرز تلك الجزاءات<sup>2</sup>:

أولاً: الجزاءات المالية:

وتمثلة في الغرامات التأخيرية، مصادر التأمين والكفالة المودعة بحساب الخزينة.

#### 1- الغرامات التأخيرية:

والتي تكون نتيجة تأخر المتعاقد أو إهماله في تنفيذ التزاماته.

<sup>1</sup> الدكتور محمد خلايلة، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط 02، 2015، ص 268-305.

<sup>2</sup> خلوفي عز الدين، مرجع سابق، ص 21.



**2- مصادرة التأمين والكفالة المودعة بحساب الخزينة:**

حيث يقدم المتعاقد مع الإدارة تأميناً من أجل ضمان الوفاء بالتزاماته طبقاً للعقد وفي مواعيدها وما على الإدارة إلا مصادرة هذا التأمين أو جزء منه، وذلك من تلقاء نفسها، متى أخل المتعاقد بالتزاماته ومصادرة التأمين هو جزء مالي تملك الإدارة توقيعه على المتعاقد معها في حالة إخلاله بالتزاماته وحتى ولو لم يلحقها أي ضرر من جراء هذا الإخلال.

**ثانياً: الجزاءات الضاغطة:**

إنّ القصد من توقيع الإدارة لتلك الجزاءات - كما يبدو اسمها - هو أن ترغم المتعاقد على تنفيذ العقد بالوفاء بالتزاماته. ولا تلجأ الجهة الإدارية المتعاقدة إلى تلك الوسائل الضاغطة - والتي تحمل التهديد للمتعاقد بالضرورة الإسراع بالالتزام بشروط العقد - إلا في حالة وجود خطأ جسيم من طرف المتعاقد<sup>1</sup>.

**3- سلطة الإدارة في تعديل شروط العقد:**

إذا كان "العقد شريعة المتعاقدين" هو المبدأ السائد في عقود القانون الخاص الذي لا يجوز لأي من الطرفين تعديله إلا باتفاق مع الطرف الآخر، فإن العقد الإداري بحكم طبيعته يعتمد على المراكز غير متكافئة للطرفين باعتبار أن أحدهما - وهو المتعاقد مع الإدارة - يسعى إلى تحقيق مصلحته الخاصة فيما تسعى الإدارة إلى تحقيق المصلحة العامة لذلك يقتضي ترجيح كفة الإدارة في مواجهة المتعاقد معها<sup>2</sup>، من خلال تمكينها من تعديل العقد بإرادتها المنفردة وسلطتها في تعديل هذا العقد يعد من أخطر السلطات التي تمتلكها الإدارة في مواجهة المتعاقد. خدمة للصالح العام.

<sup>1</sup> عبد القادر دراجي، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية، مجلة المفكر، جامعة الحاج لخضر، باتنة، العدد 10، ص ص 92-105، ص 98-100.

<sup>2</sup> الدكتور محمد علي الخلايلة، مرجع سابق، ص 312.

وذلك بتصرفها في العقد بالزيادة أو النقصان من خلال آلية تسمى **الملحق<sup>1</sup>**، إذ بالرجوع للمرسوم الرئاسي **15- 247** نجده ضمن نص مادة 135 قد سمح للإدارة المتعاقدة من إمكانية إبرامها لهاته الملاحق، كما نجد مادة 136 قد عرفت الملحق على أنه وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، يهدف أساسا إلى زيادة الخدمات أو تقليلها و/ أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة<sup>2</sup>.

#### 4- سلطة الإدارة في فسخ العقد:

لقد كرس المرسوم الرئاسي الجديد سلطة الفسخ من جانب واحد كأحد أبرز ما يميّز الصفقة العمومية عن غيرها من العقود. حيث جاء في نص مادة 149 منه: "إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته التعاقدية في أجل محدد.

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

كما جاء في نص مادة 150: "يمكن للمصلحة المتعاقدة القيام بفسخ الصفقة من جانب واحد عندما يكون مبررا بسبب المصلحة العامة حتى بدون خطأ من المتعامل المتعاقد<sup>3</sup>.

وفي مقابل السلطات الواسعة التي تمتلكها الإدارة والتي سبق وأن أشرنا إليها، فإن المتعاقد معها يتمتع كذلك بمجموعة من الحقوق في مواجهة الإدارة ولعل من أهمها حقه في اقتضاء المقابل، حق في ضمان التوازن المالي للعقد.

<sup>1</sup> كمال العطاروي، سلطة الإدارة في تعديل عقد الأشغال العامة أثناء مرحلة تنفيذ، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة ، الجزائر ، عدد 17، 2018، ص ص 504- 517 ، ص 505.

<sup>2</sup> خرشي النوي، المرجع السابق، ص 352.

<sup>3</sup> أنظر المادتين 149 و 150 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247، مصدر سالف الذكر.

**أولاً: حق المتعاقد في الحصول على المقابل المالي:**

يعد الحق في الحصول على المقابل المالي الحق الأساسي للمتعاقد مع الإدارة والذي يمثل الهدف الذي يسعى إليه من خلال عملية التعاقد.

والأصل أن المقابل المالي يعد من البنود التعاقدية في العقد الإداري الذي لا يجوز للإدارة التعديل فيه إلا بالاتفاق مع المتعاقد معها وإلا أمكن هذا الأخير من اللجوء إلى القضاء من أجل المطالبة بفسخ العقد.

والاستثناء من هذا الأصل هو الحالة التي يوجد فيها نص في القانون يعطي للإدارة هذه السلطة. كما هو الحال بالنسبة للرسوم في عقود الامتياز<sup>1</sup>.

**ثانياً: التوازن المالي للعقد:**

إن العدالة تقتضي أن تحقق الصفقة العمومية توازناً شريفاً بين الأعباء التي يتحملها المتعاقد مع الإدارة وبين المزايا التي ينتفع بها حتى لا تكون الصفقة العمومية مغرماً له<sup>2</sup>.

وباستقراء نصوص المرسوم الرئاسي 15-247 نجد بأنّ المشرع قد تبني صراحة فكرة التوازن المالي للصفقة و ذلك بموجب مادة 153 حيث تنص "... يجب على المصلحة المتعاقدة، دون المساس بتطبيق أحكام الفقرة أعلاه، أن تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلها سمح هذا الحل بما يأتي:

- إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين

- التوصل إلى أسرع انجاز لموضوع الصفقة.

- الحصول على تسوية نهائية أسرع وبأقل تكلفة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> محمد علي الخلايلة، مرجع سابق، ص 314-315.

<sup>2</sup> عباسة نور الدين، الشروط الاستثنائية كميّار مميّز لعقد الصفقة العمومية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة أم البواقي، مجلد 06، العدد 10، 2019، ص ص 578-594، ص 587.

<sup>3</sup> خرشي النوي، المرجع سابق ص 384.

**الفرع الثاني: التعريف القضائي:**

إن مجلس الدولة الجزائري قد عرف الصفقات العمومية وذلك بموجب قرار له غير منشور ومؤرخ في 17 ديسمبر 2002 حول قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي ليوقة بسكرة تحت رقم 6215 فهرس 873 الذي نص على أنها:<sup>1</sup>

".... وحيث أنه تعرف الصفقة العمومية بأنها عقد يربط الدولة بالخواص حول مقاوله أو انجاز مشروع أو انجاز خدمات...."

يبدو من خلال هذا التعريف أن مجلس الدولة قد حصر مفهوم الصفقة على أنها رباط عقدي يجمع الدولة بأحد الخواص ، في حين أن العقد الإداري أو الصفقة العمومية يمكن أن تجمع طرفا آخر غير الدولة وممثلة في إما الولاية، البلدية أو المؤسسة الإدارية، وكذلك نجد بأن هذا التعريف يخلو من أي إشارة للشكل والذي يجب أن تصبّ فيه الصفقة العمومية، وما يأخذ على هذا التعريف أيضا أنه استعمل مصطلح **مقاوله** بقوله "حول مقاوله أو انجاز مشروع...." والذي يعد مصطلح ذو مفهوم مدني، لذلك كان من الأجدر على هذا المجلس أن يستعمل عوض هذا مصطلح عقد الأشغال العامة تماشيا مع تنظيم الصفقات العمومية<sup>2</sup>.

**الفرع الثالث: التعريف الفقهي:**

لقد وردت بعض التعريفات الفقهية حول الصفقات العمومية من بينها ما تبناه **الفقيه الفرنسي أندري ديويادر** إذ عرفها على أنها: "عقود بمقتضاها يلتزم المتعاقد القيام بأعمال لفائدة الإدارة العمومية مقابل ثمن محدد"، كما ورد في تعريف آخر على أن الصفقة العمومية هي عقد مكتوب بين طرفين أو أكثر يلتزم فيه الأطراف بتنفيذ ما تم الاتفاق عليه.

<sup>1</sup> قرار مجلس دولة الجزائري غير منشور ، رقم 6215 ، مؤرخ في 17 ديسمبر 2002 ، ( قضية ضد رئيس مجلس شعبي البلدي لبلدية ليوقة بسكرة .

<sup>2</sup> عاقلتي فضيلة، النظام القانوني للصفقات العمومية ودوره في تسيير المال العام، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة باتنة ، عدد 09، 2015، ص ص 27-51 ، ص 32-33.

كما عرف الفقه كذلك العقد الإداري على أنه: "العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره، وتظهر فيه نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام، وذلك بتضمين العقد شرط أو شروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص"<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: تمييز الصفقة العمومية عن بعض العقود الأخرى:

مما لا شك فيه أن الصفقات العمومية تختلف عن سائر العقود الأخرى مدنية وتجارية، فهي تكلف خزينة الدولة أموالا كبيرة لذلك وجب خضوعها لأحكام تتعلق لإجراءات وطرق إبرامها والتي تختلف عن تلك التي يخضع لها الأفراد و المقررة في القانون المدني خاصة.

سيتم التطرق في هذا المطلب الى تمييز الصفقة العمومية عن العقود المدنية (الفرع الأول) وبين الصفقة العمومية والعقود التجارية (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تمييز الصفقة العمومية عن العقود المدنية:

تتشابه العقود الادارية عموما و الصفقة العمومية خصوصا مع العقود المدنية في أن انعقادهم يتم بتوافق الارادتين, لكن فيما يخص الصفقات العمومية تختلف عن العقود المدنية من عدة نواحي نجلها في :

#### 1/- من حيث مراكز أطراف العلاقة التعاقدية:

إن العقد المدني يحتل أطرافه مرتبة واحدة بحكم مراكزهم المتساوية، إذ لا امتياز لطرف على آخر، حيث لا يمكن تغليب مصلحة البائع على المشتري أو المؤجر على المستأجر أو الرّاهن على المرتهن.

<sup>1</sup> غانس حبيب الرحمان ، المرجع السابق ، ص 43.

لكن الصفقة العمومية كونها عقد إداري يحتوي على شخص عام (إدارة عامة- الهيئة العامة) وجب الاعتراف لها بامتيازات السلطة العامة، من أجل تحقيق هدفها من التعاقد.

## 2- من حيث إجراءات إبرام العقد:

تخضع الإدارة أو الهيئة العامة لطرق محددة عندما تبدي رغبتها في التعاقد. حيث تكون ملزمة كأصل عام بإعلام الجمهور عن طريق نشر إعلان طلب العروض بمختلف أشكاله، كما تخضع لإجراءات طويلة ولرقابة معقدة ، فالإدارة في غالبية النظم القانونية ليست حرة في اختيار المتعاقد معها، فهي مجبورة على التعاقد من خلال إجراءات محددة وهذا كله بهدف ترشيد النفقات العمومية مراعاة لما تكلفه الصفقة العمومية من أوجه كبيرة في مجال الإنفاق العمومي.

بينما العقد المدني يحكمه مبدأ الحرية التامة في اختيار الطرف المتعاقد للطرف الأخر كما أنه لا يخضع لإجراءات الإشهار كأصل عام.

## 3- من حيث الهدف من العملية التعاقدية:

إن الغاية من إبرام العقود المدنية هو تحقيق المصلحة الخاصة لأطراف العقد، فعقد البيع مثلا يحقق مصلحة للبائع والمشتري ، فالبائع ينتفع بالثمن، والمشتري ينتفع بالمبيع.

أما الهدف من إبرام الصفقات العمومية هو تحقيق المصلحة العامة، فعقد تمويل إدارة الخدمات الجامعية بمادة معينة كاللحوم أو الخبز أو الخضر أو الفواكه إنما يتم بغرض إطعام الطلبة، كما أن عقد الأشغال العامة مثلا إذا كان محله انجاز جسر أو مجموعة سكنات، فإنّ المنتفع هنا هو الجمهور وهكذا فكل صفقة عمومية إنما يرجع عائدها وأثرها على دائرة المنتفعين.



**4/- من حيث الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع:**

يعقد الاختصاص بالنظر في الخصومات الناتجة عن تنفيذ العقود المدنية لجهة القضاء العادي، بينما يعقد الاختصاص بالنظر في منازعات الصفقات العمومية كأصل عام للقضاء الإداري أو لجهة محددة تشريعا.

فالمشروع الجزائري قد تبنى الازدواجية القضائية من خلال تكريسه للقانون العضوي 01-98 (متعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله) والقانون 02-98 والمتعلق بالمحاكم الإدارية ، ثم القانون 03-98 والمتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها وهي الجهات التي عهد إليها النظر في المنازعات الإدارية وأخيرا كرس قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي جاء كإجراء تكميلي الازدواجية الإجرائية معلنا عن الإجراءات الخاصة بسير الدعوى المدنية والتي بطبيعتها تختلف عن إجراءات الدعوى الإدارية من عدة جوانب<sup>1</sup>.

**5/- من حيث سلطة القاضي الفاصل في النزاع:**

إن سلطة القاضي الإداري أوسع من سلطة القاضي المدني الذي يسيره الخصوم طبقا للمبدأ القائل: "الخصومة ملك للخصوم" ، في حين أن القاضي الإداري يستطيع جبر الإدارة على تقديم الوثائق المتعلقة بقرارات تهم المنازعة وهو ما أشارت إليه مادة 2/819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>2</sup>.

**الفرع الثاني: تمييز الصفة العمومية عن العقود التجارية:****1/- من حيث قواعد الإثبات:**

إن الصفة العمومية باعتبارها عقد إداري لا يتم إثباته إلا بالكتابة، ولقد سبقت الإشارة أنّ القضاء الإداري الجزائري ممثلا في مجلس الدولة تشدد في تطبيقه لهذا

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص 148-150.

<sup>2</sup> أنظر مادة 819 فقرة ثانية من قانون 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. ج. د. ش. ، العدد رقم 21، الصادر بتاريخ 25 فبراير 2008.

الشرط، حيث لم يقبل القول بوجود عقد صفقة عمومية إذا لم يكن عند المدعي عقد مكتوبا، ما يضاف على ذلك أن المشرع قد أكد كذلك على هذا الشرط وذلك في مختلف قوانين الصفقات العمومية.

بينما تقوم الحياة التجارية على عنصري الائتمان و السرعة، لذلك كانت القواعد القانونية المتعلقة بالعقود التجارية مسايرة لهاذين المبدأين، فوسائل الإثبات في العقود التجارية كثيرة، إذ يثبت العقد التجاري بالسندات سواء الرسمية أو العرفية إضافة إلى الفواتير المقبولة والوسائل والدفاتر التجارية.

## 2/- من حيث طرق الإبرام :

تتميز الصفقة العمومية عن العقد التجاري فيما يخص الإبرام فإذا كان من اليسير إبرام عقد تجاري تماشيا مع السرعة وحركة المجتمع المدني ، فان الأمر لا يكون كذلك بالنسبة للصفقة العمومية بحكم أنها تأخذ وقتا طويلا كما أن إجراءاتها معقدة وكل مخالفة لتنظيم الصفقات يترتب عنه مسؤولية جزائية المقررة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته<sup>1</sup>.

## 3/- من حيث الجهات القضائية بالنظر في النزاع:

كما ذكرنا سابقا أن القضاء الإداري هو المختص بالنظر في منازعات الصفقات العمومية، في حين أن القضاء العادي يختص بمنازعات المتعلقة بالعقود المدنية، ومن جملة الأحكام الجديدة فيما يخص تشكيلة كل من المحكمة التجارية والمحكمة الإدارية، حيث نصت المادة 533 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: " يتشكل القسم التجاري من قاض رئيسا ومساعدين ممن لهم دراية بالمسائل التجارية ويكون لهما دور استشاري<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق ص 152 .

<sup>2</sup> أنظر مادة 533 من قانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، ج.ر.ج.د.ش، العدد رقم 21، الصادر بتاريخ 25 فبراير 2008.

بينما تتشكل المحكمة الإدارية فقط من قضاة برتبة مستشار لدى المجلس القضائي<sup>1</sup>.

### المطلب الثالث: أنواع الصفقات العمومية:

إن الصفقات العمومية تصنف إلى أربعة أصناف أساسية والتي نص عليها المرسوم الرئاسي 15-247 بنص صريح وذلك ضمن نص مادة 29 منه وعليه سوف نتطرق في هذا المطلب بالتحديد إلى أنواع الصفقات العمومية ومتضمنة صفقة انجاز الأشغال العامة (الفرع الأول)، صفقة اقتناء اللوازم (الفرع الثاني)، و صفقة انجاز الدراسات (الفرع الرابع)<sup>2</sup>.

### الفرع الأول: صفقة انجاز الأشغال العامة:

لقد نص المشرع في مادة 3/29 على هذا النوع من الصفقات لكن ما يلاحظ هو أن المشرع لم يقدم تعريفا محددًا لصفقة انجاز الأشغال بل اكتفى بتحديد الهدف منها بنصه: "تهدف الصفقة العمومية للأشغال إلى انجاز منشأة أو أشغال بناء أو هندسة مدنية من طرف المقاول، في ظل احترام الحاجات التي تحددها المصلحة المتعاقدة صاحب المشروع. وتعتبر المنشأة مجموعة من أشغال أو الهندسة المدنية التي تستوفي نتائجها وظيفة اقتصادية أو تقنية، كما تشمل الصفقة العمومية للأشغال بناء أو تجديد أو صيانة أو تأهيل أو تهيئة أو ترميم أو إصلاح أو تدعيم أو هدم منشأة أو جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها والضرورية لاستغلالها<sup>3</sup>، ولقد عرف القضاء الإداري المقارن هذا النوع من الصفقات على أنها: "عقد مقاول بين شخص من أشخاص القانون العام وفرد أو شركة بمقتضاه يتعهد المقاول من أعمال البناء أو الترميم أو الصيانة في عقار لحساب هذا الشخص المعنوي العام وتحقيق لمصلحة عامة مقابل ثمن يحدد في العقد".

<sup>1</sup> أنظر المادة 03 من قانون رقم 98-02 مؤرخ في 30 مايو 1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج.ر.ج.د.ش العدد رقم 37، صادر بتاريخ 1998.

<sup>2</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص168.

<sup>3</sup> خرشي النوي، المرجع السابق، ص 101-102.

يتبين من هذا التعريف أنه نكون بصدد صفقة الأشغال العامة متى توافرت فيها ثلاثة عناصر<sup>1</sup>.

#### 1/- أن يكون موضوع العقد عقار:

يعني هذا استبعاد العقود التي يتضمن موضوعها منقولات تملكها الإدارة من نطاق عقود الأشغال العامة مهما بلغت ضخامة المنقول، إذ تعتبر عقود الأشغال العامة تلك الاتفاقات التي ينصب موضوعها على عقار سواء كان عقار بالطبيعة أو بالتخصيص، إذ يعد من قبيل الأشغال العامة تلك الأعمال المتعلقة بالبناء والحفر والترميم مد الخطوط الكهربائية والهاتفية، وإقامة الجسور والسدود، وبناء المدارس والجامعات... الخ فكل هذه الأعمال تعد أشغالا عامة لأن موضوعها منصب على عقار<sup>2</sup>.

#### 2/- أن يتم العمل لحساب شخص معنوي عام:

إذ ليس بالضرورة أن يكون العقار مملوك للشخص المعنوي العام، بل يكفي أن يتم العمل لحساب هذا الشخص<sup>3</sup>، سواء كان هذا الشخص معنويا عاما إقليميا كالدولة أو البلدية أو الولاية أو مرقيا كالجامعة ومركز التكوين المهني<sup>4</sup>، فقد يكون العقار الذي تقام عليه الأشغال عقارا خاصا لكن الأشغال المنفذة عليه تعود لحساب الشخص المعنوي العام، وسواء كان العقار محل الأشغال مملوك اشخص عام أو لشخص من أشخاص القانون الخاص لكن يبقى دائما العمل لحساب شخص معنوي عام<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> شقطي سهام، المرجع السابق، ص 16.

<sup>2</sup> عيادة الحسين، الحماية القانونية للمقاول في عقد الأشغال العامة، مجلة المقاولاتية والتنمية المستدامة، جامعة حسيبة بن بو علي بالشلف، الجزائر، مجلد 02، العدد 01، 2020، ص ص 01-17، ص 05.

<sup>3</sup> عيادة حسين، المرجع نفسه، ص 04.

<sup>4</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع سابق، ص 173.

<sup>5</sup> عيادة الحسين، المرجع السابق، ص 05.

**3- أن يهدف العقد إلى تحقيق المنفعة العامة:**

من خلال أن هذا العقد يعود على الأفراد بالنفع العام، من حيث أنهم يستفيدون بما تم انجازه من هياكل جديدة سواء في شكل طريق عام فيستعملونه، أو سدا فينتفعون منه سقيا أو فلاحا، أو نفقا يستعملونه عبورا، و غيرها من الهياكل المنجزة بعنوان عقد الأشغال العامة.

**4- أن يتوافر في هذا العقد الحد المالي المطلوب:**

كما ذكرنا سابقا، أن المشرع الجزائري خص عقد الأشغال العامة بعتبة مالية وهو ما نجده ضمن مادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247 حيث ورد فيها: " كل صفقة عمومية يساوي فيها المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة اثني عشر مليون دينار (12.000.000) دج أو يقل عنه للأشغال أو اللوازم..... لا يقتضي وجوبا إبرام صفقة عمومية وفقا للإجراءات الشكلية المنصوص عليها في هذا الباب<sup>1</sup>.

**الفرع الثاني: صفقة اقتناء اللوازم (عقد التوريد):**

حيث نصت مادة 6/29 من المرسوم الرئاسي 15-247 على الهدف من هذه الصفقة بنصها: " تهدف إلى اقتناء أو إيجار أو بيع بالإيجار، بخيار أو بدون خيار الشراء من طرف المصلحة المتعاقدة ، لعتاد أو مواد، مهما كان شكلها، موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى مورّد<sup>2</sup>.

إذ يمكن تعريف عقد التوريد على أنه: " اتفاق بين جهة إدارية أو أحد أشخاص القانون الخاص (المتعهد أو المورد) يتعهد بمقتضاه توريد منقولات معينة للإدارة مقابل ثمن محدد.

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف ، المرجع السابق، ص 173-174.

<sup>2</sup> خرشي النوي، المرجع السابق، ص 103.

ما يلاحظ على هذا التعريف أن عقد التوريد ينصب موضوعه على منقولات بخلاف عقد الأشغال العامة الذي يرد على عقار<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: صفقة انجاز الدراسات:

حيث جاءت مادة 29/ف10 لتبين الهدف من هاته الصفقة بقولها: "تهدف الصفقات العمومية للدراسات إلى انجاز خدمات فكرية".

كما تشمل هاته الصفقة عند إبرام عقد الأشغال لا سيما مهمات المراقبة التقنية أو الجيو تقنية والإشراف على انجاز الأشغال ومساعدة صاحب المشروع (مادة 29/ف11).

يبدو واضحا من هذه المادة أن المشرع أراد من عقد الدراسات أن يكون بمثابة أفضل مؤطر ومرافق لعقد الأشغال العامة، و ما يلاحظ كذلك أن من بين الإضافات النوعية التي حملها هذا المرسوم الجديد بخصوص هاته الصفقة هو العلاقة التي تجمع هاته الصفقة بصفقة الأشغال العامة وذلك من خلال أن عقد الأشغال العامة قد يستوجب دراسات سابقة وهو ما يعني أن الإدارة المختصة تقوم بإبرام عقد الدراسات كمرحلة أولية وتشخيصية، ليجسد فيها بعد في شكل عقد أشغال عامة.

### الفرع الرابع: صفقة تقديم الخدمات:

أين نصت مادة 29/فقرة أخيرة على أنه تهدف الصفقة العمومية للخدمات المبرمة مع متعهد خدمات إلى انجاز تقديم الخدمات. وهي صفقة عمومية تختلف عن كل من صفقة الأشغال واللوازم والدراسات ومن الواضح أن المشرع قد وجد صعوبة في ضبط تعريف لهاته الصفقة وذلك بسبب تنوع الخدمات واتساع مفهومها، لذلك اكتفى فقط بتعريفها على أنها كل صفقة تختلف عن صفقات الأشغال أو اللوازم أو الدراسات<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> محمد علي الخلايلة، المرجع السابق، ص 280.

<sup>2</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 184-188.

**المبحث الثاني: أساليب إبرام الصفقات العمومية:**

لقد أُلزم قانون الصفقات العمومية الإدارة على إتباع إحدى الأساليب الواردة فيه، وذلك ضمن القسم الأول والمعنون بـ "كيفية إبرام الصفقات العمومية". ومتمثلة في أسلوب طلب العروض الذي اعتبر كقاعدة عامة لكونه يعتمد على عدة معايير تضمن جودة الخدمة، إضافة إلى أسلوب التراضي الذي عدّ كاستثناء على القاعدة العامة والذي يعتمد على الاتفاق المباشر سواء بعد الاستشارة أو بدونها والذي لا يمكن اللجوء إليه إلا في الحالات المحددة<sup>1</sup>.

**المطلب الأول: أسلوب طلب العروض وأشكاله:**

نجد أن القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية يتمثل في أسلوب طلب العروض الذي يعتبر إجراء يستهدف الحصول على العروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية استنادا لمعايير اختيار موضوعية، وهو الأسلوب الذي تم اعتماده في ظل مرسوم رئاسي 15-247 وما يلاحظ على هذا التعريف الذي أورده هذا المرسوم هو أنه ربط العرض بالأفضلية التقنية والمالية وليس بأقلية الأثمان التي كانت موجودة في أسلوب المناقصة مرتبط وملتصق فقط بالمعيار المالي. دون المعايير الأخرى<sup>2</sup>.

وعليه بالرجوع إلى نص مادة 42 من هذا المرسوم الجديد نجدها قد بيّنت بوضوح أشكال طلب العروض وهو ما سنوضحه من خلال هذا المطلب إذ تتمثل أشكال طلب العروض في :

<sup>1</sup> حمادي محمد رضا، عثمانية سمير، طرق إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة الباحث القانوني، جامعة احمد دراية بأدرار، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، المجلد 01، العدد 01، 2020، ص ص 134-143، ص 134.

<sup>2</sup> حريق زهرة، أحمد قداري ومسعودي زكريا، إبرام الصفقات العمومية عن طريق طلب العروض في ظل مرسوم 15-247، مجلة الدراسات التجارية والاقتصادية المعاصرة، جامعة الأمير عبد القادر بقسنطينة، المركز الجامعي أحمد زبانة بغليزان و جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، المجلد 02، العدد 02، 2019، ص ص 166-181-167.

طلب العروض المفتوح والذي سيتم تناوله في الفرع الأول، طلب العروض المفتوح مع اشتراط القدرات الدنيا (الفرع الثاني) طلب العروض المحدود (الفرع الثالث)، المسابقة (الفرع الرابع).

### الفرع الأول: طلب العروض المفتوح:

حيث عرفته مادة 43 من المرسوم الرئاسي 15-247 بقولها: " هو إجراء يمكن من خلاله أيّ مترشح مؤهل أن يقدم تعهداً".

إن طلب العروض المفتوح وكما يدل من تسميته هو إجراء يوجه إلى كل المتنافسين بدون حصر أو تخصيص، أي ما كان هذا التخصيص أو الاستثناء بحيث يحق للجميع سحب دفاتر الشروط وتقديم عروضهم للمشاركة في الإجراء، وعلى أساس ذلك فإنه يضمن أوسع ما يمكن توفره من مشاركة و احتراماً للمبادئ العامة والمتعلقة بالشفافية وحرية المنافسة وسعتها وسهولة المشاركة للوصول للطلبة العامة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: طلب العروض المفتوح مع اشتراط القدرات الدنيا:

هذا المصطلح أيضا انفرد به المرسوم الجديد ولأول مرة، فلم تشر إليه تنظيمات الصفقات المختلفة حيث عرفته مادة 44 بقولها: " هو اجراء 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 من طرف المصلحة المتعاقدة".

حيث حددت الفقرة الثانية من ذات المادة الشروط المفروضة من قبل المصلحة المتعاقدة وصنفتها إلى<sup>2</sup>:

أ/- قدرات تقنية: ومتعلقة طبعاً بالوسائل التي بحوزة المرشح والتي ستخصص لتنفيذ موضوع الصفقة، إذ لا يمكن السماح لكل مرشح من تقديم عروضه إلا من استجاب للشروط التقنية المحددة في الإعلان.

<sup>1</sup> خرشي النوي، المرجع السابق، ص 156-157.

<sup>2</sup> الدكتور عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 199-200.



ب/- **قدرات مالية:** أي أن الإدارة تفرض على المرشح وسائل مادية وبشرية يستوجبها المشروع. أو معدل رقم أعمال لمدة 03 سنوات الأخيرة.

ج/- **قدرات مهنية:** قد تفرض الإدارة المعنية مثلا شهادات تأهيل من نوع معين أو شهادات أخرى أو قد تفرض سجل تجاري في النشاط محل المنافسة.

### الفرع الثالث: طلب العروض المحدود:

بالرجوع للمادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247 نجدها قد عرفت طلب العروض المحدود على أنه: "إجراء لاستشارة انتقائية، يكون المرشحون الذين تم انتقائهم الأولي من قبل مدعويين وحدهم لتقديم تعهد".

إذ تلجأ المصلحة المتعاقدة لهذا الأسلوب من أساليب التعاقد في حالة إذا تعلق الأمر بالعمليات المعقدة و/ أو ذات الأهمية البالغة أو الخاصة وذلك حسب مقتضيات المادة 3/45 من مرسوم رئاسي 15-247 كما يجوز لهاته الأخيرة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين الذين ستم دعوتهم لتقديم تعهد بعد انتقاء أولي، بخمسة (5) منهم.

على أن يتضمن دفتر الشروط الخاص بهذا الطلب على وجه الخصوص طبيعة وكمية الخدمات، شروط التأهيل للمتنافسين، وكذا المعايير التي سيتم تقييم المتنافسين على أساسها والمؤهلات الخاصة بالمتنافسين وعليه يخضع طلب العروض المحدود لإجراءات حملتها كلا من مادتين 45 و 46 من المرسوم الجديد وعليه و استنادا لهاتين المادتين يمر طلب العروض المحدود عموما إما بمرحلة واحدة أو بمرحلتين.

1/- **على مرحلة واحدة:** عندما يطلق الإجراء على أساس مواصفات تقنية مفصلة معدة بالرجوع لمقاييس و/ أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية.

حين يكون طلب العروض المحدود على مرحلة واحدة يكون العرض المقدم من قبل متنافسين مشتملا لملف الانتقاء الأولي وملف العرض النهائي، وتكون عملية التأهيل متبوعة مباشرة بعملية التقييم المفضية الى اختيار المتعامل المتعاقد<sup>1</sup>.

2/- **على مرحلتين:** وهي حالة استثنائية، إذا تم إطلاق الإجراء على أساس برنامج وظيفي، في الحالات التي يتعذر معها تحديد المصلحة المتعاقدة للوسائل التقنية اللازمة لتلبية حاجياتها، حتى عند قيامها بإجراء صفقة دراسات.

أ/- **في المرحلة الأولى:** تقوم المصلحة المتعاقدة بدعوة المرشحين الذين تم انتقائهم الأولى برسالة استشارة ليتقدموا بعرض تقني أولي دون العرض المالي.

إذ يجوز للجنة فتح أظرفة وتقييم العروض أن تطلب كتابيا بمعرفة المصلحة المتعاقدة كل توضيحات أو تفصيلات بشأن العروض المطابقة لدفتر الشروط كما تستطيع المصلحة المتعاقدة أن تنظم اجتماعات بحضور أعضاء لجنة تقييم العروض الموسعة و الاستعانة بالخبراء وهنا نسجل نقطة ايجابية حملها هذا المرسوم الجديد هي " اللجوء للخبرة " وهو ما يؤكد الطابع الخاص والتقني والدقيق للمشروع المراد انجازه والصفقة المراد إبرامها.

وفي كل الحالات لا يمكن أن تصل التوضيحات و التفصيلات التي يقدمها أصحاب العروض إلى حد تعديل العروض بصفة أساسية. وتعتبر أجوبة المترشحين الكتابية على طلبات التوضيحات و التفصيلات ومحتوى محاضر الاجتماعات جزء لا يتجزأ من العروض.

حيث تلتزم المصلحة المتعاقدة بضمان سريتها وعدم الكشف عن محتواها مثلها مثل العرض التقني.

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 203-204.

كما تقوم المصلحة المتعاقدة كذلك بإقصاء عروض المترشحين الذين لا يستوفون متطلبات البرنامج الوظيفي أو المواصفات التقنية والمنصوص عليها في دفتر الشروط بناء على اقتراح لجنة فتح الأقرفة وتقييم العروض عند الانتهاء من هذه المرحلة<sup>1</sup>.

ب/- في مرحلة ثانية: تتم دعوة العارضين الذين استوفوا الشروط من طرف المصلحة المتعاقدة، والذين تمت تزكيتهم من قبل اللجنة لتقديم عروضهم التقنية النهائية وعروضهم المالية وتقييمها، على أساس دفتر شروط معدل عند الضرورة ومؤشر عليه من طرف لجنة الصفقات المختصة على اثر تقديم التوضيحات المطلوبة أثناء المرحلة الأولى ، طبقاً للفقرة الثامنة من مادة 46 من مرسوم الرئاسي نفسه التي جاء فيها ما يلي: "لا يدعى إلا المرشحون الذين جرى إعلان مطابقتهم التقنية الأولية، للقيام في مرحلة ثانية، بتقديم عرض تقني نهائي وعرض مالي على أساس دفتر الشروط المعدل عند الضرورة، ومؤشر عليه من قبل لجنة الصفقات المختصة على اثر تقديم التوضيحات المطلوبة أثناء المرحلة الأولى".

فالعرض التقني على هذا الحال يقدم على مرحلتين أولي ونهائي. أما العرض المالي فيقدم على مرحلة واحدة فقط. ثم بعد ذلك يتم اختيار العرض المناسب الذي يستوفي متطلبات البرنامج الوظيفي أو المواصفات التقنية

**الفرع الرابع: المسابقة:**

نصت عليها مادة 47 من مرسوم رئاسي سالف الذكر وهي إجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار مخطط أو مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعده صاحب الشروع مسبقاً، وهذا بعد أخذ رأي لجنة التحكيم المذكورة في مادة 48، إذ تلجأ المصلحة لأسلوب

<sup>1</sup> سردوك هبية، ماهية طلب العروض في المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة الدراسات والأبحاث ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، مجلد 12، العدد 03، 2020، ص ص 149-159، ص 155.

المسابقة، عندما يتعلق الأمر بمجال تهيئة الإقليم والتعمير والهندسة المعمارية والهندسة أو معالجة المعلومات<sup>1</sup>.

إذ لا يمكن للمصلحة المتعاقدة مثلا أن تلجأ فيما يخص صفقة التجهيز إلى أسلوب المسابقة، بحكم أن هاته الأخيرة عبارة عن منافسة تتعلق بالفكر والمعلومات والمخططات والهندسة وهي إضافة نوعية في النص نباركها<sup>2</sup>.

لكن ما يعاب على أسلوب المسابقة هو أنه حصر مجال المنافسة فقط في الأشخاص الطبيعيين دون المعنويين، الأمر الذي يشكل خرقا لأهم مبدأ من مبادئ الصفقة ألا وهو مبدأ المساواة والذي يعد من أهم المبادئ الأساسية للصفات العمومية.

ولا تلتزم المصلحة المتعاقدة بإجراء المسابقة طبقا لنص مادة 4/47 من تنظيم الصفقات العمومية الجديد إذا لم تتجاوز قيمة صفقة الإشراف على انجاز المشروع مبلغ اثني عشر مليون دينار جزائري للأشغال أو اللوازم، وستة ملايين دينار جزائري للدراسات أو الخدمات. أو إذا كانت متعلقة بمبنى قائم أو منشأة بنية تحتية أو لا تحتوي على مهام تصاميم كما حمل المرسوم الرئاسي الجديد بخصوص أسلوب المسابقة بأن قسمها طبقا لنص مادة 1/48 إلى مسابقة محدودة ومساوية مع اشتراط القدرات الدنيا كما بين كذلك في فقرة خامسة من نفس المادة إجراءات ومراحل المسابقة المحدودة، ففي المرحلة الأولى يستدعي المرشحون لتقديم أظرفة ملفات الترشيحات فقط، ويحدد المرشحون المقبولون في الانتقاء الأولي بعد تقييم العروض. أما في المرحلة الثانية فتوجه دعوات للمتشحين الذين تم انتقائهم الأولي لتقديم أظرفة العروض التي تشمل على ظرف الخدمات وظرفين خاصين بالعرض التقني والمالي.

<sup>1</sup> محمد عيساوي، توفيق بوسعين، مبدأ المنافسة الحرة في الصفقات العمومية المبرمة بأسلوب طلب العروض، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، مجلد 06، العدد 02، 2020، ص 1430-1442، ص 1434.

<sup>2</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 213.

إذ يجوز للمصلحة المتعاقدة أن تحدد العدد الأقصى للمرشحين الذين سيتم دعوتهم بعد الانتقاء الأولي بخمسة مرشحين على أن تنص على ذلك صراحة في دفتر شروط المسابقة.

بغض النظر عن شكل المسابقة يتم تعيين لجنة التحكيم لتبدي رأيها في اختيار المخطط أو المشروع، وتحدد تشكيلة هاته الأخيرة بموجب مقرر من مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، من بين أشخاص مؤهلين في الميدان المعني و مستقلين عن المرشحين حتى يتمكنوا من تقييم خدمات المسابقة بموضوعية وحياد. ويتقاضون التعويضات حسب نسب و كفاءات تحدد بموجب مرسوم تنفيذي، كما تلتزم المصلحة المتعاقدة بضمان سرية أظرفة خدمات المسابقة قبل إرسالها لرئيس لجنة التحكيم

ويجب أن يستمر إقفالها إلى غاية التوقيع على محضر لجنة التحكيم، ويمنع قانونا أن تتضمن أظرفة الخدمات و أظرفة العروض التقنية أي إشارات أو معلومات عن العرض المالي، وإلا كان العرض مرفوضا.

ويرسل رئيس لجنة التحكيم محضر الجلسة إلى المصلحة المتعاقدة مرفقا برأي معلل يبرز عند الاقتضاء ضرورة توضيح بعض الجوانب المتعلقة بالخدمات وفي هذه الحالة يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تخطر الفائز أو الفائزين المعنيين كتابيا لتقديم التوضيحات المطلوبة. وتكون إجاباتهم المكتوبة جزء لا يتجزأ من عروضهم.

وفي حالة عدم تلقي أي عرض، أو كانت العروض المقدمة كلها بعد تقييمها غير مطابقة لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط، أو عدم ضمان تمويل الحاجات، تعلن المصلحة المتعاقدة عدم جدوى العروض ونظرا للتكلفة الباهظة التي يتطلبها انجاز مشاريع المخططات والعينات المطلوبة، يجوز أن تقترح لجنة تحكيم المسابقة تخصيص منح مالية تقوم بدفعها المصلحة المتعاقدة للفائزين في المسابقة، وذلك حسب النسب

والكيفيات التي يحددها قرار مشترك بين مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير المعني والوزير المكلف بالمالية<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: أسلوب التراضي وأشكاله:

تلجأ المصلحة المتعاقدة في إبرام الصفقات العمومية إلى إجراء طلب العروض والذي يشكل القاعدة العامة في تنظيم الصفقات العمومية، غير أنه وفي حالات أخرى تحتاج المصلحة المتعاقدة للخروج على هذه القاعدة وإتباع أسلوب الأكثر مرونة بالنسبة لها وهذا بطبيعة الحال راجع لأسباب.

لذلك أجاز تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الجديد للمصلحة المتعاقدة من إمكانية اللجوء لأسلوب التراضي وهو ما تم النص عليه في مادة 41 من هذا التنظيم بقولها: "التراضي هو إجراء تخصيص الصفقة لمعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة..."<sup>2</sup>

ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد استشارة. وعليه سوف نتطرق في هذا المطلب بالتحديد إلى أشكال التراضي والمتمثلة في: التراضي البسيط وهو الذي سيتم تناوله في الفرع الأول، التراضي بعد الاستشارة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: التراضي البسيط:

أنا اجراء التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود إذ لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات الواردة في مادة 49 من هذا المرسوم أين نصت هاته المادة على هاته الحالات بقولها: "تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي البسيط في الحالات الآتية فقط...."

<sup>1</sup> سردوك هيبية، المرجع السابق، ص 155-156.

<sup>2</sup> الدكتورة نادية ضريفي، دكتور لجلط فواز، إبرام الصفقات العمومية بأسلوب التراضي وفق أحكام المرسوم 15-247، مجلة صوت القانون، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، مجلد 06، العدد 02، 2019، ص 218-234، ص 220-221.

**1/- حالة المتعامل المحكر الوحيد:**

هي الحالة التي يمكن فيها تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية، أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية أو لاعتبارات ثقافية وفنية، وتوضح الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية والفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية. وهو ما نجده ضمن فقرة 01 من نص مادة 49 من مرسوم رئاسي 15-247.

ما يلاحظ على هذه المادة أنها جاءت أكثر تفصيلا من سابقتها ( مادة 43 من مرسوم رئاسي 10-236) من خلال أنها نصت على الاعتبارات الثقافية والفنية والتي لم تكن سابقا مشمولة بنص.

والحقيقة هي أن ما يبرر اللجوء إلى هذا النوع من التراضي هو " الطابع الاحتكاري" وذلك على اعتبار أن الخدمة التي تطلبها الإدارة المتعاقدة لا تليها إلا مؤسسة احتكارية واحدة و لقد أحسن المشرع فعلا عندما حرر الإدارة من الخضوع لإجراءات طلب العروض بل وحتى الاستشارة في هاته الحالة طالما ثبت أن هناك متعاقد وحيد يحتكر النشاط و تتوافر فيه المواصفات التقنية المطلوبة من قبل الإدارة فلماذا نتبع إجراءات الإعلان أو نلزم الإدارة بالخضوع لإجراءات طلب العروض الطويلة، و هناك متعامل وحيد يستجيب لشروط التعاقد ويلبي الخدمة المطلوبة<sup>1</sup>.

**2/- حالة الاستعجال الملح:**

قد تكون المصلحة المتعاقدة في وضعية استعجال متى كان هناك خطر داهم تتعرض له ينتج عنه ضياع مالها و استثمارها مما يجعلها تدخل في رباط عقدي في وقت سريع، فحالة الاستعجال هنا المنصوص عليها في مادة 2/49 تتوافر على شرطين أساسيين:

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 223-224.

**الشرط الأول:**

هو أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لهاته الحالة وذلك من خلال أن الإدارة لم تضعها في الحسبان وإنما ظهرت بصورة مفاجئة في الميدان.

**الشرط الثاني:**

أن هذه الحالة لم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها<sup>1</sup>.

حيث اشترط المشرع هذان الشرطان محاولة منه لضبط المصلحة المتعاقدة أكثر على العمل في مجال التعاقد بالقاعدة العامة ألا وهي طلب العروض<sup>2</sup>.

كما نجد أن هاته المادة جاءت أكثر تفصيلا من مادة 43 من مرسوم رئاسي 10-236 حيث قدمت توضيحا نوعيا تمثل في ذكرها لمجال الأمن العمومي وهو مجال مهم، إذ لا تستطيع المصلحة المتعاقدة والخطر يحدق بها أن تتابع إجراءات إبرام الصفقة العادية وتتحمل الإجراءات الشكلية، لأن طابع وموضوع الصفقة يقتضي التكيف مع الإجراءات الطويلة والعادية، لذلك يتعين لها تطبيق الاستثناء بدل القاعدة<sup>3</sup>.

**3/- في حالة تموين مستعجل ذي شروط خاصة:**

نصت عليه مادة 3/49 حيث جاء فيها: "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".

نجد أن هذه المادة قد أوردت عبارة "لضمان توفير حاجات السكان الأساسية"، فكأنما نحن هنا أمام حالة ميدانية تكون فيها المصلحة المتعاقدة في حاجة ماسة وسريعة

<sup>1</sup> أنظر مادة 49 فقرة ثانية من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سالف الذكر.

<sup>2</sup> الدكتورة نادية ضريفي، الدكتور لجلط فواز، المرجع السابق، ص 222.

<sup>3</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 225.



لأن تتحرك بغية ضمان حسن التوزيع وحسن تموين وتوفير جيد ومستمر ومنتظم لحاجة ما أو مادة معينة للسكان كما لو تعلق الأمر بمادة القمح أو الزيت، فهنا يقتضي الإسراع في إيصال هذه المواد للسكان أن تستعمل الإدارة الأحكام غير العادية في التعاقد مثلا كأن تلجأ للممّون أو مجموعة ممّونين لتزويدها بالمواد والمنتجات محل التعاقد بهدف تمكينها من أداء نشاطها والتكفل بأعباء الخدمة العامة.

ومع ذلك ينبغي الاعتراف أن المرسوم الجديد استمر في فرض شرط "لم تكن متوقعة" وشرط "مناورات للمماثلة من طرفها" بغية سد الباب على كل وضعية شبيهة، وإبرام صفقة بطرق احتيالية واستغلال الأحكام الاستثنائية.

#### 4/- في حالة مشروع ذي أهمية وطنية:

ورد ذكر هذه الحالة في الفقرة الرابعة من ذات المادة حيث جاء فيها: "عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة.

ولم تكن نتيجة مناورات للمماثلة من طرفها وفي هذه الحالة يخضع اللجوء إلى الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين 10.000.000.000، والى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر" حيث وصفت هذه الفقرة المشروع بأن له أهمية وطنية، أو أنّ له طابع الأولوية. لذا وجب عرضه على قمة مجالس السلطة التنفيذية ممثلة في مجلس الوزراء أو اجتماع الحكومة هذا من جهة، ومن جهة أخرى ذكرت مبلغ الصفقة والعتبة المالية حيث جاءت عبارة يساوي أو يفوق عشرة ملايين دينار أو يقل عنه<sup>1</sup>، يعني ذلك أن مجرد ارتفاع مبلغ الصفقة لحدود الأسقف المالية المحددة في مادة 13 فان هذه الصفقة تخضع للموافقة المسبقة لمجلس الحكومة.

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 225-228 .

لذلك يجدر التنبيه إلى أن مجرد عرض الصفقة على المجلسين المشار إليهما، يجعل من لجنة الصفقات تتوانى عن دراسة مشاريع الصفقات المتعلقة بها طالما أن هذه الصفقة رخصت بها الجهات الأعلى في البلد، لذا يستحسن أن لا يتم عرض الصفقات على مجلس الوزراء أو أثناء جلسات الحكومة إلا بعد حيازتها على تأشيرة لجنة الصفقات المختصة<sup>1</sup>.

#### 5/- عندما يتعلق الأمر بترقية الأداة الوطنية العمومية للإنتاج:

حيث تم ذكرها في نص مادة 5/49 بقولها: "عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج و/ أو الأداة الوطنية للإنتاج. و في هذه الحالة يجب أن يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية في إبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء لذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايين -10.000.000- والى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر".

فالحكمة من ادراج هذه الحالة هو تمكين الادارة المعنية من ابرام الصفقة في زمن يسير بقصد ترقية الأداة الوطنية للإنتاج.

كما اشترطت هذه المادة الحصول على الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء أو اجتماع مجلس الحكومة حسب الحد المالي للصفقة والمبين أعلاه، وهذه الحالة تشبه من حيث إجراءات الحالة المنصوص عنها في الفقرة 04 من ذات مادة سالف الذكر ومتعلقة بمشروع ذي أولوية وطنية إذ كلاهما يخضع للموافقة المسبقة لمجلس الوزراء أو مجلس الحكومة بعد إعداد تقرير مفصل من قبل الوزير المعني.

<sup>1</sup> خرشي النوي ، المرجع السابق، ص 191-192.

6/- عندما يتعلق الأمر بنص تشريعي أو تنظيمي يقضي بمنح صفة لمؤسسة صناعية وتجارية حصريا للقيام بالخدمة. أو عندما تنجز هذه الأخيرة كل نشاطها مع الهيئات والإدارات العمومية ذات الطابع الإداري:

يبدو واضحا من خلال فقرة 05 من مادة 49 أنها حملت في مضمونها حالتين مستقلتين هما:

1/- عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية.

2/- عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات و الإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

ما نلاحظ من هذه المادة أن المشرع أعطى الأولوية في مجال التعاقد لبعض المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، على أن يكون مصدر هذه الأولوية هي نص تشريعي أو تنظيمي الذي يكفل حصريا لبعض المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري من تقديم الخدمة العمومية في المجال المحدد كما انه يعطيها مكنة التعاقد بطريق التراضي حين إبرام الصفقات العمومية.

وينبغي الإشارة أن الصفة الحصرية المعترف بها لهاته المؤسسات لا تعني أبدا الصفة الاحتكارية التي كرستها الفقرة الأولى من نص مادة 49، ذلك أن الصفة الحصرية تعني أن هناك العديد من المؤسسات التي تنشط في مجال محدد ويصدر نص يعترف لها من خلال منحه لإحدى هاته المؤسسات الحق الحصري للقيام بالخدمة العمومية<sup>1</sup>.

**الفرع الثاني: التراضي بعد الاستشارة:**

يعتبر التراضي بعد الاستشارة، صيغة تدخل ضمن الصيغ التفاوضية، غير أنها تختلف عن صيغة التراضي البسيط في كونها تضمن قدرا ولو قليلا من المنافسة التي

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 228-231.

تتعدّم نهائياً في التّراضي البسيط، ففي حين يتمّ التّفاوض بعنوان التّراضي البسيط مع شخص بعينه دون غيره، فإنّ التّفاوض بعنوان التّراضي بعد الاستشارة يتوجّه إلى مجموعة أشخاص<sup>1</sup>.

إذ تلجأ الإدارة المتعاقدة إلى هذا النوع من التّراضي حسب المادة 51 من مرسوم رئاسي 15-247 في الحالات التالية:

### 1/- عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية:

الأصل أن المصلحة المتعاقدة تلجأ أولاً إلى تطبيق القاعدة العامة ألا وهي طلب العروض وفق الإجراءات المسطرة في تنظيم الصفقات العمومية، إلا أنه لم يتقدم أي أحد من العارضين، أي أننا لم نستلم أي عرض، فهنا يجب في مثل هذه الحالة الإعلان عن عدم الجدوى<sup>2</sup>، ثم نكرر العملية للمرة الثانية فإذا كان الأمر كما في طلب العروض الأول يتم حينها الإعلان عن عدم الجدوى للمرة الثانية، وهنا يمكن اللجوء إلى التّراضي بعد الاستشارة.

كما أشارت المادة 2/40 على أن المصلحة المتعاقدة إذا اتبعت الإجراءات وأعلنت عن الصفقة وتلقت العروض ولكنها غير مطابقة لدفتر الشروط ومتطلباته، فإنه يمكنها أن تلجأ إلى أسلوب التّراضي بعد استشارة ثم في الحالة الأخيرة، وذلك عندما لا يمكن ضمان تموين الحاجات، وردت هكذا بعبارة عامة ومطلقة<sup>3</sup>.

### 2/- حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض:

لقد وردت هذه الحالة في الفقرة الثانية من مادة 51 بقولها: " في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض

<sup>1</sup> خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 171.

<sup>2</sup> أنظر مادة 40 فقرة ثانية من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سالف الذكر.

<sup>3</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 232.

وتحدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو الطابع السري للخدمات".

وهنا إذا لجأت الإدارة المعنية لأسلوب التراضي بعد الاستشارة بعنوان توافر هذه الحالة وقع عليها عبء تبرير الابتعاد عن أسلوب طلب العروض، وإبراز خصوصية صفقة الدراسات واللوازم والخدمات. ولكن علينا الإشارة إلى أن المصطلحات الثلاث المذكورة في هاته المادة والمتعلقة بخصوصية الصفقات نجدها عامة ومطلقة مما يجعلها غامضة، لذلك تنتظر صدور القرار الوزاري عن وزير المالية بغية رفع اللبس وكشف الغموض الذي لازم بعض المصطلحات المستعملة في هذه الفقرة والذي وعدت به الفقرة الأخيرة من المادة 51.

### 3/- بالنسبة لصفقات الأشغال التابعة لمؤسسات وطنية سيادية:

هذه الحالة تتعلق حصريا بعقد الأشغال العامة دون سواه من الصفقات فهو من العقود التي تتحمل عنصر الزمن، ومن عقود العلن والإشهار والإجراءات الطويلة كقاعدة عامة، إلا أنه ونظرا لاتصاله بقطاع سيادي فرض الأمر طابع السرية لذا اتخذ شكل و أسلوب التراضي بعد الاستشارة.

### 4/- حالة الصفقات الممنوحة والتي كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب العروض الجديد:

هذه الحالة لم تكن موجودة ضمن حالات التراضي بعد الاستشارة في المرسوم الرئاسي 10-236 وهي من مستحدثات ومستجدات مرسوم رئاسي 15-247. وهي حالة موضوعية تبرر اللجوء للتعاقد بطريق التراضي طالما مرت المصلحة المتعاقدة بصدد صفقة اقتناء اللوازم أو الأشغال أو الخدمات مثلا بمرحلة طلب العروض، تطبيقا للقاعدة العامة. وتم اختيار العارض طبقا للأحكام الواردة في المرسوم الرئاسي. وتم توقيع الصفقة من قبل السلطة المؤهلة. وبدأت مرحلة التنفيذ. غير أنه نتيجة أسباب موضوعية حدث الفسخ. وتعدر إجراء عملية إشهار جديدة بحكم أن المشروع

المراد انجازه لا يتحمل آجال طلب العروض الجديد بالكيفيات المشار إليها في المرسوم الرئاسي لذا ونظرا للدواعي الموضوعية رخص المشرع للمصلحة المتعاقدة بالتعاقد بطريق التراضي بعد الاستشارة، على أن تبرر ذلك عند ممارسة أي رقابة عليها من قبل الجهات المخولة قانونا. فتنبت حالة الفسخ أولا وتنبت وضعية أو حالة عدم تحمل المشروع لآجال جديدة ثانيا<sup>1</sup>.

5/- في حالة العمليات المنجزة في إطار استراتيجية تعاون حكومي وعلاقات ثنائية بين دولتين تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات:

في حالة قصر المشرع مجال الاستشارة على مؤسسات الدولة المعنية، وفي حالة الاتفاقيات المتعلقة بتحويل الديون إلى مشاريع يجب موافقة الدولتين، هنا و في هذه الحالة تلزم الإدارة المتعاقدة بحصر الاستشارة على مؤسسات البلد المقدم للقرض وتتجلى الحكمة في ذكر هذه الحالة من حالات اللجوء للتراضي في تكريس واحترام التزامات الدولة ذات الطابع الخارجي.

وهي حالة معقولة ومبرر إدراجها في حالات التراضي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 233-235.

<sup>2</sup> الدكتور عمار بوضياف المرجع السابق ، ص 236.

**المبحث الثالث: المبادئ الواجب مراعاتها في الصفات العمومية:**

لقد ألزم المشرع المصلحة المتعاقدة أثناء إبرام الصفات من احترامها لجملة من المبادئ الأساسية، التي تثير الطريق للتسيير الأمثل للطلبات العمومية، وللحفاظ على صيرورة المرافق العامة من خلال ترشيد النفقات العمومية، بما يخدم الصالح العام<sup>1</sup>، وهذا ما أكدته مادة 05 من مرسوم 15-247 بقولها: "لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام يجب أن تراعى في الصفات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات، ضمن احترام أحكام هذا المرسوم.

**المطلب الأول: مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية:**

يحرص المشرع على أن تؤتى الطلبات العمومية ثمارها وتصل إلى الهدف الذي أنشئت من أجله، والركيزة الأساسية التي يبنى عليها هذا المبدأ هي المنافسة من خلال فتح الباب لكل من يريد أن يتقدم للظفر بالصفقة وبالرغم من أهمية هذا المبدأ إلا أنه لا يؤخذ على إطلاقه ، من خلال أنه يخضع لجملة من الاستثناءات والتي سيتم تناولها لاحقا وعليه سوف نتطرق في هذا المطلب إلى تعريف هذا المبدأ (الفرع الأول)، الاستثناءات الواردة عليه (فرع ثاني).

**الفرع الأول: تعريف مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية:**

يقصد به فسح المجال للمشاركة أو المنافسة للعارضين ومنح الفرصة لكل من تتوفر فيه الشروط المشاركة حسب الإعلان المنشور وبالشروط والكيفية الواردة في دفتر الشروط ومتعلق بالصفقة من أجل تقديم عروضهم وترشيحاتهم أمام المصلحة المتعاقدة وتقضي حرية الطلبات العمومية أن تتبع الإدارة المعنية إجراءات الإشهار فلا تكون

<sup>1</sup> عياد بوخالفة، المرجع السابق، ص 27.

صفقاتها سرية وهو ما نصت عليه مادة 61 من مرسوم 15-247" يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات التالية"<sup>1</sup>.

- طلب العروض المفتوح

- طلب العروض المفتوح مع اشتراط القدرات الدنيا

- طلب العروض المحدود

- المسابقة

- التراضي بعد الاستشارة، عند الاقتضاء

وتأسيسا على ما تقدم ارتبط مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية بمبدأ فرعي هو وجوب الإشهار وهذا يستلزم إقرار مسؤولية الإدارة الجزائية والإدارية في حالة إخلالها بقواعد الإشهار والمنافسة النزيهة والشريفة فمسؤوليتها الجزائية مقننة بموجب مادة 09 من قانون 06-01 و متعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته حيث جاء فيها: " يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية و المنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية."<sup>2</sup>

وفي حالة حدوث الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية، يجوز طبقا للمادة 946 من قانون إجراءات مدنية وإدارية إخطار المحكمة الإدارية حيث نصت هذه المادة: " يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية و الصفقات العمومية"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> زاير الهام ، تقديم العروض كإجراء أولي لإبرام الصفقات العمومية واحترام قواعد المنافسة، مجلة الباحث في العلوم القانونية و السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، العدد 02، 2019، ص ص 96-110، ص 100.

<sup>2</sup> الدكتور عمار بوضياف ، المرجع السابق، ص 79.

<sup>3</sup> أنظر مادة 946 من قانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية، ج.ر.ج.د.ش، العدد رقم 21، الصادر بتاريخ 25 فبراير 2008.



## الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية:

### 1- المنع لأسباب قانونية:

إن مبدأ حرية الوصول إلى الطلبية العمومية لا يسرى على إطلاقه، إذ ترد عليه قيود تقتضيها المصلحة العامة تسمح للإدارة بإقصاء بعض الراغبين بالتعاقد مؤقتا، أو نهائيا من المشاركة في الصفقات العمومية معناه حرمان المتعهدين من المشاركة في المنافسة بسبب وجودهم في صفة غير قانونية محددة لحالات منصوص عليها قانونا. وعليه عمل المشرع الجزائري على إقصاء المتعاملين الاقتصاديين من المشاركة في الصفقات العمومية في الحالات التالية ومنصوص عليها في مادة 75 من مرسوم 15-247.

✓ الذين هم في حالة الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح؛

✓ الذين هم محل إجراء عملية التفليس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح؛

✓ الذين كانوا محل حكم قضائي له حجية الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية؛

✓ الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركائهم ؛

✓ الذين كانوا محل قرارات الفسخ تحت مسؤوليتهم من أصحاب المشاريع بعد استنفاد إجراءات الطعن المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما؛

### 2- المنع لشروط تفرضها المصلحة المتعاقدة:

من حق المصلحة المتعاقدة أن تفرض بعض الشروط الخاصة بالمناقصة خاصة ما تعلق منها بالقدرة المالية والفنية فلها الحق في استبعاد الأفراد الذين يثبت عدم مقدرتهم الفنية أو المالية لأداء الأعمال المطروحة في المناقصة، وهذا ما يفسر وجوب تقديم

شهادة التخصيص والتصنيف المهنيين من قبل المؤسسات التي ترغب في انجاز الصفقات العمومية في ميدان البناء والأشغال العمومية والري.

وذلك تطبيقا لأحكام مادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 93-289 وألزمت حتى المؤسسات الأجنبية بها، وهو ما أكدت عليه أحكام الفقرة 03 من مادة 03 بعد تعديلها بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 05-114 التي جاء فيها: " غير أنه يتعين على المؤسسات أو مجموعات المؤسسات الأجنبية تقديم وثائق مطابقة لشهادة التخصص والتصنيف المهنيين التي تسلمها السلطات الرسمية للبلاد المتواجد فيه مقر المؤسسة أو مجموعة المؤسسات المصادق عليها من قبل السلطات القنصلية الجزائرية<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: مبدأ المساواة:

تمتاز العقود الإدارية بصورة عامة وخاصة الصفقات العمومية عن عقود القانون الخاص، في أن حرية الإدارة في اختيار المتعاقد مقيدة بقيود منها الالتزام بمبدأ المساواة<sup>2</sup>، و الذي يعني إخضاع جميع المترشحين لنفس معايير الاختيار، وكذا لنفس قواعد وظروف وشروط المنافسة الموضوعية<sup>3</sup>، أي أن يعامل جميع المشتركين في المناقصة معاملة متساوية قانونا وفعلا.

ونظرا لأهمية البالغة لمبدأ المساواة فقد نص عليه المشرع الجزائري في نص مادة 78 من مرسوم 15-247 من خلال أنه ألزم المصلحة المتعاقدة في اختيارها للمتعامل المتعاقد على أن تكون معايير الاختيار موضوعية أو مرتبطة بموضوع الصفقة وغير تمييزية مذكورة إجباريا في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة.

<sup>1</sup> محمد أمين بوالجديري، بوسعدية رؤوف، تكريس مبدأ المنافسة والمبادئ المكملة له في مرسوم 15-247، مجلة الفكر القانوني و السياسي، جامعة محمد لمين دباغين ، سطيف ، العدد 05، 2019، ص ص 46-71 ، ص 56-59 .

<sup>2</sup> ، محمد أمين بوالجديري ، بوسعدية رؤوف ، المرجع نفسه، ص 60.

<sup>3</sup> خرشي النوي، المرجع السابق، ص 491.

كما أضافت ذات المادة على أنه يجب على المصلحة المتعاقدة أن تستند في اختيار أحسن عرض على المزايا الاقتصادية مما يفهم منه أن التمييز ينصب على نوعية ومزايا العروض المقدمة وليس على المتنافسين بحد ذاتهم<sup>1</sup>.

وعليه سوف نتناول في هذا المطلب بالتحديد الأساس القانوني لهذا المبدأ في الفرع الأول واستثناءات الواردة عليه في الفرع الثاني.

### الفرع الأول: الأساس القانوني لمبدأ المساواة:

يستمد هذا المبدأ وجوده في الدساتير و المواثيق العالمية التي تقضي بالمساواة أمام القانون ، وبالنتيجة المساواة أمام المرافق العمومية و هو ما يفرض على الإدارة العامة احترام المبدأ أثناء ابرام الصفقات العمومية.

### أولاً: في المواثيق الدولية:

جاء في مقدمة ميثاق الأمم المتحدة: " أن نؤكد من جديد إيماننا بالحقوق الأساسية للإنسان، وبكرامة الفرد وقدره، وبما للرجال والنساء، والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية".

كما نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على حق المساواة بين الأفراد في الكرامة والإخاء، وعلى أن الناس سواسية أمام القانون. حيث تنص ديباجة هذا الأخير " إن الاعتراف بالكرامة المتأصلة في جميع أعضاء الأسرة البشرية وبحقوقهم المتساوية الثابتة هو أساس الحرية والعدل والسلام في العالم".

كما تنص المادة السابعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على المساواة أمام القانون وحق الأفراد في التمتع بالحماية المتكافئة دون التفرقة، كما لهم جميعاً الحق في حماية متساوية ضد أي تمييز.

<sup>1</sup> محمد أمين بو الجديري، بو سعدية رؤوف ، المرجع السابق ، ص 61.

كما صدر عن الأمم المتحدة إعلان خاص للقضاء على التمييز العنصري باسم إعلان الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري عام 1963 ويتكون هذا الإعلان من مقدمة وإحدى عشرة مادة، كما يتناول هذا الإعلان المساواة بين البشر دون تمييز بسبب العرق، الجنس، أو الدين.

أما فيما يخص العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية وكذا العهد الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الذين أقرتهما الأمم المتحدة لسنة 1966 جاء فيهما تأكيد على مبدأ المساواة التي نصت عليه ديباجة كل من العهدين ، والفقرة الأولى من المادة الرابعة عشر من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بقولها: " الناس جميعا سواء أمام القضاء، ومن حق كل فرد..."، وكذلك الأمر في مضمون الفقرة 02 من مادة الثانية من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية حيث جاء فيها: " تتعهد دول الأطراف في هذا العهد بأن تضمن جعل ممارسة الحقوق المنصوص عليها في هذا العهد بريئة من اي تمييز بسبب العرق، أو اللون ، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين.

### ثانيا: مبدأ المساواة في الدستور الجزائري:

نجد جميع الدساتير الجزائرية نصت على هذا المبدأ حيث ورد في دستور 1963 في مادة 12: " أن لكل مواطن من الجنسين نفس الحقوق ونفس الواجبات وهي إشارة واضحة لمبدأ المساواة ولكن لم يأتي النص عليه صراحة، وقد ورد كذلك هذا المبدأ في دستور 1976 في مادة 41: " على أن الدولة تكفل المساواة لكل مواطنين عن طريق إزالة العقبات مهما كان نوعها والتي تحد من مساواة المواطنين، ما يعني أن الدولة أخذت على عاتقها ضمان تكريس مبدأ المساواة وربطت هذا الأخير بالازدهار في جميع مجالات الحياة.

في حين نصت مواد 44، 59، 66، 165 على مساواة المواطنين في الحقوق كالمساواة في تلقي الوظائف، والمساواة أمام القضاء وفيما يخص الواجبات نصت مادة 78 من نفس دستور على المساواة بين المواطنين في أداء الضريبة. أما دستور 1989 نص على هذا المبدأ بموجب خمسة مواد حيث جاءت مادة 28، 30، 131 لتتص على مساواة المواطنين أمام القانون و كذا أمام القضاء كما نصت مادة 50 على المساواة بالالتحاق بالتعليم و التكوين المهني و من ناحية أخرى جاء في مادة 61 من نفس الدستور التأكيد على مساواة المواطنين في أداء الضريبة . دستور 1996 نص كذلك على هذا المبدأ في العديد من النصوص مست مجالات مختلفة يمكن تقسيمها إلى قسمين:

#### (أ) المساواة في الحقوق:

- تتنوع الحقوق التي يجب أن يتساوى الأفراد فيها اذ تشمل المساواة أمام القانون و المساواة في ممارسة الحقوق السياسية , المساواة في تقلد الوظائف العامة, المساواة في الانتفاع بالمرافق العامة و المساواة أمام القضاء.
- 1/- المساواة أمام القانون: مادة 29 من دستور 1996 التي نصت على أنه: " كل المواطنين سواسية أمام القانون".
- 2/- المساواة في ممارسة الحقوق السياسية: وتشتمل الحقوق السياسية الحق في التصويت والاستفتاء العام في الدولة، حق الترشح لعضوية المجالس النيابية العامة. مادة 50: " لكل مواطن تتوافر فيه الشروط القانونية أن ينتخب أو ينتخب.
- 3/- المساواة في تقلد الوظائف العامة: تعني منح الحق لجميع المواطنين في تولي الوظائف العامة م 51 نصت: " يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون.

## 4/- المساواة في الانتفاع بالمرافق العامة:

تقضي المساواة أمام المرافق العامة المساواة الكاملة في معاملة الأفراد بغير تمييز أو تفرقة في الانتفاع بخدمات المرافق العامة مادة 53: "تسهر الدولة على التساوي في الالتحاق بالتعليم، التكوين المهني..."

## 5/ - المساواة أمام القضاء:

تعني ممارسة جميع الأفراد لحق التقاضي على سواء دون تفرقة نصت مادة 140: "أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة".

## ب/- المساواة أمام التكاليف العامة:

لا ينطبق مبدأ المساواة في الحقوق العامة فقط بل يمتد إلى نطاق التكاليف العامة كذلك لأنه و بدون مساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة تصبح المساواة في الحقوق مساواة نظرية بحتة.

## 1/- المساواة أمام التكاليف الضريبية:

نصت مادة 64: "كل مواطنين متساويين أمام الضريبة ويجب على كل واحد أن يشارك في تمويل التكاليف العمومية، حسب قدرته الضريبية.

## 2/- المساواة أمام الأعباء العسكرية :

تتمثل الأعباء العسكرية التي يعد أداؤها واجبا وطنيا على كل فرد لحماية الوطن والدفاع عنه، ويقصد بالمساواة في هذا المجال أن ينخرط كل مواطن في الخدمة العسكرية بدون استثناء أو إعفاء لأحد بسبب مركزه الاجتماعي أو ثروته ويكون أداء الخدمة لمدة متساوية بالنسبة للجميع<sup>1</sup>.

أما التعديل الدستوري لسنة 2016 نص على مظاهر مبدأ مساواة أين نصت مادة 32 منه : على المساواة أمام القانون بقولها: " كل المواطنين سواسية أمام القانون لا يمكن أن

<sup>1</sup> خلاف صليحة، مبدأ المساواة في تنظيم الصفقات العمومية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن المهيدي، أم البواقي، 2012-2013، ص 15-22.

يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، العرق، الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي.

أما في مادة 34 نصت على المساواة في الانتفاع بالمرافق العامة حيث نصت: "تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل مواطنين و مواطنات في الحقوق و الواجبات...." وفي مادة 63 نصت على المساواة في تقلد الوظائف العامة بقولها: "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون.

أما مادة 78 والتي نصت على المساواة أمام التكاليف الضريبية بنصها: "كل مواطنين متساوون في أداء الضريبة".

ومادة 62 التي نصت على مساواة في ممارسة الحقوق السياسية بقولها: "لكل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية أن ينتخب أو ينتخب.

التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 نص كذلك على مظاهر مبدأ المساواة :

- المساواة في انتفاع بالمرافق العامة ضمن نص مادة 35.

- المساواة أمام القانون في مادة 37.

- المساواة في ممارسة الحقوق السياسية مادة 56.

- المساواة في تقلد الوظائف العامة مادة 67.

- المساواة أمام التكاليف الضريبية مادة 82.

- المساواة أمام القضاء مادة 165.

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ مساواة:

1/- تخصيص هامش الأفضلية الوطنية:

من باب حماية المنتج الوطني وفق المشرع الجزائري في الموازنة بين مبدأ حرية المنافسة وحماية المنتج الوطني، إذ خصص لهذا الأخير معامل إضافي في التقييم

بعنوان هامش الأفضلية إذ جاء القسم السابع من الفصل الثالث بعنوان : " ترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج".

حيث نصت مادة 83 من مرسوم رئاسي 15-247 على منح المنتجات ذات المنشأ الجزائري و/ أو للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون فيما يخص جميع أنواع الصفقات هامش أفضلية بنسبة خمسة وعشرين في المائة.

## 2- تخصيص أحكام خاصة بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة:

لقد حمل المرسوم 15-247 بعض التحفيزات لهذه المؤسسات وهو ما ورد في نص مادة 3/85 التي نصت على ضرورة مراعاة إمكانيات المؤسسات الصغيرة والمتوسطة حال وضع شروط التأهيل، وكذا السماح لها بالمشاركة في إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

مادة 87 والتي أعفت المؤسسات المصغرة المنشأة حديثا من تقديم الحصيلة السنوية يكفي أن تقدم وثيقة من البنك تبرر وضعيتها المالية كما تعفى أيضا من تقديم المؤهلات المهنية المماثلة للصفقة المعنية<sup>1</sup>.

## المطلب الثالث: مبدأ شفافية الإجراءات:

تعتبر الشفافية أحد مقومات الحكم الرشيد، تتجلى أهميتها في كونها آلية لمكافحة الفساد والحفاظ على المال العام الذي تنتفقه الدولة بشكل كبير في قطاع الصفقات العمومية , إضافة إلى أهميته من خلال علاقته بالمبادئ الأخرى للصفقات العمومية كما يستند هذا المبدأ إلى مرجعية قانونية على المستوى الدولي والوطني، وذلك من خلال التخصيص عليه في الاتفاقيات الدولية، إضافة إلى اعتماد الدول على هذا المبدأ في

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 82-83.



تشريعاتها الداخلية. وعليه سوف نتطرق في هذا المطلب إلى الأساس القانوني لهذا المبدأ و أهميته (الفرع الأول) واليات تكريس شفافية في مجال الصفقات (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: الأساس القانوني لمبدأ الشفافية وأهميته:**

**أولاً: الأساس القانوني لمبدأ الشفافية:**

يستمد مبدأ الشفافية وجوده القانوني من تشريعات مختلفة على المستوى الدولي والوطني.

**1/- على المستوى الدولي:**

نجد مادة 09 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي هي من أهم الاتفاقيات الدولية التي ظهرت لمكافحة الفساد حيث جاء نص مادة كما يلي: "المشتريات العمومية وإدارة الأموال العمومية".

1- تقوم كل دولة طرف، وفقاً للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، بالخطوات اللازمة لإنشاء نظم اشتراء مناسبة تقوم على الشفافية والتنافس وعلى معايير الموضوعية في اتخاذ القرارات، وتتسم ضمن جملة أمور، بفاعليتها في منع الفساد و تتناول هذه النظم، التي يجوز أن تراعى في تطبيقها قيم جدية مناسبة، أمورا منها :

2/- توزيع المعلومات المتعلقة بإجراءات وعقود الاشتراء، بما في ذلك المعلومات المتعلقة بالدعوات إلى المشاركة في المناقصات، والمعلومات ذات الصلة أو الوثيقة الصلة بإرساء العقود، توزيعاً عاماً، مما يتيح لمقدمي العروض المحتملين وقتاً كافياً لإعداد عروضهم وتقديمها.

ب/- القيام المسبق بإقرار ونشر شروط المشاركة، بما في ذلك معايير الاختيار وإرساء العقود وقواعد المناقصة.

ج/- استخدام معايير موضوعية ومقررة مسبقاً لاتخاذ القرارات المتعلقة بالمشتريات العمومية، تيسيراً للتحقق لاحقاً من صحة تطبيق القواعد أو الإجراءات.

د/- إقامة نظام فعّال للمراجعة الداخلية، بما في ذلك نظام فعّال للطعن، ضمانا لوجود سبل قانونية للتنظّم والانتصاف في حالة عدم إتباع القواعد أو الإجراءات الموضوعية عملا بهذه الفقرة.

2/- تتخذ كل دولة طرف، وفقا للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، تدابير مناسبة لتعزيز الشفافية والمساءلة في إدارة الأموال العمومية، وتشمل هذه التدابير ما يلي:

أ)- إجراءات لاعتماد الميزانية الوطنية.

ب)- الإبلاغ عن الإيرادات والنفقات في حينها.

ج)- نظاما يتضمن معايير للمحاسبة ومراجعة الحسابات وما يتصل بذلك من رقابة.

د)- نظاما فعالة وكفوة لتدبر المخاطر وللمراقبة الداخلية.

3/- تتخذ كل دولة طرف مما يلزم من تدابير مدنية وإدارية، وفقا للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي، للمحافظة على سلامة دفاتر المحاسبة أو السجلات أو البيانات المالية أو المستندات الأخرى، ذات الصلة بالنفقات والإيرادات العمومية ولمنع تزوير تلك المستندات.

إذن هذه المادة جاءت بجملة من الأحكام والمبادئ التي تتعلق بالتعاقد في مجال الصفقات العمومية قصد ضبطه على نحو يكرس شفافية إجراءات إبرام الصفقات العمومية.

ما يزيد من أهمية اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد كأساس قانوني لمبدأ الشفافية أن المادة العاشرة منها جاءت مدعمة للمادة التاسعة السابقة الذكر بنصها على اعتماد تدابير تعزيز الشفافية في الإدارات العمومية بما في ذلك ما يتعلق بكيفية تنظيمها وعملها وعمليات اتخاذ القرارات فيها، وذلك من خلال اعتماد إجراءات أو لوائح تمكن عامة الناس من الحصول على معلومات عن كيفية تنظيم إدارتها العمومية.

كما نصت اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد على مبدأ الشفافية كأهم آليات مكافحة الفساد وضروريته في إدارة الشؤون العامة والتي من ضمنها تنظيم الصفقات العمومية كما يلي:

مادة 02: الأهداف تتمثل أهداف هذه الاتفاقية في ما يلي:

- تشجيع وتعزيز قيام الدول الأطراف بإنشاء الآليات اللازمة في إفريقيا لمنع الفساد وضبطه والمعاقبة والقضاء عليه وعلى الجرائم ذات الصلة في القطاعين العام والخاص
- تعزيز وتسهيل وتنظيم التعاون في ما بين دول الأطراف من أجل ضمان فاعلية التدابير والإجراءات الخاصة بمنع الفساد.
- تعزيز التنمية الاجتماعية والاقتصادية عن طريق إزالة العقبات التي تحول دون التمتع بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية.
- توفير الظروف المناسبة لتعزيز الشفافية و المسائلة في إدارة الشؤون العامة<sup>1</sup>.

## 2/- على المستوى الوطني:

أ)- قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 لقد وضع هذا القانون مجموعة من المعايير التي يجب أن تؤسس عليها الصفقات العمومية وذلك من خلال مادة 09 منه: " يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية.

- ويجب أن تركز هذه القواعد على وجه الخصوص الشفافية في المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية.

- الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء فالمشرع في هذه المادة تكلم عن أهم مبادئ الصفقات العمومية ولكن لا يكفي وضع القوانين بل لابد من إرادة حقيقية وقوية وصارمة للتطبيق هذه القوانين لهدف حماية الصفقات العمومية ومنه الأموال العامة<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> فايذة عمايدية، مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية العلوم السياسية والقانونية، جامعة العربي بن المهدي، أم البواقي، 2012-2013، ص 30-33.

والهدف من وضع القوانين لتنظيم الصفقات العمومية هو حماية الأموال العامة.

### (ب) - قانون تنظيم الصفقات العمومية:

أشار المرسوم الرئاسي 15-247 صراحة إلى واجب ضمان الشفافية بمناسبة إبرام الصفقات العمومية، اذ نصت مادة الخامسة منه: " لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستغلال الحسن للمال العام، يجب أن تراعي في الصفقات مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات ضمن احترام أحكام هذا المرسوم، ولتفعيل هذه المادة تضمن المرسوم الرئاسي عددا من الضمانات لتحقيق المساواة بين المرشحين، منها على الخصوص ضرورة الإشهار الصحفي الإلزامي كما تنص على واجب النشر الإجباري لإعلان طلبات العروض (مادة 65)<sup>2</sup>

### ثانيا: أهمية مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية:

#### 1/- الحفاظ على المال العام ومكافحة الفساد في قطاع الصفقات العمومية:

كما هو معروف أن أشكال الفساد متعددة باختلاف المجالات التي ينتشر بها لكن الذي يعني هذه الدراسة هو الفساد الإداري والمالي الذي ينهش قطاع الصفقات العمومية والذي يعرف بأنه: "إساءة استعمال السلطة العامة أو الوظيفة العامة للكسب الخاص". والفساد الإداري والمالي ليس له مصدر وحيد يمكن الاستناد إليه لتبرير وجود هذه الظاهرة بل هو نتاج تضافر مجموعة من الظروف والملابسات والأسباب. إذ لا يختلف الاثنان في أن ظاهرة الفساد وممارستها تتم في الخفاء وتحاط بالسرية وبذلك فكلما غابت الشفافية بالتأكيد ستغيب معها المساءلة والنزاهة في ممارسات الأجهزة الإدارية العامة.

<sup>1</sup> أنظر مادة 09 من قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، ج.ر.ج.د.ش، العدد رقم 14 ، صادر بتاريخ 8 مارس 2006 .

<sup>2</sup> الدكتور مهداوي عبد القادر الدكتور بن السي حمو محمد المهدي ، مبدأ الشفافية في مستجدات التشريع الجزائري ، مجلة الدفاتر الساسية و القانون ، جامعة أدرار ، العدد 19 ، 2018 ، ص ص 371-378 ، ص 376

وبذلك تكون الشفافية أداة لحماية المال العام من الهدر والضياع وسوء الاستعمال وهو ما يتماشى و مبادئ الدين الإسلامي الذي يحارب الإسراف لقوله تعالى: ﴿ يَا بَنِي آدَمَ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ ﴾ [سورة الاعراف، الآية 31].

فالشفافية تكشف التلاعب والتواطؤ وتمنح كل ذي مصلحة آلية ليتحققوا من أي عملية إبرام الصفقات العمومية واختيار متعاقد قد تم في جو من النزاهة، ووفقا للقواعد والمعايير المعلن عنها.

## 2/- مبدأ الشفافية يدعم المبادئ العامة الأخرى لتنظيم الصفقات العمومية:

مادة 05 من مرسوم 15-247 جاءت صريحة في تحديدها لمبادئ الصفقات العمومية والحث على مراعاتها بدءا من حرية الوصول للطلبات العمومية ومبدأ المساواة في معاملة المترشحين، ومبدأ لشفافية الإجراءات.

ما يهمننا هنا هو إبراز أهمية مبدأ الشفافية من خلال تبيان علاقة هذا الأخير بمبدأ حرية المنافسة ( حرية وصول للطلبات العمومية)، ومبدأ المساواة.

فالصفات العمومية إذا ما تم إبرامها بطريق المناقصة العامة فهي تقوم على أساس المنافسة الحرة والمساواة بين المتنافسين و لتحقيق الغايتين تقرر كقاعدة عامة مبدأ الإعلان عن المناقصة.

فاعلان ضروري حتى يكون هناك مجال حقيقي للمنافسة بين الراغبين في التعاقد مع الإدارة ومن ناحية أخرى فان الإعلان يحول بين الإدارة وبين قصر عقودها على طائفة معينة من المواطنين بحجة أنهم وحدهم الذين تقدموا للمنافسة.

### (أ) - مبدأ الشفافية ومبدأ حرية المنافسة:

ان مبدأ المنافسة العامة يقصد به إسباح المجال لجميع الأفراد والأشخاص الذين يهمهم أمر المناقصات والمزايدات العامة والذين تتحقق فيهم الشروط.

ومن مقتضيات هذا المبدأ إعطاء الحق لكل المقاولين أو الموردين أن يتقدموا بطلباتهم بقصد التعاقد مع أحدهم وفق الشروط التي تتضمنها و تحددتها المصلحة المتعاقدة وهو ما أكدته مادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247 عند تعريفها المناقصة بأنها: " إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين".

فالإشهار هو أداة تعبير عن إجراء المنافسة ذلك أن العلاقة وطيدة بين الإشهار والمنافسة إذ لا يجوز الفصل بينهما، بحكم أن الإشهار هو عنصر محوري في الطلبات العمومية وهو وسيلة تجسيد مبدأ الشفافية في المعاملات و ضمانه.

### (ب) - مبدأ الشفافية ومبدأ المساواة:

فمبدأ المساواة كما ذكرنا سابقا هو معاملة المشتركين في المناقصة معاملة متساوية قانونا وفعليا.

وطبقا لمبدأ المساواة فإنه لا يجوز السماح للمترشح دون غيره الاطلاع على ملف الصفقة في الخفاء دون باقي المتنافسين بل يجب ضمان حق كل المترشحين في الاطلاع على ملف الصفقة وهذا لا يتحقق الا بتطبيق مبدأ الشفافية.

ذلك أن مبدأ الشفافية في الإجراءات يحقق المساواة بين المتعاقدين ويوفر تكافؤ الفرص بينهم، وبذلك يتضح مدى تفاعل مبدأ الشفافية مع مبدأ المساواة فهو يمثل ضمانا لمنع أي تحايل أو اتفاق جانبي لرفع الأسعار أو إبعاد أحد المتنافسين من المنافسة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: آليات تكريس مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية:

#### أولا:- إلزامية الإعلان عن طلب العروض:

على المصلحة المتعاقدة الإعلان عن طلب العروض تكريسا للشفافية وللمنافسة الحرة والمساواة بين المتنافسين، وهو ترجمة للعلاية لما لها من أهمية تتمثل أساسا في:

- تجسد العلنية في عملية التعاقد مبدأ حرية التجارة والعمل ومساواة الأفراد في ذلك.

<sup>1</sup> فائزة عمايدية، المرجع السابق، ص 21-27.

- تحقق العلنية منفعة مادية تتمثل في خلق أجواء من المنافسة المشروعة بين عدد غير محدود من الراغبين في التعاقد.

حيث نصت مادة 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 يكون اللجوء إلى الإشهار الصحفي إلزاميا في الحالات التالية:

- طلب العروض المفتوح.
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط القدرات الدنيا.
- طلب العروض المحدود.
- المسابقة.
- التراضي بعد الاستشارة.

بالرجوع لنص مادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247 نجدها قد نصت على وسائل الاعلان عن طلب العروض بقولها : " يحرر الاعلان باللغة العربية و بلغة أجنبية واحدة على الأقل , و نشر الإعلان في النشرة الرسمية للصفقات العمومية .

- نشر الإعلان في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني .
- نشر الاعلان في جريدتين محليتين أو جهويتين .
- الصاق اعلان طلب العروض في المقرات المعنية :
- الولاية, كافة بلديات الولاية
- غرف التجارة و الصناعة التقليدية و الحرف و الفلاحة للولاية
- المديرية التقنية المعنية في الولاية<sup>1</sup> .

<sup>1</sup> الدكتور طوبال بوعلام , تفعيل مبدأ الشفافية قبل عملية إبرام الصفقة العمومية للوقاية من الفساد, مجلة المفاهيم للدراسات الفلسفية و الانسانية , جامعة محمد لمين دباغين , سطيف , العدد 08 , 2020 , ص ص 270-283, ص ص 272-273 .

على أن يحتوي كذلك هذا الإعلان عن البيانات الإلزامية والمذكورة في نص مادة 62 من مرسوم رئاسي 15-247.<sup>1</sup>

### ثانيا: فتح الأظرفة في جلسات علنية:

يتم فتح الأظرفة في جلسة علنية يتم من خلالها دعوة كل شخص مترشح أو متعهد في الصفقة العمومية، على أن يحضر فيها جميع المترشحين، الذين تم إعلامهم مسبقا حيث أُلزم مرسوم رئاسي 15-247 في مواد (64- 66- 70) منه الإدارة بإخطار العارضين بتاريخ وساعة فتح الأظرفة.<sup>2</sup>

### ثالثا: البوابة الالكترونية ودورها في تكريس مبدأ الشفافية:

قبل التطرق إلى دور البوابة الالكترونية في تكريس مبدأ الشفافية لابد من تعريفها إذ يقصد بها ذلك الفضاء الواسع لجميع المتعاملين العموميين في مجال الصفقات العمومية، تهدف إلى السماح بنشر ومبادلة الوثائق المتعلقة بالصفقات العمومية وكذلك إبرام الصفقات العمومية بالطريقة الالكترونية.<sup>3</sup>

حيث صدر قرار وزاري بتاريخ 17 نوفمبر 2013 المحدد لمحتوى البوابة الالكترونية للصفقات وكيفية تسييرها وتبادل المعلومات بالطريقة الالكترونية وهذا القرار يعد من أهم القرارات الصادرة عن وزير المالية والذي يدعم مبدأ الشفافية في المعاملات ويساير التطور التكنولوجي نحو حكومة أفضل للصفقات العمومية.

حيث بينت المادة الثالثة منه محتوى هذه البوابة و ذلك من خلال أنها تتضمن ما يلي:

- النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالصفقات العمومية، إذ يكرس هذا الإجراء بلا شك الثقافة القانونية في ميدان الصفقات ويمكن مختلف المتعاملين الاقتصاديين من الاطلاع على المنظومة القانونية الضابطة للصفقات.

<sup>1</sup> أنظر مادة 62 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سالف الذكر.

<sup>2</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 86.

<sup>3</sup> بن الأخضر محمد، حرواش لمين، الصفقات العمومية والمعاملات الالكترونية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، مجلد 20، العدد 02، 2020، ص ص 57-70، ص 62-63.



- الاستشارة في مجال الصفقات العمومية.
- تتضمن قائمة المقصيين من الصفقات.
- \*كما تضمن البوابة ممارسة الوظائف التالية طبقا للمادة الرابعة من القرار<sup>1</sup>:
- تسجيل المصالح المتعاقدة.
- تسجيل المتعاملين الاقتصاديين.
- تحميل وترميز الوثائق.
- تاريخ وتوقيت الوثائق.
- الإضاء الالكتروني.

إن تجسيد مثل هذا المشروع الالكتروني ميدانيا في الحقيقة سيؤدي بلا شك إلى تعزيز الشفافية، على اعتبار أن كل ما يتعلق بالصفقات العمومية من حيث المصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين ومختلف الإجراءات ذات الصلة بها مبنية في أرضية البوابة.

ثم تلاه المرسوم الرئاسي 15-247 والذي نظم البوابة الالكترونية ضمن الفصل السادس المقسم بدوره إلى قسمين:

القسم الأول والمعنون "الاتصال بالطريقة الالكترونية": وتضمن مادة وحيدة وهي مادة 203 التي أكدت على تأسيس البوابة الالكترونية للصفقات العمومية تسير من طرف الوزارة المكلفة بالمالية والوزارة المكلفة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال، وهذا أمر طبيعي فالتنسيق بين الوزارات في المجال الواحد مطلوب إذ لا يمكن والأمر يتعلق ببوابة الالكترونية الاستغناء عن خدمات إدارة البريد وتكنولوجيا الإعلام والاتصال بينما القسم الثاني تضمن 3 مواد تحت عنوان " تبادل المعلومات بالطريقة الالكترونية".

مفادها أنه يمكن للمصالح المتعاقدة أن تضع وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية، بالطريقة الالكترونية وذلك وفقا لجدول زمني محدد بموجب قرار صادر عن الوزير المكلف بالمالية.

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف ، المرجع السابق، ص 87-90.


كما كرست أيضا مادة 204 من المرسوم الرئاسي 15-247 التعامل الالكتروني في مجال الصفقات العمومية وهذا لمسايرة التطور خاصة وأن عديد من الدول العربية قد قطعت أشواطاً لا بأس بها في هذا المجال، غير أن مادة 204 أحالت لقرار وزاري سيصدر مبيناً كيفية التعامل الالكتروني<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> الدكتور قدور بوضياف، مظاهر تجسيد الشفافية في مجال الصفقات العمومية، مجلة صوت القانون، جامعة الجزائر، مجلد 07، العدد 01، 2020، ص ص 449-470 ، ص 457-458.



الفصل الثاني:

الرقابة على الصفقات العمومية



تخضع الصفقات العمومية لصور شتى من الرقابة سواء قبل إبرامها , أو دخولها حيز التنفيذ أو بعد التنفيذ ، ويكمن الغرض من وراء فرض هذه الرقابة في التأكد من تطبيق الأهداف المرجوة من وراء التعاقد وإلزام الإدارات العمومية بالتقيد بأحكام تنظيم الصفقات العمومية بما يضمن المبادئ المنصوص عليها في مادة 05 من مرسوم الرئاسي 15-247 ( حرية الوصول للطلبات العمومية، مساواة بين مترشحين، شفافية الإجراءات)<sup>1</sup>.

حيث فرض المشرع الجزائري من خلال القوانين المنظمة للصفقات العمومية رقابة صارمة من خلال بسط نظام رقابي يسمح بمراقبة الإنفاق بصورة عقلانية، وتتمثل صور الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء هذا المرسوم في الرقابة الداخلية، الرقابة الخارجية، رقابة الوصاية<sup>2</sup>.

سوف نتطرق في هذا الفصل إلى صور الرقابة على الصفقات العمومية من خلال التطرق في المبحث الأول إلى الرقابة الداخلية، و المبحث الثاني إلى الرقابة الخارجية أما المبحث الثالث فخصصناه لرقابة الوصاية.

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 68.

<sup>2</sup> محمد بن يطو، الرقابة الداخلية للصفقات العمومية بين النظري و التطبيقي، مجلة الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عمار تليجي ، الأغواط ، العدد 13، 2020 ، ص ص 93-105 ، ص 94 .

**المبحث الأول: الرقابة الداخلية:**

تعد الرقابة الداخلية الممارسة على الصفقات العمومية من أهم أنواع الرقابة، باعتبارها آلية تسمح في التحكم في إجراءات إبرام الصفقات العمومية، وذلك للحفاظ على مصالح الإدارة وضمان السير الحسن لها وحماية مصالحها المالية. فهذا النوع من الرقابة تمارسه الإدارة تلقائياً عبر أجهزة رقابية منبثقة من داخل الإدارة المبرمة للصفقة إذ تمارس من خلالها امتيازاتها عن طريق الرقابة والتوجيه أثناء انجاز الأعمال وتنفيذ الشروط المتفق عليها<sup>1</sup>.

**المطلب الأول: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض:**

أحدث المرسوم الرئاسي 15-247 تغييراً هيكلياً فيما يخص أحكام الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية، حيث أوكلها إلى لجنة واحدة وهي لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض<sup>2</sup>، وما يلاحظ على هذا الإصلاح الجديد أنه قد أدمج اللجنتين لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض وجعلها لجنة واحدة، بعدما كانت في التنظيم السابق كل لجنة منفصلة عن الأخرى<sup>3</sup>.

سيتم التطرق في هذا المطلب إلى تشكيلة لجنة ( الفرع الأول) وقواعد تنظيمها وسيرها ( الفرع الثاني).

<sup>1</sup> شقطني سهام، الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016-2017، ص 02.

<sup>2</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 71.

<sup>3</sup> الدكتور بوضياف الخير، الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة الجزائر، مجلد 03، العدد 04، 2018، ص ص 95-107، ص 96.

**الفرع الأول: تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض :**

حددت المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247 تشكيلة هاته اللجنة إذ تتشكل من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة ، يختارون لكفاءتهم<sup>1</sup> ، وحتى تتم العضوية ضمن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض لا بد من توافر صفة الموظف. وهو ما نصت عليه المادة 04 من الأمر رقم 03/06 متضمن القانون الأساسي العم للوظيفة العمومية بنصها: "يعتبر الموظف كل عون عين في وظيفة عمومية ورسم في رتبة السلم الإداري"<sup>2</sup>.

زيادة على ذلك لا بد من توافر عنصر الكفاءة والتبعية في الموظف، إذ يجب أن يكون هذا الأخير تابعا للمصلحة المتعاقدة وهو الأمر الذي لم يكن منصوص عليه في المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى، وبذلك يكون المرسوم الجديد قد قضى على ظاهرة تعيين الأعضاء خارج المصالح لأهداف لا تتعلق بالمصلحة العامة بقدر ما ترتبط ببعض الأهداف الضيقة للمشرفين على المصالح المتعاقدة، هذه الظاهرة التي كانت تشهدها بعض المؤسسات الخاضعة في إبرام عقودها لقانون الصفقات العمومية<sup>3</sup>.

وبالمقارنة مع المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى فإن المشرع لم يشترط الكفاءة في أعضاء لجنة فتح الأظرفة وإنما اشترطها في لجان تقييم عروض بخلاف الأمر في المرسوم 15-247 الذي اشترط كفاءة في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

وعلى هذا الأساس لا يمكن لأعضاء المجالس المنتخبة أن يكونوا ضمن أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، نظرا لكونهم منتخبين إذ لا يحوز أي منهم صفة

<sup>1</sup> تقيية توفيق، طيبي سعاد، الرقابة الإدارية الداخلية على الصفقات العمومية ، مجلة صوت القانون، جامعة جيلالي بونعامة خميس مليانة ، الجزائر ، مجلد 05، العدد 01، ص ص286-303 ، ص 294.

<sup>2</sup> انظر المادة 04 من أمر رقم 03-06 مؤرخ في 15 يوليو 2006 ، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، ج.ر.ج.د.ش، العدد رقم 46 ، صادر بتاريخ 2006 .

<sup>3</sup> معمري عبد الناصر، مشكور مصطفى وبن سيعقوب حنان، لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ما بين ممارسة الرقابة والخضوع لها، مجلة الدراسات في الوظيفة العامة، المركز الجامعي نور البشير بالبيض ، جامعة جيلالي اليابس ببلعباس ، العدد 04، 2017 ، ص ص86-108 ، ص 91 .

الموظف المشار إليها أثناء تأدية مهامهم الانتخابية كونهم منتدبين لهذه المهام وليسوا موظفين بمفهوم الأمر رقم 06-03 سالف الذكر ومتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية<sup>1</sup>.

أما فيما يخص تحديد تشكيلة هذه اللجنة يكون من طرف مسؤول المصلحة المتعاقدة فهو الذي يحدد تشكيلتها و قواعد سيرها ونصابها بموجب مقرر في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها ولعل ما يدعم هذا القول هو ما جاء به نص الفقرة 1 من مادة 162 من المرسوم الرئاسي 15-247<sup>2</sup>.

وقد تبنى المرسوم الجديد ما يسمى " بنظام تعدد اللجان الدائمة" وهو ما نجده ضمن نص المادة 160 فقرة 1 التي نصت على: " وجوب إحداث لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض". إضافة إلى أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تنشأ لجنة تقنية تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض، لحاجات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ، على أن يحدد لهذه اللجنة أجل ترفع فيه تقرير عن التحليل ، وأن يأخذ بعين الاعتبار تعقيد الموضوع، دون أن يهمل وجوب تماشيهِ مع أجل صلاحية العروض"<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني : قواعد تنظيم وسير عمل اللجنة:

#### أولاً: انعقاد اللجنة ونصابها القانوني:

إن مسؤول المصلحة المتعاقدة ملزم بنص القانون بإعداد مقرر يتضمن القواعد المتعلقة بكيفية انعقاد اللجنة و نصابها القانوني وللإشارة فإن نصاب اللجنة في حصة فتح الأظرفة يصح مهما كان عدد الأعضاء الحاضرين وذلك حسب نص مادة 3/162 من المرسوم السالف الذكر أما في حصة تقييم العروض يجب أن يسمح عدد الأعضاء

<sup>1</sup> ترقية توفيق، طيبي سعاد، المرجع السابق، ص 295.

<sup>2</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 72.

<sup>3</sup> خرشي النوي، المرجع السابق، ص 391.

الحاضرين بشفافية الإجراءات أي أن لا يقل نصاب انعقاد اللجنة في حصة تقييم العروض عن ثلثي أعضاء اللجنة أو الأغلبية المطلقة لأعضائها على الأقل<sup>1</sup>.

### ثانيا: عمل اللجنة ونظام مداولاتها :

تقوم هذه الأخيرة بتسجيل أشغالها المتعلقة بفتح الأظرفة وتقييم العروض في سجلين خاصين يرقمهما الأمر بالصرف ويؤشر عليهما بالحروف الأولى<sup>2</sup>. وعليه فمهمة فتح الأظرفة تتبع بعملية تحرير المحضر في السجل المخصص لذلك من طرف كاتب الجلسة يتم توقيعه من قبل الأعضاء الحاضرين، ونفس الأمر بالنسبة لعملية تقييم العروض فبعد التداول يتم تحرير محضر من طرف كاتب الجلسة تدون فيه قرارات اللجنة وكل الآراء والتحفظات التي قد يبديها الأعضاء ، ومحاضر فتح الأظرفة وتقييم العروض ذات أهمية بالغة من خلال أنها تسهل عملية الرقابة من طرف الأجهزة المخول لها قانونا مراقبة صفقات المصلحة المتعاقدة ، سواء كانت أجهزة تابعة لجهاز قضائي أو لجهاز إداري مثل رقابة المفتشيات القطاعية أو رقابة المفتشية العامة للمالية أو حتى مجلس المحاسبة<sup>3</sup>.

### المطلب الثاني: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض:

تكلف اللجنة المحدثة طبقا لنص مادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247 بالقيام بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة وبالتالي تتجلى مهام هذه اللجنة في مرحلتين، وذلك عند فتح الأظرفة كمرحلة أولى، و تقييم العروض في مرحلة الثانية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>الدكتور بوضياف الخير، المرجع السابق، ص 100.

<sup>2</sup> خرشي النوي، المرجع السابق، ص 396.

<sup>3</sup> الدكتور بوضياف الخير ، المرجع السابق، ص 101.

<sup>4</sup> حجاج حنان، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أحمد، أدرار، 2017-2018، ص 40.



وعليه سيتم التطرق في هذا المطلب إلى مهام اللجنة في مرحلة تقييم الأظرفة (فرع الأول) ، مهامها في مرحلة تقييم العروض ( الفرع الثاني).

### الفرع الأول: مهام اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة:

تقوم اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة ب:

- ✓ تثبيت العروض وتسجيلها في سجل خاص إذ بالرجوع لنص مادة 162/ الفقرة الأخيرة نجدها قد ألزمت لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بمسك سجلين خاصين برقمها الأمر بالصرف ويؤشر عليها، فالسجلات في أي تنظيم إداري عبارة عن أدوات حفظ، وأداة إثبات، تستعمل عند ممارسة كل رقابة والرد على كل احتجاج أو طعن.
- ✓ تتولى اللجنة وضع قائمة العروض أو التعهدات حسب ترتيب وصولها مع توضيح وتحديد المحتوى والمبالغ المقترحة في كل تعهد، والتخفيضات المحتملة.
- ✓ تعد قائمة تتعلق بالوثائق التي يتكون منها كل عرض
- ✓ توقع بالأحرف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال.
- ✓ تحرر المحضر الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين والذي يجب أن يتضمن عند اقتضاء التحفظات المسجلة من قبل أعضاء اللجنة ساعة الفتح.
- ✓ تحرر لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض عند الحاجة لذلك محضرا في شكل اقتراح يعرض على مصلحة المتعاقدة موضوعه التصريح بعدم جدوى طلب العروض يوقعه جميع الأعضاء وطبقا للمادة 40 من المرسوم الرئاسي سالف الذكر يكون ذلك في حالة عدم استلام أي عرض أو عندما لا يتم إعلان بعد تقييم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة مع محتوى دفتر الشروط<sup>1</sup>، وتتم عملية فتح الأظرفة بمجموعة من الإجراءات:

<sup>1</sup> خرشي النوي، المرجع السابق، ص 393.

**أ) - إجراءات عملية لفتح أظرفة طلب العروض بشقيه المفتوح والمحدود:**

\*فيما يخص طلب العروض المفتوح أصبحت تتم في جلسة علنية واحدة، بحضور المتنافسين الذين يتم إعلامهم مسبقا بموعد الجلسة وذلك أثناء إيداعهم للعروض، وفي نص الإعلان.

\* أما طلب العروض المحدود يتم فيه فتح عروض المتنافسين التقنية أو العروض التقنية النهائية وعروض المالية على مرحلتين طبقا للمادة 70 فقرة 3.

**ب) - إجراءات العملية لفتح أظرفة الاستشارة الانتقائية:**

خصها المرسوم الرئاسي 15-247 بإجراء ميزها به عن المناقصة المفتوحة والمحدودة، إذ بعنوانها يتم فتح الأظرفة التقنية النهائية و الأظرفة المالية على مرحلتين.

**ج) - إجراءات العملية لفتح أظرفة المسابقة:**

حيث يتم فتح عروض المتنافسين التقنية وعروض الخدمات وعروض المالية على 3 مراحل، إذ لا يتم فتح أظرفة الخدمات في جلسة علنية كما لا تفتح العروض المالية إلا بعد تقييم الخدمات من قبل لجنة التحكيم وفقا لما هو مبين في المادة 48 سابق الإشارة إليها<sup>1</sup>.

**الفرع الثاني: مهام اللجنة في مرحلة تقييم العروض:**

إذ تتولى اللجنة في هذه المرحلة:

- ✓ إقصاء الترشيحات والعروض الغير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط.
- ✓ تتولى مهمة تحليل العروض المتبقية بعد عملية الإقصاء على أساس المعايير المحددة والمنهجية المذكورة في دفتر الشروط.

<sup>1</sup> خرشي النوي ، المرجع السابق ، ص 374-375.

✓ تتولى اللجنة في المرحلة الأولى من التقييم مهمة ترتيب العروض من الناحية التقنية وهي مخولة بموجب أحكام المرسوم الرئاسي بإقصاء العروض التي لم تحصل على العلامة الدنيا المحددة في دفتر الشروط.

✓ تتولى اللجنة في المرحلة الثانية مهمة دراسة العروض من الناحية المالية للمتنافسين الذين تم تأهيلهم من الناحية التقنية.

✓ تتولى اللجنة مهمة انتقاء أحسن عرض بالنظر للمزايا الاقتصادية والمتمثلة في:

(أ) - الأقل ثمنا من بين العروض المالية للمترشحين المختارين عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك، وفي هذه الحالة يستند تقييم العروض إلى معيار السعر المقترح في العرض دون سواه.

(ب) - الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية وفي هذه الحالة يستند تقييم العروض إلى عدة معايير من بينها معيار السعر.

(ج) - الذي تحصل على أعلى نقطة استنادا إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر إذا كان الاختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات<sup>1</sup>.

مثلا تمر مرحلة فتح الأظرفة بإجراءات السابق ذكرها فكذلك مرحلة تقييم العروض تتضمن الإجراءات التالية:

(أ) - مرحلة تأهيل العارضين: وهي عملية يقصد من ورائها:

✓ التأكد من أن العرض ورد فعلا من المؤسسات التي وجه لها الإعلان عن المناقصة، وذلك بالنظر إلى طبيعة المناقصة (وطنية فقط أو دولية) والشروط الواجب توفرها في العارضين (صناع، وكلاء، درجة تأهيل معينة....الخ).

✓ التأكد من أن العرض ورد فعلا من مؤسسات قامت بسحب دفاتر الشروط.

<sup>1</sup> بن شهيدة فضيلة، المرجع السابق، ص 90.

✓ التأكد أن العرض مقدم من قبل مترشح لا ينطبق عليه شرط عدم احترام الالتزامات التعاقدية بمناسبة صفقات سابقة مع المصلحة المتعاقدة غير أن الحثيات التي يبني عليها قرار استبعاد العروض لعدم توفر شرط التأهيل، يجب أن تكون صحيحة وواضحة ولا لبس عليها<sup>1</sup>.

(ب) - **مرحلة فحص العروض التقنية:** تهدف مرحلة فحص العروض التقنية التأكد من أن العروض وردت كاملة ومشملة على كل الإمضاءات المطلوبة، ولا تشكل انحرافا عما جاء في دفتر الشروط.

(ج) - **مرحلة تحليل العروض واستخراج العرض الملائم:** يتم في هذه المرحلة تحليل العروض الباقية على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط، وذلك عبر:

- \* طلب الخبرة المسموح بها عند الضرورة.
- \* القيام بالترتيب التقني للعروض.
- \* استبعاد العروض التي لم تتحصل على العلامة التقنية الدنيا إن كانت مشترطة.
- \* دراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم انتقائهم الأولي تقنيا، مع مراعاة التحفظات المحتملة في عروضهم.
- \* انتقاء إما العرض الأقل ثمنا إذا تعلق الأمر بخدمات عادية، وإما أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، إذا كان الاختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات، كل ذلك طبقا لما حدده دفتر الشروط.

- عرض الاقتراحات على المصلحة المتعاقدة، سواء تعلق هذه الاقتراحات باختيار عرض معين، أو برفض العرض المقبول، إذا أثبتت أنه يترتب في القطاع المعني بأي طريقة كانت.

<sup>1</sup> خرشي النوي، المرجع السابق، ص 394.

ومهما يكن فإن اختيار المتعامل المتعاقد يجب أن يستجيب الى الأهداف التي حددها التنظيم وأن يراعى في اختيار المتعامل المتعاقد:

- المؤهلات التي يحوزها العارض.
- القدرات البشرية والتقنية التي تضمنها المؤسسة العارضة لإنجاز المشروع.
- آجال الانجاز أو التنفيذ.
- المبالغ المتعلقة بالصفقة.
- طرق التسديد التي يقترحها العارض.
- ضمانات التنفيذ وهي ضمانات مالية وبنكية.
- نوعية السلعة أو الأداء وأساليب الانجاز.
- الاندماج في الاقتصاد الوطني للمنتج المقترح<sup>1</sup>.

#### المبحث الثاني: الرقابة الخارجية:

تتمثل في عرض ملف مشروع الصفقة على لجان متخصصة و متعددة على حساب المعيار المالي والمعيار العضوي لمشروع الصفقة، لتتحقق هذه الهيئات من مطابقة الصفقات المعروضة عليها للتشريع والتنظيم ، حيث يهدف هذا النوع من الرقابة حسب المادة 163 إلى التحقق من مطابقة المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بطريقة نظامية<sup>2</sup>، وهذه الرقابة تأخذ شكلين: رقابة قبلية خارجية ورقابة بعدية خارجية ، فالرقابة القبلية الخارجية تمارسها لجان متعددة و متمثلة في لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة ولجنة قطاعية للصفقات وكذلك رقابة مراقب مالي و محاسب عمومي ، أما الرقابة البعدية الخارجية ومتمثلة في رقابة المفتشية العامة المالية ومجلس المحاسبة.

<sup>1</sup> خرشي النوي ، المرجع السابق ، ص 395.

<sup>2</sup> بن شهيدة فضيلة، المرجع السابق، ص 91.

**المطلب 01: الرقابة القبلية الخارجية:**

أول شكل تتخذه الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية هو شكل الرقابة القبلية حيث يعد هذا الشكل نشاطا تقييميا رقابيا ، تضطلع به جهات متخصصة قبل دخول الصفقة حيز التنفيذ وذلك من أجل منع حدوث الأخطاء أو التجاوزات التي تمس مشروعية الصفقات<sup>1</sup>، إذ تتمثل هيئات الرقابة القبلية الخارجية في لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة والتي سيتم تناولها في (الفرع الأول) ، لجنة قطاعية للصفقات (الفرع الثاني) ، رقابة المراقب المالي والمحاسب العمومي في (الفرع الثالث).

**الفرع الأول: لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة و اختصاصاتها<sup>2</sup>:**

يدخل عمل لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة ضمن الرقابة الخارجية السابقة، إذ تمارس هذه الرقابة لجان تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة، يدخل ضمن اختصاصات كل منها الرقابة على صفقات ومحددة بموجب أسقف مالية والذي تكفل تنظيم الصفقات العمومية بتحديدتها.

ومن ضمن أصناف لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة:

\* اللجنة الجهوية للصفقات مادة 171.

\* لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل الغير الممركز للمؤسسة الوطنية

ذات طابع إداري مادة 172.

\* اللجنة الولائية للصفقات مادة 173.

\* اللجنة البلدية للصفقات مادة 174.

<sup>1</sup> هشام محمد أبو عمرة، عليوة كامل، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإدارية والمالية ، جامعة تلمسان ، مجلد 01، العدد 01 ، 2017 ، ص ص 75-88، ص 80.

<sup>2</sup> خرشي النوي، المرجع السابق، ص 389.

\* لجنة الصفقات الخاصة بالمؤسسات العمومية المحلية والهيكل غير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري غير مشمول بنص أعلاه وإنما تناولتها مادة 175 من النص الحالي.

### أولا اللجنة الجهوية للصفقات العمومية:

تضمن المرسوم الرئاسي 15-247 ضمن المادة 171 تشكيلة هذه اللجنة ومهامها:

تشكيلة اللجنة: تتشكل من<sup>1</sup>:

- الوزير المعني أو ممثله رئيسا.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- ممثلين اثنين للوزير المكلف بالمالية / مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة.
- ممثل الوزير المعني بالخدمة حسب موضوع الصفقة - بناء أشغال عمومية، ري، عند الاقتضاء.

➤ ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.

### ثانيا: اختصاصاتها<sup>2</sup>:

حددت نفس المادة المذكورة سابقا اختصاصات هذه اللجنة من خلال أنها تقوم بالمصادقة على مشاريع دفاتر الشروط الخاصة بالصفقات والملاحق التي تدخل في نطاق اختصاصها ضمن الحد المالي والمبين في نص مادة 184 و 139 من المرسوم الرئاسي كما تفصل في الطعون الناتجة عن المنح المؤقت.

(أ) - دراسة مشاريع دفاتر الشروط والمصادقة عليها:

إذ تتولى هذه الأخيرة بدراسة مشروع دفتر شروط الصفقة قبل نشر الإعلان وهذا فيما يخص:

- حالة طلب العروض المفتوح.

<sup>1</sup> أنظر المادة 171 من المرسوم الرئاسي 15-247 2015, مصدر سالف الذكر.

<sup>2</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 86-87.

- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات الدنيا.
- طلب العروض المحدود.
- المسابقة.

وطالما وصفنا دفتر الشروط بأنه الدليل العام للصفقة العمومية فان اللجنة المعنية ستمارس حينئذ دور البرلمان الذي يتولى دراسة هذا الدفتر والمصادقة عليه وهذا ما يعني أن المشرع قد حرص في أكثر من مرحلة على أن يسير ملف الصفقة ويدار بكيفية جماعية لا فردية وذلك تفاديا للوقوع في أي مظهر من مظاهر الفساد.

(ب) - دراسة مشاريع الملاحق ضمن الحد المالي المطلوب في المرسوم<sup>1</sup>:

حيث وضحت مادة 139 من المرسوم 15-247 على أن الملحق لا يخضع لرقابة لجنة الصفقات المعنية متى تم ضمن السقف التالي:

✓ 10% من المبلغ الأصلي للصفقة الأصلية زيادة أو نقصانا معنى هذا أن الخزينة بعد توقيع الملحق ستوفر النسبة المذكورة إن تعلق الأمر بالنقصان أو تتكفل بقيمة

مالية جديدة في حالة الزيادة , و حتى تمارس اللجنة الجهوية للصفقات رقابتها

وجب توافر المعيار العضوي كون أن المصلحة الخارجية الجهوية هي المعنية بالصفقة، أن يتوافر فيها إلى جانب ذلك المعيار المالي و المتمثل في الحد المالي المذكور للاعتراف برقابة هذه اللجنة والمحدد في المادة 171 وكذلك المواد 184 و 139 من المرسوم الرئاسي وحسب ما هو مبين أدناه:

\* **صفقات الأشغال:** ينبغي أن يساوي السقف المالي لصفقة الأشغال المراد عرضها

على صفقات اللجنة الجهوية أو يقل عن 1000.000.000 مليار دينار.

وعليه في حالة إذا ما زاد عن هذا السقف المالي فهو يدخل في اختصاص اللجنة القطاعية طبقا للمادة 184.

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف , المرجع السابق ، ص 88-89.



\* **صفقة اقتناء اللوازم:** يجب أن يكون السقف المالي لهاته الصفقة والمراد عرضها على اللجنة الجهوية للصفقات محددًا بمبلغ 300.000.000 ثلاثمائة مليون دينار أو يقل عنه، وما زاد عن هذا السقف فهو يدخل كذلك في اختصاص اللجنة القطاعية للصفقات.

\* **صفقات الخدمات:** ينبغي أن يكون السقف المالي لهاته الصفقة والمراد عرضها على اللجنة الجهوية للصفقات محددًا بمبلغ 200.000.000 مائتي مليون دينار أو يقل عنه.

\* **صفقات الدراسات:** حيث يكون السقف المالي لهاته الصفقة والمراد عرضها على اللجنة الجهوية للصفقات محددًا بمبلغ 100.000.000 مائة مليون دينار أو يقل عنه.

### (ج) - دراسة الطعون المترتبة عن المنح المؤقت للصفقة:

يعد المنح المؤقت للصفقة من أبرز الآليات المكرسة لمبدأ الشفافية حيث أنه بعد اختيار الفائز بالصفقة يتم التصريح بذلك في الصحف وفي النشرة الرسمية للصفقات العمومية ، ويشار في إعلان المنح المؤقت طبقا للمادة 82 فقرة 2 للجنة الصفقات التي ينبغي عرض الطعن أمامها ويمنح المعنيون مدة 10 أيام كاملة لتقديم طعونهم وحين عرض الأمر عليها تتولى اللجنة الجهوية للصفقات العمومية دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة.

ثانيا: لجنة صفقات المؤسسة الوطنية العمومية والهيكل غير ممرکز للمؤسسة الوطنية العمومية ذات الطابع الإداري:

حددت مادة 172 تشكيلة هذه اللجنة وكذلك مهامها:

1/- **تشكيلة اللجنة<sup>1</sup>:** تتشكل لجنة صفقات المؤسسة الوطنية العمومية والهيكل غير

الممرکز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري من:

\* ممثل عن السلطة الوطنية رئيسا.

<sup>1</sup> أنظر المادة 172 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سالف الذكر.

- \* المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثله.
- \* ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية أحدهما عن المديرية العامة للميزانية والآخر عن المديرية العامة للمحاسبة.
- \* ممثل عن الوزير المعني بالخدمة موضوع الصفقة- بناء، أشغال عمومية، ري عند الاقتضاء.
- \* الأشغال العمومية.
- \* ممثل عن وزير التجارة.
- 2/- اختصاصاتها<sup>1</sup>:

تختص كذلك بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والمصادقة عليها والملاحق التي تدخل في نطاق اختصاصاتها.

- \* دراسة مشاريع دفاتر الشروط والمصادقة عليها: تتولى دراسة مشروع دفتر شروط الصفقة قبل نشر الإعلان وهذا فيما يخص:
  - حالة طلب العروض المفتوح.
  - طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات الدنيا.
  - طلب العروض المحدود.
  - المسابقة.

#### (ب)- دراسة مشاريع الملاحق ضمن الحد المالي المطلوب في المرسوم:

حتى تمارس لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية و الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري رقابتها على الصفقات وجب إلى جانب توافر المعيار العضوي كون المؤسسة العمومية الوطنية أو الهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري هي المعنية بالصفقة، أن يتوافر فيها إلى جانب

<sup>1</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 95-96.

ذلك المعيار المالي المتمثل في الحد المالي المذكور في المادة 172 وكذلك المواد 139-184 من المرسوم السالف الذكر.

#### أ/- صفقات الأشغال:

يساوي السقف المالي لصفقات الأشغال المراد عرضها على لجنة صفقات المؤسسة أو يقل عن 1000.000.000 دج مليار دينار.

#### ب/- صفقة اقتناء اللوازم:

ألا يفوق السقف المالي لصفقة اقتناء اللوازم المراد عرضها على اللجنة المذكورة عن 300.000.000 دج ثلاثمائة مليون دينار .

#### ج/- صفقات الخدمات:

ألا يفوق السقف المالي لصفقة الخدمات المراد عرضها على اللجنة المذكورة عن 200.000.000 دج مائتي مليون دينار.

#### د/- صفقات دراسات:

ألا يفوق السقف المالي لصفقة الدراسات المراد عرضها على اللجنة المذكورة عن 100.000.000 دج مائة مليون دينار.

#### ثالثا: اللجنة الولائية للصفقات:

حيث نصت مادة 173 من المرسوم الرئاسي 15-247 على تشكيلتها ومهامها.

#### تشكيله اللجنة<sup>1</sup>: تتشكل اللجنة الولائية من:

- الوالي أو ممثله رئيسا.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- 03 ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي ولم يشر النص عما إذا كان هؤلاء المنتخبين من المجلس ككل، أو مختارين من جانب رئيس المجلس الشعبي الولائي.

<sup>1</sup> أنظر المادة 173 من المرسوم الرئاسي 15-247, مصدر سالف الذكر .

- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية من مصلحة مالية ومصلحة المحاسبة.
  - مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة بالولاية حسب موضوع الصفقة - بناء، أشغال عمومية، ري.
  - المدير الولائي للتجارة.
- اختصاصاتها<sup>1</sup>:**

فيما يخص صلاحية هذه اللجنة فقد نصت عليها المادة 173 من مرسوم 15-247 بالرقابة على دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية والتي يقل مبلغها الإجمالي أو يساوي مليار دينار 1000.000.000 دج بالنسبة لصفقات الأشغال، وثلاثمائة مليون دينار 300.000.000 دج بالنسبة لصفقات اللوازم، ومائتي مليون دينار 200.000.000 دج بالنسبة لصفقات الخدمات، ومائة مليون دينار 100.000.000 دج بالنسبة لصفقات الدراسات.

زيادة على ذلك تختص اللجنة الولائية للصفقات العمومية بدراسة دفتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية و المؤسسات العمومية المحلية التي تساوي مبلغها أو يفوق مائتي مليون دينار 200.000.000 دج بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم، وخمسين مليون دينار 50.000.000 دج بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرين مليون دينار 20.000.000 دج بالنسبة لصفقات الدراسات وتطبق نفس القواعد المذكورة سابقا فيما يخص الطعون.

<sup>1</sup> الهاشمي مزهود، الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة العلوم الإنسانية جامعة الاخوة منتوري قسنطينة ، الجزائر ، المجلد 30، العدد 03، 2019، ص ص 604-615 ، ص 610.

**رابعاً: اللجنة البلدية للصفقات:**

**تشكيلة اللجنة:** طبقاً لنص المادة 174 تتشكل هذه اللجنة من<sup>1</sup>:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله رئيساً.
- ممثل عن المصلحة المتعاقدة.
- منتخبين اثنين عن المجلس الشعبي البلدي.
- ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية من مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة.
- ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة.

**اختصاصاتها<sup>2</sup>:**

تختص اللجنة البلدية للصفقات العمومية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والتي تقل قيمتها المالية عن مائتي مليون دينار 200.000.000 دج بالنسبة لصفقات الأشغال العمومية أو اللوازم، وخمسين مليون دينار 50.000.000 دج بالنسبة لصفقات الخدمات، و عشرين مليون دينار 20.000.000 دج بالنسبة لصفقات الدراسات.

كما تختص بدراسة الملاحق في حالة إذا كان المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق يتجاوز بالزيادة أو النقصان نسبة 10% من المبلغ الأصلي للصفقة.

كما تطبق نفس القواعد والمذكورة سابقاً فيما يخص الطعون.

**خامساً: لجنة الصفقات العمومية المحلية والهيكل غير مركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري:**

**تشكيلة اللجنة:** طبقاً لنص المادة 175 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر تتشكل هذه اللجنة من<sup>1</sup>:

<sup>1</sup> أنظر المادة 174 من المرسوم الرئاسي 15-247, مصدر سالف الذكر.

<sup>2</sup> بن شهيدة فضيلة، المرجع السابق، ص 92.

- ممثل السلطة الوطنية رئيسا.
  - المدير العام أو مدير المؤسسة حسب الحال مؤسسة وطنية، بلدية، ولاية.
  - ممثل منتخب عن مجلس المجموعة الإقليمية المعنية.
  - ممثلين اثنين عن الوزير المكلف بالمالية أحدهما من مصلحة الميزانية والآخر من مصلحة المحاسبة.
  - ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية حسب موضوع الصفقة: بناء، أشغال عمومية، ري.
  - ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة.
- اختصاصاتها<sup>2</sup>:**

تختص هذه اللجنة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمؤسسة، ضمن حدود المستويات التالية:

دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية و المؤسسات العمومية المحلية، التي يقل مبلغها مائتي مليون دينار 200.000.000 دج بالنسبة لصفقات الأشغال واللوازم، وخمسين مليون دينار 50.000.000 دج بالنسبة لصفقات الخدمات، وعشرين مليون دينار 20.000.000 دج بالنسبة لصفقات الدراسات ، الملاحق التي تبرمها لبلدية والمؤسسات العمومية المحلية، ضمن حدود المستويات المحددة في المادة 139 من هذا المرسوم وتتولى على غرار الاختصاص المنوط بباقي لجان الصفقات دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت للصفقة.

<sup>1</sup> أنظر مادة 175 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام ، ج.ر.ج.د.ش، العدد رقم 50 ، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015 .

<sup>2</sup> الدكتور عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص 112.

**الفرع الثاني: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية:**

في البداية جاءت المادة 179 لتعلن عن إحداث لجنة قطاعية للصفقات على مستوى كل دائرة وزارية، تتولى مهمة الرقابة على الصفقات العمومية ضمن الحدود المبينة في المادة 184 المذكورة سابقا.

**تشكيلة اللجنة<sup>1</sup>:**

طبقا لنص مادة 185 من المرسوم الرئاسي 15-247 تتكون اللجنة القطاعية للصفقات من:

- الوزير المعني أو ممثله رئيسا.
  - ممثل الوزير المعني نائب الرئيس.
  - ممثل المصلحة المتعاقدة.
  - ممثلان 2 عن القطاع المعني.
  - ممثلان 2 عن وزير المالية " المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة".
  - ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة.
- وفي حالة غياب رئيسها أو حدوث مانع له يتأسس اللجنة القطاعية للصفقات العمومية نائب الرئيس.

**اختصاصاتها<sup>2</sup>:**

طبقا لنص مادة 180 من المرسوم الرئاسي 15-247 تتمثل صلاحيات اللجنة القطاعية للصفقات فيما يلي:

- مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.
- مساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير الصفقات وإتمام ترتيبها.

<sup>1</sup> أنظر المادة 185 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سالف الذكر.

<sup>2</sup> أنظر المادة 180 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سالف الذكر.

- المساهمة في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية وأيضا طبقا لنص مادة 181 تختص بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر، عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية في إطار صلاحياتها، لحساب دائرة وزارية أخرى<sup>1</sup>.
- واستنادا لنص مادة 182 تختص كذلك هاته اللجنة بدراسة<sup>2</sup>:
- مشاريع دفاتر الشروط التي تتدرج ضمن اختصاصاتها.
  - مشاريع الصفقات والملاحق التي تتدرج ضمن اختصاصاتها.
  - الطعون التي تتدرج ضمن اختصاصاتها.
- أما فيما يخص اختصاصاتها في مجال التنظيم فهي تقوم بما يلي:
- تقترح أي إجراء من شأنه أن يحسن ظروف إبرام الصفقات العمومية.
  - تعد وتقتراح نظاما داخليا نموذجيا يحكم عمل لجان الصفقات.
  - كما تختص بالرقابة فيما يخص دفاتر الشروط والصفقات التي يفوق مبلغها<sup>3</sup>:
  - مليار دينار 1000.000.000 دج بالنسبة لدفاتر الشروط وصفقات الأشغال.
  - مائتي مليون دينار 200.000.000 دج بالنسبة لدفاتر الشروط وصفقات الخدمات.
  - ثلاثمائة مليون دينار 300.000.000 دج بالنسبة لدفاتر الشروط وصفقات اللوازم.
  - مائة مليون دينار 100.000.000 دج بالنسبة لدفاتر الشروط وصفقات الدراسات.
- وتختص كذلك في:
- كل دفتر شروط أو مشروع صفقة الأشغال أو اللوازم التي يفوق مبلغها اثني عشر مليون دينار 12.000.000 دج ، وكذا كل ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من المرسوم 15-247.

<sup>1</sup> أنظر المادة 181 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سالف الذكر .

<sup>2</sup> أنظر المادة 182 من المرسوم الرئاسي 15-247، مصدر سالف الذكر .

<sup>3</sup> بن شهيدة فضيلة، المرجع السابق، ص 97.



- أما بالنسبة لدفتر الشروط أو مشروع صفقة الدراسات أو الخدمات فيجب أن يفوق مبلغها ستة ملايين دينار 6.000.000 ، وكذا كل ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من المرسوم 15-247. وفي كلا الحالتين فعلى الملحق أن يكون متجاوز النسبة 10% من المبلغ الأصلي بالنسبة للصفقة التي هي من اختصاص اللجنة القطاعية للصفقات، أو أن يكون متضمنا عمليات جديدة يتجاوز مبلغها النسبة المحددة أعلاه. كل صفقة تحتوي على البند الوارد في المادة 139 من هذا المرسوم يمكن أن يرفع تطبيقه الأصلي إلى مقدار المبالغ اثني عشر مليون دينار جزائري بالنسبة لصفقات الخدمات وستة ملايين دينار جزائري بالنسبة لصفقات الدراسات أو أكثر من ذلك. أما بالنسبة للملحق يرفع المبلغ الأصلي للصفقة إلى المستويات المحددة أعلاه أو أكثر<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: رقابة المراقب المالي والمحاسب العمومي:

#### أولاً: رقابة المراقب المالي:

قبل التطرق الى الرقابة التي يمارسها المراقب المالي على الصفقات العمومية لا بد من الإشارة إلى أن هذا الأخير يعتبر موظفا ساميا تابعا للوزارة المالية والمتواجد على مستوى كل ولاية، يتولى وبصفة أساسية مهمة الرقابة المالية وكل ما يتعلق بالنفقات العامة والتي تمس نفقات المؤسسات وإدارات الدولة<sup>2</sup>.

بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 92-414 نجده قد اقتصر نطاق اختصاص المراقب المالي على رقابة النفقات التي يلتزم بها على ميزانية المؤسسات الإدارية التابعة للدولة و الميزانيات الملحقة ، وعلى الحسابات الخاصة للخزينة وميزانيات الولايات

<sup>1</sup> أنظر المادة 184 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، ج.ر.ج.د.ش ، العدد رقم 50، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

<sup>2</sup> علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2003-2004، ص 94.

والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، لكنه استثنى كل من ميزانية المجلس الشعبي الوطني والبلدية اللتان بقيتا خاضعتين للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليهما. فبالنسبة للبلدية كانت النفقات المتعلقة بالصفقات التي تبرمها تخضع لرقابة المشروعية والمطابقة من طرف القابض البلدي الذي يسمى حاليا بأمين خزينة البلدية بصفته محاسب عمومي.

وهذا عند قيامه بدفع النفقة في آخر مرحلة، ودون منع أمين الخزينة من القيام برقابة مطابقة الإجراءات والمتعلقة بإبرام الصفقة مع التشريع والتنظيم المعمول بهما على اعتبار كونه يمثل عضوا في اللجنة البلدية للصفقات، وذلك بمناسبة دراسة اللجنة بملف الصفقة بغية منحها التأشير وبالتالي فهو ليس مراقب مالي على البلدية كون أن هذه الأخيرة تجسد اللامركزية والتي يفترض فيها الاستقلالية المالية.

لكن المادة 02 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 09-374 وسعت من نطاق اختصاص عمل المراقب المالي إلى ميزانيات المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني وعلى ميزانيات مراكز البحث والتنمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والمؤسسات العمومية الاقتصادية الصناعية و التجارية عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة من ميزانية الدولة .

والسر من وراء توسيع نطاق اختصاص عمل المراقب المالي هو إضفاء الرقابة الصارمة على النفقات العمومية مهما كان مستخدمها، وهو ما يستنتج من إخضاع المؤسسات العمومية الاقتصادية الصناعية والتجارية لرقابة المراقب المالي في حالة ما إذا كانت النفقات الممولة من ميزانية الدولة<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015، ص 206-208.

يبدو واضحا أن المشرع قد أخضع الصفقات العمومية ومهما كانت المصلحة المتعاقدة المشرفة على إبرامها الى رقابة المراقب المالي وعليه السؤال الذي يطرح حول طبيعة هذه الرقابة هل هي رقابة مشروعية؟ أو رقابة ملائمة؟.

هنا نجد أن الرقابة التي يمارسها المراقب المالي تأخذ طابعين:

- طابع الرقابة المالية و طابع الرقابة المشروعية.

طابع الرقابة المالية إذ يظهر من خلال نص مادة 58 من قانون المحاسبة العمومية 90-21 والتي جاءت تحت عنوان وظيفة مراقبة النفقات المستعملة والتي تستهدف حسب هذا النص رقابة مسائل ذات خصوصية مالية منها على سبيل المثال السهر على التحقق مسبقا من توفر الاعتمادات واثبات صحة النفقات وذلك بوضع تأشيرة على الوثائق الخاصة بالنفقات أو تعليق رفض التأشيرة عند الاقتضاء.

أما فيما يخص طابع رقابة المشروعية يتجسد في كون أن مراقب مالي مكلف بمقتضى مادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 92-414 بالتحقق من صفقة الأمر بالصرف ومطابقة الالتزام بالنفقات للقوانين و التنظيمات المعمول بهما والتأكد من وجود التأشيريات كما يظهر طابع الرقابة المشروعية في مهمة المراقب المالي في مجال الصفقات العمومية من خلال نص مادة 166 من المرسوم الرئاسي 15-247 الذي جعل التأشيرة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية المختصة مفروضة على المراقب المالي إلا إذا رأى هذا الأخير أن منح هذه التأشيرة كانت بطريقة مخالفة للتشريع والتنظيم الجاري به العمل<sup>1</sup>.

وينتج عن ممارسة المراقب المالي لمهام الرقابة هذه إما إصباح التأشيرة على الالتزام وحينها يوضح ختم التأشيرة في بطاقة الالتزام وإما رفض التأشيرة ذلك أن التأشيرة تعتبر دليل على صحة النفقة محل الصفقة العمومية والتي ستصبح بعد وضع تأشيرة

<sup>1</sup> خضري حمزة، المرجع السابق، ص 209.

المراقب المالي قابلة للتنفيذ<sup>1</sup> ، كما قد يرفضها وفي هذه الحالة نميز بين نوعين من الرفض:

1/- **الرفض المؤقت:** إذ حددت مادة 11 من المرسوم التنفيذي 92-414 حالات هذا الرفض المؤقت وتمثلة في<sup>2</sup>:

✓ اقتراح التزام مشوب بمخلفات قابلة للتصحيح.

✓ غياب أو نقص وثائق الإثبات.

✓ نسيان بيانات في الوثائق الثبوتية.

وعليه في هذه الحالات يقوم المراقب المالي بالرفض المؤقت لمنح التأشيرة على أن يبدر هذا الرفض، وإعلان ذلك للأمر بالصرف عن طريق رسالة موصى عليها بعلم الوصول.

وكذلك بالرجوع لنص مادة 2/195 من المرسوم 15-247 اشترطت كذلك على أن يكون الرفض معللاً<sup>3</sup>.

2/- **الرفض النهائي:** حددت المادة 12 من المرسوم السابق الذكر الحالات التي يكون فيها رفض الالتزام بالنفقة نهائياً من طرف مراقب المالي وذلك في الحالات التالية<sup>4</sup>:

✓ عدم مطابقة اقتراح الالتزام للقوانين والتنظيمات المعمول بها.

✓ عدم توفر الاعتمادات المالية الكافية لإبرام الصفقة.

✓ عدم احترام الأمر بالصرف للملاحظات الموجودة في الرفض المؤقت .

وعليه منح المشرع للأمين بالصرف تقنية قانونية في حالة رفض المراقب المالي منح التأشيرة تتماثل تماماً مع مقرر التجاوز بقرار رفض التأشيرة من طرف

<sup>1</sup> علاق عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 96.

<sup>2</sup> أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992، المتعلق بالرقابة السابقة التي يلتزم بها المراقب المالي، ج.ر.ج.د.ش، العدد رقم 82 ، الصادر بتاريخ 1992.

<sup>3</sup> أنظر المادة 195 فقرة ثانية من المرسوم الرئاسي 15-247 ، مصدر سالف الذكر .

<sup>4</sup> علاق عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 97.

لجان الصفقات المختصة , سميت هاته التقنية بحالة التغاضي تقتضي هذه الحالة (حالة التغاضي) أن يتم الرفض النهائي من طرف المراقب المالي للالتزام بالنفقة محل الصفقة العمومية. إذ يقوم الأمر بالصرف بتجاوزه عن طريق مقرر التغاضي عن قرار الرفض النهائي, فهو امتياز منحه القانون للأمر بالصرف من أجل نقل الصفقة مباشرة إلى المحاسب العمومي المكلف.

ومن بين حالات التغاضي نجد:

- ✓ غياب حضور الأمر بالصرف.
- ✓ عدم كفاية الاعتمادات المالية.
- ✓ غياب تأشيرة اللجان المتخصصة بالرقابة الإدارية
- ✓ التخصيص غير القانوني للالتزام.
- ✓ انعدام الوثائق المبررة.

**ثانيا: المحاسب العمومي:**

بعد مرور الصفقة على رقابة اللجان المختصة وكذا المراقب المالي فإنها تمر بعد ذلك إلى المحاسب العمومي, طبقا لأحكام القانون 21/90 المتعلق بالمحاسبة العمومية لاسيما مادة 33 منه و التي نصت على أنه: " يعد محاسب عمومي كل شخص يعين للقيام بالعمليات التالية<sup>1</sup>:

- ✓ تحصيل الإيرادات ودفع النفقات.
- ✓ ضمان حراسة الأموال والسندات أو القيم أو الأشياء أو المواد المكلف بها وحفظها.
- ✓ تداول الأموال والسندات والقيم والممتلكات والعائدات والأموال.
- ✓ حركة حساب الموجودات.

<sup>1</sup> أنظر مادة 33 من قانون 90-21 المؤرخ في 15 أوت 1990، المتعلق بالمحاسبة العمومية، ج.ر.ج.د.ش، العدد رقم 35، الصادر بتاريخ 1990.

وبهذا يلاحظ أن دور المحاسب العمومي له دور مزدوج فهو يقوم بتنفيذ النفقات والإيرادات العامة من جهة ومن جهة أخرى يؤدي دورا رقابيا هاما<sup>1</sup>، وتطبيقا لأحكام المادة 34 من قانون 01-90 يتم تعيين هذا الأخير من قبل الوزير المكلف بالمالية وعليه كما ذكرنا سابقا أن من مهام المحاسب العمومي تحصيل الإيرادات ودفع النفقات، فيما يخص جانب الإيرادات فالمحاسب العمومي مطالب قبل التكلفة بسندات الإيرادات التحقق من كونه الأمر بالصرف له الحق في تحصيل هذا النوع من الإيرادات وذلك بموجب القوانين والأنظمة السارية المفعول كما يجب عليه مراقبة صحة إلغاء السندات والتسويات وكذا عناصر الخصم التي تتوفر عليها (مادة 35 من قانون 21/90) ، أما فيما يتعلق بالنفقات فهو مطالب كذلك قبل الدفع بالتحقق حسب المادة 36 من نفس القانون بما يلي:

- مطابقة العملية مع القوانين والأنظمة المعمول بها من خلال إمام المحاسب العمومي بجميع القوانين المتعلقة بالمحاسبة العمومية و مواكبة التعديلات التي تطرأ عليها.
- صفة الأمر بالصرف أو المفوض له إذ يجب على الأمر بالصرف الذي غير أو أنتخب لوظيفة تؤهله للقيام بعمليات الالتزام والتصفية أن يعتمد لدى المحاسب العمومي المكلف بالإيرادات والنفقات التي يأمر بتنفيذها من خلال تقديم قرار التعيين الذي يبين صفته وكذا تقديم صورة خطية لإمضائه والختم المستعمل من طرفه.
- شرعية عمليات تصفية النفقات وذلك من خلال أن المحاسب العمومي يتأكد من كون النفقة المطلوبة تسديدها تمثل دين على الهيئة المعنية كما يجب عليه التأكد من قيمتها بدقة بمعنى التحقق من عملية التصفية التي قام بها الأمر بالصرف<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> سكوتي خالد، دور المحاسب العمومي في مراقبة الميزانية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة غرداية، الجزائر، مجلد 09، العدد 03، 2020، ص ص 91-104، ص 93

<sup>2</sup> بن ررقق فارس، سحنون فاروق، دور المحاسب العمومي في الرقابة على الصفقات العمومية في الجزائر، المجلة الجزائرية للأبحاث الاقتصادية والمالية، جامعة فرحات عباس ، سطيف ، مجلد 02، العدد 02، 2019، ص ص 93-116، ص 104.

➤ **توفر الاعتمادات:** إذ لا يمكن تسديد النفقة إذا كان مبلغها يفوق الاعتمادات المتاحة، وفي هذه الحالة ما على المحاسب العمومي إلا الرجوع إلى محاسبة عمليات الميزانية للتحقق من أن مجموع أوامر الدفع مع إضافة مبلغ النفقة المقدمة للدفع لا يفوق الاعتمادات المرخصة.

➤ أن الديون لو تسقط أجلها أو أنها محل المعارضة حيث أن الديون المستحقة للغير من طرف الولاية أو الدولة أو البلدية . أو المؤسسة العمومية المعنية إذا مر عليها أربع سنوات من اليوم الأول للسنة المالية المستحقة فيه ما لم تكن بسبب الإدارة أو محل طعن لدى الجهات القضائية (مادة 16 من قانون 84-17).

### **الطابع الإبرائي للدفع:**

بحيث يتأكد المحاسب العمومي من صفة الدائن وهو ما من شأنه أن يؤدي إلى تبرئة ذمة الهيئة العمومية المعنية من هذا الدين بمجرد تسديد النفقة للدائن وفق الطرق القانونية للدفع , سواء نقدا أو عن طرق التحويل إلى حساب الصكوك البريدية أو الخزينة العمومية.

➤ تأشيريات عمليات المراقبة التي نصت عليها القوانين والأنظمة المعمول بها. كلما نصت الأنظمة والتشريعات على ذلك ونذكر على سبيل المثال: تأشيرة المراقب المالي وتأشيرة لجنة الصفقات العمومية وكذا المصالح التقنية.

### **الصحة القانونية للمكسب الإبرائي:**

وهو التأكد من أن المبلغ الذي سوف يدفع مساويا لمبلغ الدين الذي يقع على عاتق الهيئة العمومية يكون دون زيادة أو نقصان.

فالمحاسب العمومي طبيعة رقابته هي رقابة مشروعية, لا رقابة ملائمة وذلك من خلال

أنه يراقب مشروعية تحصيل الإيرادات أو الدفع للنفقات والتي تعد كمرحلة رابعة من مراحل تنفيذ الصفقة<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: الرقابة البعدية الخارجية:

اذ تباشر هذه الرقابة بعد تنفيذ التصرفات المالية واتخاذ القرار بصرف النفقات وتحصيل الإيرادات، فهي رقابة ردعية تمارس من طرف المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة وعليه سيتم التطرق في هذا المطلب إلى رقابة كل من مجلس المحاسبة (الفرع الأول) ، رقابة المفتشية العامة للمالية ( الفرع الثاني).

### الفرع الأول: رقابة مجلس المحاسبة<sup>2</sup>:

أسس مجلس المحاسبة بموجب المادة 190 من الدستور 1976 تم نصت عليه المادة 160 من الدستور 1989 ، وأخيرا المادة 170 من دستور 1996 حيث نصت هذه الأخيرة على أنه : " يؤسس مجلس المحاسبة يكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية". وعليه يتدخل بصفة ايجابية في عملية الرقابة على الصفقات العمومية سواء على مستوى رقابة المطابقة أو على مستوى رقابة نوعية التسيير، وذلك طبقا لأحكام الأمر 95-20 و متعلق بمجلس المحاسبة.

### أ- رقابة المطابقة:

طبقا لنص المادة 02 من الأمر 95-20 يختص مجلس المحاسبة بمراقبة مطابقة العمليات المالية والمحاسبية التي تقوم بها الهيئات والمصالح التي تندرج ضمن اختصاصه للقوانين والتنظيمات المعمول بها، ومن ثم فانه يختص بمراقبة مدى التزام المصالح المتعاقدة لقانون الصفقات العمومية من الناحية المالية والمحاسبية عند إبرام و

<sup>1</sup> بن رقرق فارس، سحنون فاروق، المرجع السابق، ص 105-106.

<sup>2</sup> كموش نسيم، رقابة المطابقة ورقابة التقييم على النفقات العمومية بين التوافق والتناقض، مذكرة لنيل ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، بن عكنون، 2012-2013، ص 90-91.



تنفيذ الصفقة<sup>1</sup>، وتتجسد رقابة المطابقة بشكل صريح في الحالات المنصوص عليها في المادة 88 من الأمر 95-20 السالف الذكر.

ومتتمثلة في امتداد رقابة هذه الهيئة على استعمال الاعتمادات أو المساعدات المالية التي تمنحها الدولة أو الجماعات الإقليمية أو المؤسسات العمومية أو الممنوحة بضمان منها للأهداف غير تلك التي منحت من أجلها صراحة، والالتزام بالنفقات دون توفر الصفة أو السلطة أو خرق للقواعد المطبقة في مجال الرقابة القبلية زيادة على الرفض غير المؤسس للتأشيرات أو العراقيل الصريحة من طرف هيئات الرقابة القبلية أو التأشيرات الممنوحة خارج الشروط القانونية....الخ<sup>2</sup>.

#### (ب) - رقابة نوعية التسيير:

لقد أثبتت التجربة العملية لتطبيق رقابة المطابقة على الصفقات العمومية أنها غير كافية للمحافظة على المال العام، ونتيجة النمو السريع للوعي العام وندرة المواد والأموال العمومية، وازدياد الحاجات العامة أعطى قانون لمجلس المحاسبة نوع آخر من الرقابة على الأموال العامة بصفة عامة والصفقات العمومية بصفة خاصة وتمتملة في رقابة نوعية التسيير ويمكن تعريفها على أنها الرقابة التي تركز على مراقبة الكفاءة والفعالية والاقتصاد في أداء الإدارة العامة، وبالرجوع إلى أمر رقم 95-20 السالف الذكر نجده قد منح صلاحيات لمجلس المحاسبة من أجل قيامه بهذه الرقابة طبقاً للمادة 69 و التي نصت على صلاحية مجلس المحاسبة في الرقابة على نوعية التسيير على الهيئات المحددة في المواد من 07 الى 10 من نفس الأمر، وهي مصالح الدولة و الجماعات المحلية، المؤسسات و المرافق و الهيئات العمومية باختلاف أنواعها و التي تسري عليها قواعد المحاسبة العمومية وكذلك المرافق

<sup>1</sup> خضري حمزة، المرجع السابق، ص 223.

<sup>2</sup> أنظر مادة 88 من الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 جويلية 1995، المتعلق بمجلس المحاسبة، ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد رقم 39، الصادر بتاريخ 1995.

العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري و المؤسسات و الهيئات العمومية التي تمارس نشاطا تجاريا أو ماليا والتي تكون أموالها ومواردها أو رؤوس أموالها كلها ذات طبيعة عمومية , ومراقبة تسيير الأسهم العمومية في المؤسسات والشركات أو الهيئات مهما كان وصفها القانوني التي تملك فيها الدولة أو الجماعات الإقليمية والمرافق أو الهيئات العمومية جزء من رأسمالها . وعليه يمكن القول أن الهدف من الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة تتمثل في تشجيع الاستعمال المنظم الصارم للأموال العمومية من جهة , ومن جهة أخرى ساهم في تعزيز الوقاية ومكافحة جميع أشكال الغش والممارسات غير المشروعة والتي تشكل تقصيرا في أخلاقيات وواجب النزاهة والتي تضر بأموال الدولة والأموال العمومية<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : رقابة المفتشية العامة للمالية:

تعتبر هيئة مستقلة للرقابة توضع تحت السلطة المباشرة لوزير المالية , هذه الرقابة التي تمارسها هذه الأخيرة تعد من أهم إجراءات الرقابة البعيدة على المال العام فهي بمثابة هيئة رقابية دائمة، لها سلطة الرقابة والتحري عن وجود صفقات مشبوهة من خلال فحص صفقة من<sup>2</sup>:

**الناحية الشكلية:** عن طريق البحث والاستفسار عن كيفية تحديد احتياجات المؤسسة العمومية وطريقة إبرام الصفقة وتحديد مدى تحقيق الأهداف المرجوة من الصفقة، مروراً بفحص إجراءات الإعلان وسجل العروض ودفتر الشروط وذلك من خلال:

\* جمع المعلومات عن الصفقة والاستفسار عن الطريقة التي حددت بها الحاجات العامة.

<sup>1</sup> خضري حمزة، المرجع السابق، ص 226.

<sup>2</sup> مصباح الحراق، محمد أمين قميور، فعالية الرقابة المالية على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العامة والحد من تبديد المال في الجزائر، مجلة نماء للاقتصاد والتجارة المركز الجامعي ميله ، الجزائر، مجلد 03، العدد 01، 2019، ص ص 15-24، ص 20-22.

\* البحث في طريقة إبرام الصفقة فإذا أبرمت عن طريق التراضي يجب تطابقها مع الحالات القانونية والاستثنائية والتي تجعل الأمر بالصرف يتجنبها في الحالات التي نص عليها القانون نظرا لما يترتب عليها من نتائج سلبية كالمحاباة...الخ.

\* تجديد الأهداف المتوخاة من الصفقة حتى لا ترصد اعتمادات مالية ضخمة لصفقة لا تعود بالفائدة على المواطنين.

\* الاطلاع على دفاتر الشروط لمعرفة مدى تطابقها مع القوانين و التنظيمات السارية المفعول.

**من الناحية الموضوعية:** يتم فيها مراقبة مراحل إبرام الصفقة ، بداية باجتماع لجنة الأظرفة إلى غاية إرساء الصفقة العمومية وذلك من خلال:

➤ مراقبة مدى نظامية إبرام الصفقة العمومية, بدءا بلجنة فتح الاظرفة و تقييم العروض الى غاية ارساء الصفقة .

➤ رقابة مدى تقدم الصفقة العمومية في تنفيذ بنودها.

➤ التحري فيما يخص التسيقات المالية ومدى مطابقتها مع النصوص والتنظيمات المتعلقة بالصفقات العمومية.

➤ التأكد من مراعاة هامش الأفضلية للمنتج ذي الأصل الجزائري.

➤ معاينة محضر لجنة الصفقات المختصة والتأكد من قرار تعيين هذه اللجنة وشرعية اجتماعاتها.

حيث تمارس المفتشية العامة في إطار الرقابة على الصفقات العمومية نوعين من الرقابة:

(أ) - رقابة المطابقة:

تمارس المفتشية العامة للمالية رقابة على التسيير المالي والمحاسبي لمصالح الدولة والجماعات الإقليمية وكذا الهيئات والأجهزة والمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية، كما تمارس هذه الرقابة على المؤسسات العمومية ذات الطابع

الاقتصادي الصناعي و التجاري، وهيئات الضمان الاجتماعي التابعة للنظام العام وكل مؤسسة عمومية أخرى مهما كان نظامها القانوني، بإجراء مطابقة بين الهيئات التي تخضع في رقابتها للمفتشية العامة للمالية ، وتلك التي تخضع في إبرام وتنفيذ عقودها إلى قانون الصفقات العمومية. كما تشمل رقابة المفتشية العامة للمالية تقييم تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية المحدد كمجال من المجالات التي تتدخل فيها هاته الأخيرة والتي من بينها أيضا التقييم الاقتصادي والمالي لنشاط شامل أو قطاع فرعي أو لكيان اقتصادي....الخ<sup>1</sup>.

زيادة على ذلك ما أكده المشرع في نص مادة 05 من المرسوم التنفيذي 08 - 272 التي نصت على مايلي:

((.... تدخلات المفتشية العامة للمالية في ممارسة مهام الرقابة أو التدقيق أو التقييم أو التحقيق أو الخبرة والتي تقوم حسب الحالة على ما يأتي... إبرام الصفقات والطلبات العمومية وتنفيذها.

نلاحظ من خلال هاته المادة أن المشرع أكد صراحة على صلاحية مفتشية في إجراء رقابة المطابقة على الصفقات العمومية<sup>2</sup>.

(ب) - رقابة نوعية التسيير:

حيث أسندها المشرع إلى المفتشية العامة للمالية من خلال أنها تقوم بمراقبة نوعية التسيير للهيئات التي تخضع لاختصاصاتها وذلك بموجب نص مادة 04 / فقرة 05 من مرسوم تنفيذي رقم 272/08 ، والتي نصت على أن لهذه الهيئة الصلاحية في التدخل لتقييم شروط تنفيذ السياسات العمومية وكذا النتائج المتعلقة بها، وبهذه الصفة تكلف

<sup>1</sup> خضري حمزة، المرجع السابق، ص 238.

<sup>2</sup> أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272، المؤرخ في 06 سبتمبر 2008، المتضمن تحديد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج.ر.ج.د.ش، العدد رقم 50، الصادر بتاريخ 2008.

خصوصا بالقيام بالدراسات والتحليل المالية والاقتصادية من أجل تقدير فعالية إدارة وتسيير الموارد المالية<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> خضري حمزة، المرجع السابق، ص 243.

**المبحث الثالث: رقابة الوصاية:**

تعتبر الرقابة إحدى الوظائف الأساسية بل ومن ابرز عناصر الوظيفة الإدارية، إضافة إلى الرقابة الداخلية والخارجية هناك أنماط رقابية أخرى لحماية المال العام ولتقرير شفافية أكبر من عملية إبرام الصفقات ، ومن بين هذه الأساليب نجد رقابة الوصاية والتي خصها المرسوم الرئاسي 15-247 بمادة واحدة فقط ألا وهي المادة 164<sup>1</sup>.

**المطلب الأول: رقابة الوصاية وخصائصها:**

هي تلك الرقابة الممارسة من طرف الأجهزة المكلفة بالتحقق من مطابقة الصفقات للأحكام والقواعد القانونية، فهي تتميز بمجموعة من الخصائص التي تميزها عن الرقابات الأخرى وعليه سوف يتم التطرق في هذا المطلب إلى تعريف رقابة الوصاية ( الفرع الأول) ، و خصائصها ضمن الفرع الثاني.

**الفرع الأول: تعريف رقابة الوصاية:**

إذ تعرف الوصاية الإدارية على أنها مجموعة من السلطات التي يقرها القانون للسلطة العليا على أشخاص الهيئات اللامركزية وأعمالهم ، بغرض حماية المصلحة العامة ، فسلطة الوصاية محددة ومضبوطة بقانون إذ لا يمكن أن تمارس إلا وفق الأشكال التي حددها القانون.

**الفرع الثاني: خصائصها:**

تتميز رقابة الوصاية بمجموعة من الخصائص التالية:

\* أن هذه الرقابة تكون على سبيل الحصر بمعنى وجود نص قانوني ينص عليها فالقاعدة العامة " لا وصاية إلا بنص".

<sup>1</sup> بن سليم بلقاسم، بن شعاعة عبد الرحمان، تقدير فعالية الرقابة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019-2020، ص 15.

\* أن نظام الوصاية القانونية أداة قانونية بموجبها تضمن وحدة الدولة من خلال إقامة علاقة قانونية دائمة ومستمرة بين الأجهزة المستقلة والسلطة المركزية بمعنى آخر أن رقابة الوصاية هي رقابة الدولة المشروعة على الوحدات اللامركزية.

\* ذو طبيعة إدارية بحكم أنها تمارس من طرف الجهات الإدارية عبر قرارات إدارية<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: أهداف رقابة الوصاية والنتائج المترتبة عليها:

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 15-247 ضمن المادة 164 نجده قد حدد أهداف رقابة الوصاية ومتمثلة في التحقق من مطابقة الصفقات لأهداف الفعالية والاقتصاد كما أن هذه الرقابة تترتب عليها مجموعة من النتائج ، وذلك من خلال إما المصادقة على الصفقة أو تصحيح الأخطاء ، أو إبطال المداولة وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى أهداف رقابة الوصاية (الفرع 01) ، و النتائج المترتبة عليها ( الفرع 02).

### الفرع الأول: أهداف رقابة الوصاية<sup>2</sup>:

تهدف رقابة الوصاية إلى:

➤ التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والاقتصاد.

➤ التأكد من كون العملية موضوع الصفقة، تدخل في إطار البرامج والأسبقيات المرسومة للقطاع.

<sup>1</sup> قداش سمية، بورصاص مروة، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247 ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قلمة، 2017-2018، ص 69-70

<sup>2</sup> خرشي النوي، المرجع السابق، ص 382.

**الفرع الثاني: نتائج رقابة الوصاية على الصفقات العمومية<sup>1</sup>:**

إذ تقوم الهيئات المركزية بعملية الرقابة على الصفقات العمومية والتي تبرمها الهيئات اللامركزية، وتمثلة في الوالي ورئيس الدائرة باعتبارهما ممثلي السلطات المركزية على المستوى المحلي وتتمثل هذه النتائج فيما يلي:

**1/- المصادقة على الصفقة:**

إن التصديق يضيف الصبغة الرسمية والشرعية لأعمال الجهات اللامركزية وبالتالي يتم إرجاع المداولة إلى البلدية مصادق عليها من قبل الوالي وتعلق في مقر البلدية، وفي هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تصدر أمرا بانطلاق أشغال المؤسسة التي تحصلت على الصفقة، إذ يتم حساب آجال الانجاز من هذا التاريخ.

**2/- تصحيح الأخطاء:**

يتم تصحيح الأخطاء في حالة إذا كانت المداولة أو ملف الصفقة يحتوي على أخطاء وعليه في هذه الحالة لا يتم إبطال المداولة بل تطلب الولاية من البلدية تصحيحها.

**3/- إبطال المداولة:**

يمكن للوالي المصادقة على مداولات المجالس الشعبية البلدية كما يمكنه الاعتراض عن ذلك أو إلغائها ، أو إبطالها كلياً أو جزئياً وفي هذه الحالة نكون إما بصدد بطلان مطلق أو نسبي.

**البطلان المطلق:**

حددت مادة 59 من قانون البلدية رقم 10-11 المداولات الباطلة بطلانا مطلقا وبقوة القانون.

<sup>1</sup> ايت طيب بشير، دحمان نصيرة، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019، ص 56-57.



يقوم الوالي بمعاينة المداولة ويصدر قرار بطلانها إذا توافرت فيها حالة من الحالات السالفة الذكر وتندرج حالة الصفقات العمومية ضمن المطة الأولى من المادة 59 أعلاه باعتبارها تخضع بتنظيم متعلق بالصفقات العمومية.

### البطلان النسبي:

تناولت المادة 60 من قانون البلدية رقم 11-10 قابلية إبطال المداولات نسبياً، في حالة ما إذا كانت تتعارض فيها مصلحة البلدية مع مصالح أحد أعضائها. أما بخصوص المواضيع التي جاءت بها المادة 57، يطبق بشأنها المدة التي حددتها المادة 58 من القانون ذاته وهي 30 يوماً من تاريخ إيداع المداولة بمقر الولاية، إذ يمكن إدخال المداولات المتعلقة بالصفقات العمومية في صلب المادة 57 نظراً لارتباطها بمسائل تتعلق بالمال العام.



خاتمة



ان اخضاع الصفقات العمومية للرقابة هو أمر هام و ضروري خاصة و أن الصفقات العمومية مرتبطة ارتباطا وثيقا بالمال العام لذلك أحدث المشرع مجموعة من الآليات الرقابية وهذا كله بهدف الوقاية من الفساد وحماية للمال العام من كل أشكال التبذير و الاختلاس .

هذه الآليات التي تكفل الحماية القانونية للأموال العمومية وتمثلة في الرقابة الداخلية والخارجية و رقابة الوصاية فبالنسبة للرقابة الداخلية تمارسها لجنة واحدة دائمة و هي لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض و التي كانت في السابق أي في المرسوم الرئاسي 10-236 كل لجنة منفصلة عن الاخرى أما الرقابة الخارجية فهي نوعين رقابة قبلية خارجية, ورقابة بعدية خارجية.

بالنسبة للرقابة القبلية الخارجية تمارس بواسطة لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة وكذا اللجنة القطاعية, إضافة الى الرقابة الممارسة من طرف المراقب المالي و المحاسب العمومي هذه الرقابة تلعب دورا مهما وذلك من خلال بسط رقابتها على أعمال الأمر بالصرف بمنحه التأشيرة التي تعد كدليل لصحة النفقة ,أو رفضها في حالة اذا كانت أعمال الأمر بالصرف مخالفة للقانون .فيما يخص الرقابة البعدية الخارجية تتمثل في رقابة كل من مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية , فمجلس المحاسبة باعتباره هيئة عليا يقوم بدور هام في الرقابة على الصفقات العمومية من خلال التأكد من شرعية الإجراءات المتبعة في إبرام الصفقات من بدايتها الى نهايتها ولا ننسى كذلك دور الذي تلعبه المفتشية العامة للمالية في الكشف عن الأخطاء التي ترتكب أثناء ابرام وتنفيذ الصفقة العمومية اما بخصوص رقابة الوصاية نجد ان المشرع خصها بمادة واحدة و التي نصت على الهدف .

من هذه الرقابة ألا وهو التأكد من ملائمة الصفقات لأهداف الفعالية و الاقتصاد وكذا لبرامج وأولويات القطاع ,و بالرغم من أهمية التي منحها المشرع للرقابة من خلال نصه على الآليات الرقابية, الا أننا نلتزم بعض الثغرات ونقائص كان لا بد على

المشرع تفاديها والوقوف عندها و منه تقودنا الضرورة للخروج بحوصلة من النتائج أهمها:

\*الغاء اللجان الوطنية (لجنة الوطنية للصفقات الأشغال و اللوازم و صفقات الدراسات و الخدمات) وكذلك اللجنة الوزارية وأبقى فقط على اللجنة القطاعية و لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة .

\*استحداث لجنة واحدة دائمة بدل نظام لجنتين الذي كان معتمد في المرسوم السابق , زيادة على ذلك اشترط الكفاءة في أعضاء هذه اللجنة بخلاف المرسوم الرئاسي 10-236 الذي كان يشترطها فقط في لجنة تقييم العروض دون لجنة فتح الأظرفة .  
\* نجد أن التنظيم الجديد لم ينص على سير و عمل اللجنة وإنما تركها لمسؤول المصلحة المتعاقدة هو من يحدد تشكيلتها وقواعد سيرها وعملها.

\*مجلس المحاسبة يعد الهيئة العليا للرقابة المالية اللاحقة نظرا لما يتمتع به هذا الأخير من صلاحيات واسعة في مجال الرقابة على الأموال العمومية .

\*تأشير المراقب المالي تعد الضمانة الأساسية في عملية صرف النفقات العمومية.  
\* المفتشية العامة كجهاز رقابي تلعب دورا فعالا في التحري عن وجود صفقات مشبوهة وذلك من خلال فحص الصفقة من الناحية الشكلية و الموضوعية .

على ضوء النتائج التي توصلنا اليها سندرج بعض الاقتراحات كما يلي:  
\*ضرورة تحديد النصاب القانوني فيما يخص اجتماعات لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض .

\* لابد من تفعيل دور رقابة الوصاية أكثر في مجال الصفقات العمومية من خلال سن مواد أخرى توضح مدى فعالية هذه الرقابة لأن المشرع في المرسوم الرئاسي 15-247 خصها بمادة واحدة ألا وهي المادة 164, الأمر الذي يتطلب منا الرجوع لفهمها الى القواعد العامة لرقابة الوصاية في قانوني البلدية والولاية.

\*حتى تحقق لجان الصفقات العمومية دورها وفعاليتها في الرقابة لابد من منحها الاستقلالية أثناء ممارسة عملها.

\* الغاء مقرر التغاضي الذي بواسطته يمكن للأمر بالصرف من ابعاد الصفقة العمومية عن رقابة المراقب المالي.



## قائمة المصادر والمراجع



## قائمة المصادر:

أولا :النصوص القانونية

أ-النصوص التأسيسية

- دستور 1963، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد 64، المؤرخة في 10 سبتمبر 1963.

-دستور 1976، بموجب أمر رقم 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 الجريدة الرسمية، العدد 94، سنة 1976.

- دستور 1989، الصادر بموجب مرسوم رئاسي 89-18 مؤرخ في 28 فيفري 1989 الجريدة الرسمية، العدد 09، سنة 1989.

- دستور 1996، الصادر بموجب قانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، المنشور في الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

-دستور 2016، الصادر بموجب القانون 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية، عدد 14 الصادر في 07 مارس 2016.

- دستور 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 20-251 المؤرخ في 15 سبتمبر 2020، الجريدة الرسمية العدد 54، الصادر في 16 سبتمبر 2020.

ب)-النصوص التشريعية

### 1-القوانين :

-قانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية، الجريدة الرسمية العدد رقم 21، الصادر بتاريخ 25 فبراير 2008.

- قانون 98-02، المؤرخ في 30 مايو 1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية، العدد رقم 37، الصادر بتاريخ 1998.

-قانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد رقم 14، الصادر بتاريخ 8 مارس 2006.

قانون 90-21 المؤرخ في 15 اوت 1990, المتعلق بالمحاسبة العمومية , الجريدة الرسمية العدد رقم 35 , الصادر بتاريخ 1990.

## 2- الأوامر :

- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006, المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية, الجريدة الرسمية العدد رقم 46, الصادر بتاريخ 2006.

-الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 جويلية 1995, المتعلق بمجلس المحاسبة , الجريدة الرسمية العدد رقم 39, الصادر بتاريخ 1995.

## ج)-النصوص التنظيمية

### 1- المراسيم الرئاسية:

- المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010, المتضمن تنظيم الصفقات العمومية, الجريدة الرسمية العدد رقم 58 , الصادر بتاريخ 7 اكتوبر 2010

المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 , المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام , الجريدة الرسمية العدد رقم 50, الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

### 2- المراسيم التنفيذية :

- المرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992, المتعلق بالرقابة السابقة التي يلتزم بها المراقب المالي , الجريدة الرسمية العدد رقم 82 , الصادر بتاريخ 1992.

- المرسوم التنفيذي رقم 08-272 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008,, المتضمن تحديد صلاحيات المفتشية العامة للمالية , الجريدة الرسمية العدد رقم 50, الصادر بتاريخ 2008 .



## قائمة المراجع

(أ)-الكتب:

-عمار بوضياف, شرح تنظيم الصفقات العمومية ,جسور للنشر والتوزيع, الجزائر ,  
الطبعة الخامسة , 2017 .

-خرشي النوي, الصفقات العمومية, دار الهدى, الجزائر , 2019.

-محمد خلايلة, القانون الإداري , دار الثقافة للنشر والتوزيع , عمان ,الطبعة لثانية  
2015.

-خرشي النوي ,تسيير المشاريع في اطار تنظيم الصفقات العمومية, دار الخلدونية  
للنشر والتوزيع ,الجزائر , 2011 .

(ب)-الأطروحات والمذكرات الجامعية :

1-الأطروحات :

- شقطي سهام , الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في الجزائر , أطروحة  
الدكتورا , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة العربي بن المهدي , أم البواقي  
2016-2017 .

-خضري حمزة, آليات حماية المال العام في اطار الصفقات العمومية, أطروحة  
الدكتورا ,كلية الحقوق , جامعة الجزائر, 2014-2015.

- بصوار عبد النبي , المسؤولية الجزائرية في مجال الصفقات العمومية , أطروحة  
الدكتورا , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة جيلالي اليابس ,سيدي بلعباس  
2015-2016.

2-المذكرات الجامعية:

(أ)-مذكرات الماجستير:

-عياد بوخالفة خصوصيات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري, مذكرة نيل شهادة  
ماجستير ,كلية حقوق والعلوم السياسية ,جامعة مولود معمري, تيزي وزو, 2018.

- شقطمي سهام, النظام القانوني للملحق في الصفقة العمومية في الجزائر, مذكرة لنيل شهادة ماجستير ,كلية الحقوق, جامعة باجي مختار ,عنابة ,2010-2011.
- خلوفي عز الدين , نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الاجراءات المدنية و الادارية ,مذكرة لنيل شهادة ماجستير , كلية الحقوق و العلوم السياسية ,جامعة عبد الرحمان ميرة , بجاية , 2011-2012.
- خلاف صليحة , مبدأ المساواة في تنظيم الصفقات العمومية الجزائري , مذكرة لنيل شهادة الماجستير , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة عربي بن المهدي , أم البواقي , 2012- 2013 .
- فايذة عمايدية, مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية الجزائري, مذكرة لنيل شهادة الماجستير , كلية العلوم السياسية والقانونية , جامعة العربي بن المهدي , أم البواقي , 2012-2013.
- علاق عبد الوهاب , الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري, مذكرة لنيل شهادة الماجستير , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة محمد خيضر , بسكرة , 2003-2004 .
- كموش نسيمة , رقابة المطابقة و رقابة التقييم على النفقات العمومية بين التوافق والتناقض مذكرة لنيل شهادة الماجستير , جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة , بن عكنون , 2012-2013 .
- (ب)- **مذكرات الماستر :**
- حجاج حنان , الرقابة الادارية على الصفقات العمومية للتشريع الجزائري, مذكرة لنيل شهادة الماستر , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة العقيد أحمد , أدرار , 2017-2018.

- بن سليم بلقاسم , بن شعاعة عبد الرحمان , تقدير فعالية الرقابة في مجال الصفقات العمومية , مذكرة لنيل شهادة الماستر , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة زيان عاشور , الجلفة , 2019-2020.

- قداش سمية , بورصاص مروة, الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247, مذكرة لنيل شهادة الماستر , كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة قالمة , 2017-2018 .

-آيت طيب البشير , دحام نصيرة , الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247, مذكرة لنيل شهادة الماستر , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة مولود معمري , تيزي وزو , 2019.

#### (ج)-المجلات:

- سليم قديان, مراحل والإجراءات ابرام الصفقات العمومية ,مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية , جامعة البليدة ,العدد 07 .

-عبد الغني زعلان , المعيار الموضوعي و المالي لصفقة الأشغال العامة في ضوء مرسوم 15-247, مجلة العلوم القانونية و السياسية ,جامعة باجي مختار عنابة , الجزائر , مجلد 09, العدد 02 .

- غانس حبيب الرحمان , تحديث مفهوم الصفق العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 استجابة لتحديات الدولة الراهنة , مجلة أستاذ باحث للدراسات , جامعة مدية , العدد 02, 2016 .

- عصام صياف , يوسف مرغم, معايير تحديد الصفقة العمومية في التشريع الجزائري , مجلة الحقوق والعلوم السياسية , جامعة باتنة, جامعة المنار تونس , العدد 06, 2016 .

- عبد القادر دراجي , سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية , مجلة المفكر, جامعة الحاج الاخضر , باتنة , العدد 10.

- عبابسة نور الدين, الشروط الاستثنائية كمعيار مميز لعقد الصفقة العمومية , مجلة باحث للدراسات الأكاديمية , جامعة أم البواقي , مجلد 06, العدد 10, 2010 .
- حقريف زهرة , أحمد قداري و مسعودي زكريا, ابرام الصفقات العمومية عن طريق طلب العروض في ظل المرسوم الرئاسي 15-247, مجلة الدراسات التجارية والاقتصادية المعاصرة , جامعة الأمير عبد قادر بقسنطينة , المركز الجامعي أحمد زبانة بغيليزان وجامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي , مجلد 02,العدد02, 2019 .
- الدكتور بوضياف الخير , الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية , مجلة الدراسات والبحوث القانونية , جامعة الجزائر , مجلد 03,العدد04, 2018.
- هاشمي مزهود ,الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم الرئاسي 15-247, مجلة العلوم الانسانية , جامعة الاخوة منتوري قسنطينة , الجزائر , المجلد 30 ,العدد 03 , 2019 .
- سكوتي خالد, دور المحاسب العمومي في مراقبة الميزانية, مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية , جامعة غرداية , الجزائر ,مجلد09 , العدد 03 , 2020 .
- مصباح حراق, محمد أمين قمبرور , فعالية الرقابة المالية على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العامة والحد من تبديد المال العام في الجزائر , مجلة النماء للاقتصاد والتجارة, مركز الجامعة ميلة , الجزائر ,مجلد 03 , العدد01, 2019 .
- حمادي محمد رضا ,عثمانية سمير , طرق ابرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري , مجلة الباحث القانوني , جامعة أحمد دراية بأدرار , جامعة محمد بوضياف بمسيلة, مجلد10 , العدد 01 , 2020.



# فهرس المحتويات



## فهرس المحتويات

التشكرات

اهداء

1 ..... مقدمة

### الفصل الأول : الاطار المفاهيمي للصفقات العمومية

09 ..... المبحث الاول: مفهوم الصفقة العمومية

09 ..... مطلب الاول: تعريف الصفقة

09 ..... الفرع الاول : التعريف التنظيمي

19 ..... الفرع الثاني: التعريف القضائي

19 ..... الفرع الثالث: التعريف الفقهي

20 ..... مطلب الثاني: تمييز الصفقة العمومية عن بعض العقود الاخرى

20 ..... الفرع الاول: تمييز الصفقة عن العقود المدنية

22 ..... الفرع الثاني: تمييز الصفقة عن العقود التجارية

24 ..... المطلب الثالث: انواع الصفقات العمومية

24 ..... الفرع الاول : صفقة انجاز الاشغال العامة

26 ..... الفرع الثاني: صفقة اقتناء اللوازم (عقد التوريد)

26 ..... الفرع الثالث: صفقة انجاز الدراسات

27 ..... الفرع الرابع: صفقة تقديم الخدمات

28 ..... المبحث الثاني: أساليب ابرام الصفقات العمومية

28 ..... المطلب الأول : اسلوب طلب العروض

29 ..... الفرع الأول: طلب العروض المفتوح

29 ..... الفرع الثاني: طلب العروض المفتوح مع اشتراط القدرات الدنيا

30 ..... الفرع الثالث: طلب العروض المحدود

32	الفرع الرابع: المسابقة .....
35	المطلب الثاني: أسلوب التراضي و أشكاله .....
35	الفرع الأول: التراضي البسيط .....
40	الفرع الثاني : التراضي بعد الاستشارة .....
43	المبحث الثالث : المبادئ الواجب مراعاتها في الصفقات العمومية.....
44	المطلب الأول: مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية .....
44	الفرع الأول: تعريف مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية .....
46	الفرع الثاني : الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية الوصول الى الطلبات العمومية.....
47	المطلب الثاني: مبدأ المساواة .....
48	الفرع الأول: الأساس القانوني لمبدأ المساواة.....
52	الفرع الثاني : الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة .....
53	المطلب الثالث : مبدأ شفافية الإجراءات .....
54	الفرع الأول : الأساس القانوني للمبدأ الشفافية وأهميته .....
59	الفرع الثاني : آليات تكريس مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية .....

## الفصل الثاني: الرقابة على الصفقات العمومية

65	المبحث الأول : الرقابة الداخلية.....
65	المطلب الاول: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض .....
66	الفرع الأول : تشكيلة لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض .....
67	الفرع الثاني : قواعد تنظيم و سير عمل اللجنة .....
68	المطلب الثاني : مهام لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض .....
69	الفرع الأول: مهام لجنة في مرحلة فتح الأظرفة .....
70	الفرع الثاني: مهام لجنة في مرحلة تقييم العروض.....
73	المبحث الثاني : الرقابة الخارجية .....

---

---

74	المطلب الأول: الرقابة القبلية الخارجية .....
74	الفرع الأول : لجان الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة و اختصاصاتها .....
83	الفرع الثاني : اللجنة القطاعية للصفقات العمومية .....
85	الفرع الثالث : رقابة المراقب المالي و المحاسب العمومي .....
92	المطلب الثاني : الرقابة البعدية الخارجية .....
92	الفرع الأول : رقابة مجلس المحاسبة .....
94	الفرع الثاني : رقابة المفتشية العامة للمالية .....
98	المبحث الثالث : رقابة الوصاية .....
98	المطلب الأول : تعريف رقابة الوصاية و خصائصها .....
98	الفرع الأول : تعريف رقابة الوصاية .....
98	الفرع الثاني : خصائصها .....
99	المطلب الثاني : أهداف رقابة الوصاية و النتائج المترتبة عليها .....
99	الفرع الأول : اهدافها .....
100	الفرع الثاني: نتائج رقابة الوصاية على الصفقات العمومية .....
103	خاتمة .....
107	قائمة المصادر و المراجع .....



## الملخص:

تكتسي الصفقات العمومية أهمية بالغة لكونها تمثل الشريان الذي يدعم عملية التنمية الوطنية , فارتباطها بالمال العمومي يجعلها عرضة للفساد بمختلف أشكاله لذلك اضحى من الضروري اخضاعها للرقابة من أجل حماية هذا الأخير اذ تتجسد هذه الرقابة في كل من الرقابة الداخلية ,الرقابة الخارجية ,رقابة الوصاية.

## الكلمات المفتاحية :

الصفقات العمومية ,رقابة الوصاية ,لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ,الرقابة الخارجية

## Abstract:

Public transactions are of great importance because they represent the artery that supports the national development process. Their connection to public money makes them vulnerable to corruption in all its forms. Therefore, it has become necessary to subject them to control in order to protect the latter. This control is embodied in each of the internal control, external control, and guardianship control.

**Key Words:** public transactions, guardianship control, bid opening and bid evaluation committee, external control