

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق و العلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون إداري

رقم:

إعداد الطالب(ة):

وداد غشام

يوم: 2023/06/20

ضمانات مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية

لجنة المناقشة:

شبري عزيزة	أ. التعليم العالي	جامعة محمد خيضر - بسكرة	رئيسا
أقوجيل نبيلة	محاضر أ	جامعة محمد خيضر - بسكرة	مشرفا
رزايقية الزهرة	محاضر ب	جامعة محمد خيضر - بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية: 2022 - 2023



الحمد لله رب العالمين



الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى والدي الكريمين
حفظهم الله وأطال عمرهما

إلى زوجي الفاضل الذي كان سنداً لي طول مسرتي
البحثية

إلى ابنتي الغالية "إيلاف"
إلى جميع أفراد أسرتي حفظهم الله
إلى كل من ساهم في إخراج هذا البحث
إلى حيز الوجود بالقول أو بالفعل
أو بالدعوة الصالحة.

شكر وعرفان

الشكر أولاً وآخرًا لصاحب الفضل الرزاق الموفق
الله عزّ وجلّ
وأحمده حمدا يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه
وانطلاقاً من قوله صلى الله عليه وسلم: { لا يشكر الله من لا يشكر الناس }
فإني أتقدم بجزيل الشكر
للأستاذة الفاضلة والطيبة الدكتورة " **أقـوجـيل نيـيلة** " التي تكرمت
وأشرفت على هذا العمل بتوجيهاتها ونصائحها القيمة من خلال متابعة هذا البحث
وتسديد خطواته حتى خروجه على هذه الصورة.
كما أقدم جزيل الشكر للصديقة
"أمينة نويوة" التي كانت عوناً لي طول مسيرتي البحثية
و أقدم جزيل الشكر والعرفان للأستاذة الأفاضل
أعضاء لجنة المناقشة.



مقدمة



تعد الصفقات العمومية آلية هامة للنهوض بالاقتصاد الوطني، وتنشيط عجلة التنمية للبلاد، إذ تمثل الشريان الداعم لها، وقد وضعها المشرع في أيدي السلطة العامة لإنجاز العمليات المالية، كونها مجال خصب لتنفيذ المشاريع الاستثمارية، وتسيير وتجهيز المرافق العمومية، وكأداة فعالة لتنفيذ المخططات التنموية الوطنية منها والمحلية، ونظرا لمكانتها في تحقيق الخدمة الوطنية، فنظام الصفقات يعد الوسيلة الأنجح والأمتثل لاستغلال الأموال العامة وتسييرها.

لذلك سعى المشرع الوطني إلى ضبط وتنظيم الصفقات العمومية، بنظام قانوني محكم من خلال تشديده على ضرورة احترام المبادئ الأساسية للصفقات العمومية، ولعل أبرز هذه المبادئ التي حرص المشرع الجزائري على تكريسها وتفعيلها في أرض الواقع، هي مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

فمبدأ المنافسة يعتبر من المسائل المهمة، لما له من دور كبير في تحفيز المتعاملين الاقتصاديين، لزيادة وتعزيز قدراتهم التنافسية، من أجل الاحتفاظ بمواقعهم ومراكزهم في الميادين العاملين بها من جهة، ومن جهة أخرى فهو يفتح المجال للمستثمرين، وأصحاب رؤوس الأموال للحصول على الصفقة العمومية وحماية مصالحهم.

وتقديم الخدمات على أحسن وجه، بالإضافة إلى اعتبار مبدأ المنافسة وسيلة مثلى تتمكن بواسطتها الإدارات العمومية باستخدام الموارد العمومية، استخداما عقلانيا ورشيدا من أجل تحقيق برامجها.

ونظرا للدور البارز الذي يلعبه مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية، وفي تجسيد المساواة والشفافية بين الراغبين في التعاقد مع المصلحة المتعاقدة، فقد تعددت النصوص التنظيمية والتشريعية المتعلقة بتنظيم الصفقات العمومية وتعاقبت، باعتبار أن القانون الجزائري من أقدم القوانين وأعرقها بداية من الحقبة الاستعمارية، وذلك من خلال صدور قوانين فرنسية منظمة لها، إلى غاية آخر مرسوم رئاسي رقم 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، والذي جاء متزامنا مع الوضع الاقتصادي والسياسي والاجتماعي الذي تشهده البلاد.

وفي سبيل إبرام الصفقة العمومية ألزم المشرع الجزائري المصلحة المتعاقدة، بتطبيق وإعمال مبدأ المنافسة في الصفقة العمومية في جميع مراحلها، مع مراعاة كل متعاقد مبادئ الصفقات العمومية بما يضمن نزاهتها وشفافيتها، كما يجب أن تخضع هذه الصفقة لآليات رقابية قبل دخولها حيز التنفيذ وبعده، وذلك بالتأكد من مدى تطبيق الأهداف المرجوة من وراء التعاقد، وإلزام الإدارة بالتقيد بقواعد تنظيم الصفقة، وتداركها بهدف الحد من إنتشار مظاهر الفساد أثناء تأدية الوظيفة العمومية.

ويستمد موضوع "ضمانات مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية"، أهميته من ناحيتين، إحداها علمية والأخرى عملية:

فمن الناحية العلمية (النظرية)، تكمن أهميته من خلال استقراءنا لمختلف القوانين المنظمة للصفقات العمومية وتحليلها، ولمعرفة مدى إصابة المشرع في تحديده لآليات القانونية والرقابية، حماية لمبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية، وضمانا لحقوق وحرريات المتعاقدين الاقتصاديين.

أما من الناحية العملية (التطبيقية)، فتتجلى أهمية الموضوع واقعا بضمان حياد الإدارة وعدم انحيازها لأي مترشح، فهي ملزمة بعدم التمييز بينهم ضمانا لحقوق المتعاملين الاقتصاديين، ومعرفة مدى نجاعة الطلب العمومي وجودته، بالإضافة إلى أنه يعتبر ضمانا للحصول على عدة عروض وإعطاء الفرص لكل من توافرت فيه شروط الالتحاق بالمناقصة، ليتقدم بعرضه بهدف اختيار أفضل عرض من حيث المزايا الاقتصادية، إضافة إلى الجانب الرقابي (الإداري والقضائي) الذي يعتبر آلية لحماية حقوق المتعاملين الاقتصاديين، ومحاربة الفساد في مجال الصفقات العمومية.

وبالنسبة لأهداف الدراسة المتعلقة " بمبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية"، نجد أن هذه الدراسة، تسعى إلى تبيان مفهوم المنافسة كضمانة لتحقيق الشفافية والنزاهة في الصفقات العمومية، ودراسة أسس ومبررات اللجوء إليها، وذكر مختلف المبادئ المدرجة في نص المادة 05 من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، والمبادئ الأخرى المستوحاة ضمنا عند الإطلاع على مختلف المواد التي جاء بها المرسوم الجديد 15-247،

مع دراسة مختلف إجراءات منح الصفقة العمومية (بداية بأولى مراحلها إلى غاية المنح النهائي لها)، وطرق إبرامها المتمثلة في (طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقة العمومية والتراضي كاستثناء).

بالإضافة إلى معرفة مدى فعالية آليات الرقابة التي وضعها المشرع في تنظيم الصفقات العمومية لضمان تكريس مبدأ المنافسة، وذلك من خلال القوانين الأساسية الآتية: (المرسوم الرئاسي المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام 15-247، قانون الوقابة من الفساد ومكافحته 06-01، وقانون العقوبات الجزائري 66-156، وغيرها من القوانين الأخرى).

إن أسباب اختبار البحث في موضوع " ضمانات مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية" كان نتيجة سببين هامين هما:

من بين الأسباب والدوافع الذاتية التي فرضت علينا الخوض في هذا الموضوع، هو الرغبة الذاتية في دراسة هذا الموضوع، وذلك لما له من أهمية بالغة خاصة في الوقت الراهن نظرا لحساسية في خصوصيته، وكذلك بدافع التخصص العلمي، إذ تعد المنافسة في مجال الصفقات العمومية من أهم مواضيع القانون الإداري.

أما بالنسبة للأسباب الموضوعية، التي كانت دافع لاختيار هذا الموضوع: هي معرفة مدى انسجام قواعد المنافسة مع قانون الصفقات العمومية، ومعرفة النقص الذي يشوب هذه القواعد، مع استعراض الآليات التي كفلها المشرع لحماية هذا المبدأ، إضافة إلى تقشي ظاهرة الفساد خاصة في الإدارات العامة، مما دفع بالمشرع الجزائري إلى إصدار مرسوم جديد بهدف القضاء على ظاهرة إهدار الأموال العمومية، من أجل تحقيق مصالح شخصية مما يشكل خطر حقيقي على استقرار المجتمع ونموه الاقتصادي، وصرف الأموال في مشاريع تفتقر للنوعية والديمومة، بسبب احتكار فئات معينة لأغلبية المشاريع وعدم ترك المجال لكل المتعاملين الاقتصاديين.

ومن بين الصعوبات والعراقيل التي صادفتنا أثناء إنجاز هذا البحث، غموض وعدم وضوح بعض المواد المذكورة في تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، وبعض القوانين الأخرى الملغاة من خلال مصطلحاتها التقنية، إضافة إل نقص الدراسات المتخصصة لهذا الموضوع في المكتبات، لهذا تم الاعتماد على المقالات العلمية المنشورة في موقع (ASGP) المنصة الجزائرية للمجلات العلمية بشكل مستفيض.

ولقد تم الاعتماد في دراسة موضوع البحث على المنهج الوصفي التحليلي، وذلك من خلال تحليل مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، وبيان دورها في إضفاء الشفافية والنزاهة من خلال السير الحسن لإجراءات إبرام الصفقة العمومية، وآليات حمايتها، من خلال استعراض النصوص القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية وكذا القوانين الأخرى ذات الصلة بالدراسة. ومن خلال ما سبق، تتبلور إشكالية البحث في ما يلي:

● هل الآليات القانونية المكرسة لمبدأ المنافسة التي جاء بها المشرع الجزائري كفيلة بضمان النزاهة في مجال الصفقات العمومية؟

وللإحاطة بجميع جوانب البحث القانونية والنظرية، قسمنا هذا الموضوع إلى فصلين: حيث خصصنا (الفصل الأول) لدراسة الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية، من خلال مبحثين، فتطرقنا في (المبحث الأول) إلى مفهوم المنافسة في مجال الصفقات العمومية، أما في (المبحث الثاني)، قمنا بذكر الاجراءات المكرسة لمبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية، أما (الفصل الثاني)، فتطرقنا فيه الى ذكر الآليات الرقابية كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية، فجاء في (المبحث الأول) الرقابة الادارية في الصفقات العمومية، بينما عالج (المبحث الثاني) دور القضاء في حماية مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية.



المفصل الأول





الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

1. المبحث الأول: مفهوم المنافسة في مجال الصفقات العمومية
2. المبحث الثاني: الإجراءات المكرسة لمبدأ المنافسة في الصفقات العمومية وطرق إبرامها.



الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

تعتبر الصفقات العمومية أحد أهم الوسائل المستخدمة من قبل الإدارة العامة، فهي من المواضيع المهمة بالنسبة للمؤسسات العمومية، التي تحكمها العديد من الشروط المحددة من طرف الدولة، باعتبارها من العقود الإدارية التي تبرمها هذه الأخيرة بمختلف هيكلها، ومؤسساتها على المستوى المحلي أو المركزي، فهي تجسد فكرة استمرار المرفق العام.

ونظرا لصلتها الوثيقة بالخزينة العمومية، نظم المشرع الجزائري قانونا خاص وأحكام وإجراءات خاصة بإبرام الصفقة العمومية، يشكل الإطار التنظيمي لها والتمثل في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، والتي يجب على المصلحة المتعاقدة أن تحترمها وتلتزم بها أثناء لجوئها إلى التعاقد، إضافة إلى احترام المبادئ الأساسية التي تبنى عليها الصفقة ولعل أهم هذه المبادئ هو مبدأ المنافسة.

فتكريس مبدأ المنافسة يعتبر من الشروط الأساسية، التي يتوقف عليها نجاعة الطلب العمومي، نظرا لارتباطه بالمال العام للدولة وكضمانة لحقوق المستثمرين والمشاركين للظفر بالصفقة العمومية.

وعلى هذا الأساس سنبين ضمانات المنافسة الشفافة في الصفقات العمومية، من خلال المبحثين التاليين، بحيث نتناول في (المبحث الأول)، الإطار المفاهيمي لمبدأ المنافسة في الصفقات العمومية ونتطرق في (المبحث الثاني)، إلى الإجراءات المكرسة لمبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

المبحث الأول: مفهوم المنافسة في مجال الصفقات العمومية.

تعتبر المنافسة في مجال الصفقات العمومية، شرط أساسي لنجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، باعتبار أن المنافسة تمكن الإدارة من استخدام الموارد العمومية استخداما عقلانيا ورشيدا، مما يضيف على طلباتها قدرا من الشفافية والنزاهة، فهي تقتضي أن يعامل كل المتنافسين على قدم المساواة، فلا يجوز منع الإدارة لأحد منهم أو حرمانه من حقه في التنافس، متى توافرت فيه الشروط القانونية المطلوبة.

وبالتالي، سنتطرق في هذا المبحث إلى: تعريف المنافسة في مجال الصفقات العمومية من خلال (المطلب الأول)، والأساس القانوني لتكريس المنافسة في مجال الصفقات العمومية في (المطلب الثاني)، وسنذكر أهم مقتضيات مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية في (المطلب الثالث).

المطلب الأول: تعريف المنافسة في مجال الصفقات العمومية.

لقد اهتم المشرع الجزائري كغيره من التشريعات الأخرى بمبدأ المنافسة، وبالأخص النصوص والقرارات التي توضح معنى وإلزامية حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية، وذلك من خلال قانونين أساسيين وهما: قانون الصفقات العمومية الذي يهدف إلى تحديد الأحكام الخاصة للمنافسة، إضافة إلى قانون المنافسة الذي يرمي إلى تنظيم المنافسة وحماية قواعدها، ومن جهة أخرى نجد أن عدد كبيرا من فقهاء الاقتصاد والقانون، قد أولوا اهتماما كبيرا بموضوع المنافسة وتأثيرها على السوق من خلال دراساتهم.

ونظرا لأهمية المبدأ خاصة في مجال الصفقات العمومية، كونه يتيح للمتعاملين الاقتصاديين تقديم عروضهم بأفضل الأسعار وأحسن جودة لتحقيق أكبر قدر من الأرباح، ولتعميق الفهم حول المنافسة سنتعرض في هذا المطلب إلى: التعريف اللغوي لمبدأ المنافسة من خلال (الفرع الأول)، ثم سنذكر أهم التعريفات الفقهية للمنافسة في (الفرع الثاني).

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

الفرع الأول: التعريف اللغوي للمنافسة.

عُرِّفَ مصطلح المنافسة عدّة تعاريف ومعاني من الناحية اللغوية، فقد عرّف ابن منظور المنافسة بقوله: " وَنَفَسْتُ عَلَيْهِ الشَّيْءَ أَنْفُسُهُ نَفَاسَةً، إِذَا ظَنَنْتُ بِهِ، وَلَمْ تُحِبَّ أَنْ يَصِلَ إِلَيْهِ"، وقال أيضا: " تَنَافَسَا ذَلِكَ الْأَمْرَ وَتَنَافَسْنَا فِيهِ تَحَاسَدْنَا وَتَسَابَقْنَا"¹، وفي الآية الكريمة قوله تعالى: " خِتَامُهُ مِسْكٌ، وَفِي ذَلِكَ فَلْيَتَنَافَسِ الْمُتَنَافِسُونَ"²، أي فليتنافس المتنافسون.³

والمنافسة في الحديث الشريف الذي رواه ابن ماجه قوله صلى الله عليه وسلم: " فَوَاللَّهِ مَا الْفَقْرُ أَخْشَى عَلَيْكُمْ، وَلَكِنْ أَخْشَى أَنْ تَبْسُطَ عَلَيْكُمْ الدُّنْيَا، كَمَا بُسِطَتْ عَلَى مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ، فَتَنَافَسُوهَا كَمَا تَنَافَسُوهَا، وَتُهْلِكُكُمْ كَمَا أَهْلَكَتْهُمْ" متفق عليه.⁴

وتعني : مزاحمة بين التجار وأرباب صناعات يحاولون جلب الزبائن نحوهم باستعمال بعض الوسائل منها، جودة السلعة مع السعر المعقول ومكان المحل التجاري.⁵

الفرع الثاني: التعريف الفقهي.

وضع الفقهاء، تعاريف عديدة لفكرة المنافسة واختلفوا في مفهومها من جهة إلى أخرى، بعدما تحولت المنافسة من فكرة اقتصادية إلى قانون له مكانة بين مختلف القوانين، وبالتالي سنذكر تعريفها في الفقه الاقتصادي (أولا)، وفي الفقه القانوني (ثانيا).

أولا: في الفقه الاقتصادي.

تعرف المنافسة لدى فقهاء الاقتصاد على أنها: "إتاحة الحرية وإفساح المجال لآليات العرض والطلب لتمضي بسهولة ويسر فيما بين المنتجين والمستهلكين، وتشمل النهج التنظيمي والقانون الاقتصادي لضمان حسن سير آليات اقتصاد السوق التي تجسد حرية الأسعار."⁶

¹ - ابن منظور، لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت، لبنان، جزء 14، ص 322.

² - الآية 26، سورة المطففين.

³ - مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، قاموس المحيط، دار الجيل، الجزء 02، ص 256.

⁴ - أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، الجامع الكبير، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 640.

⁵ - ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البلدة، الجزائر، 1998، ص 206.

⁶ - الهادي خضراوي، علي عثمان، «دور مجلس المنافسة في حماية مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري»، مجلة

رسالة الحقوق، المجلد 08 العدد الأول، 2016، ص 84.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

وقد تناولها الدكتور محمد نصر في كتابه، معظم المصطلحات القانونية على أنها: " صراع بين منتجي السلع التجارية الخاصة، تحسبا لشروط بيع منتجاتهم، وفي الرأسمالية التنافس والتصارع بين الرأسماليين أو تكتلاتهم لتحقيق أقصى ربح ممكن".¹

كما عرفت بأنها "المنظم لآليات جهاز الأسعار، هي التي تجعل كل من المنتجين والمستهلكين يتركون أسعار وكميات السلع المطروحة للتداول في السوق حتى تتحدد بشكل تلقائي، من خلال تفاعل قوي العرض والطلب بحرية تامة".²

ومن هنا تظهر أهمية المنافسة بعدما عرفت تعريفا اقتصاديا على أنها عملية تنافسية تهدف إلى كسب الزبون، بالاعتماد على عدة أساليب كالأسعار، وجودة المنتجات، والخدمات ورؤوس الأموال، وحتى طرق التوزيع وتوقيتها.

ثانيا: في الفقه القانوني.

بالرجوع إلى قوانين المقارنة نجد أن جميعها تقريبا لم تتضمن تعريفا محددا لمصطلح "المنافسة"، لكن مع ذلك قام مجلس المنافسة الفرنسي بوضع تعريف لها حيث وفي تقرير إلى الحكومة قام بتقديم تعريف للمصطلح على النحو التالي: " المنافسة هي نظام اجتماعي تكون فيه المبادرة غير مركزة للأعوان الاقتصاديين، وهي الأساس لضمان التوزيع الأمثل للموارد النادرة في المجتمع".³

وقد ذهب البعض من فقهاء القانون وأساتذة إلى تعريف المنافسة على أنها قانون وليس على أساس أنها فكرة اجتماعية أو اقتصادية، ومن بين هؤلاء من عرفها على النحو التالي: " المنافسة هي مجموعة القواعد القانونية، التي تدعم وجود منافسة كافية في السوق، والتي

¹ - محمد نصر محمد، الحماية الدولية والجنائية من المنافسة التجارية غير مشروعة والاحتكار، ط01، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016، ص ص 18-19.

² - زيار الشاذلي، ياسين بوهنتالة، «ماهية المنافسة في القانون الجزائري»، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 04، العدد 03، 2021 ص 58 .

³ - مسعودة جيلالي، مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، جامعة الحميد بن باديس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مستغانم، 2021/2020، ص 10.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

تطبق على المشروعات العاملة في السوق¹، ومنهم من يعرفها بأنها: "تنظيم حماية الجهود المبذولة من التجار والصناع والمستثمرين لتلبية احتياجات الاقتصاد الوطني و تحقيق التفوق الإقتصادي" وعرفها آخرون: "التسابق لعرض السلع والخدمات رغبة في الانفراد بالمستهلكين".²

وقد ذهبت الأستاذة **Catherina Barreau** إلى تعريف لمصطلح المنافسة، من (المنظور القانوني)، على أنها: "مجموعة القواعد، التي تطبق على المؤسسات أثناء نشاطها في السوق، والتي تكون موجهة إلى تنظيم التنافس الذي تخوضه هذه المؤسسات بمعنى العمل على أن تكون هذه المنافسة كافية ودون أن تكون مفرطة".³

والمنافسة الحرة حسب (جانب من الفقه) الأستاذ الدكتور مهند مختار نوح في كتابه الايجاب والقبول في العقد الإداري عرفها على أنها: "فتح باب التزاحم الشريف أمام كل من يود الاشتراك في المناقصة، والمنافسة الحرة بهذا المعنى تقتضي أن يعامل كل المتنافسين على قدم المساواة".⁴

وبالرجوع إلى الدستور الجزائري، نلاحظ أنه لم ترصد المنافسة ضمن الحقوق والحريات التي يتضمنها الباب الخاص بالحريات، لكن ذلك لا يمنع تقديرنا من اعتبار الحق في المنافسة ذا قيمة دستورية متأصلة لصيقة مع حرية المبادرة التي كرّسها الدستور الجديد⁵، في المادة 43 من دستور 2016 والتي تنص على⁶: "حرية الاستثمار والتجارة المعترف بها وتمارس في إطار القانون ... يمنع القانون الاحتكار والمنافسة الغير نزيهة".

¹ رافع لموي، «مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري»، مجلة الشريعة والاقتصاد، مجلد 08، العدد 01، 2019، ص 333.

² زيبار الشاذلي، ماهية المنافسة في الجزائر، الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، يوم 16 و 17 مارس، ص 05.

³ محمد تيروسي، مرجع سابق، ص 37.

⁴ مهند مختار نوح، الايجاب والقبول في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005، ص 492.

⁵ فرلو عبد القادر، مهني عبد القادر، ضمانات مبدأ المنافسة في ظل المرسوم 247/15، مذكرة ماستر، تخصص دولة ومؤسسات، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريس، تيسمسيلت، 2018-2019، ص 25.

⁶ المادة 43 من دستور 2016، قانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى، عام 1437 الموافق لـ 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، الصادر في 7 مارس 2016.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

وفي الأخير نستخلص أنه بالرغم من تعدد التعاريف الفقهية القانونية والاقتصادية للمنافسة، إلا أنها تشترك في قالب واحد مفاده: أنها عبارة عن وضعية تنافسية اقتصادية بين التجار والصناع وذلك من أجل تحقيق الربح والتفوق في السوق، وبالتالي فالمنافسة تعد منهاجا متكاملا ونظاما محكما لبلوغ الرقي الاقتصادي والاجتماعي عن طريق استعمال عدة وسائل وأساليب منها، جودة المنتج، والسعر المعقول، ...الخ.

بالعودة إلى مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالنشاط الاقتصادي أو غيره، فإننا نجد أن المشرع الجزائري أغفل وضع تعريف محدد ودقيق لمصطلح المنافسة، وهو حال أغلب التشريعات إذ نادرا ما عرف المصطلح بعيدا عن ارتباطه بالحرية والنزاهة أو المشروعية، ومن هذه التعريفات النادرة، ما ذهب له المشرع العراقي في قانون المنافسة ومنع الاحتكار القانون 14-2010، والذي يعتبر التشريع العربي الوحيد الذي عرف المنافسة في متن القانون، حيث عرفها في الفقرة الأولى من المادة الأولى منه بقوله: "الْمَنَافَسَةُ هي الجهود المبذولة في سبيل التفوق الاقتصادي".¹

ويجد مبدأ المنافسة الشفافة في مجال الصفقات العمومية ركيزته في أحكام القضاء الفرنسي، ويظهر ذلك في قرار محكمة النقض الفرنسية، التي بينت مغزى هذا المبدأ بقولها: "أن المقصود بحرية المنافسة، هو حق الأفراد في التقدم إلى المناقصة - طلب العروض - الذين تتحقق فيهم الشروط المطلوبة للتقدم بعروضهم، دون منع الإدارة لأحد منهم أو حرمانه من حقه في التنافس للوصول إلى إرساء العطاء عليه، بأي إجراء سواء كان عاما أو خاصا".²

¹ - خديجة عقباوي، نوال زقلاوي، مبدأ المنافسة في إبرام الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2020/2019، ص10.

² - تسعديت أمجاهد، نعيمة عزار، ضمانات المنافسة الشفافة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020/2019، ص10.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

المطلب الثاني: الأساس القانوني لتكريس المنافسة في مجال الصفقات العمومية.

لقد حرص المشرع الجزائري على تكريس مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، باعتبارها الأساس الذي يقوم عليه السوق، والذي يتحكم في إستراتيجيتها، غير أن تطبيق هذا المبدأ لا يأخذ على إطلاقه دائما، بل يرد عليه بعض الاستثناءات تزيل عنه الطابع المقيد للمنافسة، متى توفرت فيه شروط معينة وتوافرت فيه أسباب ومبررات تجعله مشروعا، تخرجه من دائرة المنع إلى دائرة الجواز.

وللتعمق أكثر في هذا المطلب، ألا وهو الأساس القانوني لتكريس مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية، يجب علينا دراسة مبررات الأخذ بمبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، (الفرع الأول)، وتبيان الاستثناءات الواردة عن هذا المبدأ في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مبررات الأخذ لمبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية.

للكشف عن مدى فعالية تطبيق مبدأ المنافسة على الصفقات العمومية وكذا فعالية تكريسه في مجال إبرام الصفقة العمومية، جعلت المشرع الجزائري يخضع الصفقات العمومية لمبدأ المنافسة، على أساس مجموعة من المبررات وهي:

- نص القانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة صراحة على خضوع الصفقات العمومية لمبدأ المنافسة من مرحلة الإعلان إلى المنح النهائي للصفقة، من خلال المادة 2 فقرة 2 منه، حيث جاء فيها¹: "الصفقات العمومية ابتداء من الإعلان عن المنافسة إلى غاية المنح النهائي للصفقة".

- إن عملية إبرام الصفقات العمومية من شأنه تعزيز العملية التعاقدية للأعوان الإقتصاديين، وذلك عن طريق إعمال مبدأ المنافسة²، والمبادئ الأساسية التي تحكم هذه الأخيرة كمبدأ المساواة في إختيار المتنافسين.

¹ المادة 02 من قانون رقم 08-12 مؤرخ في 21 جمادى الثاني عام 1429 هـ، الموافق لـ 25 يوليو 2008م، المعدل والمتمم لأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 36 المؤرخة في 28 جمادى الثانية 1429م، الموافق لـ 2 جويلية 2008.

² أميرة إيمان عمارة، «نطاق حرية التعاقد في قانون المنافسة»، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 03، العدد2، 2018، ص88

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

- إن المنافسة من شأنها أن تحافظ على النزاهة والشفافية في عمليات إبرام العقد، وتمنع شبهة المحاباة عن الإدارة وموظفيها الذين ينهضون بعبء عملية الإبرام، فقد أثبتت التجارب والخبرات التاريخية أن فتح باب السلطة التقديرية أمام الإدارة لأجل اختيار متعاقديها، قد أدى إلى كثير من الفساد.¹
- تهدف المنافسة إلى حماية السوق، من خطر الممارسات المحظورة والأعمال المدبرة والإتفاقيات الصريحة أو الضمنية، التي من شأنها عرقلة حرية المنافسة، أو الحد منها، أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه.²
- إن المنافسة أساس نجاح إقتصاديات الدول، فقد تجلت ملامحها في تطوير القدرة التنافسية للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، من أجل تمكينها من مواجهة المنافسة التي تفرضها باقي المشروعات الاقتصادية الضخمة.³

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة عن مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

في بعض الحالات تجد المصلحة المتعاقدة نفسها أمام ضرورة عدم احترام المبدأ ولا يعتبر ذلك إخلالا أو عرقلة لحرية المنافسة، ويكون هذا المنع لعدة أسباب وجملة من الضوابط و القيود، منها ما يكون بسبب قانوني (أولا)، أو لأسباب عملية تحددها المصلحة المتعاقدة (ثانيا).

أولا: المنع لأسباب قانونية.

يفرض المشرع الجزائري أسباب وقيود يترتب على أعمالها حرمان فئات معينة من المشاركة والدخول في الصفقة العمومية سواء كان شخص طبيعي او معنوي، وذلك بمثابة جزاء يوقع على هذا الشخص، ونذكر ما جاء منها في المادة 62 من الأمر رقم 96-31، التي تقتضي بأن "كل شخص حكم عليه قضائيا بحكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، بسبب تورطه في الغش

¹ - مهند نوح مختار، مرجع سابق، ص 501.

² - حفيزة مركب، «الآليات القانونية لضبط الممارسات المنافية للمنافسة»، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 9، العدد 2، 2022، ص 536.

³ - سامي بن حملة، «آليات دعم و ترقية المؤسسات الصغيرة و المتوسطة في مجال المنافسة»، مجلة البحوث والدراسات العلمية، المجلد 9، العدد 2، 2015، ص 286.

⁴ - المادة 62 من الأمر رقم 96-31، المؤرخ في 30/12/1996 المتضمن قانون المالية لسنة 1997، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 89، الصادر بتاريخ 1996.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

الجبائي يمنع من المشاركة ولمدة 10 سنوات، لهذا السبب يشترط تقديم صحيفة السوابق العدلية إذا تعلق الأمر بشخص طبيعي، والمسير والمدير العام للمؤسسة إذا تعلق الأمر بشخص معنوي".

ونجد نص المادة 75 من المرسوم الرئاسي 247/15، حددت حالات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية إذا نصت على¹: "يقصى بشكل مؤقت أو نهائي من المشاركة في الصفقات العمومية للمتعاقدین الاقتصاديين:

- الذين رفضوا استكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل نفاذ آجال صلاحية العروض.
- الذين هم في حالة إفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية والصلح.
- الذين كانوا محل حكم قضائي حاز قوة الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية.

- الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية والشبه الجبائية.
- الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركائهم".

كذلك يمنع من عقد صفقة عمومية كل شخص معنوي ارتكب إحدى المخالفات المنصوص عليها في المادتين 1 و 2 من الأمر رقم 96-22، وذلك طبقاً لنص المادة 5 منه²: "تطبيق على الشخص المعنوي الذي ارتكب المخالفات المنصوص عليها في المادة 1 و 2 من هذا الأمر...".

ونصت المادة 1 من الأمر رقم 96-22، على "يعتبر مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج بأية وسيلة كانت ما يأتي: تصريح كاذب، عدم مراعاة التزامات التصريح، عدم استيراد الأموال إلى الوطن، عدم مراعاة الإجراءات المنصوص

¹ - المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436، الموافق ل 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 50، الصادر ب 20 سبتمبر 2015

² - المادة 05 من الأمر رقم 96-22، المؤرخ في 23 صفر عام 1417، الموافق ل 9 يوليو 1966، المتضمن مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 43، الصادر في تاريخ 10 جويلية 1996.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

عليها أو الشكليات المطلوبة، عدم الحصول على الترخيصات المشترطة، عدم الإستجابة للشروط المقترنة بهذه الترخيصات...". وفي الفقرة الثانية 02 من نفس المادة، نصت على العقوبة كالآتي: "يعاقب المخالف بالحبس من 03 أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة تساوي على الأكثر ضعف قيمة محل المخالفة أو المحاولة".

كما نصت المادة 02 من نفس الأمر على: "تعتبر أيضا مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، كل شراء، أو بيع، أو تصدير أو استيراد أو حيازة السبائك الذهبية والقطع النقدية الذهبية، أو الأحجار أو المعادن...".

ويظهر من المادة 24 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، أن المنع يمتد إلى المتعهدين الأجانب في إطار الصفقات الدولية الذين يتعين عليهم الاستثمار في ميدان النشاط نفسه. وقد نصت على¹: "... في إطار شراكة خاضعة للقانون الجزائري يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون"، وكل إخلال بشروط الصفقة، يرتب الجزاءات المحددة قانونا كعقوبة أصلية أو تبعية من بينها تسجيل المؤسسة الأجنبية، التي أخلت بالتزاماتها في قائمة المؤسسات الممنوعة من تقديم العروض للصفقة العمومية.²

أما عن كيفية تطبيق هذه الأحكام أو بتعبير أدق فيتم ذلك بقرار صادر عن الوزير المكلف بالمالية.³

ثانيا: المنع لشروط تفرضها المصلحة المتعاقدة.

للمصلحة المتعاقدة الحق أن تفرض بعض الشروط الخاصة بالمرشحين في المنافسة، فلها الحق في استبعاد الأفراد الذين يثبت عدم مقدرتهم الفنية أو المالية لأداء الأعمال المطروحة في

¹ - المادة 24 من المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 28 شوال 1431هـ، الموافق ل 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 58، الصادر في 07 أكتوبر 2010.

² - محفوظ بن شعلال، «إجراءات إبرام الصفقات العمومية ضمانات للشفافية أم حواجز تقييدية؟»، «مجاميع المعرفة»، المجلد 01، العدد 01، 2015، ص 86.

³ - طارق بجادي، ضمانات تحقيق مبدأ حرية المنافسة للصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013-2014، ص 20

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

المناقصة ضمانا لحسن سيرها¹، مما يجب على المهنيين والمشاركين تقديم شهادات اثبات للتخصص والتصنيف من قبل المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية في ميدان البناء والأشغال العمومية والري.²

وقد أورد المشرع استثناء بالنسبة لقاعدة تسليم الشهادات، إذا تعلق الأمر بصفقات الأشغال، فأجاز تأخير تقديمها على أن لا يتجاوز إمضاء الصفقة، حرصا على توسيع المنافسة خاصة، وإن استخراج تلك الشهادات وإعادة تحديدها يتطلب وقتا طويلا، بما قد يفوت الفرصة على الراغبين في الترشح من تقديم تعهداتهم في الأجل المحدد للإيداع، غير أن المشرع قيد تطبيق هذا الاستثناء بموافقة المصلحة المتعاقدة، التي تشترط تقديم تعليل مقنع يقدمه المترشح الذي يطلب الإعفاء المؤقت.³

كما تشترط المصالح المتعاقدة ضرورة الحصول على ترخيص مسبق، للسماح بمزاولة النشاط وممارسته، فيما يخص المهندسين والخبراء، أو مكاتب الدراسات، من الوزير المعني لإبرام الصفقات مع إحدى المصالح التابعة للوزارات المكلفة بالسكن والعمران والأشغال العمومية والموارد المائية، الذي يحدد كل 03 سنوات طبقا لنص المادة 01 من مرسوم 68-652⁴: "لا يمكن لأي شخص مهندس، أو تقني، أو خبير، ولا لأي مكتب دراسات مهما كان اختصاصه أن يبرم مع مصالح ووزارة الأشغال العمومية والبناء عقدا أو صفقة تتعلق بالدراسات، إذا لم يكن حائزا على ترخيص...".

¹ - ابتسام حاجي، «الضمانات القانونية لتكريس مبدأ المنافسة الحرة في مادة الصفقات العمومية (دراسة على ضوء قانون المنافسة 12/08 وقانون الصفقات العمومية 247/15)»، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 08، العدد 02، 2022، ص 240.

² - محفوظ بن شعلال، المرجع السابق، ص 87.

³ - نادية تياب، «تكريس مبدأ حرية المنافسة للوقاية من الفساد (الجزائر والمغرب نموذجا)»، مجلة الحقوق والحريات، عدد 02، 2016، ص 60.

⁴ - المادة 01 من المرسوم الرئاسي 68-652، المؤرخ في 07 شوال 1388، الموافق لـ 26 ديسمبر 1968، يتضمن تحديد الشروط التي يمكن للأفراد أن يبرموا ضمنها مع مصالح وزارة الأشغال العمومية والبناء عقودا أو صفقات تتعلق بالدراسات، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 19، الصادر في 19 شوال 1388.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

ومن خلال ما سبق، يمكننا القول بأن تقييد مبدأ المنافسة بهذه الضوابط يحد من التمتع بها، بالقدر الذي يرفع فيه مستوى تطبيقه من خلال توفير اكبر قدر من المشتركين ذوي السمعة الطيبة، إبعادا عن الشبهات، كذلك إن فرض تلك الشروط من شأنه حصر التنافس بين أهل الخبرة والاختصاص ممن يشهد لهم بالكفاءة في الأداء، الأمر الذي يؤدي إلى منح هذا المبدأ وجهاً آخر للتطبيق الأمثل يجعلنا نصطلح عليها بآليات حماية لهذا المبدأ.¹

المطلب الثالث: مقتضيات مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية.

يعد مبدأ حرية المنافسة الأصل في إبرام الصفقات العمومية، وهذا ما أكدته المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في المادة الخامسة منه " لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام يجب أن تراعي في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية.... ضمن احترام أحكام هذا المرسوم".

وعليه ستركز دراستنا في هذا المطلب حول المبادئ الأساسية التي تقتضي عليها الصفقات العمومية، لذا سنقسم هذا المطلب إلى 03 فروع، وهي مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية في (الفرع الأول)، ومبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين في (الفرع الثاني)، ومبدأ شفافية الإجراءات في (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية.

إن هذا المبدأ مضمونه إعطاء الحق لكل المقاولين والموردين، كل حسب إختصاصه بنشاط معين ترمي المصلحة إلى إنجازه، وأن يتقدموا بتعهداتهم قصد التعاقد مع أحدهم، دون تمييز بينهم من أجل الظفر بالصفة العمومية، وحظر الممارسات التي من شأنها أن تعيق وصول المرشحين

¹ - كريمة خلف الله ، «المنافسة في مجال الصفقات العمومية»، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال، المجلد 01، العدد

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

من الدخول في العرض، وتطبيق الشروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه المتعاملين الاقتصاديين.¹

ويقصد بهذا المبدأ إتاحة الفرصة للدخول إلى المناقصة، لكل من تتوفر فيه الشروط والإمكانيات اللازمة والمواصفات التقنية و المالية أن يتقدم بعبء، وذلك عن طريق الإعلان من أجل إضفاء الشفافية على العمل الإداري، واعتبر المشرع الصفقة العمومية عقد بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد، وتطبق أحكام القانون الإداري كمرکز، وكذلك القانون المدني كمرکز تعاقدی، فإن أخل المتعاقد بالتزاماته يجاز للطرف الآخر فسخ العقد مع إمكانية المطالبة بالتعويض.²

ومن المؤكد أنه سيجري عن حق الولوج للطلب العمومي إحداث منافسة بين العارضين، وأن تقف الإدارة موقف المحايد إزاء المتنافسين، فليس لها الحرية المطلقة في استخدام سلطتها التقديرية لتلك الفئات التي تدعوها وتلك التي تستبعد.³

وفي سبيل تفعيل مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي، ألزم المرسوم الرئاسي 15-247 المصلحة المتعاقدة بتجنب أو حظر كل الحواجز الممكنة، والتي من شأنها أن تعيق وصول المترشحين المحتملين للمنافسة من خلال خاصية تأطير المواصفات الفنية بشكل لا يعيق المنافسة، كما منحها السلطة التقديرية في إمكانية اللجوء إلى تخصيص الصفقة العمومية من جهة وتمكين المرشحين من تقديم تعهداتهم في شكل تجميعات مؤقتة للمؤسسات، أو في إطار عقود مناولة، أو التعاقد من الباطن من جهة أخرى⁴، وهو ما سوف نتطرق له بالشرح على النحو الآتي:

¹ - صالح زمال، « الصفقات العمومية ذات الإجراءات المكيفة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 »، مجلة النبراس للدراسات القانونية، المجلد 3، عدد 2، سنة 2018، ص 16.

² - الزهرة برة، تكريس مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، جامعة حمة لخضر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الوادي، 2014-2015، ص 23.

³ - رؤوف بوسعدية، محمد أمين بو الجدي، « تكريس مبدأ المنافسة والمبادئ المكملة له في المرسوم الرئاسي 15-247 »، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 03، العدد 01، 2019، ص 49.

⁴ - نواره تريعة، « حدود مبدأ حرية المنافسة في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 »، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 4، العدد 2، سنة 2021، ص 313.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

أولاً: تأطير خيار الخصوصية التقنية.

ورد النص عليه في المادة 27 فقرة 04 من المرسوم الرئاسي 15-247 "... ويجب إعداد الحاجات من حيث طبيعتها ومداهها بدقة، استناداً إلى مواصفات تقنية مفصلة تعد على أساس مقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية، ويجب أن لا تكون هذه المواصفات التقنية موجهة نحو منتج أو متعامل اقتصادي محدد".

وفي سبيل التحديد الدقيق لهاته المتطلبات خاصة ما تعلق منها بالخدمات المعقدة تقنياً، المحددة والمضبوطة في دفتر الشروط، فإنه يمكن للمتعهدين تقديم بديل أو عدة بدائل للمواصفات التقنية بعد الحصول على ترخيص من المصلحة المتعاقدة.¹

1. اللجوء إلى التخصيص:

يعد اللجوء إلى التخصيص من إختصاص المصلحة المتعاقدة، ويقصد به: "تلبية حاجات هذه الأخيرة لعدة حصص وإدراجها في دفتر شروط وحيد، والأخذ بعين الاعتبار المبلغ الإجمالي لجميع الحصص"²، وهو ما نصت عليه المادة 31 فقرة 03 من المرسوم الرئاسي 15-247، "إن التخصيص من إختصاص المصلحة المتعاقدة، التي يجب عليها تعليل اختيارها عند كل رقابة تمارسها أي سلطة مختصة".

ولتوزيع الطلب العمومي تقوم المصلحة المتعاقدة بعملية التخصيص، وذلك بهدف تبسيط إجراءات الصفقة العمومية، والسماح لأكثر عدد من المؤسسات بتقديم عروضها، بمراعاة المزايا الاقتصادية والمالية والتقنية التي يتم توفيرها.

وبالتالي تكمن المزايا المالية، التي تحققها عملية تقسيم الأشغال والخدمات، في الضغط على تكلفة إنجاز المشروع، تبعاً لطبيعة الأشغال المحددة من ناحية الكم والنوع بالنسبة لكل حصة، بما يسمح للمصلحة المتعاقدة من تحقيق النجاعة في إبرامها للصفقات العمومية، وتتمكن

¹ - نواردة تريعة، مرجع سابق، ص 313

² - محمد لغواطى، مصطفى بن جلول، « إشكاليات تحديد الحاجات في الصفقات العمومية قراءة في أحكام المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام »، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 02، 2022، ص 215.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

في ذلك من التعامل مباشرة مع المؤسسات الصغيرة والمتخصصة، وبقيم مالية أقل من تلك التي تتطلبها عملية إنجازها ضمن منطقة واحدة، مما تجنبها دفع تكاليف إضافية، وبتعبير أدق فقيمة هذه الحصص عادة ما تكون أقل من كلفة المشروع الكلية، فيما لو تم منحه في حصة واحدة فقط.¹

أما بالنسبة للفوائد الفنية والتقنية، فإن توزيع الحصص يركز على القدرات التقنية المتمثلة في الوسائل المادية والبشرية، من حيث نوعية وكمية العتاد المتوفر لها، بالإضافة إلى توفر عنصر الكفاءة من عمال ومهندسين وخبراء وتقنيين.²

وفيما يخص المزايا الاقتصادية، فإن عملية التقسيم قد تحقق أرباحاً ومخدرات في خزينة المصلحة المتعاقدة، لأن منح الصفقة في حصص منفصلة إلى متعاملين متعاقدين متخصصين يكون بمبالغ أقل من منحها في صفقة وحيدة، وذلك راجع لتخصص المؤسسات الصغيرة، بحيث أن عروضها ستكون بطبيعة الحال منخفضة، غير أنه وفي بعض الحالات ونتيجة عدم دقة الدراسات المسبقة، تظهر أشغال إضافية للحصة الوحيدة، المسندة للمؤسسات الصغيرة، مما يؤدي إلى الرفع من قيمة تلك الحصة.³

2. التجميعات المؤقتة للمؤسسات.

التجمع المؤقت للمؤسسات، هو: "إتفاق أو إتحاد مؤقت بين عدة مستثمرين سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين، موضوعه التعهد أو الترشح لصفقة عمومية وذلك بجمع إمكانياتهم البشرية والمادية، إما على سبيل التضامن أو الاشتراك للفوز بها وتنفيذها".⁴

¹ - سمير بلحيرش، الرقابة على تقسيم وزيادة الأشغال والخدمات في الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2011-2012، ص 62.

² - كمال لحول، ميلود بورحلة، سمير لعيسوف، « معايير اختيار العرض الأمثل بين المزايا المالية أو التقنية والاقتصادية في مجال صفقات الأشغال »، مجاميع المعرفة، المجلد 01، العدد 01، 2015، ص 46.

³ - سمير بلحيرش، مرجع سابق، ص 62.

⁴ - أمال زايدي، «التجميعات المؤقتة للمؤسسات كأداة لترقية تنافسية المؤسسات»، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال،

المجلد 07، عدد 2، 2022، ص 90.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

ويعرف التجمع المؤقت في إطار القانون العام اسم **Co-Traitance**، و يعد أحد الأدوات المستخدمة في التعاقد على تنفيذ العقود، ويقصد به : " كل تجمع للوسائل الإنسانية والمادية، لإنجاز مشروع بهدف تنفيذ عقد محدد، سواء كان هذا العقد عام او خاص"¹.

وحسب المادة 81 من المرسوم 15-247 لم يعرف المشرع التجميع المؤقت للمؤسسات لكنه تناول شروطه، إذ ورد في الفقرة الأولى منه: " يمكن للمرشحين أو المتعهدين أن يقدموا ترشيحاتهم أو عروضهم، في إطار تجمع مؤقت للمؤسسات شريطة احترام القواعد المتعلقة بالمنافسة".

وهذا التجمع يلزم المتعاملين المتعاقدين أن يتصرفوا مجتمعين بإنجاز المشروع بالتضامن أو بالشراكة، حيث تستمد فيه القدرات المختلفة للمتعاملين ليصبحوا يداً واحدة تعمل على تنفيذ المشروع أو الصفقة، فكل عضو يعمل على تنفيذ جزء من الخدمات والمهام المنوط له القيام بها، الأمر الذي مكن شريحة كبيرة من المتعاملين الاقتصاديين من الوصول إلى الطلبات العمومية².

3. عقود المناولة.

تعرف المناولة على أنها : "العملية التي يوكل من خلالها المقاول الأصلي بواسطة عقد مناولة وتحت مسؤوليته الكاملة إلى متعامل اقتصادي آخر يدعى المناول، أي مقاول من الباطن للقيام بكل الأعمال و الأشغال التي ألتمز بانجازها أو بجزء منها"³، والتي عرفت و حددت إجراءات اللجوء إليها المواد من 140 إلى 144 من المرسوم الرئاسي 15-247، حيث نصت المادة 140 على : "يمكن للمتعامل المتعاقد بواسطة عقد مناولة أن يمنح تنفيذ الصفقة للمناول بعد موافقة المصلحة المتعاقدة بشرط أن لا تتجاوز المناولة 40% من ... الإجمالي للصفقة".

وحسب المادة 141 من نفس الأمر أشارت أن : "المتعامل المتعاقد هو المسؤول الوحيد اتجاه المصلحة المتعاقدة عن تنفيذ جزء الصفقة المتعامل...". وذلك عن طريق إلزام تمكين

¹ عبد الكريم خليفي، فاتح ساحل، «النظام القانوني للتجمع المؤقت للمؤسسات و أحكام تنظيمية في التشريع الجزائري»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، المجلد 5، العدد 01، 2020، ص 177 .

² نواره تريعة، مرجع سابق، ص 315.

³ حبيب عثمانى مرابط، «المناولة في قانون الصفقات العمومية للأشغال آلية لتعزيز تنافسية الاقتصاد الوطني دراسة في ظل المرسوم التنفيذي 21-219»، مجلة إدارة الأعمال والدراسات الاقتصادية، مجلد 7، عدد 2، 2021، ص 593.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

المناول بتنفيذ العمل المتفق عليه، والتزام استلام العمل، وتأدية هذا العمل مقابل الإلتزام بدفع الأجر¹.

ثانيا: الدعوة الفعلية للمنافسة (الإعلان والإشهار).

يساهم الإعلان في الصفقة العمومية في تحقيق فعالية هذا النوع من العقود الإدارية، على أن يستجيب للأهداف المرتبطة بالمبادئ الأساسية للطلب العمومي والمنصوص عليه في المادة 05 من مرسوم رئاسي 15-247.²

إضافة إلى الاعتماد على ترويج الإشهار والذي يتم عادة في الصحف والجرائد والمحلات والتعليق في أماكن يذهب إليها الجمهور دون إلزامية النشر³، وهذا ما سيتم دراسته تفصيليا في المباحث القادمة.

الفرع الثاني: مبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين

تعتبر المساواة في مجال الصفقات العمومية، إحدى المبادئ الأساسية التي تحكم إبرامها والتي حرص المشرع على احترامها والالتزام بها فهي أساس المنافسة، وتطبيقا لهذا المبدأ تلتزم المصلحة المتعاقدة، بكفالة حق تقديم العروض لكل مقدمي العطاءات في الصفقة، والذين إستوفوا الشروط القانونية المطلوبة، والحكمة من تطبيق هذا المبدأ، هو ضمان الصلاحية والخبرة وهذا يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، وإضفاء الشفافية على الصفقة والنهوض بالمشروع موضوع التعاقد⁴.

فالمساواة أساس للعدل ولمبدأ المشروعية، فهي تسمح لجميع المتقدمين بعروضهم أن يكونوا على نفس المرتبة مع بقية المتنافسين تحقيقا للمصلحة العامة، دون أن تملك الإدارة حق تفضيل

¹-سمية شريف، عمارعاشو، « النظام القانوني للمنازعات الناشئة عن عقد المناولة في الصفقات العمومية »، مجلة صوت القانون، المجلد 08، العدد 02، 2022، ص 754

²-عباس غنية، «الإعلان عن الصفقة العمومية كآلية لتكريس مبدأ المنافسة»، مجلة العلوم الإنسانية، مجلد أ، عدد 49، 2018، ص 22.

³-الصالح زمال، مرجع سابق، ص 16.

⁴-وافية داهل، «مبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين في مرحلة إبرام الصفقات العمومية المضمون والحدود»، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 7، العدد 01، ص 421.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

أي مترشح على الآخر، وأن تقف موقف الحياد حيال العروض المقدمة، وبالتالي يحظر التفرقة بينهم كأن تتم محاباة أحدهم أو إعفائه من بعض الشروط¹.

ولم يكتف المشرع الجزائري بالمساواة في طلب العروض فقط، بل جسدها أيضا في الرقابة على الصفقات سواء كانت داخلية لجنة فتح الأظرفة أو خارجية، كما جسدها في الطعن أمام لجنة الصفقات المختصة².

وقد نص على هذا المبدأ الدستور الجزائري في مادته 32 على مايلي: " كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي".

والمساواة أمام القانون المكرسة دستوريا، يجب أن تكون فعلية أي حقيقية أمام أفراد المجتمع، ومتحققة أمام القضاء وأمام التكاليف العامة ومتحققة أمام الحقوق والمصالح، لأن انتهاك مبدأ المساواة أمام القانون يؤدي إلى المخاطرة بكافة الحقوق والحريات، فإذا تفاوت خضوع الأفراد للقانون، فمعنى ذلك أن القانون يخضع له الضعفاء دون الأقوياء³.

الفرع الثالث: مبدأ شفافية الإجراءات.

تعتبر شفافية الإجراءات واختيار المتعامل المتعاقد في مجال الصفقات العمومية أمرا جوهريا لأنه يسمح بممارسة الرقابة، سواء الإدارية أو المالية بفعالية وعلى مستوى جميع مراحل إجراءات إبرام الصفقة، والواقع أنه لا يمكن تسليط الجزاءات المختلفة على الإخلال بالتنظيم الخاص بالصفقات العمومية، إلا إذا كان إبرام الصفقة ظاهريا ومرئيا، ولا يتأتى ذلك إلا بوجود وتبني إجراءات خاصة باختيار المتعامل المتعاقد⁴.

¹ - خديجة جعفر، «مبادئ الصفقات العمومية في المرسوم 15-247»، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد 12، عدد 3، 2020، ص 145.

² - خديجة جعفر، مرجع نفسه، ص 145.

³ - وردية العربي، «الحماية الدستورية لمبدأ المساواة وفقا للتعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016»، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، 2017، العدد 4، ص 12.

⁴ - عبد الكريم تافرونت، «القواعد المنظمة لمبادئ الصفقات العمومية في التشريع الجزائري»، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 5، 2016، ص 117.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

وتكريس الشفافية في إجراءات الصفقات العمومية، نابع من مبدأ ديمقراطي الذي يعترف به الدستور، وكلما زادت نسبة الشفافية كلما قلت نسبة الفساد، كما يدل على الفصل بين السلطات القضائية التي تنظر في المواد الإدارية، باعتبار أن القضاء الإداري المختص في حالة وجود إخلال بشروط وإجراءات تنظيم الصفقة العمومية، وعليه يعد هذا المبدأ حتمية أساسية يجب على الإدارة المتعاقدة أن تكرسه عبر مختلف المراحل التي تمر بها الصفقة العمومية، كما يعد هذا المبدأ آلية من آليات الحكم الراشد،¹ فقد أكد المشرع الجزائري على التقيد بها بموجب نص المادة 09 من القانون 06-01، المتعلق بالوقاية والفساد ومكافحته التي جاءت على النحو التالي:² "ويجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية.

ويجب ان تتركس هذه القواعد على وجه الخصوص :

- كل المعلومات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية.
- الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء...

كما يضمن هذا المبدأ الشفافية المنافسة النزاهة بين الأعوان الاقتصاديين المتدخلة في السوق بما يضمن السير العادي لآلياته خاصة في مجال الصفقات العمومية، اين تلتزم المصلحة المتعاقدة بالإعلان عن شروط المشاركة فيها، مما يمنع من ارتكاب الجرائم كالرشوة و المحاباة³ فقد جاء في نص المادة 01 من قانون العقوبات على أنه " لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن بدون نص، وكما أن القضاء الجزائي المختص في حال ارتكاب جريمة من بداية القيام بإجراءاتها وبعد تنفيذها"⁴.

¹ عبد الكريم تافرونت، مرجع السابق، ص 118.

² مادة 09، من قانون رقم 06-01، المؤرخ 21 محرم 1427، الموافق ل 20 فيفري 2006، تتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 14، الصادرة بتاريخ 8 مارس 2006.

³ حبيبة عتيق، «أهم المبادئ المؤطرة لعملية اختيار المتعامل المتعاقد» ، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية، المجلد 01 ، العدد 02 ، 2017 ، ص111.

⁴ -المادة 01، من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1368، الموافق ل 08 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48 ، الصادرة في 08 جوان 1966 المعدل والمتمم .

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

وما يحمي مبدأ الشفافية، تلك البيانات والمعلومات التي يجب أن يتناولها إعلان طلب العروض، والمتمثلة أساسا في تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي كيفية العروض، شروط التأهل أو الانتقاء الأولي، موضوع العملية، قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفتر الشروط ذات الصلة، مدة تحضير العروض ومكان ايداعها ومدة صلاحيتها، إلزامية كفالة التعهد إذا اقتضى الأمر.¹

وبالتالي فالشفافية عامل استقرار قوي بالنسبة للدولة حيث ترسم مفاهيم التقدم السياسي والإداري والقانوني، وتعتبر الشفافية ضرورة أملتتها سياسة العولمة التي اجتاحت على المجتمعات في كل جوانب حياتها، والمنادية بتعزيز الشفافية لمكافحة الفساد وبأشكاله المتعددة لا سيما في القطاع العام.²

¹ - عبد الكريم تافرونت، مرجع سابق، ص 118.

² - نور الهدى عطا الله، مبدأ الشفافية في مجال الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2021/2022، ص 28.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

المبحث الثاني: الإجراءات المكرسة لمبدأ المنافسة في الصفقات العمومية وطرق إبرامها.

يعد النظام القانوني للصفقات العمومية الوسيلة المثلى لاستغلال أموال الخزينة العمومية، والأكثر تداولاً في الحياة العملية نظراً لمكانته في تحقيق النفع العام، وقد حرصت كل النصوص التشريعية التي تنظم الصفقات العمومية إلى إقامة المنافسة والنزاهة في إبرام الصفقات العمومية، لما تمنحه من تنوع في العروض تمكن الإدارة من الاستغلال الأمثل للأموال العمومية، وذلك من أجل تنشيط العجلة التنموية للبلاد وتوفير حماية فعالة للمال العام.

ولأجل نجاعة الصفقة العمومية يجب مراعاة جملة من الإجراءات المتبعة لمنحها، ضماناً للمنافسة وتمكيناً للإدارة لاختيار أفضل العروض المقدمة التي يلتزم بها المتعهدون من أولى مراحل الصفقة إلى غاية المنح النهائي للصفقة، ومن الضروري إيجاد طرق لإبرام الصفقات العمومية التي من شأنها تحقيق المنافسة والشفافية.

وعلى هذا، فإن هذا المبحث سيرتكز على جانبين أو مطلبين، أين سنخصص (المطلب الأول) بذكر إجراءات منح الصفقة العمومية، و (المطلب الثاني) سندرس فيه طرق إبرام الصفقات العمومية.

المطلب الأول: إجراءات منح الصفقة العمومية (مراحل إعداد الصفقة العمومية).

حسب المرسوم الرئاسي 15-247 نجد أن الصفقة العمومية تمر بعدة مراحل ، فقد أحاطها المشرع بالعديد من الإجراءات وذلك لارتباطها بجانب حساس ومهم وهو الاستعمال الحسن للمال العام وحمايته، وبالتالي تكريساً لمبدأ المنافسة، وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث إجراءات منح الصفقة العمومية: والمتمثلة في (الفرع الأول) الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء، وفي (الفرع الثاني) علانية المعلومات، وبعدها ننتقل إلى مرحلة أخرى في (الفرع الثالث) إيداع العروض والتقدم بالعطاءات، وفي (الفرع الرابع) سنذكر مرحلة إرساء الصفقة، وبعدها سنتطرق إلى المرحلة والإجراء الأخير في (الفرع خامس) المتمثل في مرحلة اعتماد الصفقة العمومية.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

الفرع الأول: الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء .

إن الشروط المرتبطة بالعقود الإدارية بما فيها الصفقات العمومية تحدد عادة قبل عملية التعاقد من طرف الإدارة وحدها، وإبرادتها المنفردة، بصفتها صاحبة سلطة عامة ومن جهة أخرى المتعامل المتعاقد يقتصر دوره على تحديد موقفه من هذه الشروط والوثيقة، التي تحدد شروط التعاقد ضمن المرسوم 15-247، هي دفتر الشروط، وعلى هذا الأساس سنخصص هذا الفرع لدراسة احتياجات المصلحة المتعاقدة (أولا)، ثم إعداد دفاتر الشروط (ثانيا).

أولاً: تحديد احتياجات المصلحة المتعاقدة.

يعتبر أهم مرحلة وأكثرها إنعكاساً على مبادئ المنافسة، وذلك عن طريق تحديد الحاجات العمومية، فهو عبارة عن عزم وتخطيط المصلحة المتعاقدة، الرغبة في التعاقد على القيام بتنفيذ مشروع ما عن طريق الانطلاق في إعداد دراسة أولية وتقنية للمشروع، والإحاطة بجميع جوانبه لا سيما الحاجات ومواصفاتها وحجمها.¹

وقد أوردت المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247، أربع أصناف من الصفقات العمومية تمثل طبيعة الحاجات وهي "إنجاز أشغال، اقتناء اللوازم، إنجاز دراسات وتقديم خدمات".

وقد جاء في المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247، على أهمية موضوع تحديد الحاجات وعدم توجيهها لأحد المتعاملين، كما يلي: "تحديد حاجات المصالح المتعاقدة الواجب تلبيتها مسبقاً قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صفقة عمومية، يحدد مبلغ حاجات المصالح المتعاقدة استناداً إلى تقدير عقلاني وصادق، حسب الشروط المحددة في هذه المادة".

وبالتالي لتحديد حدود اختصاص لجان الصفقات، تضبط المصالح المتعاقدة المبلغ الإجمالي للحاجات مع أخذها بعين الاعتبار وجوباً ما يأتي:

1. القيمة الإجمالية للحاجات المتعلقة بنفس عملية الأشغال فيما يخص صفقات الأشغال.

¹ - محمد لغواطى، مصطفى بن جلول، «إشكالات تحديد الحاجات في الصفقات العمومية، قراءة في أحكام المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام»، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، مجلد 06، عدد 02، جوان 2020، ص 204.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

2. تجانس الحاجات فيما يخص صفقات اللوازم والدراسات والخدمات¹.

كما نصت المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247، فقرة 3 على: "يجب إعداد الحاجات من حيث طبيعتها ومداهما بدقة استنادا إلى مواصفات تقنية مفصلة تعد على أساس مقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغها أو مطلبات وظيفية..."، ومن هنا، يظهر حرص المنظم الجزائري على إضفاء الدقة في مرحلة تحديد حاجات المصلحة المتعاقدة، والزامها على الاعتماد على المواصفات التقنية المفصلة أثناء تحديد الحاجات، من خلال التأكيد على ذلك صراحة في نص المادة 27، الأمر الذي يحصنها من التلاعب والتحايل لأغراض غير مشروعة، وذلك في إطار حماية مبدأ المنافسة بين المتعاملين الاقتصاديين².

ثانيا: إعداد دفتر الشروط.

يقصد بـدفتر الشروط " وثيقة رسمية تضعها الإدارة المعنية بالصفقة أو المشروع، بإرادتها المنفردة، وتحدد بموجبها سائر الشروط الواجب توافرها للمشاركة والمتعلقة بقواعد المنافسة، وتضع فيها كل حاجياتها والتزاماتها المراد تحقيقها من وراء الصفقة، وكيفية اختيار المتعامل المتعاقد"³.

ودفاتر الشروط تشمل 3 أنواع وهي:

1. دفاتر البنود العامة (الإدارية العامة).

لقد أشارت المادة 26 من المرسوم 15-247، على دفاتر البنود الإدارية العامة: "توضح دفاتر الشروط ... وهي تشمل على الخصوص ما يأتي : دفاتر البنود الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال، واللوازم، والدراسات، والخدمات، والموافق عليها".

¹ مصطفى زناتي، «ضبط وتحديد الحاجات قبل إبرام الصفقة العمومية (حجر الزاوية في عقلنة وترشيد الطلب العمومي)» مجلة البحوث السياسية والإدارية، المجلد 07، العدد 01، 2018، ص 03.

² غنية عباس، «حماية مبدأ المنافسة في مرحلة تحديد الحاجات المصلحة المتعاقدة في الصفقات العمومية»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 7، العدد 01، 2022، ص 373.

³ يوسف بلملياني، « دفتر الشروط كوسيلة لتكريس البعد البيئي في مجال الصفقات العمومية»، دفاتر السياسة والقانون، المجلد 12، العدد 1، 2020، ص 438.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

ويتضمن هذا الدفتر أحكاما وأسس متعلقة بموضوع الصفقة العمومية، سواء من حيث طرق الإبرام أو تصنيف الصفقات، أو الآجال، أو شروط المشاركة في المناقصات والوثائق المطلوبة وأحكام المناقصة والمزايدة، والتأشيرة على الوثائق وشكل المشاركات، وفتح الأظرفة، كما يتضمن الدفتر أحكاما تنظيمية تتعلق بطريقة التراضي، وأخرى تتعلق بالضمانات وتنفيذ الأشغال، وسلطات الإدارة في مجال التنفيذ، والتسوية المالية للصفقة¹

2. دفاتر التعليمات المشتركة.

تحدد هذه الدفاتر الشروط التقنية المشتركة، فهي تتم دفاتر البنود الإدارية العامة، كما انها تحدد بالنسبة لكل طائفة من الصفقات كيفية تحديد السعر، وشروط تسديد التسبيقات والتخليص، ويصادق على هذه الدفاتر الوزير المختص.²

حسب نص المادة 26 من مرسوم 15-247: " دفاتر التعليمات التقنية المشتركة التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات العمومية المتعلقة بنوع واحد من الأشغال أو اللوازم أو الدراسات أو الخدمات، الموافق عليها بقرار من الوزير المعني...".

3. دفاتر التعليمات الخاصة.

وهي أكبر الدفاتر تخصيصا، لأنها تحتوي على الشروط الخاصة بكل عقد يراد إبرامه، فمهمة هذه الدفاتر مهمة تكميلية لما هو ناقص في دفاتر الشروط الإدارية العامة، أو دفاتر الشروط المتعلقة بنوع واحد من العقود بالنسبة للعقود التي هي محل الإبرام، كما يمكنها تعديل الأحكام العامة الواردة بهما بما يكيف شروطهما، وفقا لموضوع التعاقد المحدد في الحدود المسموح بها بطبيعة الحال.³

¹ - مريم مسقم، «دفاتر الشروط كآلية لتحقيق شفافية الإجراءات في الصفقات العمومية»، مجلة المقار للدراسات الاقتصادية، العدد 3، 2018، ص121

² - عبد الوهاب دراج، نادية ضريفي، « دور أعمال المنافسة في مرحلة تكوين الصفقة العمومية في الحفاظ على المال العام من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15-247 »، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 10، 2018، ص 19.

³ - مريم مسقم، مرجع السابق، ص121.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

وإذا كانت الإدارة المعنية، هي من تملك قانون إعداد دفتر الشروط بإرادتها المنفردة، فإن هذه الوثيقة تبدأ في الظهور تنظيميا بعد الحصول على رخصة البرنامج، ويجسد دفتر الشروط فكرة علوية الإدارة وممارستها لامتيازات السلطة العامة، كما تبرز من خلاله فكرة الشروط الغير المألوفة على صعيد القانون الخاص، والتي تتميز بها القانون الإداري كأحد أهم فروع القانون العام.¹

وبالإضافة تقوم المصلحة المتعاقدة بإعداد دفتر الشروط، قبل النداء للمنافسة وبصفة منفردة باعتبارها سلطة عامة، وحتى بالنسبة لأسلوب التراضي، فإنه على المصلحة المتعاقدة إعداد دفتر شروط الذي يتم بناء على برنامج مساحي مقدم من طرف صاحب المشروع تقوم الإدارة بإعداد دفتر الشروط بشقيه (عرض مالي وعرض تقني)، فالعرض التقني يتكون من تعليمة موجهة للعارضين، دفتر التعليمات الخاصة والمشاركة والملاحق وعرض مالي به تفصيل أسعار الدراسة.²

الفرع الثاني: علانية المعلومات.

تعتبر العلانية الوسيلة المثلى لنقل الحرية في الترشح من الجانب النظري إلى الناحية التطبيقية والعملية، إذ في غياب الإعلان لا وجود لمجال حقيقي للمنافسة بين الراغبين في التعاقد، ومن شأنه أن يخل بمبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية وشفافية الإجراءات والمساواة بين المترشحين، وهذا المبدأ غير منصوص عليه صراحة،³ فالإعلان عن الصفقة العمومية، هو إجراء تقوم بموجبه الإدارة بالإدلاء برغبتها في المشاركة في الصفقة وتوجيه الدعوة للتعاقد معها، وفقا لشروط وإجراءات محددة قانونا بهدف جلب أكبر عدد من المتنافسين، فهو حق من حقوق المترشحين كفه لها القانون، لهذا فإنه يستوجب أن تمر كل إجراءات الصفقات العمومية بالعلانية،

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2016 ، ط6، جسر للنشر والتوزيع، القسم الأول، الجزائر، 2021 ، ص 280.

² - مريم مسقم، مرجع سابق، ص 122.

³ - عبد الكريم تافرونت، مرجع سابق، ص 115.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

تطبيقا للمنافسة الشفافة وتكريسا لمبادئها، ومنه تحقيق فعالية ونجاعة لهذا النوع من العقود الإدارية.¹

وبالتالي سنتطرق في هذا الفرع، إلى ذكر الوسائل الكلاسيكية للإعلان (أولا)، ثم سنذكر الوسائل الحديثة للإعلان (ثانيا).

أولا: الوسائل الكلاسيكية للإعلان.

1. الجرائد:

لقد ألزم المشرع المصلحة المتعاقدة، بمراعاة الإعلان في الجرائد في كل أشكال طلب العروض المبينة²، بموجب المادة 42 من المرسوم الرئاسي 15-247، والتي تنص على: " أنه يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا و/أو دوليا ويمكن أن يتم حسب الأشكال التالية: طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، طلب عروض محدود، المسابقة."

كما يشترط المشرع الجزائري، أن تكون هذه الجرائد يومية وليست أسبوعية أو شهرية، وأن تكون جرائد وطنية وليست أجنبية، وأن تكون هذه الجرائد موزعة على المستوى الوطني وليس الجهوي أو المحلي، أما الحد الأدنى من الجرائد التي ينبغي النشر فيها فقد حدد المشرع بجريدين على الأقل، ولغة الإعلان يجب أن تكون محررة باللغة العربية و بلغة أجنبية واحدة على الأقل.³ وهذه المواصفات حددتها المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247، التي جاء فيها: "يحرر إعلان طلب العروض ... كما ينشر ... وعلى الأقل في جريدين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني".

¹ - عبد الرزاق براهيم، زين العابدين بلماحي، « الإعلان عن الصفقات العمومية بين حماية مبدأ المنافسة الحرة والحد من ظاهرة الفساد»، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07، العدد 02، 2020، ص 731.

² - نور الدين عبد السلام، «دور الإعلان في تقرير مبدأ الشفافية الصفقات العمومية كآلية للوقاية»، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مجلد 04، عدد 2، 2021، ص 330.

³ - أحمد عميري، « دور الإشهار (الإعلان) في اضعاف الشفافية على إجراءات إبرام العقود الإدارية في الجزائر طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247»، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 18، جوان 2017، ص 231.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

من جهة أخرى اشترط المشرع بموجب الفقرة الثانية من المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247، السابقة الذكر، أن يتم الإعلان عن المنح المؤقت في نفس الجرائد التي ينشر فيها إعلان طلب العروض، غير أنه قيد ذلك لحدود الإمكان والتي تنص على: "يُدرج إعلان المنح عندما يكون ذلك ممكناً، مع تحديد السعر وآجال الإنجاز وكل العناصر التي سمحت باختيار حائز الصفقة العمومية".

2. الإشهار المحلي:

وسع المشرع الجزائري من عملية استخدام وسائل الإعلان عن الصفقة العمومية، لضمان حرية ونجاعة الطلبات العمومية، لذلك مكن المصلحة المتعاقدة من إعلان طلب العروض على المستوى المحلي، معتمداً في ذلك على معيارين، أولهما **المعيار العضوي** حيث اشترط أن يتعلق الأمر بطلبات عروض الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها¹.

أما المعيار الثاني اشترط أن يكون **التقدير الإداري** بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم يساوي مبلغ مائة مليون دينار 100.000.000 دج أو يقل عنه، وبالنسبة لصفقات الدراسات والخدمات إذا كان التقدير الإداري يساوي مبلغ خمسين مليون دينار 50.000.000 دج أو يقل عنه².

وسبب اعتماد الإشهار المحلي في هذه الحالات يرجع إلى مدى الأهمية الاقتصادية للطلب العمومي، ففي هذه الحالة فإن الشخص العمومي الذي يرغب في التعاقد له اختصاص إقليمي محدود هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المبلغ المالي التقديري للطلب العمومي ليس مبلغ مرتفع، وهذه كلها معطيات قد تغني الإشهار الوطني³.

3. الوكالة الوطنية للإشهار والنشر:

أنشأت الوكالة الوطنية للنشر والإشهار سنة 1967، وجاء ذلك مواكبة لصدور قانون الصفقات العمومية، وهي مؤسسة وطنية عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، يحدد رأسمالها عن طريق وزير الأنباء ووزير المالية والتخطيط آنذاك،

¹ - نور الدين عبد السلام، مرجع سابق، ص 331.

² - نور الدين عبد السلام، مرجع نفسه، ص 331.

³ - أحمد عميري، مرجع سابق، ص 231.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

ومن بين أهداف الوكالة دراسة وتطوير الإشهار بكل الوسائل، وبجميع الطرق البصرية والسمعية، كالإعلانات والنشر، أما عن عملها يتمثل في التعامل مع الهيئات الصحفية والمنظمات الصناعية والتجارية، بهدف إشهار المنتجات أو الخدمات، كذلك تبرم العقود والاتفاقيات مع مؤسسات أخرى، من أجل تنظيم متبادل ومشارك للنشر والإشهار¹.

وبالرجوع للمادة 14 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية والتي جاء فيها: "يجب أن تكون الحاجات المذكورة أعلاه محل إشهار ملائم واستشارة متعاملين اقتصاديين مؤهلين كتابيا، لاقتناء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية"، نجدها قد منحت المصلحة المتعاقدة كامل السلطة التقديرية في أعمال إشهار ملائم، وذلك في حالة عدم تجاوز مبالغ الطلبات العمومية العتبة المالية.

4. النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي.

وهي عبارة عن نشرة دورية، و ينشر فيها جميع الإعلانات القانونية أو التنظيمية المتعلقة بالصفقات العمومية، التي يبرمها المتعامل العمومي، وعند الإقتضاء كل المعلومات الاقتصادية والتقنية التي تتعلق بالصفقات التي تبرمها الإدارة².

وبالرجوع إلى المادة 65 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، نجدها تلزم المصلحة المتعاقدة بنشر إعلان طلب العروض في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي وذلك بنصها: "يحرر إعلان طلب العروض باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل، كما ينشر إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي".

¹ عبد الرحمان مجدوب، رمضان فاطمة الزهراء، «وسائل الإشهار للصفقات العمومية في التشريع الجزائري»، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، مجلد 15، عدد 03، 2022، ص 1091.

² أحمد عميري، مرجع سابق، ص 230.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

ثانيا: الوسائل الحديثة للإعلان.

لم تعد وسائل الإعلان مقتصرة على الوسائل التقليدية فقط كالصحف والجرائد، بل مع التطور في هذا المجال، شهدت هذه الوسائل بدورها تطورا كبيرا بحيث أصبحت تستعين بالوسائل الالكترونية أو النشر الالكتروني.

1. استحداث بوابة الكترونية للصفقات العمومية:

النشر الالكتروني وسيلة فعالة في مجال الإعلان عن الصفقات العمومية، باعتباره عملية للإحتزان الرقمي للمعلومات، مع تطويعها، وبثها، وتوصيلها، وعرضها إلكترونيا أو رقميا عبر شبكات الإتصال¹، وهذا الأخير تم تكريسه في المرسوم الرئاسي الحالي 15-247، إذ جاء الفصل السادس من الباب الأول تحت عنوان " اتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الالكترونية" كما في المادة 203 منه على : " تؤسس بوابة الكترونية للصفقات العمومية، تسير من طرف الوزير المكلف بالمالية والوزير المكلف بتكنولوجيا الإعلام والاتصال صلاحيات كل دائرة وزارية، يحدد محتوى كل البوابة وكيفيات تسييرها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية".

أما في المادة 204 من ذات المرسوم فقد نصت على النشر الالكتروني حيث جاء فيها: " تضع المصالح المتعاقدة وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المترشحين للصفقات العمومية بالطريقة الالكترونية، حسب جدول زمني يحدد بموجب قرار الوزير المكلف بالمالية".

2. كيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الالكترونية.

يكون تبادل الوثائق، بالطريقة الالكترونية بين المصالح المتعاقدين، والمتعاملين الاقتصاديين متعلقا على الخصوص بما يأتي:

بالنسبة للمصالح المتعاقدة تطلب من المتعاملين الاقتصاديين تزويدها بدفاتر الشروط، وتقديم لهم نماذج التصريح بالاككتاب، ورسالة التعهد، والتصريح بالنزاهة، والتعهد بالاستثمار، عند الاقتضاء، الوثائق والمعلومات الإضافية عند الاقتضاء، طلبات استكمال أو توضيح العروض

¹ - نبيلة أفوجيل، «دور البوابة الالكترونية للصفقات العمومية في مواجهة جرائم الفساد»، مجلة الفكر القانوني والسياسي،

المجلد 06، العدد 01، 2022، ص1092.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

عند الاقتضاء¹، وتبلغهم بواسطة البوابة المنح المؤقت للصفقات العمومية، عدم جدوى الإجراءات أو إلغائها أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة العمومية بالإضافة إلى تبليغهم الأجوبة عن طلبات الاستفسار حول أحكام دفاتر الشروط، والأجوبة على طلبات نتائج تقييم العروض وعن الطعون.²

أما المتعاملين الاقتصاديين كطرف مقابل للمصالح المتعاقدة، فيطالبون ان تزودهم هذه الأخيرة بنماذج التصريح بالإكتتاب، أو رسالة التعهد، إضافة الى التصريح بالنزاهة، والتعهد بالإستثمار، طلب معلومات إضافية حول احكام دفتر الشروط، مع إمكانية سحب الوثائق عند الاقتضاء، ويقدم المتعاملون الاقتصاديون عبر البوابة الإلكترونية عروضهم التقنية والمالية وفي حالات أخرى تعديلات على عروضهم، كما يطلبون من المصالح المتعاقدة موافاتهم بنتائج تقييم العروض، والرد على طعونهم من خلال هذه البوابة.³

ومن خلال هذا نجد أن المشرع قد قام بتحديد خدمات البوابة من الناحية المعلوماتية الإلكترونية بين المتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة، في مجال الصفقات، والأجوبة التي تقدمها، والبيانات المختلفة التي تضعها بين يدي مستعمليها وهذا بغرض تسريع وتيرة المعاملة وإختصار الوقت والإجراءات وكذلك تكريسا للمنافسة والشفافية والموضوعية بين الطرفين، والملاحظ أن المشرع لم يحدد هذه الوثائق على سبيل الحصر، ويظهر هذا من خلال استعمال مصطلح "عند الاقتضاء"، بمعنى أن هذه الوثائق المتطلبة قد تزيد وتتنقص حسب الحالة.⁴

الفرع الثالث: ايداع العروض وفحصها (التقدم بالعطاءات).

يمكن تعريف العطاءات بأنها: "العروض التي يتقدم بها الأشخاص في الصفقة، والتي يتبين من خلالها الوصف الفني لما يستطيع المتقدم القيام به، وفقا للمواصفات المطروحة في ملف الصفقة، وكذلك تحديد السعر الذي يقترحه والذي رضي على أساس إبرام العقد فيها لو

¹ - ودان بو عبد الله، مركان محمد البشير، «البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية نحو تحسين أفضل للخدمة العمومية في إطار الإدارة الإلكترونية»، مجلة المالية والأسواق، العدد 3، 2015، ص114.

² - سهيلة بوزيرة، « مبدأ الشفافية ورقمنة قطاع الصفقات العمومية »، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 07، العدد 01، 2023، ص 3578.

³ - نبيلة أفوجيل، مرجع سابق، ص1095.

⁴ - سهيلة بوزيرة، مرجع سابق، ص 3578.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

رست عليه الصفقة، وينبغي تقديم العطاءات أو العروض خلال المدة التي حددتها المصلحة المتعاقدة وفقا للشروط المطلوبة ، ويبدأ تقديمها من تاريخ أول صدور لإعلان طلب العروض في اليوميات الوطنية أو الجهوية أو المحلية أو النشرة الرسمية¹.

وفي هذه المرحلة يقوم المتعهدون، بتقديم عطاءاتهم وعروضهم وفقا لشروط وآجال محددة وكيفيات مبينة في الإعلان، وبالتالي سنتطرق في هذا الفرع إلى ذكر، أجل ومدة تقديم العروض (أولا)، وشكل العطاء / العرض (ثانيا).

أولا: أجل ومدة تقديم العروض:

تحدد الإدارة أو المصلحة المتعاقدة، بما لها من سلطة تقديرية وتبعا لطبيعة الصفقة وتعقيدها، أجل ومدة تقديم العروض بداية من تاريخ الإعلان في الجريدة بصورة تكفل الإعلام الكافي للمتنافسين، كما يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تمدد ذلك الأجل، ويبقى المتعهد ملتزم بعطاءه طيلة مدة الأجل².

وقد نصت المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15-247 على : " يحدد أجل تحضير العروض تبعا لعناصر معينة مثل تعقيد موضوع الصفقة المعتمز طرحها والمدة التقديرية اللازمة لتحضير العروض وإيصالها".

وبالتالي فالمشرع قد أحسن صنعا، عندما ألزم الإدارة المعنية عند اختيارها لأجل أن تفتح مجال المشاركة، والترشح لأكثر عدد ممكن من العارضين³.

¹ - إلهام زاير، « تقديم العروض كإجراء أولي لإبرام الصفقات العمومية وإحترام قواعد المنافسة»، مجلة الباحث في العلوم القانونية والسياسية، العدد 02 ، 2019 ، ص 97.

² - فيصل نسيغة، «النظام القانوني للصفقات العمومية وآليات حمايتها»، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 05، 2009، ص119.

³ - نصيرة علالي، محمد لمين سلخ ، جميلة مقدم، «مفهوم إجراءات التعاقد وفقا لأسلوب والاستشارة الانتقائية في الصفقات العمومية»، مجاميع المعرفة، العدد 01، المجلد 2015، ص177.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

ثانيا: شكل العطاء / العرض.

يجب أن يوضع العرض في ظرف مقفل ومختوم (الختم دلالة على عدم الفتح) يبين مرجع الاستشارة وموضوعها ويحمل عبارة لا يفتح، مناقصة رقم (...)، موضوع المناقصة، وتعرض الإدارة صاحبة المشروع، بأن يقوم المتعهدون بتقديم الوثائق الإدارية المحددة في دفتر الشروط، وأن تودع في ظرفين مختومين منفصلين، حيث يحتوي الظرف الأول على (العرض التقني عليه اسم وعنوان المتعهد)، أما الظرف الثاني يحتوي على (العرض المالي عليه اسم وعنوان المتعهد)، حيث تودع هذه العروض في ظرف مزدوج مجهول لا يحمل أي معلومات خارجية، بحيث يودع الظرفان إلى العنوان الخاص بالإدارة المتعاقدة¹.

هذا ما فصلته نصوص التنظيم الجزائري، في مشتملات ملف العرض بناء على نص المادة 67 مرسوم 15-247: " يجب أن تشتمل العروض على ملف الترشيح وعرض تقني وعرض مالي ... "

الفرع الرابع: مرحلة إرساء الصفقة.

تمر عملية إرساء الصفقة في القانون الجزائري بمرحلتين، عن طريق لجنتين نص عليهما المرسوم الرئاسي 10-236، هما لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض.

وفي هذا الفرع سندرس (أولا) لجنة فتح الأظرفة، و(ثانيا) لجنة تقييم العروض.

أولا: لجنة فتح الأظرفة.

نصت المادة 121 من المرسوم الرئاسي 10/236، على " تحدث في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة لفتح الأظرفة لدى كل مصلحة متعاقدة، يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقررة تشكيلة اللجنة المذكورة في إطار الإجراءات القانونية التنظيمية المعمول بها".

¹ - نصيرة علالي، محمد لمين سلخ ، جميلة مقدم، مرجع سابق، ص177.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

من هذا النص تبين أن المشرع الجزائري ألح على مبدأ الحماية، ومتابعة وتسيير الصفقة وألزم مسؤولها (الوزير الأول، رئيس البلدية، مدير المؤسسة ...)، بتشكيل لجنة فتح الأظرفة يحضرها المتعهدون أنفسهم، والذين سبق لهم إعلامهم مسبقا من قبل المصلحة المتعاقدة.¹

وتقوم لجنة فتح الأظرفة عند فتح الأظرفة، بإثبات صحة تسجيل العروض، وتعد قائمة المترشحين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم، مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة، وتدون قائمة الوثائق التي يحتوي عليها كل عرض ثلاث (03) سجلات مؤشر ومرقم عليها بالحروف الأولى من طرف الأمر بالصرف.²

تدعو اللجنة المترشحين كتابيا عند الاقتضاء، إلى استكمال عروضهم التقنية، تحت طائلة رفض عروضهم بالوثائق الناقصة، أو غير الكاملة المطلوبة في أجل أقصاه 10 أيام ابتداء من تاريخ فتح الأظرفة.³

ثانيا: لجنة تقييم العروض.

يتم إعداد على مستوى كل مصلحة متعاقدة لجنة تقييم العروض، والتي تتكون من أعضاء مؤهلين يختارون نظرا لكفاءتهم، وتتولى هذه اللجنة تحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية المنصوص عليها في المادة 11 من المرسوم الرئاسي 10-236، عند الاقتضاء، من أجل إبراز الاقتراح أو الاقتراحات التي ينبغي تقديمها للمصلحة المتعاقدة، كما تقوم هذه اللجنة بإقصاء العروض غير المطابقة لموضوع الصفقة ومحتوى دفتر الشروط، وتعمل على تحليل العروض الباقية عبر مرحلتين على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط.⁴

فتقوم في المرحلة الأولى بالترتيب التقني للعروض ومقارنته مع العرض المقدم، إذ يتم إقصاء الترشيحات والعروض الغير مطابقة لدفتر الشروط النموذجي والتي تخالف أحد شكايات الصفقة.⁵

¹ نصيرة علالي، لمين سلخ محمد ، مقدم جميلة، مرجع سابق.

² حورية بورعدة ، يحي حولية ، «طلاق ومراحل إبرام الصفقات العمومية بناء على المرسوم الرئاسي 15-247»، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، مجلد 08، العدد 05، سنة 2019، ص114.

³ حورية بورعدة، يحي حولية ، مرجع نفسه، ص114

⁴ سليم قديان، مرجع سابق، ص 286.

⁵ حورية بورعدة، حولية يحي مرجع سابق، ص115.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

أما في المرحلة الثانية، فتقوم بدراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم الأولي تقنيا، مع مراعاة التخفيضات المحتملة في عروضهم وذلك بانتقاء، إما العرض الأقل ثمنا إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية، وإما العرض الأحسن من حيث المزايا الاقتصادية، إذا كان العرض مقتصرًا على الجانب التقني للخدمات¹.

وبالتالي تعد مرحلة إرساء الصفقة مرحلة حاسمة تقترح فيها لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وتخطر المصلحة المتعاقدة باختيارها المؤقت للمتعاقد عن طريق الإعلان عن المنح المؤقت للصفقة، ويتم ذلك بنفس طريقة الإعلان عن طلب العروض وبدون في الإعلان ترتيب المتعهدين والمتعهد المختار مع ذكر البيانات الأساسية: تحديد السعر، مدة الإنجاز، التعريف الجبائي، وكل المعايير التي ساهمت في اختيار حائز الصفقة العمومية، وذلك لتكريس مبدأ الشفافية².

الفرع الخامس: مرحلة اعتماد الصفقة.

بعد توافر الشروط الواجبة في إبرام الصفقات العمومية، يترتب على ذلك دخول الصفقة حيز التنفيذ، ويترتب عن تنفيذها آثارا لكلا طرفي الصفقة العمومية، المتمثلة في حقوق والتزامات في ذمة الإدارة والتي لها حق الرقابة على تنفيذ العقد وتعديله، إضافة إلى حقها في توقيع الجزاءات على المتعاقد معها في حال إخلاله بالتزاماته التعاقدية³.

ورغم الطابع الحاسم لمرحلة المنح المؤقت في عملية إرساء الصفقة، لكنه ليس بالمرحلة الأخيرة، بل لا بد من اعتماد طلب العروض ومباشرة إجراءات التعاقد مع المرشح الفائز بالصفقة، لإضفاء الطابع النهائي والرسمي عليها، فالمنح المؤقت للصفقة رغم فوائده الكبيرة سواء بالنسبة

¹ - سليم قديان، مرجع سابق، ص 286-287.

² - حورية بورعدة، يحي حولية، مرجع سابق، ص 116.

³ - جابر زيد، وهيبه ديجي، « إجراءات وطرق إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري »، مجاميع المعرفة، العدد 1،

2015، ص 164.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

للمصلحة المتعاقدة أو المتعامل العمومي أو اللجان الصفقات ولممارسة العمل الرقابي، إلا أنه يظل كما وصفه المرسوم الرئاسي منح مؤقت¹.

وعليه لا يكون نهائيا إلا بعد وصوله إلى مرحلة المصادقة، واعتماده من قبل الجهة المختصة التي تعتبر من أهم مراحل الصفقة من الناحية القانونية².

وهذا مانصت عليه المادة 04 من المرسوم 15-247، فقرة 02: "لا تصح الصفقات ولا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة المذكورة...".

المطلب الثاني: طرق إبرام الصفقات العمومية.

من خلال دراستنا للأحكام التي جاء المشرع الجزائري في عملية إبرام الصفقات العمومية، تبين أنه انتقل من طريقة المناقصة التي تضمنتها التشريعات السابقة والمنظمة للصفقات العمومية، إلى طريقة طلب العروض كأصل في التعاقد، في حين أبقى على إجراء التراضي كاستثناء في إبرام الصفقة العمومية.

قد اعتمد المشرع الجزائري في قانون الصفقات العمومية 15-247، أسلوب طلب العروض كإجراء أساسي في إبرام الصفقة العمومية، والتراضي الطريق الإستثنائي للإبرام، لما يقوم عليهما الأسلوبين من تكريس مبادئ المنافسة، بين المشتركين وضمانا لمبدأ الشفافية والنزاهة في الصفقة العمومية.

وعلى هذا الصدد، سنقوم بدراسة طلب العروض كأصل في التعاقد (الفرع الأول)، ثم دراسة التراضي كاستثناء في (الفرع الثاني).

¹ - فاطمة الزهراء خليف، عائشة بروبة، الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة

ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة غرداية، 2018، ص71

² - فاطمة الزهراء خليف، عائشة بروبة، مرجع نفسه، ص71.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

الفرع الأول: طلب العروض كأصل في التعاقد.

يعتبر أسلوب طلب العروض القاعدة العامة المعتمدة في إبرام الصفقات العمومية، فقد اختاره المشرع كوسيلة أساسية أكثر استخداما من طرف الإدارة، فهو يجسد أهم المبادئ التي من شأنها تكريس المنافسة والشفافية في إجراءات إبرام الصفقة العمومية.

وعلى هذا الأساس سنتطرق في هذا الفرع، إلى تعريف طلب العروض (أولا)، ثم تحديد أشكال طلب العروض (ثانيا).

أولا: تعريف طلب العروض.

عرف المشرع الجزائري طلب العروض، من خلال نص المادة 40 من المرسوم الرئاسي، رقم: 15-247، " هو إجراء يستهدف إلى الحصول على عدة عروض من متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات، للمتعهد الذي قدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية ...".

في حين عرف المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى، المتضمن قانون الصفقات العمومية في المادة 26 المناقصة سابقا، بأنها: " إجراء يستهدف الحصول على العروض ... مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل العروض".

فتعريف طلب العروض مقارنة بتعريف المناقصة سابقا، توسع من جهة المعايير التي ينبغي الاعتماد عليها في منح الصفقة العمومية، لا سيما منها تلك المتعلقة بالمزايا الاقتصادية، ومن جهة أخرى استبعد كل شكل من أشكال المفاوضة وذلك أسوة بالقانون الفرنسي¹.

حيث أن هذا الأسلوب، يترك قدرا كبيرا من الحرية للإدارة في انتقاء المتعاقد معها مع الاحتفاظ بالمبادئ العامة التي تحكم المناقصات، كمبدأ المنافسة الحرة بين المتقدمين للتعاقد ويسمح هذا الأسلوب للإدارة أن تحصل على أفضل العروض المقدمة، وفي المقابل يحررها من مبدأ الآلية في اختيار المتعاقد، والذي كان يقوم على أساس المناقصة، وعلى هذا الأساس فإن

¹ - سيد أحمد لكصاسي، «أسلوب طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري»، مجلة النمو

الاقتصادي والمقاولية، مجلد 02، عدد 1، 2019، ص ص 81-82.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

أسلوب طلب العروض يتطابق إلى حد كبير مع ماهو مقرر في القانون الخاص مع حرية اختيار المتعاقد.¹

ويعرف الإعلان عن طلب العروض على أنه : "الدعوة التي توجه المؤسسات المعنية والمتعاملين الراغبين في التعاقد مع الإدارة، بإعلامهم بالموضوع من يتسنى لهم تقديم عروض بشأنها وذلك قصد إجراء المنافسة واختيار العرض الأكثر ملائمة، حسب الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط الذي تم إعداده مسبقاً".²

ثانياً: أشكال طلب العروض.

تتعدد أشكال وصور طلب العروض، بتعدد أهمية وأنواع المشاريع المراد تحقيقها من إبرام الصفقة العمومية والتي تتمثل في:

1. طلب العروض المفتوح:

عرفته المادة 43 من المرسوم الرئاسي 15-247، بقولها: " طلب العروض المفتوح هو إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهداً"، وهذا التعريف مطابق لما جاء في المرسوم الرئاسي 10-236، السابق في المادة 29 في نصه: "المنافسة المفتوحة هي إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهداً".

وطلب العروض المفتوح يستهدف إقامة التنافس لمشاركة أكبر عدد ممكن من المتنافسين، الذين تتوفر فيهم شروط طلب العروض، فهو ما يفتح المجال للمنافسة لكل متعامل إقتصادي بتقديم العرض الاحسن من حيث المزايا الاقتصادية، وقد يتسع نطاق طلب العروض المفتوح ليشمل أطراف أجنبية إذا كان طلب العروض وطنياً أو أجنبياً،³ وعادة ما يتعلق هذا الإجراء بالمشاريع أو الأعمال التي تتطلب خبرة فنية دقيقة، ومعقدة كأشغال والتنظيف والتجهيز....، وتتم الإحالة مثل هذا النوع من طلب العروض آلياً، من حيث المبدأ على صاحب أقل عرض، لأنه من المفترض أن جميع المقاولين أو الموردين قادرين، على تنفيذ العمل محل الصفقة ما دام أنه

¹ - سيد أحمد لكصاسي، مرجع سابق، ص 82.

² - النوي خرشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص 203.

³ - صباح شيبوب، سناء عبيدي سعد، طرق إبرام الصفقات في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-، 247، مذكرة ماستر، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، 2018- 2019، ص 19.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

لا يتطلب جوانب فنية معقدة، ومع ذلك فالإدارة لا تفقد سلطتها التقديرية في تقييم العروض فنيا أو قيميا¹.

2. طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا:

عرفته المادة 44 من المرسوم الرئاسي 15-247، على أنه "إجراء يسمح فيه لكل المترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة التي تحددها المصلحة المتعاقدة، مسبقا قبل إطلاق الإجراء بتقديم تعهد، ولا يتم انتقاء قبلي للمترشحين من طرف المصلحة المتعاقدة"

وحددت الفقرة الثانية من ذات المادة طبيعة الشروط المفروضة من قبل المصلحة المتعاقدة وهي: "تخص الشروط المؤهلة، والقدرات التقنية، والمالية، والمهنية، الضرورية لتنفيذ الصفقة وتكون مناسبة مع طبيعة وتعقيد وأهمية المشروع".

ومن خلال استقراء المادة 44 السالفة الذكر، يتضح أن طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، هو إجراء خاص بالمترشحين فقط ، الذين تتوفر فيهم بعض الشروط المؤهلة التي تضعها المصلحة المتعاقدة قبل إطلاق طلب العرض، وقد بينت الفقرة الثانية من المادة 44 هذه الشروط والمتمثلة في القدرات التقنية والمالية والمهنية الضرورية لتنفيذ الصفقة بشرط ان تكون هذه القدرات تتلاءم وطبيعة وتعقيد وأهمية المشروع محل الصفقة².

3. طلب العروض المحدود:

عرفته المادة 45 من المرسوم الرئاسي 15-247 فإن: "طلب العروض المحدود هو إجراء لاستشارة انتقائية، يكون المرشحون الذين تم انتقاءهم الأولي من قبل المدعويين وحدهم لتقديم تعهد، يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحدد في دفتر الشروط العدد الأقصى للمرشحين، الذين ستم دعوتهم لتقديم تعهد، بعد انتقاء أولي، بخمسة (5) منهم."

وبالمقارنة مع المرسوم الرئاسي 10-236، فإنه لا يتم انتقاء المترشحين مسبقا، بل اكتفى بأن تكون لدى المترشحين شروط دنيا مؤهلة وذلك في المادة 30 منه: "المناقصة المحدودة هي

¹ - صباح شيبوب، سناء عبيدي سعد، مرجع سابق، ص19

² - الزهرة حقيب، احمد قداري، زكريا مسعودي، « ابرام الصفقات العمومية عن طريق طلب العروض في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 »، مجلة الدراسات الاقتصادية و التجارية المعاصرة، المجلد 2، العدد 2، 2019 ، ص169.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

إجراء لا يسمح فيه بتقديم تعهد إلا للمرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا المؤهلة، التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقاً".

وهذه الطريقة ليست جديدة أو مستحدثة بموجب المرسوم الرئاسي لسنة 2015، بل كانت تسمى من قبل استشارة انتقائية، حيث تم النص عليها في المادة 13 من المرسوم الرئاسي 10-236، على أنها: "إجراء يكون فيها المترشحون المرخص لهم بتقديم عروضهم المدعوون خصيصاً بعد انتقاء أولي، حيث تكفل هذه الطريقة من طرف التعاقد لجهة الإدارة المتعاقدة قدراً من الحرية يتمثل في الاعتراف لها بسلطة انتقاء المترشحين مسبقاً، كمرحلة أولى، ودعوتهم لتقديم عروضهم بحكم ما تملكه من معلومات عن هؤلاء العارضين، وبحكم طبيعة الخدمة موضوع العقد".

وحسب المادة 45 من المرسوم 15-247، فقرة 3: "تنفذ المصلحة المتعاقدة الانتقاء الأولي لاختيار المترشحين، لإجراء المنافسة عندما يتعلق الأمر بالدراسات، أو العمليات المعقدة أو ذات الأهمية الخاصة، ويمر طلب العروض المحدود إما بمرحلة واحدة أو مرحلتين: أ. على مرحلة واحدة:"

حيث جاءت الفقرة 5 من المادة 45 مرسوم 15-247، على: "عندما يطلق الإجراء على أساس مواصفات تقنية مفصلة معدة بالرجوع لمقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية"، وبالتالي يكون العرض المقدم في هذه المرحلة، من طرف المنتافسين الذين جرى انتقاءهم الأولي، مشتملاً على الملف التقني والملف المالي في نفس الوقت، وتكون عملية التأهيل متبوعة مباشرة بعملية التقييم المؤدية إلى اختيار المتعامل المتعاقدة.¹

والسبب في ذلك أن المصلحة المتعاقدة تكون على دراية نسبياً بموضوع الصفقة وبمواصفاتها التقنية المفصلة والمعدة بالرجوع لمقاييس و/أو نجاعة يتعين بلوغها أو متطلبات وظيفية فلا يتطلب الأمر اللجوء إلى مرحلة ثانية كما هو الحال في طلب العروض المحدود على مرحلتين.²

¹ عبد الله كنتاري، «أسلوب العروض المحدود في تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام»، مجلة العلوم القانونية

والسياسية، المجلد 10، العدد 01، 2019، ص 1724

² عبد الله كنتاري، مرجع نفسه ص 1724.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

ب. على مرحلتين:

يتم في هذه المرحلة دعوة أصحاب العروض التقنية المقبولة لتقديم عرض نهائي تقني، وعرض مالي على أساس دفتر شروط معدل عند الضرورة، ومؤشر من طرف لجنة الصفقات المختصة على إثر تقديم التوضيحات المطلوبة أثناء المرحلة الأولى، ولا يجوز أن يتضمن العرض التقني أي إشارة أو معلومات عن العرض المالي، وإلا يعتبر العرض مرفوضاً.¹

ويجوز للمصلحة المتعاقدة أن تدفع للمترشحين مقابل مالي عن العروض التقنية والتصاميم التي أنجزوها، وكما يمكن للمصلحة انتدفع أتعاب للمرشحين تمثل أجر مهمة التصميم حسب نسب وكيفيات تحدد بموجب قرار مشترك بين مسؤول الهيئة العمومية، أو الوزير المعني، والوزير المكلف بالمالية.²

4. المسابقة :

حسب نص المادة 47 من المرسوم 15-247، المسابقة: "هي إجراء يضع رجال الفن في منافسة لاختيار، بعد رأي لجنة التحكيم المذكورة في المادة 48 أدناه، مخطط أو مشروع مصمم استجابة لبرنامج أعده صاحب المشروع، قصد إنجاز عملية تشمل جوانب تقنية أو اقتصادية أو جمالية أو فنية خاصة، قبل منح الصفقة لأحد الفائزين بالمسابقة".

والملاحظ أنه من خلال المادة 47 أعلاه، أن المشرع استحدث لجنة التحكيم، والتي أعطى لها مهمة تقييم عروض المتعاملين المتعاقدين،³ وخول للمصلحة المتعاقدة، حق اللجوء الى أسلوب المسابقة إذا اقتضت على اعتبارات فنية، أو مالية، وهذا من أجل حصولها على أحسن العروض المقدمة من طرف المتنافسين، رجال الفن، والإبداع، والجمال الذي ترغب في تحقيقه.⁴

¹ - هيئة سردوك، « ماهية العروض في المرسوم رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام»، دراسات وأبحاث المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد 12، عدد 3، 2020، ص 155.

² - هيئة سردوك، مرجع نفسه، ص 155.

³ - محمد بوكراشوش، بن ناصر بوطيب، خالد خوفي، طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة ماستر، تخصص قانون عام اقتصاد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، 2018-2019، ص 24.

⁴ - الزهرة حقريب، احمد قداري، زكريا مسعودي، مرجع سابق، ص 170.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

وعلى المصلحة المتعاقدة ضمان إقبال أطراف خدمات المسابقة، قبل إرسالها إلى رئيس لجنة التحكيم، التي تكون بموجب قرار من مسؤول الهيئة العمومية، أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، ثم تحديد تشكيلها والمتمثلة في أعضاء مؤهلين في الميدان المعني، ومستقلين عن المترشحين فيقومون بتقييم خدمات المسابقة، خلال الجلسة التي يرسل رئيس لجنة التحكيم محضرها مرفقا برأي معلل، يبرز عند الاحتمال الفائزين تقديم هذه التوضيحات المطلوبة المكتوبة والتي تعتبر جزءا من عروضهم حفاظا على مصداقية ونزاهة العملية التنافسية.¹

وبالرجوع للمادة 48 فقرة 8 من المرسوم 15-247، نجد أنها نصت على: "... يتم تقييم خدمات المسابقة من طرف لجنة التحكيم تتكون من أعضاء مؤهلين في الميدان المعني ومستقلين عن المترشحين".

وما يتضح لدينا أن لجنة التحكيم، تباشر هي الأخرى عملية تقييم العروض كما تباشر لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض²، وبالتالي كان أحرى بالمشروع أن يوزع الاختصاص بين لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ولجنة التحكيم، تفادي لأي تنازع في موضوع المهمة.³

الفرع الثاني: التراضي كاستثناء لإبرام الصفقات العمومية.

من خلال ما تم دراسته سابقا، تبين أن المشرع الجزائري جعل من طلب العروض القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية، بما كفل به حق المشاركة لكل العارضين وبما يضمن شفافية ونزاهة الصفقة، إلا أنه ولأسباب موضوعية فتح المجال أمام المصلحة المتعاقدة لممارسة أسلوب استثنائي في إبرام الصفقة العمومية ألا وهو التراضي، حيث جاء النص عليه في المادة 41 من المرسوم 15-247، المتضمنة تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام: "التراضي هو إجراء تخصيص صفقة لمعامل متعاقد واحد دون دعوة الشكلية إلى المنافسة...".

وبالتالي سوف يتم من خلال هذا الفرع التطرق إلى تعريف التراضي (أولا)، ثم تبيان مختلف أشكال التراضي (ثانيا).

¹ محمد بوكراشوش، بن ناصر بوطيب، خالد خوفي، مرجع سابق، ص 25.

² محمد بوكراشوش، بن ناصر بوطيب، خالد خوفي، مرجع نفسه، ص 25.

³ عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 147.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

أولاً: تعريف التراضي.

يعتبر إجراء التراضي، أحد كفايات إبرام الصفقات العمومية بشكل مباشر بين الإدارة والمتعاقد معها ، كون هذا الإجراء لا تلتزم فيه الإدارة بسلوك الإجراءات الدقيقة عكس إجراء طلب العروض، بل تكون له الحرية المطلقة في اختيار المتعاقدين الذي يستوفون الشروط الملائمة والمطلوبة¹.

ويرى عمار عوابدي أن التراضي هو: "ذلك الأسلوب الاستثنائي للعقد في التعاقد الذي تقوم به السلطة المختصة دون التقيد بشكليات طلب العروض، وذلك في إطار المنافسة المفتوحة مع المترشحين للتعاقد مع الاحتفاظ بالحرية الكاملة في اختيار المتعامل المناسب بشرط الالتزام بالقواعد المنظمة لهذا الإجراء"².

فالتراضي أو ما يسمى بالاتفاق المباشر، هو ذلك النظام الذي يسمح للإدارة بأن تتفق مباشرة مع المتعاقد معها، دون اللجوء إلى طريقة ووسيلة المناقصات.³

¹ - احمد الليل، « التعاقد الإداري بأسلوب التراضي في قانون الصفقات العمومية الجزائري»، مجلة الحقيقة ، المجلد 09 ، العدد 04، 2010، ص 27 .

² - عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص205.

³ - سيد أحمد لكصاسي، التراضي كإجراء استثنائي لعقد الصفقة العمومية في التشريع الجزائري، مجلة النمو الاقتصادي و المداولاتية، المجلد 02، العدد 03، 2019، ص 72.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

وقد عرفه قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام 15-247، في المادة 41 المذكورة سابقا: "هو إجراء تخصيص صفقة للمتعاقل المتعاقل ... ويمكن أن يكتسي بشكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة...".

ومن خلال هذه التعريفات، نستخلص أن التراضي أسلوب استثنائي في إبرام الصفقات العمومية، يضع المصلحة المتعاقدة في وضع مريح ويوفر عليها الجهد والوقت في إنجاز مشاريعها، وذلك عن طريق إعفائها من الإجراءات¹ الشكلية الطويلة، التي توطر أسلوب طلب العروض، حيث أنه وفي بعض الحالات تجد المصلحة المتعاقدة ولاعتبارات ولأسباب موضوعية تستدعي الخروج عن الإجراءات المألوفة للصفقات، واللجوء لأسلوب أكثر مرونة دون الحاجة لإجراءات طويلة ومعقدة.

ثانيا: أشكال التراضي.

إن أسلوب التراضي، يختلف عن طلب العروض حيث تتحرر الإدارة من القواعد والإجراءات المعقدة التي تفرض عليها عند طلب العروض، بل لها حرية اختيار المتعاقل الاقتصادي، وهذا ما يطلق عليه بالتراضي البسيط، كما لها أن توسع دائرة التفاوض لتشمل أكثر من مترشح ممن لهم الخبرة والدراية بالجوانب العملية، التي ترد عليها الصفقة وهو ما يعرف بالتراضي بعد الاستشارة²، وهذا ما سنفصله بالشرح الآتي:

1. التراضي البسيط.

إذا كان إجراء التراضي، استثناء عن القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية فإن إجراء التراضي البسيط يعد الاستثناء على الاستثناء، وهو حالة تفاوضية تجعل المصلحة المتعاقدة متحررة من ضرورة إقامة المنافسة بين المتعهدين، وعلى هذا الأساس تقوم المصلحة المتعاقدة

¹ - هنا آية، صفاء زغدودي، أساليب إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة ماستر، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ماي 1945، قالمة، 2018/2017، ص 79.

² - فاطيمة عاشور، «طرق إبرام الصفقات العمومية ضمانات قانونية لتحقيق مبدأ المنافسة»، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 4، عدد 1، 2018، ص 101.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

بإبرام الصفقة العمومية مع متعامل اقتصادي بمجرد تطابق إرادتها على محلها بشكل مباشر وسريع وبإجراءات مختصرة وبالتالي السرعة في تلبية الحاجات وربحا للوقت.¹

حيث نصت الفقرة 03 من المادة 41 من المرسوم 15-247: "إن إجراء التراضي البسيط قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات الواردة في المادة 49 من هذا المرسوم."

ولقد أشارت المادة 49 من المرسوم 15-247، على حالات التراضي البسيط وهي:

1. "عندما لا يمكن 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.

2. في حالة الاستعجال الملح المعل بوجود خطر يهدد استثمارا، أو ملكا للمصلحة المتعاقدة، أو الأمن العمومي أو بخطر داهم، يتعرض له ملك أو استثمار قد تجسد في الميدان، ولا يسعه التكيف مع أجال إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، وإن لا تكون نتيجة مناورات للمماثلة من طرفها.

3. في حالة تمويل مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماثلة من طرفها.

4. عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا، بشرط أن الظروف، التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة، ولم تكن نتيجة مناورات للمماثلة من طرفها...

5. عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج أو الأداة الوطنية للإنتاج..

¹ - هنا آية، صفاء زغدودي ، مرجع سابق، ص87.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

6. عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري حقا حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

وفي الأخير يمكن الإشادة، بموقف المشرع الحكيم في تحديده لحالات خاصة يلجأ فيها إلى التراضي البسيط، فالمصلحة المتعاقدة مقيدة بالحالات الواردة في نص المادة (49) على سبيل الحصر، إذ لا يجوز القياس عليها أو الربط بين حالة وأخرى مماثلة لهذا الوصف أو السبب أو الحالة، كما فرض قيود صارمة الغاية منها الوقاية من الفساد، والحد من التلاعب، والعمليات المشبوهة، وأكثر من ذلك فإن المتمعن فيها يجدها تتلاءم وطبيعة التراضي البسيط الذي يتطلب إجراء منافسة.¹

غير أنه من جهة أخرى يمكن القول أن الاستغراق في حالات الاستثناء يجعل التراضي يطغى على القاعدة، فإن الاستثناء لا يجب التوسع فيه، ويجب أن يقدر بقدره، حتى لا تكون المصلحة المتعاقدة في موضع الاتهام، وتكون في كل مرة ملزمة بتبرير اختياراتها حيث يصبح اللجوء إلى الاستثناء ليس سببه سرعة الإنجاز والتخلص من تعقيد الإجراءات، ولكن سببه التحايل على القانون خاصة وأن الأمر يتعلق بالمال العام، ولعلّ هذا ما يفسر دعوة كثير من الولاة والمسؤولين إلى توسيع مجال التراضي وتعميمه على معظم الصفقات بحجة التخلص من القيود والتعقيدات الإجرائية والإسراع في الانجاز.²

2. التراضي بعد الاستشارة.

التراضي بعد الاستشارة، هو أسلوب يقوم على إبرام المصلحة المتعاقدة لصفقاتها بإقامة المنافسة، بين المرشحين تدعوهم خصيصا للتنافس، حيث تعرض الصفقة على المؤسسات ذات التخصص المطلوب بواسطة الوسائل المكتوبة دون اللجوء إلى الإجراءات الشكلية للمناقصة.³

¹ - نادية تباب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 111.

² - هناد آية، زغدودي صفاء، مرجع سابق، ص 95.

³ - أمينة لميز، « التراضي كأسلوب استثنائي في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247 »، مجلة الحوار الفكري، مجلد 13، عدد 15، 2018، ص 545.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

يتحدد أساسها القانوني بمضمون المادة 41 من المرسوم 15-247، التي نصت على: "... يكتسى التراضي... أو شكل التراضي بعد الاستشارة وتنظم هذه الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة" وهو صيغة تدخل ضمن الصيغ التفاوضية غير أنها تختلف عن التراضي البسيط في كونها تضمن قدرا ولو محدودا من المنافسة التي تنعدم في التراضي البسيط.¹

ولا تلجأ الإدارة المتعاقدة إلى التراضي بعد الاستشارة، إلا في الحالات المحددة حصرا في المادة 51 من المرسوم 15-247، بحيث لا يجوز تجاوزها أو القياس عليها أو محاولة الربط بينها، وبين حالات فترية ومثابها لها معمول بها في أسلوب التراضي البسيط،² وتتمثل هذه الحالات حسب ما هو مذكور في المادة 51 من المرسوم 15-247: "

1- عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية.

2- في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب العروض، وتحدد خصوصية هذه الصفقات لموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات.

3- في حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة.

4- في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ...

5- في حالة العمليات المنجزة، في إطار إستراتيجية التعاون الحكومي..."

بعد تعداد حالات التراضي بعد الاستشارة، تجدر الإشارة إلى أنه ما عدا الحالة الأولى، تكون المصلحة المتعاقدة مضطرة إلى إعداد دفتر الشروط قبل الشروع إلى الاستشارة، وعليها إحالته للجنة الصفقات العمومية للتأشير عليه، وإذا ما استلمت عرضا واحدا فقط، أو لم تستلم أي عرض، أو إذا تم التأهيل الأولي التقني لعرض واحد فقط بعد تقييم العروض المستلمة، يتعين الإعلان عن عدم جدوى لإجراء التراضي بعد الاستشارة.³

¹ - النوي خريشي، مرجع سابق، ص 170.

² - أمينة لميز، مرجع سابق، ص 546.

³ - محمد بن محمد، منال حليمي، «صفقات التراضي في الجزائر أسلوب إبرام خاص بضوابط قانونية غامضة»، دقائق السياسة

والقانون، عدد 13، 2015، ص 180.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية

كما يجب أن يكون المنح المؤقت للصفقة عن طريق التراضي بعد الاستشارة محل نشر، هذا التزام ألزم به تنظيم الصفقات العمومية المصلحة المتعاقدة محاولاً أن يجعله إحدى آليات تكريس الشفافية في إبرام الصفقات بطريق التراضي بعد الاستشارة لتضمن حقوق المتعهدين الآخرين ليتمكنوا من ممارسة حقهم في الطعن إذا ما عارضوا اختيار المصلحة المتعاقدة.¹

وفي الأخير نصل إلى أسلوب التراضي بعد الاستشارة ينطوي على عدة مزايا محققة لفائدة المصلحة المتعاقدة من حيث تمكينها من الإطلاع والتأكد من القدرات والمؤهلات التقنية والمالية.

لكل الأطراف المدعوة للتنافس وطنية أو أجنبية في حدود ما يتطلبه تنفيذ الصفقة، وقد مكنها المشرع من بعض الوسائل المادية التي تشمل مهمتها خصوصاً استعانتها بالبطاقات الوطنية والقطاعية الموجودة على مستوى كل مصلحة متعاقدة.²

¹ - محمد بن محمد، منال حليمي، مرجع سابق، ص 180.

² - أمينة لميز، مرجع سابق، ص 249.



الفصل الثاني





الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

1. المبحث الأول: الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية
2. المبحث الثاني: دور القضاء في حماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية



الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

للصفقات العمومية، أهمية بالغة في الاقتصاد الوطني كونها وسيلة أساسية لضبط مشاريع التنمية والحياة الاقتصادية وتعد الأداة الإستراتيجية، التي وضعها المشرع في يد الإدارة العمومية لتنفيذ العمليات المالية، المتعلقة بإنجاز الأشغال العمومية وتسيير وتوريد حاجيات المرفق العام والقيام بالخدمات والدراسات...، فنظرا لأهمية الصفقات العمومية وصلتها الوثيقة بالخزينة العمومية، ونظرا للجرائم التي تعرف انتشارا واسعا في مجالها، فإنه أضحي من الضرورة إخضاعها لصور شتى من الرقابة عن طريق وضع أسس قانونية، وهيئات من شأنها القيام بمهام الرقابة على إبرام الصفقات العمومية، ومتابعتها من بداية إبرام الصفقة وحتى بعد تنفيذها، لضمان سير الأعمال بشكل منتظم ومستمر ومعالجة النقص في الأداء، وإلزام الإدارات العمومية، بالنقد بأحكام تنظيم الصفقات العمومية بما يكرس خاصة المبادئ الكبرى للتعاقد كمبدأ الشفافية وغيرها من المبادئ، وبما يحافظ على حقوق الخزينة العامة ويحد من وطأة الفساد بنوعيه المالي والإداري. وعلى هذا فقد خصص المشرع الجزائري، في المرسوم الرئاسي الجديد 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، فصلا بأكمله للرقابة على الصفقات العمومية في (الفصل الخامس)، وأدرج مجموعة من الأقسام، حيث خصص المواد من 156 إلى المادة 202، لتنظيم الرقابة على الصفقات وقسمها إلى أنواع: رقابة إدارية (داخلية ، خارجية، ورقابة الوصاية).

أما بالنسبة للرقابة القضائية، فقد ذكرها المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01، ومن هذا المنطلق قسمنا دراستنا في هذا الفصل إلى مبحثين: (المبحث الأول)، يتعلق بالرقابة الإدارية على الصفقات العمومية، أما (المبحث الثاني)، فنتناول فيه الرقابة القضائية كآلية لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

المبحث الأول: الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية.

تعتبر الصفقات العمومية، أهم الأعمال القانونية التي تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة وذلك لمالها من دور في إشباع الحاجات العامة وضمان سير المرافق العامة بنظام واضطراد، ونظرا لهذه الأهمية، فقد أخضع المشرع الجزائري الصفقات العمومية للرقابة الإدارية، والتي يقصد بها المتابعة المستمرة للأعمال في أي مؤسسة أو جهة إدارية والتأكد من مدى التسيير والتدقيق الصحيح من قبل الإدارة على مختلف القرارات ضمانا للسير الحسن والمنظم للعمل وتكريسا لمبادئ التعاقد وحماية للأطراف التعاقدية، ومن هذا المنطلق سنخصص هذا المبحث لدراسة أنواع الرقابة الإدارية، ومدى تجسيدها على نطاق الصفقات العمومية، والمتمثلة في: الرقابة الداخلية القبلية على الصفقات العمومية في (المطلب الأول)، والرقابة الخارجية القبلية على الصفقات العمومية في (المطلب الثاني)، وبالإضافة إلى الرقابة الوصائية البعدية سنذكرها في (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الرقابة الداخلية القبلية على الصفقات العمومية.

تعتبر الرقابة الداخلية رقابة ذاتية تمارسها المصلحة المتعاقدة على نفسها، عبر أجهزة مختصة وهيئات إدارية منبثقة عنها، بحيث تكمن أهميتها في الكشف عن الانحرافات والتجاوزات من خلال فحص ومراجعة مختلف الإجراءات من أجل التحقق من مشروعيتها وصحتها، للتحكم في إجراءات إبرام الصفقات العمومية، ضمانا لمنافسة نزيهة ومشروعة وشفافة، تكفل المساواة بين المتنافسين وتحمي مصالحهم.

وقد عهد المرسوم الرئاسي 15-247، ممارسة مهمة الرقابة الداخلية القبلية في المواد من 159 إلى المادة 162 إلى لجنة دائمة واحدة مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض، تسمى بلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، في حين عهدت التنظيمات السابقة ومن بينها المرسوم الرئاسي 10-236، الرقابة الداخلية للجننتين هما: لجنة فتح الأظرفة (لجنة دائمة)، ولجنة تقييم العروض (لجنة دائمة).

وبالتالي الإصلاح الجديد اتجه نحو تبسيط الإجراءات، وتسهيلها من أجل ضمان السرعة والفعالية والريح في الوقت، عند تنظيم هذه الرقابة وممارستها، وهذه الأحكام نستحسنها لأنها تتجه

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

صوب حوكمة أفضل للصفقات العمومية، ولتوضيح ذلك سنتناول في (الفرع الأول)، تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وفي (الفرع الثاني) سنبين مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

الفرع الأول: تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

لقد نصت المادة 160 من المرسوم 15-247: " تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية عند الاقتضاء، تدعى في صلب النص.. لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض..." وعليه بموجب مقرر، يعد قرار إنشاء اللجنة وتحديد تشكيلاتها، وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها من صلاحيات مسؤول المصلحة المتعاقدة.¹

والملاحظ أن المشرع، أعطى لمسؤول المصلحة المتعاقدة، صلاحية استحداث أكثر من لجنة، لفتح الأظرفة وتقييم العروض، تفاديا لبطء العمل الإداري الناجم، ربما عن تراكم الملفات في إطار إبرام الصفقات العمومية من طرف بعض المصالح المتعاقدة التي تتميز بكثرة صفقاتها العمومية وتنوعها وطبيعة نشاطها، فتقسيم العمل بين لجنتين أو أكثر يساعد انجاز العمل بسرعة وإتقان.²

كما نصت المادة 160 من التنظيم الجديد 15-247، أن: "تشكيل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم"، كما نلاحظ أن المشرع إشتراط في المرسوم 15-247، توافر عنصر الكفاءة والخبرة في تعيين أعضاء اللجنة ضروريا، وذلك لمعالجة الحالات التي ثبت فيها تعيين أعوان غير مؤهلين للقيام بالصلاحيات المنوطة باللجنة، من خلال إبعاد المنتخبين من تشكيلتها، بعدما كانوا يتولون رئاستها وفقا للقانون القديم

¹- الخير بوضياف، « الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام»، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 3، العدد 4، 2018، ص 98.

²- الخير بوضياف، نفس المرجع، ص 98.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

10-236، وهو الأمر الذي زج بالكثير في أروقة العدالة بسبب عدم فهم القانون، ومن المؤكد أن اشتراط عنصر التأهيل والكفاءة في عضوية اللجنة يعكس مدى أهمية الدور المناط لها¹.

بالإضافة إلى أن المشرع لم يحدد عدد معين لأعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، ولا مدة عضويتهم، وترك الأمر مسألة تقديرية لمسؤول المصلحة المتعاقدة²، فترك حرية تعيين أعضاء لجنة فتح الأظرفة لهذا الأخير من شأنه أن يحد من فعاليتها، بحيث لا يمكن تصور عضو أو عضوين في اللجنة نظرا للمهام الموكلة إليهم، كما أن التعيين يتنافى مع الشفافية والمصادقية والصرامة في سير عمل اللجنة بحيث أن هؤلاء يكونون دائما أوفياء لمن قام بتعيينهم باعتبارها رد للجميل³.

الفرع الثاني: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

تتجلى مهام اللجنة بصفة عامة بالقيام بعمل إداري و تقني يعرض على المصلحة المتعاقدة، والذي من خلاله تقوم هذه الأخيرة بمنح الصفقة، أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراءات، أو إلغائه أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة العمومية، غيرا أن مهام هذه اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة (أولا)، يختلف عنه في مرحلة تقييم العروض (ثانيا)⁴.

أولا: مهام اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة.

طبقا لنص المادة 71 من المرسوم الرئاسي 15-247، تتمثل مهام اللجنة في: " إثبات صحة تسجيل العروض، إعداد قائمة المترشحين أو المتعهدين حسب تاريخ وصول أظرفة ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة، إعداد

¹ هشام محمد أبو عمره، كمال عليوة، «الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري»، مجلة العلوم الإدارية والمالية، مجلد 01، عدد 01، 2017، ص76.

² فضيلة بن شهيدة، «الرقابة القبلية على الصفقات العمومية ودورها في الوقاية من الفساد»، مجلة المالية وللأسواق، المجلد 03، العدد 02، 2016، ص 88.

³ أحمد بن حورية، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017-2018، ص 47.

⁴ العربي بن حراث، محمد مناد، «فعالية الرقابة القبلية على الصفقة العمومية ضمن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام»، مجلة الاقتصاد والبيئة، المجلد 05، العدد 01، 2022، ص390.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض، التوقيع بالأحرف الأولى على كل وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال عروضهم التقنية بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة تحت طائلة رفض عروضهم من قبل اللجنة في أجل 10 أيام تبدأ من تاريخ فتح الأظرفة، تقترح على المصلحة المتعاقدة عند الاقتضاء إعلان عدم الجدوى الجراء، تتولى لجنة فتح الأظرفة... مهمة إرجاع الأظرفة التي لم يتم فتحها لأصحابها...".

ويبدأ عمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في حصة فتح الأظرفة متزامنا مع تاريخ آخر ساعة لإيداع العروض، إذ تكون هي نفسها تاريخ وساعة انطلاق أشغال عملية فتح الأظرفة للقيام بتثبيت صحتها،¹ حسب ما هو منصوص عليه في المادة 66 من المرسوم الرئاسي 15-247 فقرة 5: "يوافق تاريخ وآخر ساعة لإيداع العروض وتاريخ وساعة فتح الأظرفة العروض التقنية والمالية آخر يوم من أجل تحضير العروض...".

ويحرر محضر انعقاد الجلسة من طرف كاتب الجلسة في السجل المخصص لذلك، يوقعه الأعضاء الحاضرين، تدون فيه جميع القرارات والتحفظات والآراء المقدمة، التي يبدونها أعضاء اللجنة الحاضرين في الجلسة مع التأشير على جميع الوثائق الخاصة بالمتعامل وكذلك ملف الترشح، والعرض التقني، والعرض المالي، وفي الأخير يوقع على المحضر المدون في سجل خاص بفتح الأظرفة،² ويتم فتح ملفات الترشح والعروض في جلسة علنية، بحضور كافة المتعهدين الذين يتم إعلامهم مسبقا، خلال نفس الجلسة في تاريخ وساعة فتح الأظرفة.³

ففي حالة إجراء الاستشارة الانتقائية، يتم فتح الأظرفة التقنية والمالية على مرحلتين، تتضمن المرحلة الأولى، وجوب تقديم العارض للعرض التقني الأولي دون العرض المالي، أما في المرحلة الثانية، فيتم اللجوء إلى قائمة الأشخاص المؤهلين ضمن مرحلة الانتقاء الأولي

¹ - محمد مقرووف، «مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في ضوء المرسوم 15-247»، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مجلد 7، عدد 02، ص387.

² - محمد مقرووف، مرجع نفسه، ص388.

³ - إكرام بلباي، « دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247»، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد 02، 2020، ص 57.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

لتقديم عروضهم التقنية والمالية والتي تخضع بدورها إلى إجراءات فتح مماثلة لتلك المعمول بها بصدد المناقصة.¹

أما بالنسبة لإجراء **المسابقة**، يتم فتح الأظرفة التقنية وأظرفة الخدمات والعروض المالية على ثلاث مراحل، و لا يتم فتح اظرفة الخدمات في جلسة علنية، ففي **المرحلة الأولى**، يتم فتح الأظرفة التقنية وتأهيل المترشحين أوليا، والذي يجب ألا يقل عددهم على ثلاثة، وفي حالة عدم توافر هذا النصاب على المصلحة المتعاقدة إعادة الإجراءات، وإذا تم إنتقاء أقل من ثلاثة مترشحين في حالة إعادة الإجراءات، يمكن للمصلحة المتعاقدة مواصلة العملية في حالة العرض الوحيد والذي يجب أن يستجيب لمتطلبات النوعية والآجال والسعر، على أن مهمة التأهيل تتولاها لجنة تقييم العروض²، وفي **المرحلة الثانية**، تتم دعوة المترشحين الذين جرى إنتقاءهم أوليا لتقديم أظرفة الخدمات والعرض التقني والعرض المالي، وتحال أظرفة الخدمات على لجنة التحكيم، من قبل المصلحة المتعاقدة، والتي تحدد بدورها عدد المترشحين الذين سيتم دعوتهم لتقديم تعهد بعد الإنتقاء الأولي في دفتر الشروط، دون أن يتجاوز العدد الأقصى 5 مرشحين، ويتم الإغفال لدى لجنة الفتح والتقييم الخاصة بالمصلحة المتعاقدة، إلى غاية التوقيع على محضر لجنة التحكيم³.

أما في **المرحلة الثالثة**، يتم تقييم خدمات المسابقة من قبل لجنة التحكيم، وبمجرد إنهاء مهمتها يتولى رئيس اللجنة إرسال محضر الجلسة إلى المصلحة المتعاقدة⁴، وطبقا للمادة 70 مرسوم 15-247، فقرة 4: "... ولا يتم فتح أظرفة الخدمات في جلسة علنية"، والفقرة 5 من نفس المادة من المرسوم 15-247، "ولا يتم فتح أظرفة العروض المالية للمسابقة، إلا بعد نتيجة تقييم الخدمات.

¹ - كمييلة روضة قهار، «الرقابة الداخلية للصفقات العمومية»، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، مجلد 01، عدد 01، 2016، ص 23.

² - كمييلة روضة قهار، مرجع نفسه، ص 23.

³ - عبد الغني بوالكور، « القواعد التي تنظم فتح الأظرفة و تقييم العروض في طلب العروض المحدود و المسابقة »، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 17، العدد 01، 2018، ص 396 .

⁴ - كمييلة روضة قهار، مرجع سابق، ص 24.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

والفقرة 6 من نفس المرسوم: " ويتعين على المصلحة المتعاقدة أن تضع في مكان مؤمن وتحت مسؤوليتها، الأظرفة المتعلقة بالعروض المالية إلى غاية فتحها."

في إختتام أشغال جلسة فتح العروض ، يمكن أن نكون أمام حالة عدم جدوى طلب العروض، عندما لا يتم استلام أي عرض من عروض المتعاملين الاقتصاديين، فهذه الحالة غير مرغوب فيها، لأنها تعني إهدار أموال عمومية نظير التحضير للصفقة من إشهار في الجرائد وغيرها من المصاريف الأخرى¹، حيث نصت المادة 40 فقرة 2: "ويعلن عدم جدوى إجراء طلب العروض عندما لا يتم استلام إي عرض، أو عندما لا يتم الإعلان، بعد تقييم العروض، عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط أو عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات."

وبإمكان لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض أن تدعو المتعهدين والمترشحين إلى استكمال عروضهم التقنية بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة، وذلك تحت طائلة رفض عروضهم طبقا للمادة 71 من تنظيم الصفقات 15-247 (السالفة الذكر) ويشترط هذا الإجراء ما يأتي: أن تكون الدعوة إلى الاستكمال، كتابية وتوجه عن طريق المصلحة المتعاقدة، الوثائق المستثناة من الاستكمال هي:²

1. **المذكرة التقنية التبريرية:** وهي مذكرة تقنية، تفسيرية تقوم المصلحة المتعاقدة من خلالها بصياغة خطة للمذكرة التي يعهدها المترشحين وتندرج ضمن دفتر الشروط، ويمكن أن تحتوي المذكرة التقنية على سبيل المثال على منهجية تنفيذ الخدمات، والوسائل البشرية والمادية المرصودة للمشروع، والوسائل المتعلقة بالمناولين، النقاط التقنية والتنظيمية للأشغال أو الخدمات موضوع الصفقة.³

¹ - عبد الغني بوالكور، مرجع سابق، ص 95.

² - إيمان دميري، جمال عبد الناصر مانع، « دور لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض في حوكمة ابرام الصفقات العمومية»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد 02، 2020، ص 180.

³ - يسين شامي، « الإجراءات المكيفة كنموذج للاقتصاد الإجرائي في قانون الصفقات العمومية »، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 02، العدد 01، 2020، ص 185.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

2. كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض: أي الوثائق التي يعدها المتعهد طبقا لدفتر الشروط، والتي تكون محل تنقيط في دفتر الشروط، وتمنح لهؤلاء مهلة 10 أيام لاستكمال عروضهم التقنية من تاريخ الفتح¹، وهذا ما نصت عليه المادة 71 من المرسوم 247-15 في الفقرة 7 حيث جاء فيها "... تستثنى من طلب الاستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض."

أخيرا ومما سبق ذكره، يتبين أن دور لجنة فتح الأظرفة، هو دور استشاري، يتجلى فيما تبديه من تحفظات وملاحظات يرد ذكرها في المحضر، ودور آخر إعدادي، لمرحلة لاحقة لها وهي مرحلة التقييم، حيث لا تملك إبداء أي رأي حول عروض المتعهدين، غير أنها تملك سلطة إبعاد أي ملف لا تتوفر فيه الشروط المعلن عنها، أو يكون مقدما بعد الميعاد.²

ثانيا: مهام اللجنة في مرحلة تقييم العروض.

تتم عملية العروض من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، حسب ما نصت عليه المادة 72 من المرسوم الرئاسي بالمهام التالية:

- " إقصاء الترشيحات والعروض الغير مطابقة لمحتوى دفتر الشروط المعد طبقا لأحكام المرسوم 247-15، أو لموضوع الصفقة، وفي حالة الإجراءات التي لا تحتوي على مرحلة انتقاء أولى، لا تفتح أظرفة العروض التقنية والمالية والخدمات، عند الاقتضاء المتعلقة بالترشحات المقصاة.

- تعمل على تحليل العروض الباقية في مرحلتين، على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط، وتقوم في مرحلة أولى بالترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تحصل على العلامة الدنيا اللازمة المنصوص عليها في دفتر الشروط...
- تقوم طبقا لدفتر الشروط بانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية".

وبالتالي حسب نص المادة 72 المذكورة أعلاه تباشر اللجنة عملها على مرحلتين أساسيتين: الأولى تتمثل في المرحلة التمهيدية وهي تلك المرحلة التي يتم من خلالها ترتيب العروض

¹- إيمان دميري، جمال عبد الناصر مانع، مرجع سابق، ص 180.

²- كميلة روضة قهار، مرجع سابق، ص 24.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

المطابقة وفقا لأرقام استدلالية محددة في دفتر الشروط، ويتم إقصاء الترشيحات التي لم تتحصل على العلامات والغير المطابقة لموضوع الصفة¹.

وتقوم أيضا في مرحلة ثانية، بدراسة العروض المالية للمتعهدين، الذين تم تأهيلهم الأولي تقنيا، مع مراعاة التخفيضات المحتملة في عروضهم، وتقوم طبقا لدفتر الشروط بانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، أو العرض الأقل ثمنا من بين العروض المالية للمرشحين²، والمنصوص عليها في المادة 72 من المرسوم 15-247، والمتمثلة في العرض:

1-الأقل ثمنا من بين العروض المالية، للمرشحين المختارين عندما يسمح موضوع الصفة بذلك، وفي هذه الحالة يستند تقييم العروض إلى معيار السعر فقط.

2-الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا، إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية، وفي هذه الحالة مستند تقييم العروض إلى عدة معايير من بينها معيار السعر.

3-الذي تحصل على أعلى نقطة استنادا إلى ترجيح عدة معايير، من بينها معيار السعر إذا كان الاختيار قائما أساسا على الجانب التقني للخدمات.

ويتضح لنا أنّ المرحلة الثانية، هي المرحلة الحاسمة في عملية التقييم لأنها تركز على الجانب المالي للصفة، ومحل الالتزام، هو المال العام الذي يستوجب الحماية من كل أصحاب النوايا السيئة، الذين يحاولون الاعتداء عليه من خلال التلاعب بالإجراءات والأثمان³.

وهكذا نجد أن المشرع الجزائري، كلف لجنتي فتح الأظرفة وتقييم العروض، بمهمة إرساء الصفة، بما يكفل شفافية إبرام الصفة وتقييمها، وبما يضمن منافسة مشروعة للمرشحين المتعهدين، على أساس أن هذا الأمر يقي من وقوع جريمة تواطئ الموظفين العموميين في مخالفة قوانين الصفقات العمومية⁴.

¹ عباس زواوي، الفساد الإداري في مجال الصفقات العمومية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012-2013، ص204.

² فضيلة بن شهيدة، مرجع سابق، ص 90.

³ عباس زواوي، مرجع سابق، ص204.

⁴ - حمزة خضري، «الوقاية من الفساد ومكافحته في إطار الصفقات العمومية»، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 07،

2012، ص179.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

المطلب الثاني: الرقابة الخارجية القبلية على الصفقات العمومية.

تعتبر الصفقات العمومية، آلية قانونية لتنفيذ جزء كبير من النفقات العمومية، لذلك أحاطها المشرع الجزائري بالعديد من الآليات الرقابية أهمها الرقابة الخارجية، التي سميت بذلك، لأن مقرها خارج المصلحة المتعاقدة، ووفقا لنص المادة 163 من المرسوم الرئاسي 15-247، فإن غاية الرقابة الخارجية تتمثل في التحقق من مطابقة الصفقات العمومية على هيئات الرقابة الخارجية القبلية والبعدية، للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، بإعتبارها آلية فعالة لحماية المنافسة.

وبالرجوع للمرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، فقد قسم اللجان المكلفة بالرقابة الخارجية إلى قسمين: **القسم الأول**، يتعلق بلجان الصفقات للمصالح المتعاقدة، **والقسم الثاني**، يتعلق باللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

وهذا ما سنفصله من خلال الفروع الآتية، حيث سنبين في **(الفرع الأول)**، رقابة لجان الصفقات العمومية التابعة للمصلحة المتعاقدة، وفي **(الفرع الثاني)**، سنتناول رقابة اللجان القطاعية للصفقات العمومية.

الفرع الأول: رقابة لجان الصفقات العمومية التابعة للمصلحة المتعاقدة.

إن لجان الصفقات العمومية التابعة للمصلحة المتعاقدة مُهيكلَة وفق نظام قانوني مضبوط حيث نظمها المشرع من خلال المواد 163 إلى غاية المادة 178 من المرسوم 15-247، ففصل في طريقة عملها، وقواعد سيرها، وحدد مهامها، ومجال اختصاصها وتشكيكلها سواءً على المستوى المحلي أو الوطني أو على مستوى كل قطاع، حمايةً لمبدأ المنافسة وحفاظاً على المال العام، حيث جاء في نص المادة 165 من المرسوم الرئاسي 15-247: **"تحدث لدى كل مصلحة متعاقدة ... لجنة للصفقات تكلف بالرقابة الخارجية للصفقات العمومية."**

وبصفة عامة فإن هذه اللجان تعمل على تقديم المساعدة للمصلحة المتعاقدة، في مجال تحضير الصفقات العمومية، وإتمام ترتيبها وتتمثل هذه اللجان حسب الترتيب الجديد وفق المرسوم 15-247 **(أولاً)** في اللجنة الجهوية للصفقات، **(ثانياً)** لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل الغير ممرکز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، و**(ثالثاً)** اللجنة الولائية للصفقات، أما **(رابعاً)** تتمثل باللجنة البلدية للصفقات، بالإضافة إلى **(خامساً)** لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية الإعتبارية والهيكل الغير ممرکز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

أولاً: اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.

استجدت هذه اللجنة لأول مرة بموجب المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى، بإسم اللجنة الوزارية، وتم استبدالها بموجب المرسوم الرئاسي الجديد 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام باللجنة الجهوية للصفقات العمومية، ولهذه الأخيرة العديد من الإختصاصات التي لا تختلف عن تلك التي تختص بها باقي اللجان.¹

وتشكل هذه اللجنة طبقاً للمادة 171 من المرسوم 15-247، من:

- "الوزير المعني وممثليه، رئيساً.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ممثلان اثنان عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).
- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري) عند الاقتضاء.
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة".

وتختص حسب المادة 171 من المرسوم 15-247، "... بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق..." الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية، ضمن حدود المستويات المحددة في المطات 1 إلى 4 من المادة 184، بالإضافة إلى معالجة الطعون التي يتقدم بها المتعهدين، فحسب نص المادة 184 من المرسوم 15-247، تختص اللجنة الجهوية للصفقات بناء على معيار المالي على ما يلي:

- " دفتر شروط أو صفقة الأشغال التي يفوق مبلغها (1) مليار دينار جزائري.
- دفتر الشروط أو صفقة اللوازم يفوق مبلغها (300) مليون دينار جزائري.
- دفتر شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغها (200) مليون دينار جزائري.
- دفتر شروط أو صفقة دراسات يفوق مبلغها (100) مليون دينار جزائري".

¹-أحمد بن حورية، مرجع سابق، ص 59.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

وبالتالي على الإدارة المعنية، من منطلق أنها صاحبة المصلحة، ثم تخضع بعدها لرقابة اللجنة الجهوية للصفقات، أن تضع مشروع دفتر الشروط تبرز فيه إرادتها في وضع المواصفات التقنية المتعلقة بتنفيذ المشروع.¹

ثانيا: لجنة الصفقات العمومية للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل الغير ممرکز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري.

لقد تم استحداث تشكيلة هذه اللجنة بموجب المادة 172 مرسوم 15-247، وهم:

- " ممثل عن السلطة الوصية، رئيسا.
- المدير العام أو مدير المؤسسة أو ممثلة.
- ممثلين اثنين (02) عن الوزير المكلف بالمالية (المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة).
- ممثل عن الوزير المعني بالخدمة موضوع الصفقة (بناء أشغال عمومية).
- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة عند الاقتضاء.

وتحدد قائمة الهياكل غير الممرکزة للمؤسسات العمومية الوطنية، بموجب قرار مشترك بين وزير المالية والوزير المعني.

وحتى ينعقد الاختصاص في هذه اللجنة لابد من توافر معيارين:

المعيار العضوي، الذي تختص فيه اللجنة بدراسة مشاريع دفتر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات.²

أما المعيار المالي، فيختص هذا النوع من اللجان بدراسة مشاريع دفاتر الشروط أو صفقات الأشغال التي يفوق المبلغ التقديري لها مليار دينار، وصفقة اللوازم التي يفوق المبلغ التقديري الإداري لها 300 مليون دينار وملحقها، وصفقة الخدمات التي يفوق المبلغ التقديري الإداري لها

¹ - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 171.

² - نوال إيرابن، «لجان الرقابة على الصفقات العمومية ودورها في حماية المال العام»، دفاتر البحوث العلمية، عدد 07،

2015، ص 200.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

200 مليون دينار ومشروع ملحقها، بالإضافة إلى صفقة الدراسات التي يفوق المبلغ التقديري لها مليون دينار ومشروع ملحقها.¹

ثالثا: اللجنة الولائية للصفقات العمومية.

يعتبر مجال رقابة اللجنة الولائية للصفقات العمومية، مجالا واسعا على المستوى المحلي، مقارنة بمجال اختصاص اللجنة البلدية أو لجان المؤسسات العمومية المستقلة، وذلك أن عملية التنمية المحلية مرتبطة ارتباطا وثيقا بالبرنامج القطاعي للتنمية، الذي تشرف عليه القطاعات الوزارية غير الممركزة في الولايات، والتي تعمل تحت سلطة الوالي، حين تجسيدها لهذه البرامج، وإنّ من المعروف أن المديرية التنفيذية على مستوى الولايات، لا تتمتع بالشخصية المعنوية، ومن ثم²، فلا يمكن لهذه المديرية صرف ميزانية التجهيز، إلا بعد حصولها على تفويض التوقيع من الوالي للإمضاء باسمه لتسيير ميزانية التجهيز، الخاصة بالقطاعات التي يشرفون عليها، هذا بالإضافة إلى الصفقات التي تبرمها البلديات في حدود مالية معينة.³

وتشكل هذه اللجنة وفق ما نصت عليه المادة 173 من المرسوم 15-247:

- الوالي أو ممثله، رئيسا.
- ممثل المصلحة المتعاقدة.
- ثلاثة ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي.
- الممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).
- مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة الولائية حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري) عند الاقتضاء.
- مدير التجارة بالولاية.

¹ - الهاشمي مزهود، «الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم الرئاسي 15-247»، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 30، العدد 03، 2019، ص 609.

² - عبد الحميد بن علي، «دور اللجنة الولائية في الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية»، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، عدد 62، ص 230.

³ - عبد الحميد بن علي، مرجع نفسه، ص 230.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

ومن خلال استقراء التشكيلة التي جاءت بها المادة 173 من المرسوم الرئاسي 15-247، المشار إليه أعلاه يتضح أن هناك تنوع في عضوية اللجنة، حيث تم الإعتماد على تشكيلة مختلطة ومتخصصة تتضمن فيها ثلاث (03) أعضاء للمجلس الشعبي الولائي، وهم منتخبون يراعون مصالح الشعب، لاسيما في الوقاية من الفساد الإداري، والحفاظ على المال العام بما يجسد الرقابة الشعبية القبلية على صحة ومشروعية الصفقة.¹

الجدير بالذكر، أن لجان الصفقات الولائية وتشكيلتها تفتقر للإستقلالية في المهام الموكلة إليها، نظرا لان رئاسة اللجنة تحت سلطة الوالي، وكذا صلاحية إبرام الصفقة العمومية، ناهيك أن لجنة الصفقات الولائية تحدثها المصلحة المتعاقدة، وكذا تعيين أعضائها يكون من طرف رئيس اللجنة، وهو الأمر الذي من شأنه أن يعكس تبعية لجنة الصفقات الولائية للمصلحة المتعاقدة وهيمنتها على إتخاذ القرارات.²

وقد حددت المادة 173 من المرسوم 15-247، اختصاص اللجنة الولائية للصفقات العمومية المتمثلة في دراسة مشاريع :

- "دفاتر الشروط والصفقات والملاحق التي تبرمها الولاية والمصالح الغير ممرضة للدولة والمصالح الخارجية للإدارات المركزية...
- دفاتر الشروط والصفقات التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية التي يساوي مبلغها أو يفوق التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، (200) مليون دينار بالنسبة لصفقات الأشغال أو اللوازم و(50) مليون دينار بالنسبة لصفقات الخدمات، و(20) مليون دينار بالنسبة لصفقات الدراسات.
- والملاحق التي تبرمها البلدية والمؤسسات العمومية المحلية... " ، وبالتالي ينعقد اختصاص اللجنة الولائية للصفقات، وفقا لمعيارين، المعيار العضوي (الولاية كتنظيم إداري) والصفقات التي تبرمها المصالح غير الممرضة للدولة ، والمعيار المالي (التمثل في مبلغ الصفقة حسب طبيعة الصفقة المنصوص عليه في المادة 173 أعلاه).

¹- عادل زياد، «دور رقابة لجان صفقات الجماعات الإقليمية على مشروعية الصفقة العمومية»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 02، 2019، ص 1738.

²-عادل زياد، مرجع نفسه، ص 1739.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

رابعاً: اللجنة البلدية للصفقات العمومية.

- تمثيلاً لمختلف الأطراف والجهات الإدارية ذات العلاقة على مستوى الولاية، تتشكل اللجنة البلدية وفقاً للمادة 174 من المرسوم 15-247، التي جاء فيها:
- " رئيس المجلس الشعبي البلدي وممثليه، رئيساً.
 - ممثل المصلحة المتعاقدة.
 - منتخبين اثنين (2) يمثلان عن المجلس الشعبي البلدي.
 - ممثلين اثنين (2) عن الوزير المكلف بالمالية (مصلحة الميزانية ومصلحة المحاسبة).
 - مدير المصلحة التقنية المعنية بالخدمة للولاية، حسب موضوع الصفقة (بناء، أشغال عمومية، ري، عند الاقتضاء"

الملاحظ أن تشكيله اللجنة البلدية للصفقات العمومية، تضم صنفين من الأعضاء، الأمر الذي يضيف جانباً من التنوع على هذه التشكيلة، أول الصنفين يتمثل في **الأعضاء المنتخبين** الممثلين عن المجلس الشعبي البلدي، باعتبارهم ممثلي الرقابة الشعبية السابقة على إبرام الصفقات العمومية، أما الفئة الثانية فتتألف من **الأعضاء المتبقين والمعيّنين**، من مختلف مديريات ومصالح الولاية، التي لها علاقة دائمة ومستمرة بالصفقات العمومية¹، وتشكيلة اللجنة ضمن عضوين ينتميان لوصاية واحدة (وزارة المالية)، الشيء الذي يؤكد علاقة الصفقة العمومية بالخرزينة العمومية².

وطبقاً للمادة 174 من المرسوم 15-247، "تختص اللجنة البلدية للصفقات، بدراسة مشاريع دفاتر الشروط، والصفقات والملاحق الخاصة بالبلدية..."

تأسيساً لما سبق يتضح لنا، أن المشرع الجزائري اعتمد على المعيار المالي المطلوب لإنعقاد الإختصاص للجنة الخارجية للبلدية، وفق ما هو منصوص عليه في المادة 173 السابقة الذكر، في إختصاص اللجنة الولائية، وبالتالي ميز المشرع بين صفقات الأشغال واللوازم، وكذا صفقات الخدمات والدراسات وفق السقف المالي المحدد سلفاً، وهذا ما يوضح لنا اهتمام المشرع بالجانب

¹ - علي سايج جبور، « اللجنة البلدية للصفقات كأداة للرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، المجلد 57، العدد 02، 2020، ص 443-444.

² - علي سايج جبور، مرجع نفسه، ص 444.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

المالي للصفقة خصوصا على المستوى المحلي، باعتبار أن الدولة تكون أغلب مشاريعها في الصفقات العمومية على مستوى الولاية والبلدية.¹

خامسا: لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية الاعتبارية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.

نصت المادة 175 من المرسوم الجديد 15-247، على: "تتشكل لجنة الصفقات للمؤسسة المحلية، والهيكل الغير الممركز للمؤسسة الوطنية ذات الطابع الإداري من:

- ممثل السلطة الوصية رئيسا.
- المدير العام أو مدير المؤسسة حسب الحال مؤسسة وطنية بلدية، ولائية.
- 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".

وما يمكن ملاحظته من خلال تشكيلة هذه اللجنة، هو طغيان الطابع الوصائي والتقني عليها، سواء تعلق الأمر بالوصاية الإدارية، أو التقنية، أو المالية، بالإضافة وجود ممثلين على مجلس الجماعة الإقليمية المعنية حسب طبيعتها، فإذا كانت مؤسسة عمومية بلدية، نجد من بينها أعضاء ممثلين عن المجلس الشعبي البلدي، وإذا كانت مؤسسة عمومية ولائية، نجد من بين أعضائها ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي، وفي كلتا الحالتين يوجد الأعضاء المنتخبين للمجالس المنتخبة المحلية ضمن أعضاء لجنة الصفقات العمومية.²

حسب المادة 175 من المرسوم 15-247 "تختص لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية والهيكل الغير ممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري... بدراسة مشاريع

¹- عادل زياد، مرجع سابق، ص 1744.

²- حكيم طيبون، «الرقابة الإدارية المتخصصة على عقود المؤسسات العمومية (الصفقات العمومية نموذجاً)»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والإقتصادية، المجلد 56، العدد 02، 2019، ص ص 223-224.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

دفا تر الشروط والصفقات والملاحق الخاصة بالمؤسسة ضمن حدود المستويات المنصوص عليها، حسب الحالة...".

وبالتالي فعقد الاختصاص مرهون بتوفر كل من المعيار العضوي كون المؤسسة العمومية المحلية والهيكل الغير ممرکز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري طرف معنيا بالصفقة، والمعيار المالي المكرس وفق ما جاءت به المادة 173 السالفة الذكر.

الفرع الثاني: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

لقد خصص المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، أحكاما تتعلق باللجنة القطاعية، باعتبار هذه الأخيرة آلية من آليات تحقيق الرقابة الخارجية القبلية على الصفقات العمومية، ولقد جاء النص عليها في المادة 179 من المرسوم 15-247، لتعلن عن إحداث لجنة قطاعية للصفقات العمومية، "تحدث لدى كل دائرة وزارية لجنة قطاعية للصفقات..."، ونظرا للدور الهام الذي تلعبه في حماية المال العام، سنتولى فيما يلي بيان تشكيلة اللجنة القطاعية (أولا)، وتحديد اختصاصاتها(ثانيا).

أولا: تشكيلة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

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

- الوزير المعني أو ممثله رئيسا.
- ممثل الوزير المعني نائب الرئيس.
- ممثلان عن القطاع المعني.
- ممثلان عن وزير المالية "المديرية العامة للميزانية والمديرية العامة للمحاسبة، وتحدد قائمة الهياكل الغير ممرکزة للمؤسسات العمومية الوطنية، ومراكز البحث والتنمية الوطنية والهيكل الغير ممرکز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري".

والملاحظ من خلال هذه التشكيلة أنها لم تتضمن العنصر المنتخب، كما هو الحال بالنسبة للجنة البلدية واللجنة الولائية للصفقات، بحيث كان من الممكن أن يدرج المشرع أي عضو من

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

أعضاء المجلس الشعبي الوطني للتمثيل الشعبي، كما هو الحال بالنسبة للجان الرقابة الخارجية القبلية للهيئات اللامركزية.¹

وطبقا للمادة 187 من المرسوم 15-247: "يعين الوزير المعني بموجب قرار، أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات ومستخلفيهم بأسمائهم، بناء على اقتراح الوزير الذين يخضعون لسلطته ويختارون لذلك نظرا لكفاءتهم، وباستثناء الرئيس ونائب الرئيس، يعين أعضاء اللجنة القطاعية للصفقات ومستخلفوهم من قبل إداراتهم بأسمائهم بهذه الصفة لمدة (3) سنوات قابلة للتجديد".

والمادة 188 من نفس المرسوم نصت على: "يحضر الأعضاء الذين يمثلون المصلحة المتعاقدة، والمصلحة المستفيدة من الخدمات اجتماعات لجنة الصفقات القطاعية بانتظام وبصوت استشاري، ويكلف ممثل المصلحة المتعاقدة بتقديم جميع المعلومات الضرورية، لاستعاب محتوى الصفقة الذي يتولى تقديمها".

وبالتالي إن الرئاسة في هذه اللجنة، عهدت للوزير أو ممثليه، باعتباره أعلى شخصية إدارية في التنظيم الإداري الخاص بقطاعه، وبذلك أحدث المشرع تناسقا تاما بين مختلف لجان الصفقات العمومية من الرئاسة، فأسند رئاسة اللجنة البلدية إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي وأسند رئاسة اللجنة الولائية إلى الولاية وأسند رئاسة اللجنة القطاعية للوزير.²

كما اعترف لممثل المصلحة المتعاقدة بالعضوية في هذه اللجنة فهي الجهة المعنية بالمشروع وبالتعاقد ومن ثم من الطبيعي أن تتمثل في الجهة القطاعية لتتدخل بما تراه مناسبا فيما يخص موضوع الصفقة.³

¹ - عبد الوهاب دراج، تطبيق مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2020-2021، ص197.

² - سمية قداش، مروة بورصااص، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247، مذكرة ماستر، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2017-2018، ص41.

³ - سمية قداش، مروة بورصااص، مرجع نفسه، ص41.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

ثانيا: اختصاصات اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

يتمثل اختصاص اللجنة القطاعية، حسب ما ورد في المرسوم الرئاسي الجديد 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في:

1. الاختصاص الرقابي للجنة القطاعية للصفقات العمومية:

جاء في المادة 182 من المرسوم الرئاسي 15-247، " تختص اللجنة القطاعية للصفقات، في مجال الرقابة بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق والطعون...".

كما تختص بحسب ما ورد في أحكام المادة 180 من نفس المرسوم بـ:

- "مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية.
- تقوم بمساعدة المصالح المتعاقدة التابعة لها في مجال تحضير وإتمام الصفقة العمومية.
- تساهم في تحسين ظروف مراقبة صحة إجراءات إبرام الصفقات العمومية."

بالإضافة إلى ما ورد في أحكام المادة 181، التي تضمنت ما يلي: " تقوم بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر، وذلك عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية في إطار صلاحياتها، لحساب دائرة وزارية أخرى."

وبالاعتماد على هذه المواد، أن اللجنة القطاعية لها دور كبير في مجال الرقابة على الصفقات العمومية، والمتمثلة في الرقابة على الوثائق، أي الجانب النظري قبل الجانب التطبيقي للصفقة، أي قبل دخول الصفقة حيز التنفيذ¹، كما يجب التنبيه إلى وجود فرق بين اللجنة القطاعية، وباقي اللجان الرقابية الخارجية، في أجل إصدار مقرر التأشيرة، حسب ما هو منصوص عليه في المادة 189 من المرسوم 15-247: " تتوج الرقابة التي تمارسها اللجنة القطاعية للصفقات، بمقرر منح، أو رفض التأشيرة، في أجل أقصاه 45 يوم ابتداء من تاريخ ايداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة، ويسير أجل دراسة الطعون بموجب المادة 82 من نفس المرسوم."

¹ - تسعديت أمجاهد ، نعيمة عزار ، مرجع سابق، ص72.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

في حين المدة المحددة لمنح التأشيرة لبقية اللجان الرقابية حسب ما هو مذكور في المادة 178 مرسوم 15-247، " تتوج الرقابة التي تمارسها لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة بمقرر منح التأشيرة أو رفضها خلال أقصاه 20 يوم..."

2. الاختصاص التنظيمي للجنة القطاعية للصفقات العمومية:

نصت المادة رقم 183 مرسوم 15-247 على: "تتولى اللجنة القطاعية للصفقات العمومية في مجال التنظيم، اقتراح أي تدبير من شأنه تحسين ظروف مراقبة صحة إبرام الصفقات العمومية، كما تقترح النظام الداخلي النموذجي الذي يحكم عمل لجان الصفقات" وهو ما تم تأكيده في المادتين 177 و 190 من هذا المرسوم، حيث جاء في المادة 177 مرسوم 15-247 على: "يجب أن تعتمد لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة النظام الداخلي النموذجي الموافق عليه..." والمادة 190 من نفس المرسوم: "تصادق اللجنة القطاعية للصفقات على النظام الداخلي النموذجي، الذي تتم الموافقة عليه بموجب مرسوم تنفيذي".

3. الاختصاص المالي للجنة القطاعية للصفقات العمومية:

- تختص اللجنة القطاعية بحسب ما هو وارد في أحكام المادة 184 مرسوم 15-247 :
- " دفتر شروط أو صفقة أشغال يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، مليار دينار (1,000.000.000 دج) ...
 - دفتر شروط أو صفقة لوازم يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، ثلاثمائة مليون دينار (300.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين...
 - دفتر أو شروط أو صفقة خدمات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة، (200.000.000 دج) وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة، في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.
 - دفتر أو صفقة دراسات يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة (100.000.000 دج)...
 - دفتر شروط أو صفقة أشغال أو لوازم للإدارة المركزية، يفوق مبلغ (12.000.000 دج).

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة في حدود المستوى المبين في المادة 139 من هذا المرسوم.

- دفتر شروط أو صفقة دراسات أو خدمات للإدارة المركزية يفوق مبلغ التقدير الإداري للحاجات أو الصفقة ستة ملايين دينار وكذا كل مشروع ملحق بهذه الصفقة ...".

وباستقراءنا لجملة الصلاحيات والاختصاصات الممنوحة لهذه اللجنة، يتأكد لنا رغبة المشرع في تنظيم وحماية المال العام من كل التلاعبات، و سد كل الثغرات، وإصلاح النقائص وتعديلها، لإبرام صفقات عمومية وفقا لمبادئ المساواة والشفافية والمنافسة بين المتعاملين، وهذا عن طريق الرقابة والتنظيم وبوضع حد مالي للصفقة.

ثالثا: قواعد سير أعمال لجان الصفقات العمومية.

ينصرف عمل لجان الصفقات العمومية بجميع تصنيفاتها وأشكالها، إلى تجسيد مبدأ الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية التي تبرم من طرف الهيئات والمؤسسات، بهدف التحقق من مدى مطابقتها للنصوص التنظيمية والتشريعية المعمول بهما، باعتبارها آلية هامة وأداة أساسية في اتخاذ القرارات المتعلقة بالصفقة العمومية، وبهذا الصدد تكلف في حدود اختصاصها على وجه الخصوص وفقا للمواد الموضحة كما يلي:¹

وضحت المادة 13 من المرسوم التنفيذي 11-118، تكون جلسة لجان الصفقات العمومية مغلقة ضمنا لسرية أعمالهم وذلك بهدف دراسة دفاتر الشروط، والمشاريع وملاحقها:² " تجتمع اللجنة بمبادرة من رئيسها، جلسات اللجنة ليست علنية."

أما بالنسبة لجدول الأعمال جاء النص عليه في المادة 15 من نفس المرسوم المتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية: " تسجل في جدول الأعمال مشاريع دفاتر الشروط، والمناقصات، التراضي بعد الاستشارة ومشاريع الصفقات والملاحق والطعون".

¹ - إبراهيم سوبسي ، عبد الحليم بوقرين، «دور لجنة الصفقات العمومية في مكافحة الفساد»، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد 01، 2021 ص432.

² - المادة 13 من المرسوم التنفيذي 11-118، المؤرخ في 11 ربيع الأول 1432، الموافق ل 16 مارس 2011، يتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 16، الصادرة في 8 ربيع الثاني 1423، الموافق ل 13 مارس 2011.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

كما تقوم اللجنة عن طريق الكتابة الدائمة بإرسال نسخة من الملف إلى أعضاء اللجنة، ويتولى المقرر الذي يعينه رئيس اللجنة خلال ثمانية أيام قبل انعقاد الاجتماع وإعداد تقرير تحليلي عن الملف ستعرضه أمام أعضاء اللجنة، حول مدى تطبيق المصلحة المتعاقدة لبند دفاتر التعليمات ومعايير الاختيار¹ طبقاً لأحكام المادة 191 فقرة 3 من المرسوم 15-247 : "لا تصح اجتماعات اللجنة إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها وإذا لم يكتمل هذا النصاب تجتمع اللجنة من جديد في غضون 8 أيام الموالية، وتصح مداولاتها حينئذ مهما يكن عدد الأعضاء الحاضرين، وتتخذ القرارات دائماً بأغلبية الأعضاء الحاضرين وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً".

وتتج هذه الأخيرة إما بمنح التأشيرة الشاملة، أو رفض التأشيرة، وفي حالة الرفض يجب أن يكون معللاً، وبالتالي تمنح لجنة الصفقات المختصة التأشيرة في حال عدم وجود أي مخالفة في ملف الصفقة، أي يكون هذا الأخير معروضاً عليها كاملاً، سواء لتشريع أو تنظيم تمنح الصفقات موافقتها من خلال التأشيرة، أما إذا شابه نقصان أو بعض الأخطاء، فيتعين على اللجنة في هذه الحالة أن تمنح التأشيرة مرفقه بتحفظات.²

وقد تكون هذه التحفظات موفقة عندما يتعلق الأمر بموضوع مشروع دفتر الشروط أو الملحق أو الصفقة ولا يمكن أن تدخل الصفقة في هذه الحالة حيز التنفيذ إلا بعد معاينة و تصحيح الأخطاء، وقد تكون غير موفقة عندما تتصل بشكل الصفقة وفضلاً عن ذلك يمكن تأجيل الملف المسجل في جدول أعمال اللجنة، لاستكمال المعلومات.³

وبالنسبة لرفض منح التأشيرة، يعود سببها إلى قيام حالة قانونية تعابنها اللجنة، من حيث وجود مخالفة للأطر القانونية التي تسطرها قانون الصفقات العمومية،⁴ وهذا ما قضت به المادة 195 فقرة 1 من المرسوم 15-247 : "...وفي حالة الرفض يكون هذا الرفض معللاً"، كما حصرت المادة 195 فقرة 2 من المرسوم 15-247 أسباب رفض التأشيرة وهي: "فإن كل مخالفة

¹-النوي خرشي، مرجع سابق، ص 399.

²-خيرة بن سالم، الآليات القانونية لتكريس مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية ، أطروحة دكتوراه، تخصص علوم قانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ليايس، سيدي بلعباس، 2017-2018، ص 165.

³-خيرة بن سالم، مرجع نفسه، ص 165.

⁴-علي سايح جبور، مرجع سابق، ص 451.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

للتشريع و/أو التنظيم المعمول بهما تعاينها اللجنة، تكون سبب لرفض التأشيرة، إذا كان مبررا بمخالفة المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية...".

ويجد رفض منح التأشيرة تبريره هنا، في ضرورة احترام المصلحة المتعاقدة للمبادئ التي تحكم الصفقات العمومية، والحفاظ عليها بشكل واضح وبصريح المادة، فهي ضمانة قانونية وفعالة في هذه المرحلة فقد أحسن المشرع اعتمادها، وعليه فإذا عاينت لجنة الصفقات تجاوزا ما أو وقفت على مخالفة قانونية واضحة من شأنها المساس بمقتضيات مبدأ المنافسة، عليها إصدار مقرر رفض معلل وفقا لذلك.¹

الفرع الثالث : رقابة الهيئات المالية المسبقة على الصفقات العمومية.

الرقابة المالية على الصفقات العمومية، عبارة عن مجموعة من الإجراءات تقوم بها أجهزة إدارية تتولى بطريقة مباشرة، أو غير مباشرة، بغية المحافظة على أموال الدولة والمؤسسات وضمن حسن تحصيلها مع انفاقها بدقة وفعالية في كل مراحل الصفقة العمومية، قد تكون هذه الأجهزة و الهيئات الإدارية، تُنشئها الإدارات الوطنية والمحلية يتمثل إختصاصها الأصيل في الرقابة على الصفقات العمومية ضمانا للمال العام.²

بعد أن تحظى الصفقة العمومية، بتأشيرة لجان الرقابة الخارجية على جميع مستوياتها، تبدأ مهام هيئات أخرى ذات طابع مالي، منها تلك التي تمارس قبل الالتزام بتسديد نفقة الصفقة العمومية، وتكون هذه الرقابة في شكل رقابة قبلية أو رقابة سابقة للصفقات العمومية، والأخرى رقابة بعدية على الصفقات العمومية، فالرقابة المالية على الصفقات العمومية، هي رقابة دائمة مصاحبة للصفقات العمومية، منذ عقدها إلى أن يتم تسليمها في شكل مشروع منجز أو أي شكل من أشكال الصفقات.³

¹ - خديجة عقباوي، نوال زقلولي، مرجع سابق، ص 83.

² - رشيد بوبكر، «الرقابة على المال العام من خلال الصفقات العمومية»، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 02، العدد 01، 2016، ص 98.

³ - مصباح حراق، محمد أمين قمبر، «فعالية الرقابة المالية على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العامة والحد من تبديد المال العام في الجزائر»، مجلة نهاد للاقتصاد والتجارة، مجلد 3، عدد 01، ص 18.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

وبالتالي فالرقابة المالية رقابة قبلية أو مسبقة، كونها تأتي قبل صدور القرار المتعلق بالإذن بالصرف، وقبل إبرام العقود أو الصفقات العمومية وتنفيذها، وتهدف بالأساس إلى ضمان المشروعية ودقة الحسابات، وكذا ملائمة التصرفات المالية، والكشف عن الأخطاء والمخالفات القانونية والتنظيمية، التي تتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، والبحث عن أسباب حدوثها، واقتراح وسائل علاجها لتجنب الوقوع فيها وتكرارها¹، وتشتمل عملية مراقبة المال من قبل الهيئات المالية على كل من المراقب المالي (أولاً)، والمحاسب العمومي (ثاني).

أولاً: رقابة المراقب المالي على الصفقات العمومية.

المراقب المالي هو عون مكلف بالرقابة المالية السابقة على الصفقات العمومية، وقد خصه المشرع بنظام قانوني خاص، باعتباره موظف تابع إدارياً لسلطة الوزارة المالية، يتم تعيينه بموجب قرار وزاري صادر عن وزير المالية،² فكل النفقات العمومية بمختلف أنواعها يجب إخضاعها من طرف الأمر بالصرف لتأشيرة المراقب المالي³.

وتهدف الرقابة التي يمارسها المراقب المالي، من خلال مراجعة كل الشروط والإجراءات المتعلقة بصحة النفقات المالية، والمتعلقة بالاعتمادات المالية التي تصرفها الدولة وهيئاتها الإدارية، والتحقق من محتوى الملف الخاص بالصفقة العمومية، وتتوج هذه الرقابة بـ⁴:

1. منح التأشيرة: وذلك بعد التأكد من صحة العملية التعاقدية، من الناحية الشكلية والموضوعية، بمنح المراقب المالي التأشيرة، ومن خلال التأشير على وثيقة إدارية تسمى "بطاقة الالتزام"، وتعتبر هذه الوثيقة بمثابة دليل على صحة الصفقة وشرعيتها وسلامة إجراءاتها⁵.

¹ - مصباح حراق، محمد أمين قميور، مرجع سابق، ص 18

² - محمد فوزي بن شعبان، « الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء احكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247»، المجلة

الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 58، العدد 05، 2021، ص 167.

³ - سمية قداش، بورصا ص مروة، مرجع سابق، ص 53.

⁴ - سمية قداش، مروة بورصا ص، مرجع نفسه، ص 53.

⁵ - حورية بن أحمد، مرجع سابق، ص 153.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

وهو ما نصت عليه المادة 196 من المرسوم 15-247، التي جاء فيها: "... وتفرض التأشيرة الشاملة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية على المصلحة المتعاقدة، والمراقب المالي والمحاسب المكلف، إلا في حالة عدم مطابقة ذلك الأحكام التشريعية".

2. **الرفض النهائي أو المؤقت:** يمكن للمراقب المالي بعد الفحص لملف الصفقة أن يرفض وضع التأشيرة، وفي هذه الحالة يكون القرار:

أ. **الرفض المؤقت:** الهدف منه تصحيح الأخطاء التي تم اكتشافها من طرف أعوان المراقبة المالية المكلفون بالرقابة، وتحرر مذكرة الرفض التي يرسلها المراقب المالي إلى الأمر بالصرف، على كل الملاحظات التي عاينها، وكذا مراجع النصوص المتعلقة بالملف المدروس، والتي أدى عدم احترامها إلى رفض التأشيرة¹، حسب ما هو منصوص عليه في المادة 11 من المرسوم التنفيذي 92-414: "ويبلغ الرفض المؤقت في الحالات التالية:²

- "التزام مشوب بمخالفات للتنظيم قابلة للتصحيح.

- انعدام أو نقصان الوثائق الثبوتية المطلوبة.

- نسيان بيان هام في الوثائق المرفقة".

ب. **الرفض النهائي:** يكون رفض الالتزام بالنفقة نهائيا من طرف المراقب المالي، في الحالات التالية المنصوص عليها في المادة 12 من المرسوم 92-414: "يعلل الرفض النهائي بما يلي:

- "عدم مطابقة اقتراح الالتزام للقوانين والتنظيمات المعمول بها.

- عدم توفر الاعتمادات أو المناصب المالية.

- عدم احترام الأمر بالصرف للملاحظات المدونة على مذكرة الرفض".

وعليه يجب على المراقب المالي أن يرسل نسخة من الملف مرفقا بتقرير مفصل إلى الوزير المكلف بالميزانية، في هذه الحالة إعادة النظر في الرفض النهائي الصادر عن المراقب المالي، عندها يعتبر أن العناصر المبني عليها الرفض غير مؤسمة.³

¹ -سمية قداش، مروة بورصااص، مرجع سابق، ص53.

² - المادة 11 من المرسوم التنفيذي 92-414، المؤرخ في 19 جمادى الأول 1413، الموافق ل 14 نوفمبر 1992، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية، عدد 82، الصادر في 15 نوفمبر.

³ -خديجة عبد اللاوي، مرجع سابق، ص101.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

ج. **التغاضي:** على غرار الإستثناء الممنوح للأمرين بالصرف، بصدد إمكانية تجاوز لمقرر التأشير من طرف لجان الصفقات المختصة، مكنه القانون أيضا من إستثناء آخر، وهو إمكانية تجاوز تأشير المراقب المالي عن طريق "مقرر التغاضي"¹، وتقتضي هذه الحالة أن يتم الرفض النهائي من طرف المراقب المالي للصفقة، وهو امتياز منحة القانون للأمر بالصرف لتنتقل الصفقة مباشرة إلى المحاسب العمومي المكلف ليأمر بصرف النفقة، وتنتهي هذه الحالة بإصدار المراقب المالي، تأشير الأخذ بالحسبان التي يبرئ نفسه بموجبها من أية مسؤولية يمكن أن تترتب على مقرر التغاضي الذي اتخذه الأمر بالصرف.

ثانيا: رقابة المحاسب العمومي على الصفقات العمومية.

أسند المشرع الجزائري مهمة تنفيذ الميزانية العامة للدولة إلى عونين هما: الأمر بالصرف والمحاسب العمومي، حيث يقوم الأول بعمليات الالتزام، والتصفية، والأمر بالدفع في مجال النفقات، وعمليات الإثبات، والأمر بالتحصيل في مجال الإيرادات، أما الثاني يقوم بعملية الدفع بالنسبة للنفقات والتحصيل بالنسبة للإيرادات².

فالمحاسب العمومي، يقوم بمهمة المحاسبة التي تعرف بصفة عامة، بأنها الكتابات التي يعبر عنها بالأرقام والعمليات الحسابية الخاصة بتنفيذ الإيرادات، وتسديد ودفع النفقات، بواسطة تقنيات خاصة وإجراءات محددة قانونا، الغاية منها التأكد من مدى شرعية العمليات المالية، لمعرفة الرصيد المالي المتوفر والاعتمادات المتبقية في كل بند من بنود الميزانية ومراقبة استعمالها³.

¹ - عباس صادقي، «سلطات الإدارة المتعاقدة في تجاوز تأشير لجان الصفقات العمومية والتغاضي عن تأشير المراقب المالي»، مجلة إيزا للبحوث والدراسات، المجلد 04، العدد 01، 2022، ص 501.

² - فارس بن رقرق، فاروق سحنون، «دور المحاسب العمومي في الرقابة على الصفقات العمومية في الجزائر»، المجلة الجزائرية للأبحاث الاقتصادية والمالية، مجلد 2، عدد 2، 2019، ص 102.

³ - نادية تباب، هنية أحمد، «الرقابة المالية على الصفقات العمومية بين تعدد صورها وقصور فعاليتها»، مجلة العلوم الإنسانية، مجلد 21، عدد 01، ص 1058.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

وبالرجوع إلى المادة 36 من القانون رقم 90-21، باعتبارها الإطار القانوني العام المحدد لاختصاص المحاسب العمومي في تنفيذ الخدمات الخاصة، بحيث تنص هذه المادة: " يجب على المحاسب العمومي قبل قبوله لأية نفقة أن يحقق مايلي:

- مطابقة العملية مع القوانين والأنظمة المعمول بها.
- صفة الأمر بالصرف أو المفوض له.
- شرعية عمليات تصفية النفقات.
- توفر الاعتمادات.
- أن الديون لم تسقط آجالها وأنها محل معارضة.
- تأشيرات عملية المراقبة التي نصت عليها القوانين والأنظمة المعمول بها.
- الصحة القانونية للطابع الإجرائي.¹

وتتوج عملية الرقابة على التي يقوم بها المحاسب العمومي، إما بالموافقة، أو رفض ملف الصفقة، نتيجة الإخلال بأحكامها، في الحالة الأولى، يوافق المحاسب العمومي على الإنفاق وصرف النفقة المتعلقة بالصفقة العمومية، بعد فحص محتوى الملف وتأكد من توافر مبالغ الاعتمادات المخصصة للصفقة، وتوافر المعطيات المقدمة من الأمر بالصرف، من وجود الكفالات، ووضعية الأشغال وتكون مرفقة بتأشيرة الخدمة المؤداة ومحضر التسليم المؤقت والنهائي للمشروع، وفي الحالة الثانية، يرفض المحاسب العمومي صرف النفقة متى تأكد عدم مطابقة ملف الالتزام للقوانين والأنظمة وفي هذه الحالة يرفض إجراء عملية الدفع، ويقوم بإعلام الأمر بالصرف بقرار الرفض مع ذكر الأسباب المعللة لذلك.²

¹ - المادة 36 من القانون رقم 90-21، مؤرخ 15 أوت 1990، يتعلق بالمحاسبة العمومية، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 35، الصادرة في سنة 1990.

² - نادية تباب، هنية أحمد، مرجع سابق، ص 1058.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

المطلب الثالث: الرقابة البعدية على الصفقات العمومية.

إضافة إلى ما ذكرناه سابقا، حول الرقابة القبلية الداخلية هناك أنماط رقابية أخرى تأتي في ختام تنفيذ الصفقة، حماية للمال العام، وترشيدا للنفقات، وتقرير الشفافية أكبر على عملية إبرام الصفقة العمومية، وكذا المراقبة الثابتة والمستمرة للالتزامات بالنفقة ودفعها، ومن بين هذه الأساليب الرقابة البعدية، فهي تراقب مدى ملائمة شروط الصحة والنزاهة، من تصرفات المصالح والهيئات المحلية التابعة لها، بقصد المحافظة على أموالها من أي انحراف أو تجاوزات لا تخدم الصالح العام.

وتمارس الرقابة البعدية، من قبل هيئات أنشأتها الدولة والمتمثلة في مجلس المحاسبة، والمفتشية العامة للمالية، وتخلص هذه الأنواع من الرقابة إلى تقييم سير العملية، وتحرير ملاحظات حول تسييرها.

وبهذا الصدد سنتعرض في هذا المطلب، إلى تبيان مضمون الرقابة الوصائية البعدية على الصفقات العمومية وفي (الفرع الأول)، وسنتطرق إلى ذكر هيئات الرقابة البعدية المتمثلة في مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الرقابة الوصائية البعدية على الصفقات العمومية.

سلطة الوصاية محدد ومضبوطة بالقانون، فلا يمكن ممارستها إلا وفق الأشكال التي يحددها القانون، وهذا ما إقتضت به المادة 164 من المرسوم الرئاسي 15-247، على: « تتمثل في مفهوم هذا المرسوم، في التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة، لأهداف الفعالية والاقتصاد والتأكد من كون العملية، التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج والأسبقيات المرسومة للقطاع».

وبالتالي سنتطرق، في هذا الفرع إلى تعريف الرقابة الوصائية (أولا)، ثم سنذكر نتائج الرقابة الوصائية الصفقات العمومية (ثانيا).

أولا: تعريف الرقابة الوصائية.

تعددت التعاريف التي قيلت بشأن الرقابة الوصائية، وإن كانت في الأغلب تدور حول الصلة التي تربط الجهات الإدارية المركزية، بالهيئات الإدارية اللامركزية، حيث عرفت على أنها " تلك

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

الصلة أو الرابط القانوني، بمقتضاه تتولى الجهات المركزية عمليات الإشراف، والمتابعة على أعمال ونشاطات، وحتى أشخاص وهيئات الجهات اللامركزية، بغية الحفاظ على كيان الدولة السياسي والاقتصادي والاجتماعي¹.

كما عرفها بعض الفقه بأنها: "مجموعة من السلطات يمنحها المشرع لسلطة إدارية عليا، بهدف منع الهيئات اللامركزية من الانحراف، والتحقق من مدى مشروعية أعمالها، و الحيلولة دون تعارض قراراتها مع المصلحة العامة"².

ولقد خص المشرع هذا النوع من الرقابة بمادة واحدة هي المادة 127 من المرسوم الرئاسي 236-10، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، والتي تنص على: "تتمثل غاية رقابة الوصاية التي تمارسها السلطات الوصية في مفهوم هذا المرسوم..."، أين نص فيها أن يكون الهدف منها هو التحقق من مدى مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة، لأهداف الفعالية والإقتصاد، والتأكد من كون هذه العملية، التي هي موضوع الصفقة تندرج ضمن إطار البرامج والأسبقيات المرسومة للقطاع، مما يمكن السلطة الوصية من الإطلاع على كيفية إنجاز المشاريع، وإحترام الوقت، والعراقيل والعقبات التي إعتضت المشروع المنجز، ومعرفة مدى إحترام الإعتمادات الممنوحة بغرض انشاء المشروع حفاظا على المال العام³.

وهي الرقابة التي تقوم بها الوصاية قبل البدء في تنفيذ الصفقة، ويكون الهدف من هذه الرقابة التأكد من أن الصفقة مبرمة وفق الإجراءات المنصوص عليها في القانون المنظم لها، مع احترام مبدأ المنافسة والشفافية في إبرامها، فرقابة الشرعية تخص مداولات المجالس الشعبية البلدية⁴، بحيث يقوم بها الوالي طبقا للمادة 57 من القانون 10-11 المتعلق بالبلدية والتي تنص

¹ - ربيعة ناصيري، «آليات الرقابة على الصفقات العمومية»، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 03، 2021، ص 120.

² - أبو داود طواهرية، عبد القادر غيتاوي، «رقابة الوصاية على الجماعات المحلية في الجزائر»، مجلة القانون والعلوم السياسية، العدد 07، 2018، ص 126.

³ - ربيعة ناصيري، مرجع سابق، ص 120.

⁴ - سفيان موري، مدى فعالية أساليب الرقابة للصفقات على ضوء قانون الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة ماجستير، قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أحمد درارية، بجاية، 2019-2020، ص 44.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

على¹: " عندما يخطر الوالي، قصد المصادقة بالحالات المنصوص عليها في المادة 57 أعلاه، ولم يعلن قراره خلال مدة ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ إيداع المداولة بالولاية..."

كما أشار المشرع الجزائري في قانون البلدية 10-11 في المادة 194: "يصادق على محضر المناقصة والصفقة العامة عن طريق مداولة المجلس الشعبي البلدي، يرسل محضر المناقصة والصفقة العمومية إلى الوالي مرفقان بالمداولة المتعلقة بهما."

ويجب على البلدية أن ترسل إلى الوالي، الذي يلعب دور كبير في رقابة أعمال الهيئات المحلية، الملف الكامل للصفقة بدءا من محضر المصادقة على دفتر الشروط، والإعلان عن المناقصة في دفتر الشروط، وصولا إلى التأشيرة الممنوحة من هيئات الرقابة الخارجية، وكذلك المداولة الخاصة بهذه الصفقة، وتتصب هذه الرقابة على مختلف المراحل التي مرت بها الصفقة، وتتأكد أيضا الولاية من وجود النفقة المتعلقة بالصفقة، وإذا تم حقا منح المشروع للعارض الذي قدم أحسن أو أقل عرض حسب الحالة، وللوالي مهلة 30 يوما للمصادقة عليها والتقرير في صحتها وشرعيتها.²

ثانيا: نتائج الرقابة الوصائية.

تتمثل نتائج الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية، فيما يلي:

1. المصادقة على الصفقة.

إذا كانت مطابقة ترجع المداولة إلى البلدية، مصادق عليها من الوالي، ويتم تعليقها في مقر البلدية، وفي هذه الحالة يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تصدر أمرا بانطلاق الأشغال للمؤسسة التي تحصلت على الصفقة، ويبدأ من هذا التاريخ حسب الانجاز.³

¹ - المادة 58 من القانون رقم 10-11، مؤرخ في 20 رجب 1423، الموافق ل 22 جوان 2011، يتعلق بالبلدية، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 37، الصادر في 3 جويلية 2011.

² - سفيان موري، مرجع سابق، ص 45.

³ - محسن نيكية، رانية مسعد، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2020/2021، ص 65.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

حيث أنه للوالي سلطة مراقبة ومتابعة أعمال وأشغال المؤسسات التي تحصلت على المصادقة على الصفقة المطابقة للتنظيم المتعلق بالصفقات العمومية¹، مثاله ما نصت عليه المادة 57 من القانون رقم 11-10 السالف الذكر: "لا تنفذ إلا بعد المصادقة عليها من الوالي المداولات المتضمنة...".

2. تدارك الأخطاء القابلة للتصحيح.

فإذا كانت المداولة أو ملف الصفقة يحتوي بعض الأخطاء التي يمكن تداركها كونها لا تؤثر في مضمون الصفقة، في هذه الحالة لا يتم إبطال المداولة، وإنما يتم توجيه الطلب من قبل الولاية إلى البلدية لتصحيح الأخطاء بأمر من الوالي².

3. إبطال المداولة.

وذلك في حالة وجود مخالفة في المداولة سواء في الوثائق التعاقدية أو في إجراءات إبرام الصفقة، يقرر الوالي إبطال المداولة بقرار معلل، إذ يمكن للوالي الاعتراض على مداولات المجالس الشعبية البلدية أو إلغائها أو إبطالها كلياً أو جزئياً، وهنا تكون بصدد إما بطلان نسبي أو مطلق³. وقد تناولت المادة 60 من قانون 11-10، المتعلق بالبلدية قابلية إبطال المداولات نسبياً حيث تنص على: "لا يمكن رئيس المجلس الشعبي البلدي أو أي عضو من المجلس في وضعية تعارض مصالحه مع مصالح البلدية، بأسمائهم الشخصية أو أزواجهم أو أصولهم أو فروعهم إلى الدرجة الرابعة أو كوكلاء حضروا المداولة التي تعالج الموضوع، وإلا تعد هذه المداولة باطلة".

وقد حددت المادة 59 من قانون 11-10، المداولات باطلة بطلاناً مطلقاً في حالة وجود مخالفة جسيمة من شأنها المساس بتنظيم الصفقات العمومية، والتي تنص على "تبطل بقوة القانون مداولات المجلس الشعبي البلدي:

¹ - محسن نيكية، مسعد رانية، مرجع سابق، ص 65.

² - حورية بن احمد، مرجع سابق، ص 137.

³ - نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، مذكرة دكتوراه في العلوم، التخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 157.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

- المتخذة خرقاً للدستور وغير مطابقة للقوانين والتنظيمات التي تمس برموز الدولة وشعاراتها.

- غير المحررة باللغة العربية ."

الفرع الثاني: رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية.

تلعب الصفقات العمومية دوراً مهماً في تفعيل التنمية، باعتبارها أداة تجسد من خلالها المشاريع والبرامج التنموية، وهو الأمر الذي يجعل من فرض آليات للرقابة عليها ضرورة لا بد منها، ومن بين أهم هيئات الرقابة اللاحقة على الصفقات العمومية "مجلس المحاسبة" الذي يعد أعلى هيئة دستورية، منشأة للرقابة البعدية على أموال الدولة، والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية، وباعتبار أن مهامه هي مراقبة مدى فعالية تسيير الأموال العمومية، وتعزيز المساءلة والشفافية في إدارة المالية العامة بإتخاذ التدابير لتعزيز الوقاية ومكافحة مختلف أنواع الغش والإحتيال والممارسات والتجاوزات الغير قانونية.¹

كما يعتبر مجلس المحاسبة هيئة تضطلع بتطوير الحكم الراشد والشفافية في تسيير أموال الدولة وأملكها، وذلك عن طريق المراجعة الحسابية والمستندية للعمليات المالية، بغرض الكشف عن كل المخالفات والتجاوزات المالية في مجال تقييم حسابات المحاسبية العمومية، وحتى في مراقبة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية.²

وقد خوله القانون كل الصلاحيات والسلطات للقيام بمهامه في مجال التحريات والتحقيقات، التي تمكنه من التوصل إلى الممارسات الغير قانونية والتي من شأنها المساس بالأموال العمومية ضماناً للسير الحسن والاستغلال الأمثل للموارد العامة، بما يحقق الفعالية والرشاد في مجال تسيير الصفقات العمومية.³

¹ - كوثر هنادي بن عبد الصادق، سيد علي عانو، رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2018/2019، ص21.

² - حميد زقاوي، شكري قلفاط، دور مجلس المحاسبة في مكافحة جرائم الصفقات العمومية، مجلة المعيار، عدد 16، 2016، ص225.

³ - كوثر هنادي بن عبد الصادق، سيد علي عانو، مرجع سابق، ص7.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

وبهذا الصدد تسعى الدراسة، لبيان أنواع الرقابة لمجلس المحاسبة (أولاً)، ثم نقوم بتبيان صلاحيات مجلس المحاسبة الرقابية في مجال الصفقات العمومية (ثانياً).

أولاً: أنواع الرقابة لمجلس المحاسبة.

يقوم مجلس المحاسبة، باعتباره هيئة رقابية مالية بعدية على تنفيذ الصفقات، من خلال نوعين من الرقابة هما:

1- رقابة المطابقة:

وهي التأكد من مدى إحترام مسؤولي وأعوان الهيئات الخاضعة لرقابة مجلس المحاسبة، وشرعية الإجراءات المتبعة في الإبرام، منذ بدايتها إلى غاية نهايتها من خلال غرفته المختصة، غرفة الإنضباط الميزاني والمالي، ويحمل المسؤولية لكل عون أو مسؤول للهيئات الخاضعة لرقابته، حيث اهتم الأمر 20-95 بتنظيم رقابة المطابقة التي يقوم بها مجلس المحاسبة، من خلال تحديد المخالفات التي تشل خرقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بتنفيذ النفقات الخاصة بالصفقات العمومية، أو تنفيذها خارج الهدف الذي خصصت لأجله¹، تظهر رقابة المطابقة فيما يلي:

- استعمال النفقات العامة في غير الهدف المسطر لها.
- الرفض الغير مسبب للتأشيرات من طرف هيئات الرقابة.
- التسبب في دفع الدولة لغرامات تهديدية أو تعويضات.
- اختراق القوانين المعمول بها في مجال الصفقات.²

كما تسمى أيضاً برقابة الانضباط وهي رقابة يمارسها مجلس المحاسبة على التسيير للأمرين بالصرف، وذلك لمعاينة مدى احترام أعمالهم ومطابقتها للأحكام التشريعية، التي تسري على استعمال الأموال العمومية، والوسائل المادية محل الصفقات العمومية الموضوعة تحت تصرفهم، وهي الرقابة التي يملك فيها مجلس المحاسبة سلطة توقيع الجزاء في حال ارتكاب مخالفات تشكل خرقاً صريحاً لقواعد الانضباط التي تسري على استعمال الأموال العمومية وتكون قد ألحقت

¹ - سعاد حافطي، «مدى فعالية الرقابة المالية للصفقات العمومية»، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، المجلد 01، العدد

01 ، 2016، ص 43

² - عباس زواوي، مرجع سابق، ص 242.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

ضررا بالخزينة العمومية، أو الهيئة المعنية بالمراقبة، بحيث يختص المجلس بتحميل كل مسير أو عون أو الممثل أو القائم بالإدارة أو المؤسسة الخاضعة لرقابته مسؤولية هذا الخطأ وكذا معاقبة كل عون أو مسير يتهاون في أداء التزاماته، بغرض كسب مالي لصالحه أو لصالح غيره.¹

ويقوم مجلس المحاسبة بممارسة هذه الرقابة بصفة آلية، وذلك من خلال الرقابة التي يمارسها على الحسابات الإدارية التي يقدمها الآمرون بالصرف بصفة دورية.²

ومن خلال ما تقدم نخلص إلى أنّ المشرع الجزائري، قد فعل الصواب بمنحه لمجلس المحاسبة هذا النوع من الرقابة، وقد اتخذ المشرع هذا الاتجاه بعد توصيات المنظمات الدولية والإقليمية للرقابة، في إطار التعاون الدولي لحماية دستورية عليا، رقابة المطابقة على إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية، لأن هذا يجعل من الرقابة المالية أكثر فعالية، دون أن يعتبر ذلك تدخل في الرقابة التي تقوم بها الهيئات السابقة، بل هو تقييد لها من هيئة أعلى منها تتولى عملية التأكد من مشروعية الصفقة وحتى من عمليات الرقابة التي خضعت لها.³

2- رقابة التسيير.

رقابة التسيير هي تلك الصلاحية الإدارية الممنوحة لمجلس المحاسبة في إطار الرقابة البعدية الممارسة على الهيئات العمومية الخاضعة لرقابته، والتأكد من وجود أليات تضمن نظام تسيير الموارد على أساس الفعالية و النجاعة والإقتصاد، قصد مراقبة مدى شرعية نشاطها المالي، والعمل على تحسين المستوى الأدائي والمردودية.⁴

وقد نظم الأمر 20-95 هذا النوع من الرقابة أيضا إلى جانب رقابة المطابقة وقد اتخذ المشرع هذا الاتجاه بعد توصيات المنظمات الدولية والإقليمية للرقابة في إطار التعاون الدولي

¹ - بن عبد الصادق كوثر هنادي، عانو سيد علي، مرجع سابق ص21.

² - حنان باحمد، مجلس المحاسبة، بين رقابة المطابقة ورقابة نوعية التسيير، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة المطابقة محمد بوضياف، المسيلة، 2015/2016، ص40.

³ - عباس زواوي، مرجع سابق، ص 243.

⁴ - محمد الشيخ فقيري، « رقابة نوعية التسيير لمجلس المحاسبة بين سمو الأهداف وضعف النتائج »، مجلة صوت القانون،

المجلد 08، العدد02، 2022، ص 240.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

لحماية المال العام من الفساد والاعتداءات التي يتعرض لها ويتضح مجال رقابة التسيير لمجلس المحاسبة في إطار ممارسته للرقابة المالية على الصفقات فيما يلي:

- الدولة والمؤسسات العمومية والمرافق التابعة لها.
- المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري وغيرها.
- مراقبة تسيير هيئات الرقابة الداخلية والخارجية للصفقات¹.

وهي الرقابة التي يراقب من خلالها مجلس المحاسبة الاعتمادات التي تمنحها الدولة والجماعات المحلية، وهذا بالتأكيد من مدى توفر الشروط المطلوبة في كيفية منح هذه الاعتمادات ومطابقة استعمالها مع الغايات التي منحت لأجلها.²

وتنص المادة 69 من الأمر 95-20، المتعلق بالمحاسبة على ما يلي³: " يراقب مجلس المحاسبة نوعية تسيير الهيئات والمصالح العمومية... وبهذه الصفة وبخصوص الصفقات العمومية، يقيم شروط استعمال هذه الهيئات والمصالح للموارد والوسائل المادية والأموال العمومية محل الصفقات العمومية، على مستوى الفعالية والنجاعة والاقتصاد، بالرجوع إلى المهام والأهداف والوسائل المستعملة.⁴

ثانيا: صلاحيات مجلس المحاسبة الرقابية في مجال الصفقات العمومية.

لم يكتفي المشرع بمنح المجلس صلاحيات مباشرة، في الرقابة على الإيرادات والنفقات فقط، وإنما منحه صلاحيات أخرى غير مباشرة، تتعلق بضبط وكشف المخالفات المالية وجرائم الفساد

¹ - عباس زواوي، مرجع سابق، ص 243.

² - صونيا تركي، تسعديت بن معمر، النظام القانوني لمجلس المحاسبة، مذكر ماستر، تخصص قانون الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان مبر، بجاية، 2012/2013 ص 77.

³ - المادة 69 من المرسوم 95-20، المؤرخ في 19 صفر 1416 الموافق ل 17 جويلية 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39، الصادر في 23 جويلية 1995، المعدل والمتمم بموجب الأمر 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 50، الصادرة في 1 سبتمبر 2010.

⁴ - كوثر هنادي عبد الصادق، سيد علي عانو، مرجع سابق، ص 9.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

المالي والإداري، كالجرائم المرتكبة في مجال الصفقات العمومية، إضراراً بالمال العام، وذلك من خلال قيامه بالأعمال التالية:¹

1. التفتيش والتحقيق والتحري.

لقد مكن المشرع مجلس المحاسبة من حق الاطلاع على كل الوثائق، التي من شأنها ان تسهل رقابة العمليات المالية والمحاسبية اللازمة لتقييم تسيير المصالح، أو الهيئات الخاضعة للرقابة، مع سلطة الاستماع إلى أي عون على مستواها، وفي ذلك أن يجري كل التحريات الضرورية من أجل الاطلاع على المسائل المنجزة، والمعلومات والوثائق أو التقارير، التي تمتلكها السلطات السلمية لأجهزة الرقابة الخارجية، المؤهلة لرقابة الهيئات الخاضعة لرقابة مجلس المحاسبة، مهما يكن وضعها القانوني.²

كما يتمتع مجلس المحاسبة بحق الدخول إلى المحلات، التي تشملها أملاك الجماعات العمومية أو هيئة خاضعة لرقابة مجلس المحاسبة، عندما تتطلب التحريات ذلك، وترسل إلى مجلس المحاسبة النصوص ذات الطابع التنظيمي الصادرة عن إدارات الدولة والمتعلقة بالتنظيم المالي والمحاسبي، والإجراءات المطبقة على تسيير الوسائل والأموال العمومية عن طريق استشارة اختصاصيين أو تعيين خبراء من شأنهم مساعدته.³

وفي حالة ملاحظة أي سلطة أو هيئات الرقابة والتفتيش أثناء عمليات الرقابة، وتتحقق على إحدى الهيئات الخاضعة لرقابة مجلس المحاسبة، مخالفات أو وقائع من شأنها أن تبرر تطبيق صلاحياته القضائية المنصوص عليها في الأمر 95-20، فإنه يرسل فوراً إلى المجلس تقريراً أو ملخص من التقرير أو محضر تدقيق، وعند الاقتضاء يخضع ملف القضية إلى الإجراءات القضائية الخاصة بإحكام مسؤولية الأعوان التابعين.⁴

¹ - عمر حماس، «مجلس المحاسبة كآلية للحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية»، المجلة المتوسطية للقانون، مجلد 2، عدد 3، 2017، ص 336.

² - أحمد بلونين، «صلاحيات مجلس المحاسبة و أوجه مراقبته»، مجلة صوت القانون، العدد 03، 2015، ص 240.

³ - محمد عوي، «الإطار المفاهيمي لمجلس المحاسبة ودوره في الرقابة المالية»، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مجلي، عدد 2، 2021، ص 273.

⁴ - خديجة براج، شبشب عنية، دور مجلس المحاسبة في الرقابة على الأموال العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون عام معق، كلية الحقوق جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2016/2015، ص 32.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

2. التدقيق والفحص وإحالة الملف على النيابة العامة.

يعتبر أسلوب التدقيق والفحص من أساليب الرقابة، إذ يحق للمجلس أن يدقق في أي مستند أو سجل أو أوراق يرى حسب تقديره أنها لازمة لقيامه، بالرقابة على أكمل وجه، ويمكن أن يجرى التدقيق في مقر مجلس المحاسبة أو مقر الهيئة الخاضعة للرقابة.¹

ويعني التدقيق في البيانات والحسابات التأكد من صحة المعلومات الواردة فيها ومطابقتها للشروط المطلوبة، فالفحص ينص خاصة على الحالات المالية الخطيرة، التي قد يكون فيها تجاوزات للوائح والقوانين أو تبرير أو إسراف للأموال العمومية.²

حيث إذا اكتشفت نتائج التدقيقات والمراجعات التي توصلت إليها الغرفة المختصة قانونا لمجلس المحاسبة، أن الأخطاء التي ارتكبها العون أو المسؤول بعد من اختصاصه، وعليه يوجه رئيس هذه الغرفة تقريرا مفصلا إلى الناظر العام الذي بدوره يقدر جميع ملابسات الملف والوقائع المرتبطة به...³.

حيث وبعد معاينة غرفة الإنضباط للمخالفات على مستوى الصفقات العمومية، تصدر غرامة مالية في حق كل مسؤول أو عون أو ممثل قائم بالإدارة في هيئة عمومية خاضعة لرقابة مجلس المحاسبة، والذي كان قد ارتكب خطأ أو مخالفة أو حكما من الأحكام التتضييكية أو التشريعية، أو تجاهل التزاماته لكسب امتياز مالي أو عيني غير مبرر لصالحه أو لغيره أو على حساب الدولة أو هيئة عمومية⁴

وفي الأخير يمكن القول، أن رقابة مجلس المحاسبة تعد رقابة وقائية استشارية بالدرجة الأولى، وقضائية في نفس الوقت تعمل من أجل التقليل من التجاوزات، والممارسات الغير المشروعة في مجال الصفقات العمومية وتبديد الأموال العمومية.⁵

¹ - عمر حماس، مرجع سابق، ص 338.

² - رتيبة بوعزتي، «مكانة مجلس المحاسبة كآلية لحماية المال العام»، مجلة الحقوق والحريات، مجلد 10، عدد 2، 2022، ص 53.

³ - بوعزتي رتيبة، مرجع نفسه، ص 53.

⁴ - خليفة طلاش، «دور مجلس المحاسبة في الرقابة على نفقات الصفقات العمومية»، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 04، العدد 01، 2017، ص 418.

⁵ - عمر حماس، مرجع سابق، ص 340.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

الفرع الثالث: رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية.

تعتبر المفتشية العامة هيئة رقابية دائمة، تخضع للسلطة المباشرة لوزير المالية، وتم استحداثها لأول مرة بموجب المرسوم رقم 80-53، المتضمن إحداث المفتشية العامة للمالية سنة 1980، وتنشط أحكام هذه الرقابة على كل شخص معنوي تابع للدولة أو الجماعات المحلية أو الهيئات العمومية، إلى جانب هيئات أخرى ضمن أطر وآليات متعددة، سواء تعلق الأمر بالرقابة في إطار البرنامج السنوي، أو خارجه المسطر، من طرف الوزير المكلف بالمالية.¹

وعلى هذا الأساس، سندرس في هذا الفرع تشكيلة المفتشية العامة للمالية (أولاً)، ثم سنحدد مهام المفتشية للمالية في مجال الصفقات العمومية (ثانياً).

أولاً: تشكيلة المفتشية العامة للمالية.

تعد المفتشية العامة للمالية هيئة رقابية دائمة، معتمدة من طرف الدولة، تسعى بأهدافها إلى حماية المال العمومي من التلاعبات والتجاوزات²، لذلك فقد أسندت إليها مهمة الرقابة على النفقات محل الصفقة العمومية، وكذا رقابة دقة المحاسبات وصدقها.

واستناداً إلى المرسوم التنفيذي 08-273 المتضمن تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية، حسب ما هو منصوص في المادة 04 أن المفتشية للمالية تضم ما يلي:³

- "هياكل عمليات الرقابة والتدقيق والتقييم ويدبرها مراقبون عاملون للمالية.
- وحدات عملية يديرها: (مدير البعثات، مكلفون بالتفتيش).
- هياكل دراسات وتقيس وإدارة والتسيير: (مديرية البرنامج والتحليل والتلخيص، مديرية إدارة الوسائل".

¹ - محمد لخضر دلاج، نجاح عصام، «رقابة المفتشية العامة للمالية على ميزانية الجماعات المحلية»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 07، العدد 02، 2022، ص 981.

² - يسمينة صفاء صالح، شهرزاد مجدوبي، «المفتشية العامة للمالية كأداة لقياس أداء عمل المؤسسات العمومية الاقتصادية»، المجلة الجزائرية للاقتصاد والإدارة، العدد 07، 2016، ص 68.

³ - المادة 4 من المرسوم التنفيذي 08-273، المؤرخ في 06 رمضان 1429، الموافق ل 6 سبتمبر 2008، المحدد لصلاحيات المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 50، الصادرة بتاريخ 7 سبتمبر 2008.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 274-08 المتضمن تنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية وصلاحياتها نجد المادة 2 منه تنص على¹ "... تهيكّل المصالح الخارجية للمفتشية العامة للمالية في شكل مفتشيات جهوية (10 مفتشيات) ... يحدّد اختصاصها الإقليمي بقرار من الوزير المكلف بالمالية".

تتولى هذه المفتشيات، تنفيذ البرنامج السنوي للرقابة والتقييم والخبرة المنوطة بالمفتشية العامة، وتتكفل خارج هذا البرنامج بطلبات الرقابة الموجهة إليها من السلطات المؤهلة، وتتكون كل مفتشية جهوية من الهياكل الآتية:²

1. رئاسة المفتشية: حسب ما هو منصوص في المادة 4 من المرسوم 274-08 على "يدير المفتشية الجهوية مفتش جهوي".

2. الوحدات العملية للرقابة: وهي عبارة عن فرق رقابية ميدانية تعمل تحت إشراف وسلطة المفتش الجهوي وتظم مكلفين بالتفتيش يتراوح عددهم بين 04 و 10 وحدات بحسب الاختصاص الإقليمي لكل مفتشية.³

المنصوص عليهم في المادة 6 فقرة 2 من المرسوم 274-08 "... تلمسان، سطيف، عنابة، مستغانم، وهران، عنابة، الأغواط، وقسنطينة، وتيزي وزو، وورقلة وسيدي بلعباس". استنادا إلى المادة 6 فقرة 1 من نفس المرسوم تنص على: "تتولى الوحدات العملية التي يديرها المفتش الجهوي والمكلفون بالتفتيش، تنفيذ عمليات الرقابة الموكلة للمفتشيات الجهوية".

¹ المادة 2 من المرسوم التنفيذي 274-08، المؤرخ في 06 رمضان 1429، الموافق ل 6 سبتمبر 2008 يتضمن تنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية وصلاحياتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 50، الصادر في لسنة 2008.

² رشيد غداوية، «دور المفتشية العامة للمالية في حماية المال العام من الفساد»، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، مجلد 6، عدد 2، 2022، ص 1182.

³ - رشيد غداوية، مرجع نفسه، ص 1182.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

ثانيا: مهام المفتشية العامة للمالية في مجال الرقابة على الصفقات.

تجسيدا للرقابة الفعالة تسهر المفتشية العامة للمالية على تقييم مدى الالتزام بتطبيق التشريع المالي والمحاسبي والأحكام القانونية أو الفجائية على الوثائق¹، فطبقا للمادة 05 من المرسوم التنفيذي 08-272²... تتمثل تدخلات المفتشية العامة للمالية في مهام الرقابة أو التدقيق أو التقييم أو التحقيق أو الخبرة التي تقوم حسب الحالة على ما يلي: ... إبرام الصفقات والطلبات العمومية وتنفيذها".

وفي إطار صلاحياتها الرقابية مكن المشرع الجزائري المفتشية العامة للمالية بالعديد من التدخلات والمهام في إطار الاختصاصات الموكلة لها وهي كالاتي:

1. **البعثة التفتيشية:** وهي التي تقوم بدراسة الفائدة من الصفقات العمومية، وهي وحدة أساسية تسند لها مهام التحقيق والتدقيق في مسائل النجاعة في الصفقات العمومية ذات الأهمية الوطنية، وتتكون من فرق ولها رئيس بعثة.³

2. **الفرق التفتيشية:** وهي فرق وبعثات متعددة الوظائف، وتنفذ أعمالها على جميع الإدارات العمومية والمديريات الجهوية، بواسطة الرسائل والبعثات وهذا لمراجعة جميع العمليات، التي يقوم بها المحاسبون العموميون والتأكد من صحتها، حيث تبحث المفتشية في مجال رقابة الشروط الشكلية والموضوعية.⁴

وتمارس رقابتها على المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، مصالح الدولة، والجماعات الإقليمية، والهيئات والمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية... الخ.

ولضمان السير الحسن والعقلاني للصفقة، تركز رقابة المفتشية العامة للمالية بالعمليات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية، وتنفيذها على ناحيتين:

¹ مروان الدهمة، باهي هشام، «رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية»، مجلة الباحث القانوني، مجلد 1، عدد 2، 2022، ص 6.

² مادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 08-272، المؤرخ في 6 رمضان 1429، الموافق ل 6 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 50، الصادر بتاريخ 7 سبتمبر 2008.

³ لخميسي سليمان، «الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247»، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 5، عدد 2، 2022، ص 939.

⁴ لخميسي سليمان، مرجع نفسه، ص 939.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

فحص الصفقة من الناحية الشكلية، تصب رقابتها من هذه الناحية على البحث والاستفسار عن الطريقة، التي حددت بموجبها المصلحة المتعاقدة لاحتياجاتها، من خلال التأكد من عقلانية هذا التحديد، والتأكد من جدية الأسباب التي دفعتها لاختيار أسلوب الإبرام، خاصة فيما تعلق بإبرامها لصفقات التراضي، وذلك بالبحث عن الأسباب التي دفعتها للجوء إليه، إلى جانب إلزام الإدارة بتبرير إعلانها عن عدم جدوى طلب العروض.¹

كما تقوم بفحص سجل العروض، والتأكد من أنه مرقم ومؤشر عليه وفقا للتنظيمات والقوانين، والإطلاع على دفتر الشروط، ومدى مطابقته مع الشروط الموضوعية من قبل المؤسسات من أجل إنجاز الصفقة.²

أما بالنسبة **لفحص الصفقة من الناحية الموضوعية،** يتم ذلك فحص مدى نظامية مرحلة إبرام الصفقة العمومية، ابتداء من اجتماع لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، إلى غاية إرشاد الصفقة إلى جانب العمل على فحص محضر اللجنة، والتحقق من توفر قرار تعيين هذه اللجنة وصلاحياتها، ومن مقرر تشكيل اللجنة، فضلا عن تأكدها من الأسباب الجدية التي دفعت بالمصلحة المتعاقدة، بتمديد عقد الصفقة ومن شرعية اختيارها للمتعاقد، بالإضافة إلى رقابتها على مجريات تنفيذ الصفقة، والتأكد من قيمة التسيقات المدفوعة ومطابقتها، لما تم إقراره ضمن بنود الصفقة العمومية، والوقوف على مدى التقدم في تنفيذها، بالمقارنة مع فترات الرقابة والمبالغ المرصودة لها.³ (كما يمكن للمفتشين في إطار القيام بمهامهم طلب أي وثيقة).

وفي سبيل تدعيم أجهزة المفتشية عن القيام بأعمالها قام المشرع بتدعيمها بموجب الصلاحيات التالية لكي يتسنى لها القيام بأعمالها الرقابية بشكل أفضل ، فلها أن تراقب تسيير الصناديق وفحص الأموال والقيم والسندات والموجودات من أي نوع، والتي يحوزها المسيريون أو المحاسبون، والتحصل على كل سند أو وثيقة تبريرية ضرورية لفحوصاتها، بما في ذلك التقارير التي تقدمها هيئة رقابية وأية خبرة خارجية، وتقديم أي طلب معلومات شفهي أو كتابي، القيام بأي بحث ومراجعة جميع التصرفات أو العمليات المسجلة في الحسابات التي يجريها محاسبي

¹ - مروان الدهمة، باهي هشام، مرجع سابق، ص 6-7.

² - حورية بن أحمد، مرجع نفسه، ص 174.

³ - مروان الدهمة، مرجع سابق، ص 210.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

المؤسسات العمومية والإقتصادية، وبإمكانها الاطلاع على السجلات والمعطيات أيا كان نشاطها، والتحقق من صدق المعطيات المقدمة، والقيام بعين المكان بأي فحص بغرض التيقن من صحة وتام التقيد المحاسبي، لأعمال التسيير ذات التأثير المالي، وعند الاقتضاء معاينة حقيقة الخدمة المنجزة.¹

وتلعب المفتشية العامة، دورا مهما في رقابة مدى مصداقية المؤسسات وتطورها، من خلال الفحص والمراجعة على الوثائق في عين المكان، تكون تدخلاتها حسب الحالة سواء كانت فجائية أو عن طريق تبليغ مسبق، ويحق للوحدات العملية الدخول إلى محل المحلات تستعملها أو تشغلها الإدارات والمصالح وهيئات المراقبة.²

إضافة إلى أن هذه الأخيرة مكلفة بالرقابة البعدية على تنفيذ العمليات المالية، فضلا على أن محققي المفتشية العامة للمالية بالتحقق من مدى تطابق تسيير الأموال العمومية، التي تقدر بالملايير مقابل حصولهم على مرتبات لا تتلاءم وصعوبة المهام الموكلة إليهم، مما يجعلهم عرضة للرشوة.³

الفرع الرابع: سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام كآلية رقابية على الصفقات العمومية.

في إطار تعزيز الآليات الرقابية على الصفقات العمومية، إستحدث المشرع الجزائري بموجب المرسوم الرئاسي 15-247 هذا الجهاز الذي يتمتع باستقلالية التسيير وهذا ما تنص عليه المادة 213 فقرة 02 من المرسوم 15-247، المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام: " تنشأ لدى كل وزير المكلف بالمالية، سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، تتمتع باستقلالية التسيير، وتشمل مرصدا للطلب العمومية وهيئة وطنية لتسوية النزاعات".

¹-وردة سالمى، «طبيعة تدخل المفتشية العامة للمالية للرقابة وتدقيق تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية بعد الأمر 08-

01 «، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية»، المجلد 04، العدد 02، 2015، ص 38.

²- يسمينة صفاء صالح، مرجع سابق، ص 69.

³- سناء براكنة، الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية،

جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019-2020، ص 77.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

وتتمتع سلطة ضبط الصفقات العمومية، كآلية رقابية بجملة من الإختصاصات نستشفها من النصوص المنظمة للصفقات العمومية، منها ما تعلق بالاختصاص التنظيمي والرقابي (أولاً)، أو ما تعلق بالاختصاص التكويني والإعلامي (ثانياً).

أولاً: الاختصاص التنظيمي والرقابي.

حسب ما هو منصوص عليه في المادة 213 من المرسوم 15-247: "إعداد تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ومتابعة تنفيذه وتصدر بهذه الصفة أيًا موجهًا للمصالح المتعاقدة وهيئات الرقابة ولجان الصفقات العمومية ولجان التسوية الودية للنزاعات والمتعاملين الاقتصاديين..."

- إجراء إحصاء اقتصادي للطلب العمومي سنوياً.
- تحليل المعطيات المتعلقة بالجانبين الاقتصادي والتقني للطلب العمومي وتقديم توصيات للحكومة.
- تشكيل مكان للتشاور، في إطار مرصد الطلب العمومي.
- التدقيق أو تكليف من يقوم بالتدقيق في إجراءات إبرام الصفقات العمومية تفويضات المرفق العام المتعاقدية.
- البث في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاقدين الأجانب.
- إعداد مدونة أخلاقيات المهنة للأعوان الاقتصاديين المتدخلين في إبرام الصفقات العمومية..."

ثانياً: الاختصاص التكويني والإعلامي.

تقوم سلطة ضبط الصفقات العمومية، بإعلام ونشر وتعميم كل الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية، سواء بالإعلان في الصحف والجرائد اليومية والنشرات الرسمية للمتعامل المتعاقد، ومن خلال الوسائط الإلكترونية، ومن خلال تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، حسب الكيفيات المحددة في المادة 204 من المرسوم 15-247، والتي تنص "تضع المصالح المتعاقدة ووثائق الدعوة... بالطريقة الإلكترونية حسب جدول زمني يحدد من قرار من الوزير المكلف بالمالية..."، فضلاً عن توليها المبادرة ببرامج المرفق العام وترقيته في مجال الصفقات العمومية، وتفويضات المرفق العام بالاتصال مع بعض الهيئات المختصة للموظفين العموميين،

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

أين يستفيدون من دورات تكوينية في إطار تحسين مستواهم، وتجديد معارفهم وتطوير مؤهلاتهم وكفاءاتهم وهذا في إطار إضفاء الشفافية و جلب اكبر للمتعهدين.¹

المبحث الثاني: دور القضاء في حماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

باعتبار مبدأ حرية المنافسة، من المبادئ والحريات الهامة، التي يجب احترامها تحقيقا لدولة القانون، فقد تدخل المشرع الجزائري بوضع ميكانيزمات ضرورية، والتي من أهم ضماناتها الرقابة القضائية، باعتبار هذه الأخيرة، نظام وقائي هدفها الحفاظ على المال العام وترشيد النفقات العمومية، ومنع تفشي الفساد وحصر أثاره قبل وقوعه.

وتتمحور الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في الجزائر، حول دور القضاء الإداري والجزائري في الرقابة على مدى شرعية عملية إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية، فالقضاء الإداري في الجزائر يسعى بدوره للحد من أثار هذا الفساد وحماية مبدأ المنافسة وإركز الشفافية، لا سيما من خلال الرقابة على العقود الإدارية، والتي تأتي على رأسها الصفقات العمومية، التي تعد المجال الخصب لمثل تلك التصرفات المعيبة، ومن جهة أخرى لم يتوان المشرع في تجريم الأفعال، التي تمس بنزاهة وشفافية الصفقات العمومية، حيث يتدخل القضاء الجنائي لقمعها عن طريق فرض عقوبات أصلية وتكميلية في حالة وجود خرق للمبادئ الأساسية للصفقات العمومية.

وبموجب ما تقدم سنحاول أن نبرز في هذا المبحث، رقابة القضاء الإداري كآلية لحماية المنافسة في الصفقات العمومية في (المطلب الأول)، ورقابة القضاء الجزائي على الصفقات العمومية في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: رقابة القضاء الإداري كآلية لحماية المنافسة في الصفقات العمومية.

تعد رقابة القاضي الإداري من بين الضمانات القضائية، التي يلجأ إليها المتعاقدين من أجل حماية الحقوق التعاقدية، سواء أثناء انعقاد الصفقة أو تنفيذها أو إنقضائها.

فعملية إبرام الصفقات العمومية، التي تتوج باختيار المتعامل المتعاقد، تعتبر المجال الذي تكثر فيه الممارسات المنافية لمبدأ المنافسة الشريفة والنزاهة، فكل إخلال للأحكام التشريعية

¹ - مروان الدهمة، مرجع سابق، ص 225-226.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

والتنظيمية، يؤدي إلى إخراج الصفقة عن الإطار القانوني الذي يحكمها، لذلك كرس المشرع الجزائري العديد من الوسائل القضائية في إطار حماية الصفقات العمومية، من جميع الممارسات الماسة بنزاهتها إذ يمارس القضاء الإداري دوره الرقابي من خلال قضاء الاستعجال، بالنظر في الطعون المقدمة إليه والتي تتزامن مع مرحلة الإبرام، ودعوى الإلغاء التي تتوجه ضد القرارات الإدارية المنفصلة الغير مشروعة في مجال الصفقات العمومية، أو من خلال دعوى القضاء الكامل، الذي يعتبر صاحب الاختصاص الأصلي بالنظر في النزاعات الناجمة عن تنفيذ العقد.

وبموجب ما تقدم، سنحاول أن نبرز في هذا المطلب، دور القاضي الإداري في حماية مبدأ المنافسة بصفته قاضي الموضوع في إطار دعاوى القضاء الكامل (الفرع الأول)، الإلغاء في (الفرع الثاني)، وبصفته قاضي الاستعجال عن طريق القضاء الاستعجالي في (الفرع الثالث).

الفرع الأول: دعوى القضاء الكامل في مجال الصفقات العمومية.

سُميت هذه الدعوى بدعوى القضاء الكامل، نظرا لتعدد واتساع سلطات القاضي المختص في هذه الدعوى، مقارنة بسلطاته المحدودة في الدعاوى الأخرى، ويشترط في دعاوى القضاء الكامل توفر الصفة والمصلحة والأهلية في أطراف الدعوى، وأنها لا بد أن تتم عن طريق عريضة مؤرخة و موقعة تحدد الوقائع والطلبات والأسس التي يستند إليها المدعي، وتكون في الميعاد المحدد إضافة الى الشروط الخاصة بها.¹

وتعرف هذه دعوى على أنها: "دعوى شخصية ذاتية يرفعها صاحب الصفقة، والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة، وفقا للإجراءات والشكليات المقررة قانونا للمطالبة بالتعويض الكامل والعادل لإصلاح الأضرار المادية والمعنوية الناجمة عن النشاط الإداري الضار"، وسلطات القاضي فيها واسعة، بحيث يبحث عن مدى وجود الحق ثم عن ما إذا أصابه ضرر، ثم عن نسبة الضرر، ثم تقدير التعويض بعدها الحكم بالتعويض الكامل والعادل عن الضرر.²

¹ عبد الناصر معمري، مصطفى مشكور، حنان بن سيعقوب، « لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ما بين ممارسة الرقابة والخضوع لها»، مجلة الدراسات في الوظيفة العامة، العدد 04، 2017 ص 95.

² - تسعديت أمجاهد، نعيمة عزار، مرجع سابق، ص 85.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

وتتخذ دعاوى القضاء الكامل، صور متعددة نذكر منها: (أولاً) دعوى الحصول على مبالغ مالية، و(ثانياً) المنازعات المتعلقة بفسخ الصفقة العمومية، و(ثالثاً) دعوى بطلان الصفقة.

أولاً: دعوى الحصول على مبالغ مالية.

من بين الصور التي تبين دعوى القضاء الكامل في مجال الصفقات العمومية، هي دعوى الحصول على مبالغ مالية، حيث تتخذ شكل ثمن أو أجر متفقاً عليه في العقد أو تعويض عن الأضرار تسبب فيها الطرف المتعاقد، أو لأي سبب من الأسباب الأخرى التي تؤدي إلى الحكم بالتعويض، وهو ما أخذ به القضاء الجزائري في الكثير من قراراته من بينها قضية المعهد الوطني للوقود والكيماويات ضد مكتب الدراسات العمرانية، ببرج منايل في 03-05-1999، وبالتالي هذا العقد هو عقد معاوضة يلتزم فيه المتعاقد بتنفيذ العمل أو الخدمة موضوع الصفقة، تبعاً للمواصفات والشروط المتفق عليها، وتلتزم الإدارة المعنية بدفع المقابل المالي بالأشكال والكيفيات التي حددها القانون، وبما أن هذه الصفقة لها صلة وثيقة بالمال العام وبحقوق الخزينة العامة، وجب التأكد من حسن التنفيذ وأداء الخدمة¹.

إن جميع منازعات الصفقات العمومية التي يكون موضوعها نحو الحصول على مبالغ مالية، التي تدرج ضمن الشروط الواردة في الصفقة كتسديد الأتعاب واسترجاع مبالغ الضمان، أو التعويض عن الأضرار المتسبب فيها أحد الأطراف المتعاقدة، بإعتبارها نزاعات تدخل ضمن الحقوق الشخصية والذاتية في إطار تنفيذ الصفقة العمومية، فهي بمعنى آخر ترتبط بصاحب الحق وبالمعامل المتعاقد².

وخلاصة القول أن دعوى القضاء الكامل، ليس لها أجل محددة لرفعها وتتقدم الحقوق بصفة عامة، كما أن دعوى القضاء الكامل لا يشترط فيها التظلم كما أن سلطة القضاء الإداري واسعة في مجال دعوى القضاء الكامل، من حيث تقدير التعويض ومداها³.

¹ - لحسن بن عطية، ياسمين قارة محمد، رقابة القضاء على الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون تهيئة وتعمير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريش، 2019-2020، ص 19.

² - عربي ربيع عبد الحفيظ، « منازعات الصفقات العمومية بين قضاء الإلغاء والقضاء الكامل »، مجلة الإجتهد القضائي، المجلد 13، العدد 28، 2021، ص 706.

³ - لحسن بن عطية، مرجع سابق، ص 19.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

ثانيا: المنازعات المتعلقة بفسخ الصفقات العمومية.

سواء كانت هذه المنازعة، في شكل دعوى الفسخ التي يرفعها المتعامل المتعاقد مع الإدارة ضدها في حالة قيامها بتعديل أحد بنود الصفقة، بشكل يؤدي إلى زيادة معتبرة في التزاماته، ذلك أن المتعامل المتعاقد له أن يطالب بفسخ الصفقة مع الإدارة في حدود معينة، ودعواه في هذا الصدد تندرج ضمن القضاء الكامل، أو منازعة المتعامل المتعاقد للإدارة في حالة قيامها بالفسخ بإرادتها المنفردة، حيث أن قانون الصفقات العمومية سمح للمصلحة المتعاقدة، دون المتعامل المتعاقد في المادة 112 مرسوم 10-236: " إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته، توجه له المصلحة أعتارا ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد، وإن لم يتدارك التعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الأعتار المنصوص ... يمكن المصلحة المتعاقدة أن تفسخ الصفقة من جانب واحد". وعليه فإذا رأى المتعامل المتعاقد أن قرار فسخ الإدارة لم يكن مبرر، فإن له أن يلجأ القضاء بالمطالبة بفسخ الصفقة مع تقديم تبرير بأسباب جدية¹.

وبالتالي ففسخ الصفقة يكون من طرف المتعامل المتعاقد، وذلك لإستحالة تنفيذ الصفقة لقوة قاهرة أو نتيجة الإخلال بالتزامات المالية للصفقة، فهذه الدعوى تندرج في اختصاص القضاء الكامل وليس قضاء الإلغاء لأنها تنصب على تنفيذ الصفقة².

ثالثا: دعوى بطلان الصفقة.

الأصل أن المصلحة المتعاقدة ملزمة بالإمتثال لبنود الصفقة العمومية، وتنفيذ التزاماتها التعاقدية وعدم الخروج عليها، فإذا قامت بتصرفات مخالفة لإلتزاماتها التعاقدية المتضمنة في بنود الصفقة بدون سند قانوني أو أساس يمكن للمتعامل المتعاقد، المطالبة عن طريق القضاء الإداري بإبطال هذه التصرفات عن طريق دعوى القضاء الكامل³، وهذا ما أقره القضاء الجزائري في إحدى قرارات المحكمة العليا، بقوله " أن الطلبات الرامية إلى أبطال عقد من اختصاص الجهة

¹ - حمزة خصري، «الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في الجزائر»، مجلة المفكر، العدد 13، 2016، ص 203.

² - طيب ولد عمر، «الآليات القانونية لغض منازعات الصفقات العمومية في التشريعين المغربي والجزائري»، مجلة الأستاذ الباحث لدراسات القانونية والسياسية، العدد 9، مجلد 2، سنة 2018، ص 750.

³ - بن عيشة عبد الحميد، «إشكالات الاختصاص القضائي في مجال منازعات الصفقات العمومية»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، المجلد 55، العدد 01، 2018، ص 212.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

القضائية ذات الاختصاص الشامل لأنه غير موجه ضد أي قرار إداري، وإنما ضد عقد، وأن الطعون بالبطلان في القرارات والطعون الخاصة، بمدى مشروعيتها وتفسيرها هي تكون من اختصاص قضاء الإلغاء وكون طرف العقد متعاملا متعاقدًا".

الفرع الثاني: رقابة قضاء الإلغاء في مجال الصفقات العمومية.

من أجل إلغاء القرار الإداري المنفصل عن الصفقة العمومية لابد من أن تتوافر في دعوى الإلغاء شروط معينة، تتمثل في الشروط الشكلية (أولاً)، والشروط الموضوعية (ثانياً).

أولاً: الشروط الشكلية.

يقصد بالشروط الشكلية مجموعة الشروط الواجب توفرها، حتى يمكن لجهة القضاء المختصة بدعوى الإلغاء أن ينعتق لها الاختصاص، وبالتالي قبول النظر والفصل فيها من الناحية الشكلية، ويمكن ذكر هذه الشروط على النحو التالي:¹

- أن تكون دعوى الإلغاء منصبه على قرار إداري له مواصفات القرار الإداري المنفصل وليس ضد العقد ذاته.
- النظام الإداري المسبق، ورفعها في الميعاد القانوني.
- وتوفر الصفقة والمصلحة في رافع الدعوى.²

ثانياً: الشروط الموضوعية.

تتمثل هذه الشروط في وجود عيب في القرار الإداري في حد ذاته، إذ يتم إلغاء القرار الإداري المنفصل بناءً على أسباب ترجع إلى عدم مشروعيته والمتمثلة في:

- عيب عدم الاختصاص.
- عيب مخالفة القانون في القرار الإداري المنفصل.
- عيب في انحراف استعمال السلطة.
- عيب السبب.³

¹- لحسن بن عطية، محمد ياسمين قارة، مرجع سابق، ص 10.

²- لحسن بن عطية، محمد ياسمين قارة، مرجع نفسه، ص 10.

³- تسعديت أمجاهد، نعيمة عزار، مرجع سابق، ص 82.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

والقرارات التي تصدر عن المصلحة المتعاقدة في مجال تنفيذ موضوع الصفقة العمومية، وهي في حقيقتها ليست قرارات إدارية، وإنما هي إجراءات تتخذها الجهة الإدارية في منطقة العقد أثناء سريانه كما أن أعمال التنفيذ في غالبيتها متصلة بالعقد وغير قابلة للفصل، وكذلك الحال بالنسبة للمتعاقل المتعاقد مع الإدارة، فإذا كان يستطيع أن يستعمل الطعن بالإلغاء في الأعمال القابلة للفصل في مرحلة انعقاد العقد ويؤسسه على مخالفة القرار المنفصل لقواعد المشروعية، فإن الوضع يختلف تماما، لأن كل أعمال التنفيذ التي تكون له مصلحة في الطعن فيها، إنما تخالف الشروط العقدية، ومخالفة العقد لا يمكن أن يبني عليه الطعن بالإلغاء.¹

ويجب على رافع الدعوى أن يثبت العيب الذي انطوى عليه القرار الإداري (وجه الإلغاء) مثل مخالفته لقواعد الاختصاص أو مخالفته للإجراءات والأشكال أو عيب السبب أو الانحراف بالسلطة وغيرها.²

يمكن لطرفي الصفقة العمومية، اتخاذ أحد الحلين إما تعديل الأوضاع القانونية وفقا لما تضمنه قرار الإلغاء، إما فسخ الصفقة العمومية وإبرام صفقة جديدة مستوفية لكافة الشروط القانونية، أما بالنسبة لإلغاء القرارات الإدارية المنفصلة بالنسبة للغير، قد لا تتأثر الصفقة بحكم إلغائها، لأن إدارة هؤلاء مرتبطة بمصلحتهم، التي قد تقتضي المحافظة على المراكز القانونية التي نتجت عن الصفقة المهددة، ويفضل عدم استئناف الإجراءات التعاقدية مرة أخرى.³

وما يهمنا في هذا الصدد، هو القرار الذي يدخل ضمن المهام التي تقوم به لجنة فتح الاظرفة وتقييم العروض، ألا وهو قرار الاستبعاد رغم ان المصطلح لم يرد صراحة في تنظيم الصفقات العمومية، غير أن معناه يستشف من نص المادة 72 من المرسوم 15-24 في مطنها الأولى، التي جاء فيها: "... إقصاء الترشيحات و العروض غير مطابقة لمحتوى دفتر الشروط المعد طبقا لاحكام هذا المرسوم و/أو لموضوع الصفقة ..."، وفي المطة الثانية "... و تقوم في

¹ - إسماعيل بحري، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماستر، تخصص قانون دولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر بن يوسف، 2008-2009، ص 139.

² - إسماعيل بحري، مرجع نفسه، ص 139.

³ - نادية تياب، مرجع سابق 260.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

مرحلة أولى بالترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا اللازمة المنصوص عليها في دفتر الشروط...¹

الفرع الثالث: قضاء الاستعجال ودوره في مجال الصفقات العمومية.

لقد نظم المشرع الجزائري أحكام الاستعجال الإداري في مادة الصفقات العمومية بموجب القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادتين 946 و 947 منه، وذلك بهدف تعزيز آليات حماية المال في إطار الصفقات العمومية، على أساس أن قضاء الاستعجال من شأنه أن يشكل وقاية من جرائم الفساد، التي يمكن أن ترتكب عند إبرام أو تنفيذ الصفقات العمومية حيث نصت المادة 946/ فقرة 1-2-3 منه على ما يلي²: "يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية :

- يتم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يضرر من هذا الإخلال...

- يجوز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد".

وبالتالي سنتطرق في هذا الفرع إلى: شروط الدعوى الاستعجالية (أولاً)، مع ذكر صور الاستعجال في مجال الصفقات العمومية (ثانياً)، وتحديد سلطات قاضي الاستعجال في مجال الصفقات العمومية (ثالثاً).

أولاً: شروط قبول الدعوى الاستعجالية.

إلى جانب الشروط العامة المطلوبة في كل دعوى إستعجالية، والمتمثلة في الشروط الموضوعية لقبول الدعوى كشرط الاستعجال الذي يأخذ بمفهوم الضرر أو الخطر المحدق على مصلحة المدعي، وهو ما يتجلى في مسألة تفويت فرصة الضفر بالصفقة العمومية، وبالتالي اذا كان بالإمكان تدارك الفرصة دون الحاجة للتدخل المستعجل فلا وجود للاستعجال، وشرطي

¹- عبد الناصر معمري، مصطفى مشكور، حنان بن سيعقوب، مرجع سابق، ص 99.

²- المادة 946 من القانون 08-09، مؤرخ في 18 صغر عام 1429، الموافق 25 فيفري سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، الصادرة في 23 أفريل 2008.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

الجدية وعدم المساس بأصل الحق، وبالتالي هناك مجموعة من الشروط الشكلية الخاصة التي تميز هذه الدعوى بالذات والمتمثلة¹ في:

1. الصفة (صفة المدعي):

تكتسب صفة المدعي في الدعوى الإستعجالية بناءً على المصلحة الخاصة بالمدعي أو بحكم القانون الذي يعين صاحبها، حيث تقبل الدعوى من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من الإخلال بقواعد العلانية والمنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام الصفقة العمومية للأشغال.²

أما الصفة بحكم القانون، فالمدعي في هذه الحالة لا يكون مع أحد المتنافسين أو المترشحين، وإنما يكون أحد الأشخاص العامة الرسمية بحيث يمنح له القانون صراحة حق تحريك الدعوى الاستعجالية الموضوعية قبل التعاقدية في حالة خرق قواعد العلانية والمنافسة من أجل حماية المال العام ومكافحة الفساد.³

2. قاعدة القرار السابق:

القاعدة العامة أن الدعوى القضائية، لا يمكن أن توجه إلا ضد قرار إداري، فإذا لم تتخذ الإدارة قراراً بشأن نزاعها مع المترشح ضمن الصفقة العمومية، يجب على المدعي استصدار قرار في شكل طلب يتقدم به إلى الإدارة المعنية، بغية تصحيح الأوضاع القانونية المتعلقة بمبادئ إبرام الصفقات العمومية، والهدف من مبدأ القرار المسبق، يكمن في الوقوف على موقف الإدارة بما سيصدر عنها من قرار في هذا الصدد، ومنحها فرصة الرجوع عن الخطأ الذي يكون أجدى وأسرع حتى من مراجعة القضاء المستعجل.⁴

¹ -محمد مهدي لعلام، « الدعوى الاستعجالية للتعاقد في مجال الصفقات العمومية»، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، مجلد 1، عدد 2، 2016، ص 202.

² -عبد الرحمان طويرات، « سلطات قاضي الاستعجال الإداري قبل إبرام عقد الأشغال العامة »، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 03، 2019، ص 214.

³ -محمد مهدي لعلام، مرجع سابق، ص 202.

⁴ -عمار مرشحه، محمد سعيد غندوز، « دعوى القضاء المستعجل الموضوعي السابقة للتعاقد في فرنسا »، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، الأردن، مجلد 20، عدد 02، 2014، ص 338.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

وبالعودة لأحكام المادة 946 من القانون رقم 08-09" يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة، وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية".

3. شرط المدى الزمني لرفع الدعوى الاستعجالية:

حيث يشترط أن ترفع قبل إتمام إبرام الصفقة العمومية، وهذا يتماشى مع طبيعتها الوقائية من أجل تصحيح المخالفات التي تمس بمبدأ الإشهار والمنافسة، في مرحلة متقدمة و درء للضرر غير قابل للإصلاح قبل فوات الآوان، وذلك حتى يكون للإجراءات التي يتخذها القاضي الاستعجالي معنى من الناحية الواقعية¹.

ويترتب على مبدأ إلزامية الدعوى الاستعجالية قبل إبرام العقد عدم إمكانية توجيه هذه الدعوى ضد قرار توقيع الصفقة، وهذا منطقي، لأنه بذلك يصبح تداخل بين مجال اختصاص القاضي الإداري كقاضي إلغاء وكقاضي استعجال، وبالتالي يعمل هذا الشرط على وضع حدود بين الاختصاصين ويصبح الطلب الاستعجالي الموجه بعد توقيع العقد ذي صلة²، وهذا ما يستشف من نص المادة 946 قانون 08-09 فقرة 03 بعبارة: " يجوز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد، والملاحظ هنا أن المدعي يقع عليه عبئ وتبعات الأجل والمدى الخاص برفع دعوى الاستعجال ليجد نفسه في سباق مع الزمن حتى تقبل دعواه".

ثانيا: صور الاستعجال في مجال الصفقات العمومية

يأخذ الاستعجال في مجال الصفقات العمومية صورتين أساسيتين:

1. الاستعجال بعد إبرام العقد:

وهي الحالة التي نص عليها المشرع الجزائري بقوله " إذا أبرم العقد": أي بعد إبرام العقد تجدر الإشارة إلى هذه الصورة غير معروفة في القانون والقضاء المقارن، بما في ذلك القضاء الفرنسي الذي رفض الاستعجال، في العقود والصفقات التي ترفع بعد إبرام الصفقة³.

¹ - محمد مهدي لعلام، مرجع سابق، ص 203.

² - خديجة عقباوي، نوال زقلولي، مرجع سابق، ص 91.

³ - حمزة خضري، مرجع سابق، ص 204.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

2. الاستعجال قبل التعاقد

حسب قواعد الاختصاص القضائي المحلي، المنصوص عليها في المادة 804 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، فإن الدعوى الاستعجالية في مجال الصفقات العمومية، ترفع وجوبا في المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال في مادة الأشغال العمومية: " خلافا لأحكام المادة ترفع الدعاوي ... في مادة الأشغال العمومية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها..."¹

ونصت المادة 947 من قانون 08-09، على أنه يجب على القاضي أن يفصل في الدعوى في أجل 20 يوما حيث جاء فيها مايلي: " تفصل المحكمة الإدارية في أجل 20 يوما تسري من تاريخ أخطارها بالطلبات المقدمة ...".

ثالثا: سلطات قاضي الاستعجال في مجال الصفقات العمومية

يتمتع القاضي في دعوى الاستعجال في مجال الصفقات العمومية بثلاث سلطات: هي توجيه أوامر للإدارة لتصحيح التزاماتها، والحكم بالغرامة التهديدية، وتأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات.

1. توجيه أوامر للإدارة لتصحيح التزاماتها (سلطة الأمر):

وهي سلطة جوازية أعطاها المشرع للمحكمة الإدارية، بغرض إلزام المصلحة المتعاقدة الى أحد أطراف العقد باتخاذ سلوك معين، وذلك بإنجاز عمل أو الامتناع عنه، إذ يمنح المشرع للإدارة هذه السلطة بقصد تصحيح الخلل الذي يمس إجراءات المنافسة والعلانية.²

إن القاضي المختص بالدعوى، يستطيع أن يأمر الإدارة بأن تراعي التزاماتها المنصوص عليها في القانون في مجال العلنية والمنافسة خلال إبرام الصفقات العمومية وعقود إمتياز المرافق العامة، وقد خول المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، القاضي الإستعجالي صلاحية الأمر بتأجيل إبرام الصفقة العمومية لمدة لا تتجاوز 20 يوما، وفقا لنص المادة 946

¹ - حمزة خضري، مرجع سابق، ص 204.

² - بخوش زين العابدين، «القضاء المستعجل في الصفقات العمومية في التشريع الجزائري»، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، المجلد 24، العدد 02، 2018، ص 42.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

من القانون 08-09 فقرة 05: " ويمكن لها وبمجرد إخطارها، أن تأمر بتأجيل إمضاء العقد على نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز 20 يوماً"¹.

ويلاحظ من خلال المادة المذكورة أعلاه، أنه لا يوجد أي مبرر للقاضي الإداري بعدم توجيه أوامر للإدارة، من أجل الامتثال للالتزاماتها فيما يخص المنافسة والشفافية في إبرام العقود والصفقات العمومية وتحديد الأجل الذي يجب على الإدارة الالتزام خلاله، وتصحيح الخلل بعد التأكد من جديد الطلب، وهذا بعد الإطلاع على الوثائق والمستندات التي يقدمها صاحب الدعوى، وهو ما يجعل المحكمة الإدارية تتدخل في أصل الحق وتتنظر في جوهر الدعوى، ما شكلا خلافا للقواعد العامة المعروفة في القضاء الاستعجالي، ومن شأن هذا الإجراء إعطاء فعالية للأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء الإداري اتجاه الإدارة العامة².

2. فرض الغرامة التهديدية:

تعتبر الغرامة التهديدية أحد أهم وسائل التنفيذ الجبري للأحكام القضائية، أجاز المشرع للقضاء الأمر بالغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من المادة 980 إلى المادة 986، حيث نصت المادة 980 من القانون رقم 08-09، على ما يلي: " يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ ...، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد سريان مفعولها"، على هذا النحو نجد أن المادة تضمنت إمكانية الحكم بالغرامة التهديدية من طرف القاضي الإداري، على الإدارة في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي، وعند عدم تحديد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديد لها وضع أجل للتنفيذ والأمر بالغرامة التهديدية³.

¹ -زوييدة عرافة، «دور القاضي الإداري الاستعجالي في حل منازعات الصفقات العمومية قبل الإبرام»، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 05، 2018، ص 268.

² - أحمد بن حورية، مرجع سابق، ص 225.

³ - حسينة غواس، دور القاضي الاستعجالي في مادة الصفقات العمومية، «مجلة الاجتهاد القضائي»، مجلد 13، عدد 28، 2021، ص 155.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

3. سلطة وقف تنفيذ القرار:

يتمتع القاضي الإداري في هذه الدعوى بسلطة وقف إبرام الصفقات العمومية، ووقف تنفيذ أي قرار يتصل بها، الغرض منه ليس إعدام القرار الإداري، وإنما توقيف أثره و شل العملية العقدية إلى غاية الفصل في الموضوع، أما فيما يخص بالشروط الواجب توافرها لتقرير هذا الوقف هو وجود أسباب جدية تبيح له اتخاذ هذا القرار، وقد نصت المادة 947 من القانون رقم 08-09، التي تنص " تفصل المحكمة الإدارية في أجل 20 يوما تسري من تاريخ إخطارها بالطلبات المقدمة لها ... " ويخضع هذا الاجراء للسلطة التقديرية الكاملة للقاضي الاستعجالي الذي يستطيع ان يرفض هذا الوقف لعدم وجود أسباب جدية لدى المدعي.¹

المطلب الثاني: رقابة القضاء الجزائي كآلية لحماية المنافسة في الصفقات العمومية

تمارس عملية الرقابة على الصفقات العمومية في إطار مبدأ الشرعية، بأنه " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني " وفي هذا الإطار حدد لنا المشرع الجزائي الجرائم التي تمس الصفقات العمومية في المواد 26 و 27 و 34 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، الصادر في 2006/02/20، والمتمثلة في جريمة المحاباة واستغلال النفوذ والرشوة، ووضع لنا مجموعة من العقوبات الأصلية والتكميلية في حالة خرق المبادئ الأساسية للصفقات العمومية، والتي تضمن مدى نزاهتها وشفافيتها.

ومنه سوف نقوم بدراسة هذا المطلب من خلال ثلاثة فروع بداية ب: إعطاء الالتزامات الغير المبررة في مجال الصفقات العمومية في (الفرع الأول)، ثم جريمة استغلال نفوذ الأعوان العمومية في (الفرع الثاني)، وجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية في (الفرع الثالث).

¹ -نبيل صالح عرباوي ، خديجة قاسمي «، دور القاضي الاستعجالي في مجال الصفقات العمومية.» ، مجلة القانون و العلوم

السياسية ، المجلد 04 ، العدد 02 ، 2018 ، ص323.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

الفرع الأول: جنحة إعطاء الامتيازات الغير مبررة (جنحة المحاباة)

لم يتناول المشرع الجزائري تعريف جنحة منع امتيازات غير مبررة، وكذلك هو الحال بالنسبة للفقهاء ورجال القانون، هذا ما يدفعنا إلى استخلاص ما يفيد تعريف هذه الجريمة، فجريمة منح الامتيازات غير مبررة يرادفها فقها مصطلح المحاباة أو المفاضلة.¹

وتعد جريمة المحاباة من جرائم ذوي الصفة، على غرار جريمة الرشوة واستغلال النفوذ، لكن من جهة أخرى بخلاف هذه الجرائم، التي قد تقع في أي عمل من أعمال المرفق العام، فإن المحاباة لا تقوم إلا في مجال نشاط معين، وهو التعامل بالصفقات العمومية²، ولقد جاء النص عليها في المادة 26 فقرة 1 من قانون 06-01 (المتعلق بالوقاية من الفساد): "يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر سنوات (10)، وبغرامة من 200 ألف إلى 1000.000 دج، كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفة أو ملحقا، مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بإعطاء امتيازات غير مبررة للغير."

وبالتالي إذا حاولنا ضبط المفهوم من الناحية القانونية، بالاستناد إلى نص المادة 26 السالفة الذكر، يمكننا أن نصل إلى أنها مخالفة التشريع والتنظيم الذي يحكم الصفقات العمومية، من طرف الموظف العمومي المكلف بإبرام الصفقة أو تنفيذها أو مراجعتها، من أجل إعطاء أحد المتعاملين مع الدولة أو إحدى هيئاتها العمومية امتيازات غير مبررة، أي هي تبجيل أحد المتنافسين وتفضيله على غيره دون وجه حق، كما عرفها البعض على أنها تفضيل جهة على جهة أخرى في الخدمة بغير حق، للحصول على مصالح معينة.³

ومن هذا المنطلق سيتم التطرق إلى تبيان أركان جريمة منح الامتيازات الغير مبررة، كل ركن على حدا، المتمثلة في الركن المفترض (أولا)، والركن المادي (ثانيا)، والركن المعنوي (ثالثا).

¹ - بركات بن زيان، « جنحة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية »، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية مجلد 7، 2022، ص 119.

² - نبيلة رزاق، « جريمة المحاباة في الصفقات العمومية »، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 7، 2014، ص 130.

³ - بركات بن زيان، مرجع سابق، ص 119.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

أولاً: الركن المفترض.

تكتسي صفة الموظف أهمية كبيرة في مجال الصفقات العمومية، على أساس أنها تعتبر الركن الأول، الذي تقوم عليه جريمة منح الامتيازات الغير مبررة، ومن ثم ينبغي على القاضي إثبات توافر هذه الصفة في الجاني قبل إدانته، وإلا تعرض حكمه للنقض أمام المحكمة العليا، مع أن هذه الصفة (الموظف العمومي)، لا ترتبط فقط بجريمة المحاباة بل بكل الجرائم التي تمس الصفقات العمومية، لذلك يمكننا القول أن جريمة المحاباة من الجرائم التي لا يمكن أن تتعلق بكل الأشخاص، وإنما تفترض صفة خاصة في مرتكبيها، وقت اقتراه لهذه الجريمة حتى تتم متابعتها بها، لهذا اعتبرت من جرائم ذوات الصفة.¹

وقد منح المشرع وفقاً للمادة 26 فقرة من قانون 06-01، صفة الموظف العمومي، والتي أعطى لها معنى واسع وفقاً للمادة (02) فقرة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، كما يلي: الموظف العمومي هو:

- كل شخص يشغل منصبا تشريعيا، أو تنفيذيا، أو إداريا، أو قضائيا، أو في إحدى المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء كان معنيا، منتخبا دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.
- كل شخص يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية.
- كل شخص آخر معروف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

ثانياً: الركن المادي لجريمة المحاباة.

يعاقب القانون على الأفعال المادية، التي تتطابق مع نص التجريم، والتي تكون ماديات الجريمة، فالإخلال بالنصوص القانونية المتعلقة بمبادئ الصفقات العمومية، بغرض منح امتيازات

¹ - ظريف قدور، « جنة منح امتيازات غير مبررة في إطار قانون الصفقات العمومية وفي إطار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته»، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد 8، 2017، ص 379.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

غير مبررة للغير يشكل السلوك المجرم لجريمة منح الامتيازات الغير مبررة¹، فالركن المادي هو تلك الواقعة المادية الخارجية، المتمثلة في منح الجاني أي الموظف العمومي امتيازات غير مبررة.²

وطبقا للمادة 26 فقرة 01 من قانون الوقاية من الفساد: "يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات: كل موظف يمنح عمدا للغير امتياز غير مبرر، عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية، المتعلقة بحرية الترشح والمساواة، بين المترشحين وشفافية الإجراءات."

وتعد القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية، هي المنافسة وفق مبادئ حرية الترشح والمساواة والشفافية، وكل إجراء من شأنه أن يخالف هذه المبادئ يؤدي إلى قيام الجريمة.³

فالرجوع إلى المادة 9 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، نجد أن المشرع قد نص على: " يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة، وعلى معايير موضوعية...".

إضافة إلى أنه من الواجب تكريس قواعد العلانية للمعلومات، والإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء ومعايير موضوعية دقيقة لاتخاذ القرار، وكل إخلال بحكم من هذه الأحكام يشكل مساس بمبادئ الصفقات العمومية، ويعرض صاحبه للمساءلة الجزائية من أجل جنحة المحاباة.⁴

¹ - بركات بن زيان، مرجع سابق، ص 125.

² - إلهام زاير، «جريمة منح الامتيازات الغير مبررة للغير في مجال الصفقات العمومية»، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مجلد 4، عدد 02، 2022، ص 170.

³ - أمنة صدوق، الآليات المؤسسية المستحدثة لحكومة الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2021، 2022، ص 212.

⁴ - مليكة سیدار یعقوب، « جرائم الصفقات العمومية والجزاءات المقررة لها وفق القانون الجزائري»، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، عدد 3، 2015، ص 36.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

ثالثا: الركن المعنوي لجريمة المحاباة.

يقصد بالركن المعنوي لجريمة المحاباة، بالجانب الشخصي أو النفسي للمجرم، فلا تقوم الجريمة بمجرد حدوث الواقعة المادية، التي تخضع لنص التجريم، بل لابد أن تصدر هذه الواقعة عن إرادة فاعلها وترتبط به ارتباطا معنويا أو أدبيا باعتبار أن الركن المعنوي، هو الرابطة المعنوية أو الصلة النفسية أو العلاقة الأدبية التي تربط بين ماديات الجريمة والنفسية المتعلقة بمرتكبها.¹

جريمة المحاباة في الصفقات العمومية هي جريمة عمدية، لأن الجاني يكون عالما بكافة العناصر الداخلية المشكلة للجريمة²، إلا إذا كان تحت تأثير الإكراه أو سبب آخر يؤثر على حريته واختياره وقد تقوم الجريمة حتى ولو لم يكن هناك ضرر للخزينة العامة.³

وبمعنى آخر يتطلب لقيام هذه الجريمة، توافر القصد الجنائي العام المتمثل في علم الجاني بأن هذا الفعل مجرما قانونا، واتجاه إرادته إلى مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في مجال الصفقات العمومية، كما تتطلب هذه الجريمة لقيامها إلى جانب القصد الجنائي العام توافر القصد الجنائي الخاص والذي يتمثل في منح امتيازات للغير مع العلم أنها غير مبررة، وهنا يتعين على القاضي وجوبا إقامة الدليل على توافر القصد الجنائي موضوع الاتهام، وكذا تبيان مدى علاقة الأفعال المرتكبة بالنية الجرمية للمتهم.⁴

¹ - قدور ظريف، مرجع سابق، ص 382.

² - خديجة خالدي، «جريمة المحاباة في الصفقات العمومية»، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مجلد 10، عدد 2، 2019، ص 693.

³ - مراد محالي، «تحرير المحاباة كآلية لحماية الصفقة العمومية في التشريع الجزائري»، مجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 2، 2014، ص 228.

⁴ - خديجة خالدي، مرجع سابق، ص 693.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

الفرع الثاني: جريمة الرشوة في الصفقات العمومية.

تعتبر جريمة الرشوة من أخطر الجرائم في الصفقات العمومية، فهي لا تقف عند حد الاتجار بالوظيفة العامة واستغلالها، وإنما يمتد نطاقها ليشمل طائفة أخرى من الجرائم الملحقة بها، كما أنها تؤدي إلى إثراء البعض دون وجه حق.¹

وتتمثل الرشوة في انحراف الموظف في أدائه لأعمال وظيفته عن الغرض المستهدف من هذا الأداء، وهو المصلحة العامة من أجل تحقيق مصلحة شخصية له، هي الكسب الغير مشروع من الوظيفة.²

ويعد مرتكبا لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية وفقا لصريح نص المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01: "... كل موظف عمومي يقبض، أو يحاول أن يقبض لنفسه، أو لغيره بصفة مباشرة، أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة، مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام، أو تنفيذ صفقة، أو عقد، أو ملحق باسم الدولة، أو الجماعات المحلية، أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، أو المؤسسات العمومية الاقتصادية"، ويستفاد من هذا النص أن جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية، لا تقوم إلا بتوافر ثلاث (03) أركان، بالإضافة إلى وضع المشرع لعقوبة لهذه الجريمة والأحكام الخاصة بها، وبالتالي سنتطرق في هذا الفرع إلى ذكر أركان جريمة الرشوة: الركن المفترض (أولا)، والركن المادي (ثانيا)، والركن المعنوي (ثالثا)، وسنبين، عقوبة جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية (رابعا).

أولا: الركن المفترض لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية.

تعد جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية، من الجرائم التي لا يمكن قيامها إلا إذا توافرت صفة معينة في شخص مرتكبها، والتمثلة في أن يكون الجاني يحمل صفة موظف عمومي، وأن يكون له علاقة بإجراءات التحضير أو التفاوض عند إبرام الصفقة العمومية، والعقود

¹ - زوليخة زوزو، «جريمة الرشوة في الصفقات العمومية»، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مجلد 2، عدد 24، 2015، ص 329.

² - زوليخة زوزو، مرجع نفسه، ص 331.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

والملاحق باسم الدولة، أو الجماعات المحلية، أو المؤسسات العمومية، ذات الطابع الإداري أو ذات الطابع الصناعي، أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي.¹

وقد ذكرت المادة (02) فقرة 02 من قانون الوقاية من الفساد 06-01، صفة الموظف العمومي، والتي قد سبق وتطرقتنا إليها في الركن المفترض الخاص بجريمة منح الامتيازات الغير مبررة.

ونجد من خلال هذه المادة أن المشرع توسع كثيرا في تعريفه للموظف العمومي، ليدرج كل من يتمتع بصفة موظف، بالإضافة إلى فئات اعتبرها في حكم الموظفين العموميين، ولعلّ السبب في ذلك، هو رغبة المشرع في سد الطريق لكل من تسول له نفسه بالمتاجرة بالوظيفة العمومية، والتلاعب بالمال العام خلا بذلك مبادئ الصفقات العمومية مما يجعل من الوظيفة أكثر عرضة للفساد.²

ثانيا: الركن المادي لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية.

تتطلب جريمة الرشوة في الصفقات العمومية كغيرها من الجرائم ركنا ماديا، وقد جاء ذكر هذه الأخيرة في المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته السابق ذكرها، ويشترط لقيام الركن المادي في جريمة الرشوة توافر عنصرين أساسيين وهما النشاط الإجرامي، والغرض من جريمة الرشوة وهذا ما سنقوم بتفصيله كآتي:

1. النشاط الإجرامي في جريمة الرشوة في الصفقات العمومية:

يظهر السلوك الإجرامي في جريمة الرشوة، بقيام الجاني بقبض، أو محاولة قبض عمولة، أو فائدة مهما يكن نوعها لنفسه، أو لغيره، وسواء كانت بصفة مباشرة، أو غير مباشرة، وهذا بغرض النظر عن الطرف المبادر بعرض المنفعة، فلا يكفي الطلب أو القبول بل يشترط محاولة الاستلام الفعلي للرشوة.³

¹ - شريفة خالدي، « جريمة الرشوة في الصفقات العمومية »، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، عدد 15، 2018، ص 112.

² - خيرة بن سالم، « جريمة قبض العمولات في الصفقات العمومية » مجلة صوت القانون، عدد 2، 2014، ص 188.

³ - أمنة صدوق، مرجع سابق، ص 223.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

وفعل القبض، هو تسلم المرتشي الأجرة، بمناسبة تحضير، أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة، أو عقد أو ملحق، باسم الدولة أو إحدى الهيئات الواردة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته¹، وقد عبر عنها المشرع الجزائري بعبارتي الأجر والفائدة².

2. الغرض من الرشوة.

ويتمثل في النزول عند رغبة الراشي وفق الشروط التالية:

أن يتخذ المرتشي موقفا إيجابيا أو سلبيا، فقد يكون أداء عمل معين يقوم به الموظف في صورة سلوك إيجابي، تتحقق على إثره مصلحة الراشي، وقد يكون العمل عبارة عن سلوك سلبي، من جانب الموظف العمومي، بامتناعه عن أداء عمله الوظيفي، فيحقق بهذا الامتناع مصلحة الراشي، ولا يشترط في القيام بالعمل أو الامتناع عنه، أن يكون مطابقا للواجبات الوظيفية والمهنية أو مخالفا لها طالما تلقى مقابلا عن هذا الامتناع³.

بالإضافة إلى أن يكون العمل من أعمال المرتشي، أي داخلا في اختصاصه، وهناك فرق بين عدم الاختصاص، وعدم مطابقة العمل للقانون...⁴.

وتتحمل الجهات الإدارية والمرافق العامة، التي يحصل العاملين بها على رشوة خسائر كبيرة في حالة تقديم رشوة، من العملاء وحصولهم على عطاءات أقل من قيمة الشيء المطروح للعطاء، وإرساء مزادات أو مناقصات على موردين أو متعهدين، بالمخالفة للشروط والمواصفات الموضوعية، وما يترتب على ذلك من قبول توريدات على موردين أو متعهدين بالمخالفة للشروط والمواصفات الموضوعية، وما يترتب على ذلك من قبول توريدات غير مطابقة للمواصفات وأقل جودة وهو ما يطلق عليه بالفساد في مجال الصفقات العمومية⁵.

¹ - شريفة خالدي، مرجع سابق، ص 117.

² - وليد شريط، عفاف لعقون، « آليات مكافحة الرشوة في الصفقات العمومية في ظل أحكام القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد »، مجلة مفاهيم الدراسات الفلسفية والإنسانية المعمقة، عدد 6، 2019، ص 332.

³ - عادل مستاري، موسى قروف، « جريمة الرشوة السلبية (الموظف العام) في ظل قانون 06-01 »، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، 2009، ص 172.

⁴ - محمد لمين سلخ، « جريمة الرشوة المرتكبة من طرف خبير طبي قضائي، دراسة مقارنة »، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، مجلد 3، عدد 2، 2020، ص 120.

⁵ - شريفة خالدي، مرجع سابق، ص 119.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

ثالثا: الركن المعنوي لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية.

تعد جريمة الرشوة أو قبض العمولات في الصفقات العمومية من الجرائم القصدية، وهي عنصر يمكن إستخلاصه من كافة الوقائع والملازمات التي تحيط بالعمل وترتبط بتصرفات المرتشي وأفعاله، فالموظف يجب أن يكون مدركا تماما بما يقوم به وقت طلب الرشوة، أو استلامها للقيام بعمل أو الإمتناع عنه.¹

كما ينبغي أن ينصرف علم الموظف المرتشي، إلى المقابل الذي يقدم إليه، وأنه نظيرا للعمل الوظيفي الذي يقوم به، فقد يعلم بوجود المزية، لكنه لا يعلم بقيام ارتباط بينهما وبين العمل الوظيفي، ومن اللحظة التي يتوافر فيها ذلك العلم تتحقق جريمة الرشوة.²

أما عن إرادة المرتشي، فيجب أن تتجه إلى طلب أو قبول أو أخذ مقابل، وتعتمد إلى الإخلال بمبادئ سير الصفقات العمومية، وقبض الأجرة أو الفائدة مع العلم أنها غير مشروعة.³

رابعا: عقوبة الرشوة في مجال الصفقات العمومية.

لقمع جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية، عمد المشرع إلى وضع إجراءات قمعية من خلال العقوبات الأصلية التي تطبق على مرتكب هذه الأخيرة، التي أقرها ضمن نص المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والمتمثلة في: "يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر سنوات، وبغرامة من 1000.000 دج إلى 2000.000 دج، كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره...".

كما أجاز المشرع، بموجب المادة 50 من قانون 06-01، تطبيق عقوبات تكميلية إلى جانب هذه العقوبات الأصلية، حيث نصت المادة 50 من قانون الوقاية من الفساد على: "في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن الجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات".

¹- احمد العزاوي، مبروك منصور، « جريمة الرشوة في القطاع الخاص في ظل القانون رقم 06-01 للوقاية من الفساد ومكافحته »، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 07، العدد 02، 2018، ص 229.

²- زوليغة زوزو، مرجع سابق، ص 338.

³- مليكة سندان يعقوب، مرجع سابق، ص 39.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

كما تطبق على الشخص المعنوي، غرامة من 2.000.000 دج إلى 10.000.000 دج¹ طبقا للمادة 53 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته: " يكون الشخص الاعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات." كما تطبق على هذه الجنحة كافة الأحكام المطبقة على جنحة الموظف العمومي، بشأن الظروف المشددة والإعفاء من العقوبة والتخفيف منها، والعقوبات التكميلية والمصادرة والرّد والمشاركة والشروع مسؤولية الشخص المعنوي، لإبطال العقود والصفقات.²

الفرع الثالث: جريمة استغلال النفوذ للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية.

• تقتضى المادة 26 فقرة 2 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على " يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى (10) سنوات وبغرامة من 2000.000 دج إلى 1.000.000 دج:

- كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم ولو بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة، أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية، الخاضعة للقانون العام، أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المذكورة، من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات وأجال التسليم أو التمويل."

وعليه فإن هذه الجريمة، تقتضي توافر صفة معينة في الجاني، ونشاط مادي يتحدد في القيام بنشاط إجرامي، هو الاستفادة من تأثير أعوان الهيئات الخاضعة في إبرام عقودها إلى قانون الصفقات العمومية، بغرض التعديل في الأسعار التي يطبقونها عادة، أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية الخدمات، وأجال التسليم أو التمويل إلى جانب توفر قصد جنائي خاص³.

¹ - عبلة ناصف، « جرائم الصفقات العمومية على ضوء التشريعات المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته » مجلة العلوم القانونية والسياسية، مجلد 13، عدد 1، ص 173.

² - عبلة ناصف، مرجع نفسه، ص 173.

³ - جمال الدين عنان، « جريمة استغلال النفوذ للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية »، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد 1، عدد 7، 2017، ص 178.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

وهذه العناصر سوف نحاول ذكرها ضمن العناوين الآتية: (أولا) صفة الجاني، (ثانيا) الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ في مجال الصفقات العمومية، (ثالثا) الركن المعنوي لجريمة استغلال النفوذ في مجال الصفقات العمومية.

أولا: صفة الجاني.

حسب نص المادة 26 فقرة 2 السابقة الذكر، من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فإنه وحتى يعد الشخص مرتكبا لجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين، لأجل الحصول على امتيازات غير مبررة، في مجال الصفقات العمومية، يتعين أن يكون تاجرا، أو صناعيا، أو حرفيا، أو مقاولا، أو من القطاع الخاص.¹

والملاحظ من خلال المادة 26 فقرة 2 من القانون 06-01، أن المشرع الجزائري حصر صفة الجاني بداية، في التاجر أو الصناعي أو المقاول أو الحرفي، ثم ذكرها بصفة عامة على كل شخص طبيعي أو معنوي، يقوم بإبرام صفقة أو عقد مع إحدى الهيئات المذكورة، في المادة 26، فقرة 02 من قانون الوقاية من الفساد.

ويقصد بالشخص الطبيعي، كل شخص يبرم عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مع الهيئات الخاضعة في إبرام عقودها، وعادة ما يتم التعاقد معهم بشأن إنجاز بعض الأشغال أو تقديم خدمات بسيطة.²

أما الشخص المعنوي، يتمثل عموما في شركات الخدمات والتجهيز ومقاولات الأشغال، والذين يحوزون على سجل تجاري، ولهم إمكانيات ومؤهلات مادية تسمح لهم بإبرام صفقات أو عقود مع المؤسسات والهيئات العمومية، وتجدر الإشارة إلى أن صفة الجاني الذي يمكن مساءلته في جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين، من أجل الحصول على امتيازات غير مبررة، تقتضي أن يكون شخص طبيعي أو معنوي من القطاع الخاص، دون الأشخاص المعنوية من القطاع العام.³

¹ جمال الدين عنان، مرجع سابق، ص 178.

² عبد الكريم موكة، مرجع سابق، ص 34.

³ عبد الكريم موكة، مرجع نفسه، ص 34.

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

ثانيا: الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ.

الركن المادي لجريمة استغلال نفوذ الأعوان العمومية لأجل الحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، يبنى على ثلاث (03) عناصر أساسية هما: السلوك الإجرامي، والغرض منه، والامتيازات الغير المبررة والمخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية للصفقات العمومية.

1. السلوك الإجرامي:

من خلال أحكام المادة 26 من قانون الفساد السالفة الذكر يظهر أن السلوك الإجرامي يتمثل في النفوذ الذي يحوز عليه الموظف العمومي التابع للمصلحة المتعاقدة مهما اختلفت درجته الإدارية، ويقصد به عون أو موظف الدولة من خلال هذه المادة كل من يشتغل في المؤسسات تكون له سلطة أو تأثير في إبرام العقود أو الصفقات أو يساهم في الإعداد لها وتحضيرها، وغالبا ما يكون هؤلاء الأعوان هم من لهم صلة مباشرة بالصفقة أو العقد ولهم سلطة أو تأثير في إبرامها.¹

2. الغرض من استعمال النفوذ:

ينبغي لقيام جريمة استغلال النفوذ، أن يكون الغرض أو الهدف الذي يسعى الجاني لتحقيقه هو حصول الغير من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة، ويشترط لتحقيق هذا العنصر أن يكون التعهد بالحصول أو محاولة الحصول على المزية عن طريق استعمال النفوذ الحقيقي أو المزعوم، فلا تقوم الجريمة اذا كان التعهد بغرض السعي للحصول على المزية دون استعمال ماله، أو ما يدعيه من نفوذ.²

¹ - عبد الكريم موكّة، مرجع سابق، ص 35.

² - رشدي خميري، مراد عمران، « جريمة استغلال النفوذ في القانون الجزائري »، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية،

المجلد 06، العدد 02، 2021، ص 679 .

الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.

3. الامتيازات الغير مبررة كنتيجة لإستغلال نفوذ الأعوان العموميين:

ويقصد بالنفوذ " ما يتمتع به الشخص من نفوذ فعلي لدى السلطات العامة، أو إحدى الجهات الخاضعة لرقابتها"، ويظهر جليا من خلال السلوك الإجرامي على مصلحة شخصية، وإما تقديم معلومات لأحد الأشخاص المتقدمين بالعروض للفوز بالصفقة العمومية.¹

ثالثا: الركن المعنوي لجريمة استغلال النفوذ.

يكون القصد الجنائي مفترض في الجاني، فلا شك أنه باستغلال لنفوذ عون عمومي، فإن القصد الجنائي مفترض فيه، دون الحاجة للبحث عنه من طرف القاضي الجنائي في مادة الصفقات العمومية وبالتالي فهو جريمة عمدية تتطلب توفر القصد بنوعيه العام والخاص.²

فالقصد الجنائي العام، يتمثل في علم الجاني بنفوذ أعوان الدولة واستغلاله هذا النفوذ لفائدته، كما ينصرف إلى علمه بكافة العناصر المكونة للواقعة الإجرامية، فيلزم أن يعلم الجاني أن الجهة التي يسعى للحصول على مزية منها هي سلطة عامة أو جهة خاضعة لإشرافها.³

أما القصد الجنائي الخاص، في هذه الجريمة يتمثل في اتجاه نية الجاني إلى الحصول على امتيازات مع علمه أنها غير مبررة، من خلال استغلال نفوذ الأعوان العموميين القائمين على تنفيذ الصفقة، وذلك في حال قيامهم بالأنشطة المجرمة التي يتكون منها، الركن المادي للجريمة والمتمثلة في: الزيادة في الأسعار، التعديل في نوعية المواد، التعديل في نوعية الخدمات، التعديل في أجال التسليم والتموين.⁴

¹ - جمال الدين عنان، مرجع سابق، ص 180.

² - نوال مجدوب، أحمد باعيز، «الجرائم الماسة بالصفقات العمومية في ضوء النظام القانوني الجزائري»، المجلة الإفريقية

للدراستات القانونية والسياسية، مجلد 1، عدد 2، 2017، ص 15.

³ - عنان جمال الدين، مرجع سابق، ص 184.

⁴ - جمال الدين عنان، مرجع نفسه، ص 184.



خاتمة



ما يمكن استخلاصه من خلال دراسة مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية، أن هذا الأخير يعد من أنجع المبادئ لضمان حسن استعمال المال العام وترشيد النفقات العمومية، وقد عنت به المنظومة القانونية الجزائرية، والتي أكدت على مرّ السنين من خلال التنظيمات المتعاقبة المتعلقة بالصفقات العمومية على تكريس مبدأ المنافسة، ويتأتى ذلك وفق ما جاء في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، لا سيما ما هو منصوص عليه صراحة في المادة الخامسة منه، من خلال إلزام المصالح المتعاقدة بتأسيس إجراءات اختيار المتعامل المتعاقد على مبادئ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، ومبدأ شفافية الإجراءات، وكذا المبادئ الأخرى المستوحاة ضمناً من خلال تحليل بعض أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 بما فيها مبدأ العلانية في التعاقد ومبدأ السرية... الخ، وبالرغم من هذا المبادئ إلا أنه قد ورد عليها بعض القيود التي من شأنها عرقلة المنافسة.

ومن خلال هذه الدراسة، توصلنا إلى مجموعة من **النتائج** من شأنها المساهمة أكثر في تعزيز مبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية:

- يتجسد مبدأ المنافسة في ظل المرسوم الجديد 15-247، من خلال حرص المشرع على تحديد طرق وإجراءات إبرام الصفقات العمومية، بما يكفل احترام الإطار التنافسي بين المتعاملين المتعاقدين.
- اعتمد المشرع الجزائري قاعدتين لإبرام الصفقات العمومية، الأولى طلب العروض كقاعدة عامة، والثانية التراضي كاستثناء في إبرام الصفقات العمومية.
- الإجراءات التي تضمنها قانون 15-247، جاءت على شكل مراحل معينة، يجب على الإدارة اتباعها، بداية من إعداد الصفقة والمشاركة فيها، إلى غاية المنح النهائي للصفقة، واعتمادها مع مراعاة الشفافية والحياد في كل مرحلة من مراحلها.
- بما أن عقود الصفقات العمومية بمختلف أنواعها، بغض النظر عن طبيعة التعاقد مرتبطة بالخزينة العمومية، أقر المشرع بإخضاعها لآليات رقابية أصيلة وفعالة، عن طريق وضع هيئات من شأنها القيام بمهام الرقابة الإدارية، ومتابعتها من بداية إبرام الصفقة وتنفيذها إلى غاية منحها، والمتمثلة في الرقابة الخارجية القبلية، ورقابة وصائية بعدية.

- بالرغم من تنوع الآليات الرقابية، إلا أنه تكتنفها عدة عراقيل خاصة فيما يخص لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض على إثر تشكيلتها ومهامها، وبالتالي تبقى مسألة إبرام صفقات عمومية نزيهة ومشروعة دائماً في دائرة غموض.
- أما فيما يخص الرقابة القضائية بشقيها (الإداري والجزائي)، باعتبارها إجراء تكميلي لتكريس وضمان مبدأ المنافسة، وذلك بصدر أحكام وقوانين من شأنها إبطال الصفقة العمومية لعدم مراعاتها للمبادئ الأساسية التي تقوم عليها.
- رقابة القضاء الإداري تتجلى في السلطات الممنوحة له، سواء من خلال إلغاء القرارات المنفصلة عن الصفقة العمومية، والقضاء الكامل الذي يتمثل اختصاصه بفحص مدى مشروعية الصفقة والحكم ببطلانها، إضافة إلى قضاء الاستعجال ودوره في حماية المنافسة.
- أعطي للقاضي الجنائي مهمة معاقبة الموظف المخل بالتزاماته ويقواعد النزاهة والحياد عند إبرام الصفقة العمومية، بجزاءات منصوص عليها ضمن قانون العقوبات (66-156) وقانون الوقاية من الفساد (06-01).
- ومع كل الضمانات الممنوحة لتكريس مبدأ المنافسة وحمائته، وبالرغم من الكم الهائل من التعديلات القانونية، تبقى مسألة المنافسة مسألة نسبية ومحل ثغرات ونواقص، وبالتالي يقتضي اقتراح جملة من التوصيات كمحاولة لإثراء المنتظمة القانونية وسد هذه الثغرات، ويمكن إجمالها في مايلي:
- إصدار تنظيم مستقل يتعلق بالمنافسة في مجال العقود الإدارية، أو إدراج باب كامل لمعالجة مسألة ارتباطها بالمصلحة العامة.
- تقييد رئيس المصلحة المتعاقدة في مسألة اختيار المتعامل المتعاقد، بنص تنظيمي يدرج فيه هذه المسألة، من أجل وضع حد لتعسفها واختيار المترشحين المتنافسين دون الآخرين.
- ضرورة معالجة المعوقات المتعلقة بتشكيل لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض وإعطائها نوع من الاستقلالية بتحديد مهامها وطريقة سير أعمالها، دون أن تبقى تابعة لمسؤول المصلحة المتعاقدة.
- تفعيل وتعزيز دور الرقابة الداخلية بمنحها قدراً من الاستقلالية لأعضاء لجان الصفقات العمومية، خاصة فيما يتعلق بهيمنة رئيس اللجنة وانفراده بإعطائه جملة الصلاحيات مما يشكل تقييد لعضويتهم ووظيفتهم.

- الإسراع بتنفيذ أكثر للبوابة الإلكترونية على أرض الواقع، وأن لا يكون دورها محصور في التسجيل فقط.
- تخصيص أيام إعلامية لتوضيح الامتيازات، التي يمكن أن توفرها البوابة الإلكترونية في مجال إبرام الصفقات العمومية، وتحقيق مبدأ الشفافية والمنافسة.



قائمة المصادر والمراجع.



قائمة المراجع والمصادر.

◇ المصادر

أولاً: القرآن الكريم

- الآية 26، سورة المطففين.

ثانياً: القواميس

- ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، ط3، جزء 14.
- أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، الجامع الكبير، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، قاموس المحيط، دار الجيل، الجزء 02.

ثالثاً: النصوص القانونية.

1. القوانين الجزائرية.

أ. التشريع الأساسي (الدستور)

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016.

ب. القوانين

- القانون رقم 90-21، المؤرخ 15 أوت 1990، يتعلق بالمحاسبة العمومية، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 35، الصادرة في سنة 1990.
- القانون رقم 06-01، المؤرخ 21 محرم 1427، الموافق ل 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 14، الصادرة بتاريخ 8 مارس 2006.
- القانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر عام 1429، الموافق 25 فيفري سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، الصادرة في 23 أبريل 2008.
- القانون رقم 08-12، المؤرخ في 21 جمادى الثاني عام 1429 هـ، الموافق ل 25 يوليو 2008 المعدل والمتمم لأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 36 المؤرخة في 28 جمادى الثانية 1429م، الموافق ل 2 جويلية 2008.
- القانون رقم 11-10، مؤرخ في 20 رجب 1423، الموافق ل 22 جوان 2011، يتعلق بالبلدية، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 37، الصادر في 3 جويلية 2011.
- القانون رقم 16-01، المؤرخ في 26 جمادى الأول، عام 1437 الموافق ل 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، الصادر في 7 مارس 2016.

ت. الأوامر

- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1368 ، الموافق ل 08 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 48 ، الصادرة في 08 جوان 1966 المعدل و المتمم .
- الأمر رقم 95-20 ، المؤرخ في 19 صفر 1416 الموافق ل 17 جويلية 1995 ، يتعلق بمجلس المحاسبة، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 39 ، الصادر في 23 جويلية 1995 ، المعدل و المتمم بموجب الأمر 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010 ، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 50، الصادرة في 1 سبتمبر 2010.
- الأمر رقم 96-22، المؤرخ في 23 صفر عام 1417، الموافق ل 9 يوليو 1966 ، المتضمن مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 43، الصادر في تاريخ 10 جويلية 1996 .
- الأمر رقم 96-31، المؤرخ في 30-12-1996 المتضمن قانون المالية لسنة 1997، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 89 ، الصادر بتاريخ 1996.

ث. المراسيم الرئاسية

- المرسوم الرئاسي 68-652، المؤرخ في 07 شوال 1388 ، الموافق ل 26 ديسمبر 1968، يتضمن تحديد الشروط التي يمكن للأفراد أن يبرموا ضمنها مع مصالح وزارة الأشغال العمومية و البناء عقود و صفقات تتعلق بالدراسات ، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 19 ، الصادر في 19 شوال 1388.
- المرسوم الرئاسي 10-236، المؤرخ في 28 شوال 1431 هـ، الموافق ل 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 58، الصادر في 07 أكتوبر 2010.
- المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436، الموافق ل 16 سبتمبر 2015 ، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 50 ، الصادر ب 20 سبتمبر 2015.

ج. المراسيم التنفيذية

- المرسوم التنفيذي 92-14، المؤرخ في 19 جمادى الأول 1413، الموافق ل 14 نوفمبر 1992، يتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية، عدد 82 ، الصادر في 15 نوفمبر .

- المرسوم التنفيذي رقم 08-272، المؤرخ في 6 رمضان 1429، الموافق ل 6 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 50، الصادر بتاريخ 7 سبتمبر 2008.
- المرسوم التنفيذي 08-273، المؤرخ في 06 رمضان 1429، الموافق ل 6 سبتمبر 2008، المحدد لصلاحيات المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 50، الصادر بتاريخ 7 سبتمبر.
- المرسوم التنفيذي 08-274، المؤرخ في 06 رمضان 1429، الموافق ل 6 سبتمبر 2008 يتضمن تنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية وصلاحياتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 50، الصادر في لسنة 2008.
- المرسوم التنفيذي 11-118، المؤرخ في 11 ربيع الأول 1432، الموافق ل 16 مارس 2011، يتضمن الموافقة على النظام الداخلي النموذجي للجنة الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 16، الصادر في 8 ربيع الثاني 1423، الموافق ل 13 مارس 2011.

2. القوانين العراقية

- القانون رقم 14-10، المؤرخ في 29 ربيع الأول، الموافق ل 01 مارس 2010، المتعلق بقانون المنافسة و منع الاحتكار العراقي، الجريدة الرسمية لجمهورية العراق، العدد 4147، الصادر في 9 مارس 2010.

◇ المراجع

أولاً: الكتب

- ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البليدة، الجزائر، 1998.
- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقاً للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2016، ط6، جسر للنشر و التوزيع، القسم الأول، الجزائر، 2021.
- عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2005.
- محمد نصر محمد، الحماية الدولية والجناية من المنافسة التجارية غير مشروعة والاحتكار، ط01، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016.
- مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، ط03، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.
- النوي خرشي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية، الجزائر، 2011.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية

1. أطروحات الدكتوراه

- أحمد بن حورية، الرقابة الإدارية و القضائية على الصفقات العمومية ، أطروحة دكتوراه ، تخصص قانون عام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، 2017-2018 .
- أمينة صدوق، الآليات المؤسسية المستحدثة لحكومة الصفقات العمومية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2021، 2022.
- خيرة بن سالم، الآليات القانونية لتكريس مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية ، أطروحة دكتوراه، تخصص علوم قانونية، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة جيلالي لباس ، سيدي بلعباس، 2017-2018.
- زواوي عباس، الفساد الإداري في مجال الصفقات العمومية، اطروحة الدكتوراه، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012-2013.
- عبد الوهاب دراج، تطبيق مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية ، أطروحة دكتوراه ، تخصص قانون عام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة ، 2020-2021 .
- نادية تباب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
- نادية تياب، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، اطروحة دكتوراه في العلوم ، التخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

2. مذكرات الماجستير

- سمير بلحيرش، الرقابة على تقسيم وزيادة الأشغال والخدمات في الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2011-2012.
- سفيان موري، مدى فعالية أساليب الرقابة للصفقات على ضوء قانون الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة ماجستير، قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أحمد درارية، بجاية، 2019-2020.

3. مذكرات الماستر

- إسماعيل بحري، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماستر، تخصص قانون دولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر بن يوسف، 2008-2009.

- تسعديت أمجاهد، نعيمة عزار، ضمانات المنافسة الشفافة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020/2019.
- حنان باحمد، مجلس المحاسبة، بين رقابة المطابقة ورقابة نوعية التسيير، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المطابقة محمد بوضياف، المسيلة، 2016/2015.
- خديجة برباج ، شبيب عنية، دور مجلس المحاسبة في الرقابة على الأموال العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون عام معمق، كلية الحقوق جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2016/2015.
- خديجة عقباوي، نوال زقلوي، مبدأ المنافسة في إبرام الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون اداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2020/2019.
- الزهرة برة، تكريس مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، جامعة حمة لخضر، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الوادي، 2014-2015.
- سمية قداش ، بورصاص مروة، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 ، مذكرة ماستر ، تخصص منازعات إدارية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة 8 ماي 1945 ، قالمة ، 2017-2018 .
- سناء براكنة ،الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020-2019.
- صباح شيبوب، سناء عبيدي سعد، طرق إبرام الصفقات في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-، 247، مذكرة ماستر، تخصص قانون عام اقتصادي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة، 2018-2019.
- صونيا تركي، تسعديت بن معمر ،النظام القانوني لمجلس المحاسبة، مذكر ماستر، تخصص قانون الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013/2012.
- طارق بجادي، ضمانات تحقيق مبدأ حرية المنافسة للصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014-2013
- فاطمة الزهراء خليف ،عائشة بروب، الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2017-2018.

- عبد القادر فرلو، عبد القادر مهنى، ضمانات مبدأ المنافسة في ظل المرسوم 247/15، مذكرة ماستر، تخصص دولة ومؤسسات، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريس، تيسمسيلت، 2018/2019.
- سمية قداش ، مروة بورصاص، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 247-15، مذكرة ماستر، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2017-2018.
- كوثر هنادي بن عبد الصادق، سيد علي عانو، رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2018/2019.
- لحسن بن عطية، ياسمين قارة محمد، رقابة القضاء على الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون تهيئة وتعمير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعرييج، 2019-2020.
- محمد بوكراشوش، بن ناصر بوطيب، خالد خوفي، طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 247-15، مذكرة ماستر، تخصص قانون عام اقتصاد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2018-2019.
- مسعودة جيلالي ،مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، جامعة الحميد بن باديس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مستغانم، 2020/2021.
- نور الهدى عطاالله، مبدأ الشفافية في مجال الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2021/2022.
- محسن نيكية ، رانية مسعد ، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في الشريعة الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2020/2021.
- هناء آية، صفاء زغدودي ،أساليب إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم 247-15، مذكرة ماستر، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ماي 1945، قالمة، 2017/2018.

ثالثا: المجالات و المداخلات (الملتقيات)

1. المقالات

- ابتسام حاجي ، « الصفقات القانونية لتكريس مبدأ المنافسة الحرة في مادة الصفقات العمومية (دراسة على ضوء قانون المنافسة 12/08 و قانون الصفقات العمومية 247/15) » ، مجلة الدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 08 ، العدد 02 ، 2022 .
- إبراهيم سويس ، عبد الحليم بوقرين ، « دور لجنة الصفقات العمومية في مكافحة الفساد »، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية ، المجلد 05، العدد 01، 2021 .
- أبو داود طواهرية، عبد القادر غيتاوي، « رقابة الوصاية على الجماعات المحلية في الجزائر » ، مجلة القانون و العلوم السياسية ، العدد 07 ، 2018 .
- احمد العزاوي ، مبروك منصوري ، « جريمة الرشوة في القطاع الخاص في ظل القانون رقم 06-01 للوقاية من الفساد و مكافحته »، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية ، المجلد 07 ، العدد 02 ، 2018 .
- احمد الليل ، « التعاقد الإداري بأسلوب التراضي في قانون الصفقات العمومية الجزائري »، مجلة الحقيقة ، المجلد 09 ، العدد 04 ، 2010 .
- أحمد بلودنين ، «صلاحيات مجلس المحاسبة و أوجه مراقبته» ، مجلة صوت القانون ، العدد 03 ، 2015 .
- أحمد عميرى، « دور الإشهار (الإعلان) في اضعاف الشفافية على إجراءات إبرام العقود الإدارية في الجزائر طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247» ، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 18، جوان 2017.
- إلهام زاير ، « تقديم العروض كإجراء أولي لإبرام الصفقات العمومية و احترام قواعد المنافسة » ، مجلة الباحث في العلوم القانونية و السياسية ، العدد 02 ، 2019.
- إلهام زاير ، «جريمة منح الامتيازات الغير مبررة للغير في مجال الصفقات العمومية» ، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مجلد 4، عدد 02، 2022.
- أمال زايدي ، «التجميعات المؤقتة للمؤسسات كأداة لترقية تنافسية المؤسسات» ، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 07، عدد 2، 2022.
- أميرة إيمان عمارة، «نطاق حرية التعاقد في قانون المنافسة» ، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال ، المجلد 03 ، العدد 2، 2018 .
- أمينة لميز ، « التراضي كأسلوب استثنائي في إبرام الصفقات العمومية على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247 » ، مجلة الحوار الفكري، مجلد 13، عدد 15، 2018.

- إيمان دميري، جمال عبد الناصر مانع ، « دور لجنة فتح الأضرحة و تقييم العروض في حوكمة ابرام الصفقات العمومية» مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 05 ، العدد 02 ، 2020.
- بخوش زين العابدين ،«القضاء المستعجل في الصفقات العمومية في التشريع الجزائري»، مجلة التواصل في الاقتصاد و الإدارة و القانون ، المجلد 24 ، العدد 02 ، 2018 .
- بركات بن زيان، جنحة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، « مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية» مجلد 7، 2022.
- بلباي إكرام ،« دور لجنة فتح الأضرحة و تقييم العروض طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247» ، مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 05 ، العدد 02 ، 2020 .
- بو عبد الله ودان ،محمد البشير مركان ، «البوابة الالكترونية للصفقات العمومية نحو تحسين أفضل للخدمة العمومية في إطار الإدارة الإلكترونية»، مجلة المالية والأسواق، العدد 3، 2015.
- جابر زيد، وهيبه ديجي، «إجراءات وطرق إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري»، مجاميع المعرفة، العدد 1، 2015 .
- جمال الدين عنان،«جريمة استغلال النفوذ للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية»مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد 1، عدد 7، 2017.
- حبيب عثمانى مرابط ،«المنافسة في قانون الصفقات العمومية للأشغال آلية لتعزيز تنافسية الاقتصاد الوطني دراسة في ظل المرسوم التنفيذي 21-219» ، مجلة إدارة الأعمال و الدراسات الاقتصادية ،مجلد 7 ، عدد2، 2021.
- حبيبة عتيق ،«أهم المبادئ المؤطرة لعملية إختيار المتعامل المتعاقد» ، مجلة المنار للبحوث و الدراسات القانونية ، المجلد 01 ، العدد02 ، 2017 .
- حسينة غواس، دور القاضي الاستعجالي في مادة الصفقات العمومية ،«مجلة الاجتهاد القضائي» ، مجلد 13 ، عدد 28 ، 2021 .
- حفيزة مركب، «الآليات القانونية لضبط الممارسات المنافسة للمنافسة» ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، المجلد9، العدد2 ، 2022 .
- حكيم طيبون ،«الرقابة الإدارية المتخصصة على عقود المؤسسات العمومية (الصفقات العمومية نموذجاً)»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية ، السياسية و الاقتصادية ، المجلد 56 ، العدد02، 2019.
- حمزة خضري، «الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في الجزائر» ،مجلة المفكر ، العدد 13، 2016

- حمزة خضري، «الوقاية من الفساد ومكافحته في إطار الصفقات العمومية»، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 07، 2012.
- حميد زقاوي، شكري قلفاط، دور مجلس المحاسبة في مكافحة جرائم الصفقات العمومية، مجلة المعيار. عدد 16، 2016.
- حورية بورعدة، يحي حولية، «طلاق ومراحل إبرام الصفقات العمومية بناء على المرسوم الرئاسي 15-247»، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، مجلد 08، العدد 05، سنة 2019.
- خديجة جعفر، «مبادئ الصفقات العمومية في المرسوم 15-247»، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد 12، عدد 3، 2020.
- خديجة خالدي، «جريمة المحاباة في الصفقات العمومية»، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مجلد 10، عدد 2، 2019.
- خديجة عبد اللوي، رقابة المراقب المالي للصفقات العمومية، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، مجلد 01، عدد 01، 2016.
- خليدة طلاش، دور مجلس المحاسبة في الرقابة على نفقات الصفقات العمومية، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، المجلد 04، العدد 01، 2017.
- الخير بوضياف، «الرقابة الداخلية في مجال الصفقات العمومية وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام»، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 3، العدد 4، 2018، ص 98.
- خيرة بن سالم، «جريمة قبض العمولات في الصفقات العمومية» مجلة صوت القانون، عدد 2، 2014.
- رافع لموي، «مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري»، مجلة الشريعة والاقتصاد، مجلد 08، العدد 01، 2019.
- ربيعة ناصيري، «آليات الرقابة على الصفقات العمومية»، مجلة المفكر للدراسات القانونية و السياسية، المجلد 04، العدد 03، 2021.
- رتبية بوعزني، «مكانة مجلس المحاسبة كآلية لحماية المال العام»، مجلة الحقوق والحريات، مجلد 10، عدد 2، 2022.
- رشدي خميري، مراد عمران، جريمة استغلال النفوذ في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية، المجلد 06، العدد 02، 2021.
- رشيد بوبكر، «الرقابة على المال العام من خلال الصفقات العمومية»، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 02، العدد 01، 2016.

- رشيد غداوية ، «دور المفتشية العامة للمالية في حماية المال العام من الفساد» ، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، مجلد 6، عدد 2، 2022.
- رؤوف بوسعدية ، محمد امين بو الجدي « تكريس مبدأ المنافسة و المبادئ المكملة له في المرسوم الرئاسي 15-247 » ، مجلة الفكر القانوني و السياسي ، المجلد 03، العدد 01، 2019.
- الزهرة حقريب، احمد قداري، زكريا مسعودي، « ابرام الصفقات العمومية عن طريق طلب العروض في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 » ، مجلة الدراسات الاقتصادية و التجارية المعاصرة، المجلد 2، العدد2، 2019 .
- زوييدة عرافة ، «دور القاضي الإداري الاستعجالي في حل منازعات الصفقات العمومية قبل الابرام» ، مجلة المنار للبحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، العدد 05 ، 2018.
- زوليخة زوزو، «جريمة الرشوة في الصفقات العمومية» ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية مجلد 2، عدد 24، 2015.
- زيبار الشاذلي ، ياسين بوهنتالة ، «ماهية المنافسة في القانون الجزائري» ، مجلة الدراسات القانونية و الاقتصادية ، المجلد 04 ، العدد 03 ، 2021 .
- سامي بن حملة ، «آليات دعم و ترقية المؤسسات الصغيرة و المتوسطة في مجال المنافسة» ، مجلة البحوث و الدراسات العلمية ، المجلد 9، العدد 2، 2015.
- سعاد حافظي ، «مدى فعالية الرقابة المالية للصفقات العمومية» ، المجلة المتوسطة للقانون و الاقتصاد ، المجلد 01 ، العدد 01 ، 2016 .
- سليمان لخميسي، «الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 15-247 » ، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 5، عدد 2، 2022.
- سمية شريف ،عمار معاشو ، « النظام القانوني للمنازعات الناشئة عن عقد المناولة في الصفقات العمومية » ، مجلة صوت القانون ، المجلد 08 ، العدد 02 ، 2022 .
- سهيلة بوزيرة ، « مبدأ الشفافية و رقمنة قطاع الصفقات العمومية » ، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية ، المجلد 07 ، العدد 01 ، 2023 .
- سيد أحمد لكصاسي ، التراضي كإجراء استثنائي لعقد الصفقة العمومية في التشريع الجزائري، مجلة النمو الاقتصادي و المقاولاتية ، المجلد 02 ، العدد 03 ، 2019 .
- سيد أحمد لكصاسي ، «أسلوب طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري» ، مجلة النمو الاقتصادي و المقاولاتية، مجلد 02، عدد 1، 2019.
- شريفة خالدي، « جريمة الرشوة في الصفقات العمومية» مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، عدد 15، 2018.

- صالح زمال ،«الصفقات العمومية ذات الإجراءات المكيفة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247»،
مجلة النبراس للدراسات القانونية، المجلد 3، عدد 2، سنة 2018.
- طيب ولد عمر ،«الآليات القانونية لغض منازعات الصفقات العمومية في التشريعين المغربي والجزائري»،
مجلة الأستاذ الباحث لدراسات القانونية والسياسية، العدد 9، مجلد 2، سنة 2018 .
- ظريف قدور،«جئحة منح امتيازات غير مبررة في إطار قانون الصفقات العمومية وفي إطار قانون
الوقاية من الفساد ومكافحته»،مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد 8، 2017.
- عادل زياد ،«دور رقابة لجان صفقات الجماعات الإقليمية على مشروعية الصفقة العمومية»،
مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 04 ، العدد 02 ، 2019.
- عادل مستاري، موسى قروف،«جريمة الرشوة السلبية (الموظف العام) في ظل قانون 06-01،
مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، 2009.
- عباس صادقي ،«سلطات الإدارة المتعاقدة في تجاوز تأشيرة لجان الصفقات العمومية و التغاضي
عن تأشيرة المراقب المالي»،
مجلة إيزا للبحوث و الدراسات ، المجلد 04 ، العدد 01 ، 2022 .
- عباس غنية ،«الإعلان عن الصفقة العمومية كآلية لتكريس مبدأ المنافسة»،
مجلة العلوم الإنسانية،
مجلد أ، عدد 49، 2018.
- عباس غنية ،«حماية مبدأ المنافسة في مرحلة تحديد الحاجات المصلحة المتعاقدة في الصفقات
العمومية » ،
مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 7، العدد 01، 2022
- عبد الحميد بن علي،«دور اللجنة الولائية في الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية»،
المجلة
الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، عدد 62.
- عبد الحميد بن عيشة ،«إشكالات الاختصاص القضائي في مجال منازعات الصفقات العمومية»،
المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية و الاقتصادية ، المجلد 55 ، العدد 01 ، 2018 .
- عبد الرحمان طويرات ، « سلطات قاضي الاستعجال الإداري قبل إبرام عقد الاشغال العامة » ،
مجلة الدراسات القانونية و الاقتصادية ، العدد 03 ، 2019 .
- عبد الرحمان مجدوب ،فاطمة الزهراء رمضان ،«وسائل الإشهار للصفقات العمومية في التشريع
الجزائري»،
مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، مجلد 15، عدد 03، 2022.
- -عبد الرزاق براهيم ، زين العابدين بلماحي ،« الإعلان عن الصفقات العمومية بين حماية مبدأ
المنافسة الحرة و الحد من ظاهرة الفساد»،
مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، المجلد 07 ، العدد
02 ، 2020 .
- عبد الغني بوالكور ،« القواعد التي تنظم فتح الأظرفة و تقييم العروض في طلب العروض المحدود
و المسابقة »،
المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، المجلد 17 ، العدد 01 ، 2018 .

- عبد الكريم تافرونت ، «القواعد المنظمة لمبادئ الصفقات العمومية في التشريع الجزائري» ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 5، 2016.
- -عبد الكريم خليفي ، فاتح ساحل ، «النظام القانوني للتجمع المؤقت للمؤسسات و أحكام تنظيمية في التشريع الجزائري» ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 5 ، العدد 01، 2020.
- عبد الله كنتاري، «أسلوب العروض المحدود في تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام» ، مجلة العلوم القانونية و السياسية ، المجلد 10 ، العدد 01، 2019.
- عبد الناصر معمري ، مصطفى مشكور ، حنان بن سي عقوب ، « لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض ما بين ممارسة الرقابة و الخضوع لها» ، مجلة الدراسات في الوظيفة العامة ، العدد 04 ، 2017 .
- عبد الوهاب دراج ، نادية ضريفي ، « دور إعمال المنافسة في مرحلة تكوين الصفقة العمومية في الحفاظ على المال العام من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15-247 » ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 01 ، العدد 10، 2018 .
- عبلة نصاف، جرائم الصفقات العمومية على ضوء التشريعات المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته « مجلة العلوم القانونية والسياسية»، مجلد 13، عدد 1.
- العربي بن حراث ، محمد مناد ، «فعالية الرقابة القبلية على الصفقة العمومية ضمن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام » ، مجلة الاقتصاد و البيئة ، المجلد 05 ، العدد 01 ، 2022 .
- عربي ربيع عبد الحفيظ ، « منازعات الصفقات العمومية بين قضاء الإلغاء و القضاء الكامل» ، مجلة الإجتهااد القضائي ، المجلد 13، العدد 28 ، 2021 .
- علي سايح جبور، « اللّجنة البلدية للصفقات كأداة للرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247» ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية والاقتصادية، المجلد 57، العدد 02، 2020.
- عمار مرشحه، محمد سعيد غندوز ، « دعوى القضاء المستعجل الموضوعي السابقة للتعاقد في فرنسا» ، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، الأردن، مجلد 20، عدد 02، 2014.
- عمر حماس، مجلس المحاسبة كآلية للحد من الفساد في مجال الصفقات العمومية، المجلة المتوسطة للقانون ، مجلد 2، عدد 3، 2017.
- عوية محمد، «الإطار المفاهيمي لمجلس المحاسبة ودوره في الرقابة المالية» ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مجلي، عدد 2، 2021.

- فارس بن ررق، فاروق سحنون، «دور المحاسب العمومي في الرقابة على الصفقات العمومية في الجزائر»، المجلة الجزائرية للأبحاث الاقتصادية والمالية، مجلد 2، عدد 2، 2019.
- فاطيمة عاشور، «طرق إبرام الصفقات العمومية ضمانات قانونية لتحقيق مبدأ المنافسة»، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 4، عدد 1، 2018.
- فضيلة بن شهيدة، «الرقابة القبلية على الصفقات العمومية و دورها في الوقاية من الفساد»، مجلة المالية و للأسواق، المجلد 03، العدد 02، 2016.
- فيصل نسيغة، «النظام القانوني للصفقات العمومية وآليات حمايتها»، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 05، 2009.
- كريمة خلف الله، «المنافسة في مجال الصفقات العمومية»، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال، المجلد 01، العدد 01، 2016.
- كمال لحول، ميلود بورحلة، سمير لعيسوف، «معايير اختيار العرض الأمثل بين المزايا المالية أو التقنية و الاقتصادية في مجال صفقات الأشغال»، مجاميع المعرفة، المجلد 01، العدد 01، 2015.
- كميلى روضه قهار، «الرقابة الداخلية للصفقات العمومية»، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، مجلد 01، عدد 01، 2016.
- محفوظ بن شعلال، «إجراءات إبرام الصفقات العمومية ضمانات للشفافية أم حواجز تقييدية؟»، مجاميع المعرفة، المجلد 01، العدد 01، 2015.
- محمد الشيخ فقيري، «رقابة نوعية التسيير لمجلس المحاسبة بين سمو الأهداف و ضعف النتائج»، مجلة صوت القانون، المجلد 08، العدد 02، 2022.
- محمد بن محمد، منال حليمي، «صفقات التراضي في الجزائر أسلوب إبرام خاص بضوابط قانونية غامضة»، دفاتر السياسة والقانون، عدد 13، 2015.
- محمد فوزي بن شعبان، «الرقابة على الصفقات العمومية في ضوء احكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية، المجلد 58، العدد 05، 2021.
- محمد لخضر دلاج، نجاح عصام، رقابة المفتشية العامة للمالية على ميزانية الجماعات المحلية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، المجلد 07، العدد 02، 2022.
- محمد لغواطي، مصطفى بنجلول، «إشكالات تحديد الحاجات في الصفقات العمومية، قراءة في أحكام المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام»، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، مجلد 06، عدد 02، جوان 2020.

- محمد لغواطي، مصطفى بن جلول، « إشكاليات تحديد الحاجات في الصفقات العمومية قراءة في أحكام المادة 27 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام »، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 02، 2022.
- محمد لمين سلخ، « جريمة الرشوة المرتكبة من طرف خبير طبي قضائي، دراسة مقارنة »، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، مجلد 3، عدد 2، 2020.
- محمد مقرووف، « مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في ضوء المرسوم 15-247 »، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مجلد 7، عدد 02.
- محمد مهدي لعلام، « الدعوى الاستعجالية للتعاقد في مجال الصفقات العمومية »، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، مجلد 1، عدد 2، 2016.
- مراد محالي، « تحرير المحاباة كآلية لحماية الصفقات العمومية في التشريع الجزائري »، مجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 2، 2014.
- مروان الدهمة، باهي هشام، « رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية »، مجلة الباحث القانوني، مجلد 1، عدد 2، 2022.
- مريم مسقم، « دفاتر الشروط كآلية لتحقيق شفافية الإجراءات في الصفقات العمومية »، مجلة المقار للدراسات الاقتصادية، العدد 3، 2018.
- مصباح حراق، محمد أمين قمبر، « فعالية الرقابة المالية على الصفقات العمومية في ترشيد النفقات العامة والحد من تبديد المال العام في الجزائر »، مجلة نهاد للاقتصاد والتجارة، مجلد 3، عدد 01.
- مصطفى زناتي، « ضبط وتحديد الحاجات قبل إبرام الصفقة العمومية (حجر الزاوية في عقلنة وترشيد الطلب العمومي) »، مجلة البحوث السياسية والإدارية، المجلد 07، العدد 01، 2018.
- مليكة سيدار يعقوب، « جرائم الصفقات العمومية والجزاءات المقررة لها وفق القانون الجزائري »، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، عدد 3، 2015.
- نادية تباب، هنية أحמיד، « الرقابة المالية على الصفقات العمومية بين تعدد صورها وقصور فعاليتها »، مجلة العلوم الإنسانية، مجلد 21، عدد 01.
- نادية تياب، « تكريس مبدأ حرية المنافسة للوقاية من الفساد (الجزائر والمغرب نموذجا) »، مجلة الحقوق والحريات، عدد 02، 2016.
- نبيل صالح عريايوي، خديجة قاسمي، « دور القاضي الإستعجالي في مجال الصفقات العمومية »، مجلة القانون و العلوم السياسية، المجلد 04، العدد 02، 2018.
- نبيلة أفجيل، « دور البوابة الالكترونية للصفقات العمومية في مواجهة جرائم الفساد »، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 06، العدد 01، 2022.

- نبيلة رزاق، جريمة المحاباة في الصفقات العمومية، «مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية»، العدد 7، 2014.
- نصيرة علالي، لمين سلخ محمد، جميلة مقدم، «مفهوم إجراءات التعاقد وفقا لأسلوب والاستشارة الانتقائية في الصفقات العمومية»، مجاميع المعرفة، العدد 01، المجلد 2015.
- نوار تريعة، «حدود مبدأ حرية المنافسة في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247»، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 4، العدد 2، سنة 2021.
- نوال إيرين، «لجان الرقابة على الصفقات العمومية ودورها في حماية المال العام»، دفاثر البحوث العلمية، عدد 07، 2015.
- نوال مجدوب، أحمد باعزير، «الجرائم الماسة بالصفقات العمومية في ضوء النظام القانوني الجزائري»، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، مجلد 1، عدد 2، 2017.
- نور الدين عبد السلام، «دور الإعلان في تقرير مبدأ الشفافية الصفقات العمومية كآلية للوقاية»، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مجلد 04، عدد 2، 2021.
- الهادي خضراوي، علي عثمان، «دور مجلس المنافسة في حماية مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري»، مجلة الدراسات القانونية، العدد الأول، 2016.
- الهاشمي مزهود، «الرقابة الخارجية على الصفقات العمومية في ظل أحكام المرسوم الرئاسي 15-247»، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 30، العدد 03، 2019.
- هشام محمد أبو عمر، كمال عليوة، «الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري»، مجلة العلوم الإدارية والمالية، مجلد 01، عدد 01، 2017.
- هيبه سردوك، «ماهية العروض في المرسوم رقم 15/247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام»، دراسات و أبحاث المجلة العربية للأبحاث و الدراسات في العلوم الإنسانية و الاجتماعية، مجلد 12، عدد 3، 2020.
- وافية داهل، «مبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين في مرحلة إبرام الصفقات العمومية المضمون و الحدود»، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 7، العدد 01.
- وردة سالم، «طبيعة تدخل المفتشية العامة للمالية للرقابة و تدقيق تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية بعد الأمر 08-01»، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية، المجلد 04، العدد 02، 2015.
- وردية العربي، «الحماية الدستورية لمبدأ المساواة وفقا للتعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016»، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، 2017، العدد 4.

- وليد شريط، عفاف لعقون، «آليات مكافحة الرشوة في الصفقات العمومية في ظل أحكام القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد» مجلة مفاهيم الدراسات الفلسفية والإنسانية المعمقة، عدد 6، 2019.
- يسمينة صفاء صالح ، شهرزاد مجدوبي، «المفتشية العامة للمالية كأداة لقياس أداء عمل المؤسسات العمومية الاقتصادية»، المجلة الجزائرية للاقتصاد و الإدارة، العدد 07 ، 2016 .
- يسين شامي ، « الإجراءات المكيفة كنموذج للاقتصاد الإجرائي في قانون الصفقات العمومية »، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، المجلد 02 ، العدد 01 ، 2020.
- يوسف بلملاني ، « دفتر الشروط كوسيلة لتكريس البعد البيئي في مجال الصفقات العمومية »، دفاتر السياسة و القانون ، المجلد 12، العدد 1 ، 2020 .

2. المداخلات

- زيبار الشاذلي، ماهية المنافسة في الجزائر، الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق، جامعة 08 ماي 1945، يوم 16 و 17 ماي ، قالمة.



فهرس المحتويات



المقدمة أ، ب، د	
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمنافسة في مجال الصفقات العمومية.....10	
المبحث الأول: مفهوم المنافسة في مجال الصفقات العمومية.....11	
المطلب الأول: تعريف المنافسة في مجال الصفقات العمومية.....11	
الفرع الأول: التعريف اللغوي للمنافسة.....12	
الفرع الثاني: التعريف الفقهي للمنافسة.....12	
أولاً: في الفقه الاقتصادي.....12	
ثانياً: في الفقه القانوني.....13	
المطلب الثاني: الأساس القانوني لتكريس المنافسة في مجال الصفقات العمومية.....16	
الفرع الأول: مبررات الأخذ بمبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية.....16	
الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة عن مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.....17	
أولاً: المنع لأسباب قانونية.....17	
ثانياً: المنع لشروط تفرضها المصلحة المتعاقدة.....19	
المطلب الثالث: مقتضيات المنافسة في مجال الصفقات العمومية.....21	
الفرع الأول: مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية.....21	
أولاً: تأطير خيار الخصوصية التقنية.....23	
ثانياً: الدعوة الفصلية للمنافسة (الإعلان والإشهار).....26	
الفرع الثاني: مبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين.....26	
الفرع الثالث: مبدأ شفافية الإجراءات.....27	
المبحث الثاني: الإجراءات المكرسة لمبدأ المنافسة في مجال الصفقات العمومية30	
المطلب الأول: إجراءات منح الصفقة العمومية (مراحل إعداد الصفقة العمومية).....30	
الفرع الأول: الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء.....31	
أولاً: تحديد احتياجات المصلحة المتعاقدة.....31	
ثانياً: إعداد دفتر الشروط.....32	
الفرع الثاني: علانية المعلومات.....34	

35.....	أولاً: الوسائل الكلاسيكية للإعلان.....
38.....	ثانياً: الوسائل الحديثة للإعلان.....
39.....	الفرع الثالث: إيداع العروض والتقدم بالعطاءات.....
40.....	أولاً: أجل ومدة تقديم العروض.....
41.....	ثانياً: شكل العطاء / العرض.....
41.....	الفرع الرابع: مرحلة إرساء الصفقة.....
41.....	أولاً: لجنة فتح الأظرفة.....
42.....	ثانياً: لجنة تقييم العروض.....
43.....	الفرع خامس: اعتماد الصفقة العمومية.....
44.....	المطلب الثاني: طرق إبرام الصفقات العمومية.....
45.....	الفرع الأول: طلب العروض كأصل في التعاقد.....
45.....	أولاً: تعريف طلب العروض.....
46.....	ثانياً: أشكال طلب العروض.....
50.....	الفرع الثاني: التراضي كاستثناء لإبرام الصفقات العمومية.....
51.....	أولاً: تعريف التراضي.....
52.....	ثانياً: أشكال التراضي.....
59.....	الفصل الثاني: الرقابة كضمانة لحماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.....
60.....	المبحث الأول: الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية.....
60.....	المطلب الأول: الرقابة الداخلية القبلية على الصفقات العمومية.....
61.....	الفرع الأول: تشكيلة لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض.....
62.....	الفرع الثاني: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.....
62.....	أولاً: مهام اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة.....
66.....	ثانياً: مهام اللجنة في مرحلة تقييم العروض.....

المطلب الثاني: الرقابة الخارجية القبلية على الصفقات العمومية.....	68
الفرع الأول: رقابة لجان الصفقات العمومية التابعة للمصلحة المتعاقدة.....	68
أولاً: اللجنة الجهوية للصفقات العمومية.....	69
ثانياً: لجنة الصفقات العمومية للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل الغير ممرکز للمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري.....	70
ثالثاً: اللجنة الولائية للصفقات العمومية.....	71
رابعاً: اللجنة البلدية للصفقات العمومية.....	73
خامساً: لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية المحلية الاعتبارية والهيكل غير الممرکز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري.....	74
الفرع الثاني: اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.....	75
أولاً: تشكيلة اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.....	75
ثانياً: اختصاصات اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.....	77
ثالثاً: قواعد سير أعمال لجان الصفقات العمومية.....	79
الفرع الثالث: رقابة الهيئات المالية المسبقة على الصفقات العمومية	81
أولاً: رقابة المراقب المالي على الصفقات العمومية.....	82
ثانياً: رقابة المحاسب العمومي على الصفقات العمومية.....	84
المطلب الثالث: الرقابة البعدية على الصفقات العمومية.....	86
الفرع الأول: الرقابة الوصائية البعدية على الصفقات العمومية.....	86
أولاً: تعريف الرقابة الوصائية.....	86
ثانياً: نتائج الرقابة الوصائية.....	88
الفرع الثاني: الرقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية.....	90
أولاً: أنواع الرقابة لمجلس المحاسبة.....	91
ثانياً: صلاحيات مجلس المحاسبة الرقابية في مجال الصفقات العمومية.....	93

الفرع الثالث: رقابة المفتشية العامة للمالية على الصفقات العمومية.....	96
أولاً: تشكيلة المفتشية العامة للمالية.....	96
ثانياً: مهام المفتشية العامة للمالية في مجال الرقابة على الصفقات.....	98
الفرع الرابع: رقابة سلطات الضبط الاقتصادي على الصفقات العمومية.....	100
أولاً: الاختصاص التنظيمي والرقابي.....	101
ثانياً: الاختصاص التكويني والإعلامي.....	101
المبحث الثاني: دور القضاء في حماية مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية.....	102
المطلب الأول: رقابة القضاء الإداري كآلية لحماية المنافسة في الصفقات العمومية.....	103
الفرع الأول: دعوى القضاء الكامل في مجال الصفقات العمومية.....	103
أولاً: دعوى الحصول على مبالغ مالية.....	104
ثانياً: المنازعات المتعلقة بفسخ الصفقات العمومية.....	105
ثالثاً: دعوى بطلان الصفقة.....	105
الفرع الثاني: رقابة قضاء الإلغاء في مجال الصفقات العمومية.....	106
أولاً: الشروط الشكلية.....	106
ثانياً: الشروط الموضوعية.....	106
الفرع الثالث: قضاء الاستعجال ودوره في مجال الصفقات العمومية.....	106
أولاً: شروط قبول الدعوى الاستعجالية.....	108
ثانياً: صور الاستعجال في مجال الصفقات العمومية.....	110
ثالثاً: سلطات قاضي الاستعجال في مجال الصفقات العمومية.....	111
المطلب الثاني: رقابة القضاء الجزائي كآلية لحماية المنافسة في الصفقات العمومية.....	113
الفرع الأول: جنحة إعطاء الامتيازات الغير مبررة (جنحة المحاباة).....	114
أولاً: الركن المفترض.....	115

فهرس المحتويات

115.....	ثانيا: الركن المادي لجريمة المحاباة.....
117.....	ثالثا: الركن المعنوي لجريمة المحاباة.....
118.....	الفرع الثاني: جريمة الرشوة في الصفقات العمومية.....
118.....	أولا: الركن المفترض لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية.....
119.....	ثانيا: الركن المادي لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية.....
121.....	ثالثا: الركن المعنوي لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية.....
121.....	رابعا: عقوبة الرشوة في مجال الصفقات العمومية.....
122.....	الفرع الثالث: جريمة استغلال النفوذ للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية.....
123.....	أولا: صفة الجاني.....
124.....	ثانيا: الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ.....
125.....	ثالثا: الركن المعنوي لجريمة استغلال النفوذ.....
127.....	الخاتمة
131.....	قائمة المصادر والمراجع.....



الملخص



الملخص

حرص المشرع الجزائري من خلال المرسوم الرئاسي 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، على تنظيم عملية إبرام الصفقة العمومية، وإلزام المصلحة المتعاقدة، بتأسيس إجراءات اختيار المتعامل المتعاقد معها على المبادئ المكرسة لمبدأ المنافسة المتمثلة في مبدأ الشفافية والمساواة وحرية الوصول إلى الطلبات العمومية، كما أحاطها المشرع بكافة الضمانات القانونية اللازمة لحمايتها، وأخضعها إلى أنواع متعددة من الرقابة للكشف عن التجاوزات الغير القانونية، بما فيها الإدارية وجرائم الفساد المتعلقة بالصفقات العمومية.

الكلمات المفتاحية: الصفقة العمومية، مبدأ المنافسة، المترشحين، العروض، المتعاملين الاقتصاديين، الرقابة المالية.

Summary:

The Algerian legislator was keen, through Presidential Decree 15-247, which includes the organization of public procurements and public utility mandates, to regulate the process of concluding public procurements and to oblige the contracting interest to establish procedures for selecting the contracting client on the basis of the principles devoted to the principle of competition embodied in the principle of transparency, equality and freedom of access to requests The legislator also surrounded it with all the legal guarantees necessary to protect it and subjected it to multiple types of control to detect illegal abuses, including administrative crimes and those related to corruption in public deals.

Keywords: the general deal, the principle of competition, candidates, economic dealers, financial control.